

# **BVGer E-5577/2022 vom 8. Dezember 2022**

Bundesverwaltungsgericht, 2022-12-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-5577\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-5577_2022)

FR: TAF E-5577/2022 du 8 décembre 2022

IT: TAF E-5577/2022 del 8 dicembre 2022

## **Regeste**

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren - Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

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. 1.2**

Die Beschwerde ist zulässig (Art. 105 AsylG und Art. 31 ff. VGG). Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen (Legitimation [Art. 48 Abs. 1 VwVG], Frist [Art. 108 Abs. 3 AsylG], und Form [Art. 52 Abs. 1 VwVG]) sind offensichtlich erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 2**

Die Beschwerde richtet sich sowohl gegen den Nichteintretensentscheid gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG als auch implizit gegen die ZEMIS-Eintragung betreffend das Geburtsdatum des Beschwerdeführers. Das Verfahren betreffend ZEMIS-Datenbereinigung wird praxisgemäss vom vorliegend zu behandelnden Dublin-Verfahren getrennt und separat unter der Verfahrensnummer E-5613/2022 geführt. Das sinngemässe Begehren auf Änderung des im ZEMIS vermerkten Geburtsdatums (Dispositivziffer 6 der angefochtenen Verfügung) bildet somit nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

### **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**

Die Beschwerde erweist sich - wie im Folgenden zu erläutern ist - als offensichtlich unbegründet, weshalb sie im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin, ohne Durchführung eines

Schriftenwechsels und mit summarischer Begründung zu behandeln ist (Art. 111 Bst. e und Art. 111a Abs. 1 und Abs. 2 AsylG).

### **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. Im Falle eines Nichteintretens verfügt das SEM in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an (Art. 44 AsylG).

### **E. 5.2**

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 bis Art. 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 Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens (Art. 23 bis Art. 25 Dublin-III-VO) findet grundsätzlich keine (erneue) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III Dublin-III-VO mehr statt (vgl. zum Ganzen BVGE 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1). Aus einem entsprechenden Eintrag in der Eurodac-Datenbank ist zu schliessen, dass der Beschwerdeführer am (...) 2022 in Österreich ein erstes Asylgesuch gestellt hat. Gestützt auf seine Aussagen und auf die österreichische Verfahrenskarte ist davon auszugehen, dass das Verfahren in Österreich noch nicht beendet ist. Die österreichischen Behörden haben innert festgelegter Frist (Art. 25 Abs. 1 Dublin-III-VO) dem Übernahmeseuchen der Vorinstanz keine Antwort erteilt, weshalb davon auszugehen ist, dass sie dem Gesuch stattgegeben haben (Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO). Die Zuständigkeit Österreichs gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst b Dublin-III-VO ist somit grundsätzlich gegeben. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, er habe in Österreich kein Asylgesuch stellen wollen, vermag daran nichts zu ändern. Die Dublin-III-VO räumt den Schutzsuchenden nämlich kein Recht ein, den ihren Antrag prüfenden Staat selber auszuwählen (vgl. auch BVGE 2010/45 E. 8.3).

### **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 Art. 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (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).

### **E. 5.4**

Abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO kann jeder Mitgliedstaat 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 erster Satz Dublin-III-VO).

Dieses sogenannte Selbsteintrittsrecht wird im Landesrecht durch Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) konkretisiert. Gemäss dieser Bestimmung kann das SEM das Asylgesuch "aus humanitären Gründen" auch dann behandeln, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre. Liegen individuelle völkerrechtliche Überstellungshindernisse vor, ist der Selbsteintritt zwingend (vgl. BVGE 2015/9 E. 8.2.1).

#### **E. 6.1**

Im Falle einer unbegleiteten minderjährigen Person ohne familiäre Anknüpfungspunkte (zu einem anderen Mitgliedstaat) ist gemäss Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO der Staat zuständig, in welchem der Antrag auf internationalen Schutz gestellt wird, wobei von der Situation zum Zeitpunkt der ersten Antragstellung in einem Mitgliedstaat ausgegangen wird (vgl. Art. 7 Abs. 2 Dublin-III-VO). Als Minderjähriger gilt ein Drittstaatsangehöriger unter 18 Jahren (Art. 2 Bst. i Dublin-III-VO; Art. 1a Bst. d AsylV 1). Unbegleitete Minderjährige sind vom Wiederaufnahmeverfahren ausgenommen (vgl. Filzwieser/Sprung, Dublin-III-VO, Wien 2014, Kap. 15 f. zu Art. 8, m.w.H.).

#### **E. 6.2**

Vorliegend bestünde deshalb bei Glaubhaftigkeit der Minderjährigkeit des Beschwerdeführers eine der grundsätzlichen Wiederaufnahmezuständigkeit Österreichs entgegenstehende vorrangige Zuständigkeit der Schweiz (vgl. statt vieler etwa die Urteile des BVGer F-6213/2020 vom 5. Januar 2021 E. 3.4; F-5625/2020 vom 18. November 2020; F-3255/2020 vom 2. Juli 2020 E. 5.2). Vor diesem Hintergrund ist zunächst zu prüfen, ob der Beschwerdeführer minderjährig ist und mithin die Schweiz für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig wäre.

##### **E. 6.2.1**

Die Minderjährigkeit ist von der beschwerdeführenden Person zumindest glaubhaft zu machen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 31 E. 5, 6.2 und 7.3; 2004 Nr. 30 E. 5 f.; 2001 Nr. 23 E. 6c; 2000 Nr. 19 E. 8b).

##### **E. 6.2.2**

Zur Begründung seines Nichteintretensentscheides qualifizierte das SEM die Angaben des Beschwerdeführers hinsichtlich seines Alters - und damit auch hinsichtlich der vorgebrachten Minderjährigkeit - als unglaubhaft, da diese insgesamt ungenau und vage ausgefallen seien. Ferner bestätigte das Gutachten zur Altersbestimmung, welches auf einem 3-Säule-Modell (radiologische Untersuchung der linken Hand sowie der Schlüsselbeine und eine zahnärztliche Untersuchung) basiere, die Volljährigkeit des Beschwerdeführers. Die eingereichten Dokumente würden weder über Sicherheitsmerkmale verfügen noch im Original vorliegen. Weiter seien solche Dokumente in Afghanistan leicht käuflich erhältlich respektive leicht fälschbar. Für die detaillierte Begründung wird auf die Akten verwiesen.

##### **E. 6.2.3**

Demgegenüber besteht der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde darauf, dass er am (...) geboren und daher minderjährig sei. Dieses Datum sei auch auf der beigelegten Kopie seiner Tazkira vermerkt, welche echt sei und ein Onkel in Afghanistan beschafft habe. Das Original der Tazkira und des Impfbüchleins seien beim Beschwerdeführer.

##### **E. 6.2.4**

Nach Durchsicht der Akten gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass die Erwägungen des SEM nicht zu beanstanden sind. Abgesehen von der jeweils korrekten Angabe des angeblichen Geburtsdatums im afghanischen sowie im gregorianischen Kalender sind die weiteren Aussagen - mit Blick auf seine relativ langjährige Schulbildung - ungenau (vgl. z.B. die Aussage, er sei heute "[...] Jahre und ein paar Monate" alt [A12 Ziff. 1.06]) und pauschal (vgl. die Umschreibung, wie er seine Tazkira erhalten habe [A12 Ziff. 1.06]). Ausserdem hält das Gutachten zur Altersschätzung relativ klar fest, dass das angegebene Alter ausgeschlossen und von der Volljährigkeit des Beschwerdeführers ausgegangen werden könne. Ein solches Altersgutachten ist im Übrigen als deutliches Indiz für die Volljährigkeit des Beschwerdeführers zu werten (vgl. Urteil des BVGer D-5307/2022 vom 28. November 2022 E. 5.2.3 m.w.H.). Der Beschwerdeführer hatte sodann angegeben, die ursprüngliche Tazkira sei durch (...) Polizisten auf der Flucht verbrannt worden (A12 Ziff. 1.06) und eine Kopie dieses ursprünglichen Dokuments existiere nicht (A12 Ziff. 4.03). Demnach müsste die im November 2022 eingereichte Tazkira neu ausgestellt worden sein. Vor diesem Hintergrund sind verschiedene Ungereimtheiten erkennbar. Zunächst fällt auf, dass die Tazkira sowie das Impfbüchlein nur in Kopie eingereicht wurden, obwohl - wie in der Beschwerde ausgeführt - die Originale vorhanden wären. Dies ist nur schwerlich mit der Mitwirkungspflicht des Beschwerdeführers (Art. 8 Abs. 1 Bst. b und Bst. d AsylG) vereinbar. Ferner scheint sonderbar, dass die neue Tazkira in äusserst kurzer Zeit nach der Erstellung des Altersgutachtens im Ausland beschafft worden sei. Ausserdem ist gemäss Kenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts erforderlich, dass für die Ausstellung einer Tazkira die betroffene Person persönlich zu erscheinen habe - dies im eigenen Bezirk oder Provinzbüro als auch in der Zentrale der zuständigen Behörde in Kabul (vgl. Lifos/Migrationsverket, Landinformation: Afghanistan - Medborgarskap, folkbokföring och identitetshandlingar [Version 2.1], 22. September 2020 [200922700.pdf]). Schliesslich bleibt zu bemerken, dass auch wenn die Tazkira im Original vorhanden wäre, diese - wenn auch nicht gar keinen - nur einen reduzierten Beweiswert aufweist (vgl. BVGE 2019 I/6 E. 6.2).

### **E. 6.3**

In Würdigung der gesamten Umstände ist es dem Beschwerdeführer nicht gelungen, seine angebliche Minderjährigkeit glaubhaft zu machen. Demzufolge fällt eine Zuständigkeit der Schweiz gestützt auf Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO ausser Betracht.

### **E. 7.1**

Nach Gesagten geht das SEM zu Recht unter Anwendung von Art. 18 Abs. 1 Bst. b und Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO von der Zuständigkeit Österreichs aus. Der Beschwerdeführer hat bezüglich seiner Überstellung in dieses Land lediglich angeführt, dass Minderjährige in der Schweiz besser behandelt würden. Davon ausgehend, dass der Beschwerdeführer nicht minderjährig ist, läuft dieses Kriterium ins Leere.

### **E. 7.2**

Österreich kommt sodann seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen aus der EMRK dem Übereinkommen vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und dem Abkommen vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) sowie dem Zusatzprotokoll der FK vom 31. Januar 1967 (SR 0.142.301) grundsätzlich nach. Im Weiteren darf davon ausgegangen werden, Österreich kenne und schütze die

Rechte, die sich für Schutzsuchende aus den Richtlinien des Europäischen Parlaments und des Rates 2013/32/EU vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (sog. Verfahrensrichtlinie) sowie 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sog. Aufnahmerichtlinie) ergeben.

### **E. 7.3**

Systemische Mängel liegen in Österreich offenkundig nicht vor; eine Übernahme der Zuständigkeit zur Behandlung des Asylgesuchs durch die Schweiz in Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO fällt somit nicht in Betracht.

### **E. 8.1**

Es bleibt zu prüfen, ob die Vorinstanz trotz der grundsätzlichen Zuständigkeit Österreichs das Selbsteintrittsrecht nach Art. 17 Abs. 1 erster Satz Dublin-III-VO, konkretisiert in Art. 29a Abs. 3 AsylV 1, hätte ausüben müssen. Zwar kann die Vermutung, Österreich halte seine völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht ein, im Einzelfall widerlegt werden. Dafür bedarf es aber konkreter und ernsthafter Hinweise, die gegebenenfalls vom Betroffenen glaubhaft darzutun sind (vgl. BVGE 2010/45 E. 7.4 f.).

### **E. 8.2**

Der Beschwerdeführer konnte kein konkretes und ernsthaftes Risiko - auch nicht aus medizinischer Sicht - dartun, wonach seine Wegweisung nach Österreich die Verletzung völkerrechtlicher Bestimmungen zur Folge hätte. Es ist auch kein Ermessensmissbrauch des SEM hinsichtlich allfälliger humanitärer Gründe ersichtlich. Es besteht demnach kein Grund für die Anwendung von Art. 17 Dublin-III-VO. Somit bleibt Österreich der für die Behandlung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers zuständige Mitgliedstaat gemäss der Dublin-III-VO.

### **E. 9**

Der Beschwerdeführer bringt auf Rechtsmittelebene vor, er habe in die Schweiz kommen wollen, weil hier sein Onkel namens E.\_\_\_\_\_ (N [...] [Anmerkung des Gerichts]) im Kanton F.\_\_\_\_\_ und ein minderjähriger Cousin im Kanton G.\_\_\_\_\_ leben würden. Mit seinem Cousin H.\_\_\_\_\_ sei er in die Schweiz gereist; dieser sei minderjährig und dürfe in der Schweiz bleiben. Dabei handelt es sich nicht um Familienangehörige gemäss Art. 2 Bst. g Dublin-III-VO. Auch findet im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens, wie an anderer Stelle bereits erwähnt, keine erneute Prüfung der Zuständigkeitskriterien statt. Sodann kann sich der Beschwerdeführer offensichtlich auch nicht auf ein Abhängigkeitsverhältnis gemäss Art. 16 Dublin-III-VO berufen, zumal ein solches von Vornherein nur zwischen dem Antragsteller und seinen Kindern, Geschwistern oder Elternteilen begründet werden kann und eine bereits im Herkunftsland bestandene familiäre Bindung voraussetzt.

### **E. 10**

Das SEM ist demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten und hat in Anwendung von Art. 44 AsylG die Überstellung nach Österreich angeordnet. Die angefochtene Verfügung erweist sich als rechtmässig und die Beschwerde ist abzuweisen.

### **E. 11.1**

Mit dem vorliegenden Urteil fällt der am 5. Dezember 2022 angeordnete Vollzugsstopp dahin und die Gesuche um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sind gegenstandslos geworden.

#### **E. 11.2**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ist abzuweisen, da die Begehren - wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt - als aussichtslos zu bezeichnen sind, womit die kumulativen Voraussetzungen von Art. 65 Abs. 1 VwVG nicht erfüllt sind. Die Verfahrenskosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 750.- festzusetzen (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). (Dispositiv nächste Seite)

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