

# **BVGer D-7349/2015 vom 10. Juli 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-07-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-7349\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-7349_2015)

FR: TAF D-7349/2015 du 10 juillet 2017

IT: TAF D-7349/2015 del 10 luglio 2017

## **Regeste**

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren)

## **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 endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, 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. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **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). Aufgrund der in der zu klärenden Rechtsfrage neuergangenen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (Urteil D-7853/2015 vom 31. Mai 2017 E. 13, zur Publikation als Referenzurteil vorgesehen), erweist sich die Beschwerde im Urteilszeitpunkt als offensichtlich begründet, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

### **E. 3**

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. 4**

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 2012/4 E. 2.2 m.w.H.).

#### **E. 5.1**

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 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. 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).

#### **E. 5.2**

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; vgl. BVGE 2012/4 E. 3.2; Filzwieser/Sprung, Dublin III-Verordnung, Wien 2014, K4 zu Art. 7). Im Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens (engl.: Take back) findet demgegenüber grundsätzlich keine (erneute) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III statt (vgl. BVGE 2012/4 E. 3.2.1 m.w.H.)

#### **E. 5.3**

Erweist es sich als unmöglich, einen Antragsteller in den eigentlich zuständigen Mitgliedstaat zu überstellen, weil es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, dass das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Antragsteller in jenem Mitgliedstaat systemische Schwachstellen aufweisen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Artikel 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (2012/C 326/02, nachfolgend: EU-Grundrechtecharta) mit sich bringen, ist zu prüfen, ob aufgrund dieser Kriterien ein anderer Mitgliedstaat als zuständig bestimmt werden kann. Kann kein anderer Mitgliedstaat als zuständig bestimmt werden, wird der die Zuständigkeit prüfende Mitgliedstaat zum zuständigen Mitgliedstaat (Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO). 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).

## **E. 6**

Vorab ist zu prüfen, ob das SEM aufgrund der Aktenlage berechtigterweise davon ausgehen durfte, dass der Beschwerdeführer nicht minderjährig sei.

### **E. 6.1**

Grundsätzlich trägt nach Lehre und Praxis die asylsuchende Person die Beweislast für die von ihr behauptete Minderjährigkeit (vgl. bereits Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 30 E. 5.2). Im Rahmen einer Gesamtwürdigung ist eine Abwägung sämtlicher Anhaltspunkte, welche für oder gegen die Richtigkeit der betreffenden Altersangaben sprechen, vorzunehmen (vgl. a.a.O. E. 5.3.4).

### **E. 6.2**

Der Beschwerdeführer gab in der Befragung als Geburtsdatum den [Datum] an (vgl. act. A8/13, F. 1.06). Im Jahr vor seiner Flucht aus dem Iran sei ihm eine Tazkira ausgestellt worden, gemäss der er zu diesem Zeitpunkt 14 Jahre alt gewesen sei. Im Lauf des Verfahrens reichte er die Tazkira zunächst in Kopie, dann im Original zu den Akten. Auf dem Dokument ist als Geburtsdatum der (...) vermerkt, was nach europäischem Kalender dem (...) entspricht.

### **E. 6.3**

Das SEM zweifelte die Minderjährigkeit des Beschwerdeführers offensichtlich bereits vor der Durchführung der BzP (am 25. August 2015) an, da es schon vorab den Auftrag zur Durchführung einer Handknochenaltersanalyse erteilte (vgl. Akten A4, und A6). Die Analyse ergab ein Knochenalter von "19 Jahren oder mehr". Im Rahmen der BzP teilte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer mit, er werde gestützt auf dieses Ergebnis, aufgrund seiner ungenauen Herkunftsangaben sowie seines Erscheinungsbildes und weil er ohne plausible Gründe keine Identitätspapiere eingereicht habe, als volljährig erachtet, und er werde mit dem Geburtsdatum 1. Januar 1997 erfasst.

### **E. 6.4**

Gemäss konstanter Praxis des Bundesverwaltungsgerichts lässt eine Knochenaltersanalyse keine wissenschaftlich zuverlässigen Aussagen zur Frage zu, ob eine Person das 18. Altersjahr bereits erreicht hat (vgl. bereits EMARK 2004 Nr. 30 E. 6.2). Eine solche Analyse gilt - falls gewisse formale und inhaltliche Erfordernisse erfüllt sind (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-5860/2013 vom 6. Januar 2014 E. 5.2 m.w.H., EMARK 2004 Nr. 31) - nur unter bestimmten Voraussetzungen, nämlich ausschliesslich dann, wenn der Unterschied zwischen dem angegebenen Alter und dem festgestellten Knochenalter mehr als drei Jahre beträgt, als Beweismittel für die Unrichtigkeit einer Altersangabe. Nur in einem solchen Fall kann die festgestellte Unrichtigkeit der Altersangabe ein (blosses) Indiz für die Annahme der Unglaubhaftigkeit einer behaupteten Minderjährigkeit darstellen. Vorliegend beträgt die Differenz zwischen dem angegebenen Alter des Beschwerdeführers und dem Knochenalter gemäss Analyse ungefähr drei bis dreieinhalb Jahre und liegt damit in dem Bereich, in dem das Ergebnis einer radiologischen Knochenaltersanalyse als Beweis für die Volljährigkeit herangezogen werden kann. Es ist davon auszugehen, dass die nötigen formalen und inhaltlichen Anforderungen an die Analyse erfüllt wurden.

### **E. 6.5**

Betreffend der eingereichten Tazkira ist folgendes festzustellen: Eine Tazkira ist kein fälschungssicheres Dokument, weshalb hinsichtlich der Frage der Identität von Inhabern

und Inhaberinnen eines solchen Dokuments praxisgemäss von einem reduzierten Beweiswert auszugehen ist. Indessen ist es nicht statthaft, eine Tazkira ohne genauere Betrachtung als gefälscht zu deklarieren (vgl. BVGE 2013/30 E. 4.2.2, mit weiteren Hinweisen). Hinsichtlich des Alters eines Asylgesuchstellers ist zudem darauf hinzuweisen, dass auf der Tazkira in der Regel kein Geburtsdatum genannt, sondern lediglich festgehalten wird, der Inhaber sei im Ausstellungsjahr in einem bestimmten Alter, so dass aufgrund der Angaben eine mögliche Altersspanne von fast einem Jahr besteht. Zudem gelten amtliche Dokumente ausländischer Staaten, deren Zweck es ist, die Identität ihres Inhabers nachzuweisen, nicht als öffentliche Urkunden im Sinne von Art. 9 ZGB, weshalb ihnen nicht ohne Weiteres ein erhöhter Beweiswert zukommt und sie wie andere Urkunden einer freien Beweiswürdigung zu unterziehen sind (vgl. Urteile des BVGer A-7588/2015 vom 26. Februar 2016 E. 3.3 und A-7822/2015 vom 25. Februar 2016 E. 3.3, je m.w.H.; vgl. ferner Urteile des BGer 6B\_394/2009 vom 27. Juli 2009 E. 1.1 und 5A.3/2007 vom 27. Februar 2007 E. 2).

#### **E. 6.6**

Der Beschwerdeführer gab in der Befragung als Geburtsdatum den (...) an (vgl. act. A8/13, F. 1.06). Im Jahr vor seiner Flucht sei ihm eine Tazkira ausgestellt worden, gemäss der er zu diesem Zeitpunkt 14 Jahre alt gewesen sei. Er glaube, die Tazkira sei in Afghanistan erstellt worden, wisse aber nicht genau wo und wie sein Vater das gemacht habe (vgl. ebenda, F. 1.04) und auch nicht wann (vgl. ebenda). Der Vater sei aber nicht selbst nach Afghanistan gegangen. Dieses Vorbringen erscheint wenig plausibel. Es ist merkwürdig, dass dem Beschwerdeführer sozusagen aus der Ferne ein bestimmtes Alter attestiert werden kann, obwohl er nach eigenen Angaben über keine weiteren identitätsbelegenden Dokumente verfügte (vgl. ebenda, F. 4). Bei dieser Ausgangslage liegt die Vermutung nahe, dass es sich bei der eingereichten Tazkira um eine Fälschung oder um ein gekauftes Dokument handelt, daher ist sie als Beweismittel vorliegend nicht tauglich.

#### **E. 6.7**

In der BzP versuchte der Beschwerdeführer auch zu erklären, warum er vor verschiedenen Behörden unterschiedliche Altersangaben gemacht habe (vgl. act. A8/13, F. 1.04, 8.01). Auch diese Erklärungen sind nicht sehr überzeugend. Es fällt zudem auf, dass die Angaben des Beschwerdeführers zu seiner Familie und seinem Lebenslauf bis zur Einreise in die Schweiz sehr vage sind. Im Rahmen einer Gesamtwürdigung der Vorbringen des Beschwerdeführers und der bei den Akten liegenden Dokumente gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass der Beschwerdeführer mit überwiegender Wahrscheinlichkeit volljährig ist. Die Vorinstanz ging deshalb zu Recht davon aus, dass der Beschwerdeführer seine Minderjährigkeit nicht glaubhaft gemacht hatte. Der Verzicht auf die Beiordnung einer Vertrauensperson ist daher nicht zu beanstanden. Aus diesen Gründen kann sich der Beschwerdeführer nicht auf die in Art. 6 Dublin-III-VO formulierten Schutzbestimmungen für Minderjährige berufen.

#### **E. 7.1**

Der Beschwerdeführer brachte des Weiteren vor, eine Überstellung nach Ungarn verletze die Garantien der EMRK sowie der Flüchtlingskonvention. Auch drohe ihm nach der Rückkehr nach Ungarn die Kettenabschiebung, weshalb ihm aus der Überstellung ein nichtwiedergutzumachender Nachteil entstehen würde. In der zweiten Replik vom 1. September 2016 wurde zudem darauf verwiesen, dass eine Überstellung nach Ungarn

aufgrund der drohenden Inhaftierung und der schlechten Unterbringungssituation einer unmenschlichen und entwürdigenden Behandlung gleichkomme, weshalb das SEM in Wahrnehmung seiner völkerrechtlichen Verpflichtungen den Selbsteintritt der Schweiz im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO anordnen müsse.

### **E. 7.2**

Im Lichte von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO ist zu prüfen, ob es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Ungarn würden systemische Schwachstellen aufweisen, welche eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne des Art. 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich bringen und folglich die grundsätzliche Zuständigkeit Ungarns im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO durchbrechen würden.

### **E. 7.3**

Das Bundesverwaltungsgericht hat im Urteil D-7853/2015 vom 31. Mai 2017 eingehend die Entwicklung der Situation für Asylsuchende in Ungarn, insbesondere für jene, die in Anwendung der Dublin-III-VO nach Ungarn überstellt werden, analysiert, unter Berücksichtigung des bedeutenden Migrationsstroms, welchen das Land im Sommer 2015 zu gewärtigen hatte. Es hat das Vorhandensein zahlreicher Unzulänglichkeiten im ungarischen System festgestellt, welche namentlich den Zugang zum Asylverfahren sowie die Unterbringung der Asylsuchenden in den Transitzone betreffen. Das Gericht hat sich insbesondere mit dem am 28. März 2017 in Kraft getretenen ungarischen Rechtsakt T/13976 über "die Änderung mehrerer Gesetze zur Verschärfung des Asylverfahrens in der Überwachungszone der ungarischen Grenze" befasst. Es hat festgestellt, dass die Umsetzung dieses Aktes, welcher rückwirkend auf sämtliche laufenden Asylverfahren anwendbar ist und eine wesentliche Verschärfung der ungarischen Gesetzgebung mit sich bringt, zahlreiche Unsicherheiten und Fragen nach sich zieht. Es könne daher namentlich nicht mit Sicherheit ermittelt werden, ob Asylsuchende, die nach Ungarn überstellt werden, als nicht aufenthaltsberechtigte Personen angesehen und deshalb in sogenannte "Prätransit"-Zonen abgeschoben werden, oder ob sie als asylsuchende Personen betrachtet werden, deren Gesuche in den Transitzone zu behandeln sind. Angesichts der zahlreichen Unsicherheiten, die diese neue Gesetzesänderung hinsichtlich des Verfahrenszugangs und der Aufnahmebedingungen mit sich gebracht hat, sei es dem Bundesverwaltungsgericht gemäss dem derzeitigen Stand der Dinge nicht möglich, das Vorliegen systemischer Schwachstellen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 der Dublin-III-Verordnung sowie die Fragen im Zusammenhang mit tatsächlichen Gefahren ("real risk"), denen Asylsuchende bei einer Überstellung nach Ungarn ausgesetzt sein könnten, abschliessend zu beurteilen. Folglich hat es die angefochtene Verfügung aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an das Staatssekretariat für Migration zurückgewiesen. Es obliege der erstinstanzlichen Behörde, sämtliche Sachverhaltselemente zusammenzutragen, die zur Beurteilung dieser wesentlichen Fragen erforderlich seien, und es sei nicht die Aufgabe der Beschwerdeinstanz, komplexe ergänzende Abklärungen vorzunehmen. Das Bundesverwaltungsgericht würde sonst mit einem Sachentscheid seine Zuständigkeit überschreiten und die betroffene Partei um den gesetzlich vorgesehenen Instanzenzug bringen (vgl. insbesondere Erwägung 13 des Urteils).

### **E. 7.4**

Aus den obigen Erwägungen ist es dem Gericht auch vorliegend nicht möglich, die Vorbringen der Beschwerde vom 20. März 2015 zu beurteilen. Die angefochtene Verfügung ist folglich aufzuheben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung sowie zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Beschwerde ist somit gutzuheissen, ohne dass auf die weiteren Beschwerdevorbringen eingegangen werden müsste.

#### **E. 8**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG), ohnehin war das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung mit Verfügung vom 19. November 2015 gutgeheissen worden.

#### **E. 9**

Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Die Rechtsvertreterin hat den entstandenen Aufwand in der Kostennote vom 14. Dezember 2015 dargelegt. Dieser erscheint angemessen. Es wird eine Parteientschädigung von Fr. 1657.50 festgesetzt. Dieser Betrag ist dem Beschwerdeführer als Parteientschädigung zuzusprechen und durch die Vorinstanz zu entrichten. (Dispositiv nächste Seite)

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