



Abteilung IV
D-2251/2019
mel

Urteil vom 3. Juni 2019

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas,
Richter David R. Wenger, Richter Gérard Scherrer,
Gerichtsschreiberin Sara Steiner.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
B. _____, geboren am (...),
Eritrea,
Gesuchstellende,

gegen

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

Gegenstand

Fristwiederherstellungsgesuch;
Verfügung des SEM vom 27. Februar 2019.

Sachverhalt:**A.**

Mit Verfügung vom 27. Februar 2019 lehnte das SEM das Asylgesuch der Gesuchstellenden vom 17. August 2015 ab und ordnete die Wegweisung sowie den Vollzug an.

B.

Diese Verfügung wurde vom SEM am 6. März 2019 mittels eingeschriebener Sendung mit Rückschein versandt. Der postalische Abholungsschein zur Entgegennahme der Verfügung wurde den Gesuchstellenden gemäss der Sendungsverfolgung der Schweizerischen Post am 7. März 2019 zugestellt. Die Gesuchstellenden holten die Verfügung innerhalb der von Art. 20 Abs. 2bis VwVG vorgesehenen siebentägigen Frist nicht ab, weshalb jene am 15. März 2019 wieder ans SEM retourniert wurde.

C.

Gemäss Aktennotiz vom 8. April 2019 bestätigte das kantonale Migrationsamt gegenüber dem SEM telefonisch, dass die Adresse der Gesuchstellenden nach wie vor aktuell sei.

D.

Mit Eingabe vom 10. Mai 2019 erhoben die Gesuchstellenden gegen die Verfügung des SEM vom 27. Februar 2019 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragten die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Asylgewährung, eventualiter die Feststellung der Unzulässigkeit beziehungsweise Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs und die Erteilung einer vorläufigen Aufnahme, subeventualiter die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz und subsubeventualiter die Wiederherstellung der Beschwerdefrist. In prozessualer Hinsicht ersuchten sie um Einsicht in die vorinstanzlichen Akten und damit verbunden um Frist zur Beschwerdeergänzung, um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG i.V.m. aArt. 110a AsylG, (SR 142.31) und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

E.

Mit Zwischenverfügung vom 15. Mai 2019 wurden die Gesuchstellenden aufgefordert, zum Umstand Stellung zu nehmen, wonach ihnen die Verfügung des SEM gemäss den Akten am 7. März 2019 zur Abholung gemeldet worden sei, sie diese jedoch innert Frist nicht abgeholt hätten.

F.

Mit Eingabe vom 22. Mai 2019 reichten die Gesuchstellenden eine entsprechende Stellungnahme zu den Akten.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 23. Mai 2019 wurde der Vollzug der Wegweisung gemäss Art. 56 VwVG einstweilen ausgesetzt.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss Art. 31 in Verbindung mit Art. 33 VGG für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen des SEM nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG [SR 142.31]). 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 (vgl. EGLI PATRICIA, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 24 N 6).

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, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.4 Am 1. März 2019 ist eine Teilrevision des AsylG in Kraft getreten (AS 2016 3101); für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

1.5 Die Beschwerde ist formgerecht eingereicht worden. Die Gesuchstellenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein

schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

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).

2.1 Die Gesuchstellenden machen geltend, dass sie vom Entscheid des SEM vom 27. Februar 2019 erst im Rahmen eines Gesprächs am 24. April 2019 auf dem kantonalen Migrationsamt erfahren hätten. Letzteres wird durch die mit der Beschwerde eingereichten kantonalen Akten in Form eines Protokolls dieses Gesprächs bestätigt. Das Hindernis – die Unkenntnis vom Inhalt der Verfügung – bezüglich der Einhaltung der Beschwerdefrist ist erst mit diesem Datum weggefallen. Das Gesuch um Fristwiederherstellung datiert vom 10. Mai 2019 und wurde somit innert der gesetzlichen Frist von 30 Tagen seit Wegfall des Hindernisses eingereicht. Mit ihrer Eingabe vom 10. Mai 2019 haben sie auch die versäumte Rechtshandlung (Beschwerdeerhebung) innerhalb dieser Frist nachgeholt.

2.2 Nach dem Gesagten sind die formellen Voraussetzungen zur materiellen Behandlung des Gesuchs um Wiederherstellung der Beschwerdefrist gegeben, weshalb auf dieses einzutreten ist.

3.

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

3.2 Eine Fristwiederherstellung bezweckt die Beseitigung von Rechtsnachteilen wegen unverschuldeter Fristversäumnis (vgl. EGLI PATRICIA, a.a.O., Art. 24 N 1; STEFAN VOGEL in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/St. Gallen 2008, N 1 zu Art. 24 VwVG). Nach Lehre und Rechtsprechung zu Art. 24 Abs. 1 VwVG gilt ein Fristversäumnis nur dann als unverschuldet, wenn objektive Gründe vorliegen und der säumigen Partei beziehungsweise ihrer Vertretung keine Nachlässigkeit vorgeworfen werden kann, sondern das Versäumnis auf eine erhebliche Behinderung wie etwa durch das feh-

lerhafte Verhalten einer Behörde zurückzuführen ist (vgl. ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, Rz 587; EGLI PATRICIA, a.a.O., Art. 24 N 12; BGE 112 V 255, BGE 108 V 109).

3.3 Die Gesuchstellenden machen in ihrer Eingabe vom 10. Mai 2019 geltend, die Verfügung des SEM vom 27. Februar 2019 sei ihnen nicht zugestellt worden. In ihrer Stellungnahme vom 22. Mai 2019 führten sie aus, es liege möglicherweise an der Organisation der Postzustellung in ihrer Unterkunft, dass sie nicht einmal die Abholungseinladung erhalten hätten. Sie seien sechs Personen in der Unterkunft und teilten sich einen Briefkasten. Sämtliche Post werde in diesen Briefkasten geworfen und alle Bewohner und Bewohnerinnen hätten Zugriff auf diesen. Es sei deshalb möglich, dass eine andere Person versehentlich ihre Post abgeholt habe und die Abholungseinladung dabei abhandengekommen sei. Für diese Umstände trügen sie keine Verantwortung. Zur Stützung ihrer Vorbringen reichten die Gesuchstellenden Fotografien vom Briefkasten und ein Schreiben der zuständigen Person zu den Akten, worin bestätigt wird, dass alle Bewohner und Bewohnerinnen Zugang zum Briefkasten hätten.

3.4 Vorliegend ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die Abholungseinladung den Gesuchstellenden nicht in die Hände gelangte und sie ohne ihr Verschulden keine Kenntnis von der angefochtenen Verfügung erlangten. Die Gesuchstellenden teilen sich die Wohnung und den Briefkasten mit andern Personen, wobei sie diese Gemeinschaft nicht frei so wählten, sondern die Unterkunft ihnen so zugewiesen wurde, weshalb nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden kann, sie hätten sich Auswirkungen einer von ihren Mitbewohnern und Mitbewohnerinnen missachteten Sorgfaltspflicht anrechnen zu lassen. Ihre Erklärung, weshalb sie von der betreffenden Abholungseinladung nicht Kenntnis genommen hätten, erscheint jedenfalls vor dem umschriebenen Hintergrund plausibel, zumal die Akten des kantonalen Migrationsamtes ihre Ausführungen, wie sie von der ergangenen Verfügung Kenntnis erhalten hätten, bestätigen. Zudem gilt es darauf hinzuweisen, dass das SEM vorliegend darauf verzichtete, nach erfolgloser Zustellung der Verfügung per Einschreiben, diese den Gesuchstellenden noch einmal per normaler Briefpost zuzustellen. Vielmehr begnügte es sich damit, sich die Richtigkeit der Adresse telefonisch beim kantonalen Migrationsamt bestätigen zu lassen. Bei dieser Sachlage ist – wie bereits zuvor in ähnlich gelagerten Fällen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-353/2019 vom 22. März 2019, D-836/2017 vom 20. Februar 2017, E-8229/2015 vom 8. März 2016

und E-8300/2015 vom 30. Dezember 2015) – davon auszugehen, dass die Gesuchstellenden die übliche und ihnen zumutbare Sorgfalt angewendet haben und somit ohne ihr Verschulden vor dem 24. April 2019 keine Kenntnis von der Verfügung des SEM vom 27. Februar 2019 erhalten konnten.

3.5 Das Fristwiederherstellungsgesuch vom 10. Mai 2019 ist demzufolge gutzuheissen und das Instruktionsverfahren bezüglich der weiteren mit dieser Eingabe gestellten Begehren unter der Verfahrensnummer D-2768/2019 aufzunehmen.

4.

4.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

4.2 Den Gesuchstellenden wäre angesichts ihres Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihnen notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Da diese jedoch im Verfahren nicht vertreten wurden, sind keine Kosten im erwähnten Sinne entstanden, sodass keine Parteientschädigung auszurichten ist.

4.3 Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG i.V.m. aArt. 110a AsylG wird bezüglich des vorliegenden Verfahrens mit dem heutigen Entscheid gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Das Fristwiederherstellungsgesuch vom 10. Mai 2019 wird gutgeheissen.

2.

Das Instruktionsverfahren bezüglich der weiteren mit dieser Eingabe gestellten Begehren wird unter der Verfahrensnummer D-2768/2019 aufgenommen.

3.

Für das vorliegende Fristwiederherstellungsverfahren werden keine Kosten auferlegt.

4.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Nina Spälti Giannakitsas

Sara Steiner

Versand: