

BVGer D-4811/2011 vom 14. September 2011

Bundesverwaltungsgericht, 2011-09-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-4811_2011

FR: TAF D-4811/2011 du 14 septembre 2011

IT: TAF D-4811/2011 del 14 settembre 2011

Regeste

Asyl und Wegweisung

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet gemäss Art. 105 AsylG auf dem Gebiet des Asyls endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen des BFM, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet demnach endgültig. Es ist ausserdem zuständig für die Revision von Urteilen, die es in seiner Funktion als Beschwerdeinstanz gefällt hat (vgl. BVGE 2007/21 E. 2.1 S. 242).

E. 1.2

Gemäss Art. 45 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) gelten für die Revision von Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts die Art. 121 - 128 BGG sinngemäss. Nach Art. 47 VGG findet auf Inhalt, Form und Ergänzung des Revisionsgesuches Art. 67 Abs. 3 VwVG Anwendung.

E. 1.3

Mit dem ausserordentlichen Rechtsmittel der Revision wird die Unabänderlichkeit und Massgeblichkeit eines rechtskräftigen Beschwerdeentscheides angefochten, im Hinblick darauf, dass die Rechtskraft beseitigt wird und über die Sache neu entschieden werden kann (vgl. Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2005, S. 269).

E. 1.4

Das Bundesverwaltungsgericht zieht auf Gesuch hin seine Urteile aus den in Art. 121 - 123 BGG aufgeführten Gründen in Revision (Art. 45 VGG). Nicht als Revisionsgründe gelten Gründe, welche die Partei, die um Revision nachsucht, bereits im ordentlichen Beschwerdeverfahren hätte geltend machen können (sinngemäss Art. 46 VGG).

E. 1.5

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der Besetzung mit drei Richtern oder Richterinnen (Art. 21 Abs. 1 VGG), sofern das Revisionsgesuch nicht in die Zuständigkeit des Einzelrichters beziehungsweise der Einzelrichterin fällt (vgl. Art. 23 VGG; Art. 111 AsylG).

E. 2.1

Im Revisionsgesuch ist insbesondere der angerufene Revisionsgrund anzugeben und die Rechtzeitigkeit des Revisionsbegehrens im Sinne von Art. 124 BGG darzutun.

E. 2.2

Der Gesuchsteller macht ausdrücklich den Revisionstatbestand von Art. 66 Abs. 2 Bst. a VwVG geltend. Da gemäss Art. 45 VGG die entsprechenden Art. 121-128 BGG sinngemäss gelten, wenn sich ein Revisionsverfahren gegen einen Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts richtet (vgl. auch Ziffer 1.1. oben), ist vorliegend von der Geltendmachung von Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG (neue erhebliche Tatsachen und Beweismittel), allenfalls von Art. 121 Bst. d BGG (versehentliche Nichtberücksichtigung von in den Akten liegenden erheblichen Tatsachen) auszugehen. Ausserdem zeigt er die Rechtzeitigkeit des Revisionsbegehrens auf, indem er das Revisionsgesuch wenige Tage nach Erlass des angefochtenen Bundesverwaltungsgerichtsurteils und somit innert der 90-tägigen Frist gemäss Art. 124 Abs. 1 Bst. d BGG einreichte. Im Übrigen sind auch die weiteren Formvorschriften erfüllt (vgl. Art. 47 VGG i.V.m. Art. 67 Abs. 3 VwVG).

E. 2.3

Beim angefochtenen Urteil vom 26. August 2011 handelt es sich um einen Nichteintretensentscheid zufolge verpasster Beschwerdefrist, also um ein Prozessurteil. Bei Nichteintretensentscheiden ist die Kognition der Rechtsmittelinstanz auf die Überprüfung der Frage beschränkt, ob zu Recht oder zu Unrecht ein Nichteintretensentscheid getroffen worden ist. Dementsprechend kann die Revision des Urteils nur mit Gründen verlangt werden, die sich auf das Zustandekommen dieses Prozessurteils selber beziehen, nicht aber auf das zugrunde liegende Sachurteil (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1998 Nr. 8). Das vorliegende Revisionsgesuch erfüllt offensichtlich auch diese Anforderung, weshalb darauf einzutreten ist.

E. 3.1

Gemäss Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG kann in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten die Revision eines Urteils verlangt werden, wenn die ersuchende Partei nachträglich erhebliche Tatsachen erfährt oder entscheidende Beweismittel auffindet, die sie im früheren Verfahren nicht beibringen konnte, unter Ausschluss der Tatsachen und Beweismittel, die erst nach dem Entscheid entstanden sind. Der Revisionsgrund der nachträglich erfahrenen Tatsachen beinhaltet zum einen, dass sich diese bereits vor Abschluss des Beschwerdeverfahrens verwirklicht haben; als Revisionsgrund sind somit lediglich so genannte unechte Nova zugelassen (vgl. André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis, Band X, Basel 2008, Rz. 5.47, S. 249). Zum andern verlangt Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG, dass die gesuchstellende Partei die betreffende Tatsache während des vorangegangenen Verfahrens, das heisst bis das Urteil gefällt worden ist, nicht gekannt hat und deshalb nicht beibringen konnte (vgl. Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 5.47, S. 249). Dass es einer aus "anderen Gründen" (Art. 123 BGG) um Revision ersuchenden Partei nicht möglich war, Tatsachen und Beweise bereits im früheren Verfahren beizubringen, ist nur mit Zurückhaltung anzunehmen. Der Revisionsgrund der unechten Nova dient nicht dazu, bisherige Unterlassungen in der Beweisführung wieder gutzumachen (vgl. Elisabeth Escher, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, Basel 2008, N. 8 zu Art. 123 BGG). Ausgeschlossen sind damit auch Umstände, welche die gesuchstellende Partei bei

pflichtgemässer Sorgfalt hätte kennen können (vgl. Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 5.47, S. 249 f.). Eine Revision ist namentlich dann ausgeschlossen, wenn die Entdeckung der erheblichen Tatsache auf Nachforschungen beruht, die bereits im früheren Verfahren hätten angestellt werden können, denn darin ist eine unsorgfältige Prozessführung der gesuchstellenden Partei zu erblicken (vgl. Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 5.47, S. 250). Auch bezüglich aufgefundener Beweismittel gilt das Kriterium, wonach die gesuchstellende Partei nicht in der Lage gewesen sein darf, diese im früheren Verfahren beizubringen. Revisionsweise eingereichte Beweismittel sind dann beachtlich, wenn sie entweder die neu erfahrenen erheblichen Tatsachen belegen oder geeignet sind, dem Beweis von Tatsachen zu dienen, die zwar im früheren Verfahren bekannt gewesen, aber zum Nachteil der gesuchstellenden Partei unbewiesen geblieben sind (vgl. Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 5.48, S. 250). Das vorgebrachte Beweismittel muss für die Tatbestandsermittlung von Belang sein; es genügt nicht, wenn es zu einer neuen Würdigung der bei der Erstbeurteilung bereits bekannten Tatsachen führen soll (vgl. Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 5.48, S. 250).

E. 3.2

Vorliegend wurde gemäss Darstellung im Revisionsgesuch die Rechtsvertretung des Gesuchstellers am 26. Juli 2011 von ihm darüber informiert, dass er die Verfügung des BFM vom 20. Juli 2011 am 25. Juli 2011 erhalten habe. Auch wenn die Rechtsvertretung vom Gesuchsteller zu diesem Zeitpunkt noch nicht über die näheren Umstände der Zustellung des Asylentscheides informiert worden wäre, wäre sie schon allein aus Gründen einer sorgfältigen Mandatsführung verpflichtet gewesen, in Ermangelung des Vorliegens eines Rückscheins den genauen Eröffnungszeitpunkt in geeigneter Weise beim BFM in Erfahrung zu bringen. Sie hätte zum Beispiel das Bundesamt darauf hinweisen können, dass sich bei den zugestellten Akten kein Rückschein befinde, und gleichzeitig um Bekanntgabe des Zeitpunktes, wann die Verfügung eröffnet worden sei, ersuchen können. Die Wahrung einer minimalen Sorgfalt war der Rechtsvertretung, und damit auch dem Gesuchsteller selber, zumutbar. Zudem musste sich die im Asylbereich seit längerer Zeit tätige Rechtsvertretung über die Tragweite einer nicht fristgerechten Beschwerdeerhebung (Verfahrensbeendigung mittels Nichteintretens auf die Beschwerde im Falle der nicht fristgerechten Einreichung der Beschwerde) bewusst sein. Es wäre dem Gesuchsteller respektive der Rechtsvertretung zudem problemlos möglich gewesen, bei fehlendem Rückschein sicherheitshalber die Beschwerde innert 30 Tagen ab Ausstellungsdatum der BFM-Verfügung einzureichen, zumal spätestens vier Tage nach Ausstellung der erwähnten Verfügung Kenntnis von deren Existenz und der laufenden Beschwerdefrist bestand. In einem Verhalten wie dem vom Gesuchsteller geltend gemachten ist daher eine unsorgfältige Prozessführung der Beschwerde führenden Partei zu erblicken. Dabei ist im Übrigen unerheblich, ob die Nachlässigkeit in der Person des Gesuchstellers selber oder in jener seines Rechtsvertreters aufgetreten ist. An diesem Schluss vermag der Einwand, die Rechtsvertretung habe keinen Grund gesehen, das vom Gesuchsteller angeführte Eröffnungsdatum zu hinterfragen und zu verifizieren, nichts zu ändern, sondern ist angesichts der langjährigen Tätigkeit im erwähnten Rechtsbereich als blosser Schutzbehauptung zu qualifizieren.

E. 3.3

Soweit in den Vorbringen des Gesuchstellers die Rüge einer versehentlichen Nichtberücksichtigung von in den Akten liegenden erheblichen Tatsachen gemäss Art. 121

Bst. d BGG erblickt werden kann, ist dem Gericht ein Versehen nach dem Verständnis von Art. 121 Bst. d BGG erst dann unterlaufen, wenn seine Feststellung darauf zurückzuführen ist, dass es eine bestimmte Aktenstelle unabsichtlich ausser Acht gelassen oder unrichtig, d.h. nicht in ihrer wahren Gestalt, insbesondere nicht mit ihrem richtigen Wortlaut wahrgenommen hat beziehungsweise das Gericht das Aktenstück bei der Bildung seiner Überzeugung auch nicht sinngemäss einbezogen hat, dieses mithin in den Akten unentdeckt geblieben oder vergessen worden ist, sich die derart unberücksichtigt gebliebene Tatsache aus Vorbringen der Parteien, der Zeugen, der Sachverständigen oder aus den Akten ergibt und sich die Nichtberücksichtigung auf den Inhalt der Tatsache, nicht auf deren rechtliche Würdigung bezieht. Eine versehentlich nicht berücksichtigte Tatsache führt sodann nur unter der Voraussetzung ihrer Erheblichkeit zur Revision, was bedingt, dass der angefochtene Entscheid anders hätte ausfallen müssen, wenn die Tatsache, deren Ausserachtlassung gerügt wird, berücksichtigt worden wäre (vgl. Hansjörg Seiler/Nicolas von Werdt/Andreas Güngerich, Bundesgerichtsgesetz (BGG): Bundesgesetz über das Bundesgericht, Handkommentar, Bern 2007, Art. 121 Rz. 27-30; Karl Spühler/Annette Dolge/Dominik Vock, Kurzkommentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], Zürich/St. Gallen 2006, Art. 121 Rz. 4; BGE 122 II 17 E. 3 S. 18 f.).

E. 3.4

Diese Voraussetzungen sind vorliegend klarerweise nicht erfüllt, da sich das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 26. August 2011 mit dem sich in den Vorakten liegenden Rückschein ausdrücklich befasste, auch wenn dieser erst nach Gewährung der Akteneinsicht durch das BFM an die Rechtsvertretung Eingang in die vorinstanzlichen Akten gefunden haben dürfte. Der Einwand des Gesuchstellers, wonach er den Entscheid des BFM am 25. Juli 2011 vor seiner Wohnungstüre im dritten Stock vorgefunden habe, er jedoch weder einen Rückschein unterzeichnet habe noch sich erklären könne, wer diesen visiert habe, zumal die darauf befindliche Unterschrift mit seiner nicht identisch sei, bleibt in casu unbehelflich. So gilt eine Verfügung nicht im Zeitpunkt der tatsächlichen Kenntnisaufnahme, sondern im Moment der ordnungsgemässen Zustellung - bei eingeschriebenen Postsendungen somit im Zeitpunkt der tatsächlichen Aushändigung an den Adressaten oder an eine andere zur Entgegennahme berechnete Person - als eröffnet (vgl. statt vieler Max Imboden/René Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband zur 5. und unveränderten 6. Aufl., Basel/Frankfurt am Main 1990, Nr. 84 B I a, S. 280 f.). Nach Ziffer 2.3.5 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) der Post ist ohne gegenteilige Weisung des Absenders oder des Empfängers jede im selben Wohn- oder Geschäftsdomizil anzutreffende Person zum Bezug von Sendungen berechnete. Da vorliegend - entgegen der im Revisionsgesuch genannten Ansicht - bei Abwesenheit des Empfängers und anderer bezugsberechtigter Personen gemäss Ziff. 2.3.5 der AGB der Post auch ein Nachbar zum Bezug von Sendungen berechnete ist und eine gegenteilige Weisung des Gesuchstellers weder bekannt ist noch geltend gemacht wird, wurde die Verfügung des BFM gemäss Rückschein am 22. Juli 2011 an eine im gleichen Miethaus zur Entgegennahme berechnete Person ausgehändigt, was als rechtmässige Eröffnung zu gelten hat. Dabei bleibt das geltend gemachte tatsächliche Auffinden des BFM-Entscheidunges durch den Gesuchsteller am 25. Juli 2011 für den Zeitpunkt der Eröffnung unerheblich. Auch wird im Revisionsgesuch nicht dargetan, dass der Gesuchsteller sämtliche im Haus wohnhaften Mieter zum Umstand befragte, ob einer von ihnen eine an ihn adressierte eingeschriebene Sendung entgegennahm.

E. 3.5

Zusammenfassend ist demnach festzuhalten, dass keine revisionsrechtlich relevanten Gründe dargetan sind. Das Gesuch um Revision des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. August 2011 ist demzufolge abzuweisen.

E. 4.1

Der Gesuchsteller ersuchte in seiner Eingabe vom 1. September 2011 zudem um Wiederherstellung der Beschwerdefrist in Bezug auf die BFM-Verfügung vom 20. Juli 2011.

E. 4.2

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

E. 4.3

Das Wiederherstellungsgesuch wurde fristgerecht eingereicht. Die versäumte Rechtshandlung wurde bereits mit Einreichung der Beschwerdeingabe vom 23. Juni 2011 vorgenommen, weshalb auf das Gesuch einzutreten ist.

E. 4.4

Die Wiederherstellung von Fristen dient dazu, die Rechtsnachteile zu beseitigen, die ein Verfahrensbeteiligter wegen unverschuldeter Fristversäumnis erleidet (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). Ein Fristversäumnis ist dann unverschuldet, wenn dafür objektive Gründe vorliegen und der säumigen Partei beziehungsweise ihrem Vertreter keine Nachlässigkeit vorgeworfen werden kann wie etwa im Falle von Naturkatastrophen, bei Militärdienst oder schwerwiegender Erkrankung. 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 (vgl. zum Ganzen Stefan Vogel, a.a.O., N 10 ff. zu Art. 24 VwVG). 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.).

E. 4.5

Wie in Erwägung 3.2. dargelegt wurde, wäre bei sorgfältiger Mandatsführung eine fristgerechte Beschwerdeerhebung möglich gewesen. Das Versäumnis des Rechtsvertreters, das sich der Gesuchsteller anrechnen lassen muss, stellt keinen Umstand dar, der im Sinne von Art. 24 VwVG entschuldbar ist. Das Wiederherstellungsgesuch ist demnach abzuweisen.

E. 5

Mit Ergehen des Urteils werden die gestellten Gesuche um Anordnung vorsorglicher Massnahmen respektive um Aussetzung des Vollzugs der Wegweisung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses gegenstandslos.

E. 6.1

Der Gesuchsteller beantragt in seinem Revisionsgesuch die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, ohne dies zu begründen. Auf die Nachforderung einer Begründung kann indessen verzichtet werden. Eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, wird auf Antrag hin von der Bezahlung der Verfahrenskosten befreit, sofern ihr Begehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 65 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 68 Abs. 2 VwVG). Einer mittellosen Partei in einem nicht aussichtslosen Verfahren wird ein Anwalt bestellt, wenn dies zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist (Art. 65 Abs. 2 VwVG i.V.m. Art. 68 Abs. 2 VwVG). Aufgrund obiger Erwägungen ist das eingereichte Revisionsgesuch in casu als aussichtslos zu erachten, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 68 Abs. 2 VwVG abzuweisen ist. Ferner ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG in Verbindung mit Art. 68 Abs. 2 VwVG mangels Erfüllung der Voraussetzungen von Art. 65 Abs. 1 VwVG ebenfalls abzuweisen.

E. 6.2

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten von Fr. 1'200.- (Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG i.V.m. Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2] dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG und Art. 68 Abs. 2 VwVG). (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.