VPB 63.14

(Auszug aus einem Entscheid des Bundesrates vom 28. Oktober 1998)

Rechtsverzögerung - Rechtsverweigerung. Behandlungsfrist für Behörden bei Verfahren um Erteilung befristeter Aufenthaltsbewilligungen.

Art. 70 VwVG. Streitgegenstand im Beschwerdeverfahren wegen Rechtsverweigerung bzw. -verzögerung. Inhalt der Beschwerde.

Art. 58 VwVG. Keine Anwendung im Verfahren wegen Rechtsverweigerung.

Déni de justice (refus de statuer et retard injustifié). Délai dans lequel les autorités doivent traiter les demandes d'autorisation de séjour limitées dans le temps.

Art. 70 PA. Objet du litige dans la procédure de recours pour refus de statuer et retard injustifié. Contenu du recours.

Art. 58 PA. Aucune application en procédure de recours pour déni de justice.

Ritardata giustizia - denegata giustizia. Termine di trattazione impartito alle autorità nella procedura per il rilascio di permessi di dimora limitati nel tempo.

Art. 70 PA. Oggetto del contendere nella procedura ricorsuale per denegata giustizia o ritardata giustizia. Contenuto del ricorso.

Art. 58 PA. Nessuna applicazione nella procedura di ricorso per denegata giustizia.

Zusammenfassung des Sachverhalts:

A. Am 2. April 1996 reichte die Beschwerdeführerin beim Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartement (EVD) Rechtsverzögerungs- beziehungsweise Rechtsverweigerungsbeschwerde gegen das damalige Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit (BIGA)[25] ein. Zur Begründung führte sie aus, das EVD weigere sich, rechtzeitig über ihr Gesuch um Erteilung einer Jahresaufenthaltsbewilligung für eine ihrer Angestellten zu befinden, und dies, nachdem bereits ein entsprechendes Gesuch für das Jahr zuvor nicht behandelt worden sei. Ausserdem seien durch das EVD vorsorgliche Massnahmen anzuordnen, da die Frist, für welche die Bewilligung erteilt werden sollte, bald ablaufe.

B. Mit Verfügung vom 16. September 1996 ist das BIGA auf das Gesuch um Erteilung einer Jahresaufenthaltsbewilligung nicht eingetreten, da die Angestellte inskünftig nicht mehr für die Beschwerdeführerin arbeite, und demnach das aktuelle, schützenswerte Interesse an einem materiellen Entscheid entfallen sei. Daraufhin teilte die Beschwerdeführerin dem BIGA am 1. Oktober 1996 mit, sie nehme diesen Entscheid wegen Ablaufs der beantragten Bewilligungsfrist als formell korrekt hin und würde ihn nicht anfechten. Gleichzeitig wies sie darauf hin, dass das Rechtsverzögerungsverfahren deshalb nicht hinfällig werde und die Verfügung des BIGA im übrigen formell wie materiell falsch sei. Denn einerseits hätte, wenn überhaupt, ein Abweisungsentscheid getroffen werden müssen, und andererseits habe man im Verfahren vor dem EVD nachgewiesen, dass alle Kriterien für die Gutheissung des Gesuches erfüllt gewesen seien.

C. Ebenfalls am 1. Oktober 1996 hat das EVD die Rechtsverzögerungs- beziehungsweise Rechtsverweigerungsbeschwerde als gegenstandslos geworden abgeschrieben. Zur Begründung wird im wesentlichen ausgeführt, mit dem Nichteintreten habe das BIGA eine Verfügung getroffen, die auf dem ordentlichen Rechtsmittelweg angefochten werden könne. Dies sei mangels Devolutiveffektes der Beschwerde vor dem EVD nicht nur zulässig, sondern lasse auch gleichzeitig den Vorwurf gegen das BIGA, es habe nicht gehandelt, gegenstandslos werden.

D. Dagegen ist am 31. Oktober 1996 Beschwerde erhoben worden. Die Beschwerdeführerin beantragt dem Bundesrat, die Verfügung des EVD vom 1. Oktober 1996 unter Kostenfolge aufzuheben und über die Rechtsverzögerungs- beziehungweise Rechtsverweigerungsbeschwerde direkt zu befinden. Allenfalls sei die Sache zum materiellem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E. In ihrer Vernehmlassung vom 23. Januar 1997 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Zur Begründung bringt das EVD im wesentlichen vor, es gehe im vorliegenden Verfahren einzig um die Frage, ob der Abschreibungsbeschluss nach dem Nichteintreten des BIGA rechtens sei oder nicht. Damit falle eine Überprüfung der Verfügung des BIGA und erst recht eine materielle Beurteilung des Bewilligungsverfahrens ausser Betracht.

F. Zur Stellungnahme eingeladen, besteht die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 4. März 1997 auf ihren Rechtsbegehren und weist insbesondere das Argument der Vorinstanz, zur Überprüfung der Gesuchserledigung hätte das Nichteintreten des BIGA angefochten werden müssen, als formalistisch sowie der Prozessökonomie widersprechend zurück. Ebenso hält sie an ihrem Vorbringen fest, eine Beschwerde könne allenfalls dann durch eine neue Verfügung der Vorinstanz während oder nach dem Vernehmlassungsverfahren gegenstandslos werden, wenn die neue Verfügung den Beschwerdebegehren entsprechen würde.

Aus den Erwägungen:

(...)

3.1. Der Streitgegenstand im Verwaltungsbeschwerdeverfahren wird durch das in der angefochtenen Verfügung geregelte Rechtsverhältnis und den Umfang der Anträge zu dessen Abänderung vorgegeben. Dieser kann sich im Verlaufe des Verfahrens zwar einengen - es wird beispielsweise ein Streitpunkt gegenstandslos -, nicht aber ausweiten. Das bedeutet mit andern Worten, dass die Beschwerdeinstanz nicht etwas beurteilen darf, über das die Vorinstanz gar nicht befunden hat (vgl. dazu Alfred Kölz / Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, Zürich 1993, Rz. 181 f; René Rhinow / Heinrich Koller / Christina Kiss, Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes, Basel / Frankfurt a.M. 1996, Rz. 899 ff.).

3.2. Vorliegendenfalls hat das EVD als Aufsichtsbehörde über das BIGA die Beschwerde gegen dieses Amt als gegenstandslos

geworden abgeschrieben. Die Vorinstanz kam, nachdem das BIGA am 16. September 1996 auf ein Gesuch der Beschwerdeführerin nicht eingetreten war, zum Schluss, es bestünde bei der Sachlage kein aktuelles, schützenswertes Interesse mehr an der Frage, ob das Verhalten des ihr damals unterstellten Amtes tatsächlich als Rechtsverzögerung oder gar Rechtsverweigerung einzustufen sei. Im Verfahren vor dem Bundesrat gegen diese Erkenntnis kann somit ausschliesslich gerügt werden, das EVD habe sich zu Unrecht geweigert, materiell über die Eingabe der Beschwerdeführerin zu befinden.

3.3. Soweit daher beantragt wird, es sei die Verfügung des EVD aufzuheben, weil das Gesuch der Beschwerdeführerin beim BIGA um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach wie vor nicht beziehungsweise nicht in einer rechtsgenüglichen Art behandelt worden sei oder die Vorinstanz hätte aus grundsätzlichen Überlegungen materiell über die Eingabe befinden müssen, ist demnach auf die Beschwerde einzutreten.

Nichteinzutreten ist hingegen nach dem Dargelegten auf den Antrag, es sei das Verhalten des BIGA materiell aus dem Blickwinkel der Rechtsverzögerung beziehungsweise Rechtsverweigerung zu würdigen oder die Angelegenheit mit gleichlautenden Weisungen an das EVD zurückzuweisen.

4. Zu prüfen ist vorab der Einwand, die Vorinstanz habe mit dem unangekündigten Erlass der angefochtenen Verfügung das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin verletzt. Denn eine Gutheissung in diesem Punkt würde, falls die Verletzung nicht im Beschwerdeverfahren geheilt werden konnte, wegen der formellen Natur des erwähnten Anspruchs ohne weitere Prüfung der übrigen Vorbringen in der Beschwerde zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung führen (vgl. Rhinow/Koller/Kiss, a.a.O., Rz. 325 ff. mit Hinweisen).

Die Beschwerdeführerin begründet ihre Rüge einzig damit, dass sie vom EVD zu dessen Absicht, die Beschwerde als gegenstandslos geworden abzuschreiben, hätte angehört werden müssen. Aus den Akten ergibt sich, dass die rechtliche und tatsächliche Lage nach dem Nichteintreten des BIGA vollumfänglich bekannt war. Es bestand somit kein Anlass mehr für das EVD, die Beschwerdeführerin anzufragen, was sie davon halte, denn was noch ausstand, war die rechtliche Würdigung eines Sachverhaltes durch die entscheidende Behörde, der aber vom Anspruch auf rechtliches Gehör nicht erfasst wird (BGE 115 Ia 94). Ebensowenig fällt eine Verletzung des Gebotes von Treu und Glauben durch das EVD in Betracht, da mit der angefochtenen Verfügung auch die Eintretensvoraussetzungen auf die Beschwerde nicht in einer Weise angehoben wurden, mit der die Beschwerdeführerin nicht zu rechnen hatte (Rhinow/Koller/Kiss, a.a.O., Rz. 385 f.), wie nachfolgend aufgezeigt wird. Eine Aufhebung der angefochtenen Verfügung aus diesem Grund rechtfertigt sich somit nicht.

5. Die Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde (Art. 70 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG], SR 172.021) beinhaltet, abgesehen von den nachfolgend erwähnten Ausnahmen, nach unbestrittener Lehre und Praxis einzig die Durchsetzung des Anspruchs auf Erledigung eines Begehrens durch jene untere Behörde, bei der es eingereicht worden ist, nicht aber dessen inhaltliche Behandlung durch die Aufsichts- oder Beschwerdeinstanz. Voraussetzung für die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde ist denn auch grundsätzlich das Fehlen einer Verfügung als Anfechtungsobjekt. Eine Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde kann demgemäss entgegen genommen werden, solange ein Entscheid der zum Handeln verpflichteten Behörde noch aussteht. Zweck der Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde ist es, ein Handeln der Behörde zu erwirken, das seinerseits Gegenstand eines ordentlichen Rechtsmittelverfahrens sein kann. Hat die zuständige Behörde aber einen Entscheid gefällt, ist auf die Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde mangels aktuellem Rechtsschutzinteresse nicht mehr einzutreten (vgl. Rhinow/Koller/Kiss, a.a.O., Rz. 225 ff., 1413 ff. mit Hinweisen). Eine solche
Beschwerde bewirkt bezüglich des ausgebliebenen Handelns keine neue Zuständigkeit bei der Beschwerde- und/oder Aufsichtsinstanz (Art. 54 VwVG, Devolutiveffekt); auch nach Einlegen der Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsbeschwerde kann die Vorinstanz über die Sache (endlich) entscheiden (vgl. Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 225 ff. mit Hinweisen). Das ergibt sich zwangsläufig aus dem Zweck des Rechtsmittels. Hätte dieses nämlich einen Devolutiveffekt, so würde es seinerseits zu einer weiteren Verzögerung des ursprünglich eingeleiteten Verfahrens führen, und zudem der angeschuldigten Behörde eine rechtliche Grundlage bieten, dort weiterhin untätig zu sein, wo sie zu handeln verpflichtet wäre.

Mit der Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerde wird die Weisungsbefugnis der hierarchisch übergeordneten Verwaltungsbehörde angespro-chen. Sie ist zwar ein ordentliches Rechtsmittel, gleicht aber einem Disziplinarrechtsmittel. Ist es stichhaltig, so wird es gutgeheissen und die Instanz, die den Vorwurf trifft, angewiesen, die Sache an die Hand zu nehmen und einen beschwerdefähigen Entscheid zu treffen (vgl. Gygi, a.a.O., S. 226; Kölz/Häner, a.a.O., Rz. 316, 457). Dementsprechend entfällt grundsätzlich das aktuelle Rechtsschutzinteresse an einem materiellen Entscheid zur Frage, ob die angeschuldigte Behörde wegen Rechtsverzögerung oder Rechtsverweigerung zum Handeln angewiesen werden soll, wenn diese während dem hängigen Beschwerdeverfahren tatsächlich verfügt. Die Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerde ist unter diesen Umständen grundsätzlich als gegenstandslos geworden und ohne Entscheid für erledigt zu erklären (vgl. Gygi, a.a.O., S. 154, 326; Kölz/Häner, a.a.O., Rz. 457; Rhinow/Koller/Kiss, a.a.O., Rz. 230, deren Formulierung aber darauf schliessen lässt, es hätte bei dieser Sachlage ein Nichteintreten zu erfolgen). Dem Erledigungsanspruch des oder der Einzelnen ist demnach in der Regel
Genüge getan, wenn die verantwortliche Instanz ein Verfahren auf ihrer Stufe mit einer Anordnung zum Abschluss bringt, die den Anforderungen der Art. 5 und 35 VwVG entspricht. Unerheblich ist, ob die Verfügung formeller oder materieller Natur ist, sie muss lediglich instanzabschliessend beziehungsweise beschwerdefähig sein.

Das aktuelle Rechtsschutzinteresse an einem Entscheid über die Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerde entfällt bei Erlass einer Verfügung durch die angeschuldigte Instanz während des Verfahrens lediglich dann nicht, wenn zusätzlich Ansprüche aus Amtshaftung geltend gemacht werden (Rhinow/Koller/Kiss, a.a.O., Rz. 230). Schliesslich sieht die Rechtsprechung vom Erfordernis des aktuellen Interesses dann ab, wenn wegen der Verfahrensdauer in einer Grundsatzfrage nie rechtzeitig ein Entscheid herbeigeführt werden könnte, oder wenn die Entscheidfindung in der Sache aus andern Gründen als angebracht erscheint (a.a.O., Rz. 1270 mit Hinweisen).

6. Vor diesem Hintergrund ist nachfolgend zu prüfen, inwieweit die angefochtene Verfügung den Einwänden der Beschwerdeführerin standhält.

6.1. Vorab ergibt sich aus den Akten, dass die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren zu keinem Zeitpunkt irgendwelche konkreten und begründeten Ansprüche aus Amtshaftung geltend gemacht hat. Zwar hat sie verschiedentlich auf die unsichere Rechtslage mit entsprechenden möglichen Folgen während der Hängigkeit des Gesuches für die Aufenthaltsbewilligung hingewiesen. Die Beschwerdeführerin hat es aber dabei bewenden lassen, ohne tatsächlich erlittene

Nachteile darzulegen und daraus resultierende Forderungen geltend zu machen. Somit bestand für das EVD aus dieser Sicht kein Anlass, allein schon deswegen materiell auf die Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerde einzutreten.

6.2. Sodann ist zu klären, ob die Vorinstanz trotz der sehr langen Dauer des Bewilligungsverfahrens zu Recht auf dem Erfordernis der Aktualität des schützenswerten Interesses bestanden hat. Auszugehen ist dabei insbesondere vom Gegenstand des Gesuches und von den Vorschriften, wie und durch wen dieses zu behandeln ist. Zur Diskussion stehen befristete Aufenthaltsbewilligungen zu Erwerbszwecken. Daraus ergibt sich unter anderem, dass solche Gesuche von der zuständigen Behörde, sofern ihr dazu angemessen Zeit zur Verfügung steht, grundsätzlich in abschliessender Form zu behandeln sind, bevor die Frist, für welche die Aufenthaltsbewilligung beantragt wird, zu laufen beginnt, spätestens jedoch vor deren Ablauf.

Seitens der geltenden gesetzlichen Regelung bei der Erteilung von Jahresaufenthaltsbewilligungen aus dem Bundeskontingent ergeben sich offenkundig keine Hinweise auf Verfahrensabläufe, die die Gefahr in sich bergen, dass über einen Rechtsverzögerungs- oder Rechtsverweigerungsvorwurf nie rechtzeitig befunden werden könnte. Es liegt deshalb auch diesbezüglich kein Grund vor, um vom Erfordernis des aktuellen Rechtsschutzinteresses abzusehen. Nach dem oben Gesagten steht den Betroffenen, gerade bei Jahresbewilligungen, genügend Zeit zur Verfügung, ihren Anspruch auf rechtzeitige Behandlung ihrer Begehren bei der Aufsichtsbehörde materiell durchzusetzen. Demnach hatte das EVD auch aus diesem Blickwinkel - keine Möglichkeit, rechtzeitig einen Entscheid zu verlangen - keine Veranlassung, auf die Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerde aus grundsätzlichen Überlegungen einzutreten.

6.3. Damit bleibt die Frage zu beantworten, ob die Vorinstanz zu Recht davon ausgegangen ist, das BIGA habe dem Erledigungsanspruch der Beschwerdeführerin mit dem Nichteintreten Genüge getan. Dazu wird hauptsächlich eingewendet, die Verfügung des BIGA sei zwar einerseits formell und materiell korrekt und werde deshalb auch nicht angefochten. Andererseits sei sie dennoch falsch, insbesondere in materieller Hinsicht, und vermöge auch im Rahmen von Art. 58 VwVG keine Gegenstandslosigkeit der Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerde zu bewirken, weil den Begehren der Beschwerdeführerin vor dem EVD damit in keiner Weise entsprochen worden sei. Diese Argumentation geht indessen fehl. Art. 58 VwVG findet im Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsverfahren keine Anwendung (Art. 70 Abs. 3 VwVG), und ist übrigens vom EVD, entgegen der Behauptung in der Beschwerde, gar nie angewendet worden. Wie vorne dargelegt (E. 5), beinhaltet aber die Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerde in der Regel ausschliesslich einen Erledigungsanspruch ohne Devolutiveffekt bezüglich des Handelns, zu dem die angeschuldigte Behörde verpflichtet wäre. In diesem Verfahren konnte die Beschwerdeführerin somit einzig beantragen,
das BIGA sei zu einer abschliessenden, beschwerdefähigen Verfügung über die Gesuche zu verpflichten. Weitergehende Begehren vor dem EVD - Entscheid über die Gesuche beziehungsweise Erteilen entsprechender Weisungen an das BIGA aus verfahrensökonomischen Überlegungen - waren demnach zum vornherein grundsätzlich unzulässig. Mit dem Nichteintretensentscheid ist das BIGA seiner Verpflichtung zum Handeln offenkundig nachgekommen. Es kann kein Zweifel darüber bestehen, dass diese Anordnung das Verfahren beim BIGA beendete und anfechtbar war. Damit aber wurde das Begehren beim EVD, es sei dessen Vorinstanz zum Erlass einer Verfügung zu verpflichten, gegenstandslos und das Interesse der Beschwerdeführerin an der Feststellung der Rechtsverzögerung oder Rechtsverweigerung nurmehr theoretisch.

An dieser Tatsache ändern auch die übrigen Ausführungen und Vorbringen der Beschwerdeführerin zur Rechtsnatur ihrer Eingabe an das EVD und dessen Verpflichtungen zu deren Behandlung nichts, womit sich eine nähere Auseinandersetzung mit ihnen erübrigt. Dabei ist insbesondere auch auf den Umstand zu verweisen, dass die Beschwerdeführerin das Nichteintreten hätte anfechten können und müssen, um so letztlich eine materielle Behandlung ihrer Gesuche zu erreichen. Darauf ist sie zudem in der angefochtenen Verfügung aufmerksam gemacht worden. Indem sich die Beschwerdeführerin dafür entschieden hat, ihr Begehren um materielle Überprüfung ihrer Gesuche beim BIGA über die Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerde durchzusetzen, hat sie nicht berücksichtigt, dass das Rechtsschutzinteresse keinen Anspruch auf den bequemeren Rechtsweg verschafft: Ein solcher Prozess ist unzulässig, wenn eine andere Rechtsschutzmöglichkeit offensteht oder -stand, was mit der Beschwerdemöglichkeit gegen das Nichteintreten des BIGA vorliegend eindeutig der Fall war (vgl. Gygi, a.a.O., S. 154). Damit erweist sich die angefochtene Verfügung des EVD als rechtens.

[25] Heute Bundesamt für Wirtschaft und Arbeit (BWA).