**Bundesverwaltungsgericht**
**Tribunal administratif fédéral**
**Tribunale amministrativo federale**
**Tribunal administrativ federal**

Abteilung IV
D-3394/2017
lan

# Urteil vom 30. August 2019

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas (Vorsitz),
Richterin Barbara Balmelli,
Richter Daniele Cattaneo,
Gerichtsschreiberin Sara Steiner.

Parteien

A._____, geboren am (…),
Guinea,
vertreten durch MLaw Anja Freienstein,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren); Verfügung des SEM vom 30. Mai 2017.

## Sachverhalt:

**A.**
Gemäss eigenen Angaben verliess der Beschwerdeführer seinen Heimatstaat am 28. Dezember 2015, versuchte am 3. November 2016 ein erstes Mal in die Schweiz zu gelangen und suchte am 20. Januar 2017 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Chiasso um die Gewährung von Asyl in der Schweiz nach. Per Zufallsprinzip wurde er dem Testphasenverfahren zugewiesen, woraufhin er sich in Zürich am 23. Januar 2017 meldete, gleichentags jedoch wieder untertauchte. Am 22. Februar 2017 meldete er sich im EVZ Bern wieder an. Die Abklärungen des SEM ergaben, dass sich der Beschwerdeführer vor seiner Einreise in die Schweiz in Italien aufgehalten hatte (illegale Einreise nach Italien verzeichnet per 19. Oktober 2016).

Anlässlich der Befragung vom 7. März 2017 gab der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit dem Reiseweg an, er habe in Italien kein Asylgesuch gestellt, weil er gesundheitliche Probleme (Bauchschmerzen, Asthma) habe, weswegen in der Schweiz nun medizinische Abklärungen durchgeführt würden. Zudem habe er in Italien angegeben, volljährig zu sein, um als Minderjähriger nicht im ersten Zentrum festgehalten zu werden. Tatsächlich sei er jedoch am 1. Oktober 1999 geboren worden.

**B.**
Am 13. März 2017 wurde dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör dazu gewährt, dass eine am 2. März 2017 erstellte Handknochenanalyse ergeben habe, dass er mindestens 19 Jahre alt sei. Der Beschwerdeführer bestritt dies. Anschliessend wurde ihm auch zu einem allfälligen Nichteintretensentscheid und der Möglichkeit einer Überstellung nach Italien das rechtliche Gehör gewährt, welches gemäss 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), grundsätzlich für die Behandlung seines Asylgesuchs zuständig sei. Der Beschwerdeführer berichtete dabei über gesundheitliche Probleme und laufende medizinische Abklärungen.

**C.**
Am 28. März 2017 ersuchte das SEM die italienischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers gemäss Art. 13 Abs. 1 Dublin-III-VO, wobei

es in seinem Ersuchen unter anderem angab, es sei aufgrund einer medizinischen Untersuchung bewiesen, dass der Beschwerdeführer volljährig sei. Aufgrund dessen und weiterer Indizien werde er in der Schweiz als Erwachsener behandelt. Dieses Gesuch blieb innert der in den Art. 22 Abs. 1 und 6 und Art. 25 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet.

**D.**
Mit Verfügung vom 30. Mai 2017 (eröffnet am 6. Juni 2017) trat das SEM in Anwendung von Art. 31*a* Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein und verfügte die Überstellung nach Italien, welches gemäss Dublin-III-VO für die Behandlung seines Asylgesuches zuständig sei. Gleichzeitig verfügte das SEM den Vollzug der Wegweisung nach Italien und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu.

**E.**
Mit Beschwerde vom 12. Juni 2017, welche dem Bundesverwaltungsgericht am 15. Juni 2017 übermittelt wurde, beantragte der Beschwerdeführer, die Verfügung vom 30. Mai 2017 sei aufzuheben und auf sein Asylgesuch sei einzutreten. In prozessualer Hinsicht beantragte er die Gewährung der aufschiebenden Wirkung und der unentgeltlichen Verbeiständung.

**F.**
Mittels superprovisorischer Massnahme wurde der Vollzug der Wegweisung am 16. Juni 2017 einstweilen ausgesetzt.

**G.**
Mit Zwischenverfügung vom 21. Juni 2017 erteilte die damals zuständige Instruktionsrichterin der Beschwerde die aufschiebende Wirkung und stellte fest, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten. Gleichzeitig wurde er aufgefordert, eine Person zu bezeichnen, welche ihm als amtliche Rechtsbeiständin oder als amtlicher Rechtsbeistand beigeordnet werden könne. Das SEM wurde aufgefordert, alle medizinischen Unterlagen zu edieren, welche betreffend den Beschwerdeführer erhältlich gemacht werden können, zumal aufgrund der Aktennotiz vom 24. Mai 2017 (vgl. Akten des SEM A28) davon auszugehen sei, diesem seien ärztliche und fachärztliche Berichte bekannt, welche nicht zu den Akten genommen worden seien. Ferner wurde der Vorinstanz Frist zur Einreichung einer Vernehmlassung gesetzt.

**H.**
Mit Zwischenverfügung vom 7. Juli 2017 wurde die rubrizierte Rechtsvertreterin als unentgeltliche Rechtsbeiständin eingesetzt. Das SEM wurde aufgefordert, ihr vollständig Akteneinsicht zu gewähren. Gleichzeitig wurde eine Frist zur Beschwerdeergänzung angesetzt.

**I.**
Am 28. Juli 2017 wurde eine Beschwerdeergänzung zu den Akten gereicht.

**J.**
Nach zuvor mehrfach erstreckter Frist hielt das SEM mit Vernehmlassung vom 9. November 2017 an seiner Verfügung vollumfänglich fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

**K.**
Nach zuvor einmalig erstreckter Frist reichte der Beschwerdeführer am 14. Dezember 2017 durch seine Rechtsvertreterin eine Replik ein.

**L.**
Mit Zwischenverfügung vom 28. Februar 2019 lud die damals zuständige Instruktionsrichterin das SEM aufgrund der vorliegend ersichtlichen Gesamtumstände – darunter gerade auch die mittlerweile lange Verfahrens- und damit lange Aufenthaltsdauer in der Schweiz – zu einem zweiten Schriftenwechsel ein.

**M.**
In seiner Vernehmlassung vom 6. März 2019 hielt das SEM wiederum an seiner Verfügung vollumfänglich fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

**N.**
Am 11. April 2019 reichte der Beschwerdeführer eine Replik und am 6. Mai 2019 und 10. Juli 2019 ergänzende Beweismittel zu den Akten (Schulbericht und Lehrvertrag).

**O.**
Aus organisatorischen Gründen wurde das vorliegende Verfahren im Mai 2019 auf die vorsitzende Richterin und die rubrizierte Gerichtsschreiberin übertragen.

## 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 Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

**1.3** Am 1. März 2019 ist eine Teilrevision des AsylG in Kraft getreten (AS 2016 3101); für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

**1.4** Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und aArt. 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

**2.**

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

**2.2** Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 31*a* Abs. 1–3 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 3.1; 2012/4 E. 2.2, je m.w.H.).

**3.**
Der Beschwerdeführer rügt zunächst, das SEM habe den Sachverhalt nicht richtig festgestellt und die Begründungspflicht verletzt. Diese formellen Rügen sind vorab zu klären, da sie gegebenenfalls zu einer Kassation führen können.

**3.1** In Bezug auf seine Minderjährigkeit führte der Beschwerdeführer aus, das SEM habe keine Gesamtwürdigung vorgenommen und den Sachverhalt stets zu seinen Ungunsten ausgelegt. Hierzu gilt es festzuhalten, dass sich das SEM neben dem Altersgutachten auf unsubstanzierte und teilweise widersprüchliche Angaben des Beschwerdeführers zu seinem Alter stütze und insbesondere auf seine wechselnden Angaben zu seinem Geburtsdatum verwies. Von einer unrichtigen Feststellung des Sachverhaltes und einer Verletzung der Begründungspflicht kann daher nicht gesprochen werden.

**3.2** In Bezug auf seinen Gesundheitszustand führte der Beschwerdeführer aus, das SEM habe diesen nicht genügend abgeklärt, sodass nicht festgestellt werden könne, ob eine Behandlung in Italien möglich wäre. Dazu ist festzustellen, dass das SEM in seiner Verfügung erwähnte, beim Beschwerdeführer bestehe eine (…) sowie ein Verdacht auf Asthma und diesbezüglich sei eine medizinische Behandlung eingeleitet worden. Im Anschluss hielt es aber fest, eine Behandlung sei auch in Italien möglich. Dass das SEM dabei nicht in voller Kenntnis des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers war, ist nicht von der Hand zu weisen. Auf Vernehmlassungsstufe wurden aber weitere medizinische Abklärungen getätigt, wobei in einem Arztbericht vom 25. September 2017 festgehalten wurde, der Beschwerdeführer bedürfe keiner Behandlung und einer Wegweisung nach Italien stünde nichts entgegen. Der Sachverhalt bezüglich des Gesundheitszustandes steht somit zumindest zum heutigen Zeitpunkt rechtsgenüglich fest, zumal auch keine weiteren ärztlichen Beweismittel eingereicht wurden.

**3.3** Nach dem Gesagten ist insbesondere, auch mit Blick auf den Ausgang des Verfahrens, der Antrag zur Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur rechtsgenüglichen Abklärung des Sachverhaltes abzuweisen.

**4.**
**4.1** Auf Asylgesuche wird in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, der für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 31*a*

Abs. 1 Bst. b AsylG). Zur Bestimmung des staatsvertraglich zuständigen Staates prüft das SEM die Zuständigkeitskriterien gemäss 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, auf das Asylgesuch nicht ein (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 6.2).

**4.2** Gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO wird jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels III als zuständiger Staat bestimmt wird. Das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates wird eingeleitet, sobald in einem Mitgliedstaat erstmals ein Asylantrag gestellt wird (Art. 20 Abs. 1 Dublin-III-VO).

Im Fall eines sogenannten Aufnahmeverfahrens (engl.: take charge) sind die in Kapitel III (Art. 8–15 Dublin-III-VO) genannten Kriterien in der dort aufgeführten Rangfolge (Prinzip der Hierarchie der Zuständigkeitskriterien; vgl. Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO) anzuwenden, und es ist von der Situation im Zeitpunkt, in dem der Antragsteller erstmals einen Antrag in einem Mitgliedstaat gestellt hat, auszugehen (Art. 7 Abs. 2 Dublin-III-VO).

**4.3** Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, einen Antragsteller, der in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat, nach Massgabe der Art. 21, 22 und 29 Dublin-III-VO aufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. a Dublin-III-VO).

Jeder Mitgliedstaat kann abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO beschliessen, einen bei ihm von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen gestellten Antrag auf internationalen Schutz zu prüfen, auch wenn er nach den in dieser Verordnung festgelegten Kriterien nicht für die Prüfung zuständig ist (Art. 17 Abs. 1 Satz 1 Dublin-III-VO; sog. Selbsteintrittsrecht).

**5.**

Den vorliegenden Akten ist zu entnehmen, dass sich der Beschwerdeführer vor seiner Einreise in die Schweiz in Italien aufgehalten hatte. Ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der "Eurodac"-Datenbank ergab, dass dieser am 19. Oktober 2016 illegal nach Italien einreiste. Das SEM ersuchte die italienischen Behörden am 28. März 2017 um Aufnahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 13 Dublin-III-VO.

Die italienischen Behörden liessen das Übernahmeersuchen innert der in Art. 22 Abs. 1 [und 6] Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet, womit sie die Zuständigkeit Italiens implizit anerkannten (Art. 22 Abs. 7 Dublin-III-VO).

**6.**
Gemäss Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO ist im Falle eines unbegleiteten Minderjährigen ohne familiäre Anknüpfungspunkte (zu einem anderen Mitgliedstaat) der Staat zuständig, in welchem er seinen Antrag gestellt hat. Diese Bestimmung würde eine vorrangige Zuständigkeit der Schweiz begründen (Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO), da nach der genannten Bestimmung von Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO unbegleitete Minderjährige von Wiederaufnahmeverfahren ausgenommen sind (vgl. FILZWIESER/SPRUNG, Dublin III-Verordnung, Wien 2014, Kap. 15 f. zu Art. 8).

**6.1**
**6.1.1** Das SEM führte zur Begründung seiner Verfügung im Wesentlichen aus, die geltend gemachte Minderjährigkeit sei nicht plausibel. Anlässlich der Gesuchseingabe im EVZ Bern habe der Beschwerdeführer angegeben, am 1. Oktober 1999 geboren zu sein. Aufgrund von Zweifeln an der Minderjährigkeit sei am 2. März 2017 eine Handknochenanalyse zur Alterbestimmung durchgeführt worden, welche ergeben habe, dass das Skelettwachstum des Beschwerdeführers abgeschlossen sei, was für seine Volljährigkeit spreche. Er habe dem SEM keine Beweismittel für seine Minderjährigkeit eingereicht und unsubstanzierte sowie teilweise widersprüchliche Angaben zu seinem Alter gemacht. Des Weiteren habe er anlässlich der Registrierung im Verfahrenszentrum Zürich angegeben, am 1. Januar 1998 geboren zu sein. Diese Erwägungen würden gestützt durch die Tatsache, dass die italienischen Behörden dem Übernahmeersuchen stillschweigend zugestimmt hätten, womit gemäss Rechtsprechung zum Ausdruck gebracht werde, den Beschwerdeführer als volljährige Person registriert zu haben.

**6.1.2** Der Beschwerdeführer hielt dem entgegen, er habe angegeben, dass er seinen Geburtsschein nach dem Tod seines Onkels gefunden und mit auf die Flucht genommen habe. Anlässlich einer Anhaltung in der Sahara sei dieses Dokument verloren gegangen. Die Fachspezialistin des SEM habe dabei weder nach den genauen Umständen gefragt noch die diesbezüglichen Angaben in Zweifel gezogen. Ausser diesem Geburtsschein habe er seines Wissens nach keine weiteren Dokumente in Guinea. Erschwerend komme hinzu, dass er keinen Kontakt mehr zu der Frau seines

Onkels habe. Die angegebenen Gründe für das Versäumnis der Abgabe von Identitätsdokumenten seien somit plausibel. In der Knochenaltersanalyse vom 2. März 2017 seien die Gutachter zum Schluss gekommen, dass das Knochenalter bei 19 Jahren liege und das angegebene Alter unter Einbezug der Standardabweichung innerhalb der Norm liege. Gemäss Rechtsprechung lasse sich das Alter mit der Methode der Knochenaltersanalyse nur innerhalb einer bestimmten Bandbreite bestimmen, wobei die Abweichungen bis zu drei Jahren betragen könnten. Demnach müsse die Analyse als Indiz zu seinen Gunsten gewertet werden. Neben den oben genannten Beweismitteln kämen zudem bei der Prüfung des Alters seinen eigenen Angaben entscheidende Bedeutung zu. Er kenne sein Geburtsdatum erst seit dem Tod seines Onkels und dem Fund des Geburtsscheins. Er habe bereits bei der Erstbefragung offengelegt, dass er in Italien auf Empfehlung den Jahrgang 1998 angegeben habe, um nicht in einem geschlossenen Camp für Minderjährig untergebracht zu werden. Diese falsche Angabe habe er noch in Italien korrigieren wollen. Bei der Asylgesuchstellung in Chiasso habe er sodann sein korrektes Geburtsdatum angegeben. Die abweichende Altersangabe auf dem Personalienblatt des Verfahrenszentrum Zürich habe er anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs vom 13. März 2017 erklären können. Darüber hinaus sei er ohne weiteres in der Lage gewesen, über seine persönlichen Lebensumstände, wie die familiären Verhältnisse, die Schulzeit und seine Reise in die Schweiz zu berichten. Dass er sein genaues Geburtsdatum erst nach dem Tod seines Onkels erfahren habe, schliesse entgegen der Meinung der Vorinstanz nicht aus, dass er seine Schulzeit zeitlich einordnen könne. Er habe diesbezügliche Fragen beantworten können und jeweils lange überlegt, bevor er geantwortet habe. Gemäss Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) bestehe bei Vorlegen von Beweisen durch die asylsuchende Person eine umfassende Abklärungspflicht, auch bei Zustimmung des angefragten Staates. Dem Argument der Vorinstanz, wonach Italien der Übernahme zugestimmt und damit zum Ausdruck gebracht habe, ihn als volljährig registriert zu haben, sei demnach entgegen zu treten. Er selber habe anlässlich der Befragung zur Person erklärt, dass er in Italien sein Geburtsjahr mit 1998 angegeben habe. Zudem habe die Vorinstanz den italienischen Behörden im Ersuchen mitgeteilt, das Resultat des Gutachtens habe ergeben, dass er älter als 19 Jahre sei. Dabei sei nicht offengelegt worden, dass das Resultat mit seinen Altersangaben vereinbar sei. Damit sei die Vorinstanz ihrer Verpflichtung, dem ersuchten Staat alle relevanten Vorbringen für die Zuständigkeitsbestimmung zu übermitteln, nicht nachgekommen. Insgesamt sei keine Gesamtwürdigung vorgenommen und der Sachverhalt stets zu seinen Ungunsten ausgelegt worden.

**6.1.3** In seiner Vernehmlassung hielt das SEM fest, einerseits behaupte der Beschwerdeführer, er habe seine ursprüngliche Jahresangabe in Italien (1998) gegenüber den italienischen Behörden korrigieren wollen. Andererseits gebe er an, sich in Italien absichtlich als volljährig ausgewiesen zu haben, um nicht zurückgehalten zu werden. Weiter habe er sich in Chiasso als minderjährig ausgegeben, sein Geburtsdatum in Zürich drei Tage später aber auf den 1. Januar 1998 korrigiert. Die Erklärung anlässlich des rechtlichen Gehörs, es habe sich dabei um einen Irrtum gehandelt, erscheine nicht plausibel, zumal er bereits in Italien dafür besorgt gewesen sein wolle, sein korrektes Geburtsdatum registrieren zu lassen und somit in der Lage und motiviert hätte sein müssen, in Zürich dieselbe Altersangabe wie drei Tage zuvor in Chiasso festzuhalten. Des Weiteren sei er am 23. Januar 2017 untergetaucht und erst am 22. Februar 2017 wieder vorstellig geworden. Die Verletzung der Mitwirkungspflicht spreche wiederum nicht für seine Glaubwürdigkeit. Die italienischen Behörden seinen im Übernahmeersuchen informiert worden, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner unglaubwürdigen Schilderungen und dem Altersgutachten als volljährig erachtet werde. Dabei sei das Gutachten übermittelt worden. Somit seien die italienischen Behörden vollständig über den Sachverhalt in Kenntnis gesetzt worden.

**6.1.4** In seiner Replik hielt der Beschwerdeführer dem entgegen, er habe anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs am 13. März 2017 erklärt, weshalb er am 23. Januar 2017 auf dem Personalienblatt des Verfahrenszentrum Zürich den 1. Januar 1998 als Geburtsdatum angegeben habe. Es sei allgemein bekannt, dass Asylsuchende aufgefordert würden, ihr Geburtsdatum mit dem Jahr und 01. 01. anzugeben, wenn ihnen das genaue Datum nicht bekannt sei. Seine Aussage, wonach er für viele andere, die nicht hätten schreiben können, die Personalienblätter ausgefüllt und sich dann bei seinem eigenen verschrieben habe, sei entgegen der Auffassung der Vorinstanz durchaus nachvollziehbar. Auch der Umstand, dass er an der Befragung von sich aus offengelegt habe, dass er sich in Italien anfänglich als volljährig habe registrieren lassen, spreche nicht gegen seine Glaubwürdigkeit. Hätte er die Schweizer Behörden täuschen wollen, hätte er dies wohl kaum von sich aus erwähnt.

**6.2** Grundsätzlich trägt die asylsuchende Person die Beweislast für die von ihr behauptete Minderjährigkeit. Im Rahmen einer Gesamtwürdigung ist eine Abwägung sämtlicher Anhaltspunkte, welche für oder gegen die Richtigkeit der betreffenden Altersangaben sprechen, vorzunehmen und dabei

insbesondere an für echt befundene Identitätspapiere oder an eigene Angaben zu denken ist (vgl. Urteil des BVGer E-4931/2014 vom 21. Januar 2015 E. 5.1.1, mit Hinweis auf Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 30).

**6.2.1** Zunächst gilt es fest zu halten, dass der Beschwerdeführer keine Identitätsdokumente zu den Akten reichte. Dass solche in Guinea, wo er bis zum Jahr 2015 gelebt hat, nicht wichtig waren, überzeugt nur bedingt. Dass ihm der Geburtsschein auf der Flucht gestohlen worden sei, muss als Schutzbehauptung gewertet werden.

**6.2.2** Aufgrund der Aktenlage kann denn vorliegend auch nicht auf die Minderjährigkeit des Beschwerdeführers im Zeitpunkt der Asylgesuchstellung geschlossen werden. Wie in der Beschwerde richtig angemerkt, kann bei einer Knochenalteranalyse eine Abweichung von zweieinhalb bis drei Jahren zwischen dem Knochenalter und dem tatsächlichen Alter noch als innerhalb des Normalbereichs betrachtet werden (vgl. dazu EMARK 2000 Nr. 19 und 2001 Nr. 23 und Urteil E-891/2017 vom 8. August 2018 E. 4 [zur Publikation vorgesehen]). Der Beschwerdeführer gab zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung an, am 1. Oktober 1999 geboren und somit 17 Jahre und 5 Monate alt zu sein. Das Resultates der Knochenaltersanalyse weist ein Knochenalter von 19 Jahren auf (vgl. A16). Allein aufgrund dessen lässt sich zwar, wie erwähnt, nicht auf die Volljährigkeit des Beschwerdeführers schliessen. Darüber hinaus scheinen dem Gericht aber auch seine Aussagen in Bezug auf die Altersangabe nicht glaubhaft. So gab er in Italien an, er sei am 1. Januar 1998 geboren und somit volljährig. In Chiasso gab er als Geburtsdatum den 1. Oktober 1999 an. Nur drei Tage später in Zürich, gab er hingegen den 1. Januar 1998 an, um in Bern wiederum auf den 1. Oktober 1999 zu wechseln. Die ständig wechselnden Angaben zu seinem Geburtsdatum, lassen darauf schliessen, dass er den Behörden sein richtiges Geburtsdatum verheimlichen will. Seine diesbezüglichen Erklärungsversuche vermögen das Gericht nicht zu überzeugen. Dass ihm in Italien vor der Registration von anderen Leuten geraten worden sei, sich nicht als minderjährig zu registrieren, weil er dann dort festgehalten werde, und er dies nach der Registration bei der Ankunft in einem Camp erfolglos zu korrigieren versuchte (vgl. A18 S. 9), klingt zwar nicht unplausibel. Die Erklärung aber, dass er in Zürich wiederum ein falsches Datum angegeben habe, weil er vielen anderen geholfen habe, ihr Personalienblatt auszufüllen, und sich dann beim eigenen verschrieben habe (vgl. A20 S. 1), nachdem er doch um die Wichtigkeit des Geburtsdatums wusste, scheint nicht nachvollziehbar. Dass er in Zürich nach kurzer Zeit untergetaucht ist, lässt

wiederum kein gutes Licht auf die persönliche Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers fallen. Die Erklärung, wonach ihm von Landsleuten dazu geraten worden sei, weil man von Zürich nach Italien zurückgeschickt werde (vgl. A18 S. 10), überzeugt nur bedingt. Auch wirft das SEM zu Recht die Frage auf, weshalb der Beschwerdeführer konkrete Angaben zum Alter der Einschulung machen konnte, wenn er bis zum Tod des Onkels im Jahr 2015 sein Geburtsdatum beziehungsweise bis im Jahr 2011 sein Alter gar nicht gewusst habe (vgl. A20 S. 2). Auffällig ist zudem, dass der Beschwerdeführer bei Fragen nach seinem Geburtsdatum gemäss Protokoll jeweils übermässig lange vor der Antwort überlegen musste (vgl. A18 S. 3).

**6.2.3** Nach dem Gesagten ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer bereits im Zeitpunkt der Stellung seines Asylgesuches volljährig war, weshalb er sich weder auf die spezifischen Schutzbestimmungen der Dublin-III-VO noch auf die schweizerische Gesetzgebung für unbegleitete Minderjährige berufen kann.

**7.**

Der Beschwerdeführer fordert mit seinem Vorbringen, es sei fraglich, ob er in Italien eine adäquate Unterbringung und medizinische Behandlung erhalten würde, die Anwendung der Ermessensklausel von Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO, respektive der – das Selbsteintrittsrecht im Landesrecht konkretisierenden – Bestimmung von Art. 29*a* Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311), gemäss welcher das SEM das Asylgesuch "aus humanitären Gründen" auch dann behandeln kann, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre.

**7.1**

**7.1.1** Das SEM hielt hierzu fest, den Akten könne entnommen werden, dass beim Beschwerdeführer eine (…) sowie ein Verdacht auf Asthma diagnostiziert worden sei. Eine medizinische Behandlung sei eingeleitet worden. Italien könne angemessene medizinische Versorgungsleistungen erbringen und der Zugang zu notwendiger medizinscher Behandlung sei gewährleistet. Art und Umfang richte sich nach nationaler Gesetzgebung. Der Beschwerdeführer könne sich somit an die zuständigen Stellen wenden. Er habe zudem die Möglichkeit, in Italien ein Asylgesuch einzureichen, womit er Zugang zur asylrechtlichen Aufnahmestruktur erhalte, welche auch die medizinische Versorgung umfasse.

**7.1.2** Nach allgemeinen Ausführungen zur medizinischen Situation von Dublin-Rückkehrern in Italien führte der Beschwerdeführer aus, er habe

bereits auf dem erweiterten Personalienblatt des Empfangs- und Verfahrenszentrums auf seine gesundheitlichen Probleme aufmerksam gemacht und anlässlich der Befragung als auch der Anhörung weitere Informationen hierzu gegeben sowie über die fehlende Behandlung in Italien gesprochen. Er leide an (…) und benötige eine hämatologische Abklärung. Weiter habe er seit Jahren diffuse wiederkehrende Bauchschmerzen und es bestehe der Verdacht auf Asthma. (…) seien Anämien mit vermindertem Hämoglobingehalt der roten Blutkörperchen sowie vermehrtem Abbau derselben. Bei schweren Verlaufsformen führe nur eine Knochenmarktransplantation zu einer Heilung. Die nur die Symptome behandelnde Therapie beinhalte regelmässige Bluttransfusionen und die Verabreichung von Medikamenten, welche das überschüssige Eisen binden würden. Es seien bei ihm in der Schweiz noch keine weiteren Untersuchungen vorgenommen worden, sodass das SEM nicht habe prüfen können, ob eine Rückkehr gegen Art. 3 EMRK verstossen würde, und auch die italienischen Behörden nicht entsprechend über seinen Gesundheitszustand und die notwendige Behandlung informieren könne. Ein aktueller Arztbericht werde nachgereicht. Aufgrund der momentanen Situation in Italien sei es fraglich, ob er eine adäquate Unterbringung und medizinische Behandlung erhalten würde, ohne dass entsprechende Zusicherungen der italienischen Behörden vorlägen. Gemäss Auskunft der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) erhielten alleinstehende erwachsene Personen, die unter der Dublin-Verordnung zurückkehren würden, keine Unterkunft zugewiesen. Nach dem Gesagten sei der Untersuchungsgrundsatz verletzt, weil nicht feststehe an was er leide und welche Behandlung er brauche, sodass nicht festgestellt werden könne, ob diese in Italien gewährleistet sei.

**7.1.3** In seiner Vernehmlassung hielt das SEM hierzu fest, laut dem spitalärztlichem Bericht vom 25. September 2017, welcher dem SEM am 9. November 2017 zugänglich gemacht worden sei, bestehe aus medizinischer Sicht kein Grund, dass der Beschwerdeführer nicht nach Italien überstellt werden könne. Bezüglich der vom Beschwerdeführer geforderten Garantien im Sinne des Urteils des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) Tarakehl gegen die Schweiz vom 4. November 2014 sei darauf hinzuweisen, dass dieses explizit die Unterbringungssituation von Familien mit Kindern betreffe und sich auf keine andere Personengruppe beziehe. Der Beschwerdeführer habe die Möglichkeit, in Italien ein Asylgesuch einzureichen, wodurch er Zugang zu den Leistungen gemäss Aufnahmerichtlinie erhalte. Darüber hinaus nähmen sich in Italien zahlreiche private Hilfsorganisationen insbesondere der Betreuung von verletzlichen

Personen an. Italien verfüge auch über die notwendige medizinische Infrastruktur, um die Versorgung sicherzustellen. Die medizinische Grundversorgung werde auch illegal anwesenden Personen gewährt. Es lägen keine Hinweise vor, wonach Italien dem Beschwerdeführer eine medizinische Behandlung verweigern würde. Seinem Gesundheitszustand werde bei der Organisation der Überstellung Rechnung getragen, indem die italienischen Behörden über die notwendige medizinische Behandlung informiert würden.

**7.2** Der Beschwerdeführer beruft sich darauf, sein Gesundheitszustand stehe einer Überstellung entgegen. Damit macht der Beschwerdeführer geltend, die Überstellung nach Italien setze ihn einer Gefahr für seine Gesundheit aus und verletze damit Art. 3 EMRK.

Eine zwangsweise Rückweisung von Personen mit gesundheitlichen Problemen kann nur ganz ausnahmsweise einen Verstoss gegen Art. 3 EMRK darstellen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die betroffene Person sich in einem fortgeschrittenen oder terminalen Krankheitsstadium und bereits in Todesnähe befindet, nach einer Überstellung mit dem sicheren Tod rechnen müsste und dabei keinerlei soziale Unterstützung erwarten könnte (vgl. BVGE 2011/9 E. 7 mit Hinweisen auf die damalige Praxis des EGMR). Eine weitere vom EGMR definierte Konstellation betrifft Schwerkranke, die durch die Abschiebung – mangels angemessener medizinischer Behandlung im Zielstaat – mit einem realen Risiko konfrontiert würden, einer ernsten, raschen und unwiederbringlichen Verschlechterung ihres Gesundheitszustands ausgesetzt zu werden, die zu intensivem Leiden oder einer erheblichen Verkürzung der Lebenserwartung führen würde (vgl. Urteil des EGMR Paposhvili gegen Belgien 13. Dezember 2016, Grosse Kammer 41738/10, §§ 180–193 m.w.H.).

Eine solche Situation ist vorliegend klar nicht gegeben. Gemäss dem in der Vernehmlassung erwähnten Arztbericht vom 25. September 2017 ist die beim Beschwerdeführer vorliegende Form der (…) asymptomatisch und führt nur zu milden Anämien. Eine Behandlung sei nicht notwendig, sodass keine weiteren Kontrollen geplant seien. Aus medizinischer Sicht bestehe kein Grund, dass der Beschwerdeführer nicht nach Italien zurückkönne. Der Beschwerdeführer konnte somit nicht nachweisen, dass er nicht reisefähig sei oder eine Überstellung seine Gesundheit ernsthaft gefährden würde. Sein Gesundheitszustand vermag eine Unzulässigkeit im Sinne dieser restriktiven Rechtsprechung nicht zu rechtfertigen. Die Frage, ob die gesundheitlichen Probleme im Zusammenhang mit humanitären Gründen

bei Ausübung seines Ermessens durch das SEM zu einem Selbsteintritt führen könnten beziehungsweise die Möglichkeit der Heilung in diesem Zusammenhang auf Beschwerdeebene (vgl. E. 3.2), kann an dieser Stelle offengelassen werden.

**7.3** Das Dublin-System basiert nicht nur auf der Idee, das sogenannte "asylum shopping" (Einleitung paralleler oder einander nachfolgender Asylverfahren in verschiedenen Staaten des Vertragsgebiets) zu verhindern, sondern dem Antragsteller gleichzeitig einen effektiven Zugang zum Asylverfahren in einem dieser Staaten gewährleisten soll, und dies innert vernünftiger Frist (vgl. zum historischen Hintergrund des Dublin-Systems BVGE 2010/27 E. 6.4.6.1 und 6.4.6.3). Dem Problem der langen Verfahrensdauer bei Wiederaufnahmeverfahren wurde in der Dublin-III-VO dahingehend Rechnung getragen, dass neu von einer maximal zehnmonatigen Verfahrensfrist ausgegangen wird (drei Monate für den Wiederaufnahmeantrag [Art. 23 Dublin-III-VO]; ein Monat für ein Wiederaufnahmegesuch [Art. 25 Dublin-III-VO]; sechs Monate für die Überstellung [Art. 29 Dublin-III-VO]). Die Tatsache, dass der Beschwerdeführer am 22. Februar 2017 in der Schweiz ein Asylgesuch eingereicht hatte und sich seither in einem reinen Zuständigkeitsverfahren befindet, ohne dass er effektiven Zugang zum materiellen Asylverfahren erhalten hätte, steht dem im Rahmen des Dublin-Systems gewichtigen Beschleunigungsgebot im vorliegenden Einzelfall entgegen. Diese lange Verfahrensdauer ist nicht dem Beschwerdeführer anzulasten. Das vorliegende Beschwerdeverfahren ist seit mehr als zwei Jahren hängig. Diese lange Verfahrensdauer hat das Bundesverwaltungsgericht zu vertreten. Teilweise geht sie auf die Abklärungen der medizinischen Situation des Beschwerdeführers durch das SEM zurück. Ins Gewicht fällt sodann, dass der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Stellung des Asylgesuches wenn auch nicht minderjährig, so doch in einem sehr jungen Alter war und sich während der langen Verfahrensdauer in der Schweiz offenbar gut integriert hat. So besucht er seit (..) ein Brückenangebot an einem Berufsbildungszentrum und kann im Herbst dieses Jahres eine Lehrstelle antreten. Die Lehrer und Schnupperlehrmeister beschreiben ihn als äusserst motiviert. Zusammenfassend würde es dem Beschleunigungsgebot zuwiderlaufen, im jetzigen Zeitpunkt – insgesamt zweieinhalb Jahre nach der Asylgesuchstellung in der Schweiz – eine Wiederanhebung des Asylverfahrens in einem Drittstaat zu veranlassen (vgl. ähnlich Urteile des BVGer E-26/2016 vom 16. Januar 2019, E- 1532/2017 vom 8. November 2017; E-2310/10 vom 2. September 2010 und D-6982/2011 vom 9. August 2013).

Im Lichte der gesamten Umstände des Verfahrens betrachtet, und unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck der Dublin-III-VO erscheint es im vorliegenden Einzelfall angebracht, dass die Schweiz von ihrem Recht auf Selbsteintritt Gebrauch macht und sich für das vorliegende Asylgesuch zuständig erklärt.

**8.**
Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen und das SEM ist aufzufordern, das nationale Asyl- und Wegweisungsverfahren des Beschwerdeführers in der Schweiz durchzuführen.

**9.**
**9.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 3 VwVG), weshalb der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gegenstandslos wird.

**9.2** Dem Beschwerdeführenden ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG eine Parteientschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen Vertretungskosten zuzusprechen (vgl. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Seitens der Rechtsvertretung wurde keine Kostennote eingereicht. Auf die Nachforderung einer solchen kann indessen verzichtet werden, weil der Vertretungsaufwand zuverlässig abgeschätzt werden kann (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). In Anwendung der genannten Bestimmung und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (Art. 8 ff. VGKE) hat das SEM dem Beschwerdeführer für das Rechtsmittelverfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von pauschal Fr. 1’000.– auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

## Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

**1.**
Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**
Die Verfügung des SEM vom 30. Mai 2017 wird aufgehoben. Das SEM wird angewiesen, das Asylverfahren in der Schweiz durchzuführen.

**3.**
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**4.**
Das SEM hat dem Beschwerdeführer für das Rechtsmittelverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.– auszurichten

**5.**
Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

| | |
|---|---|
| Die vorsitzende Richterin: | Die Gerichtsschreiberin: |
| Nina Spälti Giannakitsas | Sara Steiner |

Versand: