

# **BVGer E-4914/2021 vom 28. Januar 2022**

Bundesverwaltungsgericht, 2022-01-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-4914\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-4914_2021)

FR: TAF E-4914/2021 du 28 janvier 2022

IT: TAF E-4914/2021 del 28 gennaio 2022

## **Regeste**

Rechtsverzögerung/Rechtsverweigerung

## **Erwägungen**

### **E. 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 - so auch vorliegend - endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG [SR 142.31]). 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], 2. Aufl. 2018, Rz. 3 zu Art. 46a). Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

### **E. 1.2**

Rechtsverweigerungs- und -verzögerungsbeschwerden 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.). Vorliegend reichte der Beschwerdeführer ein Wiedererwägungsgesuch ein. Über dieses Gesuch hat die Vorinstanz in Form einer anfechtbaren Verfügung zu befinden. Der Beschwerdeführer ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert.

### **E. 1.3**

Beschwerde gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer Verfügung kann jederzeit geführt werden (Art. 50 Abs. 2 VwVG). 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. Moser/Beusch/Kneubühler, Prozessieren vor

dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 5.23). Nach dem Schreiben vom 29. Oktober 2021 (Eröffnung: 3. November 2021) hat der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 10. November 2021 und damit sieben Tage später Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben. Der Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung ist nicht zu beanstanden. Ferner ergibt sich das schutzwürdige Interesse des Beschwerdeführers an der Vornahme der Amtshandlung aus der Tatsache, dass die Vorinstanz trotz wiederholter Anfrage des Beschwerdeführers bis anhin in der Sache nicht entschieden hat und mit ihrem Schreiben an den Beschwerdeführer sodann zum Ausdruck brachte, dass sie zurzeit keinen Entscheid fällen könne.

#### **E. 1.4**

Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen ist auf die nach Massgabe von Art. 52 Abs. 1 VwVG formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten.

#### **E. 1.5**

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).

#### **E. 2**

Die Prüfung des Bundesverwaltungsgerichts beschränkt sich vorliegend auf die Frage, ob die Vorinstanz das Rechtsverweigerungs- beziehungsweise das Rechtsverzögerungsverbot verletzt hat. Im Falle einer Gutheissung der Beschwerde weist es die Sache mit der verbindlichen Weisung an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). 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 m.w.H.).

#### **E. 3**

Das Verbot der Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung ergibt sich als Teilgehalt aus der allgemeinen Verfahrensgarantie von Art. 29 Abs. 1 BV. Danach hat jede Person Anspruch auf eine Beurteilung ihrer Sache innert angemessener Frist (sog. Beschleunigungsgebot). Diese Verfassungsgarantie gilt für alle Sachbereiche und alle Akte der Rechtsanwendung (vgl. BGE 130 I 174 E. 2.2 m.w.H.). Eine Rechtsverweigerung liegt namentlich vor, wenn eine Behörde sich weigert, eine Verfügung zu erlassen, obwohl sie dazu aufgrund der einschlägigen Rechtsnormen verpflichtet wäre. Von einer Rechtsverzögerung im Sinne des Gesetzes ist nach Lehre und Praxis auszugehen, wenn behördliches Handeln zwar nicht (wie bei einer Rechtsverweigerung) grundsätzlich infrage steht, aber die Behörde nicht innert der Frist handelt, 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. In Betracht zu ziehen sind dabei 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 f. m.w.H. auf Lehre und Praxis). Ein Verschulden der Behörde an der Verzögerung wird nicht vorausgesetzt, weshalb sie das Rechtsverzögerungsverbot auch dann verletzt, wenn sie wegen Personalmangels oder Überlastung nicht innert angemessener Frist handelt (vgl. BGE 138 II 513 E. 6.4; 107 Ib 160 E. 3c; 103 V 190 E. 5c). Spezialgesetzliche

Behandlungsfristen sind bei der Beurteilung der Angemessenheit der Verfahrensdauer zu berücksichtigen (vgl. zum Ganzen auch das Urteil des BVerfG E-1438/2018 vom 5. April 2018 E. 3.2 m.w.H.).

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer bringt in der Beschwerde im Wesentlichen das Folgende vor: Die Vorinstanz sei auf das Wiedererwägungsgesuch eingetreten und demgemäss verpflichtet, eine anfechtbare Verfügung zu erlassen. Indem sie ausführe, ein Entscheid könne erst ergehen, wenn dies die Lage in Afghanistan zulasse, verkenne sie, dass die Vorinstanz nicht gehalten sei, Fallkategorien zu bilden, sondern Einzelfallentscheide zu treffen. Der Wegweisungsvollzug nach Afghanistan sei aufgrund der Verschlechterung der Lage im Land seit dem Asylentscheid unzumutbar, unzulässig und unmöglich geworden, was im Wiedererwägungsgesuch unter Bezugnahme auf Quellen auch dargelegt worden sei. Mit ihrer Begründung im Schreiben weigere sich die Vorinstanz, eine Verfügung zu erlassen, obwohl sie dazu verpflichtet wäre. Weiter habe die Vorinstanz mit ihrer Nachricht auf der Plattform Twitter im August 2021 mitgeteilt, sie verfüge keine neuen Wegweisungen nach Afghanistan und sie beurteile die Situation in Afghanistan hinsichtlich des Wegweisungsvollzugs bereits heute als unzumutbar, was sich aus einer jüngsten Verfügung bezüglich eines anderen afghanischen Gesuchstellers ergebe. Damit verletze sie auch das Rechtsgleichheitsgebot, indem sie die allgemeine Situation in Afghanistan im regulären Asylverfahren als unzumutbar einstufe, im Rahmen eines Wiedererwägungsgesuchs bei derselben Prüfung die gleiche Situation vor Ort aber als unklar beurteile. Schliesslich seien solche Einschätzungen stets Momentaufnahmen, weshalb der Gesetzgeber die Möglichkeit einer vorläufigen Aufnahme geschaffen habe, welche zu einem späteren Zeitpunkt überprüft und gegebenenfalls wieder aufgehoben werden könne. Eventualiter sei eine Rechtsverzögerung festzustellen, da seit der Beschwerdeerhebung siebenzig Arbeitstage vergangen seien, ohne dass eine Verfügung erlassen worden sei. Indem die Vorinstanz mitteile, ein Entscheid könne zurzeit nicht ergehen, verschiebe sie den Entscheidzeitpunkt ins Ungewisse, was ein Verstoß gegen das Verbot der Rechtsverzögerung darstelle. Sodann sei die Situation in Afghanistan nicht schwer einzuschätzen, wie sich aus dem Wiedererwägungsgesuch sowie der aktuellen Praxis der Vorinstanz zu Wegweisungsvollzugshindernissen zeige.

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz führt in ihrer Vernehmlassung aus, Wegweisungsvollzüge nach Afghanistan würden in der Praxis bis auf Weiteres ausgesetzt, wobei über Asylgesuche afghanischer Staatsangehöriger, welche den Schutzstatus in der Schweiz erfüllten, weiterhin befunden würde. Jene Fälle, bei denen der Wegweisungsvollzug gemäss bisheriger Praxis angeordnet worden wäre, würden jedoch zurückgestellt und erst wieder beurteilt, wenn die Lageentwicklung dies zulasse. Dies betreffe insbesondere Mehrfach- oder Wiedererwägungsgesuche. Bei diesen rechtskräftig weggewiesenen Personen sei der Wegweisungsvollzug aufgrund besonders günstiger Faktoren als zumutbar erachtet worden, wozu auch der Beschwerdeführer gehöre. Der Beschwerdeführer beziehe sich einzig auf die allgemeine Sicherheitslage in Afghanistan, ohne Ausführungen zu einer konkreten Veränderung bezüglich seiner persönlichen Ressourcen oder seinem Beziehungsnetz geltend zu machen. Im Moment könne aufgrund der fehlenden Stabilisierung im Land noch keine Aussage zur Zumutbarkeit eines zukünftigen Wegweisungsvollzugs für gewisse Personengruppen gemacht werden, wobei auch noch nicht abschliessend beurteilt werden

könne, welchen Personengruppen bei einer Rückkehr eine flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgung drohe.

#### **E. 4.3**

Der Beschwerdeführer wiederholt in seiner Replik im Wesentlichen seine bisherigen Ausführungen und hält fest, der Vorinstanz sei es nicht gelungen, entkräftende Argumente vorzubringen. Im Übrigen führt er mit Verweis auf Berichte von Nichtregierungsorganisationen aus, es sei durchaus möglich, eine aktualisierte Einschätzung der Lage in Afghanistan vorzunehmen.

#### **E. 5.1**

Das Gericht beobachtet selbst die Lage in Afghanistan, sowohl in Bezug auf die politischen Veränderungen als auch hinsichtlich der Sicherheit und der Menschenrechte. Es hat diesbezüglich auch zur Kenntnis genommen, dass die Vorinstanz aufgrund der Veränderung der Situation in Afghanistan infolge der faktischen Machtübernahme der Taliban und der damit verbundenen unübersichtlichen Lage im Land seine Asylpraxis anpassen müssen. Im aktuellen Zeitpunkt sind noch einige Unklarheiten vorhanden und es kann zurzeit nicht von stabilen Verhältnissen ausgegangen oder auf abschätzbare Zukunftsprognosen abgestützt werden, die eine zuverlässige Einschätzung und Festlegung der Wegweisungspraxis bei abgewiesenen afghanischen Asylsuchenden ermöglichen würden.

#### **E. 5.2**

Das Gericht erachtet es deshalb nicht nur als nachvollziehbar, sondern als unvermeidbar, dass nicht alle unterschiedlichen Fallkonstellationen von afghanischen Asylverfahren innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Ordnungsfrist für die Behandlung von Wiedererwägungsgesuchen von zehn Arbeitstagen haben definiert werden und das weitere, allenfalls differenzierte Vorgehen bei den unterschiedlichen Fallkonstellationen hat bestimmt werden können. Aufgrund der örtlich unterschiedlichen länderspezifischen Begebenheiten in Afghanistan ist vielmehr davon auszugehen, dass die Einschätzung der verschiedenen Risikogruppen und der provinzwweise unterschiedlichen Begebenheiten in Afghanistan mit einigen Unwägbarkeiten verbunden ist und noch länger dauern wird. Die Verhältnisse haben sich in den vergangenen Monaten und Wochen ständig verändert, weshalb weiterhin Abklärungsbedarf zur Einschätzung des künftigen Vorgehens beim Wegweisungsvollzug besteht.

#### **E. 5.3**

Der Beschwerdeführer rügt die inzwischen über dreimonatige vor-instanzliche Behandlungsdauer seines Wiedererwägungsgesuches vom 4. August 2021. Die diesbezügliche Vorgehensweise und Vorgehensdauer der Vorinstanz ist jedoch nicht zu beanstanden.

##### **E. 5.3.1**

Zunächst kann seit der Einreichung des Wiedererwägungsgesuchs vom 4. August 2021 nicht von einem Untätigsein der Vorinstanz die Rede sein, welche namentlich die Annahme einer Rechtsverweigerung rechtfertigen würde. Die Vorinstanz hat vielmehr umgehend nach Eingang des Gesuchs bereits am 9. August 2021 das zuständige kantonale Migrationsamt angewiesen, den Wegweisungsvollzug im Sinne einer vorsorglichen Massnahme einstweilen auszusetzen.

### **E. 5.3.2**

Mit Schreiben vom 29. Oktober 2021 hat die Vorinstanz zudem die Verfahrensstandsanfragen des Beschwerdeführers beantwortet. Sie hat dabei in der gebotenen Ausführlichkeit begründet, weshalb die vorliegende Fallkonstellation nicht in allererster Priorität behandelt worden ist und weshalb aktuell mit einem Entscheid in der Sache abgewartet werde.

### **E. 5.3.3**

Es ist ferner davon auszugehen, dass die Vorinstanz in der Zwischenzeit interne Abklärungen vorgenommen und die Ereignisse in Afghanistan engmaschig weiter beobachtet hat und weiterhin verfolgt. Diese Massnahmen, von welchen der Beschwerdeführer zwar keine Kenntnis hatte, dürften auch einige Zeit in Anspruch genommen haben. Hinzu kommt, dass angesichts der ständigen Veränderung der Lage und der sich teilweise überstürzenden Ereignisse in Afghanistan die genauere Definition von Personengruppen mit Risikoprofilen im Hinblick auf die Festlegung einer einigermaßen nachhaltigen Wegweisungspraxis zurzeit äusserst schwierig sein dürfte.

### **E. 5.4**

Insgesamt erscheint die bisherige Behandlungsdauer des Wiedererwägungsverfahrens als gerechtfertigt. Alleine aufgrund der über dreimonatigen Behandlungsdauer kann entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht geschlossen werden, die Vorinstanz habe im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung am 10. November 2021 den Erlass eines Entscheides über das Wiedererwägungsgesuch verweigert oder unrechtmässig verzögert und damit das Beschleunigungsgebot gemäss Art. 29 Abs. 1 BV verletzt.

### **E. 6**

Nach dem Gesagten erweist sich die Rüge der Rechtsverweigerung beziehungsweise Rechtsverzögerung im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung am 10. November 2021 als unbegründet. Die Beschwerde ist abzuweisen. Die Vorinstanz wird indessen angehalten, das Verfahren zügig zu behandeln. Die vorinstanzlichen Akten gehen zur zeitnahen Fortführung des Wiedererwägungsverfahrens zurück an die Vorinstanz.

### **E. 7**

Bei diesem Verfahrensausgang wären die Verfahrenskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Mit Zwischenverfügung vom 16. November 2021 hiess der Instruktionsrichter indes das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Prozessführung gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, weshalb dem Beschwerdeführer keine Kosten aufzuerlegen sind. (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.