



Abteilung III
C-1446/2009
{T 0/2}

Urteil vom 26. Oktober 2010

Besetzung

Richterin Ruth Beutler (Vorsitz),
Richter Andreas Trommer, Richter Bernard Vaudan,
Gerichtsschreiberin Barbara Giemsa-Haake.

Parteien

A. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Marcel Buttlinger,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichtigerklärung der erleichterten
Einbürgerung/Wiedererwägungsgesuch

Sachverhalt:**A.**

Der aus dem Kosovo stammende A._____, geboren 1970, stellte im April 1999 ein Asylgesuch, zog dieses Gesuch aber zurück, nachdem er im Juni 1999 eine Schweizer Bürgerin geheiratet hatte. Aufgrund dieser Ehe wurde er am 12. September 2003 erleichtert eingebürgert. Ende Januar 2004 trennte sich A._____ von seiner Ehefrau und bezog eine eigene Wohnung. Die Ehescheidung erfolgte im Februar 2006.

B.

Mit Verfügung vom 18. August 2008 erklärte das Bundesamt für Migration (BFM) die erleichterte Einbürgerung von A._____ für nichtig. Die entsprechende Begründung stellt insbesondere darauf ab, dass sich A._____ erst kurz vor seiner Einreise in die Schweiz von seiner kosovarischen Ehefrau habe scheiden lassen, mit ihr, der Mutter eines gemeinsamen Kindes, die Beziehung aber fortgeführt und ein weiteres Kind – den im April 2001 geborenen Sohn Hazir – gezeugt habe. Dies, die kurz nach der erleichterten Einbürgerung erfolgte Trennung von der schweizerischen Ehefrau sowie die erneute Eheschliessung mit der Mutter seiner Kinder im Oktober 2007 lasse darauf schliessen, dass sich A._____ seine Einbürgerung erschlichen habe.

Diese Verfügung blieb unangefochten.

C.

Am 8. Januar 2009 ersuchte A._____, vertreten durch Haki Feratti, die Vorinstanz um Akteneinsicht. Er machte dabei geltend, das BFM habe ihm am 18. August 2008 lediglich einen untitulierten dreiseitigen Brief ohne Abschluss zugestellt, welcher weder einen Sachbearbeiter angegeben noch eine leserliche Unterschrift enthalten habe. Er habe diesen Brief nicht verstanden und weitere Korrespondenz erwartet. Mit der gleichen Begründung stellte A._____ am 26. Januar 2009 ein Gesuch um Wiedererwägung der vorgenannten Verfügung und machte zusätzlich geltend, dieser Entscheid habe seine persönliche Situation und die Umstände seiner erleichterten Einbürgerung in unzutreffender Weise gewürdigt.

D.

Mit Verfügung vom 4. Februar 2009 lehnte es das BFM ab, das Wiedererwägungsgesuch an die Hand zu nehmen. Es sei davon auszugehen, dass A._____ die vollständige Verfügung vom 18. August 2008 erhalten habe, habe er doch die beigefügte Rechnung immerhin beglichen. Zudem habe er die angeblich unleserliche Unterschrift auf der fünften und letzten Seite der Verfügung gerügt und damit zwangsläufig auch das auf dieser Seite befindliche Dispositiv mit der Rechtsmittelbelehrung zur Kenntnis genommen. Hätten tatsächlich Seiten der Verfügung gefehlt, so hätte A._____ dies der Behörde unverzüglich mitteilen können.

E.

Mit dem Antrag, die vorinstanzliche Verfügung vom 4. Februar 2009 sei aufzuheben, richtete der Parteivertreter am 5. März 2009 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht; weiter beantragte er die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung bzw. die Anordnung vorsorglicher Massnahmen. Ansonsten entspricht seine Rechtsmitteleingabe wortgetreu dem Wiedererwägungsgesuch vom 26. Januar 2009.

F.

Das Bundesverwaltungsgericht hat den Antrag auf Anordnung vorsorglicher Massnahmen mit Zwischenverfügung vom 20. März 2009 abgewiesen.

G.

In ihrer Vernehmlassung vom 18. Mai 2009 hält die Vorinstanz an der Begründung ihrer angefochtenen Verfügung fest und beantragt die Abweisung der Beschwerde.

H.

Das Bundesverwaltungsgericht hat dem Beschwerdeführer mit Instruktionsverfügung vom 20. Mai 2009 Gelegenheit zur Replik eingeräumt. Die entsprechende Frist hat dieser verstreichen lassen.

I.

Mit Eingaben vom 3. und 25. Mai 2009 liess der Beschwerdeführer das Gericht wissen, dass er nunmehr allein durch Rechtsanwalt Dr. Marcel Buttlinger vertreten werde. Auf entsprechendes Gesuch hin erhielt der neue Parteivertreter die Gerichtsakten zur Einsichtnahme. Sie wurden am 9. Juni 2010 zurückgeschickt; eine weitere Stellungnahme wurde nicht mehr eingereicht.

J.

Auf den weiteren Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen Bezug genommen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Verfügungen des BFM, welche die Nichtigerklärung einer erleichterten Einbürgerung betreffen, können mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden (Art. 51 Abs. 1 BÜG i.V.m. Art. 31 ff. des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).

1.2 Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt (vgl. auch Art. 2 Abs. 4 VwVG).

1.3 Als Adressat ist der Beschwerdeführer zur Anfechtung der Verfügung vom 4. Februar 2009 legitimiert. Auf seine frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 48 ff. VwVG). Der Streitgegenstand beschränkt sich dabei auf die Frage, ob die Vorinstanz das Wiedererwägungsgesuch zurecht nicht an die Hand genommen hat (vgl. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.8 mit weiteren Hinweisen).

2.

Das Wiedererwägungsgesuch ist der formlose Rechtsbehelf, mit welchem eine betroffene Person die erstinstanzliche Verwaltungsbehörde darum ersucht, auf eine formell rechtskräftige Verfügung zurückzukommen und diese abzuändern oder aufzuheben (ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich/ Basel/Genf 2006, Rz. 1828 ff.; PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, § 31 Rz. 46). Im Verwaltungsverfahren des Bundes ist die Wiedererwägung formell rechtskräftiger Verfügungen nicht ausdrücklich geregelt. Die Rechtsprechung leitet dieses Institut direkt aus Art. 29 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom

18. April 1999 (BV, SR 101) sowie aus Art. 66 VwVG ab, welcher die Möglichkeit der Revision von Beschwerdeentscheiden vorsieht.

2.1 Die Verwaltungsbehörden können ihre in Rechtskraft erwachsenen Verfügungen unter bestimmten Voraussetzungen in Wiedererwägung ziehen. Für sie besteht die Pflicht, auf ein entsprechendes Gesuch einzutreten, wenn sich die Verhältnisse seit dem ersten Entscheid erheblich geändert haben oder wenn der Gesuchsteller erhebliche Tatsachen und Beweismittel anführt, die ihm im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für ihn rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand (Art. 66 Abs. 3 VwVG analog; vgl. BGE 136 II 177 E. 2.1 S. 181 mit Hinweisen).

2.2 Der Möglichkeit der Wiedererwägung sind Grenzen gesetzt. Aus Gründen der Rechtssicherheit ist das Geltendmachen neuer Tatsachen oder Beweismittel an die gleich strengen Voraussetzungen zu knüpfen, wie sie in der Praxis bei der Bejahung eines Revisionsgrundes in den gesetzlich geregelten Fällen gälten (BGE 127 I 133 E. 6 S. 137 f.). Die Wiedererwägung darf insbesondere nicht dazu dienen, rechtskräftige Verwaltungsentscheide beliebig in Frage zu stellen oder Rechtsmittelfristen zu umgehen (BGE 136 II 177 E. 2.1 S. 181 und Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-7092/2009 vom 25. Mai 2010 E. 3, je mit Hinweisen).

2.3 Somit sind (angebliche) Mängel einer Verfügung in erster Linie im Rechtsmittelverfahren geltend zu machen und Einwendungen, welche der Betroffene bei der ihm zumutbaren Sorgfalt bereits dort hätte vorbringen können, sind im Revisions- bzw. Wiedererwägungsverfahren regelmässig nicht mehr zu hören (Art. 66 Abs. 3 VwVG). Die zuständige Behörde darf es insbesondere ablehnen, auf den ursprünglichen Entscheid zurückzukommen, wenn rechtzeitiges Handeln aus angeblich mangelnder Rechtskenntnis unterblieb, denn denjenigen, die durch einen Entscheid belastet werden, ist es zuzumuten, innert der Rechtsmittelfrist bei einem Rechtskundigen Rat zu holen. Tun sie es nicht, verletzen sie ihre Sorgfalts- und Mitwirkungspflichten (BGE 111 Ib 209 E. 1 S. 210 f. und Urteil des Bundesgerichts 2A.272/2004 vom 26. Mai 2004 E. 2.2).

3.

In seinem an die Vorinstanz gerichteten Wiedererwägungsgesuch vom 26. Januar 2009 hat der Beschwerdeführer in erster Linie geltend ge-

macht, er habe lediglich ein unvollständiges Exemplar der Verfügung vom 18. August 2008 erhalten. Er leitet daraus ab, dass die Verfügung als solche für ihn gar nicht erkennbar gewesen sei und er folglich nicht darauf habe reagieren müssen; insofern beruft er sich auf einen Eröffnungsmangel (vgl. FELIX UHLMANN/ALEXANDRA SCHWANK in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, Art. 38 N 2).

3.1 Die aus dem verfassungsrechtlichen Anspruch auf rechtliches Gehör resultierende Notwendigkeit der förmlichen bzw. individuellen Eröffnung einer Verfügung ist Voraussetzung für ihre Wirksamkeit, erlaubt doch erst deren Kenntnisnahme dem Betroffenen, sich dagegen zur Wehr zu setzen und Rechtsmittel zu ergreifen. Eine nicht bzw. nicht in der gehörigen Form eröffnete Verfügung gilt als nicht existent bzw. unwirksam (vgl. UHLMANN/SCHWANK, a.a.O., Art. 34 N 2 f.).

3.2 In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob die Vorinstanz nicht das einen Eröffnungsmangel behauptende Wiedererwägungsgesuch als Beschwerde gegen die ursprüngliche Verfügung betrachten und zuständigkeitshalber direkt an die Rechtsmittelinstanz hätte weiterleiten müssen (vgl. THOMAS FLÜCKIGER in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, Art. 8 N 3 ff.).

3.3 Seinem am 8. Januar 2009 an die Vorinstanz gerichteten Gesuch um Aktenzustellung hat der Beschwerdeführer die ersten drei Seiten der Verfügung – die er lediglich erhalten haben will – beigelegt. Soweit er die Zustellung einer unvollständigen Verfügung rügt, ist sein Vorbringen allerdings widersprüchlich und unglaubhaft, hat er sich doch einerseits darauf berufen, der Abschluss der Verfügung habe gefehlt, andererseits aber auch darauf, die Unterschrift der Verfügung sei unleserlich gewesen. Da sich der Unterschriftenblock – zusammen mit dem Dispositiv und der Rechtsmittelbelehrung – auf der letzten Seite der Verfügung befindet, ist davon auszugehen, dass ihm hiervon alle Seiten zugestellt wurden. Es kann infolgedessen auch darauf geschlossen werden, dass der Beschwerdeführer deren Inhalt und Tragweite erfasst hat, erst recht, da er – ohne weitere Nachfragen – die der Verfügung beigelegte Rechnung anstandslos beglichen hat. Zweifellos zeigt dies auch, dass er das BFM als verfügende Behörde erkannte; ob er deren Sachbearbeiter namentlich identifizieren konnte, ist dabei ohne Belang.

3.4 Aufgrund dessen ist festzustellen, dass keine Hinweise vorliegen, die darauf hinweisen könnten, dem Beschwerdeführer wäre die Verfügung vom 18. August 2008 nicht ordnungsgemäss eröffnet worden. Dessen gegenteilige Behauptungen sind als mutwillig zu bezeichnen und erfolgten wider besseres Wissen. Im Ergebnis ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz die als Wiedererwägungsgesuch bezeichnete Eingabe vom 26. Januar 2009 nicht als Beschwerde an die Rechtsmittelinstanz überwiesen hat (vgl. in diesem Zusammenhang das Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts H 51/04 vom 13. November 2006 E. 4.2).

4.

Abgesehen vom Vorwurf der mangelhaften Eröffnung hat der Beschwerdeführer mit seinem Gesuch um Wiedererwägung die Verfügung der Vorinstanz vom 18. August 2008 auch inhaltlich beanstandet. Diese habe wesentliche Umstände ausser Acht gelassen, insbesondere seinen bald 20-jährigen Aufenthalt in der Schweiz und sein nach Nichtigerklärung der erleichterten Einbürgerung unklares Staatsbürgerrecht. Auch die Beziehungen zu seiner schweizerischen Ehefrau, zur Mutter seiner Kinder sowie die Umstände der Ehescheidung habe die Vorinstanz falsch gewürdigt. Für seine kosovarischen Angehörigen könne er alle erforderlichen behördlichen Urkunden beibringen; auch könne sich seine jetzige Ehefrau noch zum gesamten Geschehensablauf schriftlich äussern.

4.1 Diese Argumentation kann wiedererwägungsweise nicht berücksichtigt werden, handelt es sich doch um – recht pauschale – Einwände, die der Beschwerdeführer bereits vor Erlass der Verfügung vom 18. August 2008, spätestens aber im Rechtsmittelverfahren hätte geltend machen können. Ganz eindeutig hat der Beschwerdeführer damit keine Gesichtspunkte angeführt, die ihm erst nach Rechtskraft der Nichtigkeitsverfügung zur Kenntnis gelangten. Auch seine Rechtsmitteleingabe an das Bundesverwaltungsgericht erschöpft sich im gleichen Vorbringen.

4.2 Weitere Aspekte, welche die Beschwerde stützen könnten, namentlich Gründe, die die Vorinstanz hätten veranlassen müssen, auf das Wiedererwägungsgesuch einzutreten, sind nicht ersichtlich. Eine Behandlungspflicht wäre allenfalls dann gegeben gewesen, wenn der Beschwerdeführer die Vermutung der erschlichenen erleichterten Einbürgerung in Frage gestellt und überdies nachgewiesen hätte,

dass entsprechende rechtserhebliche Tatsachen nicht im bereits abgeschlossenen Nichtigkeitsverfahren geltend gemacht werden konnten. Derartiges wird vom Beschwerdeführer indessen gar nicht behauptet. Schliesslich hat er zur Vernehmlassung der Vorinstanz vom 18. Mai 2009 keine Replik eingereicht, obwohl ihm hierfür Gelegenheit bis zum 22. Juni 2009 gegeben worden war. Sein mit Vollmacht vom 22. Mai 2010 mandatierter Rechtsvertreter hat zwar Einsicht in die Verfahrensakten genommen, aber ebenfalls auf eine Stellungnahme verzichtet.

5.

Unter den dargelegten und derzeit bekannten Umständen war die Vorinstanz nicht gehalten, das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers an die Hand zu nehmen. Die angefochtene Verfügung vom 4. Februar 2009 erweist sich somit als rechtmässig (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

6.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 und Art. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Dispositiv nächste Seite

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1200.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz
- Zivilstands- und Bürgerrechtsdienst, Zivilstandsfachstelle, Eigerstrasse 73, 3011 Bern
- Amt für Gemeinden, Zivilstand und Bürgerrecht, Amthaus 2, Postfach 157, 4502 Solothurn

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Ruth Beutler

Barbara Giemsa-Haake

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: