



Urteil vom 8. Oktober 2013

Besetzung

Einzelrichter Hans Schürch,
mit Zustimmung von Richterin Gabriela Freihofer;
Gerichtsschreiberin Eva Zürcher.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Afghanistan,
vertreten durch lic. iur. Lena Erni,
Berner Rechtsberatungsstelle für Menschen in Not,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Rechtsverzögerung;
Asyl und Wegweisung / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer – ein minderjähriger afghanischer Staatsangehöriger – reiste am 22. Juni 2011 illegal in die Schweiz ein, wo er gleichentags in B._____ um Asyl nachsuchte. Am 6. Juli 2011 fand im Empfangs- und Verfahrenszentrum B._____ die Befragung zur Person statt. Eine Anhörung zu den Asylgründen wurde bis zum heutigen Zeitpunkt nicht durchgeführt.

B.

Mit Schreiben des BFM vom 11. Juli 2011 wurden die zuständigen kantonalen Behörden darüber informiert, dass der unbegleitete Beschwerdeführer minderjährig sei. Der Beschwerdeführer wurde in einem Zentrum für unbegleitete minderjährige Asylsuchende untergebracht.

C.

Am 6. Oktober 2011 ernannten die zuständigen kantonalen Behörden gestützt auf Art. 392 Abs. 3 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) für den Beschwerdeführer einen Beistand der Berner Rechtsberatungsstelle für Menschen in Not.

D.

Mit Schreiben vom 18. Juni 2012 erkundigte sich die Berner Rechtsberatungsstelle für Menschen in Not nach dem Verfahrensstand und fragte nach, wann die Anhörung stattfinden werde.

E.

Mit Antwortschreiben vom 19. Juni 2012 teilte das BFM mit, das Asylgesuch sei infolge der hohen Geschäftslast noch hängig. Daher sei es nicht möglich, auf ein bestimmtes Datum hin einen Asylentscheid in Aussicht zu stellen.

F.

Am 20. Juni 2013 verlangte die Berner Rechtsberatungsstelle für Menschen in Not erneut Auskunft über den Verfahrensstand. Dabei machte sie geltend, der Beschwerdeführer habe eine Empfehlung für eine zweijährige Attestlehre erhalten und es liege eine mündliche Zusage vor. Damit er diese antreten könne, benötige er einen Asylentscheid. Ohne einen solchen sei es für ihn schwierig, die Ungewissheit des Verfahrensausgangs zu ertragen und seine Zukunft zu planen. Zu berücksichtigen sei zudem, dass es sich um einen unbegleiteten minderjährigen Asylsuchenden

den handle. Es werde darum ersucht, das Verfahren zügig voranzutreiben und schnellstmöglichst einen Entscheid zu fällen. Der Eingabe wurde von Seiten des BFM ein Zettel angeheftet mit der Notiz: "Bitte anhören und entscheiden". Die Eingabe selber blieb indessen unbeantwortet.

G.

Mit Schreiben vom 12. August 2013 wurde das BFM von der Berner Rechtsberatungsstelle für Menschen in Not an die Eingabe vom 20. Juni 2013 erinnert und erneut, unter Androhung einer Rechtsverzögerungsbeschwerde, darum gebeten, mitzuteilen, wann mit einem Entscheid gerechnet werden könne.

H.

Mit undatiertem Antwortschreiben, welches gemäss dem auf dem Schreiben angebrachten Stempel am 16. August 2013 das BFM verlassen hat, wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, das Asylgesuch sei infolge der hohen Geschäftslast noch hängig. Daher sei es nicht möglich, auf ein bestimmtes Datum hin einen Asylentscheid in Aussicht zu stellen.

I.

Mit Eingabe vom 1. Oktober 2013 liess der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht eine Rechtsverzögerungsbeschwerde einreichen und dabei beantragen, es sei festzustellen, dass das vorliegende Asylverfahren durch die Vorinstanz verzögert worden sei. Das BFM sei anzuweisen, die Anhörung umgehend durchzuführen und bald einen Entscheid zu fällen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel endgültig (vgl. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]; Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31)). Gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzö-

gern einer anfechtbaren Verfügung kann Beschwerde geführt werden (Art. 46a VwVG). Beschwerde kann wie gegen die Verfügung selbst geführt werden (vgl. MARKUS MÜLLER, in: Auer/Müller/Schindler (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), Zürich 2008, Rz. 3 zu Art. 46a). Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht für die 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, mit Hinweisen). Da der Beschwerdeführer um Asyl in Form einer anfechtbaren Verfügung ersucht, ist er zur Beschwerdeführung legitimiert.

1.3 Beschwerde gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer Verfügung kann jederzeit geführt werden (Art. 50 Abs. 2 VwVG). Die 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 dem Beschwerdeführer zumutbaren Sorgfaltspflicht. Verweigert die Behörde ausdrücklich den Erlass einer Verfügung, so ist nach diesen Grundsätzen innerhalb der gesetzlichen Frist von 30 Tagen Beschwerde zu erheben (Urteil des Bundesgerichts 2P.16/2002; BVGE 2008/15; Markus Müller, a.a.O., Rz. 10 zu Art. 46a; RENÉ RHINOW/HEINRICH KOLLER/CHRISTINA KISS/DANIELA THURNHERR/DENISE BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, 2. Aufl., Basel 2010, Rz. 1606).

1.4 Nachdem sowohl die Schreiben vom 18. Juni 2012 und vom 20. Juni 2013 als auch dasjenige vom 12. August 2013, in welchem rechtliche Schritte beziehungsweise die Eingabe einer Rechtsverzögerungsbeschwerde an das Bundesverwaltungsgericht in Aussicht gestellt wurden, erfolglos blieben beziehungsweise das BFM mit dem Beschwerdeführer bis zum heutigen Zeitpunkt keine Anhörung durchführte und auch nicht zumindest einen Anhörungstermin in Aussicht stellte, durfte er Anfang Ok-

tober 2013 nach Treu und Glauben annehmen, auch vorderhand nicht angehört zu werden. Angesichts dessen erweist sich die am 1. Oktober 2013 beim Bundesverwaltungsgericht – wie in Aussicht gestellt – erhobene Beschwerde als fristgerecht. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2.

2.1 Über offensichtlich begründete Beschwerden werden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters oder einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Vorliegend handelt es sich um eine solche, wie nachfolgend aufgezeigt wird, weshalb der Entscheid über die Rechtsverzögerungsbeschwerde nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

2.2 Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf einen Schriftwechsel verzichtet.

3.

In der Rechtsmitteleingabe wird im Wesentlichen ausgeführt, dass seit der Einreise des Beschwerdeführers in die Schweiz mehr als zwei Jahre vergangen seien, während derer er weder angehört noch über geplante Verfahrensschritte oder den Stand des Verfahrens in Kenntnis gesetzt worden sei. Diese Ungewissheit hindere ihn an der Planung seiner Zukunft und stelle eine grosse psychische Belastung dar. Da er eine mündliche Zusage für eine zweijährige Attestlehre erhalten habe, sei er noch dringender als zuvor auf einen Asylentscheid angewiesen. Zudem trage die Vorinstanz der Tatsache zu wenig Rechnung, dass sich die Schweiz mit der Unterzeichnung des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (SR 0.107) verpflichtet habe, das Wohl eines Kindes bei allen Massnahmen vorrangig zu berücksichtigen und den Schutz zu gewährleisten, der für das Wohlergehen nötig sei, weil der Beschwerdeführer minderjährig sei und man ihn so lange in Ungewissheit über sein Verfahren lasse.

4.

4.1 Das Verbot der Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung ergibt sich als Teilgehalt aus der allgemeinen Verfahrensgarantie von Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101). Danach hat jede Person vor Gerichts- und Verfahrensinstanzen Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung

sowie auf Beurteilung innert angemessener Frist (sog. Beschleunigungsgebot).

4.2 Eine Rechtsverweigerung liegt vor, wenn eine Behörde sich weigert, eine Verfügung zu erlassen, obwohl sie dazu aufgrund der einschlägigen Rechtsnormen verpflichtet wäre. Rechtsverzögerung ist eine abgeschwächte Form. Sie ist anzunehmen, wenn behördliches Handeln zwar nicht grundsätzlich infrage steht, sondern lediglich nicht binnen gesetzlicher oder – falls eine solche fehlt – angemessener Frist erfolgt und für das "Verschleppen" keine objektive Rechtfertigung vorliegt. Die Angemessenheit der Dauer eines Verfahrens ist im Einzelfall unter Berücksichtigung der gesamten Umstände zu beurteilen. In Betracht zu ziehen sind namentlich die Komplexität der Sache, die Bedeutung der Angelegenheit für den Betroffenen, dessen Verhalten und schliesslich einzelfallspezifische Entscheidungsabläufe (vgl. zum Ganzen BGE 130 I 312 E. 5.1 und 5; MARKUS MÜLLER, a.a.O. Rz. 6 zu Art. 46a). Ein Verschulden der Behörde an der Verzögerung wird nicht vorausgesetzt, weshalb eine Behörde das Rechtsverzögerungsverbot auch verletzt, wenn sie wegen Personalmangels oder Überlastung nicht innert angemessener Frist verfügt (FELIX UHLMANN / SIMONE WÄLLE-BÄR, in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), Zürich 2009, Art. 46a N 20).

4.3

4.3.1 Gemäss Art. 29 Abs. 1 AsylG hört das Bundesamt die Asylsuchenden zu den Asylgründen an in den Empfangsstellen (Bst. a) oder innerhalb von 20 Tagen nach dem Entscheid über die Zuweisung in den Kanton (Bst. b).

4.3.2 Gemäss Art. 37 AsylG sind Entscheide nach den Art. 38-40 in der Regel innerhalb von 20 Arbeitstagen nach der Gesuchstellung zu treffen (Abs. 2). Sind weitere Abklärungen nach Art. 41 erforderlich, so ist der Entscheid in der Regel innerhalb von drei Monaten nach der Gesuchstellung zu treffen (Abs. 3).

5.

5.1 Dem Bundesverwaltungsgericht ist bekannt, dass die Vorinstanz bei der Bewältigung ihrer hohen Arbeitslast nicht untätig ist und Massnahmen getroffen hat, um die Pendenzen abzubauen. In Anbetracht der hohen Pendenz kann deshalb offensichtlich nicht jedes Asylverfahren innerhalb der im Asylgesetz vorgegebenen Fristen entschieden werden. Aufgrund dieser besonderen Umstände sind Verfahren, die länger als die gesetzli-

chen Behandlungsfristen dauern, unvermeidbar, was in der gesetzlichen Formulierung von Art. 37 AsylG ("in der Regel") zum Ausdruck kommt.

5.2 Der Beschwerdeführer reichte am 22. Juni 2011 ein Asylgesuch ein. Am 6. Juli 2011 fand die Befragung zu seiner Person statt. Mit Entscheid vom 11. Juli 2011 wurde er für die Dauer des Verfahrens dem Kanton C. _____ zugewiesen. Seither, mithin seit mehr als zwei Jahren, hat die Vorinstanz keine weiteren erkennbaren Verfahrenshandlungen vorgenommen. So fehlt es bis zum heutigen Zeitpunkt sowohl an einer Anhörung des Beschwerdeführers zu seinen Asylgründen als auch an einer der erstinstanzlichen Asylverfahren abschliessenden anfechtbaren Verfügung. Eine entsprechende Anhörung hätte in Anwendung von Art. 29 Abs. 1 Bst. a und b AsylG entweder während des Aufenthalts im B. _____ oder innert 20 Tagen nach dem Zuweisungsentscheid an den Kanton C. _____, mithin bis zum 31. Juli 2011, erfolgen müssen, während gestützt auf Art. 37 Abs. 2 und 3 AsylG eine anfechtbare Verfügung innerhalb von 20 Arbeitstagen beziehungsweise innerhalb von drei Monaten nach der Einreichung des Asylgesuchs hätte ergehen müssen. Obwohl gemäss der auf dem Schreiben der Berner Rechtsberatungsstelle für Menschen in Not vom BFM angebrachten Notiz "Bitte anhören und entscheiden" das erstinstanzliche Verfahren offenbar hätte zu einer Entscheidung gebracht werden sollen, lassen sich den Akten des BFM keine entsprechenden Bemühungen – wie etwa ein Vorladungstermin für die Anhörung – entnehmen.

5.3 Im Weiteren ist festzuhalten, dass sich in casu weder besonders schwierige Sachverhalts- noch Rechtsfragen erkennen lassen. Weil das BFM gestützt auf die Akten von der Minderjährigkeit des Beschwerdeführers ausging, indem es diese für wahrscheinlich erklärte und eine entsprechende Anzeige an die zuständigen kantonalen Behörden erliess (vgl. Akten A10/1 und A14/1), scheint auch die Frage des tatsächlichen Alters nicht abklärungsbedürftig oder strittig. In diesem Zusammenhang ist ferner zu bemängeln, dass das BFM die Eingabe betreffend Auskunft über den Verfahrensstand vom 20. Juni 2013 nicht beantwortete und in seinen Antwortschreiben nur auf die hohe Geschäftslast hinwies, ohne individuell-konkrete Gründe anzuführen.

5.4 Zusammenfassend ergibt sich, dass die Vorinstanz ohne ersichtlichen Grund die in Art. 29 Abs. 1 sowie Art. 37 Abs. 2 und 3 AsylG vorgegebenen Behandlungsfristen um rund zwei Jahre überschritten hat, was einer massiven Verzögerung gleichkommt. Sie hat den Beschwerdeführer bis

anhin weder zu seinen Asylgründen angehört noch eine anfechtbare Verfügung erlassen. Eine Nichtbehandlung während rund 24 Monaten ist grundsätzlich zu lange. Das Beschleunigungsgebot von Art. 29 Abs. 1 BV ist somit verletzt.

6.

Die Rüge der Rechtsverzögerung erweist sich nach dem Gesagten – unbeschrieben davon, dass der Beschwerdeführer als unbegleiteter minderjähriger Asylsuchender in die Schweiz kam und somit die sich aus der Kinderrechtskonvention fliessenden Grundsätze zu beachten sind – als begründet, weshalb die Beschwerde gutzuheissen ist. Die Akten gehen an die Vorinstanz zurück, verbunden mit der Anweisung, das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 22. Juni 2011 beförderlich zu behandeln, ihn zügig zu seinen Asylgründen anzuhören und das Asylgesuch baldmöglichst einer anfechtbaren Verfügung zuzuführen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Gesuche um Verzicht auf die Erhebung von Verfahrenskosten und eines Kostenvorschusses sind infolgedessen als gegenstandslos zu betrachten.

7.2

7.2.1 Dem rechtlich vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG 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]). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei. Das Gericht setzt die Parteientschädigung aufgrund der eingereichten Kostennote oder, mangels Einreichung einer solchen, aufgrund der Akten fest (Art. 8, Art. 9 und Art. 14 Abs. 2 VGKE).

7.2.2 Die Rechtsvertreterin hat eine Kostennote eingereicht, welche einen zeitlichen Aufwand von dreieinhalb Stunden umfasst, wobei allein für das Aktenstudium und Studium der Rechtsprechung eineinhalb Stunden in Rechnung gestellt werden. Angesichts der Tatsache, dass mangels Akteneinsichtsgesuch beim BFM offensichtlich noch gar keine Akten des BFM in den Händen der Rechtsvertreterin sein können, erscheint dieser

Teil der Rechnung nicht verhältnismässig, weshalb er um eine Stunde zu kürzen ist. Vertretbar ist ein zeitlicher Aufwand von zweieinhalb Stunden, die Mehrwertsteuer und die Spesenpauschale, was einen Aufwand von Fr. 536.– ergibt. Unter Berücksichtigung der massgebenden Berechnungsfaktoren (Art. 8, Art. 9 und Art. 11 VGKE) ist die Parteientschädigung gerundet auf Fr. 550.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen und die Vorinstanz anzuweisen, dem Beschwerdeführer diesen Betrag als Parteientschädigung auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen und es wird festgestellt, dass die Behandlung des Asylgesuchs vor dem BFM zu lange dauert.

2.

Das BFM wird angewiesen, mit dem Beschwerdeführer zügig eine Anhörung zu den Asylgründen durchzuführen und sein Asylgesuch baldmöglichst einer anfechtbaren Verfügung zuzuführen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 550.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) auszurichten.

5.

Dieses Urteil geht an den Gesuchsteller, das BFM und die kantonale Migrationsbehörde.

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Hans Schürch

Eva Zürcher

Versand: