



Abteilung IV
D-6234/2010
{T 0/2}

Urteil vom 15. September 2010

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),
Richter Thomas Wespi, Richter Pietro Angeli-Busi,
Gerichtsschreiber Gert Winter.

Partei

A._____, geboren (...),
alias **A.**_____, geboren (...),
Nigeria,
vertreten durch Josias Planta,
(...),
Gesuchsteller,

gegen

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

Gegenstand

Revision; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts
vom 19. August 2010 / D-5693/2010.

Sachverhalt:**A.**

A.a Mit Verfügung vom 27. Juli 2010 trat die Vorinstanz – gestützt auf Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) – auf das Asylgesuch des Gesuchstellers vom 9. Mai 2010 nicht ein, wies ihn aus der Schweiz nach Italien weg und stellte fest, eine allfällige Beschwerde gegen die vorliegende Verfügung habe keine aufschiebende Wirkung.

A.b Mit Eingabe vom 9. August 2010 (Poststempel vom 11. August 2010) erhob der Gesuchsteller Beschwerde gegen diese Verfügung.

B.

B.a Mit Schreiben des damals zuständigen Instruktionsrichters des Bundesverwaltungsgerichts an das BFM machte dieser die Vorinstanz auf das Fehlen einer Empfangsbestätigung beziehungsweise eines Rückscheins aufmerksam und ersuchte um Auskunft, ob und wann die Verfügung vom 27. Juli 2010 dem Gesuchsteller eröffnet worden sei. Insbesondere bat er darum, den entsprechenden Nachweis vom Kanton M._____ einzuverlangen und diesen dem Bundesverwaltungsgericht bis am 18. August 2010 zuzustellen.

B.b Am 17. August 2010 faxte das BFM einen Auszug von "Track & Trace", demzufolge die obgenannte Verfügung am 27. Juli 2010 von Cadenazzo aus versendet und am 28. Juli 2010 via Postfach zugestellt beziehungsweise von einer dazu berechtigten Person in N._____ abgeholt wurde.

B.c In der Folge trat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 19. August 2010 (D-5693/2010) auf die Beschwerde vom 9. August 2010 nicht ein und auferlegte dem Gesuchsteller die Verfahrenskosten von Fr. 200.--. Zur Begründung des Urteils wurde im Wesentlichen ausgeführt, die angefochtene Verfügung sei am 28. Juli 2010 eröffnet worden, weshalb die fünftägige Beschwerdefrist in casu am 4. August 2010 abgelaufen sei. Demnach sei die auf den 9. August 2010 datierte, zuhanden der Schweizerischen Post am 11. August 2010 aufgegebene Beschwerde verspätet.

C.

C.a In der Folge liess der Gesuchsteller mit Eingabe vom 1. September 2010 ein Revisionsgesuch einreichen sowie die nachfolgend aufgeführten Anträge stellen: Das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 19. August 2010 sei gestützt auf Art. 121 Abs. 1 Bst. d des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) aufzuheben und das Beschwerdeverfahren in der Folge wieder aufzunehmen. Die Vorinstanz sei anzuweisen, ihr Recht zum Selbsteintritt auszuüben und sich für vorliegendes Asylverfahren für zuständig zu erklären. Dem Gesuchsteller sei die Bezahlung eines Kostenvorschusses zu erlassen. Zudem sei ihm im Falle der Gutheissung des Revisionsgesuchs eine angemessene Parteientschädigung auszurichten. Entsprechend sei dem Gesuchsteller zu gestatten, den Ausgang des Revisionsverfahrens in der Schweiz abzuwarten. Die zuständigen Vollzugsorgane seien deshalb unverzüglich anzuweisen, von Vollzugshandlungen abzusehen. Dem vorliegenden Gesuch sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

Auf die Begründung wird, soweit wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

C.b Zur Untermauerung seiner Vorbringen liess der Gesuchsteller die nachstehend aufgeführten Dokumente zu den Akten reichen: das Begleitschreiben vom 30. Juli 2010 des Migrationsamts des Kantons M._____, welches dem Gesuchsteller zusammen mit der Verfügung vom 27. Juli 2010 zugestellt wurde, sowie einen Auszug aus "Track & Trace". Dieses Dokument soll dem Gesuchsteller zufolge den Nachweis dafür erbringen, dass ihm die Verfügung vom 27. Juli 2010 am 6. Juli 2010 eröffnet wurde.

D.

Mit superprovisorischer Verfügung vom 2. September 2010 setzte der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts den Vollzug der Wegweisung vorsorglich aus.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet gemäss Art. 105 AsylG endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen des BFM. 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 S. 242).

1.2 Gemäss Art. 45 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) gelten für die Revision von Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts die Art. 121 – 128 BGG sinngemäss. Nach Art. 47 VGG findet auf Inhalt, Form und Ergänzung des Revisionsgesuches Art. 67 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) Anwendung.

1.3 Mit dem ausserordentlichen Rechtsmittel der Revision wird die Unabänderlichkeit und Massgeblichkeit eines rechtskräftigen Beschwerdeentscheides angefochten, im Hinblick darauf, dass die Rechtskraft beseitigt wird und über die Sache neu entschieden werden kann (vgl. PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2005, S. 269).

1.4 Das Bundesverwaltungsgericht zieht auf Gesuch hin seine Urteile aus den in Art. 121 – 123 BGG aufgeführten Gründen in Revision (Art. 45 VGG). Nicht als Revisionsgründe gelten Gründe, welche die Partei, die um Revision nachsucht, bereits im ordentlichen Beschwerdeverfahren hätte geltend machen können (sinngemäss Art. 46 VGG).

2.

2.1 Im Revisionsgesuch ist insbesondere der angerufene Revisionsgrund anzugeben und die Rechtzeitigkeit des Revisionsbegehrens im Sinne von Art. 124 BGG darzutun.

2.2

2.2.1 Der Gesuchsteller macht geltend, das Gericht habe in den Akten liegende erhebliche Tatsachen aus Versehen nicht berücksichtigt (Art. 121 Abs. 1 Bst. d BGG) und zeigt ausserdem die Rechtzeitigkeit des Revisionsbegehrens auf. Auf das im Übrigen frist- und form-

gerecht eingereichte Revisionsgesuch ist deshalb – unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägungen – einzutreten.

2.2.2 Die Revision eines Nichteintretensurteils des Bundesverwaltungsgerichts kann nur mit Gründen verlangt werden, die sich auf das Zustandekommen dieses Prozessurteils selbst beziehen, nicht aber auf das zugrunde liegende Sachurteil (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1998 Nr. 8. S. 51 ff.). Dementsprechend ist auf den Antrag, die Vorinstanz sei anzuweisen, ihr Recht zum Selbsteintritt auszuüben und sich für das vorliegende Asylverfahren für zuständig zu erklären, nicht einzutreten.

3.

3.1 Zur Begründung seines Revisionsgesuchs macht der Gesuchsteller im Wesentlichen geltend, das Bundesverwaltungsgericht habe zu Unrecht ausgeführt, die angefochtene Verfügung des BFM sei ihm am 28. Juli 2010 zugestellt beziehungsweise von einer empfangsberechtigten Person abgeholt worden. Dementsprechend sei die fünf-tägige Beschwerdefrist auch nicht schon am 4. August 2010 abgelaufen. Aus der Revisionsbeilage vom 30. Juli 2010 des Migrationsamtes M._____ ergebe sich vielmehr, dass das Migrationsamt den Asylentscheid dem Gesuchsteller im Auftrag des BFM zugestellt habe. Den Kopien des Briefumschlags sowie der entsprechenden Nachsendeverfolgung sei zu entnehmen, dass das Migrationsamt des Kantons M._____ diese Verfügung erst am 2. August 2010 an ihn versandt, und er die Sendung erst am 6. August 2010 in Empfang genommen habe. Dementsprechend sei die fünf-tägige Beschwerdefrist erst am 13. August 2010 abgelaufen, die Beschwerde am 11. August 2010 somit rechtzeitig eingereicht worden.

3.2 Zunächst stellt sich die Frage, wie die angebotenen Beweise zu würdigen sind. Wie dem Rubrum der Verfügung des BFM vom 27. Juli 2010 sowie dem entsprechenden Auszug von "Track & Trace" zu entnehmen ist, versandte das BFM am 27. Juli 2010 die Originalverfügung an das Migrationsamt des Kantons M._____ zur Eröffnung. Das Bundesverwaltungsgericht berücksichtigte in seinem Urteil vom 19. August 2010 zwar den Auszug von "Track & Trace", würdigte ihn indessen insoweit in unzutreffender Weise, als im Urteil festgehalten wird, die angefochtene Verfügung des BFM sei am 28. Juli 2010 via Postfach zugestellt beziehungsweise von einer empfangsberechtigten

Person (im Machtbereich des Gesuchstellers) abgeholt worden. Dies ist offensichtlich falsch, weil sich die angefochtene Verfügung vom 27. Juli 2010 zu diesem Zeitpunkt erst im Machtbereich des Migrationsamts des Kantons M._____ befand. Mit dieser Feststellung ist allerdings die Frage, zu welchem Zeitpunkt die Verfügung des BFM vom 27. Juli 2010 dem Gesuchsteller eröffnet wurde, noch nicht beantwortet. Einen Hinweis darauf gibt das mit dem Revisionsgesuch eingereichte Begleitschreiben vom 30. Juli 2010 des Migrationsamts des Kantons M._____, zumal amtliche Schreiben üblicherweise korrekt datiert sind. Allerdings ist im vorliegenden Fall aufgrund der Akten eine Bestimmung des Versanddatums nicht möglich, obwohl ein weiterer, auf Revisionsstufe eingereichter Auszug von "Track & Trace" vorliegt, der einen Versand vom 2. August 2010 in N._____ dokumentiert. In diesem Zusammenhang liegt jedoch insofern eine Beweislücke vor, als dieses Beweismittel nicht den Schluss zulässt, der Inhalt dieser eingeschriebenen Sendung sei an den Gesuchsteller adressiert gewesen. Bekanntlich werden von N._____ aus immer wieder Briefsendungen ins Durchgangszentrum O._____ an Gesuchsteller verschickt, die sich durch die Freiplatzaktion M._____ vertreten lassen. Ob sich in casu der Auszug auf den Gesuchsteller bezieht, hätte somit zusätzlich bewiesen werden müssen. Dementsprechend ist der Beweis für eine rechtzeitige Beschwerdeerhebung weiterhin nicht erbracht, und er wäre im Übrigen revisionsrechtlich nicht erheblich.

3.3 Es stellt sich die weitere Frage, ob das Bundesverwaltungsgericht eine in den Akten liegende Tatsache aus Versehen nicht berücksichtigt hat. Diese Frage ist in casu nicht zu bejahen, zumal eine in den Akten des ordentlichen Beschwerdeverfahrens liegende erhebliche Tatsache revisionsrechtlich nur dann übersehen worden ist, wenn die Beschwerdeinstanz es im ordentlichen Beschwerdeverfahren versehentlich unterlassen hat, ein zum Dossier eingereichtes Aktenstück in Betracht zu ziehen, oder wenn sie ein solches Aktenstück unrichtig gelesen hat und so aus Versehen von seinem wirklichen Wortsinn abgewichen ist (vgl. *URSINA BEERLI-BONORAND*, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone, Zürich 1985, S. 133). Auch nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung liegt ein Versehen lediglich dann vor, wenn das Gericht eine Tatsache oder ein bestimmtes Aktenstück übersehen oder mit einem falschen Wortlaut wahrgenommen hat (Urteile des Bundesgerichts 5F_5/2010 vom 7. Juli 2010 E. 4.1 sowie 1F_16/2007 vom

15. November 2007 E. 3.1). Vorliegend forderte der zuständige Instruktions- beziehungsweise Einzelrichter des Bundesverwaltungsgerichts die Vorinstanz in seinem Schreiben vom 17. August 2010 das BFM dazu auf, anstelle der fehlenden Empfangsbestätigung beziehungsweise Rückscheins einen anderweitigen Nachweis zu beschaffen, wobei er ausdrücklich darum ersuchte, den entsprechenden Nachweis vom Kanton M._____ einzuverlangen und diesen an das Bundesverwaltungsgericht per Fax zu übermitteln. Der auf diese Anfrage hin zugestellte Ausdruck von "Track & Trace" wurde denn auch im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 19. August 2010 berücksichtigt. Der Wortlaut der Erwägungen in diesem Urteil lässt zudem gerade nicht den Schluss zu, die am Urteil beteiligten Juristen hätten das Dokument falsch gelesen. Sie würdigten es indessen als Beweis für die Eröffnung der angefochtenen Verfügung an den Gesuchsteller, weshalb lediglich die Würdigung des Dokuments beanstandet werden kann. Dementsprechend liegt kein Versehen, sondern eine unzutreffende beweismässige oder rechtliche Würdigung vor, die mit der Versehensrüge nicht in Frage gestellt werden kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5F_5/2010 vom 7. Juli 2010 E. 4.1).

3.4 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass keine revisionsrechtlich relevanten Gründe dargetan sind. Das Gesuch um Revision des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 19. August 2010 ist demzufolge abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

4.

4.1 Mit dem Entscheid in der Hauptsache ist das Gesuch um Erlass des Kostenvorschusses gegenstandslos geworden.

4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 63 Abs. 1 VwVG), doch rechtfertigt es sich angesichts der Fehlerhaftigkeit des Urteils vom 19. August 2010, auf die Auferlegung von Verfahrenskosten zu verzichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Das Revisionsgesuch wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten gesprochen.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Gesuchstellers (Einschreiben)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N (per Kurier; in Kopie)
- das Migrationsamt des Kantons M. _____ ad (...) (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Fulvio Haefeli

Gert Winter

Versand: