



Fall-Nr.: B 2022/160
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 17.11.2022
Entscheiddatum: 25.10.2022

Entscheid Verwaltungsgericht, 25.10.2022

Nichteintreten auf einen Rekurs gegen den Widerruf einer Niederlassungsbewilligung. Voraussetzungen für die Wiederherstellung der Rekursfrist. Art. 30ter Abs. 1 VRP und Art. 148 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO. Ein Säumnisgrund ist nicht glaubhaft gemacht, weshalb die Vorinstanz zu Recht dem Fristwiederherstellungsgesuch nicht entsprach und auf den Rekurs nicht eintrat (Verwaltungsgericht, B 2022/160).

Entscheid vom 25. Oktober 2022

Besetzung

Abteilungspräsident Zürn; Verwaltungsrichterin Reiter, Verwaltungsrichter Zogg;
Gerichtsschreiber Geertsen

Verfahrensbeteiligte

M.__,

Beschwerdeführer,

gegen

**Sicherheits- und Justizdepartement des Kantons St. Gallen, Oberer Graben 32,
9001 St. Gallen,**

Vorinstanz,

Gegenstand



Widerruf der Niederlassungsbewilligung; Nichteintreten auf Fristwiederherstellungsgesuch

Das Verwaltungsgericht stellt fest:

A.

A.a.

M.___ verfügt seit dem 19. Mai 2003 über eine Niederlassungsbewilligung. Mit per Einschreiben versandter Verfügung vom 6. Januar 2022 widerrief das Migrationsamt die Niederlassungsbewilligung und wies M.___ aus der Schweiz weg (act. G 8.1.1). Nachdem die Verfügung nicht zugestellt werden konnte und retourniert worden war, versandte sie das Migrationsamt am 18. Januar 2022 nochmals mit A-Post (act. G 8.1.2).

A.b.

Am 26. April 2022 schloss M.___ einen Arbeitsvertrag mit der X.___ GmbH. Vereinbart wurde ein 50%-iger Beschäftigungsgrad als Reinigungsmitarbeiter ab 1. Mai 2022 (act. G 8.1.7).

A.c.

M.___ ersuchte mit Schreiben vom 20. Mai 2022 beim Migrationsamt um die Erneuerung einer «Aufenthaltsbewilligung» (persönliche Übergabe am 25. Mai 2022). Er sei aus gesundheitlichen Gründen nicht dazu gekommen, seine Post zu öffnen und sich darum zu kümmern (act. G 8.1.5). Das Migrationsamt überwies die Eingabe vom 20. Mai 2022 am 1. Juni 2022 als Rekurs bzw. Fristwiederherstellungsgesuch dem Sicherheits- und Justizdepartement des Kantons St. Gallen (act. G 8.1). Dieses räumte M.___ mit per Einschreiben versandtem Brief vom 7. Juni 2022 die Gelegenheit zu einer ergänzenden Begründung des Fristwiederherstellungsgesuchs bis zum 22. Juni 2022 ein (act. G 8.2). Da dieses Schreiben mangels Abholung retourniert worden war, wurde es am 17. Juni 2022 nochmals mit A-Post versandt (act. G 8.4). Nachdem die Frist für eine ergänzende Begründung unbenützt verstrichen war, trat das Sicherheits- und Justizdepartement mit Entscheid vom 8. Juli 2022, RDRM.2022.35 / RDGS.2022.142, sowohl auf das Fristwiederherstellungsgesuch als auch auf den Rekurs nicht ein (act. G 8.5).



B.

B.a.

Gegen den Entscheid vom 8. Juli 2022 erhob der Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwältin Nicole Nef, am 29. August 2022 Beschwerde. Er beantragte, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zur Behandlung zurückzuweisen. Diese sei anzuweisen, auf seinen Rekurs einzutreten. Eventualiter sei der Widerruf der Niederlassungsbewilligung aufzuheben. Zudem sei die Wegweisungsverfügung vom 16. Februar 2022 aufzuheben, eventualiter sei sie vorsorglich für die Dauer des Verfahrens nicht zu vollziehen. Des Weiteren ersuchte der Beschwerdeführer um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Zur Begründung liess der Beschwerdeführer im Wesentlichen vorbringen, er sei aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage gewesen, die Post entgegenzunehmen, zu öffnen und erst recht nicht darauf zu reagieren. Dieser Zustand dauere bis heute an (act. G 1). Am 20. September 2022 orientierte die Rechtsvertreterin das Verwaltungsgericht über die Beendigung des Mandats (act. G 6).

B.b.

In der Vernehmlassung vom 20. September 2022 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde (act. G 7). Mit Einschreiben vom 21. September 2022 und zufolge Nichtabholens mit erneuter A-Post Zustellung wurde dem Beschwerdeführer Gelegenheit zur Stellungnahme und Akteneinsicht gegeben (act. G 9 ff.). Davon machte er weder innert Frist noch später Gebrauch.

Auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid und die Ausführungen der Verfahrensparteien im Beschwerdeverfahren sowie die Akten wird, soweit entscheidwesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:

1.

Anfechtungsobjekt im vorliegenden Beschwerdeverfahren bildet der Entscheid der Vorinstanz vom 8. Juli 2022, worin diese die Voraussetzungen für eine Fristwiederherstellung als nicht erfüllt erachtete und in der Folge auf den Rekurs nicht eintrat (act. G 2). Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59^{bis} Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRP; sGS 951.1]).



Die Beschwerde gegen den am 8. Juli 2022 versandten Rekursentscheid wurde am 29. August 2022 und damit – unter Berücksichtigung der Gerichtsferien vom 15. Juli bis und mit dem 15. August – rechtzeitig erhoben (Art. 64 i.V.m. Art. 47 Abs. 1 VRP i.V.m. Art. 30 Abs. 1 VRP i.V.m. Art. 145 Abs. 1 lit. b der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272]). Sie erfüllt in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VRP). Als Adressat des angefochtenen Entscheids ist der im Rekursverfahren unterlegene Beschwerdeführer zur Ergreifung des Rechtsmittels berechtigt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Auf die Beschwerde ist daher grundsätzlich einzutreten.

Zu beachten ist allerdings, dass Gegenstand des angefochtenen Entscheids ausschliesslich ein Nichteintreten auf den am 25. Mai 2022 persönlich überbrachten Rekurs gegen die Verfügung vom 6. Januar 2022 bildet. Entsprechend kann im vorliegenden Beschwerdeverfahren mangels Anfechtungsgegenstands auf die darüberhinausgehenden (materiellen) Rechtsbegehren (Ziffer 3: eventualiter sei der Widerruf der Niederlassungsbewilligung aufzuheben, und Ziffer 4: die Wegweisungsverfügung sei aufzuheben) nicht eingetreten werden.

2.

Nachfolgend zu prüfen ist die Frage, ob die Voraussetzungen für eine Wiederherstellung der Rekursfrist im Verfahren vor der Vorinstanz erfüllt sind, nachdem diese am 28. Januar 2022 ungenutzt verstrichen war (siehe hierzu die unbestritten gebliebenen Ausführungen der Vorinstanz in E. 1b des angefochtenen Entscheids, act. G 8.5). Dass das Migrationsamt einer Wiederherstellung der Rekursfrist nicht zustimmte, ergibt sich aus den Akten und ist unbestritten (E. 2c des angefochtenen Entscheids, act. G 8.5).

2.1.

Die Wiederherstellung einer Frist kann gemäss Art. 30^{ter} Abs. 1 VRP unter den Voraussetzungen von Art. 148 Abs. 1 ZPO oder mit der Zustimmung der Verfahrensgegner angeordnet werden. Art. 148 Abs. 1 ZPO bestimmt, dass der säumigen Partei auf Gesuch hin eine Nachfrist gewährt werden kann, wenn diese glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft. Ein unverschuldetes Hindernis als Säumnisursache ist ein Umstand, den die säumige Person nicht zu vertreten hat. War die Gesuchstellerin wegen eines von ihrem Willen unabhängigen Umstands verhindert, zeitgerecht zu handeln, liegt objektive Unmöglichkeit vor. Subjektive Unmöglichkeit wird demgegenüber angenommen, wenn zwar die Vornahme der Handlung objektiv betrachtet möglich gewesen wäre, die



betroffene Person aber durch besondere Umstände, die sie nicht zu verantworten hat, am Handeln gehindert worden ist. Nach Art. 148 Abs. 2 ZPO ist das Gesuch innert zehn Tagen nach Wegfall des Säumnisgrundes einzureichen. Das Hindernis im Sinn von Art. 148 Abs. 2 ZPO gilt in dem Zeitpunkt als weggefallen, in dem die Partei erkannte oder hätte erkennen müssen, dass sie die Frist oder den Termin versäumt hat (siehe zum Ganzen den Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 10. März 2021, B 2020/210, E. 2.1).

2.2.

Der Beschwerdeführer macht als Säumnisgrund einen psychischen Gesundheitsschaden geltend, der auf seine äusserst schwierige finanzielle Lage und den gewaltsamen Tod seines Stiefsohns im .___ 2021 zurückzuführen sei (act. G 1, Rz 15 und 24).

2.2.1.

Zwar ist es nachvollziehbar, dass der tragische Tod des Stiefsohns im .___ 2021 den Beschwerdeführer vorübergehend seelisch erschüttert hatte. Allerdings leuchtet nicht ein, dass er noch Monate später vollständig unfähig gewesen wäre, seine Post entgegenzunehmen und zu sichten sowie fristwahrende Handlungen vorzukehren. Aus dem vom Beschwerdeführer eingereichten Bericht des behandelnden Dr. med. S.___, Facharzt für Innere Medizin, vom 25. August 2022 (act. G 3.5) vermag er nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. Daraus ergibt sich lediglich, dass der Beschwerdeführer, bei dem seit Ende 2012/Anfang 2013 depressive Symptome (Schlafstörungen, Stimmungsschwankungen, Antriebslosigkeit) bekannt waren, «möglicherweise» anfangs Jahr erneut an einer mittelschweren depressiven Episode gelitten habe, aufgrund derer es ihm als nachvollziehbar erscheine, dass dem Beschwerdeführer alltägliche Tätigkeiten nicht mehr möglich gewesen sein könnten. Er habe ihn daher wegen einer möglichen persistierenden depressiven Episode für eine psychiatrische Beurteilung und allfällige psychotherapeutische Begleitung an die Tagesklinik in A.___ überwiesen. Diese vorläufige Diagnose scheint vorliegend nicht geeignet, eine vollständige Unfähigkeit zur Postsichtung und Vornahme fristwahrender Handlungen im massgebenden Zeitpunkt zu belegen. Abgesehen davon, dass Dr. S.___ über keine fachpsychiatrische Ausbildung verfügt, enthält sein Bericht keinen Befund, der die vom Beschwerdeführer geltend gemachte vollständige Handlungsunfähigkeit nahelegen oder gar rechtfertigen würde. Vielmehr gibt Dr. S.___ lediglich die nicht objektiv geprüfte Selbsteinschätzung des Beschwerdeführers wieder. Auch aus den übrigen Akten gehen keine Anhaltspunkte hervor, die eine krankheitsbedingte vollständige Unfähigkeit zur Postentgegennahme und -sichtung sowie zu einer fristgerechten Rekurserhebung (unter allfälliger



Zuhilfenahme einer Drittperson) als glaubhaft erscheinen lassen. Diese Betrachtungsweise wird durch die Ausführungen in der Beschwerde im Ergebnis bestätigt. So liess der Beschwerdeführer darin vorbringen, der Zustand der «Schockstarre» halte bis «heute» an (act. G 1, Rz 24). Der ins Feld geführte andauernde Zustand steht indessen im klaren Widerspruch zum tatsächlichen Verhalten des Beschwerdeführers: So vermochte er am 26. April 2022 einen Arbeitsvertrag zu schliessen (siehe hierzu nachstehende E. 2.2.2), am 20. Mai 2022 ein Gesuch um «Erneuerung» seiner Aufenthaltsgenehmigung zu stellen (act. G 8.1.5) und am 19. August 2022 eine Rechtsanwältin zu mandatieren (act. G 3.2). Unter diesen Umständen fehlt es klarerweise an einem Säumnisgrund im Sinn von Art. 30^{ter} Abs. 1 VRP i.V.m. Art. 148 Abs. 1 ZPO.

2.2.2.

Selbst wenn im Januar 2022 das Vorliegen eines Säumnisgrundes noch zu bejahen gewesen wäre, so wäre dieser spätestens am 26. April 2022 offensichtlich weggefallen. Der Beschwerdeführer unterzeichnete nämlich an diesem Tag einen Arbeitsvertrag als Reinigungsmitarbeiter mit einem 50%-igen Beschäftigungsgrad (act. G 8.1.7); am 20. Mai 2022 äusserte er, sich (wieder) 100%-ig arbeitsfähig zu fühlen (act. G 8.1.5). Hinzu kommt, dass Dr. S. __ ausführte, bei der Konsultation vom 4. Mai 2022 seien vor allem somatische Beschwerden im Vordergrund gestanden (act. G 3.5, S. 2). Folglich war der Beschwerdeführer spätestens ab 26. April 2022 über mehrere Wochen in der Lage, Rechtsgeschäfte abzuschliessen, betrachtete er sich doch selber seither als zumindest teilweise arbeitsfähig. Im Licht dieser Umstände betrachtet steht fest, dass er spätestens ab 26. April 2022 fähig gewesen wäre, ein Gesuch um Fristwiederherstellung einzureichen, was er allerdings nicht innert der zehntägigen Frist (Art. 30^{ter} Abs. 1 VRP i.V.m. Art. 148 Abs. 2 ZPO) tat und was er sich nun entgegen halten lassen muss. Ergänzend kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (E. 2b des angefochtenen Entscheids, act. G 8.5).

3.

Der Beschwerdeführer bringt ausserdem vor, sein Anspruch auf rechtliches Gehör sei verletzt worden. In seinem Schreiben vom 20. Mai 2022 habe er explizit um eine mündliche Anhörung ersucht. Es sei ihm bewusst gewesen, dass er nicht in der Lage sein werde, sich entsprechend schriftlich zu äussern. Auf dieses Begehren sei die Vorinstanz mit keinem Wort eingegangen (act. G 1, Rz 27).

3.1.

Das an das Migrationsamt gerichtete Gesuch um Erneuerung der Aufenthaltsgenehmigung vom 20. Mai 2022 endete mit dem Satz «Ich würde mich über



eine Kontaktaufnahme von Ihnen freuen[,] um alles weitere persönlich zu besprechen» (act. G 8.1.5). Das Migrationsamt überwies die Eingabe vom 20. Mai 2022 zuständigkeithalber an die Vorinstanz (act. G 8.1). Diese orientierte den Beschwerdeführer im per Einschreiben versandten Schreiben vom 7. Juni 2022 mit ausführlicher Begründung über die Überweisung, die unbenützt verstrichene Frist für einen Rekurs gegen die Verfügung vom 6. Januar 2022 und die Anforderungen an ein Fristwiederherstellungsgesuch. Sie räumte ihm ferner ausdrücklich Gelegenheit ein, sein Wiederherstellungsgesuch bis zum 22. Juni 2022 zu begründen und zu belegen sowie die entsprechenden Beweismittel einzureichen. Gleichzeitig stellte sie ihm in Aussicht, bei unbenützter Frist werde sie aufgrund der Akten entscheiden (act. G 8.2). Da der Beschwerdeführer das Schreiben vom 7. Juni 2022 nicht abgeholt hatte, sandte sie ihm dieses am 17. Juni 2022 nochmals per A-Post zu (act. G 8.4).

3.2.

Nachdem der Beschwerdeführer auf das Schreiben vom 7. Juni 2022 bzw. vom 17. Juni 2022 nicht reagiert hatte, ist es nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz – wie vorgängig angezeigt – nach unbenützter Frist ohne Weiterungen über das Fristwiederherstellungsgesuch einerseits und den Rekurs andererseits entschied. Dem Beschwerdeführer wäre es insbesondere offen gestanden, im Rahmen einer kurzen schriftlichen Stellungnahme oder auf andere Weise (telefonisch oder mittels Vorsprache vor Ort) gegenüber der Vorinstanz innert angesetzter Frist um eine mündliche Verhandlung bzw. eine persönliche Anhörung zu ersuchen. Mit Blick auf die von der Vorinstanz im Schreiben vom 7. Juni 2022 zutreffend dargelegten aktenkundigen Tatsachen (Wiederaufnahme einer Erwerbstätigkeit ab Mai 2022; siehe hierzu act. G 8.1.5 und zum Arbeitsvertrag vom 26. April 2022, act. G 8.1.7) und die von ihr gestützt darauf gegen eine Fristwiederherstellung gezogenen überzeugenden Schlüsse, erschien die zusätzliche Anordnung einer mündlichen Verhandlung entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers (act. G 1, Rz 27) weder zur Wahrung der Parteirechte notwendig noch zweckmässig im Sinn von Art. 55 Abs. 1 VRP. Eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör liegt damit ebenfalls nicht vor.

3.3.

Zusammenfassend ist die Beschwerde daher abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann. Mit dem Entscheid in der Hauptsache ist dem Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen im Beschwerdeverfahren (vorsorglicher Verzicht auf Vollzug der Wegweisungsverfügung vom 16. Februar 2022 für die Dauer des Verfahrens; Ziffer 5 der Rechtsbegehren, act. G 1) die Grundlage entzogen.



4.

Zu prüfen bleibt damit noch das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege, inkl. unentgeltliche Rechtsverteidigung (Ziffer 6 der Rechtsbegehren).

4.1.

Die Vorschriften der ZPO über die unentgeltliche Rechtspflege finden im Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht sachgemässe Anwendung (Art. 99 Abs. 2 VRP). Art. 117 lit. b ZPO setzt für einen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege (inkl. unentgeltlichen Rechtsverteidigung) zwingend voraus, dass die Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheinen. Als aussichtslos wiederum sind Begehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum mehr als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren dann nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen, weil er sie nichts kostet (BGE 139 III 476 f. E. 2.2).

4.2.

Diesbezüglich gilt es zu beachten, dass die Ziffer 3 (eventualiter sei der Widerruf der Niederlassungsbewilligung aufzuheben) und Ziffer 4 (die Wegweisungsverfügung sei aufzuheben) der Rechtsbegehren als offensichtlich aussichtslos im eingangs erwähnten Sinne zu qualifizieren sind, da sie nicht den Anfechtungsgegenstand des angefochtenen Nichteintretensentscheids betreffen, weshalb darauf auch nicht einzutreten war (siehe vorstehende E. 1 am Schluss). Bezüglich der Rechtsbegehren Ziffer 1 und Ziffer 2 der Beschwerde ergibt sich aus den vorstehenden Erwägungen unschwer, dass kein Säumnisgrund ersichtlich ist (E. 2.2.1) bzw. ein solcher zumindest im massgebenden Zeitraum klarerweise längst weggefallen war (E. 2.2.2). Sodann hat bereits die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid einlässlich und mit überzeugender Begründung dargelegt, weshalb die Voraussetzungen für eine Fristwiederherstellung nicht erfüllt sind. Aufgrund dieser Sachlage und in Anbetracht der strengen Praxis bei Fristwiederherstellungsgesuchen (siehe das Urteil des Bundesgerichts vom 4. Februar 2020, 2C_764/2019, E. 5.2, worin es sich auf die Praxis des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallen bezog) war die Beschwerdeführung insgesamt betrachtet von vornweg offenkundig aussichtslos. Entsprechend ist dem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (i.c. unentgeltliche Rechtsverteidigung im Beschwerdeverfahren) bereits daher kein Erfolg beschieden. Es ist daher abzuweisen,



soweit es nicht – zufolge Verzicht auf die Erhebung amtlicher Kosten im vorliegenden Beschwerdeverfahren (siehe nachstehende E. 5.1) – gegenstandslos geworden ist.

5.

5.1.

Bei diesem Verfahrensausgang sind die amtlichen Kosten vom Beschwerdeführer zu tragen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von CHF 1'000 erscheint angemessen (Art. 7 Ziffer 222 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Auf deren Erhebung ist zufolge offenkundiger Bedürftigkeit des Beschwerdeführers zu verzichten (Art. 97 VRP).

5.2.

Damit kann das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Sinn eines Verzichts auf amtliche Kosten als gegenstandslos geworden abgeschrieben werden (Urteil des Bundesgerichts vom 4. Februar 2020, 2C_764/2019, E. 5.2). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverbeiständung ist demgegenüber zufolge Aussichtslosigkeit (siehe vorstehende E. 4.2) abzuweisen. Der Entscheid über das Begehren um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung für das Beschwerdeverfahren fällt in die Zuständigkeit des Abteilungspräsidenten (Art. 99 Abs. 1 und 2 VRP in Verbindung mit Art. 119 Abs. 3 ZPO und Art. 6 Abs. 2 des Reglements über die Organisation und den Geschäftsgang des Verwaltungsgerichts [sGS 941.22]).

5.3.

Ausseramtliche Kosten sind bei diesem Verfahrensausgang nicht zu entschädigen (Art. 98 Abs. 1 und Art. 98^{bis} VRP).

Demnach erkennt der Abteilungspräsident zu Recht:

1.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Beschwerdeverfahren wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverbeiständung im Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.

Der Abteilungspräsident



Zürn

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht auf dem Zirkulationsweg zu Recht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.

2.

Die amtlichen Kosten von CHF 1'000 trägt der Beschwerdeführer. Auf deren Erhebung wird verzichtet.

3.

Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.