



Abteilung VI
F-2025/2017

Urteil vom 20. Juni 2017

Besetzung

Einzelrichter Martin Kayser,
Gerichtsschreiberin Rahel Altmann.

Parteien

A._____,
vertreten durch Martin Gärtl, Lerf Anwälte AG,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest:**A.**

Mit Verfügung vom 14. Februar 2017 erliess das Staatssekretariat für Migration (nachfolgend: SEM bzw. Vorinstanz) gegenüber A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) ein Einreiseverbot (SEM act. 44).

B.

Mit Schreiben vom 20. März 2017 ersuchte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers beim SEM um Akteneinsicht und bestätigte den Erhalt der Verfügung per 10. März 2017 (SEM act. 41).

C.

Mit Schreiben vom 21. März 2017 stellte das SEM dem Rechtsvertreter die Akten zu (SEM act. 82).

D.

Am 22. März 2017 ging der Rückschein der kosovarischen Post respektive der Schweizer Botschaft in Pristina bezüglich der angefochtenen Verfügung beim SEM ein (SEM act. 83 – 85).

E.

Mit Beschwerde vom 5. April 2017 liess der Beschwerdeführer die vorinstanzliche Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht anfechten. Gemäss Beschwerdeschrift sei dem Beschwerdeführer die Verfügung am 10. März 2017 eröffnet worden (BVGer act. 1).

F.

Mit Stellungnahme vom 12. Mai 2017 hielt der Beschwerdeführer fest, es sei auf die Beschwerde einzutreten (BVGer act. 5).

G.

Mit Stellungnahme vom 23. Mai 2017 beantragte die Vorinstanz das Nichteintreten auf die erwähnte Rechtsmitteleingabe infolge verpasster Beschwerdefrist (BVGer act. 7).

H.

Mit Verfügung vom 7. Juni 2017 erhielt der Beschwerdeführer erneut Gelegenheit zur Stellungnahme. Er liess sich innert Frist nicht vernehmen.

Das Bundesverwaltungsgericht erwägt:

1.

1.1. Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Verfügungen des SEM betreffend Einreiseverbote sind vor Bundesverwaltungsgericht anfechtbar. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor.

1.2. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Angelegenheit endgültig (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

1.3. Das Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

2.

2.1. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Beschwerde rechtzeitig eingereicht zu haben. Das SEM hält dem entgegen, dass der Beschwerdeführer aufgrund der Umstände hätte erkennen können, dass der Rückschein in der zugestellten Akten fehlte und er sich demzufolge nach dem effektiven Zustellungsdatum hätte erkundigen sollen.

2.2. Die Beschwerde ist innerhalb von 30 Tagen seit der Eröffnung einzureichen (Art. 50 VwVG). Schriftliche Eingaben sind spätestens am letzten Tag der Frist der Behörde einzureichen oder zu deren Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung zu übergeben (Art. 21 Abs. 1 VwVG). Eine gesetzliche Frist kann nicht erstreckt werden (Art. 22 Abs. 1 VwVG). Ist der Gesuchsteller oder sein Vertreter unverschuldeterweise abgehalten worden, binnen Frist zu handeln, so wird gemäss Art. 24 Abs. 1 VwVG diese wieder hergestellt, sofern er unter Angabe des Grundes innert 30 Tagen nach Wegfall des Hindernisses darum ersucht und die versäumte Rechts-handlung nachholt; vorbehalten bleibt Artikel 32 Absatz 2 VwVG.

2.3. Die angefochtene Verfügung wurde gemäss Rückschein am 4. März 2017 eröffnet (vgl. SEM act. 83). Die 30-tägige Beschwerdefrist ist eine gesetzliche Frist und vorliegend am 3. April 2017 abgelaufen.

2.4. Das Argument des Beschwerdeführers, wonach er aufgrund der fehlenden Zustellung des Rückscheins durch die Vorinstanz erst nachträglich

vom richtigen Zustelldatum Kenntnis erlangte hatte und er nach Treu und Glauben von der Zustellung per 10. März 2017 ausgehen konnte, schlägt fehl. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist ein bei der Behörde nach Akteneinsicht eingegangenes Aktenstück dem Beschwerdeführer dann zuzustellen, wenn es sich um neue entscheidungswesentliche Akten handelt, welche *dieser nicht kennt und auch nicht hätte kennen können* (BGE 132 V 387 E. 6.2 m.w.H.). Das SEM konnte davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer respektive dessen Rechtsvertreter aufgrund der erfolgten Zustellung in Mazedonien das Zustelldatum kannte oder zumindest hätte kennen müssen. Im Übrigen hat sich das SEM mit Schreiben vom 21. März 2017 nicht zum Zustelldatum geäussert. Sein Schweigen kann mithin nicht als Zustimmung ausgelegt und damit einem Handeln nach Treu und Glauben nach Art. 5 Abs. 3 BV nicht unterstellt werden, zumal es zum genannten Zeitpunkt das Datum der Zustellung nicht kannte (vgl. dazu und zum Folgenden THOMAS GÄCHTER, Rechtsmissbrauch im öffentlichen Recht, 2005, S. 530 ff.). Der Rechtsanwalt hätte im Zweifelsfall nach Erhalt der Akten den Rückschein anfordern und die Angaben seines Klienten überprüfen können beziehungsweise müssen. Er durfte sich hinsichtlich der Zustellung nicht auf das Datum verlassen, das ihm vom Vater des Beschwerdeführers angegeben wurde (vgl. KASPAR PLÜSS in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar VRG, 3. Aufl., § 12 N 52 am Ende). Die Vorinstanz hat somit nicht gegen das verfassungsmässige Gebot zum Handeln nach Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV) verstossen. Ihr Verhalten war zwar in prozessualer Hinsicht nicht durchwegs kongruent, erhielt sie doch den Zustellnachweis bloss einen Tag nach Beantwortung des Akteneinsichtsgesuchs. Angesichts der hohen Anforderungen, die an die Sorgfaltspflichten von Anwälten an die Kontrolle von Zustellungen und Fristen gestellt werden, sind indessen keine zureichenden Gründe für eine Wiederherstellung der Frist nach Art. 24 Abs. 1 VwVG gegeben.

2.5. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die am 5. April 2017 eingereichte Beschwerde nach Ablauf der Beschwerdefrist vom 3. April 2017 eingegangen ist und somit verspätet eingereicht wurde.

3.

Auf die Beschwerde ist aufgrund der verpassten Beschwerdefrist im einzelrichterlichen Verfahren nicht einzutreten (vgl. Art. 23 Abs. 1 Bst. b VGG).

4.

4.1. Verfahrenskosten können ganz oder teilweise erlassen werden, wenn Gründe in der Sache oder in der Person der Partei es als unverhältnismässig erscheinen lassen, diese der Partei aufzuerlegen (Art. 6 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

4.2. Aufgrund der Umstände des vorliegenden Einzelfalls ist auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...])

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Martin Kayser

Rahel Altmann

Versand: