

BVGer D-6516/2023 vom 7. Dezember 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-12-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-6516_2023

FR: TAF D-6516/2023 du 7 décembre 2023

IT: TAF D-6516/2023 del 7 dicembre 2023

Regeste

Flughafenverfahren (Asyl und Wegweisung)

Erwägungen

E. 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 – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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 worden. Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; sie ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 3 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 1.4

Über die Begehren betreffend Datenänderung im ZEMIS wird nicht im vorliegenden Beschwerdeverfahren entschieden, sondern in einem separaten Verfahren unter der Geschäftsnummer D-6532/2023.

E. 1.5

Das Bundesverwaltungsgericht koordiniert das vorliegende Verfahren mit jenem der angeblichen Cousine der Beschwerdeführerin (N [...], D-6507/2023). Beide Fälle werden durch denselben Spruchkörper beurteilt und die Akten beider Asylverfahren jeweils auch für das konnexe Verfahren berücksichtigt.

E. 1.6

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

E. 2

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

E. 3

Die verfahrensrechtlichen Rügen der Beschwerdeführerin sind vorab zu prüfen, da sie allenfalls geeignet sind, eine Kassation der angefochtenen Verfügung zu bewirken.

E. 4.1

In der Beschwerde wird einerseits eine Verletzung des Akteneinsichtsrechts sowie des Anspruchs auf rechtliches Gehör gerügt. Die Vorinstanz habe im Entscheid auf Aufnahmen einer Kameraüberwachung in einem Hotel abgestellt. Zu diesen Informationen habe die Rechtsvertretung weder vorgängig Stellung nehmen können noch sei ihr Akteneinsicht gewährt worden.

E. 4.2.1

Gemäss Art. 29 VwVG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheides dar, der in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift. Dazu gehört insbesondere das Recht des Betroffenen, sich vor Erlass eines solchen Entscheides zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisansprüchen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst als Mitwirkungsrecht somit alle Befugnisse, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BGE 135 II 286 E. 5.1; BVGE 2009/35 E. 6.4.1 m.w.H.).

E. 4.2.2

Aus dem Akteneinsichtsrecht als Teilgehalt des rechtlichen Gehörs folgt, dass grundsätzlich sämtliche beweiserheblichen Akten den Beteiligten offenzulegen sind, sofern in der sie unmittelbar betreffenden Verfügung darauf abgestellt wird (BGE 132 V 387 E. 3.1 f.). Die Wahrnehmung des Akteneinsichts- und Beweisführungsrechts durch die von einer Verfügung betroffene Person setzt die Einhaltung der Aktenführungspflicht der Verwaltung voraus, gemäss welcher die Behörden alles in den Akten festzu-

D-6516/2023 Seite 8 halten haben, was zur Sache gehört und für den Entscheid wesentlich sein kann (BGE 130 II 473 E. 4.1 m.w.H.). Der Anspruch auf Akteneinsicht setzt eine geordnete, übersichtliche und vollständige Aktenführung (Ablage, Paginierung und Registrierung der vollständigen Akten im Aktenverzeichnis) voraus (vgl. BVGE 2012/24 E. 3.2, 2011/37 E. 5.4.1).

E. 4.3.1

Gemäss den Akten stützt sich die Verfügung der Vorinstanz bezüglich der Hotel-Kameraüberwachung auf eine am 3. November 2023 datierte vertrauliche Aktennotiz (SEM act. 24/19). Gemäss Aktenverzeichnis wurde dieses Aktenstück als Kategorie «A»

klassifiziert, wonach überwiegende öffentliche oder private Interessen an der Geheimhaltung vorliegen würden (gem. Art. 27 VwVG). In der Verfügung selbst begründet das SEM nicht, warum der Rechtsvertretung keine Einsicht in dieses Aktenstück gewährt wurde. Vielmehr hält es fest, dass alle entscheiderelevanten Akten der Rechtsvertretung zugestellt worden seien (Ziff. 1, Nr. 8, S. 3). Aus der angefochtenen Verfügung lässt sich schliessen, dass dieses Aktenstück im Rahmen einer Gesamtwürdigung für die Glaubhaftigkeitsprüfung der Aussagen der Beschwerdeführerin verwendet wurde und demnach als entscheiderelevantes Aktenstück zu werten ist. Unter diesen Umständen hätte der Beschwerdeführerin zumindest dessen wesentlicher Inhalt offengelegt und ihr Gelegenheit zur vorgängigen Stellungnahme eingeräumt werden müssen.

E. 4.3.2

Die Rüge der Verletzung des Akteneinsichtsrechts sowie des Anspruchs auf rechtliches Gehör erweist sich somit als begründet.

E. 5

Die Beschwerdeführerin rügt weiter, dass die Vorinstanz den rechtserheblichen Sachverhalt nicht rechtsgenügend abgeklärt habe.

E. 5.1

Gemäss Art. 12 VwVG stellt die Behörde den Sachverhalt von Amtes wegen fest. Die Parteien haben Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 und Art. 32 Abs. 1 VwVG), das alle Befugnisse umfasst, 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 der Betroffenen, sich zur Sache zu äussern und erhebliche Beweismittel beizubringen. Mit dem Gehörsanspruch korreliert die Pflicht der Behörden, die Vorbringen tatsächlich zu hören, ernsthaft zu prüfen und in ihrer Entscheidung angemessen zu berücksichtigen. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass die betroffene

D-6516/2023 Seite 9 Person den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann (vgl. BGE 136 I 184 E. 2.21, 126 I 97 E. 2.b).

E. 5.2

Die Beschwerdeführerin rügt insbesondere, ihre Minderjährigkeit sei ungenügend abgeklärt worden. Die Vorinstanz stütze sich einzig auf den indischen Reisepass, gemäss welchem es sich bei ihr um eine 2(...)jährige Frau handle. Sie habe in der Befragung jedoch angegeben, 16-jährig zu sein, und der Augenschein sowie ihr Verhalten könnten als starke Hinweise für die Minderjährigkeit gewertet werden. Weiter habe sie eine Kopie ihrer Tazkera als Beweismittel eingereicht, welche ihre Minderjährigkeit bestätige. Ferner sei auf die Einschätzung der KESB (...) zu verweisen, welche aufgrund einer Gefährdungsmeldung am 21. November 2023 mit der Beschwerdeführerin und ihrer Cousine ein persönliches Gespräch geführt habe. Die Fachperson bestätigte, dass es sich um minderjährige Jugendliche handle und die Mädchen «weder körperlich, seelisch, noch geistig im Alter eines Erwachsenen» seien. Das im indischen Reisepass angegebene Alter könne «unmöglich dem biologischen Alter entsprechen». Diese Einschätzungen würden in einem Schreiben zweier UMA-Fachpersonen des Rechtsschutzes bestätigt. Neben dem Augenschein spreche ihr Aussageverhalten beziehungsweise die verwendete kindliche (Körper-)Sprache für die Minderjährigkeit.

E. 5.3

Die Vorinstanz stellt sich auf den Standpunkt, das (...) Konsulat habe ein Touristenvisum in den indischen Reisepass (Nr. [...]) ausgestellt, unter der Identität A._____, geboren am (...), Indien. Dieses Visum sei ebenso in der CS-VIS-Datenbank mit denselben Identitätsangaben ersichtlich. Die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Identität, eine minderjährige Afghanin zu sein, werde weder glaubhaft gemacht noch belegt. Die eingereichten Tazkera-Kopien seien keine rechtsgenügenden Identitätsdokumente und darüber hinaus nicht fälschungssicher. Die Beschwerdeführerin habe die Lebensumstände in Afghanistan sodann wenig nachvollziehbar und unsubstantiiert geschildert. Weiter habe sie nicht erklären können, weshalb sie über den Onkel habe Dokumente aus Afghanistan organisieren können, nachdem sie sich zuvor an keine Nummern von Angehörigen habe erinnern können. Zudem habe die Beschwerdeführerin nur äusserst beschränkt an der Feststellung des Sachverhalts mitgewirkt und die pauschale Erklärung, der Schlepper habe alles organisiert, sei wenig überzeugend.

E. 5.4

Nach Durchsicht der Akten kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass die Identität der Beschwerdeführerin – zumindest soweit die

D-6516/2023 Seite 10 geltend gemachte Minderjährigkeit der Beschwerdeführerin betreffend – von der Vorinstanz nicht hinreichend festgestellt wurde.

E. 5.4.1

Zwar wurde der Beschwerdeführerin gestützt auf den in Kopie vorliegenden indischen Reisepass, lautend auf den Namen A._____, geboren am (...), Indien, durch die (...) Behörden offenbar tatsächlich ein Schengen-Touristenvisum ausgestellt. Zudem wies das SEM in der angefochtenen Verfügung mit nachvollziehbarer Begründung darauf hin, weshalb es die Aussagen der Beschwerdeführerin zu ihrem Leben in Afghanistan, zu ihrer Ausreise und betreffend die Möglichkeit der Kontaktierung von Angehörigen anzweifelte. Es ist vor diesem Hintergrund grundsätzlich nicht zu beanstanden, wenn das SEM auf das im indischen Reisepass vermerkte Alter abstellte und die Beschwerdeführerin auf ihre Mitwirkungspflicht und die ihr obliegende Pflicht hinwies, das geltend gemachte Alter zu beweisen oder zumindest glaubhaft zu machen. Es bestehen jedoch – zumindest im aktuellen Zeitpunkt – gewichtige Anhaltspunkte, dass die im indischen Reisepass ausgewiesene Identität der Beschwerdeführerin – zumindest das dort angegebene Alter – nicht korrekt ist.

E. 5.4.2

Diesbezüglich ist namentlich die Stellungnahme der KESB (...) vom 21. November 2023 zu berücksichtigen. Gemäss diesem Schreiben hat eine erfahrene und zertifizierte Kindesverfahrensvertreterin der KESB die Beschwerdeführerin und ihre Cousine mit Unterstützung einer Dolmetscherin am 21. November 2023 angehört. Die befragende Fachperson kam dabei zum Schluss, dass das im indischen Reisepass angegebene Alter der Mädchen «unmöglich ihrem biologischen Alter» entsprechen könne. Weiter sei im persönlichen Gespräch mit der Beschwerdeführerin und ihrer Cousine ein sehr kindliches Verhalten festgestellt worden und es habe keine Hinweise auf eine Herkunft aus Indien gegeben.

E. 5.4.3

Die Einschätzung der zuständigen KESB betreffend das Alter der Beschwerdeführerin und ihrer Cousine deckt sich mit jener der UMA-Fachpersonen des Leistungserbringers Rechtsschutz. Weitere Indizien für die geltend gemachte Minderjährigkeit der Beschwerdeführerin, ergeben sich auch aus ihren Angaben in der BzP. So reagierte die Beschwerdeführerin beispielsweise auf die Frage, ob sie schwanger, mit einem Lachen und antwortete dann, dass sie erst 16 Jahre alt sei (SEM act. 29/16 F3.01). Zudem fällt auf, dass der Beschwerdeführerin mehrere Fragen wiederholt gestellt werden mussten (vgl. SEM act. 29/16 F1.17.05 und F2.06) und die Rechtsvertretung monierte, dass die Befragung nicht kindgerecht sei. Der Einschätzung der Fachpersonen und den erwähnten Indizien für die geltend

D-6516/2023 Seite 11 gemachte Minderjährigkeit muss vorliegend auch deshalb besonderes Gewicht beigemessen werden, weil die Differenz zwischen dem im indischen Reisepass vermerkten Alter und jenem, welches die Beschwerdeführerin und ihre Cousine im Asylverfahren angegeben haben, sehr gross ist ([...] beziehungsweise [...] Jahre).

E. 5.4.4

Schliesslich gilt es auch zu berücksichtigen, dass die Mitwirkungspflicht im Asylverfahren einzelfallgerecht in Beziehung zum Alter und zur Selbständigkeit der (potentiell) minderjährigen Person zu setzen ist (vgl. Urteil des BVGer E-5724/2019 vom 11. Dezember 2019 E. 5.4.4 m.w.H.). So bestehen zwar vorliegend durchaus berechtigte Zweifel am Aussageverhalten der Beschwerdeführerin. Inwiefern beziehungsweise in welchem Masse dieses auf ihr jugendliches Alter oder auf andere Gründe zurückzuführen ist, bleibt bei der derzeitigen Aktenlage jedoch weitgehend unklar.

E. 5.4.5

Unter diesen Umständen ist der rechtserhebliche Sachverhalt – zumindest soweit das Alter der Beschwerdeführerin betreffend – als unvollständig festgestellt zu erachten. Das SEM stellte in der angefochtenen Verfügung bezüglich des Alters der Beschwerdeführerin zwar nicht ausschliesslich auf den als echt befundenen indischen Reisepass ab. Von einer hinreichenden Gesamtwürdigung kann jedoch – nach Vorliegen der Ergebnisse der Anhörung durch die KESB vom 21. November 2023 und aufgrund des bisherigen Verzichts auf die Durchführung einer medizinischen Altersabklärung – zumindest bei der heutigen Aktenlage nicht mehr gesprochen werden (vgl. zum Ganzen auch BVGE 2018 VI/3 E. 4.2.2).

E. 5.5.1

Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. BVGE 2012/21 E. 5).

E. 5.5.2

Vorliegend ist die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, weil die Identität der Beschwerdeführerin, namentlich in Bezug auf die geltend gemachte Minderjährigkeit –

nicht hinreichend festgestellt wurde und es dies- bezüglich weiterer Abklärungen bedarf. Angezeigt erscheint insbesondere

D-6516/2023 Seite 12 eine medizinische Altersabklärung gemäss Art. 7 Abs. 1 der Asylverord- nung 1 über Verfahrensfragen (Asylverordnung 1, AsylV 1, SR 142.311), um bestehende Zweifel am geltend gemachten Alter auszuräumen oder zu bestätigen Die Durchführung dieser Abklärungen kann nicht im Rahmen des vorliegenden Beschwerdeverfahrens erfolgen. Zudem rechtfertigt sich die Rückweisung auch vor dem Hintergrund der festgestellten Gehörsver- letzung. Das SEM wird angehalten, der Beschwerdeführerin vor Erlass der neuen Verfügung nach Massgabe von Art. 27 Abs. 1 und 2 sowie Art. 28 VwVG Einsicht in das Aktenstück 24/19 zu gewähren und ihr Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen.

E. 6.1

Nach dem Gesagten ist die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur korrekten Durchführung des Asylverfahrens (namentlich zur vollständigen und richtigen Feststellung des rechtserheblichen Sachver- halts betreffend das Alter der Beschwerdeführerin) und zur neuen Ent- scheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E. 6.2

Ein rechtskräftiger Abschluss des vorliegenden Verfahrens vor Ablauf der maximalen Aufenthaltsdauer im Transitbereich des Flughafens er- scheint im heutigen Zeitpunkt unrealistisch (vgl. E. 5.5.2). Der Beschwer- deführerin ist deshalb die Einreise in die Schweiz zu bewilligen und das SEM ist anzuweisen, das Asylverfahren im Inland weiterzuführen. Bei die- sem Verfahrensausgang erübrigen sich Erwägungen zur Verhältnismässig- keit der Unterbringung der Beschwerdeführerin im Transitbereich.

E. 6.3

Der Antrag auf eine vorsorgliche Massnahme zwecks Bewilligung der Einreise in die Schweiz ist mit diesem Ausgang des Verfahrens gegen- standslos geworden.

E. 7.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das mit der Beschwerde gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist mit vorliegendem Urteil als gegen- standslos geworden zu betrachten.

E. 7.2

Der vertretenen Beschwerdeführerin 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).

D-6516/2023 Seite 13

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