**Bundesverwaltungsgericht**

**Tribunal administratif fédéral**

**Tribunale amministrativo federale**

**Tribunal administrativ federal**

Abteilung IV
D-3231/2008
{T 0/2}

# Urteil vom 22. Mai 2008

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),
Richter Gérard Scherrer, Richter Walter Lang,
Gerichtsschreiberin Gabriela Freihofer.

Parteien

A._____,
Afghanistan,
vertreten durch Dr. iur. René Bussien, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

gegen

**Bundesamt für Migration (BFM)**,
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 6. Mai 2008; Gesuch um
Wiederherstellung der Beschwerdefrist / N .

**Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest und erwägt,**

dass das BFM mit Verfügung vom 6. Mai 2008 auf das vom Beschwerdeführer am 8. April 2008 gestellte Asylgesuch gestützt auf Art. 34 Abs. 2 Bst. a des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht eintrat und die Wegweisung sowie den Vollzug anordnete,

dass dieser Entscheid der damaligen Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers gemäss Rückschein (vgl. Akte A27) am 7. Mai 2008 eröffnet wurde,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 16. Mai 2008 (Poststempel) seines an diesem Tag neu mandatieren Rechtsvertreters gegen diese Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhoben und eventualiter – im Falle der Nichteinhaltung der Frist zur Einreichung einer Beschwerde – ein Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist gestellt hat,

dass er in verfahrensrechtlicher Hinsicht um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege samt Beigabe eines Anwalts gemäss Art. 65 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht,

dass das Bundesverwaltungsgericht endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des BFM entscheidet (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31-34 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]) und auch für die Behandlung von Gesuchen um Wiederherstellung der Beschwerdefrist zuständig ist,

dass über nicht offensichtlich unzulässige Gesuche um Wiederherstellung einer Frist nach Art. 24 VwVG ein Spruchgremium aus drei Richtern oder Richterinnen entscheidet (vgl. Art. 21 Abs. 1 VGG), wogegen über die Beschwerde gegen den Entscheid vom 6. Mai 2008 aufgrund der Verspätung im einzelrichterlichen Verfahren zu entscheiden wäre (vgl. Art. 111 Abs. 2 Bst. b AsylG und Art. 23 VGG),

dass aus prozessökonomischen Gründen der gleiche Spruchkörper in der Besetzung mit drei Richtern oder Richterinnen über das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist und die Frage der Unzulässigkeit der Beschwerde (infolge Verspätung) entscheidet,

dass schriftliche Eingaben spätestens am letzten Tag der Frist der Behörde einzureichen oder zu deren Handen der Schweizerischen Post zu übergeben sind (Art. 21 Abs. 1 VwVG),

dass die angefochtene Verfügung gemäss Rückschein der früheren Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers am 7. Mai 2008 eröffnet wurde und demnach die fünftägige Beschwerdefrist (unter Berücksichtigung des 12. Mai 2008 als eidgenössisch anerkannter Feiertag) am 15. Mai 2008 ablief (Art. 20 VwVG), weshalb die am 16. Mai 2008 (Poststempel) eingereichte Beschwerde verspätet ist,

dass auf das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist einzutreten ist, da der Beschwerdeführer legitimiert ist und die Eingabe vom 16. Mai 2008 im Übrigen den formellen Anforderungen an ein Gesuch um Wiederherstellung einer Frist entspricht (Art. 24 Abs. 1 VwVG sowie Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass die Wiederherstellung einer Frist gewährt werden kann, wenn der Gesuchsteller oder sein Vertreter unverschuldeterweise abgehalten worden ist, binnen Frist zu handeln, unter Angabe des Grundes innert 30 Tagen nach Wegfall des Hindernisses um Wiederherstellung ersucht und die versäumte Rechtshandlung nachholt (Art. 24 Abs. 1 VwVG),

dass der Beschwerdeführer zur Begründung seines Wiederherstellungsgesuches vorbringt, die angefochtene Verfügung sei ihm ohne Anwesenheit eines Dolmetschers/einer Dolmetscherin übergeben worden, einzig mit dem Hinweis in rudimentär englischer Sprache, sein Asylgesuch sei "negativ", sprich abgelehnt worden, ein Hinweis auf die Beschwerdemöglichkeit und die Fünftagesfrist seien nicht getätigt worden,

dass der Beschwerdeführer eines Tages vis à vis der Empfangsstelle in Kreuzlingen eine Person der Thurgauer Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende getroffen habe,

dass diese Rechtsberatungsstelle an sich ein Vertretungsmandat des Beschwerdeführers innegehabt hätte, jene jedoch zu keiner Zeit darauf hingewiesen habe, dass gegen den negativen Entscheid innert fünf Arbeitstagen Beschwerde erhoben werden müsse,

dass dieser Punkt erst beim neu mandatierten Rechtsvertreter zur Sprache gekommen sei,

dass sich der Beschwerdeführer nicht mehr daran erinnere, wann er die angefochtene Verfügung in Empfang genommen habe,

dass im vorliegenden Fall zwar die formellen Voraussetzungen von Art. 24 Abs. 1 VwVG – wie oben dargelegt - erfüllt sind, der Beschwerdeführer mithin rechtzeitig um Fristwiederherstellung ersucht und die versäumte Beschwerdeerhebung nachgeholt hat,

dass hingegen – wie nachfolgend aufgezeigt wird – die materiellen Voraussetzungen für eine Wiederherstellung der versäumten Beschwerdefrist offensichtlich nicht erfüllt sind,

dass die Wiederherstellung von Fristen dazu dient, die Prozessnachteile aus einer unverschuldet versäumten Prozesshandlung zu beheben, wobei Wiederherstellungsgründe beispielsweise plötzliche schwere Erkrankungen darstellen können (vgl. dazu FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 62),

dass gemäss Lehre und Rechtsprechung zu Art. 24 Abs. 1 VwVG ein Fristversäumnis nur dann unverschuldet ist, wenn der Partei keine Nachlässigkeit vorgeworfen werden kann und objektive Gründe vorliegen (vgl. ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtsprechung des Bundes, 2. Aufl. Zürich 1998, Rz. 345, S. 124 f.; BGE 112 V 255, BGE 108 V 109; Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 60.39, S. 367),

dass dem behördlichen Ermessen bei der Beurteilung eines geltend gemachten Wiederherstellungsgrundes zwar ein weiter Spielraum eingeräumt ist, jedoch im Interesse der Rechtssicherheit und eines geordneten Verfahrensganges ein Hinderungsgrund nicht leichthin angenommen werden darf,

dass nach Lehre und Praxis nur solche Gründe als erheblich zu betrachten sind, die dem Gesuchsteller beziehungsweise dessen Rechts-

vertreter auch bei Anwendung der üblichen Sorgfalt die Wahrung seiner Interessen verunmöglicht oder unzumutbar erschwert hätten,

dass den Nachweis, dass die Frist wegen eines unverschuldeten Hindernisses nicht gewahrt werden konnte, der Gesuchsteller zu erbringen hat, wobei die entsprechenden Umstände zu beweisen sind und ein blosses Glaubhaftmachen insoweit nicht genügt (vgl. zum Ganzen: URSINA BEERLI-BONORAND, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtpflege des Bundes und der Kantone, Zürich 1985, S. 227 ff., mit weiteren Hinweisen auf Lehre und Praxis),

dass der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt des Erlasses der Verfügung durch eine Person der Thurgauer Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende vertreten war, weshalb die Nichteintretensverfügung vom 6. Mai 2008 folgerichtig dieser Person der Thurgauer Rechtsberatungsstelle zugestellt wurde,

dass die genannte Verfügung der Rechtsvertretung aktenkundigerweise am 7. Mai 2008 rechtsgültig eröffnet wurde (vgl. Akte A27),

dass es der Rechtsvertretung in der Folge oblag, die sich aus der negativen Verfügung ergebenden notwendigen Vorkehrungen vorzunehmen, mithin innert Frist eine Beschwerde einzureichen respektive den Beschwerdeführer bei Aushändigung der Verfügung mindestens über die fünftägige Beschwerdefrist zu informieren, zumal die Rechtsvertretung gemäss dem an das BFM adressierten Telefax am Tag nach der Eröffnung der negativen Verfügung das Mandat mit sofortiger Wirkung niederlegte (vgl. Akte A28),

dass es dem Beschwerdeführer und seiner damaligen Rechtsvertretung bis zum Zeitpunkt der Niederlegung des Mandats oblag, eine reibungslose gegenseitige Kommunikation sicherzustellen,

dass aber auch festzustellen ist, dass die am 16. April 2008 vom Beschwerdeführer ausgestellte Vollmacht es der damaligen Rechtsvertretung bei allfällig nicht sofortiger Erreichbarkeit des Beschwerdeführers ermöglicht hätte, vor Niederlegung des Mandats zur Wahrung der Frist vorsorglich eine Beschwerde gegen die Verfügung des BFM vom 6. Mai 2008 einzureichen (vgl. dazu MARC FORSTER, in: THOMAS GEISER / PETER MÜNCH [Hg.] Prozessieren vor Bundesgericht [Bd. 1], Basel/Frankfurt a.M. 1996, S. 33, mit Hinweis

auf BGE 114 II 181 E. 2, wonach der Umstand, dass die Partei verhindert ist, ihrem Rechtsvertreter Instruktionen hinsichtlich der Frage der Einreichung eines Rechtsmittels zu geben, kein zureichendes Hindernis für das fristgerechte Handeln ist),

dass sich der Beschwerdeführer allfällige Nachlässigkeiten und Versäumnisse seitens der damaligen Rechtsvertretung als seine eigenen anrechnen lassen muss und darüber hinaus – wie oben dargelegt – Nachlässigkeit nicht zur Wiederherstellung einer Frist führen kann,

dass abgesehen davon die nunmehr geltend gemachten Hindernisse lediglich behauptet und in keiner Weise belegt werden,

dass in der Beschwerde auch nicht klar dargetan wird, wann und von wem genau der Beschwerdeführer die negative Verfügung erhalten und von deren Inhalt erfahren respektive was die im Café angetroffene Person der Thurgauer Rechtsberatungsstelle dem Beschwerdeführer mitgeteilt hat,

dass sich aus den Akten immerhin ergibt, dass der Beschwerdeführer selbst offenbar vor Ablauf der Beschwerdefrist von der negativen Verfügung Kenntnis erhalten hat, weshalb er sich auch selbst um eine Übersetzung in eine ihm verständliche Sprache hätte kümmern sowie zur Fristwahrung eine auch nur behelfsmässig begründete Beschwerde hätte einreichen können,

dass bei dieser Sachlage keine objektiven Gründe belegt werden, die darauf schliessen liessen, der Beschwerdeführer sei unverschuldeterweise abgehalten worden, innert Frist Beschwerde zu erheben,

dass im Resultat davon auszugehen ist, der Beschwerdeführer hätte bei Anwendung der üblichen Sorgfalt seine Interessen wahrnehmen, mithin die Beschwerde innert der gesetzlichen Frist einreichen können,

dass daher das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist abzuweisen ist,

dass nach Abweisung des Wiederherstellungsgesuches auf die Beschwerde vom 16. Mai 2008 wegen Verspätung nicht einzutreten ist,

dass mit vorliegendem Entscheid das Gesuch um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses (gemäss Art. 63 Abs. 4 VwVG) gegenstandslos geworden ist,

dass das Gesuch um Erlass der Verfahrenskosten und um Beigabe eines Anwalts (im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG) abzuweisen ist, da sich das Wiedererherstellungsgesuch als aussichtslos und im Anschluss daran die Beschwerde (infolge Verspätung) als unzulässig erwiesen hat,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten von Fr. 600.-- (Art. 1-3 des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) dem Beschwerdeführer aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

(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 Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG wird abgewiesen.

**4.**
Die Verfahrenskosten von Fr. 600- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

**5.**
Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Einschreiben; Beilage: Einzahlungsschein)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten Ref.-Nr. N (per Kurier; in Kopie)
- das (in Kopie)

| Der vorsitzende Richter: | Die Gerichtsschreiberin: |
|---|---|
| Fulvio Haefeli | Gabriela Freihofer |

Versand: