

# **BGer 1D 9/2009 vom 19. Januar 2011**

Bundesgericht, 2011-01-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1D\\_9\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1D_9_2009)

FR: TF 1D 9/2009 du 19 janvier 2011

IT: TF 1D 9/2009 del 19 gennaio 2011

## **Regeste**

Ablehnung Einbürgerung | Bürgerrecht und Ausländerrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG ist im vorliegenden Fall zulässig. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist gemäss Art. 83 lit. b BGG gegen Entscheide über die ordentliche Einbürgerung ausgeschlossen. Das angefochtene Urteil ist kantonal letztinstanzlich im Sinne von Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG. Der Beschwerdeführer, der gemäss Art. 115 lit. a BGG am Verfahren der Vorinstanz teilnahm, hat ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung des angefochtenen Urteils im Sinne von Art. 115 lit. b BGG. Ein solches Interesse kann durch kantonales oder eidgenössisches Gesetzesrecht oder aber unmittelbar durch ein spezielles Grundrecht oder bundesverfassungsrechtliche Verfahrensgarantien begründet sein. Da dem Beschwerdeführer nach § 21 Abs. 3 des Gesetzes über das Gemeindewesen (Gemeindegesezt, GemeindeG; Gesetzessammlung 131.1) ein Anspruch auf Einbürgerung zukommt, ist er zur Rüge der Verletzung des Gleichheitsgebots und des Willkürverbots legitimiert. Die Legitimation ergibt sich ferner aus der Grundrechtsträgerschaft und dem Inhalt des als verletzt gerügten Diskriminierungsverbots gemäss Art. 8 Abs. 2 BV (vgl. zum Ganzen BGE 135 I 49 und 136 I 309; je nicht publizierte E. 1). Nach Art. 42 Abs. 2 BGG ist in der Begründung von Rechtsschriften in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt. Die Verletzung von Grundrechten prüft das Bundesgericht gemäss Art. 106 Abs. 2 BGG nur insoweit, als entsprechende Rügen in der Beschwerde vorgebracht und begründet werden. Gemäss Art. 105 Abs. 1 BGG legt das Bundesgericht seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde. Im Rahmen von Art. 97 Abs. 1, Art. 99 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG kann die Sachverhaltsfeststellung korrigiert werden. Ob der Beschwerdeführer das Begründungsgebot hinreichend beachtet und das Novenverbot einhält, ist im jeweiligen Sachzusammenhang zu prüfen. Unter diesen Vorbehalten kann auf die Beschwerde eingetreten werden.

### **E. 2**

Vorerst ist die Regelung der Bürgerrechtserteilung nach dem kantonalen Recht darzustellen (vgl. BGE 135 I 49 E. 3 S. 52 ; 136 I 309 E. 2 S. 310). Nach § 21 Abs. 1 GemeindeG sind die politischen Gemeinden verpflichtet, jeden (seit mindestens zwei Jahren in der Gemeinde wohnenden) Schweizerbürger auf sein Verlangen in ihr Bürgerrecht aufzunehmen, sofern er sich und seine Familie selber zu erhalten vermag (und weitere Voraussetzungen gegeben sind). Gemäss Abs. 2 werden in der Schweiz geborene Ausländer im Recht auf Einbürgerung den Schweizer Bürgern gleichgestellt. Ferner werden nach Abs. 3 nicht in der Schweiz geborene Ausländer zwischen 16 und 25 Jahren den in der Schweiz geborenen

Ausländern in diesem Alter gleichgestellt, sofern sie nachweisen können, dass sie in der Schweiz während mindestens fünf Jahren den Unterricht auf Volks- oder Mittelschulstufe in einer der Landessprachen besucht haben. In § 5 der Bürgerrechtsverordnung (BüV; Gesetzessammlung 141.11) werden die wirtschaftlichen Verhältnisse als Erfordernis der Einbürgerung gemäss § 21 Abs. 1 GemeindeG umschrieben: Die Fähigkeit zur wirtschaftlichen Selbsterhaltung gilt als gegeben, wenn die Lebenskosten und Unterhaltsverpflichtungen des Bewerbers voraussichtlich in angemessenem Umfang durch Einkommen, Vermögen und Rechtsansprüche gegen Dritte gedeckt sind. Zu den Rechtsansprüchen gegen Dritte gehören Forderungen gegenüber Versicherungsgesellschaften, Vorsorgeeinrichtungen oder dem Staat (im Falle der Arbeitslosen- oder Invalidenversicherung); die wirtschaftliche Selbsterhaltungsfähigkeit ist nicht gegeben, wenn ein Bewerber (ausschliesslich) von der Fürsorge lebt (vgl. Handbuch des Gemeindeamtes des Kantons Zürich, Ziff. 3.3.1). Auf die Erfüllung der Voraussetzung der wirtschaftlichen Selbsterhaltungsfähigkeit kann nach § 22 Abs. 2 GemeindeG und § 7 BüV im Einzelfall ganz oder teilweise verzichtet werden (vgl. auch Handbuch des Gemeindeamtes, a.a.O. Ziff. 3.3.2). Überdies hält die neue Zürcher Kantonsverfassung vom 27. Februar 2005 (SR 131.211) in Art. 20 Abs. 3 die Leitplanken für die ordentliche Einbürgerung fest. Neben den Erfordernissen angemessener Sprachkenntnisse, Vertrautheit mit den hiesigen Verhältnissen und Beachtung der schweizerischen Rechtsordnung wird in Art. 20 Abs. 3 lit. b insbesondere verlangt, dass Gesuchsteller in der Lage sein müssen, für sich und ihre Familien aufzukommen. Der Beschwerdeführer gehört zu den 16- bis 25-Jährigen und weist den erforderlichen Schulunterricht auf. Daraus ergibt sich, dass er gestützt auf das kantonale Recht im Grundsatz unabhängig von seinem Aufenthaltsstatus einen Anspruch auf Einbürgerung hat (Tobias Jaag, Aktuelle Entwicklungen im Einbürgerungsrecht, in: ZBl 106/2005 S. 113/122; Peter Kottusch, in: Häner et al. [Hrsg.], Kommentar zur Zürcher Kantonsverfassung, Zürich 2007, N. 5 zu Art. 20). Zu prüfen ist daher ausschliesslich, ob dem Beschwerdeführer vor diesem Hintergrund die mangelnde wirtschaftliche Selbsterhaltungsfähigkeit entgegengehalten werden kann und seine Nichteinbürgerung im vorliegenden Fall mangels dieses Erfordernisses vor der Verfassung standzuhalten vermag. Dabei prüft das Bundesgericht die Anwendung des kantonalen Rechts lediglich unter dem Gesichtswinkel des Willkürverbots nach Art. 9 BV. Mit freier Kognition prüft es, ob das angefochtene Urteil mit dem Diskriminierungsverbot und dem Gleichheitsgebot nach Art. 8 BV im Einklang steht.

### **E. 3**

Umstritten ist vorerst, ob die wirtschaftliche Selbsterhaltungsfähigkeit sowohl in tatsächlicher wie in rechtlicher Hinsicht fehle oder entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts gegeben sei.

#### **E. 3.1**

Der Gemeinderat ging in seiner Entscheidung vom Sommer 2007 davon aus, dass sich der Beschwerdeführer auf kurze Sicht nicht selbst erhalten können. Dieselbe Auffassung vertrat der Bezirksrat im Herbst 2008. Das Verwaltungsgericht hielt im Herbst 2009 dafür, dass der Lehrlingslohn von rund 1'000 Franken im zweiten Lehrjahr für die Selbsterhaltungsfähigkeit nicht ausreiche. Weiter führte es aus, dass die blosser Bekundung, Stipendien beantragen zu wollen, bei der Beurteilung der Selbsterhaltungsfähigkeit nicht mitzubersichtigen sei. Der Beschwerdeführer vermag nicht darzulegen, dass das Verwaltungsgericht mit seiner Annahme eines monatlichen Lehrlingslohns von rund 1'000

Franken den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt hätte. Der Lehrvertrag sieht für das zweite Lehrjahr einen Lohn von Fr. 930.-- und einen Anspruch auf einen 13. Monatslohn vor. Trotz seines neuen und insoweit unzulässigen Hinweises, dass er nach Bildungsgesetz und Stipendienordnung für die Dauer der Lehre Anspruch auf Stipendien habe, bringt der Beschwerdeführer nicht vor, dass er ein entsprechendes Gesuch tatsächlich gestellt hätte. Bei dieser Sachlage durfte das Verwaltungsgericht ohne Verletzung des Willkürverbots die wirtschaftliche Selbsterhaltungsfähigkeit verneinen.

