



VB.2023.00504

Urteil

der 4. Kammer

vom 12. Oktober 2023

Mitwirkend: Verwaltungsrichter Reto Häggi Furrer (Vorsitz), Verwaltungsrichter Marco Donatsch, Verwaltungsrichter Martin Bertschi, Gerichtsschreiberin Sonja Güntert.

In Sachen

A,

Beschwerdeführerin,

gegen

Gemeinderat Fällanden,

Beschwerdegegner,

betreffend Unterbringungsplätze für Flüchtlinge,

hat sich ergeben:

I.

Der Gemeinderat Fällanden bewilligte am 6. April 2023 einen Kredit über Fr. 1'250'000.- als gebundene Ausgabe für die Anschaffung von Wohncontainern zur Unterbringung von insgesamt 64 Asylsuchenden. Am 30. Mai 2023 genehmigte er für dasselbe Projekt einen Zusatzkredit über Fr. 300'000.-, ebenfalls als gebundene Ausgabe.

II.

Gegen beide Beschlüsse erhob A – nebst anderen je separat – Stimmrechtsrekurs beim Bezirksrat Uster. Mit Beschluss vom 17. August 2023 wies der Bezirksrat Uster die Rekurse in den zuvor vereinigten Verfahren ab (Dispositiv-Ziff. II), verzichtete auf die Erhebung von Verfahrenskosten (Dispositiv-Ziff. IV) und entzog einer allfälligen Beschwerde in Dispositiv-Ziff. VI die aufschiebende Wirkung.

III.

Am 4. September 2023 führte A Beschwerde beim Verwaltungsgericht und beantragte, die Beschlüsse des Gemeinderats Fällanden vom 6. April 2023 und vom 30. Mai 2023 seien aufzuheben; in prozessualer Hinsicht ersuchte sie zudem um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde sowie darum, den "Gemeinderat Fällanden im Sinne einer vorsorglichen Massnahme anzuweisen, die aufschiebende Wirkung zu wahren und somit sämtliche diesbezüglich bereits erteilte Aufträge bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens zurückzuziehen und bis dahin keine neuen Aufträge zu erteilen".

Mit Präsidialverfügung vom 5. September 2023 stellte das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung der Beschwerde wieder her. Der Bezirksrat Uster verzichtete am 8. September 2023 auf eine Vernehmlassung. Der Gemeinderat Fällanden schloss mit Beschwerdeantwort vom 12. September 2023 auf Abweisung der Beschwerde und ersuchte um Entzug der aufschiebenden Wirkung. Dieses Gesuch wies der Vorsitzende am 13. September 2023 ab.

Mit Replik vom 18. September 2023 und Duplik vom 25. September 2023 hielten sowohl die Beschwerdeführerin als auch der Gemeinderat Fällanden an ihren Anträgen fest.

Die Kammer erwägt:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht ist für Beschwerden gegen Rekursentscheide eines Bezirksrats über einen Stimmrechtsrekurs nach §§ 41 ff. des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG, LS 175.2) zuständig.

1.2 Die Beschwerdeführerin ist in der Gemeinde Fällanden stimmberechtigt. Sie bringt sinngemäss vor, der Beschwerdegegner habe seine Finanzkompetenzen überschritten, indem er mit den angefochtenen Beschlüssen vom 6. April 2023 und vom 30. Mai 2023 Ausgaben in Höhe von insgesamt Fr. 1'550'000.- als gebunden qualifizierte und sie dadurch der Mitsprache der Gemeindeversammlung entzog (vgl. Art. 16 Ziff. 4 in Verbindung mit Art. 28 Abs. 2 Ziff. 2 der Gemeindeordnung der politischen Gemeinde Fällanden vom 13. Juni 2021 [GO, SR 100.1]). Ein Kreditbeschluss der Gemeindeversammlung würde sodann dem fakultativen Referendum unterstehen (Art. 10 Abs. 1 GO). Damit macht die Beschwerdeführerin eine Verletzung ihrer politischen Rechte geltend und ist sie gestützt auf § 49 in Verbindung mit § 21a Abs. 1 lit. a VRG zur Beschwerde legitimiert (vgl. VGr, 12. Januar 2023, VB.2022.00699, E. 1.2, und 24. September 2020, VB.2020.00538, E. 1 Abs. 2).

1.3 Weil auch die weiteren Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.

2.1 Streitig ist, ob der Kredit über Fr. 1'250'000.- und der Zusatzkredit über Fr. 300'000.- für die Anschaffung, die Errichtung und den Ausbau von 16 Wohncontainern zur Unterbringung von Asylsuchenden als gebundene Ausgaben zu qualifizieren sind und die betreffenden (Kredit-)Bewilligungen damit in die Zuständigkeit des Beschwerdegegners fallen.

2.2 Ausgaben gelten gemäss § 103 Abs. 1 des Gemeindegesetzes vom 20. April 2015 (GG, LS 131.1) als gebunden, wenn die Gemeinde durch einen Rechtssatz, durch einen Entscheid eines Gerichts oder einer Aufsichtsbehörde oder durch einen früheren Beschluss der zuständigen Organe oder Behörde zu ihrer Vornahme verpflichtet ist und ihr sachlich, zeitlich und

örtlich kein erheblicher Entscheidungsspielraum bleibt. Diese Regelung entspricht im Wesentlichen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu gebundenen Ausgaben (vgl. BGE 141 I 130 E. 4.1; BGr, 23. August 2017, 1C_17/2017, E. 4.2).

Bei der Auslegung von § 103 GG ist zu beachten, dass Art. 86 Abs. 2 lit. a der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 (LS 101) für die Gemeinden ein obligatorisches Finanzreferendum vorsieht und damit die Mitsprache der Stimmberechtigten bei Ausgabenbeschlüssen hoch gewichtet. Weil die Qualifikation eines Kredits als gebundene Ausgabe zugleich einen Miteinbezug der Stimmberechtigten ausschliesst, drängt sich Zurückhaltung bei der Annahme einer gebundenen Ausgabe auf (zum Ganzen VGr, 12. Januar 2023, VB.2022.00699, E. 3.2 mit Hinweisen; so im Ergebnis auch Markus Rüssli, in: Tobias Jaag/Markus Rüssli/Vittorio Jenni [Hrsg.], Kommentar zum Zürcher Gemeindegesetz, Zürich etc. 2017, § 103 GG N. 27).

Auch nach der Praxis des Bundesgerichts kann denn auch, selbst in Fällen, in denen das "Ob" einer Ausgabe weitgehend vorgegeben ist, das "Wie" (politisch) wichtig genug sein, um die Mitsprache des Volkes zu rechtfertigen (BGE 125 I 87 E. 3b und E. 4c/bb; BGr, 3. März 2010, 1C_493/2009, E. 6.2 mit Hinweisen; zum Ganzen auch VGr, 12. Januar 2023, VB.2022.00699, E. 3.4 mit Hinweisen). So steht in Gemeinden oft der Sachentscheid über das "Wie" der Staatstätigkeit im Vordergrund; auch bei Aufgaben, deren Notwendigkeit unbestritten ist, kann ein erhebliches Bedürfnis nach Mitentscheidung über die Ausführungsmodalitäten bestehen. Die Stimmberechtigten sollen nicht nur dort mitsprechen dürfen, wo der Entscheid von der Ausgabenhöhe her dazu wichtig genug ist, sondern im Hinblick auf die offenstehenden Wahlmöglichkeiten oder Alternativen auch dort, wo die Mitsprache der Bevölkerung zu finanziell geringerer Belastung oder zu einem weniger umstrittenen Projekt in beispielsweise städtebaulicher, lärmässiger oder verkehrspolizeilicher Hinsicht führen kann. Die Behörde darf die Wahlmöglichkeit und damit das Referendum nicht dadurch ausschalten, dass sie von vornherein die zweckmässigste und wirtschaftlich günstigste Variante wählt, welche sich innert nützlicher Frist durch keine andere Lösung ersetzen lässt (zum Ganzen BGE 115 Ia 139 E. 3b mit Hinweisen; siehe ferner BGE 95 I 213 E. 4b; Rüssli, § 103 GG N. 24).

2.3 Nach § 6 der – gestützt auf §§ 5a f. des Sozialhilfegesetzes vom 14. Juni 1981 (LS 851.1) erlassenen – Asylfürsorgeverordnung vom 25. Mai 2005 (AfV, LS 851.13) sorgt der Kanton während einer ersten Phase für die Leistungen gemäss § 2 AfV an die ihm durch den Bund neu zugewiesenen Asylsuchenden (Abs. 1); danach weist er die Asylsuchenden den einzelnen Gemeinden zu (Abs. 2). Das kantonale Sozialamt nimmt die Zuweisung vor (§ 7 Abs. 1 Satz 1 AfV) anhand einer von der Sicherheitsdirektion festgelegten Quote (§ 8 AfV). Es handelt sich um eine Aufnahmequote in Prozenten der Bevölkerungszahl der Gemeinden (§ 8 AfV). Auf Anfang Juni 2023 hin wurde diese Quote vor dem Hintergrund der anhaltenden Zuwanderung von Geflüchteten aus der Ukraine sowie auch ansonsten steigender Asylgesuche von 0,9 % auf 1,3 % erhöht (Medienmitteilung vom 6. März 2023 "Kanton und Gemeinden bewältigen Asyl-Aufgabe gemeinsam", abrufbar unter <www.zh.ch> News>), nachdem sie erst vergangenes Jahr von 0,5 % auf 0,9 % erhöht worden war (Medienmitteilung vom 8. April 2022 "Kanton erhöht Asyl-Aufnahmequote", abrufbar unter <www.zh.ch> News>; zum Ganzen VGr, 27. Juni 2023, VB.2023.00285, E. 3.3).

Mit der Zuweisung der Asylsuchenden geht die Zuständigkeit für die Erbringung der Leistungen an diese gemäss § 2 AfV an die Gemeinden über (§ 6 Abs. 2 Satz 2 AfV), das heisst insbesondere die Zuständigkeit zur Unterbringung der zugewiesenen Asylsuchenden (§ 2 Abs. 1 lit. a AfV). Insofern besteht für die Gemeinde Fällanden aktuell grundsätzlich eine Pflicht zur Suche und Bereitstellung bzw. Errichtung von Wohnraum für 123 Asylsuchende (1,3 % x 9'447 [Bevölkerungsstand 2022; siehe dazu die Medienmitteilung des Beschwerdegegners vom 24. Januar 2023 "Fällanden wächst weiterhin", abrufbar unter <www.faellanden.ch> Aktuell>]) bzw. für 48 zusätzliche Asylsuchende (123 [neue Quote] – 75 [effektive Anzahl Personen]), womit das "Ob" weitgehend durch Rechtssatz präjudiziert ist.

2.4 Was das "Wie" anbelangt, ist indes mit der Beschwerdeführerin davon auszugehen, dass – wie bei der Erstellung von Neubauten üblich (vgl. Rüssli, § 103 GG N. 16) – insbesondere in sachlicher und örtlicher Hinsicht ein erheblicher Spielraum besteht. Dies zeigt nur schon der Umstand, dass sich die Vorinstanz auf über zehn Seiten zur Frage möglicher Alternativen zur gewählten "Containerlösung" äussert und die verschiedenen Lösungsvarianten Thema einer Informationsveranstaltung der Gemeinde bildeten.

Der Kanton macht den Gemeinden denn auch keinerlei Vorgaben dahingehend, wo bzw. wie sie die ihnen zugewiesenen Asylsuchenden unterzubringen haben. Anlässlich der jüngsten Erhöhung der Aufnahmequote empfahl er ihnen – in der vorzitierten Medienmitteilung vom 6. März 2023 – diesbezüglich lediglich, sie sollten auf Kollektivstrukturen, insbesondere Zivilschutzanlagen, zurückgreifen und bei der Beschaffung grösserer Infrastrukturen möglichst mit anderen Gemeinden zusammenarbeiten. Die Gemeinde Fällanden brachte die ihr zugewiesenen Asylsuchenden bislang vorübergehend in der alten Zwicky-Fabrik, bei Privatpersonen sowie in Mietwohnungen oder gemeindeeigenen Wohnungen unter. Im Hinblick auf die Erhöhung der Aufnahmequote prüfte sie zudem eigenen Angaben zufolge verschiedene weitere Optionen, so namentlich die Unterbringung in anderen Gemeindefrakturen (Gemeindezentrum Fällanden, altes Schulhaus, Gemeindesaal, Feuerwehrgebäude, Pfadihütte und Zivilschutzanlagen [Ortskommandoposten unter dem Schulhaus Bommern in Pfaffhausen und Bereitstellungsanlage unter dem Schulhaus Buchwis]). Ebenfalls geprüft wurden alternative Standorte für die Errichtung der geplanten Wohncontainersiedlung (Parzelle Bachwis Kat. Nr. 3339 neben der Kläranlage, Parzelle Parkplatz Kat. Nr. 4992 vor der Zwicky-Fabrik und Parzelle Parkplatz Kat. Nr. 5040 vor altem Schulhaus).

2.5 Es mag sein, dass die streitgegenständliche Lösung im Vergleich mit allen anderen als die beste erscheint. Darum geht es jedoch bei der vorliegenden Betrachtung nicht. So genügt es für die Bejahung eines massgeblichen Entscheidungsspielraums des Beschwerdegegners, dass andere ebenfalls geeignete Lösungen denkbar sind (vgl. VGr, 24. September 2020, VB.2020.00538, E. 2.3).

Davon, dass keine anderen geeigneten, wenn auch möglicherweise weniger guten Lösungen infrage kämen, ist hier nicht auszugehen. Namentlich legen der Beschwerdegegner und die Vorinstanz nicht überzeugend dar, weshalb die Zwicky-Fabrik, das alte Schulhaus und/oder die Zivilschutzanlagen der Gemeinde von vornherein nicht für die Unterbringung von Asylsuchenden infrage kommen bzw. dafür gänzlich ungeeignet sein sollten. Dusch- und Kochmöglichkeiten etwa müssten auch im Fall der Verwirklichung der gewählten Lösung ge-

schaffen werden (vorgesehen sind konkret vier Küchen und vier Waschtürme). Dem Umstand, dass die Installation fester sanitärer Anlagen in den genannten, bestehenden Bauten zeitaufwändiger ist, liesse sich allenfalls mit der Anschaffung mobiler Duschen und Toiletten Rechnung tragen, wie sie aktuell auf dem Kasernenareal in der Stadt Zürich zum Einsatz kommen. Auch die seitens des Beschwerdegegners geäusserten Bedenken hinsichtlich möglicher Nutzungskonflikte lassen die streitgegenständliche Containeranlage nicht als die einzige mögliche Lösung erscheinen, zumal es bei der geplanten Umsetzung selbiger ebenfalls zu Interessenkonflikten käme. Würde der Entscheid der Gemeindeversammlung bzw. den Stimmberechtigten zum Entscheid vorgelegt, wäre die erforderliche Güterabwägung ausserdem demokratisch abgestützt(er).

2.6 Nachdem in der Gemeinde Fällanden verschiedene – teils mehr, teils weniger geeignete – Möglichkeiten bestehen, der erhöhten Aufnahmequote bzw. der wachsenden Zahl an Asylsuchenden zu begegnen, kommt dem Beschwerdegegner ein verhältnismässig grosser Handlungsspielraum hinsichtlich des "Wie" zu.

An dieser Einschätzung ändert auch die Haltung des Vorstehers der kantonalen Sicherheitsdirektion nichts, wonach die Planung und Bereitstellung zusätzlicher Unterbringungsstrukturen im Hinblick auf die allfällige Aufnahme weiterer Asylsuchender in der aktuellen Situation zwingend notwendig sei, weshalb der Handlungsspielraum der Gemeinden eingengt sei und es sich um gebundene Ausgaben handle. Bei der Aufnahmequote nach § 8 AfV handelt es sich um ein Planungsinstrument für die Gemeinden. Ihre Erhöhung kann die Gemeinden nur verpflichten, innert nützlicher Frist zusätzliche Aufnahmekapazitäten zu schaffen, liegt es doch in der Natur der Sache, dass die hierfür erforderlichen Unterbringungsplätze nicht von heute auf morgen bereitgestellt werden können. Sind in diesem Rahmen Ausgaben in einer Höhe notwendig, die über der Ausgabekompetenz des Gemeinderats (hier bis Fr. 200'000.-, vgl. Art. 28 Abs. 1 Ziff. 1 GO) liegen, sind bei der Frist zur Erfüllung der Quote die demokratischen Mitwirkungsrechte zu berücksichtigen, weshalb die Quotenerhöhung nicht wegen Dringlichkeit eine gebundene Ausgabe bewirken kann.

3.

Nach dem Gesagten hat der Beschwerdegegner in den Beschlüssen vom 6. April 2023 und

vom 30. Mai 2023 seine Finanzkompetenzen überschritten. Dies führt zur Gutheissung der Beschwerde.

4.

In Stimmrechtssachen werden den Parteien nach § 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 4 VRG in der Regel keine Gerichtskosten auferlegt, weshalb diese auf die Gerichtskasse zu nehmen sind.

Demgemäss erkennt die Kammer:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Beschlüsse des Gemeinderats Fällanden vom 6. April 2023 und vom 30. Mai 2023 sowie Dispositiv-Ziff. 2 des Beschlusses des Bezirksrats Uster vom 17. August 2023 werden aufgehoben.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf
Fr. 2'000.--; die übrigen Kosten betragen:
Fr. 145.-- Zustellkosten,
Fr. 2'145.-- Total der Kosten.
3. Die Gerichtskosten werden auf die Gerichtskasse genommen.
4. Gegen dieses Urteil kann Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen ab Zustellung einzureichen beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14.
5. Mitteilung an:
 - a) die Parteien;
 - b) den Bezirksrat Uster.