



Urteil vom 28. Juni 2018

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas (Vorsitz),
Richterin Andrea Berger-Fehr, Richter Simon Thurnheer,
Gerichtsschreiber Lorenz Mauerhofer.

Partei

A. _____, geboren am (...),
Äthiopien,
vertreten durch Lena Weissinger, Rechtsanwältin,
Gesuchsteller,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern.

Gegenstand

Revision;
Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-2966/2018
vom 29. Mai 2018 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass das SEM mit Verfügung datierend vom 12. April 2018 feststellte, der Gesuchsteller erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, und sein Asylgesuch vom 2. Oktober 2017 ablehnte, verbunden mit der Anordnung der Wegweisung aus der Schweiz und des Wegweisungsvollzuges,

dass dieser Entscheid dem Gesuchsteller am 19. April 2018 eröffnet wurde (vgl. dazu die Akten und nachfolgende Erwägungen),

dass der Gesuchsteller gegen diesen Entscheid durch seine Rechtsvertreterin mit Eingabe datierend vom 18. Mai 2018 Beschwerde erhob,

dass diese Beschwerde am 22. Mai 2018 der Post übergeben wurde (Aufgabedatum gemäss Sendungsverfolgungssystem der Post),

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-2966/2018 vom 29. Mai 2018 auf die Beschwerde wegen vermeintlicher Verspätung der vorgeannten Eingabe (im Sinne von Art. 108 Abs. 1 AsylG [SR 142.31] i.V.m. Art. 21 Abs. 1 VwVG) nicht eintrat (Art. 111 Bst. b AsylG),

dass sich dieser Entscheid auf die Feststellung stützt, dem Gesuchsteller sei die angefochtene Verfügung gemäss Rückschein der Post am 18. April 2018 eröffnet worden, womit die 30-tägige Beschwerdefrist bereits am 18. Mai 2018 abgelaufen sei,

dass der Gesuchsteller betreffend dieses Prozessurteil am 30. Mai 2018 durch seine Rechtsvertreterin ein Revisionsgesuch eingereicht hat,

dass er im Rahmen der Begründung seines Gesuches zur Hauptsache geltend macht, die angefochtene Verfügung sei ihm nicht am 18. April 2018 eröffnet worden, sondern am 19. April 2018, womit er seine Beschwerde fristgerecht eingereicht habe, und er vor diesem Hintergrund das Eintreten auf seine Beschwerde beantragt,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht unter anderem Beschwerden gegen Verfügungen des SEM beurteilt, wobei das Gericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig entscheidet, ausser – was vorliegend nicht der Fall ist – bei

Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (vgl. dazu Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31-33 VGG und Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG),

dass es auch zuständig für die Revision von Urteilen ist, die es in seiner Funktion als Beschwerdeinstanz gefällt hat (vgl. BVGE 2007/21 E. 2.1),

dass das Bundesverwaltungsgericht über Revisionsgesuche in einer Besetzung mit drei Richtern oder Richterinnen entscheidet (Art. 21 Abs. 1 VGG), sofern das Revisionsgesuch nicht in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 23 Abs. 1 VGG i.V.m. Art. 111 Bst. a und b AsylG),

dass mit dem ausserordentlichen Rechtsmittel der Revision die Unabänderlichkeit und Massgeblichkeit eines rechtskräftigen Beschwerdeentscheides angefochten wird, im Hinblick darauf, dass die Rechtskraft beseitigt wird und über die Sache neu entschieden werden kann (vgl. KARIN SCHERRER REBER, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, N 1 zu Art. 66; vgl. ferner TSCHANNEN/ZIMMERLI, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 2005, S. 269),

dass das Bundesverwaltungsgericht auf Gesuch hin seine Urteile aus den in Art. 121-123 BGG aufgeführten Gründen in Revision zieht, mithin die im BGG genannten Revisionsgründe im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht sinngemäss gelten (Art. 45 VGG),

dass vorliegende Sache – wie nachfolgend aufgezeigt – nach Massgabe der Bestimmung von Art. 121 Bst. d BGG zu beurteilen ist, der Gesuchsteller zur Einreichung des vorliegenden Gesuches legitimiert ist (Art. 48 Abs. 1 VwVG), er sein Gesuch umgehend und damit innert vorliegend massgeblicher Frist eingereicht hat (Art. 124 Abs. 1 Bst. b BGG) und sein Gesuch neben einer Begründung zur beantragten Revision auch ein Begehren zur Hauptsache enthält, indem er beantragt, auf seine fristgerechte Beschwerde sei einzutreten (Art. 47 VGG i.V.m. Art. 67 Abs. 3 VwVG), womit auf das Revisionsgesuch einzutreten ist,

dass bei der Beurteilung der Zulässigkeit einer Beschwerde der korrekten Bestimmung des Zeitpunkts der Eröffnung des angefochtenen Entscheids zentrale Bedeutung zukommt,

dass sich das angefochtene Prozessurteil auf die Feststellung stützt, dem Gesuchsteller sei die angefochtene Verfügung gemäss Rückschein der Post am 18. April 2018 eröffnet worden,

dass diese Feststellung jedoch auf einer offenkundig unzutreffenden Wahrnehmung der Aktenlage basiert,

dass sich der Zeitpunkt der Eröffnung eines Entscheides im Falle einer Eröffnung auf dem Postweg mittels Einschreiben mit Rückschein stets aus der auf dem Rückschein verzeichneten Gegenquittung der Post ergibt, mithin aus dem Poststempel oben rechts (vgl. dazu EMARK 2001 Nr. 9 E. 4 d [dritter Absatz, zweier Satz]),

dass vom Gericht nur die Gegenquittung der Post als verlässlich anerkannt wird, da die auf dem Rückschein ebenfalls vorhandene handschriftliche Quittierung des Empfängers oder der Empfängerin gegenüber der Post (vgl. a.a.O., Rubrik unten links) nicht nur häufig fehlerhaft ist, sondern an dieser Stelle auch bewusste Falschangaben der Partei möglich wären,

dass zwar der im vorliegenden Verfahren interessierende Rückschein einen kaum leserlichen Poststempel trägt (vgl. dazu die Akten),

dass der Zeitpunkt der Eröffnung jedoch durch eine Konsultation des elektronischen Sendungsverfolgungssystems der Post festgestellt werden kann,

dass auf dieses Instrument stets zugegriffen wird, wenn der Rückschein in den Akten fehlt oder wenn dieser unleserlich ist,

dass auch im Verfahren D-2966/2018 auf das Sendungsverfolgungssystem der Post zugegriffen wurde, allerdings nicht um festzustellen, wann die angefochtene Verfügung eröffnet worden war, sondern um festzustellen, wann die unter den Datum vom 18. Mai 2018 eingereichte Beschwerde der Post übergeben worden war (vgl. dazu die Akten),

dass die Verfügung des SEM vom 12. April 2018 dem Gesuchsteller respektive seiner Rechtsvertreterin tatsächlich nicht am 18. April 2018, sondern am 19. April 2018 eröffnet worden ist,

dass dies jederzeit aus dem Sendungsverfolgungssystem hervorging, dies im Verfahren D-2966/2018 jedoch übersehen wurde, weil es offenkundig zu einer Verkettung verschiedener Umstände kam,

dass erstens von der Partei anlässlich der Quittierung gegenüber der Post auf dem Rückschein ein unzutreffendes Datum eingetragen wurde (vgl. a.a.O., unten links [18. statt 19. April 2018]), zweitens von der Post auf dem Rückschein die massgebliche Gegenquittung durch einen unleserlichem

Stempel erfolgte (vgl. a.a.O., oben rechts) und drittens vom Gericht – offenkundig versehentlich – nicht auf die massgebliche Gegenquittung der Post abgestellt wurde (was zufolge Unleserlichkeit des Poststempels mit Sicherheit zu einer Konsultation des Sendungsverfolgungssystem der Post geführt hätte), sondern auf die leicht leserliche, jedoch unzutreffende Parteiangabe,

dass es nach dem Gesagten im Verfahren D-2966/2018 zu einem Übersehen einer in den Akten liegenden erheblichen Tatsache gemäss Art. 121 Bst. d BGG gekommen ist, zumal ausser Frage steht, dass bei einer korrekten Wahrnehmung der Akten kein Prozessurteil ergangen wäre, da aufgrund der Eröffnung am 19. April 2018 und des Feiertages vom 21. Mai 2018 (Pfingstmontag) die Beschwerdefrist am 22. Mai 2018 endete (vgl. Art. 108 Abs. 1 AsylG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 und 3 VwVG) und diese demnach mit der Eingabe vom 22. Mai 2018 tatsächlich gewahrt wurde,

dass nach diesen Erwägungen das Revisionsgesuch gutzuheissen, das Urteil D-2966/2018 vom 29. Mai 2018 aufzuheben und als Folge davon das ordentliche Beschwerdeverfahren unter einer neuen Verfahrensnummer wiederaufzunehmen ist,

dass dem Gesuchsteller bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Kosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 i.V.m. Art. 68 Abs. 2 VwVG; Art. 1-3 des Reglements vom 22. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]),

dass der Gesuchsteller mit seinem Revisionsbegehren durchgedrungen ist, weshalb eine Parteientschädigung für die notwendigerweise erwachsenen Kosten zuzusprechen ist (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 ff. VGKE),

dass vorliegend keine Kostennote eingereicht wurde, auf die Nachforderung einer solchen jedoch verzichtet werden kann (Art. 14 Abs. 2 VGKE), da sich der sachlich notwendige Aufwand im vorliegenden Verfahren abschätzen lässt,

dass die Parteientschädigung – welche zulasten der Gerichtskasse geht – aufgrund der Aktenlage und der massgeblichen Bemessungsfaktoren auf Fr. 250.– festzusetzen ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Das Revisionsgesuch wird gutgeheissen.

2.

Das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-2966/2018 vom 29. Mai 2018 wird aufgehoben und das ordentliche Beschwerdeverfahren wird unter neuer Verfahrensnummer wiederaufgenommen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Dem Gesuchsteller wird zulasten der Gerichtskasse eine Parteientschädigung von Fr. 250.– ausgerichtet.

5.

Dieses Urteil geht an den Gesuchsteller, das SEM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Nina Spälti Giannakitsas

Lorenz Mauerhofer

Versand: