VPB 70.72

Auszug aus dem Urteil der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 27. Januar 2006 i.S. M.Z., Serbien und Montenegro, auch erschienen in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 12

Art. 24 Abs. 1 VwVG. Gesuch um Wiederherstellung der wegen Krankheit des Rechtsvertreters versäumten Beschwerdefrist.

Eine Erkrankung des Rechtsvertreters gegen Ende der Beschwerdefrist kann, muss aber nicht zwingend eine unverschuldete Verhinderung bedeuten und zur Gewährung der Wiederherstellung führen. Die Umstände des konkreten Verfahrens können derart sein, dass es dem Rechtsvertreter gleichwohl zuzumuten ist, eine wenig arbeitsintensive Handlung wie beispielsweise die Benachrichtigung eines (vorliegend ebenfalls bevollmächtigten) Kanzleikollegen vorzunehmen und so gegebenenfalls die rechtzeitige Einreichung einer - allenfalls verbesserungsbedürftigen - Beschwerde zu ermöglichen (E. 4.2.).

Art. 24 al. 1 PA. Demande de restitution pour inobservation du délai de recours en raison de la maladie du représentant.

La maladie du représentant survenant vers la fin du délai de recours peut constituer, mais ne constitue pas nécessairement, un empêchement non fautif conduisant à la restitution du délai. Selon les circonstances, il peut être attendu du représentant qu'il accomplisse un acte ne nécessitant que peu de travail, consistant par exemple à prévenir un de ses collègues de bureau (au bénéfice du même mandat) pour que le recours soit déposé à temps, dût-il être régularisé par la suite (consid. 4.2.).

Art. 24 cpv. 1 PA: domanda di restituzione del termine ricorsuale decorso infruttuoso a causa della malattia del rappresentante.

Una malattia del difensore che sopraggiunge verso la scadenza del termine ricorsuale può, ma non deve necessariamente, costituire un impedimento non colpevole che conduce alla restituzione del termine ricorsuale. Secondo le circostanze del caso concreto, può essere richiesto al rappresentante di compiere atti semplici, come ad esempio informare colleghi del medesimo studio legale (nel caso concreto, parimenti muniti di procura) alfine d'un inoltro tempestivo del gravame, che potrà - se del caso - essere regolarizzato (consid. 4.2.).

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Die Gesuchsteller suchten am 13. Januar 2003 zum zweiten Mal in der Schweiz um Asyl nach. Das Bundesamt für Migration (BFM) lehnte ihre Asylgesuche mit Verfügung vom 23. November 2005 - eröffnet am 25. November 2005 - ab und ordnete die Wegweisung sowie den Vollzug an.

Mit Eingabe vom 3. Januar 2006 (Poststempel) fochten die Gesuchsteller durch ihren am 8. Dezember 2005 bevollmächtigten Rechtsvertreter bei der Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) die Verfügung des BFM vom 23. November 2005 an und stellten daneben das Gesuch, es sei gestützt auf Art. 24 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) die versäumte Frist zur Einreichung einer Beschwerde wiederherzustellen.

Die ARK weist das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist ab.

Aus den Erwägungen:

2. Gemäss Art. 24 Abs. 1 VwVG kann die Wiederherstellung einer Frist erteilt werden, wenn der Gesuchsteller oder sein Vertreter unverschuldet abgehalten worden ist, innert Frist zu handeln, binnen zehn Tagen nach Wegfall des Hindernisses ein begründetes Begehren um Wiederherstellung einreicht und die versäumte Rechtshandlung nachholt.

2.1. Art. 24 Abs. 1 VwVG statuiert mithin im Hinblick auf die allfällige Wiederherstellung einer verpassten Frist zunächst formelle Voraussetzungen (Einreichung eines entsprechenden, begründeten Begehrens innert einer selbständigen, erst nach dem Ende der Verhinderung zu laufen beginnenden Frist von zehn Tagen; Nachholung der versäumten Rechtshandlung binnen ebendieser Frist). Sodann setzt die Wiederherstellung der verpassten Frist die Prüfung einer materiellen Frage voraus, nämlich jener des fehlenden Verschuldens in Bezug auf die Nichtausführung einer innert bestimmter Frist vorzunehmenden Handlung (vgl. die Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 15, E. 1c, S. 98 = VPB 68.146).

2.2. Demnach ist vorliegend in einem ersten Schritt als Eintretensfrage zu prüfen, ob binnen zehn Tagen nach Wegfall des Hindernisses ein begründetes Begehren um Wiederherstellung eingereicht und gleichzeitig die versäumte Rechtshandlung nachgeholt wurde. Der Rechtsvertreter der Gesuchsteller führt zur Begründung des Fristwiederherstellungsgesuchs vom 3. Januar 2006 aus, er sei am 26. Dezember 2005 an einer hartnäckigen und schweren, mit hohem Fieber verbundenen Grippe erkrankt gewesen, was dazu geführt habe, dass er bis zum vergangenen Wochenende (31. Dezember 2005 und 1. Januar 2006) das Bett kaum habe verlassen können, geschweige denn in der Lage gewesen sei, die Beschwerdeschrift (definitiv) zu verfassen und abzusenden. Als Beweis seiner krankheitsbedingten Verhinderung präsentiert der Rechtsvertreter ein ärztliches Zeugnis vom 3. Januar 2006, dem zufolge er wegen einer von sehr hohem Fieber gekennzeichneten Krankheit in der Periode vom 26. Dezember 2005 bis 1. Januar 2006 in ärztlicher Behandlung und zu 100% arbeitsunfähig war. Die Verfügung des BFM vom 23. November 2005 wurde gemäss dem bei den Akten liegenden Rückschein der Post am 25. November 2005 an der Postadresse der gehörig bevollmächtigten vormaligen
Rechtsvertretung der Gesuchsteller gegen Unterschrift physisch ausgehändigt (vgl. Art. 11 Abs. 3 VwVG) und somit den Gesuchstellern an diesem Tag rechtsgültig eröffnet. Die gesetzliche Beschwerdefrist von 30 Tagen (Art. 50 VwVG) begann demnach am 26. November 2005 zu laufen (Art. 20 Abs. 1 VwVG) und endigte am 27. Dezember 2005 (Art. 20 Abs. 3 VwVG).
Die Gesuchsteller rügen keine Mängel bei der Eröffnung der Verfügung des BFM vom 23. November 2005 und gestehen den Ablauf der (unbenutzten) Beschwerdefrist selber ein. Mit Eingabe vom 3. Januar 2006 (Poststempel) reichten sie bei der ARK sowohl ein begründetes Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist als auch eine formgültige (Art. 52 VwVG) Beschwerde gegen die Verfügung des BFM vom 23. November 2005 ein. Damit haben sie um Fristwiederherstellung ersucht und die versäumte Rechtshandlung nachgeholt, noch bevor seit Ablauf der ungenutzten Beschwerdefrist zehn Tage verstrichen waren. Bei dieser Sachlage sind die beiden formellen Voraussetzungen von Art. 24 Abs. 1 VwVG ohne vorgängige Erörterung der Frage nach der Gültigkeit und dem Zeitpunkt des Wegfalls des geltend gemachten Hindernisses (vgl. hierzu BGE 119 II 87 E. 2a, welches Urteil ebenfalls einen zufolge Krankheit
verhinderten Rechtsvertreter betraf) als erfüllt zu betrachten. Auf das Gesuch um Wiederherstellung der Beschwerdefrist ist folgerichtig einzutreten.

3. Die Wiederherstellung von Fristen dient dazu, die Prozessnachteile aus unverschuldet versäumter Prozesshandlung zu beheben, wobei Wiederherstellungsgründe schweizerischer obligatorischer Militärdienst (vgl. BGE 104 IV 210 E. 3) oder plötzliche schwere Erkrankung darstellen können (vgl. F. Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 62). Im Interesse der Rechtssicherheit und eines geordneten Verfahrens darf ein Hinderungsgrund nicht leichthin angenommen werden. Als unverschuldet im Sinne von Art. 24 Abs. 1 VwVG kann ein Versäumnis nur dann gelten, wenn dafür objektive Gründe vorliegen und der Partei beziehungsweise der Vertretung keine Nachlässigkeit vorgeworfen werden kann (vgl. EMARK 2004 Nr. 15, E. 3b, S. 99 f. = VPB 68.146, mit einem Hinweis auf Kölz/Häner). Das Gesetz lässt somit die Wiederherstellung nur zu, wenn der Partei (und gegebenenfalls ihrem Vertreter) kein Vorwurf gemacht werden kann (vgl. BGE 110 Ib 95 E. 2). Als erheblich sind mit anderen Worten nur solche Gründe zu betrachten, die der Partei auch bei Aufwendung der üblichen Sorgfalt die Wahrung ihrer Interessen verunmöglicht oder unzumutbar erschwert hätten (vgl. dazu U. Beerli-Bonorand, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der
Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone, Zürich 1985, S. 227 ff. sowie dort zitierte Literatur und Praxis).

4. Im vorliegenden Fall wird eine plötzliche Erkrankung des Rechtsvertreters als Hindernis für die Fristwahrung geltend gemacht.

4.1. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts kann Krankheit ein unverschuldetes Hindernis darstellen, sofern sie derart ist, dass sie den Rechtssuchenden oder seinen Vertreter davon abhält, innert Frist zu handeln oder dafür einen Vertreter beizuziehen (vgl. BGE 119 II 87 E. 2a). Hätte der durch Krankheit am eigenen fristgemässen Handeln gehinderte Rechtssuchende in nach den Umständen zumutbarer Weise einen Dritten mit der Interessenwahrung beauftragen können, bleibt für eine Fristwiederherstellung kein Raum (vgl. BGE 112 V 256 E. 2a). Wird die Wiederherstellung einer Rechtsmittelfrist wegen krankheitsbedingter Verhinderung beantragt, so ist vor allem die letzte Zeit der Frist bedeutsam. Die gesetzliche Regelung berechtigt nämlich jedermann dazu, die notwendige Rechtsschrift erst gegen Ende der Frist auszuarbeiten und einzureichen (vgl. BGE 112 V 256 E. 2a, mit Hinweisen). Erkrankt die Partei eine gewisse Zeit vor Fristablauf, so ist es ihr in aller Regel möglich und zumutbar, ihre Interessen selber zu verteidigen oder die Dienste eines Dritten in Anspruch zu nehmen; erkrankt die Partei dagegen ernsthaft gegen das Ende der Frist, so wird sie im Allgemeinen nicht in der Lage sein, selber zu handeln oder einen Dritten
zu beauftragen, weshalb in solchen Fällen die Wiederherstellung zu gewähren ist (vgl. BGE 112 V 256 E. 2a, mit einem Hinweis auf Grisel).

4.2. Im konkreten Fall erkrankte der Rechtsvertreter gemäss eigener Darstellung am zweitletzten Tag der Rechtsmittelfrist an einer schweren Grippe mit hohem Fieber. Dadurch sei er davon abgehalten worden, selber innert Frist zu handeln oder einen Kollegen aus derselben Anwaltskanzlei respektive eine fachlich geeignete Drittperson mit der Interessenwahrung zu beauftragen. Indessen wird vom Rechtsvertreter nicht hinreichend belegt (vgl. hierzu BGE 112 V 256 E. 2a, mit einem Hinweis auf das unveröffentlichte Urteil Reichlin vom 29. Juni 1977), dass er am 26. und am 27. Dezember 2005 nicht in der Lage gewesen wäre, trotz stark erhöhter Temperatur und trotz Bettlägrigkeit als Folge einer Grippeerkrankung durch Beizug eines Kanzleikollegen oder einer anderen geeigneten Drittperson für eine rechtzeitige Beschwerdeerhebung zu sorgen. Dass er die Notwendigkeit der Beauftragung eines Dritten trotz seines hohen Fiebers jederzeit hätte wahrnehmen können (vgl. BGE 119 II 87 E. 2a), darf mangels anders lautender Vorbringen seinerseits vorausgesetzt werden. Sodann gilt es speziell auf die eingereichte Vollmacht vom 8. Dezember 2005 hinzuweisen, worin neben dem Rechtsvertreter gleichzeitig drei weitere Anwälte je einzeln zur Vertretung der Gesuchsteller ermächtigt werden. In der Begründung des Wiederherstellungsgesuchs bleibt verborgen, aufgrund welcher Umstände es den drei anderen bevollmächtigten Rechtsanwälten nicht möglich gewesen sein soll, die nötigen Handlungen im Hinblick auf eine rechtzeitige Einreichung einer formgültigen Beschwerde vorzunehmen. Der Rechtsvertreter begnügt sich mit dem Hinweis, wonach sämtliche anderen Anwälte der Kanzlei über die Feiertage «abwesend» gewesen seien. Ob und inwieweit er den Versuch unternommen hat, einen oder mehrere seiner Kanzleikollegen zu erreichen und in seine Dispositionen im Hinblick auf die Einhaltung der Beschwerdefrist mit einzubeziehen, legt er nicht offen. In diesem Zusammenhang ist hervorzuheben, dass in Fällen wie dem vorliegenden, da die Krankheit nicht die Partei selbst, sondern einen von ihr vorzeitig beauftragten Rechtsanwalt betrifft, hinsichtlich der Zumutbarkeit der den Beizug einer Drittperson ermöglichenden Handlungen nicht weniger hohe Anforderungen zu stellen sind. Der Anwalt hat sich mit Rücksicht auf das übernommene Mandat zum Voraus so zu organisieren, dass die Fristen im Falle seiner Verhinderung trotzdem gewahrt bleiben (vgl. BGE 99 II 352 E. 4). Vorliegend legt der Rechtsvertreter aber nicht dar, irgendwelche Massnahmen getroffen zu haben für den Fall, er könnte über die Weihnachtsfeiertage ernsthaft erkranken und würde dadurch an einer selbständigen Führung der dannzumal Handlungsbedarf aufweisenden Mandate gehindert. Die Tatsache, dass die letzten Tage der Frist in die Weihnachtszeit und damit in die - im Asylverfahren vom Gesetzgeber zur Vermeidung unerwünschter Verzögerungen bewusst ausgeklammerten (vgl. Art. 17 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG], SR 142.31; Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes vom 4. Dezember 1995, BBl 1996 II 1 ff., S. 50) - Gerichtsferien fielen (vgl. Art. 22a Bst. c VwVG), kann nicht als Argument zu seiner Entlastung angeführt werden. Angesichts des besonderen Umstands, dass im Anwaltsbüro des Rechtsvertreters noch drei weitere auf dem Vollmachtformular erscheinende Rechtsanwälte tätig sind, darf vielmehr davon ausgegangen werden, es bestehe auch für den Fall der unvorhergesehenen Verhinderung des zuständigen Anwalts während einer Feiertagsperiode eine der üblichen Sorgfalt in der Prozessführung genügende Fristenkontrolle, welche nicht zuletzt die rechtzeitige Einlegung von Rechtsmitteln zu gewährleisten hat.

Ebenso schweigt sich der Rechtsvertreter über die Gründe aus, aus denen es ihm verwehrt gewesen sein soll, eine andere geeignete Drittperson beizuziehen. Gemäss eigener Darstellung hatte er den ersten Teil der Beschwerdeschrift bereits vor Weihnachten verfasst; es sei noch darum gegangen, am 26./27. Dezember 2005 die Resultate einer Unterredung mit dem Gesuchsteller sowie diverse Beweismittel wie namentlich ein die Gesuchstellerin betreffendes Arztzeugnis auszuwerten und einzuarbeiten. Aus den spärlichen Angaben im Wiederherstellungsgesuch ist nicht ersichtlich, inwiefern es dem Rechtsvertreter unter diesen Bedingungen nicht zuzumuten gewesen wäre, trotz seiner krankheitsbedingten Beeinträchtigung für eine fristgemässe Einreichung einer den gesetzlichen Anforderungen genügenden Beschwerde mit konkreten Begehren und - sei es auch bloss rudimentärer - sachbezogener Begründung besorgt zu sein. Aus der Begründung des Wiederherstellungsgesuchs geht nicht hervor, ob der erkrankte Rechtsvertreter überhaupt konkrete Versuche (z. B. Telefonate) unternommen hat, eine geeignete Drittperson für die Ausführung der erforderlichen Handlungen zu gewinnen. Dabei hätte etwa auch die zumutbare Option bestanden, in der Beschwerdeschrift
unter Hinweis auf seine Erkrankung (vgl. BGE 119 II 86 E. 1) ausdrücklich eine Beschwerdeergänzung vorzubehalten beziehungsweise ein Gesuch um Gewährung einer entsprechenden Frist zu formulieren. Den Nachweis dafür, dass sein Gesundheitszustand am 26. und 27. Dezember 2005 die wenig arbeitsintensive (vgl. BGE 119 II 88 E. 2b) Beauftragung einer Drittperson ausgeschlossen hätte, vermag der Rechtsvertreter somit nicht zu erbringen.

4.3. Aus den dargelegten Gründen lassen sich dem Wiederherstellungsgesuch vom 3. Januar 2006 keine hinreichenden Anhaltspunkte entnehmen, die den Schluss erlauben würden, es könne den Gesuchstellern beziehungsweise deren

Rechtsvertreter im Zusammenhang mit dem Versäumen der Beschwerdefrist keine Nachlässigkeit vorgeworfen werden.

5. Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Voraussetzungen für eine Fristwiederherstellung vorliegend nicht erfüllt sind. Das Gesuch um Wiederherstellung der Frist zur Einreichung einer Beschwerde gegen die Verfügung des BFM vom 23. November 2005 ist dementsprechend abzuweisen.

Dokumente der ARK