



Urteil vom 18. November 2021

Besetzung

Richterin Constance Leisinger (Vorsitz),
Richter Lorenz Noli, Richter William Waeber,
Gerichtsschreiberin Kinza Brunner.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Marokko,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Fristwiederherstellungsgesuch;
Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 13. Oktober 2021 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer stellte am 13. Juli 2021 in der Schweiz ein Asylgesuch.

B.

Am 20. Juli 2021 wurde HEKS - Rechtsschutz Bundesasylzentren Nordwestschweiz als amtlicher Rechtsvertretung nach Art. 112f ff. AsylG (SR 142.31) beigeordnet.

C.

Mit Verfügung vom 13. Oktober 2021 – diese wurde am 14. Oktober 2021 der damaligen Rechtsvertretung eröffnet – trat die Vorinstanz auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, ordnete dessen Wegweisung nach Spanien an und forderte ihn auf, die Schweiz am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Zudem beauftragte es die zuständige kantonale Behörde mit dem Vollzug der Wegweisung nach Spanien. Gleichzeitig wurde die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis an den Beschwerdeführer verfügt und festgestellt, dass einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid keine aufschiebende Wirkung zukomme.

D.

Am 15. Oktober 2021 teilte die damalige Rechtsvertretung dem Beschwerdeführer (per Einschreiben) mit, dass die Beschwerde ihrer Ansicht nach keine Aussicht auf Erfolg haben werde und dass sie das Mandat niederlege. Dieses Schreiben sowie die Verfügung des SEM wurden dem Beschwerdeführer samt Akten am 19. Oktober 2021 zugestellt. Die Mandatsniederlegung teilte die Rechtsvertretung am 18. Oktober 2021 ebenfalls dem SEM mit.

E.

Gegen die Verfügung vom 13. Oktober 2021 gelangte der Beschwerdeführer mit einer Rechtsmitteleingabe vom 26. Oktober 2021 (Aufgabe bei der Post) an das Bundesverwaltungsgericht. Er beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung, das SEM sei anzuweisen auf das Asylgesuch einzutreten und das Asylverfahren in der Schweiz durchzuführen. Eventualiter sei die Verfügung des SEM aufzuheben und die Angelegenheit zur weiteren Sachverhaltsabklärung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Im Weiteren ersuchte er darum, die Beschwerdefrist für die angefochtene Verfügung sei wiederherzustellen. Zudem beantragte er den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie die Ausrichtung einer angemessenen Parteienentschädigung, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu gewähren und der Vollzug der Wegweisung sei zu sistieren.

F.

Am 27. Oktober 2021 setzte die Instruktionsrichterin den Vollzug der Überstellung gestützt auf Art. 56 VwVG einstweilen aus.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 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).

1.2 Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss Art. 31 i.V.m. Art. 33 VGG für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen 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.

1.3 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 der Einzelrichterin vorbehaltenen Zuständigkeiten fallen, gilt diese Regel auch hier.

2.

2.1 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).

2.2 Die Verfügung wurde am 14. Oktober 2021 der amtlich beigeordneten Rechtsvertretung eröffnet (Art. 12a Abs. 2 AsylG). Die Beschwerdefrist von fünf Arbeitstagen, welche am 15. Oktober 2021 zu laufen begann, ist am 22. Oktober 2021 ungenutzt abgelaufen.

2.3 Der Beschwerdeführer ersuchte am 26. Oktober 2021 unter anderem um Wiederherstellung der Beschwerdefrist und holte die versäumte Rechtshandlung nach. Die Beschwerde vom 26. Oktober 2021 entspricht auch den Anforderungen nach Art. 52 Abs. 1 VwVG. Somit ist die gesetzliche Frist nach Art. 24 Abs. 1 VwVG gewahrt.

2.4 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 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).

3.2 Ein Fristversäumnis gilt nur dann als unverschuldet, wenn dafür 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 Rechtsvertreter – daran gehindert hätten, fristgerecht zu handeln. Nicht als unverschuldete Hindernisse gelten Unkenntnis der gesetzlichen Vorschriften, Arbeitsüberlastung, Ferienabwesenheit oder organisatorische Unzulänglichkeiten (Urteil des BVGer A-6531/2011 vom 22. Juni 2012 E. 3.3 mit Hinweisen). 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. Im Interesse der Rechtssicherheit und eines geordneten Verfahrens darf ein Hinderungsgrund nicht leichtthin angenommen werden.

3.3 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. URSINA BEERLI-BONORAND, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone, Zürich 1985, S. 227 ff.). 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 Krankheitszustandes und einer sich daraus ergebenden vollständigen Arbeitsunfähigkeit zur Anerkennung eines Hindernisses regelmässig nicht (vgl. Urteil des BVGer D-3486/2021 vom 9. August 2021 E 4.3 m.w.H.).

4.

4.1 Der Beschwerdeführer macht in seiner Eingabe vom 26. Oktober 2021 geltend, dass seine Säumnis unverschuldet sei. Er habe den Termin bei seiner damaligen Rechtsvertretung nicht wahrnehmen können, weil er "hohes Fieber und Migräne" gehabt habe. Seine medizinischen Probleme seien aktenkundig. Zudem habe es seine Rechtsvertretung unterlassen, ihn danach nochmals zu kontaktieren. Sie habe ihm den negativen Entscheid der Vorinstanz per Einschreiben zugesandt. Er habe diesen erst am 19. Oktober 2021 erhalten. Aus diesem Grund habe er die fünftägige Beschwerdefrist nicht wahren können. Dies dürfe ihm nicht entgegengehalten werden.

4.2 Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sowie des Bundesgerichts in Bezug auf die Fristwiederherstellung ist sehr restriktiv und bedingt das Vorliegen klarer Schuldlosigkeit (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, a.a.O., S. 205, Rz. 588 mit Hinweisen). Eine objektive Unmöglichkeit in Krankheitsfällen ist erst anzunehmen, wenn die betroffene Person von der Rechtshandlung abgehalten wird und auch nicht in der Lage ist, eine Vertretung zu bestellen.

Mit Blick auf die Rechtspraxis ist vorliegend kein begründeter Wiederherstellungsgrund dargetan. Vorab ist festzuhalten, dass die amtliche Rechtsvertreterin die ihr am 14. Oktober 2021 eröffnete Verfügung bereits am 15. Oktober 2021 an den Beschwerdeführer übermittelte und dabei auch ihre Mandatsniederlegung erklärte, weil die Beschwerde aus ihrer Sicht keine Aussicht auf Erfolg habe, ebenfalls wurden die relevanten Akten zugestellt. Damit hat die Rechtsvertreterin den ihr in der amtlichen Rechtsverteidigung obliegenden Pflichten Genüge getan (Art. 52b Abs. 5 AsylV1 [SR 142.311]); weitere Vertretungshandlungen waren nicht angezeigt. Die Verfügung des SEM und die Mandatsniederlegung wurde dem

Beschwerdeführer am 19. Oktober 2021, mithin noch während der laufenden Rechtsmittelfrist, zugestellt. Sein Einwand, dass er zu diesem Zeitpunkt sehr krank gewesen sei und deshalb nicht rechtzeitig handeln können, lässt sich aufgrund der Akten nicht feststellen respektive überprüfen. Zum einen liegt kein Arztzeugnis vor, das diese Darstellung der Geschehnisse stützen würde, weshalb nicht beurteilt werden kann, ob es sich vorliegend um eine ernsthafte Erkrankung im Sinne vorstehenden Ausführungen zur objektiven Entschuldbarkeit von Fristversäumnissen handelte. Zum anderen ergibt sich eine schwere Erkrankung um den 14. Oktober 2021 auch nicht aus den Akten. Gemäss Mitteilung der Pflege im BAZ B. _____ vom 1. Oktober 2021 war der Beschwerdeführer zum damaligen Zeitpunkt von einer Infektion mit dem Coronavirus genesen. Seine Zahnschmerzen wegen Karies seien am 24. September 2021 behandelt worden. Eine Schmerztherapie betreffend die Kopfschmerzen habe er sodann nicht wahrgenommen (vgl. act. 32/1). Aus dem Schreiben der Rechtsvertretung betreffend die Mandatsniederlegung vom 15. Oktober 2021 geht ferner lediglich hervor, dass der Beschwerdeführer krank gewesen sei und den Termin nicht wahrnehmen können.

Auch in der Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht substantiiert der Beschwerdeführer nicht, weshalb es ihm nicht möglich gewesen sein soll, während der noch laufenden Rechtsmittelfrist Beschwerde zu erheben. Ihm wäre es zumutbar gewesen, sich entweder beim SEM, dem kantonalen Migrationsamt oder auch bei seiner vormaligen Rechtsvertretung zu erkundigen, zumal bereits leichte Fahrlässigkeit den Anspruch auf Wiederherstellung der Frist ausschliesst (vgl. z.B. Urteil des BVGer E-1036/2017 vom 29. Januar 2019 m.W.H.). Indem der Beschwerdeführer es unterlassen und offensichtlich keine entsprechenden Bemühungen unternommen hat, rechtzeitig die Vorkehrungen zu einer fristgemässen Beschwerdeerhebung in die Wege zu leiten, hat er die Folgen dieser Nachlässigkeit zu tragen.

4.3 Das Gesuch ist demnach und unter dem Blickwinkel der hohen Anforderungen an die Gutheissung eines Fristwiederherstellungsgesuches als unbegründet zu qualifizieren, da das Fristversäumnis nicht als unverschuldet bezeichnet werden kann.

4.4 Nach dem Gesagten sind die Voraussetzungen für eine Wiederherstellung der versäumten Beschwerdefrist nach Art. 24 Abs. 1 VwVG nicht erfüllt. Es besteht kein Grund zur Annahme, der Beschwerdeführer sei un-

verschuldet davon abgehalten worden, die Beschwerde fristgerecht einzureichen. Es ist nicht ersichtlich, dass er aus objektiv oder subjektiv gerechtfertigten Gründen nicht zu einer rechtzeitigen Einreichung einer Beschwerde in der Lage gewesen wäre. Die Nichteinhaltung der Beschwerdefrist beruht vielmehr auf einer nicht schützenswerten Nachlässigkeit seitens des Beschwerdeführers.

5.

5.1 Das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist ist demnach abzuweisen.

5.2 Die Beschwerde vom 26. Oktober 2021 ist verspätet (vgl. Art. 108 Abs. 2 AsylG) und daher offensichtlich unzulässig, weshalb auf diese nicht einzutreten ist.

6.

Mit dem vorliegenden Urteil fällt der am 27. Oktober 2021 angeordnete Vollzugsstopp dahin. Das Gesuch um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, und das Gesuch um aufschiebende Wirkung werden mit dem vorliegenden Entscheid hinfällig.

7.

7.1 Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ist abzuweisen, da die Begehren – wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt – als aussichtslos zu bezeichnen sind.

7.2 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]). Nachdem der Beschwerdeführer vorliegend unterliegt hat er auch keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

8.

Dieses Urteil ist endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist wird abgewiesen.

2.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

3.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG wird 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 zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Constance Leisinger

Kinza Brunner

Versand: