



Urteil vom 10. August 2021

Besetzung

Richter Markus König (Vorsitz),
Richterin Jeannine Scherrer-Bänziger,
Richterin Deborah D'Aveni,
Gerichtsschreiberin Martina Stark.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Sri Lanka,
vertreten durch Rechtsanwältin Lena Weissinger,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung (Nichteintreten auf Mehrfachgesuch /
Fristwiederherstellungsgesuch);
Verfügung des SEM vom 22. Juni 2021 / N (...).

Sachverhalt:

I.

A.

Das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 28. September 2015 wurde mit Verfügung des SEM vom 9. August 2019 abgelehnt, wobei die Wegweisung aus der Schweiz sowie der Wegweisungsvollzug angeordnet wurden. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-4419/2019 vom 12. März 2020 abgewiesen.

II.

B.

Eine als «Wiedererwägungsgesuch» bezeichnete Eingabe des Beschwerdeführers vom 12. Februar 2021 wurde durch das SEM als Mehrfachgesuch entgegengenommen. Das SEM trat darauf nicht ein, weil die Eingabe die Anforderungen an die Begründung eines Mehrfachgesuchs im Sinn von Art. 111c AsylG (SR 142.31) nicht erfüllte. Diese Verfügung erwuchs am 31. März 2021 unangefochten in Rechtskraft.

III.

C.

Mit Eingabe vom 4. Juni 2021 liess der Beschwerdeführer erneut mit einem «Wiedererwägungsgesuch» um Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und Asylgewährung, eventualiter um Gewährung der vorläufigen Aufnahme wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs ersuchen.

D.

Das SEM behandelte das eingereichte Gesuch vom 4. Juni 2021 wiederum als Mehrfachgesuch und trat darauf mit Verfügung vom 22. Juni 2021 – eröffnet am 24. Juni 2021 – nicht ein. Es ordnete erneut die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an und erhob eine Verfahrensgebühr von Fr. 600.–.

E.

Der Beschwerdeführer liess am 3. August 2021 beim Bundesverwaltungsgericht um Wiederherstellung der Beschwerdefrist ersuchen. Zudem beantragte er die Aufhebung der Verfügung des SEM vom 22. Juni 2021 sowie die Asylgewährung unter Feststellung der Flüchtlingseigenschaft; eventualiter ersuchte er um Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Neuurteilung. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde die Herstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde, die Aussetzung von Vollzugshandlungen und die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtverbeiständung beantragt.

F.

Mit superprovisorischer Massnahme vom 5. August 2021 verfügte der Instruktionsrichter die einstweilige Aussetzung des Vollzugs der Wegweisung.

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

1.1. Das Bundesverwaltungsgericht ist für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen des SEM nach Art. 5 VwVG zuständig (vgl. Art. 31 i.V.m. Art. 33 VGG) und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG). Diese Zuständigkeit umfasst auch die Beurteilung von Gesuchen um Wiederherstellung von Fristen im Sinn von Art. 24 Abs. 1 VwVG, welche im Zusammenhang mit solchen Beschwerden stehen (vgl. PATRICIA EGLI, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 24 VwVG N 6).

1.2. Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.3. Die Beschwerde ist formgerecht eingereicht worden. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

Vorliegend betrug die Beschwerdefrist fünf Arbeitstage (Art. 105 und Art. 108 Abs. 3 AsylG). Schriftliche Eingaben sind spätestens am letzten Tag der Frist der Behörde einzureichen oder zu deren Händen der schweizerischen Post zu übergeben (Art. 21 Abs. 1 VwVG). Den Akten zufolge wurde die angefochtene Verfügung am 24. Juni 2021 eröffnet (vgl. Rückschein, SEM-Akten, A5), weshalb die 5-tägige Beschwerdefrist am 1. Juli 2021 abgelaufen ist (Art. 20 Abs. 3 VwVG). Demnach ist die am 3. August 2021 eingereichte Beschwerde offensichtlich verspätet, was durch den Beschwerdeführer in der Beschwerdeeingabe im Übrigen selber vorgetragen wird.

3.

3.1. Auf ein Gesuch um Fristwiederherstellung wird eingetreten, wenn unter Angabe des Grundes innert 30 Tagen nach Wegfall des Hindernisses darum ersucht und die versäumte Rechtshandlung nachgeholt wird (Art. 24 Abs. 1 VwVG).

3.2. Das vorliegende Gesuch um Fristwiederherstellung vom 3. August 2021 ist innerhalb von 30 Tagen nach Wegfall des geltend gemachten Hindernisses eingereicht worden (Wegfall des Hindernisses [Arbeitsunfähigkeit der Rechtsvertreterin]: 5. Juli 2021); der Beschwerdeführer liess gleichzeitig die versäumte Rechtshandlung (Beschwerde) nachholen. Damit sind die formellen Anforderungen gemäss Art. 24 Abs. 1 VwVG erfüllt, womit auf das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist einzutreten ist.

4.

4.1. Nach Art. 24 Abs. 1 VwVG wird die Frist wiederhergestellt, wenn die Gesuchstellenden oder ihr Vertreter unverschuldeterweise davon abgehalten wurden, binnen Frist zu handeln.

4.2. Die Wahrung von Fristen für ihr Klientel gehört zu den elementarsten Anforderungen an Anwälte und Anwältinnen. Bei ihnen ist deshalb bei der Einhaltung von Fristen ein besonderes Mass an Sorgfalt zu erwarten, und sie haben ihre Kanzlei so zu organisieren, dass die Fristeinhaltung in ihrer Abwesenheit gewährleistet ist (vgl. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 2.145; PATRICIA EGLI, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, N. 6 zu Art. 24 VwVG; STEFAN VOGEL, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2. Aufl. 2019, Art. 24 VwVG N 11).

4.3. Ein Versäumnis gilt als unverschuldet, wenn eine objektive oder subjektive Unmöglichkeit vorliegt und weder der gesuchstellenden Person noch deren Vertretung oder anderen beigezogenen Personen eine Nachlässigkeit vorgeworfen werden kann (vgl. EGLI, a.a.O., Art. 24 VwVG N 16). Mit anderen Worten sind nur solche Gründe als erheblich zu qualifizieren, die der Partei auch bei Aufwendung der üblichen Sorgfaltspflicht die Wahrung ihrer Interessen verunmöglicht oder unzumutbar erschwert hätten (vgl. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 2.139 ff. m.w.H.). Eine Krankheit der gesuchstellenden Person, ihres Vertreters oder einer beigezogenen Person stellt praxismässig nur dann einen Wiederherstellungsgrund dar, wenn sie kurz vor Ablauf der Frist auftritt und so ernsthaft ist, dass sie der betroffenen Person jede auf Fristwahrung gerichtete Massnahme verunmöglicht. Eine allfällige fristwahrende Massnahme kann etwa darin bestehen, dass die betroffene Person selbst eine fristwahrende rudimentäre Beschwerde einreicht (die später verbessert oder ergänzt werden kann) oder zu diesem Zweck ganz oder teilweise die Dienste von Dritten in Anspruch nimmt.

4.4. Der Nachweis, dass die Frist wegen eines unverschuldeten Hindernisses nicht habe gewahrt werden können, ist von der gesuchstellenden Partei zu erbringen, wobei die entsprechenden Umstände zu beweisen sind und ein blosses Glaubhaftmachen nicht genügt (statt vieler Urteil des BVGer A-6377/2019 vom 5. Februar 2020 E. 3.5). Die krankheitsbedingte Unmöglichkeit, solche fristwahrenden Massnahmen zu ergreifen oder zu veranlassen, muss demnach substantiiert vorgetragen und mit einschlägigen Arztzeugnissen belegt sein. Dabei genügt die blosser ärztliche Bestätigung eines Krankheitszustands und einer sich daraus ergebenden vollständigen Arbeitsunfähigkeit zur Anerkennung eines Hindernisses regelmässig nicht (vgl. Urteil des BVGer F-2692/2020 vom 17. August 2020 E. 3.2 m.w.H.).

5.

5.1. In ihrem Fristwiederherstellungsgesuch macht die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers geltend, sie sei am Tag des Fristablaufs, dem 1. Juli 2021, sehr plötzlich und stark erkrankt, so dass sie unvermittelt die Notfallambulanz des Universitätsspitals B. _____ ([...]) zwecks medizinischer Versorgung habe aufsuchen müssen. Ihr massiv reduzierter Gesundheitszustand habe es ihr unmöglich gemacht, an diesem Tag – und die Tage danach – die Beschwerde gegen den Nichteintretensentscheid des SEM vom 22. Juni 2021 für den Beschwerdeführer anzufertigen bezie-

ungsweise fertigzustellen. Ihre Assistentin sei in jener Woche ferienabwesend gewesen und habe daher diese Aufgabe nicht übernehmen können. Auch die Beauftragung von Dritten in diesem kurzen Zeitfenster am Ende des Fristenlaufs sei nicht möglich gewesen. Sie selbst sei ausserdem insbesondere am 1. Juli 2021 krankheitsbedingt nicht in der Lage gewesen, einen Kollegen oder eine Kollegin mit der Übernahme des Mandats zu beauftragen. Es treffe folglich weder den Beschwerdeführer noch sie selber ein Verschulden in Bezug auf das Versäumen der Frist zur Einreichung einer Beschwerde gegen den Nichteintretensentscheid des SEM. Wie aus dem eingereichten Arztzeugnis vom 1. Juli 2021 hervorgehe, sei sie bis einschliesslich dem 4. Juli 2021 nicht arbeitsfähig gewesen.

5.2. Dem eingereichten ärztlichen Zeugnis des (...) vom 1. Juli 2021 kann weder die konkrete Erkrankung der Rechtsvertreterin noch der Grund für deren Arbeitsunfähigkeit entnommen werden. Es kann somit nicht beurteilt werden, ob es sich vorliegend um eine ernsthafte Erkrankung im Sinn der vorangehenden E. 4.3 handelt. Daran vermag ihre Erklärung, sie entbinde die behandelnden Ärzte des (...) von der ärztlichen Schweigepflicht gegenüber dem Bundesverwaltungsgericht, nichts zu ändern, da auch in der Beschwerde keinerlei Angaben zur konkreten Krankheit vorgebracht werden. Zu entnehmen ist dem Arztzeugnis vom 1. Juli 2021 hingegen, dass sich die Rechtsvertreterin an diesem Tag einer ambulanten Behandlung unterzogen hat und sich jedenfalls nicht in stationäre Behandlung hat begeben müssen.

5.3. Damit hat die Rechtsvertreterin den Nachweis nicht erbracht, die Frist habe wegen eines unverschuldete Hindernisses nicht gewahrt werden können. Auch der bloss (gänzlich unbelegte) Hinweis, ihre Assistentin sei gerade in dieser Woche ferienabwesend gewesen, vermag dem erforderlichen Beweismass nicht zu genügen.

5.4. Nach dem Gesagten bestehen vorliegend keine objektiven und belegten Anhaltspunkte für die Annahme, die Rechtsvertreterin sei nicht imstande gewesen, trotz angeblicher Krankheit zumindest eine Drittperson mit der Wahrung der Interessen ihres Klienten zu beauftragen oder allenfalls dem Beschwerdeführer direkt mitzuteilen, er solle sich umgehend einen anderen Rechtsvertreter suchen (vgl. dazu auch Entscheidungen und Mitteilungen der ehemaligen Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 12) oder selber im Sinn einer fristwahrenden Massnahme eine allenfalls verbesserungswürdige Beschwerde einreichen.

5.5. Die Voraussetzungen für eine Wiederherstellung der versäumten Beschwerdefrist nach Art. 24 Abs. 1 VwVG sind folglich nicht erfüllt. Es besteht kein Grund zur Annahme, dass die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers unverschuldet davon abgehalten worden wäre, die Beschwerde selbst oder durch Beizug einer Drittperson fristgerecht einzureichen.

6.

6.1. Das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist ist demnach – unbeschadet der innert Frist gemäss Art. 24 Abs. 1 VwVG nachgeholtten Rechtshandlung – abzuweisen.

6.2. Die Beschwerde vom 3. August 2021 ist verspätet (vgl. Art. 108 Abs. 3 AsylG) und daher offensichtlich unzulässig, weshalb darauf nicht einzutreten ist (vgl. Art. 111 Bst. b AsylG).

7.

Der am 5. August 2021 verfügte Vollzugsstopp fällt mit dem vorliegenden Urteil dahin.

8.

8.1. Wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt, war das Gesuch um Fristwiederherstellung als aussichtslos zu bezeichnen, weshalb die Voraussetzungen von Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG – ungeachtet der behaupteten Bedürftigkeit des Beschwerdeführers – nicht erfüllt sind. Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und unentgeltliche Rechtsverteidigung sind somit abzuweisen.

8.2. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 750.– festzusetzen (Art. 1–3 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.

Das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist wird abgewiesen.

2.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

3.

Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung werden abgewiesen.

4.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

5.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Markus König

Martina Stark

Versand: