



Urteil vom 21. September 2022

Besetzung

Richter Simon Thurnheer (Vorsitz),
Richterin Lorenz Noli,
Richter Yanick Felley,
Gerichtsschreiberin Leslie Werne.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch MLaw Roman Pfäffli, Rechtsanwalt,
Bolzern Haas & Partner AG,
(...),
Gesuchsteller,

gegen

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

Gegenstand

Revision;
Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-3726/2022 vom
30. August 2022; Nichteintreten auf Asylgesuch und Weg-
weisung (Dublin-Verfahren)
Verfügung des SEM vom 17. August 2022 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Gesuchsteller suchte am 9. Juni 2022 in der Schweiz um Asyl nach. Ein Abgleich mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank (Zentraleinheit Eurodac) ergab, dass er am 1. Juni 2022 illegal in Italien eingereist und daktyloskopisch erfasst worden war.

B.

Mit Verfügung vom 17. August 2022 – tags darauf eröffnet – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Gesuchstellers nicht ein, verfügte seine Überstellung nach Italien und forderte ihn auf, die Schweiz am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Gleichzeitig wies die Vorinstanz auf die einer allfälligen Beschwerde von Gesetzes wegen fehlende aufschiebende Wirkung hin und beauftragte den Kanton B. _____ mit dem Vollzug der Wegweisung.

C.

Mit Beschwerde vom 25. August 2022 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte der rubrizierte Rechtsvertreter namens des Gesuchstellers, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers einzutreten. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er um Erteilung der aufschiebenden Wirkung sowie den Beizug der vorinstanzlichen Akten.

D.

Mit Urteil D-3726/2022 vom 30. August 2022 trat das Bundesverwaltungsgericht auf vorgenannte Beschwerde nicht ein.

Es führte aus, nachdem die angefochtene Verfügung am 18. August 2022 eröffnet worden sei, sei die fünftägige Beschwerdefrist am 25. August abgelaufen. Da die Beschwerdeeingabe erst tags darauf der schweizerischen Post übergeben worden sei, sei die Beschwerde verspätet und daher offensichtlich unzulässig.

E.

Mit Gesuch vom 7. September 2022 an das Bundesverwaltungsgericht ersuchte der Gesuchsteller durch den rubrizierten Rechtsvertreter um Revision des Urteils D-3726/2022 vom 30. August 2022. Er beantragte, auf die Beschwerde vom 25. August 2022 sei einzutreten, der Nichteintretensentscheid des SEM vom 17. August 2022 sei aufzuheben und die Vorinstanz

sei anzuweisen, auf das Asylgesuch des Gesuchstellers einzutreten. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er um die Erteilung der aufschiebenden Wirkung, über dessen Gewährung superprovisorisch zu befinden sei, sowie den Beizug der vorinstanzlichen Akten.

Dem Revisionsgesuch lag unter anderem ein Auszug aus einem Empfangsscheinbuch der Post in Kopie bei.

F.

Am 9. September 2022 setzte der Instruktionsrichter mit superprovisorischer Massnahme den Vollzug der Wegweisung per sofort einstweilen aus.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet gemäss Art. 105 AsylG (SR 142.31) auf dem Gebiet des Asyls in der Regel endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen des SEM (vgl. zur Ausnahme: Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Es ist ausserdem zuständig für die Revision von Urteilen, die es in seiner Funktion als Beschwerdeinstanz gefällt hat (vgl. BVGE 2007/21 E. 2.1).

Das Revisionsgesuch ist ein ausserordentliches Rechtsmittel, das sich gegen einen rechtskräftigen Beschwerdeentscheid richtet. Wird das Gesuch gutgeheissen, beseitigt dies die Rechtskraft des angefochtenen Urteils, und die bereits entschiedene Streitsache ist neu zu beurteilen (vgl. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, S. 303 Rz. 5.36).

1.2 Gemäss Art. 45 VGG gelten für die Revision von Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts die Art. 121–128 des BGG sinngemäss. Nach Art. 47 VGG findet auf Inhalt, Form und Ergänzung des Revisionsgesuchs Art. 67 Abs. 3 VwVG Anwendung.

1.3 Im Revisionsgesuch ist insbesondere der angerufene Revisionsgrund anzugeben, wobei die in Art. 121–123 BGG enthaltene Aufzählung der Revisionsgründe abschliessend ist. Sodann ist die Rechtzeitigkeit des Revisionsbegehrens im Sinne von Art. 124 BGG darzutun. Das Gesuch hat auch

die Begehren für den Fall eines neuen Beschwerdeentscheides zu enthalten (Art. 47 VGG i.V.m. Art. 67 Abs. 3 VwVG).

1.4 Der Gesuchsteller macht den Revisionsgrund des nachträglichen Erfahrens erheblicher Tatsachen respektive das Auffinden entscheidenderheblicher Beweismittel (Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG) geltend.

Er führt im Wesentlichen aus, die Beschwerde vom 25. August 2022 sei innerhalb der Beschwerdefrist und somit rechtzeitig erhoben worden. Weshalb die Sendungsverfolgung den 26. August 2022 als Tag der Aufgabe ausweise, entziehe sich seiner Kenntnis. Vielmehr sei die tatsächliche Postaufgabe vom 25. August 2022 in der Postfiliale C._____ sowohl durch den Poststempel als auch die Unterschrift im Empfangsscheinbuch der Post mit entsprechendem Datum quittiert worden. Zudem habe Herr D._____, Direktor des (...), welches vorgenannte Postfiliale betreibe, gemeinsam mit dem Nachtportier mit Schreiben vom 1. September 2022 bestätigt, dass der rubrizierte Rechtsanwalt die Sendung an fraglichem Datum persönlich der Post übergeben habe. Diese Tatsachen seien erheblich, da das Bundesverwaltungsgericht seinen Nichteintretensentscheid mit dem Nichtwahren der Beschwerdefrist begründet habe. Bis zum Prozessentscheid vom 30. August 2022 hätten jedoch weder der Gesuchsteller noch sein Rechtsvertreter Kenntnis davon gehabt und auch nicht haben müssen, dass – trotz Postaufgabe tags zuvor – der tatsächliche Versand der Postsendung erst am 26. August 2022 erfolgt sei, womit kein Anlass bestanden habe, die Rechtzeitigkeit der Eingabe zusätzlich bescheinigen zu lassen und die entsprechenden Tatsachen bereits mit der Beschwerde vorzutragen. Da durch die neuen Tatsachen jedoch erstellt sei, dass die Beschwerdefrist gewahrt worden sei, führe dies zu einem anderen Ergebnis im Beschwerdeverfahren, namentlich dem Eintreten auf die Beschwerde.

1.5 Mit den Darlegungen im Gesuch zeigt der Gesuchsteller Revisionsgründe im Sinne von Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG auf, ebenso die Rechtzeitigkeit des Revisionsbegehrens (90 Tage ab Kenntnisnahme vom Revisionsgrund [Nichteintretensentscheid D-3726/2022 vom 30. August 2022]). Der Gesuchsteller ist sodann durch das vorgenannte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung. Er ist daher zur Einreichung des Revisionsgesuchs legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG). Auf das im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Revisionsgesuch ist deshalb einzutreten.

2.

2.1 Die im Revisionsverfahren eingereichten Beweismittel müssen revisionsrechtlich erheblich sein. Dies ist dann zu bejahen, wenn sie geeignet sind, die tatbestandliche Grundlage des Entscheides zu ändern und bei zutreffender rechtlicher Würdigung zu einem anderen, für die gesuchstellende Person günstigeren Ergebnis zu führen. Nicht feststehen muss, dass der Ausgang eines allenfalls wieder aufzunehmenden Beschwerdeverfahrens unter Berücksichtigung der Tatsachen und Beweismittel ein anderer ist. Darüber ist vielmehr im neu aufgenommenen Beschwerdeverfahren zu befinden.

2.2 Das Gericht kommt vorliegend zum Schluss, dass der Gesuchsteller im Rahmen des Revisionsverfahrens mit dem Auszug aus dem Empfangs-scheinbuch der Post (vgl. Gesuchsbeilage 3) eine revisionsrechtliche Erheblichkeit genügend darlegt.

Bei der Beurteilung der Zulässigkeit einer Beschwerde respektive ob diese fristgerecht erhoben wurde, kommt der korrekten Bestimmung des Zeitpunkts der Postaufgabe der Beschwerdeschrift eine zentrale Bedeutung zu. Das angefochtene Prozessurteil stützt sich auf die Feststellung, der letzte Tag der fünftägigen Beschwerdefrist sei der 25. August 2022 gewesen. Die Beschwerdeschrift sei jedoch erst am Folgetag der schweizerischen Post übergeben worden. Diese Feststellung basiert jedoch auf einer unzutreffenden Faktenlage, ergibt sich doch aus der Kopie des Empfangs-scheinbuchs (vgl. Gesuchsbeilage 3), dass die Sendung mit der Nummer (...) – die sich ebenfalls auf dem Briefumschlag wiederfindet, in welchem die fragliche Beschwerdeschrift dem Bundesverwaltungsgericht zugestellt wurde (vgl. Verfahrensakten D-3726/2022, Akte 1) – am 25. August 2022 aufgegeben wurde. Dem Prozessurteil vom 30. August 2022 ist somit die Grundlage entzogen.

Angesichts des Gesagten erübrigt es sich auf die weiteren mit dem Revisions-gesuch eingereichten Beweismittel einzugehen.

3.

Das Gesuch vom 7. September 2022 um Revision des Beschwerdeurteils D-3726/2022 vom 30. August 2022 erweist sich demnach als begründet. Das Revisions-gesuch ist gutzuheissen, das genannte Urteil aufzuheben und das ordentliche Beschwerdeverfahren unter neuer Verfahrensnummer wieder aufzunehmen.

Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung des Revisionsgesuchs ist mit dem vorliegenden Entscheid gegenstandslos geworden.

4.

4.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

4.2 Dem vertretenen Gesuchsteller ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen.

Es wurde keine Kostennote zu den Akten gereicht, weshalb die notwendigen Parteikosten aufgrund der Akten zu bestimmen sind (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Die vom Bundesverwaltungsgericht auszurichtende Parteientuschädigung wird in Anwendung der genannten Bestimmungen und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren demnach von Amtes wegen auf insgesamt Fr. 1'000.– (inkl. allfälliger Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) festgelegt.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Das Revisionsgesuch wird gutgeheissen.

2.

Das Urteil D-3726/2022 vom 30. August 2020 wird aufgehoben und das ordentliche Beschwerdeverfahren unter einer neuen Verfahrensnummer wieder aufgenommen.

3.

Der Vollzug der Wegweisung bleibt bis zum Entscheid über das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung im ordentlichen Beschwerdeverfahren ausgesetzt.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

5.

Dem vertretenen Gesuchsteller wird zulasten der Gerichtskasse eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.– zugesprochen.

6.

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Simon Thurnheer

Leslie Werne

Versand: