



Urteil vom 14. Oktober 2019

Besetzung

Richterin Barbara Balmelli (Vorsitz),
Richter Walter Lang,
Richter Grégory Sauder,
Gerichtsschreiber Olivier Gloor.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch Anna Brauchli,
Rechtsschutz für Asylsuchende,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 25. September 2019 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer reiste am 20. Juli 2019 von Schweden herkommend in die Schweiz ein und suchte am 23. Juli 2019 um Asyl nach.

A.b Ein Abgleich mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank (EURO-DAC) ergab, dass der Beschwerdeführer am (...) 2015 in Schweden und am 13. Juli 2018 in B. _____ jeweils um Asyl nachsuchte.

A.c Am 30. Juli 2019 mandatierte der Beschwerdeführer die ihm zugewiesene Rechtsvertretung.

A.d Am 2. August 2019 fand im Bundesasylzentrum die Erstbefragung statt. Dabei machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, er sei im Jahre (...) geboren worden beziehungsweise (...) Jahre alt. Seine Mutter habe ihm nur sein Alter mitgeteilt. Er sei sich jedoch sicher, dass er (...) Jahre alt und im (...) geboren worden sei. Anlässlich seines Aufenthaltes in Schweden sei sein Geburtsdatum aufgrund eines Altersgutachtens auf den (...) festgesetzt und er dadurch fälschlicherweise zwei Jahre älter gemacht worden. Er wisse nicht, ob jemals eine Tazkira für ihn ausgestellt worden sei. Einen Reisepass habe er jedenfalls nie besessen. Er stamme aus dem Dorf C. _____, Distrikt D. _____, Provinz E. _____, wo er mit seiner Mutter und seiner jüngeren Schwester zusammengelebt habe. Seinen Vater habe er im Alter von sieben Jahren verloren. Er habe während weniger als einem Jahre ein bis zwei Tage die Woche eine Koranschule besucht, wobei er den Koran jedoch nicht lesen könne. Eine andere schulische Ausbildung habe er im Heimatland nicht absolviert, da er dort die (...) der Familie gehütet habe. Ob er weitere Verwandte in Afghanistan habe wisse er nicht, weil er im Alter von (...) mit seiner Mutter und seiner Schwester in den F. _____ ausgereist sei. An der (...) Grenze sei er vom Schlepper von seinen Angehörigen getrennt worden und habe diese seither nicht mehr gesehen. Im F. _____ habe er ein Jahr lang nach ihnen gesucht.

Er habe bereits im Schweden ein Asylgesuch gestellt und einen negativen Entscheid erhalten, was er darauf zurückführe, dass er sich mit dem damaligen iranischen Dolmetscher nicht habe richtig verständigen können. In Schweden sei ein Altersgutachten erstellt worden, welches ihn zwei Jahre älter gemacht habe. Nach der Abweisung seines Asylgesuchs habe er sich

nach B._____ begeben. Dort habe er einen Selbstmordversuch unternommen und sei daraufhin zwei Wochen hospitalisiert worden. Danach sei er wieder nach Schweden überstellt worden.

Weiter wurde dem Beschwerdeführer im Rahmen der Erstbefragung das rechtliche Gehör zur Zuständigkeit von Schweden und B._____ sowie zur möglichen Wegweisung in diese Länder gewährt. Bezüglich Schweden führte der Beschwerdeführer aus, dass er dort trotz seines Einwandes einen Dolmetscher erhalten habe, mit welchem er nicht habe kommunizieren können. Seine Angaben seien deshalb falsch wiedergegeben worden. Insbesondere seien sein Wohnort und sein Alter falsch aufgenommen worden. Er gelte dort bei den Behörden als volljährig, obwohl er erst (...) Jahre alt sei. Bei einer Überstellung nach Schweden würde er umgehend nach Afghanistan ausgeschafft werden, wo er niemanden habe. Zu B._____ brachte er vor, dass er keinen Selbstmordversuch unternommen hätte, wenn er dort nicht unter Zwang wieder nach Schweden zurückgeschafft worden wäre.

Zu seiner Gesundheit befragt gab er an, es gehe ihm nicht gut. Bereits in Schweden habe er Medikamente gegen seine Schlafstörungen und Depressionen eingenommen.

Als Beweismittel reichte der Beschwerdeführer, neben weiteren Unterlagen im Zusammenhang mit seinem Asylverfahren in Schweden, unter anderem den negativen Asylentscheid der schwedischen Migrationsbehörden vom (...) sowie den abschlägigen Rechtsmittelenescheid des Verwaltungsgerichts G._____ vom (...) zu den Akten.

B.

Am 8. August 2019 richtete das SEM Informationsanfragen an die (...) und schwedischen Behörden, welche von diesen am 13. August 2019 beziehungsweise am 16. August 2019 beantwortet wurden.

C.

Mit Eingaben vom 29. August und 2. September 2019 reichte der Beschwerdeführer je ein F2-Formular (Zuweisung zur medizinischen Abklärung) vom 23. und 28. August 2019 zu den Akten.

D.

Am 5. September 2019 legte der Beschwerdeführer den Bericht der (...) vom 27. August 2019 bei der Vorinstanz ins Recht.

E.

Die Vorinstanz räumte dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 12. September 2019 das rechtliche Gehör ein, zu seinem Alter und ihrer Absicht, als Geburtsdatum im Zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS) den (...) einzutragen.

F.

Mit Schreiben vom 18. September 2019 nahm der Beschwerdeführer Stellung und machte unter anderem geltend, er sei im Jahre (...) zur Welt gekommen und es liege keine Identitätstäuschung vor.

G.

Am 20. September 2019 ersuchte die Vorinstanz die schwedischen Behörden gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. d Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, 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. Juni 2013 (nachfolgend Dublin-III-VO) um Rückübernahme des Beschwerdeführers.

H.

Gemäss Mutationsformular für Personendaten im ZEMIS vom 24. September 2019 wurde das ursprünglich auf den (...) eingetragene Geburtsdatum des Beschwerdeführers auf den (...) geändert.

I.

Die schwedischen Behörden stimmten am 25. September 2019 dem Ersuchen des SEM um Rückübernahme vom 20. September 2019 zu.

J.

Mit Verfügung vom 25. September 2019 trat das SEM auf das Asylgesuch nicht ein, verfügte die Wegweisung des Beschwerdeführers nach Schweden, beauftragte den zuständigen Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung, händigte die editionspflichtigen Akten aus und hielt fest, sein Geburtsdatum laute im ZEMIS – unter Bestreitungsvermerk – auf den (...).

K.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 4. Oktober 2019 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragt, die Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, auf sein Asylgesuch einzutreten. Eventualiter sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und die

Sache zur vollständigen Sachverhaltsabklärung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Des Weiteren sei die Vorinstanz anzuweisen, sein Geburtsdatum im ZEMIS auf den (...) zu ändern und der Beschwerde sei aufschiebende Wirkung zu erteilen. Die Vorinstanz und die Vollzugsbehörden seien einstweilig und superprovisorisch anzuweisen, bis zum Entscheid über das vorliegende Rechtsmittel von jeglichen Vollzugshandlungen abzusehen. Schliesslich sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und von der Erhebung eines Kostenvorschusses sei abzusehen.

L.

Die vormalige Instruktionsrichterin setzte am 7. Oktober 2019 gestützt auf Art. 56 VwVG mit superprovisorischer Massnahme den Vollzug der Wegweisung per sofort einstweilen aus. Gleichentags fand eine Neubesetzung mit dem aktuellen Spruchkörper statt.

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. 105 Asylgesetz [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 3 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

2.1 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

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

2.3 Bei Beschwerden gegen einen Nichteintretensentscheid ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage be-

schränkt, ob die Vorinstanz bei vollständig und richtig festgestelltem Sachverhalt auf das Asylgesuch zu Recht oder Unrecht nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2012/4 E. 2.2 m.w.H.).

3.

3.1 Gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG wird in der Regel auf Asylgesuche nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, der für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist. Zur Bestimmung des staatsvertraglich zuständigen Staates prüft das SEM die Zuständigkeitskriterien nach der Dublin-III-VO. Führt diese Prüfung zur Feststellung, dass ein anderer Mitgliedstaat für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig ist, tritt das SEM, nachdem der betreffende Mitgliedstaat einer Überstellung oder Rücküberstellung zugestimmt hat – oder bei fingierter Zustimmung – auf das Asylgesuch grundsätzlich nicht ein.

3.2 Im Falle von unbegleiteten Minderjährigen ohne familiäre Anknüpfungspunkte (zu einem anderen Mitgliedstaat) ist gemäss Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO der Staat zuständig, in welchem der Minderjährige seinen Antrag gestellt hat. Eine Anwendung dieser Bestimmung würde im vorliegenden Fall eine vorrangige Zuständigkeit der Schweiz begründen (vgl. FILZWIESER/SPRUNG, Dublin III-Verordnung, Wien 2014, Kap. 15 f. zu Art. 8).

4.

4.1 Die Vorinstanz gelangte in der angefochtenen Verfügung zum Ergebnis, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelungen sei, seine Minderjährigkeit glaubhaft zu machen. In Gesamtwürdigung der Aktenlage sei er als volljährig zu betrachten.

In Anbetracht der Tatsache, dass der Beschwerdeführer keine Identitätsdokumente habe vorweisen können, habe das SEM zur Abklärung des Alters eine vertiefte Erstbefragung durchgeführt. Dabei habe er unvereinbare Erklärungen gemacht, wie er sein Alter erfahren habe. Darüber hinaus hätten Abklärungen ergeben, dass in Schweden ein medizinisches Altersgutachten erstellt worden sei, gestützt auf welches bei den schwedischen und (...) Behörden als Geburtsdatum der (...) erfasst sei. Ferner habe der Beschwerdeführer gegenüber den (...) Behörden (...) als Geburtsjahr angegeben. Auch habe er sich anlässlich der Erstbefragung bezüglich der Frage widersprochen, ob Geburtsmonat und Geburtstag aufgrund seiner eigenen

Angaben oder alleine anhand behördlicher Einschätzung festgesetzt worden seien. Seine widersprüchlichen Vorbringen seien auch nicht mit seinem Gesundheitszustand zu erklären. Sodann habe B._____ das in Schweden festgestellte Geburtsdatum ebenfalls übernommen und ihn im (...) 2018 wieder nach Schweden überstellt, was zusätzlich für seine Volljährigkeit spreche. Da unter diesen Umständen seine Volljährigkeit als erwiesen zu betrachten sei, sehe das SEM sich nicht dazu veranlasst, eine eigene Altersabklärung durchzuführen. Auch habe es auf die Vorlegung des Altersgutachtens von Schweden verzichten können, da aus der Korrespondenz mit den schwedischen Behörden das Geburtsdatum klar ersichtlich sei. Des Weiteren habe es keinen Anlass anzunehmen, das medizinische Altersgutachten sei nicht gemäss den internationalen Standards durchgeführt worden. Im ZEMIS werde deshalb als Geburtsdatum der (...) inklusive einem Bestreitungsvermerk eingetragen.

Ferner befasste sich das SEM im angefochtenen Entscheid mit den weiteren Voraussetzungen betreffend die Überstellung des Beschwerdeführers nach Schweden und bejahte im Ergebnis die Rechtmässigkeit der Rückführung.

4.2 In der Rechtsmitteleingabe wird dem entgegengehalten, in Zweifelsfällen wie dem Vorliegenden sei das behördliche Ermessen zur Nichtanordnung eines medizinischen Altersgutachtens in Anbetracht des möglicherweise auf dem Spiel stehenden Kindeswohls als sehr gering zu bezeichnen. Sodann habe der Beschwerdeführer seine zuerst widersprüchlichen Angaben zu Geburtsmonat und Geburtstag auf Eigeninitiative hin korrigiert, was zu seinen Gunsten zu werten sei. Unter anderem sei für ihn als Analphabeten das Geburtsdatum ein ungewohntes Thema und es sei anlässlich seines Asylverfahrens in Schweden zu Verständigungsschwierigkeiten gekommen. Sein äusseres Erscheinungsbild spreche für seine Minderjährigkeit, was auch die (...) sowie mehrere Personen der Beratung so sähen. Weiter stütze sich die Einschätzung des SEM nicht direkt auf das in Schweden erstellte Altersgutachten, sondern auf das in den schwedischen Unterlagen ersichtliche und im behördlichen Schriftverkehr mitgeteilte Geburtsdatum. Das Altersgutachten selber sei nicht ausgehändigt worden und es sei zum Beispiel nicht bekannt, nach welchen Standards das Gutachten erstellt worden sei und wie die Behörden im Ergebnis konkret auf das Geburtsdatum "(...)" gekommen seien. Zudem seien Altersgutachten erfahrungsgemäss ungenau. Es bestünde keine genügende Grundlage, welche eine Altersanpassung durch die Vorinstanz um zwei

Jahre rechtfertige. Im Ergebnis hätte in der Schweiz ein separates Altersgutachten erstellt werden müssen. Abschliessend sei festzuhalten, dass aufgrund seines Gesundheitszustandes ein Selbsteintritt durch die Schweizer Migrationsbehörden angezeigt gewesen wäre.

5.

5.1 Gemäss Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 12 VwVG stellt die Behörde den Sachverhalt von Amtes wegen fest und bedient sich nötigenfalls der unter Buchstaben a-e aufgelisteten Beweismittel. Der Untersuchungsgrundsatz findet seine Grenze an der Mitwirkungspflicht der Asylsuchenden (Art. 8 AsylG; Art. 13 VwVG). Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird oder Beweise falsch gewürdigt worden sind; unvollständig ist sie, wenn nicht alle für den Entscheid rechtswesentlichen Sachumstände berücksichtigt werden (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*; 3. Aufl. 2013, Rz. 1043 ff.).

5.2 Die Vorinstanz stützt sich bei ihrer Alterseinschätzung im Wesentlichen auf die diesbezügliche Auskunft der schwedischen Behörden, welche sich wiederum auf ein Altersgutachten bezieht, welches weder dem SEM noch dem Gericht zur Einsicht vorliegt. Ferner ist mit dem Beschwerdeführer darin übereinzugehen, dass die Überstellung von B. _____ nach Schweden am (...) 2018 nichts zur Annahme seiner Volljährigkeit beitragen kann, da der Beschwerdeführer unter Zugrundelegung des strittigen Geburtsdatums vom (...) im damaligen Zeitpunkt noch minderjährig gewesen wäre. Auch ist der blosser Umstand, dass B. _____ die Altersangaben der schwedischen Behörden unbesehen übernommen hat, kein verlässlicher Beleg für oder gegen die Volljährigkeit des Beschwerdeführers.

Da – wie der Beschwerdeführer zutreffend vorbringt – die im vorliegenden Fall möglicherweise tangierten Rechtsgüter im Zusammenhang mit dem Kindeswohl als hoch zu qualifizieren sind und die Frage der Volljährigkeit/Minderjährigkeit mit Blick auf Art. 8 Abs. 4 Dublin-VO-III sowie der dazu geltenden Praxis (vgl. bereits E. 3.2) die Frage der Zuständigkeit und somit eine Prozessvoraussetzung beschlägt, gebietet der Untersuchungsgrundsatz in casu einen möglichst umfassenden Einbezug der zur Verfügung stehenden Untersuchungsmittel. Die Vorinstanz ist deshalb anzuhalten, zur Einschätzung des Alters des Beschwerdeführers ein Altersgutachten erstellen zu lassen (vgl. Art. 17 Abs. 3bis AsylG sowie Art. 7 Abs. 1 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 [AsylV 1, SR 142.311]). Die Vorinstanz hat den Untersuchungsgrundsatz und damit Bundesrecht verletzt.

5.3 Da somit weitere Erhebungen notwendig sind und sich die Sache mit- hin noch nicht als spruchreif erweist, ist die angefochtene Verfügung zu kassieren (Art. 61 Abs. 1 VwVG).

6.

Die Beschwerde ist gutzuheissen, die Verfügung vom 25. September 2019 aufzuheben und die Sache zur weiteren Sachverhaltsabklärung und neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sind damit gegenstandslos geworden.

7.2 Dem vertretenen Beschwerdeführer ist keine Parteientschädigung auszurichten, da es sich vorliegend um eine zugewiesene unentgeltliche Rechtsvertretung im Sinne von Art. 102h AsylG handelt, deren Leistungen vom Bund nach Massgabe von Art. 102k AsylG entschädigt werden (vgl. auch Art. 111a^{ter} AsylG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung vom 25. September 2019 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zu neuem Entscheid an das SEM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Barbara Balmelli

Olivier Gloor

Versand: