

# **BVGer D-102/2022 vom 17. Januar 2022**

Bundesverwaltungsgericht, 2022-01-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-102\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-102_2022)

FR: TAF D-102/2022 du 17 janvier 2022

IT: TAF D-102/2022 del 17 gennaio 2022

## **Regeste**

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des SEM (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31■33 VGG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

### **E. 1.2**

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 AsylG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 108 Abs. 3 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

### **E. 2**

Über offensichtlich begründete 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 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.

### **E. 3**

D-102/2022 Seite 6

#### **E. 3.1**

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).

#### **E. 3.2**

Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 31a 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.).

#### **E. 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. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG). Zur Bestimmung des zuständigen Staats 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 explizit oder implizit zugestimmt hat, auf das Asylgesuch nicht ein (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 6.2).

#### **E. 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 (Art. 8–15 Dublin-III-VO) als zuständiger Staat bestimmt wird (vgl. auch Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO). 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 nach Art. 21 und 22 Dublin-III-VO (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 dabei von der Situation in demjenigen Zeitpunkt auszugehen, in dem der Asylsuchende erstmals einen Antrag in einem Mitgliedstaat gestellt hat (Art. 7 Abs. 2 Dublin-III-VO). Im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens (Art. 23–25 Dublin-III-VO) findet grundsätzlich keine (neue) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III Dublin-III-VO mehr statt (vgl. zum Ganzen BVGE 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1).

D-102/2022 Seite 7

#### **E. 4.3**

Der nach der Dublin-III-VO zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, einen Antragsteller, der während der Prüfung seines Antrags in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat oder der sich im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ohne Aufenthaltstitel aufhält, nach Maßgabe der Artikel 23, 24, 25 und 29 wiederaufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO).

#### **E. 4.4**

Im Fall von unbegleiteten Minderjährigen ohne familiäre Anknüpfungspunkte zu einem anderen Mitgliedstaat gemäss Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO ist stets derjenige Mitgliedstaat zuständig, in dem der Minderjährige seinen (aktuellen) Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat; solche Minderjährige sind mithin vom Wiederaufnahmeverfahren ausgenommen (vgl. FILZWIESER/SPRUNG, Dublin III-Verordnung, Wien 2014, Kap. 15 f. zu Art. 8).

#### **E. 4.5**

Eine geltend gemachte Minderjährigkeit ist von der asylsuchenden Person zu beweisen, soweit ihr ein Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen. Im Rahmen einer Gesamtwürdigung ist eine Abwägung sämtlicher Anhaltspunkte, welche für oder gegen die Richtigkeit der betreffenden Altersangaben sprechen, vorzunehmen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Schweizerischen Asylrekurs-

kommission [EMARK] 2004 Nr. 30 E. 5.3.3; Urteil des BVGer E-891/2017 vom 8. August 2018 E. 4.2.3 m.w.H.).

### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer machte geltend, die Vorinstanz habe sein rechtliches Gehör verletzt. Es ist zu prüfen, ob die verfahrensrechtlichen Rügen (Verletzung der Begründungspflicht, unvollständige Sachverhaltsabklärung) geeignet sind, eine Kassation der angefochtenen Verfügung herbeizuführen.

### **E. 5.2**

Der in Art. 29 Abs. 2 BV garantierte und in den Art. 26 - 33 VwVG konkretisierte Grundsatz des rechtlichen Gehörs umfasst alle Befugnisse, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BGE 135 II 286 E. 5.1; BVGE 2009/35 E. 6.4.1). Dazu gehört insbesondere das Recht des Betroffenen, sich zur Sache zu äussern. Der Anspruch auf rechtliches Gehör dient einerseits der Sachaufklärung und stellt andererseits ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Partei dar. Mit dem Gehörsanspruch korreliert die Pflicht der Behörden, die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen tatsächlich zu hören, sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und in der

D-102/2022 Seite 8 Entscheidfindung angemessen zu berücksichtigen (Art. 32 Abs. 1 VwVG). Der Untersuchungsgrundsatz gehört zu den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungs- respektive Asylverfahrens (Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG). Demnach hat die Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen, die für das Verfahren notwendigen Unterlagen zu beschaffen, die rechtlich relevanten Umstände abzuklären und ordnungsgemäss darüber Beweis zu führen. Unvollständig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn nicht alle für den Entscheid rechtsrelevanten Sachumstände berücksichtigt wurden, unrichtig, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird, etwa weil die Rechtserheblichkeit einer Tatsache zu Unrecht verneint wird, so dass diese nicht zum Gegenstand eines Beweisverfahrens gemacht wird, oder weil Beweise falsch gewürdigt worden sind. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sie eine sachgerechte Anfechtung ermöglicht.

### **E. 5.3**

Vorliegend ergibt eine Überprüfung der Akten, dass die vorinstanzliche Verfügung den formellen Anforderungen in der Tat nicht zu genügen vermag.

#### **E. 5.3.1**

Der Rüge des Beschwerdeführers, das SEM habe seinen Entscheid ungenügend begründet, ist zuzustimmen. Das SEM erachtete den Beschwerdeführer einzig unter Verweis auf das rechtsmedizinische Gutachten vom 9. November 2021 als volljährig. Mit den Vorbringen des Beschwerdeführers zu seinem Alter in der EB UMA vom 21. Oktober 2021 und der Stellungnahme zum rechtsmedizinischen Gutachten vom 25. November 2021 sowie dem zum Beleg des geltend gemachten Geburtsdatums vorgelegten Beweismittel (afghanischer Impfausweis [vgl. hierzu auch die nachfolgenden Ausführungen unter E. 5.3.2]) setzte es sich in seinem Entscheid vom 29. Dezember 2021 nicht auseinander. Allein mit der Feststellung, dass der Auffassung des Beschwerdeführers, er habe bei den Fragen nach seinem Alter im Rahmen der EB UMA vom 21. Oktober 2021 schlüssige und

nachvollziehbare Angaben gemacht, nicht gefolgt werden könne (vgl. Verfügung vom 29. Dezember 2021 S. 2), ohne konkret aufzuzeigen, welche Angaben des Beschwerdeführers als nicht schlüssig zu erachten seien respektive welche Anhaltspunkte gegen deren Schlüssigkeit sprechen würden, ist das SEM seiner Begründungspflicht nicht in genügender Weise nachgekommen. Der Beschwerdeführer monierte in diesem Zusammenhang zu Recht, dass das SEM es ihm mit der vorliegenden Begründung verwehrt habe, sich zu den vom SEM nicht aufgezeigten und ihm daher nicht bekannten Vorhalten an seinen Angaben konkret zu äussern.

D-102/2022 Seite 9 Ob die Vorinstanz der Begründungspflicht genüge getan hätte, wenn sie in der angefochtenen Verfügung zumindest auf ihre Ausführungen im Schreiben vom 19. November 2021 (Gewährung des rechtlichen Gehörs) verwiesen hätte, braucht vorliegend angesichts der nachfolgenden Ausführungen nicht abschliessend beurteilt zu werden.

### **E. 5.3.2**

Auch die Rüge der Gehörsverletzung infolge Nichtberücksichtigung eines vorgelegten Beweismittels ist berechtigt. Das SEM äusserte sich in der angefochtenen Verfügung nicht zu dem vom Beschwerdeführer zum Nachweis des geltend gemachten Geburtsdatums vorgelegten afghanischen Impfausweis. Das besagte Dokument wurde als Aktenstück Nr. 26 ins Aktenverzeichnis aufgenommen, vom SEM in seiner Verfügung vom 29. Dezember 2021 jedoch mit keinem Wort erwähnt. Für das Bundesverwaltungsgericht ist aus den vorinstanzlichen Akten nicht ersichtlich, ob das SEM das besagte Beweismittel im Rahmen der Entscheidungsfindung übersehen oder in seiner Entscheidung bewusst nicht berücksichtigt hat. Aufgrund der Aktenlagen muss daher geschlossen werden, dass das SEM den rechtserheblichen Sachverhalt infolge Nichtbeachtung eines Beweismittels unvollständig festgestellt und auch damit das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt hat.

### **E. 5.3.3**

Des Weiteren ist der Vollständigkeit halber festzustellen, dass dem Beschwerdeführer, entgegen der Angaben in der angefochtenen Verfügung (vgl. Verfügung vom 29. Dezember 2021 S. 2 und 3), im vorinstanzlichen Verfahren das rechtliche Gehör zur Frage der Zuständigkeit Österreichs für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens nicht eingeräumt wurde. Ein diese Frage betreffendes Dublin-Gespräch fand entgegen der Angabe in der angefochtenen Verfügung (vgl. Verfügung vom 29. Dezember 2021 S. 2) nicht statt, die besagte Frage war nicht Gegenstand der EB UMA vom 21. Oktober 2021 und mit dem Schreiben des SEM vom 19. November 2021 wurde dem Beschwerdeführer einzig das rechtliche Gehör zu einer allfälligen Zuständigkeit B.\_\_\_\_\_s – nicht hingegen Österreichs – eingeräumt.

### **E. 5.4**

Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist (vgl. BVGE 2012/21 E. 5.1 m.w.H.). Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur und D-102/2022 Seite 10 eine Verletzung desselben führt grundsätzlich zur Aufhebung des betreffenden Entscheids, ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.3.4). Die vorliegend angefochtene Verfügung ist daher

aus formellen Gründen aufzuheben und das SEM aufzufordern, den Sachverhalt vollständig festzustellen und – unter Einhaltung der Begründungspflicht – neu zu beurteilen.

#### **E. 6**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde insofern gutzuheissen, als die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Rückweisung der Sache beantragt wird. Die Verfügung vom 29. Dezember 2021 ist aufzuheben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung und Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Angesichts des Verfahrensausgangs erübrigt es sich, auf die weiteren Beschwerdevorbringen näher einzugehen.

#### **E. 7.1**

Mit vorliegendem Urteil ist das Beschwerdeverfahren abgeschlossen. Der Antrag um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ist damit gegenstandslos.

#### **E. 7.2**

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

#### **E. 7.3**

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. 111ater AsylG). (Dispositiv nächste Seite)

D-102/2022 Seite 11

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.