



## Urteil vom 21. Juni 2018

---

Besetzung

Richter David R. Wenger (Vorsitz),  
Richterin Claudia Cotting-Schalch,  
Richterin Regula Schenker Senn;  
Gerichtsschreiber Michal Koebel.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
B. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
C. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
D. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
E. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
F. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
alle Türkei,  
vertreten durch lic. iur. Peter Frei, Rechtsanwalt,  
advokaturbüro kernstrasse,  
(...),  
Beschwerdeführer 1–6,

gegen

**Staatssekretariat für Migration (SEM),**  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Asylverfahren (Übriges);  
Verfügung des SEM vom 25. April 2018 / N (...).

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

Die Beschwerdeführer suchten am 28. Juni 2017 in der Schweiz um Asyl nach. Am 10. Juli 2017 wurden sie summarisch befragt. Am selben Tag wurde ihnen das rechtliche Gehör zur mutmasslichen staatsvertraglichen Zuständigkeit der Niederlande gewährt. Weil den Beschwerdeführern niederländische Schengen Visa (gültig vom [...] bis [...]) ausgestellt worden waren, ersuchte das SEM am 17. Juli 2017 die niederländischen Behörden um Übernahme der Beschwerdeführer. Am 14. September 2017 stimmten diese dem Übernahmegesuch zu. Mit Verfügung vom 14. September 2017 beziehungsweise vom 21. September 2017 (eröffnet am 28. September 2017) trat das SEM auf die Asylgesuche der Beschwerdeführer nicht ein und wies sie aus der Schweiz in die Niederlande weg. Diese Verfügung erwuchs am 6. Oktober 2017 in Rechtskraft. Mit zwei separaten Verfügungen vom 30. Oktober 2017 verfügte das SEM zwei Einreiseverbote betreffend die beiden volljährigen Beschwerdeführer (Beschwerdeführer 1 und 2), ein Einreiseverbot für das schweizerische und liechtensteinische Gebiet. Mit Eingaben vom 2. und 9. Oktober 2017 ersuchten die Beschwerdeführer um Aufschub des Wegweisungsvollzugs bis zur vollständigen Genesung der Beschwerdeführerin 5. Mit Schreiben vom 11. Oktober 2017 informierte das SEM die Beschwerdeführer, dass dem Gesundheitszustand der Tochter bei der Organisation der Überstellung Rechnung getragen werde. Die Beschwerdeführer reichten weitere Schreiben ein (Schreiben vom 30. und 31. Oktober 2017). Mit Verfügung vom 2. November 2017 nahm das SEM die Eingaben vom 2., 30. und 31. Oktober 2017 als Wiedererwägungsgesuch entgegen, wies dieses ab, bestätigte die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit der Verfügung vom 14. September 2017, wies das Gesuch um Anordnung einer vorsorglichen Massnahme ab, erhob eine Gebühr und stellte fest, dass einer allfälligen Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukomme. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

**B.**

Mit Schreiben vom 8. Januar 2018 teilten die zuständigen Behörden des Kantons Basel Landschaft dem SEM mit, die Beschwerdeführer seien am 5. Januar 2018 unkontrolliert abgereist. Am 15. Januar 2018 informierte das SEM die zuständigen niederländischen Behörden über die unkontrollierte Abreise und ersuchte um Verlängerung der Überstellungsfrist gemäss Art. 29 Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und

des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (nachfolgend: Dublin-III-VO).

**C.**

Mit Schreiben vom 20. März 2018 ersuchte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführer das SEM um Feststellung, dass die Schweiz für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig sei.

**D.**

Mit Schreiben vom 22. März 2018 stellte das SEM fest, dass die Beschwerdeführer seit 5. Januar 2018 unbekanntem Aufenthaltsort seien. Gleichzeitig wurde der Rechtsvertreter aufgefordert, die aktuelle Adresse seiner Mandanten dem Kanton Basel Landschaft mitzuteilen.

**E.**

Mit Eingabe vom 24. April 2018 informierte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführer das SEM, seinen Mandanten sei mündlich mitgeteilt worden, ihre Überstellungsfrist sei um 12 Monate verlängert worden. Gleichzeitig ersuchte er um Akteneinsicht sowie sinngemäss um Erlass einer Feststellungsverfügung mit dem Begehren, es sei festzustellen, dass die Überstellungsfrist nach Dublin-III-VO abgelaufen, mithin die Schweiz für das Asylverfahren zuständig sei.

**F.**

Mit Verfügung vom 25. April 2018 stellte das SEM unter Beilage der einschlägigen Aktenstücke (Vollzugs- und Erledigungsmeldung des Kantons Basel Landschaft über die unkontrollierte Abreise der Beschwerdeführer vom 8. Januar 2018 und die Mitteilung des SEM an die niederländischen Behörden vom 15. Januar 2018 betreffend die Verlängerung der Überstellungsfrist) fest, die Zuständigkeit für die Prüfung der Asylgesuche der Beschwerdeführer sei nicht auf die Schweiz übergegangen und die Überstellungsfrist in die Niederlande bestehe bis 19. März 2019. So hätten Überstellungen im Dublin-Verfahren grundsätzlich innerhalb von 6 Monaten zu erfolgen, andernfalls gehe die Zuständigkeit auf den ersuchenden Mitgliedstaat über. Vorliegend seien die Beschwerdeführer indes seit 5. Januar 2018 nicht effektiv erreichbar, was dazu geführt habe, dass die Überstellungsfrist in die Niederlande gemäss Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO auf 18 Monate verlängert worden sei.

**G.**

Mit Eingabe vom 29. Mai 2018 reichten die Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde ein und beantragten, es sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und festzustellen, dass die Überstellungsfrist abgelaufen und die Schweiz für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig sei. In prozessualer Hinsicht sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und in der Person des Unterzeichnenden ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben.

Die Beschwerdeführer reichten folgende Beweismittel ein: Vollzugs- und Erledigungsmeldung des Kantons Basel Landschaft vom 8. Januar 2018, Mitteilung des SEM betreffend Überstellungsfrist vom 15. Januar 2018, Akteneinsichtsgesuch des Rechtsvertreters an die kantonalen Behörden vom 15. Mai 2018, Notifikation und Informationen zur Ausreise des Kantons vom 12. Februar 2018, Schreiben des Rechtsvertreters vom 14. Februar 2018 an das Amt für Migration des Kantons, Bestätigung vom 5. April 2018 der Psychiatrie Baselland über den stationären Aufenthalt der Beschwerdeführerin 2 vom 16. Februar 2018 bis 1. März 2018 sowie vom 11. März 2018 bis 5. April 2018, Arztbericht vom 27. März 2018 der Psychiatrie Baselland, Schreiben des Rechtsvertreters vom 20. März 2018 an das SEM betreffend Feststellungsverfügung, Eröffnung vom 22. Februar 2018 und Einreiseverbot vom 30. Oktober 2017 betreffend Beschwerdeführer 1, Schreiben des SEM an den Rechtsvertreter vom 22. März 2018, Schreiben des Rechtsvertreters an das SEM vom 24. April 2018 betreffend Akteneinsicht und Feststellungsverfügung.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****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 – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG [SR 142.31]). Die Beschwerdeführer sind als Verfügungsadressaten zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

**2.**

**2.1** Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung in Asylsachen auf Verletzung von Bundesrecht sowie unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts hin (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

**2.1** Die Beschwerde richtet sich gegen eine Verfügung des SEM, mit der festgestellt wird, dass die Zuständigkeit zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens nicht auf die Schweiz übergegangen sei und die Überstellungsfrist in die Niederlande bis 14. März 2019 bestehe. Zwischen den Parteien ist umstritten, ob die Schweiz infolge einer Fristüberschreitung zur Durchführung des Asylverfahrens zuständig geworden ist. Auf darüber hinaus gehende Fragen der Zuständigkeit ist vorliegend nicht einzugehen, zumal alle entsprechenden Verfügungen der Vorinstanz unangefochten in Rechtskraft erwachsen sind und vorliegend ausschliesslich die Feststellungsverfügung der Vorinstanz angefochten wird.

**3.**

**3.1** Die Vorinstanz kommt in der angefochtenen Verfügung im Wesentlichen zum Schluss, die Zuständigkeit zur Prüfung des Asylgesuchs sei nicht auf die Schweiz übergegangen. So sei die Überstellungsfrist in die Niederlande gemäss Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO auf 18 Monate bis 14. März 2019 verlängert worden, weil die Beschwerdeführer ab 5. Januar 2018 nicht effektiv erreichbar gewesen seien.

**3.2** Auf Beschwerdeebene wird dagegen im Wesentlichen vorgebracht, es treffe nicht zu, dass die Beschwerdeführer seit 5. Januar 2018 unbekanntem Aufenthalts gewesen und im Sinne von Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO untergetaucht seien. So sei die entsprechende Meldung auf ein Fehlverhalten der Heimleitung am Wohnort der Beschwerdeführer – den sie jeweils nur tagesweise verlassen und immer bei einem Bruder verbracht hätten – zurückzuführen. Die Heimleitung sei jedes Mal vorinformiert gewesen und im Falle einer verspäteten Rückkehr telefonisch informiert worden. Die Beschwerdeführer seien am 5. Januar 2018 wieder ins Asylheim zurückgekehrt. Im Übrigen würden die beiden Hospitalisierungen der Beschwerdeführerin 2 und die Zustellung der Einreiseverbote am 22. März 2018 zeigen, dass die Feststellung des Untertauchens willkürlich ausgefallen sei. Überhaupt habe die Vorinstanz die gesundheitlichen Probleme ignoriert.

#### 4.

4.1 Vorab ist festzustellen, dass die Bestimmungen zur Überstellungsfrist in der Dublin-III-VO den Charakter von Normen haben, die „self-executing“ sind (vgl. BVGE 2015/19). Die Beschwerdeführer können sich somit auf eine Verletzung der Bestimmung von Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO berufen.

Wird die Überstellung nicht innerhalb der in Art. 29 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist von sechs Monaten durchgeführt, ist der zuständige Mitgliedstaat nicht mehr zur Aufnahme oder Wiederaufnahme der asylsuchenden Person verpflichtet und die Zuständigkeit geht auf den ersuchenden Mitgliedstaat über. Die Überstellungsfrist kann höchstens auf ein Jahr verlängert werden, wenn die Überstellung aufgrund der Inhaftierung der betreffenden Person nicht erfolgen konnte, oder höchstens auf achtzehn Monate, wenn die Person flüchtig ist (Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO).

Unter den Begriff „flüchtig“ sind alle Sachverhalte zu subsumieren, in denen die asylsuchende Person aus von ihr zu vertretenden Gründen für die Behörden des Staats, der die Überstellung durchführen will, nicht auffindbar ist oder sonst wie das Verfahren absichtlich behindert. Ist die Person einmal flüchtig, kann eine Verlängerung bis zur Maximalfrist erfolgen, unabhängig davon, ob sie wieder auftaucht (vgl. CHRISTIAN FILZWIESER/ANDREA SPRUNG, Dublin III-Verordnung, Wien/Graz 2014, Art. 29 K12).

In Bezug auf das Kriterium „flüchtig sein“ ist insbesondere auf Art. 14 Abs. 2 Bst. b AsylG zu verweisen, gemäss welchem der Aufenthaltsort einer ausländischen Person den Behörden stets bekannt zu sein hat. Der Gesetzgeber wollte asylsuchende Personen mit Art. 14 Abs. 2 Bst. b AsylG davon abhalten, während oder nach dem Asylverfahren unterzutauchen (vgl. PETER NIDERÖST, Sans-Papiers in der Schweiz, in: Ausländerrecht, 2. Aufl., 2009, Rz. 9.38). Die besagte Bestimmung ist mit Blick auf Art. 8 AsylG auszulegen, welcher der asylsuchenden Person eine Reihe von Mitwirkungspflichten auferlegt. So ist diese unter anderem verpflichtet, sich den Behörden von Bund und Kantonen zur Verfügung zu halten und ihre Adresse sowie jede Änderung der nach dem kantonalen Recht zuständigen Behörde des Kantons oder der Gemeinde sofort mitzuteilen (Art. 8 Abs. 3 AsylG). Dem Erfordernis von Art. 8 Abs. 3 AsylG ist nicht entsprochen, wenn die mit dem Vollzug des Asylrechts betraute Behörde den Aufenthaltsort der betreffenden Person nicht kennt und diese Unkenntnis auf eine dieser Person zurechenbare Verletzung der Mitwirkungspflicht zurückzuführen ist. Ob die asylsuchende Person durchgehend unbekanntem Aufent-

halts oder lediglich vorübergehend nicht auffindbar gewesen ist, ist grundsätzlich ohne Relevanz. Nicht relevant ist grundsätzlich auch, ob andere als mit dem Vollzug direkt betraute Behörden Informationen über den Aufenthalt der betreffenden Person hatten. Ausschlaggebend ist die Pflicht der asylsuchenden Person, für die Behörden effektiv erreichbar zu sein und eine allfällige Abwesenheit den Behörden zu melden; insbesondere, wenn der unmittelbar bevorstehende Ablauf der Vollzugsfrist der betroffenen Person bekannt gewesen sein muss (vgl. Urteil des BVGer E-1668/2010 vom 14. Februar 2011).

**4.2** Aus den Akten ergibt sich, dass die Beschwerdeführer am 5. Januar 2018 unkontrolliert abgereist sind (Vollzugs- und Erledigungsmeldung des Kantons Basel Landschaft vom 8. Januar 2018). Die Vorinstanz hat daraufhin praxisgemäss die zuständigen Behörden um Verlängerung der Überstellungsfrist nach Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO ersucht. Dass die niederländischen Behörden auf das Verlängerungsgesuch nicht reagiert haben, steht der Überstellung nicht entgegen, da von einer stillschweigenden Akzeptanz durch Verfristung auszugehen ist.

Die Beschwerdeführer sind seit Beginn des Asylverfahrens darüber informiert, dass sie eine Mitwirkungspflicht im Verfahren trifft (insb. Art. 8 Abs. 3 Satz 1 AsylG). Die Beschwerdeführer galten gemäss Mitteilung des Kantons als am 5. Januar 2018 unkontrolliert abgereist. Die oberflächlichen Beschwerdeausführungen vermögen hieran und insbesondere an der Praxis der Migrationsbehörden – die der Vorinstanz als einzige Stelle solche Vorfälle melden – nichts zu ändern. Die Beschwerdeführer werfen der Heimleitung Fehlverhalten vor und behaupten, sie seien am 5. Januar 2018 zurückgekehrt. Die Bewilligung für den Urlaub sei jeweils eingeholt worden. Es gelingt ihnen indes nicht, entsprechende Bewilligungen vorzulegen. Solche sind auch nicht aktenkundig. Weiter führen sie aus, die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin 2 hospitalisiert gewesen sei, spreche ebenfalls gegen eine unkontrollierte Abreise. Weder den einschlägigen Beschwerdebeilagen noch den Akten ist indes zu entnehmen, dass irgendjemand der Beschwerdeführer am 5. Januar 2018 hospitalisiert gewesen sein soll. Die ärztlichen Berichte belegen zwar, dass die Beschwerdeführerin 2 zu späteren Zeitpunkten in entsprechender Behandlung war. Das ist jedoch irrelevant in Bezug auf die Verlängerung der Überstellungsfrist, zumal es für die Feststellung ihrer „Flüchtigkeit“ unerheblich ist, ob eine Person durchgehend unbekanntem Aufenthalts war oder lediglich vorübergehend. Die Zustellung des Einreiseverbots vom 22. März 2018 lässt keinen

anderen Schluss zu. Die Erklärung betreffend den Bruder lässt sodann darauf schliessen, dass die Beschwerdeführer tatsächlich – wenn auch nur wenige Tage – unbekanntem Aufenthalts waren, was korrekterweise zur Verlängerung der Überstellungsfrist der Vorinstanz geführt hat. Die pauschal getätigten Rügen – beispielsweise die Vorinstanz habe „mit verdeckten Karten gespielt“ oder ihre „Salamitaktik“ stelle eine Verletzung des rechtlichen Gehörs sowie des Prinzips der Parteiöffentlichkeit dar – gehen ins Leere. Die Vorinstanz hat die Akteneinsicht zutreffend im beantragten Rahmen gewährt. Gehörsverletzungen oder andere formelle Fehler sind nicht ersichtlich. Der Vorwurf, die Vorinstanz und der Kanton hätten zeitweise versucht, die Verantwortung jeweils der anderen Behörde zuzuschieben, findet keinen Rückhalt in den Akten. Dass die Vorinstanz die medizinischen Gegebenheiten nicht „ignoriert“, zeigt bereits die Tatsache, dass ein geplanter Flug (Flug vom 8. November 2017) aufgrund medizinischer Gründe annulliert wurde (SEM-Akten, Dublin-Out). Schliesslich können die Beschwerdeführer aufgrund der Dauer des Verfahrens nichts zu ihren Gunsten ableiten. Die Überstellungsfrist ist nach dem Gesagten nicht abgelaufen.

## **5.**

Folglich ist die vorinstanzliche Verfügung zu bestätigen und die Beschwerde abzuweisen.

Mit dem vorliegenden Urteil ist das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos geworden.

## **6.**

**6.1** Die Beschwerdeführer beantragen die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass ihre Begehren als aussichtslos zu gelten haben. Damit ist eine der kumulativ zu erfüllenden Voraussetzungen nicht gegeben, weshalb dem Gesuch nicht stattzugeben ist. Aus demselben Grund kann auch dem Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung nicht stattgegeben werden.

**6.2** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten von Fr. 750.– (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE], SR 173.320.2) den Beschwerdeführern aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden den Beschwerdeführern auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

**3.**

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung wird abgewiesen.

**4.**

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführer, das SEM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

David R. Wenger

Michal Koebel

Versand: