

# **BVGer D-4588/2013 vom 23. August 2013**

Bundesverwaltungsgericht, 2013-08-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-4588\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-4588_2013)

FR: TAF D-4588/2013 du 23 août 2013

IT: TAF D-4588/2013 del 23 agosto 2013

## **Regeste**

Vollzug der Wegweisung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gestützt auf Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG, welche von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG erlassen wurden, sofern keine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt. Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide des BFM, welche in Anwendung des AsylG ergangen sind, und entscheidet in diesem Bereich endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Eine solche Ausnahme besteht vorliegend nicht, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

### **E. 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).

### **E. 1.3**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. 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 Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 2**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht können die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

### **E. 3**

Mit Blick auf die Beschwerdeanträge sowie die Beschwerdebegründung ist festzustellen, dass sich die vorliegende Beschwerde lediglich gegen den angeordneten Wegweisungsvollzug (Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der vorinstanzlichen Verfügung vom 15. Juli 2013) respektive die vom BFM getroffene Feststellung der Volljährigkeit des

Beschwerdeführers richtet. Die vorinstanzliche Verfügung ist demnach in Rechtskraft erwachsen, soweit sie die Frage des Asyls und der Flüchtlingseigenschaft betrifft. Damit ist grundsätzlich auch die Wegweisung als solche nicht mehr zu überprüfen.

#### **E. 4**

Vorliegend handelt es sich um eine offensichtlich begründete Beschwerde, über welche in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters entschieden wird (Art. 111 Bst. e AsylG). Der Beschwerdeentscheid ist demnach nur summarisch zu begründen (Art. 111a Abs. 2 AsylG). Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

#### **E. 5**

In der Beschwerde wird primär eine Verletzung des Anspruchs des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör gerügt.

##### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer lässt dabei vorbringen, das BFM habe sein Geburtsdatum im angefochtenen Entscheid auf den (...) festgesetzt und gehe damit von seiner Volljährigkeit aus. Im Gegensatz dazu habe er im vorinstanzlichen Verfahren mehrfach erklärt, er sei am (...) geboren worden. Er habe zudem eine gute Kopie seiner Tadhkara zu den Akten gereicht. Das Original sei im Übrigen inzwischen direkt aus Afghanistan ans BFM geschickt worden und befinde sich möglicherweise bereits in den Akten. Ungeachtet dessen habe das BFM in der angefochtenen Verfügung gänzlich auf eine Auseinandersetzung mit der Frage seines Alters verzichtet. Seine diesbezüglichen Vorbringen und Beweismittel seien weder gehört noch geprüft respektive in der Entscheidfindung berücksichtigt worden. Das BFM habe nicht erläutert, worauf es sich bei der Annahme der Volljährigkeit abgestützt habe, und habe namentlich auch die durchgeführte Handknochenanalyse nicht erwähnt.

##### **E. 5.2**

Aufgrund des Gesagten ist zu prüfen, ob die Vorinstanz die ihr obliegende Begründungspflicht verletzt hat. Die Pflicht der Behörden, ihre Verfügungen zu begründen, folgt unmittelbar aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) sowie aus Art. 35 Abs. 1 VwVG. Nach den von Lehre und Praxis entwickelten Grundsätzen hat die verfügende Behörde demnach die Überlegungen zu nennen, von denen sie sich leiten liess und auf die sich ihr Entscheid stützt. Die Begründung des Entscheides muss so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Mit der Pflicht zur Offenlegung der Entscheidungsgründe kann zudem in der Regel verhindert werden, dass sich die Behörde von unsachgemässen Motiven leiten lässt (vgl. dazu Lorenz Kneubühler in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Zürich 2008, N. 6 ff. zu Art. 35; Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., Zürich 2013, N. 629 ff.; BVGE 2007/30 E. 5.6; BGE 134 I 83 E. 4.1).

##### **E. 5.3**

Für den vorliegenden Fall ist festzustellen, dass es sich bei der Frage, ob der Beschwerdeführer minderjährig ist oder nicht, um ein zentrales Sachverhaltselement

handelt, und zwar insbesondere auch im Hinblick auf die Prüfung von allfälligen Wegweisungsvollzugshindernissen. Der Beschwerdeführer hat den Akten zufolge mehrfach angegeben, er sei am (...) geboren worden. Er hat zudem die Kopie seiner Tadhkara zu den Akten gereicht, welcher entnommen werden kann, er sei im Jahr 2010 14 Jahre alt gewesen. (Das Original der Tadhkara, welches den Ausführungen in der Beschwerde zufolge direkt aus Afghanistan ans BFM geschickt worden sei, befindet sich nicht in den Akten.) Aus den Akten geht weiter hervor, dass das BFM aufgrund verschiedener Indizien zum Schluss kam, die geltend gemachte Minderjährigkeit sei nicht glaubhaft. Die entsprechenden Überlegungen wurden dem Beschwerdeführer in Kurzform mitgeteilt und er konnte sich dazu äussern (vgl. A9 S. 11 ff., "Ziff. 8 Rechtliches Gehör"). Dieser Austausch zwischen dem BFM und dem Beschwerdeführer fand wie erwähnt im Rahmen der Befragung in der Empfangsstelle statt und diente der Sachverhaltsabklärung. Obwohl der Beschwerdeführer dabei die formlose Schlussfolgerung des BFM, wonach er als volljährig zu erachten sei, bestritten hatte, verzichtete das BFM in der Folge darauf, in seiner Verfügung vom 15. Juli 2013 die Frage des Alters des Beschwerdeführers zu thematisieren. Sein Geburtsdatum wird in dieser Verfügung kommentarlos auf den (...) festgesetzt. Jegliche Hinweise auf die durchgeführte Handknochenanalyse fehlen, die vom Beschwerdeführer eingereichte Kopie seiner Tadhkara sowie seine Aussagen zu seinem Alter werden nicht gewürdigt und es ist aus der Verfügung insgesamt nicht ersichtlich, aufgrund welcher Überlegungen das BFM letztlich zum Schluss kam, die geltend gemachte Minderjährigkeit sei unglaubhaft. Eine sachgerechte Anfechtung dieses wesentlichen Sachverhaltsaspekts erscheint unter diesen Umständen als nicht möglich. Die angefochtene Verfügung ist daher als offensichtlich ungenügend begründet zu erachten. Zudem wird in der Verfügung der rechtserhebliche Sachverhalt bezüglich der Frage des Alters des Beschwerdeführers unvollständig festgestellt und die Prüfungspflicht verletzt. Die Rüge der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist demnach offensichtlich begründet.

#### **E. 5.4**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur, woraus folgt, dass bei seiner Verletzung der betreffende Entscheid grundsätzlich aufzuheben ist, unabhängig davon, ob er materiell richtig ist oder nicht. Aus prozessökonomischen Gründen ist allerdings eine Heilung von Gehörsverletzungen auf Beschwerdeebene möglich, sofern das Versäumte nachgeholt wird, der Beschwerdeführer dazu Stellung nehmen kann und der Beschwerdeinstanz im streitigen Fall die freie Überprüfungsbefugnis in Bezug auf Tatbestand und Rechtsanwendung zukommt. Die festgestellte Verletzung darf sodann nicht schwerwiegender Natur sein, und die fehlende Entscheidreife muss durch die Beschwerdeinstanz mit vertretbarem Aufwand hergestellt werden können (vgl. dazu BVGE 2008/47 E. 3.3.4 S. 676 f.). Für den vorliegenden Fall ist festzustellen, dass das BFM in der angefochtenen Verfügung gleich mehrfach den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt hat, indem es den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig festgestellt, seine Prüfungspflicht vernachlässigt und die Begründungspflicht verletzt hat. Diese Gehörsverletzung muss als schwerwiegend bezeichnet werden, zumal aufgrund der Aktenlage nicht davon ausgegangen werden kann, dass es sich dabei um ein Versehen handelte. Obwohl die Beschwerde grundsätzlich reformatorisch ausgestaltet ist (vgl. Art. 61 Abs. 1 VwVG), erscheint es demnach im vorliegenden Fall als angebracht, die angefochtene Verfügung - soweit sie angefochten wurde, d.h. im Vollzugspunkt - aufzuheben und die Sache zur formell korrekten Durchführung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

## **E. 6**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde insofern gutzuheissen, als damit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung im Wegweisungsvollzugspunkt beantragt wurde. Die Sache ist in Anwendung von Art. 61 Abs. 1 in fine VwVG zur erneuten Beurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

## **E. 7**

Bei dieser Sachlage erübrigt es sich, auf die übrigen Anträge und Ausführungen in der Beschwerdeschrift näher einzugehen.

## **E. 8.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird damit gegenstandslos. Angesichts des vorliegenden, direkten Entscheids in der Sache wird auch das Gesuch um Kostenvorschussverzicht gegenstandslos.

## **E. 8.2**

Dem obsiegenden und vertretenen Beschwerdeführer ist zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG sowie Art. 7 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Es wurde keine Kostennote zu den Akten gereicht. Der notwendige Vertretungsaufwand lässt sich indes aufgrund der Aktenlage zuverlässig abschätzen, weshalb auf die Einholung einer solchen verzichtet werden kann (vgl. Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). In Anwendung der genannten Bestimmungen und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) ist die von der Vorinstanz auszurichtende Parteientschädigung demnach von Amtes wegen auf pauschal Fr. 500.- festzusetzen. (Dispositiv nächste Seite)

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