### **E. 3.2**

Nach § 5 BüV ist die Fähigkeit zur wirtschaftlichen Erhaltung u.a. gegeben, wenn der Lebensunterhalt voraussichtlich in angemessenem Umfang durch Rechtsansprüche gegenüber Dritten gedeckt ist. In dieser Hinsicht bringt der Beschwerdeführer vor, über einen solchen Rechtsanspruch tatsächlich zu verfügen. Er bezieht sich hierfür auf Art. 276 und 277 ZGB, wonach Kinder einen Anspruch gegen ihre Eltern auf Unterhaltszahlungen haben. Dieser Anspruch besteht nach Auffassung des Beschwerdeführers ungeachtet des Umstandes, woher die Eltern die finanziellen Mittel schöpfen. Ein solcher bestehe insbesondere auch dann, wenn die Eltern Sozialhilfe in Anspruch nehmen müssen. Demgegenüber vertritt die Gemeinde Zumikon die Auffassung, aufgrund des ZGB könne nicht von einem Rechtsanspruch gegenüber Dritten im Sinne der Bürgerrechtsverordnung gesprochen werden. Ein Anspruch aus Art. 277 ZGB ist entsprechend den Umständen auf das Zumutbare beschränkt und insoweit von vornherein bedingt. Der Beschwerdeführer wird von seinen Eltern unterhalten. Es ist indes die Fürsorge, welche durch die Sozialhilfeleistungen an die Eltern auch den Beschwerdeführer unterhält. Bei dieser Sachlage ist davon auszugehen, dass faktisch der Beschwerdeführer Sozialhilfe erhält. Es kann nicht angenommen werden, dass mit § 21 GemeindeG und § 5 BüV der Unterhaltsanspruch von Kindern - sowohl nach Art. 276 wie Art. 277 ZGB - hätte vorbehalten werden sollen. Auch im Zusammenhang mit der ausländerrechtlichen Gesetzgebung und Rechtsprechung sind keine Anzeichen für eine derartige Auslegung ersichtlich (vgl. die Hinweise zum Erfordernis der wirtschaftlichen Selbsterhaltungsfähigkeit im Ausländerrecht in BGE 135 I 49 E. 3 S. 52; zum Ganzen nicht publizierte E. 3 von BGE 136 I 309). Dem Verwaltungsgericht kann keine Willkür vorgeworfen werden, wenn es dem Beschwerdeführer die Selbsterhaltungsfähigkeit in rechtlicher Hinsicht abgesprochen hat.

### **E. 3.3**

Bei dieser Sachlage kann zusammenfassend festgehalten werden, dass das Verwaltungsgericht ohne Verletzung des Willkürverbots annehmen durfte, dem Beschwerdeführer fehle die wirtschaftliche Selbsterhaltungsfähigkeit im Sinne von § 21 GemeindeG und § 5 BüV, weil dieser über kein hinreichendes Einkommen und über keine entsprechenden Rechtsansprüche gegen Dritte verfügt.

### **E. 4**

Damit stellt sich die weitere Frage, ob dem Beschwerdeführer das Fehlen der wirtschaftlichen Selbsterhaltungsfähigkeit entgegengehalten und ihm aus diesem Grunde die Einbürgerung verweigert werden könne. Zu prüfen ist dies insbesondere nach dem Diskriminierungsverbot.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer macht eine Verletzung des Diskriminierungsverbots geltend. Eine Diskriminierung erblickt er darin, dass er von nicht vermögenden Eltern abstammt, er wegen der Abstammung nicht über die hinreichenden Mittel verfügt und ihm aus diesem Grund die Einbürgerung verwehrt wird. Dem fügt er in seiner Eingabe vom 10. November 2010 an, dass eine Diskriminierung umso mehr vorliege, als sein durch die Sozialhilfe unterstützter Vater, von dem er abhängig ist, invalid sei. Damit unterscheide sich seine Situation von der in BGE 136 I 309 beurteilten Konstellation. Zudem weist er darauf hin, dass sich die ungleiche Behandlung durch keine überwiegenden öffentlichen Interessen rechtfertigen lasse.

#### **E. 4.2**

In seiner Rechtsprechung hat das Bundesgericht das Diskriminierungsverbot gemäss Art. 8 Abs. 2 BV in seiner direkten und indirekten Form umschrieben und die Diskriminierung als qualifizierte Ungleichbehandlung von Personen in vergleichbaren Situationen bezeichnet (vgl. BGE 135 I 49 E. 4.1 S. 53 ; 136 I 309 E. 4.2 S. 312; je mit Hinweisen). Im Urteil BGE 135 I 49 hat sich das Bundesgericht eingehend mit der Frage der Diskriminierung von sozialhilfeabhängigen Personen auseinandergesetzt. Trotz des Umstandes, dass zum Merkmal der sozialen Stellung auch die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit gehören könne, hat es ausgeführt, dass die Personen, die auf Sozialhilfe angewiesen sind, im Zusammenhang mit der Einbürgerung kaum als verfassungsrechtlich geschützte Gruppe verstanden werden könnten. Zu unterschiedlich seien die zur Sozialhilfe führenden Gegebenheiten. Die Abhängigkeit von der Sozialhilfe stelle nicht zwingend ein wesentliches Merkmal der Persönlichkeit dar und könne abgelegt werden. Auch könnten der Rechtsprechung im Allgemeinen und der Gesetzgebung im Bereich des Ausländerrechts im Speziellen keine Anhaltspunkte für das Bestehen einer geschützten Gruppe entnommen werden. Schliesslich konnte die Frage mit Blick auf die im Vordergrund stehende Behinderung der damaligen Beschwerdeführerin offen bleiben ( BGE 135 I 49 E. 4 und 5 S. 53 ; 136 I 309 E. 4.2 S. 312). Im vorliegenden Verfahren stellt die Beschwerdeführerin diese Rechtsprechung nicht in Frage. Im Urteil BGE 136 I 309 war die Nichteinbürgerung einer in Ausbildung begriffenen Person zu prüfen, der die wirtschaftliche Selbsterhaltungsfähigkeit fehlte und die daher auf ihre Eltern angewiesen war, die ihrerseits Sozialhilfe empfangen. Unter dem Gesichtswinkel des Diskriminierungsverbots hat das Bundesgericht ausgeführt, das in Art. 8 Abs. 2 BV genannte Merkmal der Herkunft beziehe sich in erster Linie auf die Zugehörigkeit zu einer geographisch mitbestimmten Bevölkerungsgruppe und komme dann, wenn es um die Abstammung von nicht vermögenden Eltern geht, nicht zur Anwendung ( BGE 136 I 309 E. 4.3 S. 313). Unter dem Aspekt der in Art. 8 Abs. 2 BV ebenfalls genannten sozialen Stellung könne die Abstammung, etwa bei Geburt in ausserehelichen Verhältnissen, für die Frage der Diskriminierung von Bedeutung sein. Allerdings könnten Kinder von nicht vermögenden Eltern nicht wegen ihrer Abstammung als diskriminierungsrechtlich geschützte Gruppe betrachtet werden. Hierfür seien die möglichen Konstellationen zu unterschiedlich. Gesamthaft gesehen könne die Abstammung von nicht vermögenden Eltern keinen hinreichenden Grund darstellen, um einen Diskriminierungstatbestand zu begründen. Deshalb erwies sich die Rüge der Verletzung von Art. 8 Abs. 2 BV als unbegründet ( BGE 136 I 309 E. 4.3 S. 313).

#### **E. 4.3**

Im vorliegenden Fall vermag der Beschwerdeführer aus dem genannten Urteil BGE 136 I 309 nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. Das Bundesgericht hat in allgemeiner Weise entschieden, dass Gesuchstellern, die von sozialhilfeabhängigen Eltern abstammen, die fehlende wirtschaftliche Selbsterhaltungsfähigkeit ohne Verletzung des Diskriminierungsverbot entgegengehalten werden darf. Es hat dabei in keiner Weise danach differenziert, aus welchen Gründen die Eltern Sozialhilfe beziehen. Es ist daher unerheblich, dass der Vater des Beschwerdeführers invalid ist und - offenbar mangels eines Anspruchs aus der IV - aus diesem Grunde sozialhilfeabhängig ist. Die Invalidität des Elternteils wirkt sich nicht auf das gesuchstellende Kind aus. Damit erweist sich die Rüge der Verletzung von Art. 8 Abs. 2 BV auch unter dem spezifischen Gesichtswinkel, dass der Vater des Beschwerdeführers invalid und sozialhilfeabhängig ist, als unbegründet.

#### **E. 4.4**

Bei dieser Sachlage ist nicht zu prüfen, ob und in welchem Ausmasse die Nichteinbürgerung durch Interessen der Gemeinde Zumikon gerechtfertigt sind. Es genügt der Hinweis, dass finanzielle Interessen an Nichteinbürgerungen nach der Rechtsprechung nicht von vornherein als unerheblich bezeichnet werden können ( BGE 135 I 49 E. 6.3 S. 60). Dass solche im vorliegenden Fall nicht sehr gewichtig sind, wie das Verwaltungsgericht darlegt, ist nicht von entscheidender Bedeutung.

#### **E. 4.5**

Schliesslich verweist der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 10. November 2010 auf ein neues kantonales Bürgerrechtsgesetz, das in Behandlung vor dem Kantonsrat stehen und seine zukünftigen Möglichkeiten einer Einbürgerung schmälern soll. Es kann offen bleiben, ob dieses Vorbringen ein unzulässiges Novum darstellt. Es braucht auch nicht abgeklärt zu werden, welchen Stand die Beratung des angesprochenen Bürgerrechtsgesetzes aufweist, welchen Inhalt es hat und auf welchen Zeitpunkt mit einem Inkrafttreten zu rechnen ist. Im Rahmen von Bundesverfassung und -gesetzgebung sind die Kantone frei, die Voraussetzungen für Einbürgerungen zu umschreiben (vgl. Urteil 1D\_17/2007 vom 2. Juli 2008 E. 3, in: ZBl 110/2009 S.114). Sie können bestimmten Personen einen Anspruch auf Einbürgerung einräumen (oben E. 2) oder aber einen Anspruch auf Einbürgerung verweigern (vgl. BGE 134 I 56 , nicht publizierte E. 1 ; 132 I 167 E. 2 S. 168). Sie sind im Rahmen der Bundesverfassung auch frei, einen Systemwechsel vorzunehmen. Die Frage, ob ein entsprechender Anspruch besteht oder nicht, weist keinen Zusammenhang mit der Rüge der Verletzung von Art. 8 Abs. 2 BV auf. Die neuen Vorbringen vermögen nichts am Umstand zu ändern, dass keine Diskriminierung vorliegt. Es ist im vorliegenden Verfahren nicht zu prüfen, wie die Situation im Falle eines erneuten Einbürgerungsgesuchs aufgrund der aktuellen oder geänderten Gesetzesgrundlage verfassungsrechtlich zu beurteilen wäre. Beim derzeitigen Alter des Beschwerdeführers sind keine Anzeichen ersichtlich, dass er des heutigen Anspruchs auf Einbürgerung gemäss § 21 Abs. 3 Gemeindegesetz bald verlustig gehen könnte (vgl. BGE 136 I 309 E. 4.4 S. 315).

#### **E. 5**

Demnach erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Der Beschwerdeführer ersucht um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Die Voraussetzungen hierfür waren bei Beschwerdeerhebung gegeben (vgl. BGE 136 I 309 , nicht publiziertes Dispositiv). Trotz des Umstandes, dass die Beschwerde mit Blick auf das ihm eigens zugestellte Urteil BGE 136 I 309 hätte

zurückgezogen werden können, ist dem Gesuch stattzugeben.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.