



Urteil vom 2. September 2019

Besetzung

Richter Markus König (Vorsitz),
Richter David R. Wenger, Richter Grégory Sauder,
Gerichtsschreiber Nicholas Swain.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch lic. iur. LL.M. Tarig Hassan,
(...),
Gesuchsteller,

gegen

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

Gegenstand

Wiederherstellung der Beschwerdefrist
(Aufhebung der vorläufigen Aufnahme);
Verfügung des SEM vom 4. Juni 2019 / N (...).

Sachverhalt:

I.

A.

Mit Verfügung vom 5. Dezember 2016 stellte das SEM fest, der Gesuchsteller erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, wies sein Asylgesuch vom 17. September 2015 ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz an. Hingegen verfügte es, dass der Vollzug dieser Wegweisung wegen Unzumutbarkeit zugunsten einer vorläufigen Aufnahme des damals minderjährigen Gesuchstellers aufgeschoben werde.

Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

II.

B.

Mit Verfügung vom 21. Februar 2019 gewährte die Vorinstanz dem Gesuchsteller das rechtliche Gehör zu der beabsichtigten Aufhebung seiner vorläufigen Aufnahme.

Diese Einschreibesendung wurde von der Post mit dem Vermerk "nicht abgeholt" an das SEM retourniert.

C.

Mit Verfügung vom 4. Juni 2019 stellte die Vorinstanz fest, die mit Verfügung vom 5. Dezember 2016 angeordnete vorläufige Aufnahme werde aufgehoben und ordnete den Vollzug der Wegweisung an.

Auch diese wiederum per Einschreiben zugestellte Verfügung wurde von der Post mit dem Vermerk "nicht abgeholt" an das SEM retourniert.

Am 17. Juli 2019 informierte das SEM die kantonale Migrationsbehörde, dass die Aufhebungsverfügung mangels Anfechtung am 12. Juli 2019 in Rechtskraft erwachsen sei.

D.

D.a Mit Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 26. August 2019 ersuchte der Gesuchsteller unter anderem darum, die Frist für eine Beschwerde gegen die vorinstanzliche Verfügung vom 4. Juni 2019 sei wiederherzustellen und die Sache sei zur ergänzenden Sachverhaltsfeststellung an die Vorinstanz zurückzuweisen; eventualiter sei die Verfügung vom 4. Juni 2019 vollumfänglich aufzuheben und das SEM anzuweisen, von der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme abzusehen.

D.b In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde beantragt, die kantonale Migrationsbehörde sei anzuweisen, die in einer Verfügung vom 22. Juli 2019 angeordneten Massnahmen (insbesondere Ausschluss aus der Sozialhilfe, Veränderung der Wohnsituation, Entzug der Bewilligung zur Erwerbstätigkeit) rückgängig zu machen und von jeglichen weiteren Vollzugsmassnahmen abzusehen. Ferner sei dem Gesuchsteller die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen, auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten und ihm sein Rechtsvertreter als unentgeltlicher Rechtsbeistand beizuordnen.

E.

Der Instruktionsrichter setzte mit Verfügung vom 28. August 2019 gestützt auf Art. 56 VwVG den Vollzug der Wegweisung per sofort einstweilen aus.

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

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss Art. 31 i.V.m. Art. 33 VGG für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügung des SEM nach Art. 5 VwVG zuständig. Diese Zuständigkeit umfasst auch die Beurteilung von Gesuchen um Wiederherstellung von Fristen im Sinne von Art. 24 Abs. 1 VwVG, welche im Zusammenhang mit solchen Beschwerden stehen.

1.2 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der Regel in der Besetzung mit drei Richterinnen oder Richtern (Art. 21 Abs. 1 VGG). Da Fristwiederherstellungsgesuche im Sinne von Art. 24 VwVG nicht unter die in Art. 111 AsylG auf dem Gebiet des Asylrechts dem Einzelrichter respektive

der Einzelrichterin vorbehaltenen Zuständigkeiten fallen, gilt diese Regel auch bezüglich dieser Verfahren.

1.3 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

2.

Ist ein Gesuchsteller oder sein Vertreter unverschuldeterweise abgehalten worden, binnen Frist zu handeln, so wird diese wiederhergestellt, sofern er unter Angabe des Grundes innert 30 Tagen nach Wegfall des Hindernisses darum ersucht und die versäumte Rechtshandlung nachholt (vgl. Art. 24 Abs. 1 VwVG).

3.

Die Beschwerdefrist gegen die Verfügung des SEM vom 4. Juni 2019 ist am 12. Juli 2019 ungenutzt abgelaufen. Der Gesuchsteller hat am 26. August 2019 um Wiederherstellung der Beschwerdefrist ersucht und die versäumte Rechtshandlung nachgeholt. Er verweist darauf, dass er erst nach Eingang einer Verfügung des (...) des Kantons B. _____ vom 25. Juli 2019 von der Existenz der vorinstanzlichen Verfügung vom 4. Juni 2019 und damit von der Beschwerdefrist erfahren habe. Das Wiederherstellungsgesuch wurde demnach fristgerecht im Sinne von Art. 24 Abs. 1 VwVG eingereicht, weshalb auf dieses einzutreten ist.

4.

Die Wiederherstellung von Fristen dient dazu, die Rechtsnachteile zu beseitigen, die Verfahrensbeteiligte wegen unverschuldeter Fristversäumnis erleiden (vgl. STEFAN VOGEL in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], VwVG, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/St. Gallen 2008, N 1 zu Art. 24 VwVG).

5.

5.1 Ein Fristversäumnis gilt nur dann als unverschuldet, wenn hierfür objektive Gründe vorliegen und der säumigen Partei, beziehungsweise ihrem Vertreter oder ihrer Vertreterin, keine Nachlässigkeit vorgeworfen werden kann. Dies ist etwa der Fall bei Naturkatastrophen, bei Militärdienst oder schwerwiegender Erkrankung. Insbesondere sind jene Hinderungsgründe als unverschuldet zu erachten, welche auch gewissenhafte Beschwerdeführende – oder deren gewissenhafte Vertreter – daran gehindert hätten, fristgerecht zu handeln. Nicht als unverschuldete Hindernisse gelten Un-

kenntnis der gesetzlichen Vorschriften, Arbeitsüberlastung, Ferienabwesenheit oder organisatorische Unzulänglichkeiten (vgl. Urteil des BVGer A-6531/2011 vom 22. Juni 2012 E. 3.3 mit Hinweisen). Im Interesse der Rechtssicherheit und eines geordneten Verfahrens darf ein Hinderungsgrund nicht leichthin angenommen werden.

5.2 Daneben können auch subjektive Gründe eine Fristwiederherstellung rechtfertigen, welche dann vorliegen, wenn der – objektiv betrachtet – Handlungsfähige lediglich deshalb untätig bleibt, weil er die Situation zufolge eines Irrtums oder auf Grund mangelnder Kenntnisse nicht richtig einzuschätzen vermag. Sodann kann auch eine Kumulation verschiedener Umstände, die je für sich betrachtet das Versäumnis nicht zu entschuldigen vermöchten, die Voraussetzungen von Art. 24 VwVG erfüllen. Den Nachweis, dass die Frist wegen eines unverschuldeten Hindernisses nicht gewahrt werden konnte, hat der Gesuchsteller zu erbringen, wobei die entsprechenden Umstände zu beweisen sind und ein blosses Glaubhaftmachen nicht genügt (vgl. MOSER / BEUSCH / KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, S. 86 Rz. 2.140; URSINA BEERLI-BONORAND, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone, Zürich 1985, S. 227 ff.).

5.3 Der Gesuchsteller beruft sich darauf, dass er die Briefsendungen mit den Verfügungen des SEM vom 21. Februar 2019 und 4. Juni 2019 nie erhalten habe und ihm von der Post auch keine Abholeinladung in den Briefkasten gelegt worden sei. Ein Versehen der Post sei angesichts deren Zeit- und Effizienzdrucks nicht abwegig. Die genannten Verfügungen der Vorinstanz seien demnach nicht in seinen Machtbereich gelangt, und er habe von diesen keine Kenntnis erlangen können. Aus diesem Grund habe er die Beschwerdefrist unverschuldet verpasst.

5.4 Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sowie des Bundesgerichts in Bezug auf die Fristwiederherstellung ist sehr restriktiv (vgl. KÖLZ / HÄNER / BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, S. 205, N 588 mit Hinweisen).

5.5 Den vorinstanzlichen Akten sowie der Funktion "Track & Trace" der Schweizerischen Post lässt sich entnehmen, dass dem Gesuchsteller am 5. Juni 2019 eine Abholeinladung für die eingeschriebene Sendung mit der Verfügung des SEM vom 4. Juni 2019 zugestellt wurde, diese Sendung aber, nachdem die Abholfrist am 12. Juni 2019 abgelaufen war, an die Vor-

instanz retourniert wurde. Dem Gesuchsteller gelingt es nicht, den Nachweis für seine Behauptung, die erwähnte Abholeinladung sei ihm entgegen des Vermerks der Post nicht zugestellt worden, zu erbringen. Es wurde nicht geltend gemacht, dass die Zustelladresse dieser Sendungen nicht korrekt gewesen sei oder jemand Anderes Zugriff auf seinen Briefkasten gehabt hätte. Zudem handelt es sich bei der Argumentation, es sei davon auszugehen, die Post habe ihm die Abholeinladung versehentlich nicht korrekt zugestellt, um eine unbelegte Behauptung, für welche keinerlei konkreten Anhaltspunkte vorliegen. Die Argumentation, ein solches Versehen sei generell nicht abwegig, und der Gesuchsteller sei mit den hiesigen Verhältnissen vertraut und es sei nicht notorisch, dass er an ihn adressierte Post nicht abhole, erweist sich demnach als unbehelflich. Es kann bei der vorliegenden Aktenlage keineswegs ausgeschlossen werden, dass der Gesuchsteller die ihm zugestellte Abholeinladung versehentlich nicht beachtete.

6.

Nach dem Gesagten hat der Gesuchsteller nicht den Nachweis dafür erbracht, dass er unverschuldeterweise davon abgehalten worden, binnen Frist eine Beschwerde gegen die vorinstanzliche Verfügung vom 4. Juni 2019 einzureichen. Damit fehlt es an einer der kumulativ erforderlichen Voraussetzungen für die Wiederherstellung der Beschwerdefrist.

7.

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

8.

Nachdem die Rechtsbegehren des Fristwiederherstellungsgesuchs aussichtslos im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG waren, sind die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung abzuweisen. Der Antrag auf Befreiung von der Kostenvorschusspflicht sowie um Erlass vorsorglicher Massnahmen wird mit dem Entscheid in der Sache gegenstandslos.

9.

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Kosten dem Gesuchsteller 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]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Das Fristwiederherstellungsgesuch wird abgewiesen.

2.

Die Gesuche um unentgeltliche Prozessführung und Verbeiständung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG werden abgewiesen.

3.

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

4.

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Markus König

Nicholas Swain

Versand: