



## Urteil vom 16. Januar 2015

---

Besetzung

Richter Robert Galliker (Vorsitz),  
Richter Bendicht Tellenbach, Richter Fulvio Haefeli,  
Gerichtsschreiberin Daniela Brüscheiler.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren (...),  
Kamerun,  
vertreten durch lic. iur. Tarig Hassan LL.M.,  
Advokatur Kanonengasse, (...),  
Beschwerdeführer,

gegen

**Staatssekretariat für Migration (SEM;**  
zuvor Bundesamt für Migration, BFM),  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Rechtsverzögerung; N (...).

**Sachverhalt:****A.**

Der Beschwerdeführer stellte am 19. Juli 2006 bei den Grenzbehörden am Flughafen B. \_\_\_\_\_ ein Asylgesuch. Nachdem ihm das BFM mit Verfügung vom 19. Juli 2006 die Einreise in die Schweiz noch verweigert hatte, wurde ihm diese am 28. Juli 2006 bewilligt.

**B.**

Mit Verfügung vom 14. August 2008 stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG, lehnte das Asylgesuch gestützt auf Art. 53 AsylG ab, ordnete die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz an und nahm ihn zufolge Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig auf.

**C.**

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Mit Urteil D-5898/2008 vom 6. September 2011 wurde die Beschwerde im Sinne der Erwägungen gutgeheissen, die angefochtene Verfügung bezüglich der Dispositivziffern 2 bis 7 aufgehoben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen. Zur Begründung erwog das Gericht, die Vorinstanz habe den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig festgestellt, da sie es unterlassen habe, alle notwendigen Abklärungen vorzunehmen. So sei der Beschwerdeführer zu seiner geschilderten Beteiligung als Soldat an der befohlenen Erschiessung von Dieben beziehungsweise Oppositionellen nicht eingehend, sondern nur sehr kurz befragt worden. Es habe auch keine weiteren Abklärungen zu diesem oder ähnlichen Ereignissen gegeben. Ebenso seien im Hinblick auf allfällige weitere kriminelle Tätigkeiten nur unzureichende Abklärungen getroffen worden.

**D.**

Mit Eingabe vom 24. September 2014 liess der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde wegen Rechtsverzögerung einreichen. Er beantragte, es sei festzustellen, dass die Behandlung seines Asylverfahrens zu lange dauere und dass die Vorinstanz damit Art. 29 Abs. 1 BV verletze. Das BFM sei anzuweisen, das Asylgesuch beförderlich zu behandeln, den Beschwerdeführer unverzüglich für eine Anhörung vorzuladen und zügig einen Entscheid zu fällen. Weiter ersuchte er um Anweisung der Vorinstanz, ihm unverzüglich einen F-Ausweis auszustellen und die zuständigen Sozialbehörden zu informieren. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragte er den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, die

Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters.

#### **E.**

Mit Verfügung vom 30. September 2014 hielt der Instruktionsrichter fest, über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege werde zu einem späteren Zeitpunkt befunden und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses werde verzichtet. Gleichzeitig wurde die Vorinstanz zur Einreichung einer Vernehmlassung eingeladen.

#### **F.**

Das BFM beantragte mit seiner Vernehmlassung vom 13. Oktober 2014 die Abweisung der Rechtsverzögerungsbeschwerde. Die Stellungnahme wurde dem Beschwerdeführer am 20. Oktober 2014 zur Kenntnis gebracht.

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

#### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer anfechtbaren Verfügung kann bei der Beschwerdeinstanz, die für die Anfechtung einer ordnungsgemäss ergangenen Verfügung zuständig wäre, jederzeit Beschwerde geführt werden (Art. 46a und Art. 50 Abs. 2 VwVG; vgl. BVGE 2008/15 E. 3.1.1).

**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.). Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerdeführung legitimiert.

**1.3** Gegen das unrechtmässige Verzögern einer Verfügung kann grundsätzlich jederzeit Beschwerde geführt werden (Art. 50 Abs. 2 VwVG). Dennoch steht der Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung nicht völlig im Belieben eines Beschwerdeführers. Er muss darlegen, dass er zur Zeit der Beschwerdeeinreichung immer noch ein schutzwürdiges (mithin aktuelles und

praktisches) Interesse an der Vornahme der verzögerten Amtshandlung hat (vgl. URSINA BEERLI-BONORAND, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone, Zürich 1985, S. 221 f.).

Das schutzwürdige Interesse des Beschwerdeführers an der Vornahme der allenfalls verzögerten Amtshandlung ergibt sich aus der Tatsache, dass die Vorinstanz bislang nicht in der Sache entschieden hat, aus dem rechtsstaatlichen und dem spezialgesetzlichen Anspruch auf beförderliche Behandlung sowie aus dem in mehreren Eingaben zum Ausdruck gebrachten besonderen Interesse an einer beförderlichen Behandlung seines Asylgesuchs. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Rechtsverzögerungsbeschwerde ist demnach – unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägungen – einzutreten.

## **2.**

Die Prüfungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts beschränkt sich vorliegend auf die Frage, ob das Gebot des Rechtsschutzes in angemessener Zeit im konkreten Fall verletzt worden ist. Im Falle einer Gutheissung der Beschwerde weist es die Sache mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Eine andere Möglichkeit, den rechtmässigen Zustand herzustellen, gibt es nicht; insbesondere hat sich das Gericht jeglicher Andeutung, wie der unrechtmässig verzögerte Entscheid inhaltlich ausfallen soll, zu enthalten, da es unter Vorbehalt von speziellen Konstellationen nicht anstelle der untätigen Behörde entscheiden darf, andernfalls der Instanzenzug verkürzt und möglicherweise Rechte der Verfahrensbeteiligten verletzt würden (vgl. BVGE 2008/15 E. 3.1.2, m.w.H.).

## **3.**

Zum Antrag des Beschwerdeführers, die Vorinstanz sei anzuweisen, ihm unverzüglich einen F-Ausweis auszustellen und die zuständigen Sozialbehörden zu informieren, ist das Folgende festzuhalten: Gemäss Art. 20 Abs. 2 der Verordnung über den Vollzug der Weg- und Ausweisung von ausländischen Personen (VVWA, SR 142.281) stellen die kantonalen Behörden der ausländischen Person entsprechend der vom BFM getroffenen Verfügung einen auf höchstens ein Jahr befristeten und verlängerbaren Ausländerausweis F aus. Der Beschwerdeführer hat sich dementsprechend mit seinem Antrag an die kantonalen Behörden zu wenden. Dasselbe gilt, soweit sich die Ausführungen in der Beschwerdeschrift auf die

allenfalls mit der Ausstellung des Ausländerausweises F in Zusammenhang stehende Auszahlung von Sozialhilfe beziehen. Auf diesen Antrag ist damit nicht einzutreten.

#### **4.**

**4.1** Das Verbot der Rechtsverzögerung ergibt sich aus Art. 29 Abs. 1 BV. Gemäss dieser Bestimmung hat jede Person unter anderem Anspruch auf eine Beurteilung ihrer Sache innert angemessener Frist. Diese Verfassungsgarantie gilt für alle Sachbereiche und alle Akte der Rechtsanwendung (vgl. BGE 130 I 173 f., mit weiteren Hinweisen).

**4.1.1** Von einer Rechtsverzögerung im Sinn des Gesetzes ist nach Lehre und Praxis auszugehen, wenn die Behörde sich zwar bereit zeigt, den Entscheid zu treffen, dies aber nicht innert der Frist tut, die nach der Natur der Sache objektiv noch als angemessen erscheint. Die Angemessenheit der Dauer eines Verfahrens ist im Einzelfall unter Berücksichtigung der gesamten Umstände zu beurteilen; ein Verschulden der Behörde ist nicht vorausgesetzt, weshalb sie das Rechtsverzögerungsverbot auch dann verletzt, wenn sie wegen Personalmangels oder Überlastung nicht innert angemessener Frist verfügt (BGE 107 Ib 160 E. 3c, BGE 103 V 190 E. 5; FELIX UHLMANN/SIMONE WÄLLE-BÄR, in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Zürich 2009, Art. 46a N 20). In Betracht zu ziehen sind sodann namentlich die Komplexität der Sache, das Verhalten der betroffenen Beteiligten und der Behörden, die Bedeutung des Verfahrens für die betroffene Partei sowie einzelfallspezifische Entscheidungsabläufe (vgl. zum Ganzen BGE 130 I 312 E. 5.1 und 5.2, mit weiteren Hinweisen auf Lehre und Praxis).

#### **5.**

**5.1** Der Beschwerdeführer macht in seiner Rechtsverzögerungsbeschwerde im Wesentlichen geltend, das BFM habe seit dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts, mithin seit über 36 Monaten, keinerlei neue Abklärungen unternommen. Insbesondere habe es die Vorinstanz versäumt, den Beschwerdeführer zu einer Anhörung vorzuladen, obwohl die bislang mangelhafte Befragung vom Bundesverwaltungsgericht im Rückweisungsentscheid ausdrücklich kritisiert worden sei. Für das Zögern der Vorinstanz seien keine Rechtfertigungsgründe ersichtlich, auch seien solche von der Vorinstanz trotz mehrmaligen Nachfragens nicht vorgebracht worden. Ebenso wenig sei ersichtlich, dass der Beschwerdeführer das Verfahren durch sein Verhalten erschwert oder verlängert hätte.

**5.2** Das BFM führt in seiner Vernehmlassung vom 13. Oktober 2014 aus, es sei festzuhalten, dass der Beschwerdeführer während zahlreicher Monate verschwunden gewesen sei. Infolgedessen habe das Bundesamt, angesichts der hohen Geschäftslast, das Verfahren des Beschwerdeführers nicht wieder aufgenommen. Darüber hinaus sei er auch inhaftiert gewesen. Seit der Haftentlassung seien Instruktionsmassnahmen durchgeführt worden. Damit lasse sich nicht sagen, es habe im zu beurteilenden Fall eine Rechtsverzögerung stattgefunden.

## **6.**

**6.1** Wie bereits vorstehend ausgeführt (Bst. C) datiert das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts, mit welchem die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wurde, vom 6. September 2011 (vgl. Akten BFM A 95/13). Die Vorinstanz erhielt sodann am 16. März 2012 (Eingangsstempel) Kenntnis von dem vom Obergericht des Kantons C. \_\_\_\_\_ am 19. Dezember 2011 gefällten Urteil, mit welchem der Beschwerdeführer zu einer Freiheitsstrafe von 28 Monaten verurteilt wurde, unter Aufschub der Freiheitsstrafe im Umfang von 14 Monaten. Am 10. August 2012 ging beim BFM die Meldung der kantonalen Behörden ein, wonach der Beschwerdeführer seit dem 30. Juni 2012 verschwunden sei (vgl. A 104/1). Am 29. August 2012 stellte das Obergericht des Kantons C. \_\_\_\_\_ eine Rechtskraftbescheinigung für seinen Entscheid aus (vgl. A 106/2 Rückseite). In der Folge teilte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers dem BFM mit Schreiben vom 11. September 2012 – unter Beilage einer entsprechenden Vollmacht – seine Mandatsübernahme mit. Mit dem Eingang einer Kopie des Vollzugsauftrags des Amtes für Justizvollzug des Kantons C. \_\_\_\_\_ wurde die Vorinstanz darüber in Kenntnis gesetzt, dass sich der Beschwerdeführer seit dem (...) 2013 im Strafvollzug befand; das effektive Strafende wurde auf den (...) 2013 berechnet. Mit Schreiben vom 13. Februar 2014 ersuchte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers das BFM um Auskunft über den Verfahrensstand. Die Vorinstanz nahm in der Folge am 24. Februar 2014 telefonisch mit dem Rechtsvertreter Kontakt auf (vgl. A 121/1). Mit Eingabe vom 20. Mai 2014 ersuchte der Rechtsvertreter das BFM um rasche Entscheidfällung und Information über den Verfahrensstand, andernfalls er sich zur Einreichung einer Rechtsverzögerungsbeschwerde gezwungen sehe. Diese Eingabe beantwortete die Vorinstanz mit Schreiben vom 28. Mai 2014, indem sie mitteilte, sie sei trotz der hohen Gesuchseingänge und der daraus resultierenden Kapazitätsengpässen bemüht, das Asylgesuch so rasch als möglich zu bearbeiten.

Am 6. Juni 2014 übermittelte das BFM das Dossier des Beschwerdeführers an den Nachrichtendienst des Bundes (NDB) zur Stellungnahme hinsichtlich allfälliger Ausschlussgründe (vgl. A 124/1). Die Stellungnahme des NDB erfolgte am 12. Juni 2014. Auf telefonische Nachfrage liess das Bundesamt für Polizei (Fedpol) der Vorinstanz am 11. Juli 2014 einen Auszug des IPAS (informatisiertes Personennachweis-, Aktennachweis- und Verwaltungssystem) zukommen (vgl. A 126/3). Schliesslich befindet sich in den vorinstanzlichen Akten je eine Aktennotiz zum Thema "Delikte in der Schweiz" und "weiteres Vorgehen" vom 30. Juli 2014.

**6.2** Nach dem Gesagten ergibt sich, dass zwischen dem Rückweisungsentscheid des Bundesverwaltungsgericht und der Einreichung der Rechtsverzögerungsbeschwerde rund 3 Jahre vergingen, ohne dass die Vorinstanz einen neuen Entscheid gefällt hätte. Zwar trifft es zu, dass die kantonalen Behörden den Beschwerdeführer als verschwunden meldeten. Indessen zeigt sich bei näherer Betrachtung, dass es sich höchstens um die Monate Juli 2012 und August 2012 handelte, in denen der Beschwerdeführer für die Vorinstanz offiziell nicht erreichbar war, wobei offenbar selbst während dieser Zeit behördliche Kontakte stattgefunden haben (vgl. Dossier "Schweizerische Reisedokumente"). Nachdem der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers sich am 11. September 2012 beim BFM meldete und die gleichzeitig eingereichte und datierte Vollmacht vom Beschwerdeführer unterzeichnet war, ist jedenfalls ohne weiteres davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer über seinen Rechtsvertreter erreichbar gewesen wäre. Indem sich der Beschwerdeführer während etwas mehr als zwei Monate, entgegen seiner in Art. 8 Abs. 3 AsylG statuierten Mitwirkungspflicht, den Behörden von Bund und Kanton nicht zur Verfügung hielt, verletzte er zwar seine Pflicht, eine Rechtfertigung für die danach andauernde Untätigkeit der Vorinstanz stellt dies jedoch nicht dar. Dasselbe gilt in Bezug auf den Strafvollzug. Im vorliegenden Fall ist nicht ersichtlich, dass und weshalb die Verbüssung der Freiheitsstrafe eine Weiterbehandlung der Sache verunmöglicht hätte. Insbesondere wären sowohl eine Anhörung des Beschwerdeführers als auch die Abklärungen beim NDB und Fedpol auch während des Strafvollzugs durchführbar gewesen.

Das Gericht verkennt die hohe Arbeitslast der Vorinstanz nicht. Trotzdem ist die im vorliegenden Fall aufgelaufene Behandlungsfrist zu beanstanden.

**7.**

Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass das Beschleunigungsgebot von Art. 29 Abs. 1 BV verletzt ist; die Rüge der Rechtsverzögerung erweist sich nach dem Gesagten als begründet. Die Beschwerde ist deshalb gutzuheissen – soweit darauf einzutreten ist – und das SEM ist anzuweisen, den noch hängigen Verfahrensteil des Asylgesuches ohne weitere Verzögerung an die Hand zu nehmen und zügig abzuschliessen.

**8.**

**8.1** Der Beschwerdeführer liess mit der Beschwerde ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung) einreichen, dessen Beurteilung vom Instruktionsrichter mit Verfügung vom 30. September 2014 auf einen späteren Zeitpunkt verlegt wurde.

**8.2** Gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG wird eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, auf Antrag hin von der Bezahlung der Verfahrenskosten befreit, wenn ihr Begehren im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung nicht aussichtslos erscheint. Nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, wer ohne Beeinträchtigung des notwendigen Lebensunterhaltes die Prozesskosten nicht zu bestreiten vermag. Die vorliegende Rechtsverzögerungsbeschwerde kann insgesamt nicht als aussichtslos bezeichnet werden. Zwar unterliess es der Beschwerdeführer, seine Bedürftigkeit zu belegen, indessen kann angesichts seiner persönlichen Verhältnisse – kein aktiver Erwerb gemäss Zemis (Zentrales Migrationssystem), Strafvollzug im Jahr 2013 und Unterstützungspflicht gegenüber seiner Familie – von einer Bedürftigkeit ausgegangen werden. Damit ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltliche Prozessführung gutzuheissen.

**8.3** Gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG wird einer mittellosen Partei, soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, in einem nicht aussichtslosen Verfahren ein Anwalt bestellt. Dabei ist der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass – entgegen der in der Beschwerde vertretenen Auffassung – für das vorliegende Verfahren Art. 110a AsylG nicht zur Anwendung gelangt. Ausschlaggebend für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG ist das Kriterium, ob die Beschwerde führende Partei zur Wahrung ihrer Rechte notwendigerweise der professionellen juristischen Hilfe eines Anwaltes bedarf (vgl. dazu BGE 128 I 225 E. 2.5.2 S. 232 f., BGE 122 I 49 E. 2c S. 51 ff., BGE 120 Ia 43 E. 2a S. 44 ff.). Der Beschwerdeführer verfügt gemäss eigenen Angaben über gute Kenntnisse einer Amtssprache (Französisch; vgl. A 82/4). Besondere

Rechtskenntnisse sind sodann zur wirksamen Führung einer Rechtsverzögerungsbeschwerde im Regelfall – und auch vorliegend – nicht erforderlich. Erhöhte Schwierigkeiten in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht sind nicht ersichtlich, weshalb das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG abzuweisen ist.

## **9.**

**9.1** Angesichts des Nichteintretens auf einen Antrag des Beschwerdeführers ist von seinem Obsiegen zu drei Vierteln auszugehen, weshalb dem Beschwerdeführer grundsätzlich ein Viertel der Verfahrenskosten aufzuerlegen wäre (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Zuzufolge der gewährten unentgeltlichen Prozessführung ist indessen von einer Kostenaufgabe in diesem Umfang abzusehen.

**9.2** Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Eine Kostennote wurde nicht eingereicht. Auf das Nachfordern einer solchen kann jedoch verzichtet werden, da sich der Aufwand für das Beschwerdeverfahren zuverlässig abschätzen lässt (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des teilweisen Obsiegens und der massgebenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) hat das SEM dem Beschwerdeführer eine reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von pauschal Fr. 800.– (inkl. Auslagen und allfällige Mehrwertsteuer) auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**

Das SEM wird angewiesen, das Verfahren im Sinne der Erwägungen ohne weitere Verzögerung an die Hand zu nehmen und zügig abzuschliessen.

**3.**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird gutgeheissen.

**4.**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltliche Rechtsverteidigung wird abgewiesen.

**5.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**6.**

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine (reduzierte) Parteientschädigung von Fr. 800.– (inkl. Auslagen und MWSt) auszurichten.

**7.**

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer und das SEM.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Robert Galliker

Daniela Brüscheiler

Versand: