



## Urteil vom 11. Mai 2020

---

Besetzung

Richterin Contessina Theis (Vorsitz),  
Richterin Christa Luterbacher  
Richter Gérard Scherrer  
Gerichtsschreiberin Martina von Wattenwyl.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_, geboren am (..),  
Sri Lanka,  
vertreten durch Nicole Traber, Freiplatzaktion Basel,  
(...),  
Beschwerdeführerin,

gegen

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

---

Gegenstand

Rechtsverzögerung.

## **Sachverhalt:**

### **A.**

Die Beschwerdeführerin reichte am 20. März 2018 ein Gesuch um Familiennachzug im Sinne von Art. 51 Abs. 4 AsylG für ihren Ehegatten beim SEM ein. Dem Gesuch legte sie ein Foto ihrer religiösen Hochzeitfeierlichkeiten, das Original der Geburtsurkunde des Ehegatten, eine Kopie seines Reisepasses, sowie seine aktuelle Adresse in Sri Lanka bei.

### **B.**

Mit Schreiben vom 19. Juli 2018 erkundigte sich die Beschwerdeführerin erstmals nach dem Verfahrensstand.

### **C.**

Die Vorinstanz antwortete mit Schreiben vom 8. August 2018, dass aufgrund der zahlreichen Gesuche um Familiennachzug keine verbindliche Zusage betreffend die Behandlungsdauer des Verfahren gemacht werden könne. Das vorliegende Gesuch werde jedoch baldmöglichst weitergeführt.

### **D.**

Mit einer weiteren Anfrage vom 4. Januar 2019 erkundigte sich die Beschwerdeführerin erneut nach dem Verfahrensstand, bezog sich auf ihre erste Anfrage und hielt fest, dass Gesuche um Familiennachzug erfahrungsgemäss zügiger behandelt würden als es vorliegend der Fall sei.

### **E.**

Mit Schreiben vom 18. Januar 2019 wurde die Beschwerdeführerin aufgefordert, innert der gesetzten Frist verschiedene Fragen bezüglich ihres Ehegatten zu beantworten.

### **F.**

Mit Antwortschreiben vom 15. Februar 2019 nahm die Beschwerdeführerin zu den ihr gestellten Fragen Stellung.

### **G.**

Eine weitere Anfrage zum Verfahrensstand erfolgte am 7. Mai 2019, in welcher die Beschwerdeführerin darauf hinwies, dass das Gesuch um Familiennachzug seit über einem Jahr hängig sei.

### **H.**

Mit Schreiben vom 18. Mai 2019 forderte das SEM die Beschwerdeführerin

erneut auf, zu drei Fragen Stellung zu nehmen, da diese in ihrer Eingabe vom 15. Februar 2019 teilweise ungenau beantwortet worden seien.

**I.**

Mit Schreiben vom 29. Mai 2019 nahm die Beschwerdeführerin ausführlich Stellung zu den ihr von der Vorinstanz gestellten Fragen.

**J.**

Mit Schreiben vom 16. Juli 2019 teilte die Vorinstanz mit, sie beabsichtige zwecks Prüfung des Gesuchs um Familiennachzug, den Ehegatten auf der Schweizer Vertretung in Colombo befragen zu lassen. Hierzu sei zwecks Kontaktaufnahme für einen Termin eine genauere Adresse als die bereits angegebene oder seine Telefonnummer bekannt zu geben.

**K.**

Mit Schreiben vom 18. Juli 2019 teilte die Beschwerdeführerin der Vorinstanz sowohl die Postadresse als auch die Telefonnummer des Ehegatten mit.

**L.**

Am 13. August sowie am 29. August 2019 wurde der Ehegatte der Beschwerdeführerin auf der Schweizer Vertretung in Colombo befragt. Mit Anfrage vom 6. September 2019 wurde die Botschaft um weitere Abklärungen ersucht. Ein diesbezüglicher Abklärungsbericht ist am 25. Oktober 2019 bei der Vorinstanz eingegangen.

**M.**

Mit Anfrage vom 21. Januar 2020 erkundigte sich die Beschwerdeführerin erneut nach dem Verfahrensstand und erklärte, dass sie neben mehreren Anfragen zum Verfahrensstand und der Beantwortung des vorinstanzlichen Fragekatalogs sich am 24. Juni 2019 telefonisch nach dem Stand des Verfahrens erkundigt habe. Erst nach diesem Anruf sei das Schreiben der Vorinstanz vom 16. Juli 2019 eingegangen, in welchem angekündigt worden sei, ihr Ehegatte solle auf der Schweizer Vertretung in Colombo angehört werden. Im August 2019 habe dieser auf der Schweizer Vertretung alle ihm gestellten Fragen beantwortet. Seit diesem Zeitpunkt sei sie über keine weiteren Verfahrensschritte in Kenntnis gesetzt worden. Die nunmehr fast zweijährige Verfahrensdauer sei angesichts des Beschleunigungsgebots als unverhältnismässig lang zu betrachten. Die Vorinstanz werde gebeten, das Gesuch prioritär zu behandeln oder allenfalls umgehend mitzuteilen,

ob weitere Abklärungen getätigt werden müssten, welche eine weitere Verzögerung rechtfertigen würden, ansonsten werde eine Beschwerde wegen Rechtsverzögerung eingereicht.

**N.**

Mit Eingabe vom 16. März 2020 erhob die Beschwerdeführerin Rechtsverzögerungsbeschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragte, es sei festzustellen, dass das Verfahren vor dem SEM zu lange dauere und dieses sei anzuweisen, umgehend einen Entscheid zu fällen. In prozessualer Hinsicht beantragte sie die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Weiter stellte sie das Begehren, es sei festzustellen, dass die Beschwerde aufschiebende Wirkung habe und es sei ihr bei einer allfälligen Stellungnahme der Vorinstanz das Replikrecht zu gewähren.

**O.**

Mit Zwischenverfügung vom 20. März 2020 forderte die Instruktionsrichterin die Beschwerdeführerin auf, eine Fürsorgebestätigung nachzureichen, wobei über das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung zu einem späteren Zeitpunkt entschieden werde. Gleichzeitig wurde die Vorinstanz zur Vernehmlassung eingeladen.

**P.**

Die Vorinstanz beantragte mit Vernehmlassung vom 2. April 2020 die Abweisung der Beschwerde. Sie wies auf die hohe Geschäftslast hin und hielt fest, sie weigere sich nicht, das Gesuch zu prüfen. Aufgrund der Aussagen der Beschwerdeführerin im Asylverfahren würden sich konkrete Hinweise auf verwerfliche Handlungen ihres Ehegatten gemäss Art. 53 AsylG ergeben, weshalb eine vertiefte Prüfung sowie weitere Abklärungen hätten durchgeführt werden müssen. Ein entsprechender Bericht der Schweizer Vertretung in Colombo betreffend die Abklärungen sei am 25. Oktober 2019 eingegangen. Aufgrund seines (asyltaktischen) Aussageverhaltens würde der Ehegatte der Beschwerdeführerin eine kausale Mitverantwortung an der langen Verfahrensdauer mittragen. Des Weiteren sei mit Schreiben vom 1. April 2020 der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör zum Abklärungsbericht gewährt worden. Danach werde zügig über das Gesuch entschieden.

**Q.**

Mit Replik vom 27. April 2020 verneinte die Beschwerdeführerin das angebliche Mitverschulden ihres Ehegatten an der langen Verfahrensdauer

und bemängelte, dass die Vorinstanz sie vorgängig weder über die Abklärungen zu ihrem Ehegatten noch konkret über den Verfahrensstand informiert habe.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

#### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG). Gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer anfechtbaren Verfügung kann bei der Beschwerdeinstanz, die für die Behandlung einer Beschwerde gegen eine ordnungsgemäss ergangene Verfügung zuständig wäre, Beschwerde geführt werden (Art. 46a VwVG; vgl. dazu auch MARKUS MÜLLER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2008, Rz. 3 zu Art. 46a). Das Bundesverwaltungsgericht ist damit zur Beurteilung der vorliegenden Rechtsverzögerungsbeschwerde zuständig.

**1.2** Rechtsverzögerungsbeschwerden richten sich gegen den Nichterlass einer anfechtbaren Verfügung. Die Beschwerdelegitimation setzt voraus, dass bei der zuständigen Behörde zuvor ein Begehren um Erlass einer Verfügung gestellt wurde und Anspruch darauf besteht. Ein Anspruch ist anzunehmen, wenn die Behörde verpflichtet ist, in Verfügungsform zu handeln und der ansprechenden Person nach Art. 6 i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG Parteistellung zukommt (vgl. BVGE 2008/15 E. 3.2 m.w.H.).

**1.3** Vorliegend ersuchte die Beschwerdeführerin um Familiennachzug ihres Ehegatten im Sinne von Art. 51 Abs. 4 AsylG. Über das Gesuch hat die Vorinstanz in Form einer anfechtbaren Verfügung zu befinden.

**1.4** Beschwerde gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer Verfügung kann gemäss Art. 50 Abs. 2 VwVG jederzeit geführt werden. Die zeitliche Grenze bildet der Grundsatz von Treu und Glauben. Bietet eine bestimmte behördliche Handlung oder Äusserung objektiv begründeten Anlass für eine Rechtsverweigerungs- oder Rechtsverzögerungsbeschwerde, darf nicht beliebig lange zugewartet werden. Vielmehr muss die Beschwerde innert angemessener Frist erhoben werden. Was angemessen ist, bemisst sich nach den konkreten Umständen, namentlich nach der

der betroffenen Person zumutbaren Sorgfaltspflicht. Jene muss darlegen, dass sie zur Zeit der Beschwerdeeinreichung ein schutzwürdiges – mithin aktuelles und praktisches – Interesse an der Vornahme der verzögerten Amtshandlung respektive der Feststellung einer entsprechenden Rechtsverzögerung hat (vgl. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 5.23).

**1.5** Der Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung ist vorliegend nicht zu beanstanden. Zwischen 19. Juli 2018 und 21. Januar 2020 hat sich die Beschwerdeführerin vier Mal nach dem Stand des Verfahrens erkundigt. Ihr schutzwürdiges Interesse ergibt sich aus der mutmasslich verzögerten Amtshandlung des SEM, welches bis zum jetzigen Zeitpunkt in der Sache um Familiennachzug nicht entschieden hat.

## **2.**

**2.1** Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen ist gemäss Art. 52 Abs. 1 VwVG auf die formgerecht eingereichte Rechtsverzögerungsbeschwerde einzutreten.

**2.2** Auf das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung ist mangels Anfechtungsobjekt nicht einzutreten.

**2.3** 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).

**2.4** Für das vorliegende Verfahren gilt nach der am 1. März 2019 in Kraft getretenen Änderung des AsylG das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

**2.5** Die Prüfungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts beschränkt sich vorliegend auf die Frage, ob die Vorinstanz das Rechtsverzögerungsverbot verletzt hat. Im Falle einer Gutheissung der Beschwerde weist es die Sache im Sinne von Art. 61 Abs. 1 VwVG mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Hingegen ist das Gericht nicht dazu befugt, sich dazu zu äussern, wie ein unrechtmässig verzögerter Entscheid inhaltlich hätte ausfallen sollen, da es – Spezialkonstellationen vorbehalten – nicht anstelle der untätig gebliebenen Behörde entscheiden darf, andernfalls der Instanzenzug verkürzt und möglicherweise Rechte der Verfahrensbeteiligten verletzt würden (vgl. BVGE 2008/15 E. 3.1.2, mit weiteren Hinweisen).

### **3.**

**3.1** Ein Verschulden der Behörde an der Verzögerung wird nicht vorausgesetzt, weshalb eine Behörde das Rechtsverzögerungsverbot auch dann verletzt, wenn sie wegen Personalmangels oder Überlastung nicht innert angemessener Frist verfügt (vgl. D-3203/2013, Urteil vom 9. Juli 2013, E.3.2, m.w.H.).

**3.2** Das Bundesverwaltungsgericht ist in Kenntnis von den hohen Pendentenzahlen der Vorinstanz. Es ist unvermeidbar und nachvollziehbar, dass gewisse Verfahren, insbesondere dann, wenn sich noch Abklärungsmassnahmen aufdrängen, länger dauern können. Vorliegend kann jedoch nicht von einer gerechtfertigten Verfahrensverzögerung ausgegangen werden, insbesondere, da die Vorinstanz mehrmals und über einen längeren Zeitraum ohne ersichtlichen Grund untätig geblieben ist.

**3.2.1** Vorliegend stellt das Bundesverwaltungsgericht fest, dass seit dem Einreichen des Gesuchs um Familiennachzug bis zum heutigen Zeitpunkt über zwei Jahre vergangen sind, ohne dass über das Gesuch um Familiennachzug entschieden worden wäre. Obwohl nach verschiedenen Anfragen zum Verfahrensstand jeweils Amtshandlungen vorgenommen wurden, erfolgte bis zum Einreichen der Beschwerdeschrift ein vorinstanzlicher Verfahrensschritt letztmals am 6. September 2019. Zuvor ist die Vorinstanz erstmals nach zwei Verfahrensstandsanfragen und somit ein knappes Jahr nach Einreichen des Gesuches um Familiennachzug tätig geworden, indem sie einen Fragekatalog bezüglich des Ehegatten der Beschwerdeführerin zur Stellungnahme vorlegte. Nach einer erneuten Anfrage zum Verfahrensstand, nämlich derjenigen vom 7. Mai 2019 – also rund drei Monate nach Eingehen der Stellungnahme zum Fragenkatalog – erhielt die Beschwerdeführerin ein weiteres Schreiben mit Fragen.

**3.2.2** Die Vorinstanz hat in ihrer Vernehmlassung die lange Verfahrensdauer damit begründet, der Ehegatte der Beschwerdeführerin trage eine kausale Mitverantwortung an der langen Verfahrensdauer, da sein Aussverhalten asyltaktisch gewesen sei und er deshalb am 13. August 2019 sowie am 29. August 2019 zu Abklärungsgesprächen habe eingeladen werden müssen. Eine solche Abklärung sei angezeigt gewesen, da es konkrete Hinweise auf verwerfliche Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG gebe, welche aus den Aussagen der Beschwerdeführerin im Asylverfahren hervorgehen würden. Diesem Argument kann nicht gefolgt werden, beträgt die Verzögerung durch das Durchführen einer zweiten Anhörung lediglich

16 Tage, was zu der insgesamt zwei Jahre dauernden vorinstanzlichen Verfahrensdauer als minimal betrachtet werden kann.

**3.2.3** Es ist nicht ersichtlich, weshalb die Vorinstanz erst rund ein Jahr und vier Monate nach Gesuchseinreichung Abklärungen in Auftrag gab, obwohl ihr bereits seit dem Asylverfahren der Beschwerdeführerin (welches mit Verfügung vom 5. Oktober 2016 positiv entschieden wurde) und somit auch bei Einreichung des Gesuchs um Familienzusammenführung, die erwähnten konkreten Hinweise auf verwerfliche Handlungen vorgelegen haben. Weiter ist die Vorinstanz seit dem Ergehen des Abklärungsberichts der Schweizer Vertretung vom 25. Oktober 2019 erneut während rund fünf Monaten untätig geblieben. Eine solch lange Verfahrensdauer erscheint trotz der notwendigen Abklärungen grundsätzlich zu lange, da einerseits ein erster Verfahrensschritt erst zehn Monate nach Gesuchseinreichung getätigt wurde. Andererseits ist die Vorinstanz nach Abschluss der notwendigen Abklärungen erneut und ohne ersichtlichen Grund untätig geblieben, weshalb das Beschleunigungsgebot von Art. 29 Abs. 1 BV verletzt ist. Die Rüge der Rechtsverzögerung erweist sich somit als begründet.

**3.3** Zusammenfassend kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass das hängige Verfahren insgesamt zu lange gedauert hat und die eingereichte Beschwerde gutzuheissen ist. Die Akten gehen an die Vorinstanz zurück, verbunden mit der Anweisung, das Gesuch um Familiennachzug umgehend nach Ablauf der Frist der Gewährung des rechtlichen Gehörs zum Abklärungsbericht der Schweizer Vertretung zu behandeln sowie rasch einer Verfügung zuzuführen.

#### **4.**

**4.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind im Sinne von Art. 63 VwVG keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

**4.2** Obsiegende oder teilweise obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung zulasten der Vorinstanz für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

**4.3** Die von der Rechtsvertreterin eingereichte Kostennote vom 16. März 2020 erscheint als angemessen. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden

Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE) ist das SEM anzuweisen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1690.– (inkl. Auslagen) auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird. Es wird festgestellt, dass das Verfahren vor der Vorinstanz zu lange dauert.

**2.**

Die Vorinstanz wird angewiesen, das Gesuch um Familiennachzug beförderlich zu behandeln und rasch einer Verfügung zuzuführen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Die Vorinstanz wird angewiesen, der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1690.– auszurichten.

**5.**

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin und das SEM.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Contessina Theis

Martina von Wattenwyl