



Urteil vom 14. Juli 2021

Besetzung

Einzelrichter Fulvio Haefeli,
mit Zustimmung von Richter Yannick Antoniazza-Hafner,
Gerichtsschreiberin Karin Schnidrig.

Parteien

A. _____,
vertreten durch lic. iur. Okan Manav,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration SEM,
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Feststellungsverfügung des SEM vom 22. September 2020 /
N (...).

Sachverhalt:**A.**

Mit Verfügung vom 2. Juni 2020 trat das SEM gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 5. Februar 2020 nicht ein und ordnete die Wegweisung in den für ihn zuständigen Dublin-Mitgliedstaat Polen an.

B.

Da der Beschwerdeführer untergetaucht war, verlängerte das SEM am 4. Juni 2020 die Überstellungsfrist in Anwendung von Art. 29 Abs. 2 der 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 (Neufassung), ABl. L 180/31 vom 29.6.2013 (nachfolgend: Dublin-III-VO) auf 18 Monate.

C.

Am 16. Juni 2020 erwuchs die Verfügung des SEM vom 2. Juni 2020 unangefochten in Rechtskraft.

D.

Mit Schreiben vom 27. August 2020 teilte der Rechtsvertreter dem SEM mit, dass die Überstellung des Beschwerdeführers nach Polen bis heute nicht vollzogen worden sei; die im Nichteintretensentscheid festgelegte Überstellungsfrist sei abgelaufen. Es werde deshalb darum ersucht, die Beendigung des Dublin-Verfahrens festzustellen, auf das Asylgesuch einzutreten und den Beschwerdeführer in absehbarer Zeit zu einer vertieften Anhörung zu seinen Asylgründen vorzuladen.

E.

Mit Antwortschreiben vom 1. September 2020 liess das SEM den Rechtsvertreter wissen, dass entgegen seiner Annahme die Frist für die Überstellung des Beschwerdeführers nach Polen nicht abgelaufen sei, sondern weiterhin laufe. Der Beschwerdeführer habe sich nicht in dem ihm zugewiesenen Bundesasylzentrum (BAZ) aufgehalten, woraufhin das SEM die Überstellungsfrist gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts verlängert habe. Der Beschwerdeführer solle sich bei den zuständigen Behörden im Kanton B. _____ melden.

F.

In einer weiteren an das SEM adressierten Eingabe vom 2. September 2020 führte der Rechtsvertreter im Wesentlichen aus, dass den Vollzugsbehörden des Kantons B. _____ der Aufenthaltsort des Beschwerdeführers zu jedem Zeitpunkt bekannt gewesen sei. Der Beschwerdeführer habe sich den Vollzugsbehörden gegenüber stets kooperativ gezeigt und habe kürzlich auch für ein Ausreisegespräch vorgeschlagen. Er sei seiner Mitwirkungspflicht stets nachgekommen und habe wiederholt seine Bereitschaft für eine Rückkehr nach Polen geäußert. Dies gehe aus den Akten des Migrationsamts des Kantons B. _____ (nachfolgend: Migrationsamt) entsprechend hervor.

Der Beschwerdeführer sei bis heute nicht über die Absicht des SEM, die Überstellungsfrist zu verlängern, in Kenntnis gesetzt worden. Ihm sollte diesbezüglich das rechtliche Gehör gewährt werden. Hiermit werde darum ersucht, die einschlägigen Urteile zu nennen, die die Verlängerung der Überstellungsfrist aufgrund eines Aufenthalts ausserhalb des vom SEM zugewiesenen BAZ rechtfertigen. Um eine Gehörsverletzung zu vermeiden, sei zudem die Möglichkeit für eine Stellungnahme einzuräumen. Deswegen sei bis auf Weiteres von Vollzugshandlungen abzusehen. Das SEM werde darum ersucht, dem Kanton B. _____ einen Vollzugsstopp anzuweisen, bis der Beschwerdeführer gehörig zur beabsichtigten Fristverlängerung Stellung nehmen können.

Sollte das SEM zur Einsicht kommen, dass eine Verlängerung der Überstellungsfrist doch nicht gerechtfertigt gewesen sei, so werde um Feststellung der Beendigung des Dublin-Verfahrens anhand einer Verfügung ersucht.

G.

Mit Antwortschreiben vom 3. September 2020 teilte das SEM dem Rechtsvertreter mit, dass die Fristverlängerung auf 18 Monate der gängigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts entspreche. Ähnlich verhalte es sich beim rechtlichen Gehör, welches bei Fristverlängerungen nicht gewährt werden müsse. Zusammenfassend gebe es keinen Anlass, den Vollzug der Wegweisung nach Polen auszusetzen.

H.

In seiner an das SEM gerichteten Eingabe vom 9. September 2020 äusserte sich der Rechtsvertreter dahingehend, dass das SEM im Schreiben vom 4. Juni 2020 gegenüber Polen behauptet habe, der Beschwerdeführer

sei untergetaucht. Die vermutliche Annahme Polens, für den Beschwerdeführer weiterhin zuständig zu sein, gründe aber auf der ziemlich eigenwilligen vorinstanzlichen Interpretation davon, was als «flüchtig» oder «untergetaucht» qualifiziert werde. Dass das SEM die einschlägige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht nennen wolle, dürfte vorliegend zwar aufgrund des gewichtigeren Urteils des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) C-163/17 vom 19. März 2019 keine Rolle spielen. Es sei aber dennoch festgehalten, dass der Sachverhalt im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-4594/2016 vom 9. Januar 2017 sich anders darstelle als vorliegend. Der Beschwerdeführer sei zu keinem Zeitpunkt «flüchtig» oder «untergetaucht» im Sinne von Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO gewesen. Die Vollzugbehörden seien stets über seinen Aufenthaltsort informiert worden. Das zitierte Urteil des EuGH sei auch für die Schweizerischen Migrationsbehörden bindend, unabhängig davon, wie die Praxis und Rechtsprechung davor ausgestaltet gewesen sei.

Es werde hiermit um Erlass einer anfechtbaren Feststellungsverfügung ersucht, in der die Gründe für die Verlängerung der Überstellungsfrist festgehalten würden. Sollte das SEM zur Einsicht kommen, dass eine Verlängerung der Überstellungsfrist doch nicht gerechtfertigt gewesen sei, so werde darum ersucht, die Beendigung des Dublin-Verfahrens anhand einer Verfügung festzustellen und die Vollzugsbehörden des Kantons B. _____ unverzüglich über einen Vollzugsstopp zu informieren.

I.

Mit Verfügung vom 22. September 2020 stellte das SEM fest, die Zuständigkeit für die Prüfung des Asylverfahrens des Beschwerdeführers sei nicht auf die Schweiz übergegangen und die Überstellungsfrist nach Polen laufe bis zum 26. August 2021.

J.

Mit einer als «Beschwerdeergänzung und Feststellungsverfügung des SEM» bezeichneten Eingabe vom 1. Oktober 2020 (per Telefax; Eingang Original: 5. Oktober 2020) wandte sich der Beschwerdeführer respektive sein Rechtsvertreter im Beschwerdeverfahren F-4730/2020 an das Bundesverwaltungsgericht. Der zuständige Instruktionsrichter nahm die Eingabe als Beschwerde gegen die Feststellungsverfügung des SEM vom 22. September 2020 entgegen. Diesbezüglich wurde das vorliegende Beschwerdeverfahren eröffnet.

K.

Mit Zwischenverfügung vom 5. Oktober 2020 forderte der Instruktionsrichter den Beschwerdeführer unter Hinweis auf die Säumnisfolge auf, innert 10 Tagen ab Erhalt der Verfügung einen Kostenvorschuss von Fr. 750.– zu leisten.

L.

Mit Eingabe vom 12. Oktober 2020 liess der Beschwerdeführer beantragen, die Zwischenverfügungen vom 29. September 2020 (Anmerkung des Gerichts: betrifft Verfügung im Beschwerdeverfahren F-4730/2020) und vom 5. Oktober 2020 seien aufzuheben und der Instruktionsrichter Fulvio Haefeli habe in den Ausstand zu treten. Die Beschwerdeverfahren F-4730/2020 und F-4877/2020 sowie der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers in den genannten Beschwerdeverfahren nach Polen seien bis zum Entscheid über das vorliegende Ausstandsbegehren ab sofort zu sistieren. Eventualiter seien die Beschwerdeverfahren F-4730/2020 und F-4877/2020 zu vereinigen und der bereits geleistete Kostenvorschuss aus dem Verfahren F-4730/2020 sei mit dem Kostenvorschuss aus dem Verfahren F-4877/2020 zu verrechnen.

M.

Mit einer als «Ergänzung des Ausstandsbegehrens und Vollzugsstopp» betitelten Eingabe vom 12. November 2020 wies der Rechtsvertreter im Wesentlichen darauf hin, dass sich das Bundesverwaltungsgericht bisher zum Rechtsbegehren vom 12. Oktober 2020 bezüglich Vollzugsstopp nicht geäussert habe. Die Ungewissheit über den Vollzug der Überstellung bleibe leider bestehen und sei für den Beschwerdeführer sehr belastend. Er fürchte, jederzeit nach Polen überstellt zu werden, ehe ihm der Rechtsweg gebührend gewährt worden sei. Nach wie vor sei man der Ansicht, dass die Beschwerdeverfahren F-4730/2020 und F-4877/2020 aufgrund der Fallkonstellation sehr gute Aussichten auf Erfolg haben müssten, da der Beschwerdeführer zu keinem Zeitpunkt als untergetaucht im Sinne der Rechtsprechung gegolten habe. Die Rechtsprechung des EuGH sei mit dem auch für den vorliegenden Fall einschlägigen Urteil C-163/17 vom 19. März 2019 (Urteil Jawo) klar.

N.

Mit Schreiben vom 18. November 2020 teilte die für die Ausstandsverfahren F-5181/2020 und F-5182/2020 zuständige Instruktionsrichterin dem Rechtsvertreter mit, die Anordnung eines Vollzugsstopps in den Verfahren F-4730/2020 beziehungsweise F-4877/2020 sei nicht Gegenstand der

Ausstandsverfahren, weshalb darüber nicht entschieden werden könne. Sein Schreiben vom 12. November 2020 werde dem für die Verfahren F-4730/2020 und F-4877/2020 zuständigen Instruktionsrichter weitergeleitet.

O.

Mit Urteil F-5181/2020, F-5182/2020 vom 15. Dezember 2020 wies das Bundesverwaltungsgericht das Ausstandsbegehren ab. Die Akten wurden zur Weiterführung der Verfahren F-4730/2020 und F-4877/2020 dem bisherigen Instruktionsrichter Fulvio Haefeli überwiesen.

P.

Mit Eingabe vom 28. Juni 2021 erkundigte sich der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers nach dem Verfahrensstand. Im Weiteren wies er darauf hin, dass das Bundesverwaltungsgericht im ähnlich gelagerten Fall F-485/2021 die Beschwerde mit Urteil vom 26. März 2021 gutgeheissen habe.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – und so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 Das schutzwürdige Interesse gemäss Art. 25 Abs. 2 VwVG wird im Sinne der Einheit des Prozesses gleich ausgelegt wie dasjenige zur Beschwerdelegitimation gemäss Art. 48 VwVG. Erforderlich ist ein rechtliches oder tatsächliches Interesse an der sofortigen Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses. Das Rechtsschutzinteresse besteht somit darin, dass ein Nachteil abgewendet werden kann, wenn die Feststellungsverfügung erlassen wird. Es wird verlangt, dass das Interesse besonders, direkt und aktuell ist. Die Aktualität ist nicht mehr gegeben, wenn das Rechtsschutzinteresse dahingefallen ist. Wie bei Art. 48 Abs. 1 VwVG muss auch bei der Feststellungsverfügung eine besondere

Beziehung zum Gegenstand der Feststellung bestehen und ein spezifisches schutzwürdiges Interesse vorhanden sein (vgl. ISABELLE HÄNER, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 25 N 17, N 19 m.H.). Vorliegend ergibt sich das schutzwürdige Interesse des Beschwerdeführers daraus, dass Klarheit darüber bestehen muss, welcher Staat für die Durchführung seines Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig ist. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 108 Abs. 6 und Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 25 Abs. 2 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

3.

Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb das Urteil nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

4.

Da den Beschwerdeverfahren F-4730/2020 und F-4877/2020 unterschiedliche Anfechtungsobjekte zugrunde liegen, besteht für eine Vereinigung dieser Verfahren – wie im Ausstandsbegehren eventualiter beantragt wurde – kein Anlass.

5.

5.1 Die sechsmonatige Frist zur Überstellung des Beschwerdeführers nach Polen lief ursprünglich am 26. August 2020 ab (Art. 29 Abs. 1 Dublin-III-VO). Zufolge Untertauchens verlängerte das SEM gestützt auf Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO die Frist indes mit Mitteilung vom 4. Juni 2020 an die polnischen Behörden auf 18 Monate bis zum 26. August 2021.

5.2 In der Rechtsmitteleingabe wird im Wesentlichen geltend gemacht, das SEM wage in seiner Verfügung vom 22. September 2020 verschiedene Unterstellungen, die sowohl an den Beschwerdeführer als auch an die (...) Kirchgemeinde (...) gerichtet seien. Die Behauptung, wonach sich der Be-

schwerdeführer bewusst in die Räumlichkeiten der Kirchgemeinde begeben habe, um eine Überstellung nach Polen zu vereiteln, entbehre jeglicher Grundlage.

Mit Schreiben vom 16. März 2020 habe die Kirchgemeinde dem SEM mitgeteilt, dass der Beschwerdeführer seit der Entlassung aus der Psychiatrischen (...) in der Kirchgemeinde wohne. Aus dem weiteren E-Mail-Verkehr zwischen der Vorinstanz und der Kirchgemeinde gehe hervor, dass der Beschwerdeführer sich vor einer Rückkehr in das vom SEM zugewiesene Bundesasylzentrum (BAZ) gefürchtet habe, weil sich sein psychischer Zustand wieder verschlechtern würde. Das SEM sei darüber informiert worden, dass sich der Beschwerdeführer vor einer Haft fürchte. Dies sei im Zusammenhang mit seiner Traumatisierung und psychischen Erkrankung denn auch durchaus nachvollziehbar. Sowohl das SEM als auch die kantonalen Migrationsbehörden seien über den Aufenthaltsort des Beschwerdeführers stets gewissenhaft in Kenntnis gesetzt worden. Zu diesem Zeitpunkt habe auch noch keine rechtskräftige Entscheidung für eine Überstellung nach Polen vorgelegen, die hätte vereitelt werden können.

Der Behauptung in der Verfügung vom 22. September 2020, dass der Aufenthalt des Beschwerdeführers vom 13. März 2020 bis am 16. März 2020 unbekannt gewesen sei, sei ebenfalls zu widersprechen. Beim Austritt aus der (...) habe C._____ (Anmerkung des Gerichts: Leiter [...] [vgl. Akten der Vorinstanz [SEM-act.] 28/2: Schreiben vom 16. März 2020 der [...] Kirchgemeinde [...]]) das BAZ in (...) darüber informiert, dass der Beschwerdeführer über das Wochenende bei ihm verweilen werde. Ohnehin hätten Bewohner des BAZ über das Wochenende die Freiheit, sich ausserhalb des BAZ aufzuhalten und seien auch keine Erklärung schuldig, wo sie übernachteten. Dennoch sei das BAZ gewissenhaft über den Verbleib des Beschwerdeführers in Kenntnis gesetzt worden.

Zum Vergleich ziehe die Vorinstanz das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-5583/2017 vom 16. November 2017 heran. In diesem Urteil sei der Sachverhalt jedoch völlig anders gelagert, sodass der Begründungspflicht in keiner Weise nachgekommen werde. Die Verlängerung der Überstellungsfrist erschöpfe sich in einer äusserst vagen Begründung. Das SEM begnüge sich damit, pauschal mitzuteilen, dass man den «Eindruck» habe, der Beschwerdeführer habe seine Überstellung absichtlich vereitelt, ohne auch nur ansatzweise zu erklären, weshalb man ihm das unterstelle.

Die Vorinstanz sei ihren Pflichten, welche sich aus dem Untersuchungsgrundsatz und dem Anspruch auf rechtliches Gehör ergeben, nicht nachgekommen. So sei etwa in keiner Weise auf die stets pflichtbewusste Mitteilung des Beschwerdeführers hinsichtlich seines Aufenthaltsorts Bezug genommen worden. Auch habe das SEM die aus seiner Sicht einschlägige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht genannt und der Hinweis auf das Urteil des EuGH C-163/17 vom 19. März 2019 sei in der Feststellungsverfügung ignoriert worden.

Die Vorinstanz zitiere das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-1668/2010 vom 14. Februar 2011 und führe aus, dass die Pflicht der asylsuchenden Person, für die Behörden effektiv erreichbar zu sein und eine allfällige Abwesenheit den Behörden zu melden ausschlaggebend sei; insbesondere, wenn der *unmittelbar bevorstehende Ablauf der Vollzugsfrist der betroffenen Person bekannt gewesen sein muss*. Wie bereits in der Beschwerde vom 24. September 2020 (Anmerkung des Gerichts: betrifft das Beschwerdeverfahren F-4730/2020) erwähnt, sei im Zeitraum zwischen dem 13. März 2020 und 16. März 2020 noch gar kein Vollzugsentscheid ergangen, der dem Beschwerdeführer hätte bekannt sein müssen.

Eine ernsthafte Auseinandersetzung mit der Frage, was als «flüchtig» zu qualifizieren sei, lasse die Verfügung weiterhin vermissen. Die Vorinstanz wäre mithin gehalten gewesen, bei Festhalten an ihrer Einschätzung eine andere, rechtsgenügende Begründung für die Verlängerung der Überstellungsfrist zu formulieren. Das rechtliche Gehör sei vom SEM in grober Weise verletzt worden.

Es stelle sich weiter die Frage, weshalb das SEM nicht bereits mit Nicht-eintretensentscheid vom 2. Juni 2020 mitgeteilt habe, dass die Überstellungsfrist aufgrund des vorgeworfenen Verhaltens auf 18 Monate festgesetzt worden sei. So hätte man sich unter Umständen die Verwirrung der kantonalen Vollzugsbehörden ersparen können. Mit E-Mail vom 30. Juni 2020 habe sich das Migrationsamt des Kantons B. _____ bei der Vorinstanz über den Grund einer im ZEMIS eingetragenen Fristverlängerung erkundigt. Offenbar sei bis zu diesem Zeitpunkt den Vollzugsbehörden genauso wenig wie dem Beschwerdeführer mitgeteilt worden, dass das SEM die Überstellungsfrist eigenmächtig verlängert habe.

Es mute doch sehr sonderbar an, dass ein Amt eine Verfügung erlasse und eine Überstellungsfrist festlege, jedoch nur zwei Tage später eine Mitteilung an die polnischen Behörden mache, den Sachverhalt ganz anders

schildere und sich nebenbei auch noch auf ein angebliches Verhalten des Beschwerdeführers in einem Zeitpunkt *vor* dem Überstellungsentscheid berufe.

Der Beschwerdeführer habe zu jeder Zeit mit einer Überstellung nach Polen vor dem 27. August 2020 gerechnet und sei auch stets bereit gewesen zu kooperieren. Er habe indessen nicht damit gerechnet, dass das SEM ohne Orientierung und weitere Erklärungen eigenmächtig die Überstellungsfrist verlängern und schliesslich ihm und der Kirchgemeinde eine absichtliche Vereitelung der Überstellung vorwerfen würde.

5.3 Die Bestimmungen zur Überstellungsfrist in der Dublin-III-VO haben den Charakter von Normen, die "self-executing" sind (vgl. BVGE 2015/19), weshalb sich der Beschwerdeführer auf eine Verletzung von Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO berufen kann.

6.

6.1 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).

6.2 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 wiederauftaucht (vgl. FILZWIESER/SPRUNG, Dublin III-Verordnung, Wien/Graz 2014, K12 zu Art. 29).

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 zu sehen, der asylsuchenden Personen eine Reihe von Mitwirkungspflichten auferlegt. So sind 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 (kantonale Behörde) 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 zuständige Behörde durch mehr oder weniger umfangreiche Ermittlungen den Aufenthaltsort der betreffenden Person hätte in Erfahrung bringen können, 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. Ebenso wenig von Bedeutung ist schliesslich, ob die asylsuchende Person durchgehend oder lediglich vorübergehend nicht auffindbar gewesen ist. Ausschlaggebend ist die Pflicht der asylsuchenden Person, für die Behörden effektiv erreichbar zu sein und eine allfällige Abwesenheit zu melden (vgl. zum Ganzen etwa Urteil des BVGer F-4207/2020 vom 31. August 2020 E. 6.2, E. 7). Bereits die Abwesenheit von lediglich wenigen Tagen kann dazu führen, dass eine Verlängerung der Überstellungsfrist durch die Vorinstanz gerechtfertigt ist (vgl. hierzu Urteil des BVGer E-3154/2018 vom 21. Juni 2018 E. 4.1).

7.

Im Ausstandsbegehren vom 12. Oktober 2020 wurde geltend gemacht, dass Herr Dr. C._____, der den Beschwerdeführer betreut habe, am 13. März 2020 den Verantwortlichen im BAZ (...) mitgeteilt habe, der Beschwerdeführer sei gleichentags aus der (...) entlassen worden und werde über das Wochenende bei ihm wohnen. Die Securitas habe daraufhin geantwortet, dass das nicht von Belang sei, weil die Asylsuchenden am Wochenende ohnehin vom BAZ fernbleiben könnten. Am 16. März 2020 habe Herr C._____ das Zentrum erneut angerufen und die aktuelle Adresse des Beschwerdeführers mitgeteilt sowie das Schreiben der Kirchgemeinde angekündigt, wonach der Beschwerdeführer in ihren Räumlichkeiten wohnen werde. Dieser Brief sei gleichentags per Einschreiben an das SEM geschickt worden. Als Beleg liess der Beschwerdeführer einen entsprechenden Verbindungsnachweis der Swisscom einreichen. Mit besagtem Schreiben vom 16. März 2020 wurden das SEM sowie der (...) des Kantons B._____ von der (...) Kirchgemeinde (...) darüber in Kenntnis ge-

setzt, dass die Kirchgemeinde den Beschwerdeführer nach dessen Entlassung aus der (...) am 13. März 2020 bei sich aufgenommen beziehungsweise ihm «stilles Kirchenasyl» gewährt habe (vgl. SEM-act. 28/2). Ob dieses Kirchenasyl auch heute noch andauert, lässt sich den Akten nicht eindeutig entnehmen. Aufgrund der Ausführungen im erwähnten Schreiben, wonach der Beschwerdeführer bis zur Klärung der schwierigen Situation im Zusammenhang mit einer Ausschaffung nach Polen im Zuge eines allfälligen negativen Entscheids in den Gemeinderäumen der Kirchgemeinde wohne, dürfte jedoch davon auszugehen sein, dass er sich nach wie vor in den Räumlichkeiten der Kirchgemeinde aufhält. «Kirchenasyl» bedeutet die vorübergehende Aufnahme von Asylsuchenden durch eine Pfarrei oder Kirchgemeinde zur Abwendung einer von den Gemeindemitgliedern als für die Schutzsuchenden an Leib und Leben bedrohlich angesehenen Abschiebung. Es bezweckt grundsätzlich eine Wiederaufnahme oder erneute Überprüfung des asyl- oder ausländerrechtlichen Verfahrens beziehungsweise eine Härtefallprüfung durch die dafür zuständigen staatlichen Behörden. Beim «stillen Kirchenasyl» wird die Öffentlichkeit nicht über das gewährte Kirchenasyl informiert. Das Kirchenasyl wird beendet, wenn die Eröffnung eines (neuen) Asylverfahrens in der Schweiz erreicht worden ist. Wird keine Aufhebung der Ausschaffung erzielt, liegt die Entscheidung über das weitere Vorgehen bei den Schutzsuchenden. Das Kirchenasyl ist rechtlich nicht geregelt. Die staatlichen Behörden sehen in der Regel trotz der fehlenden rechtlichen Grundlage von einem Eindringen in sakrale Räumlichkeiten ab (vgl. Urteil des BVGer E-5583/2017 vom 16. November 2017 E. 3.3.2 m.H.).

8.

8.1 Der in der Beschwerde vertretenen Auffassung, wonach keine absichtliche Vereitelung einer Überstellung nach Polen vorliege, kann – wie nachstehend aufgezeigt wird – nicht gefolgt werden:

Dem Verbindungsnachweis der Swisscom lässt sich entnehmen, dass Herr C. _____ das dem Beschwerdeführer zugewiesene BAZ bereits am 13. März 2020 kontaktiert hat. Dieser Umstand vermag jedoch nichts daran zu ändern, dass der Beschwerdeführer eine allfällige Überstellung nach Polen mit Antritt des Kirchenasyls vereitelt hat. Hinzu kommt, dass diese Vereitelung in voller Absicht geschah. So wurde im Schreiben der Kirchgemeinde vom 16. März 2020 ausgeführt, dass der Beschwerdeführer es nicht wage, ins BAZ zurückzukehren, weil er sich dort in Gefahr sehe, eventuell vorbeugend in Haft genommen zu werden, um dann bei einem allenfalls negativen Entscheid direkt nach Polen ausgeschafft zu werden.

Da auch die Kirchgemeinde diese Gefahr als real erachte, wohne der Beschwerdeführer bis zur Klärung dieser schwierigen Situation in ihren Gemeinderäumen. Man fühle sich verpflichtet, den suizidgefährdeten Flüchtling zu unterstützen. Es werde dringend darum gebeten, von einer Abschiebung abzusehen und auf das Asylgesuch einzutreten (vgl. SEM-act. 28/2). Ferner ist einer E-Mail der Pfarrerin der Kirchgemeinde vom 19. Mai 2020 an das SEM zu entnehmen, dass ein Gespräch mit dem Beschwerdeführer ergeben habe, er möchte nicht ins BAZ zurückkehren. Die Kirchgemeinde hoffe weiterhin sehr, dass das SEM auf sein Asylgesuch eingehen werde. Seine Befürchtungen einer Kettenabschiebung von der Schweiz nach Polen und von dort in ein (Folter-)Gefängnis in der Türkei seien aus Sicht der Pfarrerin ernst zu nehmen. Ebenso ergibt sich aus der E-Mail der Pfarrerin an das SEM vom 26. Mai 2020, dass der Beschwerdeführer aus besagten Ängsten vor einer Inhaftierung und Kettenabschiebung in die Türkei eben nicht wieder im BAZ wohnen wolle (vgl. SEM-act. 35/5). Daraus, dass der Beschwerdeführer – wie in der Rechtsmitteleingabe erwähnt – auch aus Angst vor einer Verschlechterung seines psychischen Zustands nicht ins BAZ zurückkehren wollte, kann er nichts zu seinen Gunsten ableiten, zumal es ihm offengestanden hätte, sich an das dort zuständige Pflegefachpersonal zu wenden, welches ihn nötigenfalls an einen Arzt verwiesen hätte. Der Eindruck der absichtlichen Vereitelung einer Überstellung nach Polen wird noch zusätzlich dadurch verstärkt, dass sowohl der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers als auch die Pfarrerin das SEM nach unmittelbarem Ablauf der Überstellungsfrist mit Schreiben vom 27. August 2020 respektive 1. September 2020 darauf hinwiesen, dass die Überstellungsfrist abgelaufen und die Zuständigkeit zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens nun auf die Schweiz übergegangen sei (vgl. SEM-act. 45/3 und 48/2).

Abgesehen davon geht der Beschwerdeführer auch fehl in der Annahme, Bewohner des BAZ könnten sich über das Wochenende ausserhalb ihrer Unterkunft aufhalten und schuldeten keine Erklärung, wo sie übernachteten. Zwar trifft es zu, dass eine Person, welche die Schweiz verlassen muss, grundsätzlich nicht verpflichtet ist, sich zu jeder Tageszeit an ihrem zugewiesenen Wohnort aufzuhalten und tagsüber durchaus Kursbesuche oder anderweitige Termine wahrgenommen sowie Freizeitaktivitäten ausser Haus ausgeübt werden dürfen. Indessen ist zu erwarten, dass die betreffende Person nachts in der ihr zugewiesenen Unterkunft anzutreffen ist (vgl. Urteil F-4207/2020 E. 7). Dies war beim Beschwerdeführer gerade nicht der Fall.

In Anbetracht der Umstände ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer aufgrund der absichtlichen Vereitelung einer Rückführung nach Polen und der damit verletzten Mitwirkungspflicht «flüchtig» im Sinne von Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO war (vgl. Urteil E-5583/2017 E. 3.3.3). Daran vermag die Tatsache, dass beim Antritt des Kirchenasyls noch kein rechtskräftiger Dublin-Entscheid vorlag – entgegen anderslautender Auffassung in der Beschwerde – nichts zu ändern. Im Übrigen entspricht der vorliegende Sachverhalt der in dem vom Beschwerdeführer zitierten Urteil des EuGH C-163/17 vom 19. März 2019 vorgenommenen Auslegung von Art. 29 Abs. 2 Satz 2 Dublin-III-VO, wonach ein Antragsteller «flüchtig ist», wenn er sich den für die Durchführung seiner Überstellung zuständigen nationalen Behörden gezielt entzieht, um die Überstellung zu vereiteln.

Inwiefern das SEM seiner Begründungspflicht nicht nachgekommen sein sollte, ist nicht ersichtlich. So geht aus der angefochtenen Verfügung klar hervor, dass das SEM von einer absichtlichen Vereitelung einer Rückführung nach Polen ausging, weil sich der Beschwerdeführer nach seiner Entlassung aus der (...) am 13. März 2020 bewusst in die Räumlichkeiten der (...) Kirchgemeinde (...) begeben hatte, um eine Überstellung zu vereiteln. Weiter wird unter Bezugnahme auf das Urteil E-5583/2017 dargelegt, dass der Beschwerdeführer aufgrund der absichtlichen Vereitelung einer Rückführung nach Polen seine Mitwirkungspflicht verletzt habe und deshalb «flüchtig» im Sinne von Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO gewesen sei. Die Rüge einer Verletzung der Begründungspflicht läuft vor diesem Hintergrund ins Leere. Dasselbe gilt für den Vorwurf, das SEM sei seinen aus dem Untersuchungsgrundsatz und dem Anspruch auf rechtliches Gehör resultierenden Pflichten nicht nachgekommen. So hat es den Sachverhalt hinreichend festgestellt und den wesentlichen Umständen Rechnung getragen. Zwar ist das SEM in der angefochtenen Verfügung vor dem Hintergrund, dass Herr C. _____ das BAZ bereits am 13. März 2020 über den Verbleib des Beschwerdeführers informiert hat, irrtümlicherweise von einem unbekanntem Aufenthaltsort in den Tagen vom 13. März 2020 bis am 16. März 2020 ausgegangen. Dies ändert jedoch nichts daran, dass das SEM aufgrund der absichtlichen Vereitelung einer Rückführung nach Polen insgesamt zu Recht zum Schluss gelangt ist, der Beschwerdeführer sei «flüchtig» im Sinne von Art. 29 Abs. 2 Dublin-III-VO gewesen. Im Weiteren durfte es in Anbetracht dessen, dass der Beschwerdeführer «flüchtig» war, die Überstellungsfrist verlängern, dies ohne vorgängige Gewährung des rechtlichen Gehörs. Der Beschwerdeführer wurde denn auch mit Antwortschreiben vom 3. September 2020 darauf hingewiesen, bei Fristverlängerungen müsse das rechtliche Gehör nicht gewährt werden (vgl. Sachverhalt,

Bst. G). Was den Vorhalt anbelangt, es sei fraglich, weshalb das SEM die Verlängerung der Überstellungsfrist nicht bereits mit Nichteintretensentscheid vom 2. Juni 2020 mitgeteilt habe, ist festzuhalten, dass die sechsmonatige Frist zur Überstellung nach Polen, welche ursprünglich am 26. August 2020 abgelaufen ist, unter dem Vorbehalt einer allfälligen Unterbrechung oder Verlängerung der Überstellungsfrist (Art. 29 Dublin-III-VO) angesetzt wurde. Angesichts dessen war nicht auszuschliessen, dass die Überstellungsfrist allenfalls verlängert werden würde, was das SEM am 4. Juni 2020 auch getan hat. Der Argumentation in der Beschwerde, wonach der Sachverhalt in der Mitteilung an die polnischen Behörden vom 4. Juni 2020 ganz anders geschildert worden sei als im Nichteintretensentscheid vom 2. Juni 2020 kann nicht gefolgt werden, zumal der Umstand, dass sich der Beschwerdeführer aus Furcht vor einer Kettenabschiebung in die Türkei ins «stille Kirchenasyl» begeben hat und damit «untergetaucht» war, im Sachverhalt des besagten Entscheids ebenso Berücksichtigung fand (vgl. SEM-act. 39/12, Ziff. 7 S. 2).

Das Vorbringen, wonach der Beschwerdeführer stets bereit gewesen sei, bei einer Überstellung nach Polen zu kooperieren, entspricht zwar seiner anlässlich des Ausreisegesprächs vom 13. August 2020 geäusserten Bereitschaft zum Verlassen der Schweiz (vgl. Beilage zur Beschwerde vom 24. September 2020 im Verfahren F-4730/2020 [Akten des Bundesverwaltungsgerichts, BVGer-act. 3]), ist aber vor dem Hintergrund, dass er eine allfällige Überstellung mit Antritt des Kirchenasyls im März 2020 absichtlich vereitelt hat, zu relativieren. Abgesehen davon liess er am 23. September 2020 dem Migrationsamt über die Pfarrerin der Kirchgemeinde mitteilen, dass er nicht mehr gewillt sei, freiwillig nach Polen auszureisen. Das Migrationsamt ging infolgedessen davon aus, der Beschwerdeführer sei hinsichtlich einer Überstellung nach Polen nicht mehr kooperationsbereit, und annullierte den für den 29. September 2020 geplanten Flug (vgl. BVGer-act. 2, Beschwerdebeilage). Ein weiterer für den 7. Oktober 2020 gebuchter Flug musste wegen Untertauchens annulliert werden (vgl. unpaginiertes Dokument "Transferannullierung an PL" in den vorinstanzlichen Akten).

Aus dem in der Anfrage zum Verfahrensstand zitierten Urteil des Bundesverwaltungsgerichts F-485/2021 vom 26. März 2021 kann der Beschwerdeführer nichts für sich ableiten, zumal das Gericht in jenem Urteil – anders als im vorliegenden Fall – zum Schluss kam, dass das SEM fälschlicherweise davon ausgegangen sei, der Beschwerdeführer sei im Sinne von Art. 29 Abs. 2 Satz 2 Dublin-III-VO «flüchtig» gewesen. Demzufolge sei in Anwendung von Art. 29 Abs. 2 Satz 1 Dublin-III-VO Deutschland nicht mehr

zur Aufnahme oder Wiederaufnahme des Beschwerdeführers verpflichtet und die Zuständigkeit sei auf die Schweiz übergegangen (vgl. a.a.O., E. 5.3).

8.2 Nach dem Gesagten waren die Voraussetzungen für die Verlängerung der Überstellungsfrist auf 18 Monate im Sinne von Art. 29 Abs. 2 Satz 2 Dublin-III-VO am 4. Juni 2020 erfüllt. Der Beschwerdeführer kann sich nicht auf einen Ablauf der Überstellungsfrist berufen. Die Zuständigkeit für die Prüfung seines Asylgesuchs ist somit nicht von Polen auf die Schweiz übergegangen.

9.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG) und – soweit diesbezüglich überprüfbar – angemessen ist. Die Beschwerde ist infolgedessen abzuweisen.

10.

Vor dem Hintergrund, dass im Beschwerdeverfahren F-4730/2020 der am 25. September 2020 angeordnete provisorische Vollzugsstopp mit Zwischenverfügung vom 29. September 2020 aufgehoben wurde, gab es für die Anordnung eines Vollzugsstopps – wie im Ausstandsbegehren beantragt – keine Veranlassung.

11.

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Da den Beschwerdeverfahren F-4730/2020 und F-4877/2020 unterschiedliche Anfechtungsobjekte zugrunde liegen, besteht für eine Verrechnung der erhobenen Kostenvorschüsse – wie im Ausstandsbegehren eventualiter beantragt wurde – kein Anlass.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie sind durch den einbezahlten Kostenvorschuss gedeckt.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. N [...])
- das Migrationsamt des Kantons B._____, ad: (...) (in Kopie)

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Fulvio Haefeli

Karin Schnidrig

Versand: