

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2021.223 vom 22. März 2022

BS Appellationsgericht, 2022-03-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2021.223

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2021.223 du 22 mars 2022

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2021.223 del 22 marzo 2022

Erwägungen

E. 1

1.1 Anfechtungsobjekt ist der Entscheid des Bürgerrats der Bürgergemeinde Riehen über das Einbürgerungsgesuch der Rekurrentin. Gemäss § 25 Abs. 1 des Bürgerrechtsgesetzes des Kantons Basel-Stadt (BÜRGS, SG 121.100) unterstehen letztinstanzliche Einbürgerungsentscheide der Bürgergemeinden dem Rekurs an den Regierungsrat. Rekurse an den Regierungsrat können von diesem oder dem instruierenden Departement gemäss § 42 des Organisationsgesetzes des Kantons Basel-Stadt (OG, SG 153.100) dem Verwaltungsgericht zum Entscheid überwiesen werden. Daraus leitet sich vorliegend die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ab (§ 12 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes [VRPG, SG 270.100]). Für das Verfahren gelten die Bestimmungen des VRPG.

1.2 Als Adressatin des angefochtenen Entscheids ist die Rekurrentin von diesem unmittelbar berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung. Sie ist deshalb gemäss § 13 VRPG zum Rekurs legitimiert. Die Rekurrentin ist minderjährig, weshalb sie im vorliegenden Verfahren von ihrem Vater gesetzlich vertreten wird. Auf den frist- und formgerecht eingereichten Rekurs ist einzutreten.

1.3 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. 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 (vgl. VGE VD.2017.209 vom 28. August 2018 E. 1.4). Dazu ist das Verwaltungsgericht auch aufgrund von Art. 29a der Bundesverfassung (BV, SR 101) verpflichtet. In Bezug auf die Einbürgerungsvoraussetzungen obliegt dem Verwaltungsgericht eine freie Überprüfung. Jedoch berücksichtigt es bei der Prüfung der Rechtsfragen, 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 Gemeinde aber dennoch auf ihre Vereinbarkeit mit den einschlägigen Normen des kantonalen Rechts und des Bundesrechts überprüfen. Es darf dabei nicht ■ 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; VGE VD.2017.209 vom 28. August E. 1.4; VD.2011.134 vom 21. Mai 2012 E. 1.3).

E. 2

BüRG voraussichtlich erfüllte. In Anwendung des Untersuchungsgrundsatzes wäre sie daher verpflichtet gewesen, die Rekurrentin zum Nachreichen der fehlenden Belege aufzufordern, wie die Rekurrentin zu Recht geltend macht (vgl. Replik S. 1). Unabhängig von einer entsprechenden Pflicht hat die Rekurrentin jedenfalls mit ihrer Rekursbegründung vom 21. September 2021 das Vorliegen der Voraussetzungen gemäss § 11 Abs. 2 BüRG bewiesen. Aufgrund der eingereichten Schulbestätigungen ist erstellt, dass sie vom 1. Juli 2009 bis 30. Juni 2011 den Kindergarten der D_____ in [...], vom 1. August 2011 bis 31. Juli 2018 die E_____ in Riehen und vom 13. August 2018 bis 2. Juli 2021 die Sekundarschule C_____ in Basel besucht hat. Damit wird das Vorliegen der materiellen Einbürgerungsvoraussetzung von § 11 Abs. 1 lit. a BüRG und Art. 2 Abs. 1 lit. a BüV gemäss § 11 Abs. 2 BüRG unwiderlegbar vermutet.

In ihrer Vernehmlassung (S. 2 f.) behauptet die Bürgergemeinde, die Rekurrentin habe anlässlich des Einbürgerungsgesprächs vom 18. August 2021 auch Fragen, die nicht § 11 Abs. 2 BüRG betreffen, sondern bei denen es um die Prüfung der erfolgreichen Integration der Rekurrentin gegangen sei, nicht oder nur ungenügend beantwortet. Diese von der Rekurrentin bestrittene (Replik S. 2) Behauptung ist aktenwidrig. Sämtliche Fragen, welche die Rekurrentin gemäss dem Befragungsprotokoll vom 18. August 2021 nicht zufriedenstellend beantwortet hat, betreffen die geografischen, historischen, politischen oder gesellschaftlichen Verhältnisse in Bund, Kanton oder Gemeinde im Sinn von § 11 Abs. 1 lit. a BüRG und nicht die Integrationskriterien gemäss § 5 BüRG. Bei der Behauptung, die Rekurrentin habe auch Fragen, bei denen es um die Prüfung der erfolgreichen Integration gegangen sei, nicht oder nur ungenügend beantwortet, handelt es sich offensichtlich um einen untauglichen Versuch der Bürgergemeinde, ihren unrichtigen Entscheid nachträglich zu rechtfertigen. Dafür spricht erstens, dass die Abweisung des Einbürgerungsgesuchs in der angefochtenen Verfügung ausschliesslich damit begründet wird, dass die Rekurrentin Fragen zu den schweizerischen und örtlichen Lebensverhältnissen nicht oder nur unzureichend beantwortet habe, und zweitens, dass in der Vernehmlassung keine einzige angeblich nicht § 11 Abs. 2 BüRG betreffende Frage genannt wird, welche die Rekurrentin nicht oder nur ungenügend beantwortet haben soll.

2.5 Wenn die Gesuchstellerin alle gesetzlichen Einbürgerungsvoraussetzungen erfüllt und folglich integriert ist, verbleibt der zuständigen Behörde kein Ermessen für die Verweigerung der Einbürgerung (vgl. BGE 146 I 49 E. 2.7 S. 54 f.). Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass die Voraussetzung gemäss § 11 Abs. 1 lit. a BüRG als erfüllt gilt und aus den Antworten der Rekurrentin anlässlich des Einbürgerungsgesprächs nicht geschlossen werden kann, dass die Rekurrentin nicht erfolgreich integriert sei. Sofern die Bürgergemeinde nicht aus einem anderen Grund das Fehlen einer Einbürgerungsvoraussetzung feststellt, hat sie daher der Rekurrentin der Erteilung des Gemeindebürgerrechts zuzusichern.

E. 2.3

2.3.1 Die Bürgergemeinde macht geltend, die materiellen Einbürgerungsvoraussetzungen und daher auch die Anwendungsvoraussetzungen von § 11 Abs. 2 BüRG müssten bereits im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung erfüllt sein (Vernehmlassung S. 2). Auch im Leitfaden Einbürgerung des Kantons Basel-Stadt und der Bürgergemeinden Basel, Riehen und Bettingen (Ziff. 4.2.1) wird die Ansicht vertreten, der Stichtag für das Erfüllen der Einbürgerungsvoraussetzungen sei das Datum der Entgegennahme des Einbürgerungsgesuchs durch das Migrationsamt. An anderer Stelle desselben Leitfadens

(Ziff. 4.3) wird allerdings der Eindruck erweckt, dass nur die formellen Voraussetzungen bereits im Zeitpunkt der Gesuchstellung erfüllt sein müssen. Im Handbuch Bürgerrecht des Staatssekretariats für Migration (SEM) vom 13. Oktober 2021 (Kap. 32 S. 21; nachfolgend Handbuch Bürgerrecht) und in einem Kommentar zum Bürgerrechtsgesetz (BüG, SR 141.0; de Weck, in: Spescha et al. [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Auflage, Zürich 2019, Art. 11 BüG N 1) wird die Ansicht vertreten, die materiellen Voraussetzungen der ordentlichen Einbürgerung müssten sowohl im Zeitpunkt der Gesuchstellung als auch im Zeitpunkt des Einbürgerungsentscheids erfüllt sein.

Beim Leitfaden Einbürgerung und beim Handbuch Bürgerrecht handelt es sich um Verwaltungsverordnungen, die das Verwaltungsgericht nicht binden (vgl. BGE 146 I 83 E. 4.5 [zum Handbuch Bürgerrecht]; VGE VD.2020.155 vom 6. April 2021 E. 3.3 mit Nachweisen [allgemein zu Verwaltungsverordnungen]). Das Gericht soll zwar nicht ohne triftigen Grund von Verwaltungsverordnungen abweichen, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen (VGE VD.2020.155 vom 6. April 2021 E. 3.3 mit Nachweisen). Betreffend den für die Prüfung der materiellen Einbürgerungsvoraussetzungen massgebenden Zeitpunkt enthalten jedoch der Leitfaden Einbürgerung und das Handbuch Bürgerrecht keine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben und besteht ein triftiger Grund für eine Abweichung von diesen Verwaltungsverordnungen.

2.3.2 Aus dem im Verwaltungsverfahren und insbesondere auch im Einbürgerungsverfahren (vgl. dazu BGE 141 I 60 E. 5.2 S. 68; de Weck, a.a.O., Art. 16 BüG N 8) geltenden Untersuchungsgrundsatz folgt, dass dem erstinstanzlichen Entscheid der Sachverhalt zugrunde zu legen ist, der sich im Zeitpunkt der Entscheidfällung verwirklicht hat und bewiesen ist (vgl. BVGE 2009/64 E. 7.3; Krauskopf/Emmenegger/■Babey, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Auflage, Zürich 2016, Art. 12 N 57; Rhinow/Koller/■Kiss/■Thurnherr/■Brühl-Moser, Öffentliches Prozessrecht, 4. Auflage, Basel 2021, N 1240; vgl. ferner BVGer D-2030/2020 vom 29. April 2020 E. 7.3 [zum Beschwerdeverfahren]; Schwank, Das verwaltungsinterne Rekursverfahren des Kantons Basel-Stadt, Diss. Basel 2003, S. 151 und 189). Insbesondere hat die Behörde im erstinstanzlichen Verfahren auch verspätete rechtserhebliche Parteivorbringen bei ihrer Entscheidfindung uneingeschränkt zu berücksichtigen, wenn sie vor der Entscheidfällung davon Kenntnis erhält (vgl. Waldmann/Bickel, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Auflage, Zürich 2016, Art. 32 N 15 f.; vgl. ferner Schwank, a.a.O., S. 151 und 189 [zum verwaltungsinternen Rekursverfahren]). Dies hat insbesondere zur Folge, dass eine Gesuchstellerin jederzeit noch Unterlagen nachreichen kann (vgl. Sutter, in: Auer et al. [Hrsg.], VwVG Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2019, Art. 32 N 9).

Art. 110 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG, SR 173.110) schreibt den Kantonen in Konkretisierung der Rechtsweggarantie gemäss Art. 29a der Bundesverfassung (BV, SR 101) vor, dass die unmittelbaren Vorinstanzen des Bundesgerichts oder eine vorgängig zuständige andere richterliche Behörde den Sachverhalt frei prüft. Daraus folgt, dass sogar im verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahren von Bundesrechts wegen neue Tatsachen und Beweismittel vorgebracht werden können. Dabei müssen solche Noven gemäss kantonalem Recht grundsätzlich mit der Rekursbegründung vorgebracht werden (vgl. statt vieler VGE VD.2020.45 vom 7. Mai 2020 E. 1.4 mit Nachweisen). Für die Prüfung der materiellen Rechtmässigkeit bürgerrechtlicher Entscheide durch das

Verwaltungsgericht sind grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse im Zeitpunkt des Gerichtsurteils massgebend. Dabei ist insbesondere auch eine allfällige Verbesserung eines Kriteriums während des Verfahrens zu berücksichtigen (vgl. VGE VD.2017.209 vom 28. August 2018 E. 3.2).

Aus der spezialgesetzlichen Regelung oder aus übergeordneten Grundsätzen wie insbesondere dem Gleichbehandlungsgebot kann sich zwar ergeben, dass nach den allgemeinen Verfahrensgrundsätzen zu berücksichtigende Tatsachen ausnahmsweise nicht zu berücksichtigen sind (BVGE 2009/64 E. 7.3). Ein Grund für eine solche Modifikation der allgemeinen Verfahrensgrundsätze besteht jedoch abgesehen von der (aktiven) Teilnahme am Wirtschaftsleben gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d BÜG und § 5 lit. d BÜRg für die materiellen Einbürgerungsvoraussetzungen nicht.

2.3.3 Im Handbuch Bürgerrecht (Kap. 32 S. 21) und im Kommentar zum BÜG (vgl. de Weck, a.a.O., Art. 11 BÜG N 1) wird die Ansicht, dass die materiellen Voraussetzungen der ordentlichen Einbürgerung nicht nur im Zeitpunkt des Entscheids, sondern auch im Zeitpunkt der Gesuchstellung erfüllt sein müssten, mit Verweisen auf die Praxis des Bundesgerichts begründet. Diese ist jedoch nicht einschlägig. Alle zitierten Bundesgerichtsurteile (BGE 132 II 113) betreffen nicht die ordentliche, sondern die erleichterte Einbürgerung. Zudem kann BGE 132 II 113 nicht entnommen werden, dass eine Einbürgerungsvoraussetzung bereits im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung erfüllt sein müsste.

Gemäss Art. 27 Abs. 1 des Bürgerrechtsgesetzes vom 29. September 1952 (aBÜG, SR 141.0) in der Fassung vom 23. März 1990 kann eine Ausländerin nach der Eheschliessung mit einem Schweizer Bürger ein Gesuch um erleichterte Einbürgerung stellen, wenn sie insgesamt fünf Jahre in der Schweiz gewohnt hat (lit. a), seit einem Jahr hier wohnt (lit. b) und seit drei Jahren in ehelicher Gemeinschaft mit dem Schweizer Bürger lebt (lit. c). Gemäss BGE 128 II 97 E. 3a S. 98 f. müssen nach dem Wortlaut und Wortsinn dieser Bestimmung sämtliche Voraussetzungen sowohl im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung als auch anlässlich der Einbürgerungsverfügung erfüllt sein. Mit BGE 130 II 482 E. 2 S. 484 bestätigte das Bundesgericht diese Praxis für die Voraussetzung der ehelichen Gemeinschaft. Die beiden vorstehend erwähnten Bundesgerichtsurteile betreffen nur die besonderen Voraussetzungen der erleichterten Einbürgerung.

Der Wortlaut und Wortsinn von Art. 27 Abs. 1 aBÜG, auf den sich das Bundesgericht stützt, unterscheidet sich wesentlich vom Wortlaut der Bestimmungen, welche die materiellen Voraussetzungen der ordentlichen Einbürgerung statuieren. Gemäss Art. 11 BÜG erfordert die Erteilung der Einbürgerungsbewilligung des Bundes, dass die Bewerberin erfolgreich integriert ist (lit. a), mit den schweizerischen Lebensverhältnissen vertraut ist (lit. b) und keine Gefährdung der inneren oder äusseren Sicherheit der Schweiz darstellt (lit. c). Gemäss § 4 BÜRg setzt die Aufnahme in das Bürgerrecht voraus, dass die Bewerberinnen erfolgreich integriert sind (lit. a), mit den schweizerischen und örtlichen Lebensverhältnissen vertraut sind (lit. b) und keine Gefährdung der inneren oder äusseren Sicherheit der Schweiz darstellen (lit. c). Indem mit Art. 27 Abs. 1 aBÜG die Möglichkeit zur Gesuchstellung geregelt wird, bringt der Gesetzgeber klar zum Ausdruck, dass die in dieser Bestimmung geregelten Voraussetzungen bereits im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung erfüllt sein müssen. Ein solcher Hinweis fehlt in Art. 11 BÜG und § 4 BÜRg. Der Umstand, dass in diesen Bestimmungen die Voraussetzungen der Erteilung der Einbürgerungsbewilligung bzw. der Aufnahme in das Bürgerrecht statuiert werden, spricht

vielmehr dafür, dass die betreffenden Voraussetzungen erst im Zeitpunkt des Entscheids erfüllt sein müssen.

2.3.4 Gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d BÜG und § 5 lit. d BÜRg zeigt sich eine erfolgreiche Integration unter anderem in der (aktiven) Teilnahme am Wirtschaftsleben oder am Erwerb von Bildung. Gemäss Art. 7 Abs. 1 BÜV und § 9 Abs. 1 BÜRg nimmt die Bewerberin am Wirtschaftsleben teil, wenn sie die Lebenshaltungskosten und Unterhaltsverpflichtungen im Zeitpunkt der Gesuchstellung und der Einbürgerung bzw. Aufnahme in das Bürgerrecht deckt durch Einkommen, Vermögen oder Leistungen Dritter, auf die ein Rechtsanspruch besteht. Gemäss diesen Bestimmungen muss die materielle Einbürgerungsvoraussetzung der (aktiven) Teilnahme am Wirtschaftsleben gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d BÜG und § 5 lit. d BÜRg sowohl im Zeitpunkt der Gesuchstellung als auch im Zeitpunkt des Entscheids erfüllt sein. Der Umstand, dass entsprechende Bestimmungen für die übrigen materiellen Einbürgerungsvoraussetzungen fehlen, spricht dafür, dass diese nach den allgemeinen Verfahrensgrundsätzen erst im Zeitpunkt des Entscheids erfüllt sein müssen.

2.3.5 Gemäss Art. 2 Abs. 2 BÜV kann die zuständige kantonale Behörde die Bewerberin zu einem Test über die Grundkenntnisse der geografischen, historischen, politischen und gesellschaftlichen Verhältnisse in der Schweiz verpflichten. Sieht sie einen solchen Test vor, so stellt sie sicher, dass die Bewerberin sich mit Hilfe von geeigneten Hilfsmitteln oder Kursen auf den Test vorbereiten kann (lit. a) und sie einen solchen Test bestehen kann mit den für die Einbürgerung erforderlichen mündlichen und schriftlichen Sprachkompetenzen (lit. b). Diese Regelung spricht dafür, dass es genügt, wenn die Gesuchstellerin die für das Erfüllen der materiellen Einbürgerungsvoraussetzung gemäss Art. 2 Abs. 1 lit. a BÜV erforderlichen Kenntnisse erst nach der Gesuchseinreichung erwirbt.

2.3.6 Insbesondere wenn Bürgerrechtsbewerbende weitgehend integriert, ihre Kenntnisse der geografischen, historischen, politischen und gesellschaftlichen Verhältnisse in Bund, Kanton und Gemeinde als materielle Einbürgerungsvoraussetzung gemäss § 11 Abs. 1 lit. a BÜRg hingegen ungenügend sind und begründete Aussicht darauf besteht, dass sie sich die noch fehlenden Kenntnisse aneignen, stellen die Einbürgerungsorgane der Bürgergemeinden in ihrer langjährigen Praxis Einbürgerungsgesuche zurück und laden die Bürgerrechtsbewerbenden zu einem zweiten Gespräch vor (vgl. zum alten Recht van der Meer, Die ordentliche Einbürgerung von ausländischen Bürgerrechtsbewerbenden im Kanton Basel-Stadt, in: BJM 2013 S. 57, 76 f.). Die Rückstellung eines Einbürgerungsgesuchs bedeutet im Ergebnis nichts anderes als die Verweigerung der Einbürgerung aufgrund der aktuellen Verhältnisse (VGE VD.2020.241 vom 2. August 2021 E. 1.2 mit Nachweisen). Die Praxis des Zurückstellens von Einbürgerungsgesuchen setzt zwingend voraus, dass eine materielle Einbürgerungsvoraussetzung nach der Einreichung des Gesuchs erfüllt werden kann und dass ein Einbürgerungsgesuch in diesem Fall auch dann gutzuheissen ist, wenn die materielle Einbürgerungsvoraussetzung im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung noch nicht erfüllt gewesen ist. Bei der erneuten Beurteilung nach Ablauf der Wartefrist muss der rechtserhebliche Sachverhalt neu beurteilt werden und sind auch Noven bezüglich der übrigen Einbürgerungsvoraussetzungen zu beachten (VGE VD.2020.241 vom 2. August 2021 E. 3.3.4).

2.3.7 Schliesslich ist es entgegen der Ansicht der Bürgergemeinde weder im Interesse der Rechtssicherheit noch im Interesse der Rechtsgleichheit erforderlich, dass die materiellen Einbürgerungsvoraussetzungen bereits im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung erfüllt sind.

2.4 Bereits im Lebenslauf, der sich in den Akten der Bürgergemeinde befindet, erklärte die Rekurrentin, dass sie von 2009 bis 2011 den Kindergarten der D_____ in [...], von 2011 bis 2012 den Kindergarten der E_____ in Riehen und von 2012 bis 2018 die Primarschule der E_____ in Riehen besucht habe, dass sie seit 2018 die Sekundarschule C_____ in Basel besuche und dass sie diese Schule bis 2021 besuchen werde. Aufgrund dieser Angaben war für die Bürgergemeinde ohne weiteres erkennbar, dass die Rekurrentin im Zeitpunkt des Einbürgerungsgesprächs vom 18. August 2021 die Voraussetzungen gemäss § 11 Abs.

E. 3

Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass die angefochtene Verfügung in Gutheissung des Rekurses aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung im Sinn der Erwägungen an den Bürgerrat der Bürgergemeinde Riehen zurückzuweisen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Gerichtskosten zu erheben (vgl. VGE VD.2020.241 vom 2. August 2021 E. 4 mit Nachweisen).

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