



Abteilung IV
D-6499/2014
law/auj

Urteil vom 12. Januar 2015

Besetzung

Richter Walter Lang (Vorsitz),
Richter Hans Schürch, Richter Fulvio Haefeli,
Gerichtsschreiberin Jacqueline Augsburguer.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch Klausfranz Rüst-Hehli,
(...),
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Asylgesuch aus dem Ausland und Einreisebewilligung
(Rechtsverzögerung) / N (...)

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführerin reichte mit Eingabe ihres Bruders und damaligen Rechtsvertreters vom 14. Juni 2012 beim damaligen Bundesamt für Migration (BFM) ein Asylgesuch aus dem Ausland (Khartum) ein.

B.

Das Bundesverwaltungsgericht hiess mit Urteil D-410/2014 vom 25. März 2014 eine Rechtsverzögerungsbeschwerde der Beschwerdeführerin vom 24. Januar 2014 gut und wies das BFM an, ihr Asylgesuch umgehend an die Hand zu nehmen und zu entscheiden.

C.

Mit Eingabe vom 7. November 2014 liess die Beschwerdeführerin durch ihren Rechtsvertreter beim Bundesverwaltungsgericht eine weitere Rechtsverzögerungsbeschwerde einreichen und dabei beantragen, es sei festzustellen, dass das Asylverfahren unzulässig lange gedauert habe. Ferner wurde beantragt, es sei der Beschwerdeführerin die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, und eventuell sei der Vorinstanz eine kurze Frist für die Abschliessung des Verfahrens anzusetzen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, insbesondere den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, ersucht.

D.

Der Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts hielt mit Verfügung vom 11. Dezember 2014 fest, dass mit der Beschwerde eine vom 7. November 2014 datierende Verfügung des BFM mit dem handschriftlichen Vermerk "Entwurf senden (?)" eingereicht wurde, welche zwar von der Fachspezialistin Asyl (I. Maggio), nicht aber vom Leiter Task Force Auslandsgesuche (M. Inderkum) unterzeichnet worden war. Weiter stellte der Instruktionsrichter fest, dass sich in den vorinstanzlichen Akten kein Rückschein befand und ein solcher auch nicht im Aktenverzeichnis erwähnt wurde und daher nicht ersichtlich sei, ob das BFM eine Verfügung rechtsgültig eröffnet habe oder ob es lediglich – möglicherweise versehentlich – den Entwurf einer Verfügung versandt habe. Gestützt auf Art. 57 VwVG erhielt die Vorinstanz die Gelegenheit, zu den Erwägungen in der Verfügung des Gerichts vom 11. Dezember 2014 und zur Beschwerde vom 7. November 2014 eine Vernehmlassung einzureichen.

E.

In ihrer Vernehmlassung vom 22. Dezember 2014 hielt die Vorinstanz fest, der Eingang der zweiten Rechtsverzögerungsbeschwerde beim Bundesverwaltungsgericht am 10. November 2014 habe sich mit dem Ausstellen der Verfügung durch das BFM überschritten.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (vgl. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG, [SR 142.31]). Gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer anfechtbaren Verfügung kann, wie gegen die Verfügung selbst, Beschwerde geführt werden (Art. 46a VwVG; vgl. ferner BVGE 2008/15 E. 3.1.1; MARKUS MÜLLER, in: Auer/Müller/Schindler (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich 2008, Rz. 3 zu Art. 46a). Das Bundesverwaltungsgericht ist für die Beurteilung der vorliegenden Rechtsverzögerungsbeschwerde zuständig.

2.

2.1 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.). Die Beschwerdeführerin ist zur Beschwerdeführung legitimiert, zumal sie auch weiterhin einen Anspruch auf Behandlung ihres am 18. April 2012 eingereichten Asylgesuches aus dem Ausland hat (vgl. Übergangsbestimmung zur Änderung vom 28. September 2012 [BBL 2012 5359]) und sie das zuständige Bundesamt schon mehrfach um eine rasche Behandlung ihres Verfahrens ersucht hat (vgl. BVGE 2008/15 E. 3.2).

2.2 Gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer Verfügung kann jederzeit Beschwerde geführt werden (Art. 46a i.V.m. Art. 50 Abs. 2 VwVG), wobei der Grundsatz von Treu und Glauben die Grenze

bildet. 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. Die Beurteilung der Angemessenheit bemisst sich nach den konkreten Umständen, namentlich nach der der beschwerdeführenden Person 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 E. 3.2; 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).

2.3 Mit Schreiben vom 29. April 2014 ersuchte der Rechtsvertreter die Vorinstanz – gut einen Monat nach Gutheissung der ersten Rechtsverzögerungsbeschwerde durch das Bundesverwaltungsgericht – erneut um zügige Behandlung des Asylgesuches. Nachdem das BFM auf dieses Schreiben zunächst nicht reagierte und am 7. November 2014 offenbar einen Verfügungsentwurf an den Bruder und ehemaligen Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin sandte, durfte der gegenwärtige Rechtsvertreter nach Treu und Glauben annehmen, dass die Vorinstanz immer noch keine korrekte Verfügung erlassen und rechtsgültig eröffnet hatte. Die am 10. November 2014 beim Bundesverwaltungsgericht eingegangene Beschwerde wurde demnach fristgerecht erhoben. Auf die frist- und im Übrigen formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 52 Abs. 2 VwVG) ist – unter Vorbehalt der nachstehenden Erwägung 3 – einzutreten.

3.

3.1 Die Prüfungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts beschränkt sich vorliegend auf die Frage, ob das Gebot des Rechtsschutzes in angemessener Zeit im konkreten Fall verletzt worden ist oder nicht. Im Falle einer Gutheissung der Beschwerde weist es die Sache mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Hingegen hat sich das Gericht einer Stellungnahme dazu, wie ein unrechtmässig verzögerter Entscheid inhaltlich hätte ausfallen sollen, zu enthalten, da es unter Vorbehalt von speziellen Konstellationen nicht anstelle der untätigen Behörde entscheiden darf, andernfalls der Instanzenzug verkürzt und möglicherweise weitere Rechte der Verfahrensbeteiligten verletzt würden (vgl. BVGE 2008/15 E. 3.1.2, m.w.H.).

3.2 Auf den Antrag, es sei der Beschwerdeführerin die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, ist demzufolge nicht einzutreten.

4.

4.1 Das Verbot der Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung ergibt sich als Teilgehalt aus der allgemeinen Verfahrensgarantie von Art. 29 Abs. 1 BV. 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 (als abgeschwächte Form) 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 5.2; 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 Gestützt auf die Übergangsregelungen zur dringlichen Änderung des Asylgesetzes vom 28. September 2012 (AS 2012 5359), welche am 29. September 2012 in Kraft trat, gelangen für die im Ausland vor dem Inkrafttreten der Änderung vom 28. September 2012 gestellten Gesuche die massgeblichen Artikel (Art. 12, 19, 20, 41 Abs. 2, 52 und 68 AsylG) in der bisherigen Fassung weiterhin zur Anwendung. Das Asylgesuch der Beschwerdeführerin vom 14. Juni 2012 ist demnach auf der Grundlage der bisherigen Bestimmungen betreffend das Auslandsverfahren zu beurteilen. Für allgemeine Ausführungen zu den Besonderheiten bei Asylgesuchen aus dem Ausland ist vorliegend zur Vermeidung von Wiederholungen auf das Urteil D-410/2014 vom 25. März 2014 (E. 4.3 - 4.4) zu verweisen.

5.

5.1 Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Urteil D-410/2014 vom 25. März 2014 eine erste Rechtsverzögerungsbeschwerde der Beschwerdeführerin gutgeheissen und die Vorinstanz angewiesen, das Asylgesuch vom 14. Juni 2012 ohne weitere Verzögerung an die Hand zu nehmen. Mit Eingabe vom 29. April 2014 ersuchte der Rechtsvertreter das BFM erneut um zügige Behandlung des Asylgesuchs seiner Mandantin. Weitere Verfahrenshandlungen der Vorinstanz sind aus den Akten nicht ersichtlich. In den Akten findet sich zwar der Entwurf einer Verfügung, datiert vom 7. November 2014, welcher mit dem handschriftlichen Vermerk "Entwurf senden (?)" versehen ist. Der Entwurf wurde von der Fachspezialistin Asyl (I. Maggio), nicht aber vom Leiter Task Force Auslandsgesuche (M. Inderkum) unterzeichnet. In den vorinstanzlichen Akten befindet sich kein Rückschein, und ein solcher ist auch nicht im Aktenverzeichnis aufgeführt. Der Instruktionsrichter hat mit Verfügung vom 11. Dezember 2014 darauf hingewiesen, dass aufgrund dieser Sachlage nicht ersichtlich ist, ob das BFM eine Verfügung rechtsgültig eröffnet hat oder ob es lediglich – möglicherweise versehentlich – den Entwurf einer Verfügung versandt hat. In ihrer Vernehmlassung hält die Vorinstanz lediglich fest, der Eingang der zweiten Rechtsverzögerungsbeschwerde beim Bundesverwaltungsgericht am 10. November 2014 habe sich mit dem Ausstellen der Verfügung durch das BFM überschritten. In den dem Gericht retournierten Akten findet sich jedoch nach wie vor lediglich eine – an den Bruder, nicht den aktuellen Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin – adressierte und vom 7. November 2014 datierte Verfügung mit dem handschriftlichen Vermerk "Entwurf senden (?)", die nur von der Fachspezialistin, nicht aber von ihrem Vorgesetzten, unterzeichnet wurde. Auch liegt nach wie vor kein Rückschein in den Akten, welcher darauf hindeuten würde, dass die Vorinstanz in der Sache eine Verfügung erlassen hätte. Aufgrund dieser Sachlage ist mangels anderweitiger Anhaltspunkte davon auszugehen, dass bis heute im Asylverfahren der Beschwerdeführerin kein Entscheid der Vorinstanz erging bzw. rechtsgenüglich eröffnet wurde.

5.2 Über das Asylgesuch der Beschwerdeführerin wurde demnach trotz der Anweisung durch das Bundesverwaltungsgericht im Urteil D-410/2014 vom 25. März 2014 (E. 4.6), das Asylgesuch ohne weitere Verzögerung an die Hand zu nehmen und zu entscheiden, und trotz der erneuten Eingabe des Rechtsvertreters vom 29. April 2014 offenbar bis heute nicht entschieden. Da die Vorinstanz das Asylgesuch der Beschwerdeführerin vom 14. Juni 2012 auch neun Monate nach der Aufforderung durch das Bundesverwaltungsgericht immer noch nicht einem Entscheid zugeführt hat, ist

die Verfahrensdauer als unverhältnismässig lange zu qualifizieren. Das Beschleunigungsgebot von Art. 29 Abs. 1 BV ist demnach erneut verletzt.

6.

Die Rüge der Rechtsverzögerung erweist sich demnach als begründet. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, soweit auf diese einzutreten ist. Die Akten sind alsdann der Vorinstanz zuzustellen, verbunden mit der Anweisung, das am 14. Juni 2012 eingeleitete Asylverfahren aus dem Ausland innert 30 Tagen seit Erlass des vorliegenden Urteils mittels Verfügung erstinstanzlich zu entscheiden, die Verfügung dem aktuellen Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin zu eröffnen und die Eröffnung mittels der Ablage des Rückscheins in den Akten zu dokumentieren.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG), weshalb sich das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG als gegenstandslos erweist.

7.2 Obsiegende und teilweise obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Nachdem die Rechtsvertretung keine Kostennote eingereicht hat, ist die Parteientschädigung auf Grund der Akten festzulegen (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) ist diese auf Fr. 400.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 und Art. 10 Abs. 2 VGKE). Das SEM ist anzuweisen, der Beschwerdeführerin diesen Betrag als Parteientschädigung zu entrichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit auf diese einzutreten ist. Es wird festgestellt, dass das Verfahren vor dem BFM zu lange dauert.

2.

Das SEM wird angewiesen, über das Asylgesuch der Beschwerdeführerin im Sinne der Erwägungen innert 30 Tage nach Erlass des vorliegenden Urteils zu entscheiden.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das SEM wird angewiesen, der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 400.– zu entrichten.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Walter Lang

Jacqueline Augsburg

Versand: