

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2012.98 vom 20. Februar 2013

BS Appellationsgericht, 2013-02-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2012.98

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2012.98 du 20 février 2013

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2012.98 del 20 febbraio 2013

Erwägungen

E. 1

1.1 Anfechtungsobjekte sind zwei Entscheide des Bürgerrats, mit denen die auf Gesuch eingeleiteten Einbürgerungsverfahren je sistiert worden sind. Es handelt sich folglich um Zwischenentscheide im Einbürgerungsverfahren, bei dem der Endentscheid gemäss § 38 Abs. 1 des kantonalen Bürgerrechtsgesetzes (BüRG; SG 121.100; in der ab dem 1. Juli 2012 wirksamen Fassung vom 8. Februar 2012) dem Rekurs an den Regierungsrat unterliegt, welcher gemäss § 42 des Organisationsgesetzes (OG; SG 153.100) dem Verwaltungsgericht zum Entscheid überwiesen werden kann. Daraus folgt die funktionale und sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zum Entscheid über Einbürgerungsentscheide der Bürgergemeinde. Demgegenüber unterliegen Zwischenentscheide gemäss § 10 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG; SG 270.100) nur dann der selbständigen Anfechtung an das Verwaltungsgericht, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können. Dies trifft auf die Sistierung eines Einbürgerungsverfahrens bis zum Nachweis der Erteilung einer ausländerrechtlichen Bewilligung, über die die Rekurrenten derzeit nicht verfügen, und damit auf unbestimmte Zeit, wie sie vorliegend angeordnet worden ist, zweifellos zu. Dieser Entscheid und generell die Praxis der Sistierung von Verfahren durch den Bürgerrat bedeutet im Ergebnis nichts anderes als die Verweigerung der Einbürgerung aufgrund der aktuellen Verhältnisse. Er kommt damit im Ergebnis einem Endentscheid gleich und bewirkt damit in gleicher Weise einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil (vgl. auch VGE VD.2012.47 vom 28. Juni 2012 E. 1.1).

1.2 Als Adressaten der angefochtenen Entscheide sind die Rekurrenten von diesen unmittelbar berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Abänderung. Sie sind deshalb gemäss § 13 Abs. 1 VRPG zum Rekurs legitimiert, sodass auf den frist- und formgerecht eingereichten Rekurs einzutreten ist. Mit dem Rekurs werden inhaltlich identische Entscheide des Bürgerrates in parallelen Einbürgerungsverfahren zweier Geschwister angefochten. Es rechtfertigt sich daher, die beiden Rekursverfahren, wie von den Rekurrenten beantragt, zusammenzulegen.

1.3 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG (vgl. VGE VD.2011.134 vom 21. Mai 2012 E. 1.3; VD.2010.62 vom 16. November 2010 E. 1.3). Demnach hat das Verwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt, öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet oder von dem ihr zustehenden Ermessen unzulässigen Gebrauch gemacht hat. Dazu ist das Verwaltungsgericht mithin auch aufgrund von Art. 50 des Bundesgesetzes über Erwerb und Verlust des Schweizer Bürgerrechts (eidgenössisches Bürgerrechtsgesetz, BüG; SR 141.0)

und Art. 29a der Bundesverfassung (BV; SR 101) verpflichtet. Es obliegt dem Verwaltungsgericht gerade in Bezug auf die Einbürgerungsvoraussetzungen eine freie Überprüfung, wobei es bei der Prüfung der Rechtsfragen berücksichtigt, dass die Gemeinden im Rahmen ihrer Autonomie die im Gesetz verwendeten unbestimmten Rechtsbegriffe selbständig anwenden. Das kantonale Gericht muss die Rechtsanwendung und namentlich die Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe durch die Gemeinden aber dennoch auf die Vereinbarkeit mit den einschlägigen Normen des kantonalen Rechts und des Bundesrechts überprüfen. Es darf dabei auch nicht mit Rücksicht auf die Gemeindeautonomie eine bloss willkürfreie Anwendung der bürgerrechtlichen Bestimmungen akzeptieren, wenn sich aus dem Bundesrecht oder anderen Rechtssätzen ergibt, dass eine andere Lösung vorzuziehen wäre (BGE 137 I 235 E. 2.5 S. 239 ff.; VGE VD.2011.134 vom 21. Mai 2012 E. 1.3).

E. 2

Der baselstädtische Gesetzgeber hat die Voraussetzungen für eine Einbürgerung im Rahmen des bundesrechtlichen Spielraums (vgl. BGer 1D_8/2009 vom 19. Januar 2011 E. 4.5) in den §§ 11 ff. BüRG geregelt, welche in den §§ 12 ff. der Verordnung zum kantonalen Bürgerrechtsgesetz vom 1. Dezember 2009 (BüRV; SG 121.110) konkretisiert werden. § 13 Abs. 1 lit. a bis c BüRG setzen für die Aufnahme in das Bürgerrecht neben einem guten Leumund die Vertrautheit mit den allgemeinen Lebensgewohnheiten und wichtigen öffentlichen Institutionen in Gemeinde, Kanton und Bund, die Bejahung der schweizerischen Demokratie und die Respektierung der geltenden Rechtsordnung einerseits und die Erfüllung der privaten und öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen andererseits voraus. Erforderlich ist weiter gemäss § 13 Abs. 1 lit. d BüRG in der seit dem 1. Juli 2012 wirksamen Fassung der Nachweis von Kenntnissen der deutschen Sprache in Wort und Schrift, um sich über allgemeine Themen auszutauschen und behördliche Informationen in der Hauptsache zu verstehen, wobei auf erhebliche Lern- und Leistungsschwierigkeiten sowie Behinderungen Rücksicht zu nehmen ist. In Konkretisierung dieser Voraussetzungen bestimmt § 14 BüRV, dass die Anforderungen im Sinne von § 13 BüRG erfülle, wer integriert sei. Erforderlich ist danach gemäss Abs. 2 dieser Bestimmung die Beachtung der schweizerischen Rechtsordnung und ihrer Grundwerte, die Vertrautheit mit den hiesigen gesellschaftlichen Verhältnissen und den wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Lebensbedingungen. Weiter wird für die Bejahung der Integration der Wille zur Teilnahme am Wirtschaftsleben und zum Erwerb von Bildung vorausgesetzt. Ein fehlender Wille zur Teilnahme am Wirtschaftsleben wird dabei namentlich bei Sozialhilfebezüglerinnen und Sozialhilfebezügern vermutet, welche die ihnen durch die Sozialhilfegesetzgebung auferlegten Pflichten verletzt haben. Schliesslich wird die Erfüllung der Zahlungspflichten vorausgesetzt, wobei offene Steuerzahlungsrückstände und mehrere offene Betreibungen einer Einbürgerung im Wege stehen. Gemäss § 14 Abs. 3 BüRV nimmt die zuständige Behörde bei der Prüfung dieser Integrationsvoraussetzungen auf das Alter, das Herkommen, den Bildungsgang und den Beruf der Bewerberinnen und Bewerber Rücksicht. Der gesetzlich verlangte Sprachnachweis wird in § 14a BüRV weiter konkretisiert.

E. 3

3.1 Mit den angefochtenen Entscheiden verlangt der Bürgerrat daneben für die Einbürgerung der Rekurrenten, die beide über einen Ausländerausweis F für vorläufig Aufgenommene verfügen, den Nachweis über die Erteilung einer Aufenthalts- oder

Niederlassungsbewilligung. Zur Begründung macht der Bürgerrat geltend, von Bürgerrechtsbewerbenden mit einer ■F-Bewilligung■ würde usanzgemäss der entsprechende Nachweis verlangt, wenn die Einbürgerungsvoraussetzungen gemäss § 13 BÜRg i.V.m. § 14 BÜRv erfüllt seien. Erst nach dem entsprechenden Nachweis würde das Gesuch mit dem Antrag auf Aufnahme ins Bürgerrecht an die für die Aufnahme zuständige kommunale Instanz weitergeleitet. Bis zu diesem Nachweis würden die Verfahren praxismässig sistiert. Diese Praxis trage der Kohärenz zwischen Bürger- und Ausländerrecht Rechnung. Auszugehen sei dabei vom Grundsatz, dass das Bürgerrecht als letzter Integrationsschritt die höchsten Anforderungen an die Integration stellen müsse. Es solle verhindert werden, dass das Ausländerrecht über die Einbürgerung umgangen werde. Das Ausländerrecht umschreibe kaskadenartig den Prozess ab der Einreise und während des Aufenthalts und der Integration von Ausländern bis hin zur Erteilung der zeitlich unbeschränkten Niederlassungsbewilligung. An das Ausländerrecht schliesse dann das Einbürgerungsrecht an, indem nach einer bestimmten Dauer gut integrierte ausländische Staatsangehörige als letzte Stufe zum Abschluss des Integrationsprozesses die Schweizer Staatsangehörigkeit erlangen könnten. Es würde dem Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung widersprechen, wenn Personen einbürgerungsrechtlich als integriert gälten und eingebürgert würden, die ausländerrechtlich als zu wenig integriert angesehen werden, um nur schon eine Aufenthaltsbewilligung zu erhalten. Die differenzierte Abstufung der ausländerrechtlichen Bewilligungen würde ganz unnötig, wenn der rechtmässige und unbefristete Verbleib in der Schweiz unabhängig vom ausländerrechtlichen Status durch Einbürgerung erreicht werden könne. Bei vorläufig aufgenommenen Personen mit einer ■F-Bewilligung■ komme dem Aufenthaltsrecht nicht die erforderliche Dauerhaftigkeit und Stabilität zu, die für eine Einbürgerung implizit vorausgesetzt werde. Daher wäre es für den Bürgerrat stossend, wenn Ausländerinnen und Ausländer mit ■F-Bewilligung■, welche die Voraussetzungen für die Erteilung einer gewöhnlichen Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz nicht erfüllen, eingebürgert würden. Schliesslich erwägt die Vorinstanz, dass alle Bürgerrechtsbewerbenden mit ■F-Bewilligung■ gemäss Art. 84 Abs. 5 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (Ausländergesetz, AuG; SR 142.20) jederzeit die Umwandlung ihrer Bewilligung in eine Aufenthaltsbewilligung beantragen könnten. Auch die Sozialhilfeabhängigkeit schliesse eine solche Umwandlung und den Erhalt einer sogenannten Härtefallbewilligung nicht per se aus. Dies gelte gerade für Jugendliche oder jugendliche Erwachsene in Ausbildung oder sogenannte ■Working Poor■. Schliesslich würde das Amt für Ausbildungsbeiträge über den Wortlaut des Gesetzes betreffend Ausbildungsbeiträge hinaus auch Personen mit ■F-Bewilligung■ mit Ausbildungsbeiträgen unterstützen, sodass mit einem ernsthaften Bemühen um solche Beiträge die Sozialhilfeunterstützung abgelöst werden könne. Dabei seien die Ausbildungsbeiträge erst noch höher als die Sozialhilfeleistungen, womit sich die finanzielle Situation der betroffenen Personen und ihrer Familien sogar noch verbessern würde. Selbst wenn die Sozialhilfeunterstützung als ein Hindernis für die Umwandlung der ■F-Bewilligung■ in eine Aufenthaltsbewilligung angesehen würde, so wäre durch den Bezug von Ausbildungsbeiträgen eine Ablösung von der Sozialhilfe zu erreichen, was sich wiederum positiv auf den Aufenthaltsstatus auswirke. Vorliegend seien aber keinerlei Bemühungen zur Erlangung einer Aufenthaltsbewilligung nachgewiesen.

3.2 Dem halten die Rekurrenten entgegen, dass die Entscheide gegen das in Art. 5 Abs. 1 BV und § 5 Abs. 1 der Kantonsverfassung (KV; SG 111.100) verankerte Legalitätsprinzip verstiesse. Das Einbürgerungsrecht von Bund, Kanton und Gemeinde verlange allein eine

minimale Wohnsitzdauer, wobei sich gemäss Art. 36 Abs. 1 BÜG jeder legale Aufenthalt als Wohnsitz qualifiziere. Auch der Aufenthalt als vorläufig Aufgenommener mit Bewilligung F genüge. Es werde nicht auf die Dauerhaftigkeit der Aufenthaltsbewilligung, sondern auf die effektive Verbundenheit mit der Schweiz, wie sie aus dem tatsächlichen Aufenthalt folge, abgestellt. Auch im kantonalen Recht werde im Unterschied zur Regelung in anderen Kantonen kein bestimmter ausländerrechtlicher Bewilligungsstatus verlangt. Der von der Vorinstanz verlangte Nachweis einer Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung bilde keine gesetzliche Voraussetzung für die Einbürgerung. Sie könne auch nicht gewohnheitsrechtlich abgeleitet werden, da gar keine Lücke im geschriebenen Recht bestehe. Wollte man eine solche zusätzliche Bedingung verlangen, so müsse dies über den Weg der Gesetzgebung erfolgen. Schliesslich komme der Bürgergemeinde diesbezüglich auch keine Autonomie zu, zumal sie gemäss § 26 BÜRG nur zur autonomen Festsetzung der Zuständigkeiten für die Erteilung des Gemeindebürgerrechts und des Verfahrens zuständig sei. Ein Ermessen könne sie nur im Rahmen der ihr gesetzlich zugewiesenen Prüfungsaufgabe ausüben. Ein solches könne auch nicht aus dem Nichtbestehen eines Anspruchs auf Einbürgerung abgeleitet werden, da den Rekurrenten gemäss § 17 lit. b aBÜRG (in der Fassung des Beschlusses des Grossen Rates vom 24. Januar 2001) ein Anspruch auf die Aufnahme in das Bürgerrecht zukomme. Abschliessend machen die Rekurrenten geltend, dass ihre Abklärungen ergeben hätten, dass sie aufgrund ihrer Unterstützung keine Aussicht auf die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung hätten, da das Migrationsamt solche Gesuche nicht mehr an das Bundesamt für Migration weiterleite, und die Aussicht auf Ausbildungszulagen aufgrund ihres Aufenthaltsstatus als vorläufig Aufgenommene ebenfalls gering sei.

E. 4

4.1 Weder das Bundesrecht noch das kantonale Recht setzen für eine Einbürgerung explizit einen bestimmten ausländerrechtlichen Status voraus. Beide Rechte knüpfen vielmehr an einen Wohnsitz von einer bestimmten Dauer und eine genügende Integration in der Schweiz an. Als Wohnsitz gilt dabei gemäss Art. 36 Abs. 1 BÜG die ■Anwesenheit in der Schweiz in Übereinstimmung mit den fremdenpolizeilichen Vorschriften■. Sowohl bei der Berechnung der Dauer des Wohnsitzes wie auch bei der Beurteilung der Natur des Aufenthalts der bewerbenden Person im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung kommt es dabei auf den migrationsrechtlichen Status, auf dem der Aufenthalt beruht, nicht an. Genügend ist vielmehr jeder ausländerrechtlich legale Aufenthalt (Gutzwiller, *Droit de la nationalité et fédéralisme en Suisse*, Genf 2008, N 718 ff., 729). Es genügt daher auch der Aufenthalt auf der Grundlage einer vorläufigen Aufnahme mit einer sogenannten Bewilligung F (Gutzwiller, a.a.O., N 732, 744). Dies hat auch der Bundesrat in seiner Botschaft zum Bürgerrecht für junge Ausländerinnen und Ausländer und zur Revision des eidgenössischen Bürgerrechtsgesetzes vom 21. November 2001 explizit festgehalten (BBl 2002 1944 f.).

4.2 Damals wurde unter anderem die Herabsetzung der Wohnsitzfristen mit gleichzeitiger Einführung des Erfordernisses einer Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung vorgeschlagen. Gleichzeitig wäre die erleichterte resp. automatische Einbürgerung von Personen der zweiten und dritten Generation eingeführt worden. Die entsprechenden Verfassungsänderungen wurden jedoch in der Volksabstimmung vom 26. September 2004 verworfen (BBl 2004 6641; vgl. Hartmann/Merz, in: Uebersax et al. [Hrsg.], *Ausländerrecht*, 2. Aufl., Basel 2009, N 12.31), weshalb das Gesetz auch bezüglich der Voraussetzung des Aufenthaltsstatus nicht geändert wurde. Im Rahmen seiner Vorlage zu einer Totalrevision

des Bürgerrechtsgesetzes des Bundes vom 4. März 2011 nimmt der Bundesrat dieses Thema aber erneut auf. Mit dem vorgeschlagenen Art. 9 Abs. 1 lit. a E-BüG soll neben einer gegenüber dem geltenden Recht verkürzten Aufenthaltsdauer der Besitz einer Niederlassungsbewilligung im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung verlangt werden (BBl 2011 2875). Zur Begründung führt der Bundesrat de lege ferenda erneut aus, dass mit Blick auf die Herstellung einer weitgehenden Kohärenz zwischen Bürger- und Ausländerrecht () auch die formellen Voraussetzungen zum Bürgerrechtsverfahren neu zu regeln seien. Auszugehen sei dabei vom Grundsatz, dass das Bürgerrecht als letzter Integrationsschritt die höchsten Anforderungen an die Integration stellen dürfe. Folgerichtig werde daher für die ordentliche Einbürgerung der stabilste ausländerrechtliche Status, das heisst die Niederlassungsbewilligung (C-Ausweis), vorausgesetzt. Damit blieben unter anderem vorläufig aufgenommene Personen (F-Bewilligung) vom Einbürgerungsverfahren ausgeschlossen, da ihrem Aufenthaltsrecht nicht die erforderliche Dauerhaftigkeit und Stabilität zukomme. Weiter führt der Bundesrat aus, die diesem Konzept zugrunde liegenden Zielsetzungen entsprächen weitgehend jenen einer parlamentarischen Initiative der SVP-Fraktion, denen die Kommissionen beider Kammern Folge gegeben hätten, wobei das Geschäft aber mit Blick auf die laufende Gesetzesrevision sistiert worden sei (BBl 2011 2836). Wie der Bundesrat weiter ausführt, handelt es sich dabei um eine Verschärfung des geltenden Rechts, welcher im Vernehmlassungsverfahren entgegengehalten worden sei, sie führe für vorläufig Aufgenommene zu besonderer Härte und würde insbesondere auch Kinder benachteiligen, die lediglich eine vorläufige Aufnahme (F-Ausweis) hätten (BBl 2011 2844). Diese Vorlage befindet sich aktuell in der parlamentarischen Beratung.

4.3 Auch im kantonalen Recht gilt für den kantonalechtlich vorausgesetzten Wohnsitz nur das Erfordernis eines legalen Aufenthalts im Sinne von Art. 36 BüG, weshalb auch vorläufig Aufgenommene das entsprechende Erfordernis erfüllen können (vgl. Wullschleger, Bürgerrecht und Volksrechte, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, 131 f.). Weitergehende Anforderungen mit Bezug auf den ausländerrechtlichen Status kennt das Recht des Kantons Basel-Stadt im Unterschied zum Recht anderer Kantone nicht. Diesbezüglich kann auf die Ausführungen der Rekurrenten verwiesen werden. Auch im Kanton sind politische Vorstösse unternommen worden, mit denen verlangt worden ist, dass die Bewerberinnen und Bewerber im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung resp. der Einbürgerung über eine Aufenthalts- resp. eine Niederlassungsbewilligung verfügen müssten. Entsprechende Vorstösse von Lukas Engelberger und Konsorten (Geschäftsnr. 10.5047 und 08.5108) sowie Dieter Werthemann und Konsorten (11.5013) sind vom Grossen Rat mit Beschlüssen vom 4. Juni 2008, 14. April 2010 und 29. Juni 2011 nicht überwiesen worden.

4.4 Daraus folgt, dass die Rechtsauffassung des Bürgerrates, wonach die Einbürgerung von vorläufig Aufgenommenen nur möglich ist, wenn sie den Erhalt einer Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung nachweisen können, im geltenden Recht keine Stütze findet. Sie kann de lege lata auch nicht unter Verweis auf die Schaffung von Kohärenz zwischen dem Ausländerrecht und dem Bürgerrecht begründet werden. Wenn der Bürgerrat den für eine Einbürgerung vorausgesetzten ausländerrechtlichen Status damit begründet, dass das Ausländerrecht kaskadenartig den Prozess ab der Einreise bis zur Erteilung der Niederlassungsbewilligung umschreibe, an welche als letzte Stufe zum Abschluss des

Integrationsprozesses die Schweizer Staatsangehörigkeit anschliesse, so erscheint es zunächst vor der eigenen Argumentation inkonsequent, wenn der Bürgerrat gleichwohl eine Einbürgerung auf der Grundlage einer blossen Aufenthaltsbewilligung genügen lassen will. Der Argumentation kann aber grundsätzlich nicht gefolgt werden. Das geltende Recht sieht für die Erlangung der ausländerrechtlichen Bewilligungen und der Einbürgerung je eigenständige Voraussetzungen vor. Voraussetzung der Einbürgerung ist in jedem Fall aber nach § 13 BüRG i.V.m. § 14 BüRV eine abgeschlossene Integration der Bewerber. Daraus folgt, dass auch vorläufig aufgenommene Bewerberinnen und Bewerber nur eingebürgert werden können, wenn sie in dem Sinne integriert sind, dass sie die schweizerische Rechtsordnung und deren Grundwerte beachten, die deutsche Sprache in einem Ausmass beherrschen, um selbständig in den Angelegenheiten des täglichen Lebens handeln zu können, mit den hiesigen gesellschaftlichen Verhältnissen sowie den wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Lebensbedingungen vertraut sind, den Willen zur Teilnahme am Wirtschaftsleben und zum Erwerb von Bildung bekunden und ihren Zahlungsverpflichtungen nachkommen (vgl. § 14 Abs. 2 BüRV). Diese materiellen Voraussetzungen für eine Einbürgerung übersteigen die Anforderungen für die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung gemäss Art. 34 AuG doch in wesentlichen Punkten. So wird in materieller Hinsicht für die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung einzig verlangt, dass keine Widerrufsgünde gemäss Art. 62 AuG vorliegen. Solche liegen dann vor, wenn eine Person falsche Angaben gemacht oder wesentliche Tatsachen verschwiegen hat, zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt worden ist oder gegen sie eine bestimmte strafrechtliche Massnahme hat angeordnet werden müssen oder erhebliche oder wiederholte Verstösse gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung oder eine Gefährdung der innern oder äusseren Sicherheit vorliegen. Einzig der Widerrufgrund der Angewiesenheit auf Sozialhilfe gemäss Art. 62 lit. e AuG kann mitunter eine höhere Hürde darstellen, bedeutet der Bezug von Sozialhilfe im Rahmen der einbürgerungsrechtlichen Integrationsprüfung doch allein dann ein klares Hindernis, wenn eine Person die ihr durch die Sozialhilfegesetzgebung auferlegten Pflichten verletzt (vgl. § 14 Abs. 2 lit. d BüRV). Materiell gewährleistet daher die geltende Rechtsordnung die von der Bürgergemeinde anvisierte Kohärenz. Es bedarf daher im Rahmen der Rechtsanwendung zur Gewährleistung der Einheit der Rechtsordnung nicht der Begründung einer weiteren Einbürgerungsvoraussetzung, die das Gesetz selber nicht enthält.

4.5 Besteht somit keine Lücke im geltenden Recht, so geht auch die Berufung der Vorinstanz auf Gewohnheitsrecht fehl. Die Annahme von Gewohnheitsrecht setzt nicht nur eine lang andauernde, einheitliche Praxis voraus, der eine Rechtsauffassung zugrunde liegt, die von den Behörden und den Betroffenen geteilt wird, sondern auch den Umstand, dass das geschriebene Recht überhaupt für eine ergänzende Regelung Raum lässt (BGE 136 I 376 E. 5.2 S. 387; Häfelin/Haller/Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Aufl., Zürich 2012, N 12). Der letztgenannte Gesichtspunkt ist nach dem Gesagten jedenfalls nicht erfüllt, denn die Einbürgerungsvoraussetzungen sind im kantonalen Recht abschliessend umschrieben. Dieses lässt einen legalen Aufenthalt unabhängig vom ausländerrechtlichen Status genügen. Ein gewohnheitsrechtlicher Vorbehalt der Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung im Einbürgerungsverfahren ist demnach ausgeschlossen.

4.6 Vor diesem Hintergrund erscheinen die angefochtenen Entscheide schliesslich auch widersprüchlich. Es wird ausgeführt, dass die Einbürgerungskommission der

Bürgergemeinde nach Prüfung der einbürgerungsrechtlichen Voraussetzungen und erfolgter Anhörung der Rekurrenten zum Schluss gekommen sei, dass den Einbürgerungsgesuchen grundsätzlich zugestimmt werden könne. Daraus kann nichts anderes gefolgert werden, als dass die Rekurrenten trotz ihrem ausländerrechtlichen Status alle Voraussetzungen einer erfolgreichen Integration in der Schweiz erfüllen. Sie sollen daher wegen ihres ausländerrechtlichen Status nicht eingebürgert werden, obwohl sie nicht zuletzt aufgrund des Besuchs der hiesigen Schulen und des Verlebens ihrer Jugend in der Schweiz integriert sind (vgl. zur entsprechenden Kritik an der Totalrevision des eidgenössischen Bürgerrechtsgesetzes: Tappenbeck, Und die bürgerrechtlichen Prinzipien? Zum Entwurf eines neuen Bürgerrechtsgesetzes, AJP 2011 1527). Die vorläufige Aufnahme wird vom Bundesamt für Migration gemäss Art. 83 Abs. 1 AuG bei abgewiesenen Asylbewerbern dann angeordnet, wenn der Vollzug einer Weg- oder Ausweisung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar ist. Das Bundesamt überprüft periodisch, ob die Voraussetzungen weiterhin gegeben sind. Es hebt die vorläufige Aufnahme auf und ordnet den Vollzug der Weg- und Ausweisung an, wenn die Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind. Dem entspricht, dass der Ausweis F jeweils nur für ein Jahr und unter Vorbehalt des Entzugs beim Wegfall der Ausreisehindernisse ausgestellt wird (Art. 85 Abs. 1 AuG). Daraus folgt, dass sich die vorläufige Aufnahme in rechtlicher Hinsicht tatsächlich als prekärer Aufenthaltstitel darstellt. Die vorläufige Aufnahme stellt keinen Rechtsstatus dar, sondern bildet allein eine Ersatzmassnahme für den undurchführbaren Wegweisungsvollzug (Trummer, Entwicklungen im Bereich des komplementären Schutzes in der Schweiz und in der Europäischen Union, Asyl 2/2012 18). Immerhin ist in faktischer Hinsicht festzustellen, dass gemäss den Feststellungen von Bundesrat Blocher (vgl. das Ratsprotokoll der Sommersession 2004, AB 2004 N 1126) rund 90 % der vorläufig Aufgenommenen dauerhaft in der Schweiz verbleiben (Trummer, a.a.O., 18 f.). Deshalb fördert der Bund denn auch die soziale und wirtschaftliche Selbständigkeit und damit die gesellschaftliche, soziale und wirtschaftliche Integration der vorläufig Aufgenommenen (vgl. Art. 87 Abs. 1 lit. a i.V.m. 53 ff. AuG; Trummer, a.a.O., 19). Gerade auch im vorliegenden Fall bestehen heute zudem wohl kaum Anhaltspunkte dafür, dass für die Rekurrenten eine Rückkehr in den Iran in naher Zukunft im Unterschied zu heute als zumutbar und möglich erscheinen wird.

Schliesslich will nicht einleuchten, dass Ausländerinnen und Ausländer, die die materiellen Einbürgerungsvoraussetzungen erfüllen und daher Zugang zu einem stabilen Aufenthaltsrecht haben, bereits aktuell über ein solches verfügen müssten. Da das geltende Recht dies nicht verlangt, ist allein auf die qualitativen Voraussetzungen für die Eignung zur Erlangung des Bürgerrechts abzustellen.

4.7 Zu beachten ist zwar, dass den Behörden bei der Konkretisierung der gesetzlichen Voraussetzungen für eine Einbürgerung ein Beurteilungsspielraum zusteht, in den das Verwaltungsgericht nicht einzugreifen hat. Indem der Bürgerrat die Einbürgerung vom Besitz einer Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung abhängig machen will, begeht er aber eine Ermessensüberschreitung, da das Gesetz diesbezüglich nach dem Gesagten gar kein Ermessen einräumt (Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich 2010, N 467 ff.). Soweit die Integration der Rekurrenten im Sinne der Einbürgerungsvoraussetzungen bejaht, gleichzeitig aber darauf hingewiesen wird, dass eine Einbürgerung erst nach dem Erhalt einer Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung möglich sein soll, die von geringeren Integrationsvoraussetzungen abhängig sind, erweisen

sich die Entscheide zudem als widersprüchlich und bilden folglich einen Ermessensmissbrauch (Häfelin/Müller/ Uhlmann, a.a.O., N 463 ff.).

E. 5

Daraus folgt, dass die beiden angefochtenen Entscheide und die damit angeordneten Sistierungen der Einbürgerungsverfahren aufzuheben sind. Dementsprechend ist der Bürgerrat anzuweisen, die beiden Verfahren fortzusetzen und aufgrund der eingetretenen Verfahrensverzögerung beförderlich zu behandeln.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben. Da der Rechtsvertreter der Rekurrenten als Angestellter eines Verbandes nicht im kantonalen Anwaltsregister eingetragen ist, kann dem Entschädigungsbegehren nicht gefolgt werden.

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