

# **BVGer F-3872/2022 vom 11. Oktober 2022**

Bundesverwaltungsgericht, 2022-10-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-3872\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-3872_2022)

FR: TAF F-3872/2022 du 11 octobre 2022

IT: TAF F-3872/2022 del 11 ottobre 2022

## **Regeste**

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

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden auf dem Gebiet des Asyls zuständig und entscheidet über diese in der Regel - wie auch vorliegend - endgültig (vgl. Art. 83 Bst d Ziff. 1 BGG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 3 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

### **E. 2.1**

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. 2.2**

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. 3**

Vorab ist festzuhalten, dass die A.\_\_\_\_\_ betreffende Verfügung der Vorinstanz vom 26. August 2022 unangefochten in Rechtskraft erwachsen ist. Die beantragte Koordinierung der Beschwerdeverfahren der Brüder kann in Ermangelung eines zweiten Verfahrens deshalb nicht erfolgen. Der Antrag erweist sich als gegenstandslos.

### **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). In diesem Fall verfügt das SEM in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an (Art. 44 AsylG). 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 dieses Staates wird eingeleitet, sobald in einem Mitgliedstaat erstmals ein Asylantrag gestellt wird (Art. 20 Abs. 1 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).

#### **E. 4.2**

Von Wiederaufnahmeverfahren ausgeschlossen sind unbegleitete Minderjährige (vgl. Filzwieser/Sprung, Dublin III-Verordnung, Wien 2014, Kap. 16 zu Art. 8). Im Falle von unbegleiteten Minderjährigen ohne familiäre Anknüpfungspunkte in einem anderen Mitgliedstaat (wie zum Beispiel Geschwister) ist gemäss Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO der Staat zuständig, in welchem der Minderjährige seinen Antrag gestellt hat (und sich tatsächlich aufhält; vgl. Urteil des EuGH vom 6. Juni 2013 C-648/11 MA et al./Secretary of State for the Home Department Rn. 60; siehe auch Art. 8 Abs. 2 Dublin-III-VO), sofern dies dem Wohl des Minderjährigen dient.

#### **E. 4.3**

Ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der "Eurodac"-Datenbank ergab, dass dieser am 20. Mai 2022 in Österreich ein Asylgesuch eingereicht hatte. Das SEM ersuchte deshalb die dortigen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers. Die österreichischen Behörden stimmten dem Ersuchen am 24. Juni 2022 gestützt auf Art. 8 Dublin-III-VO zu. Die grundsätzliche Zuständigkeit Österreichs ist damit gegeben.

#### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer fordert im Zusammenhang mit dem vorliegend einschlägigen Art. 8 Dublin-III-VO eine Anwendung von Art. 6 Abs. 4 Dublin-III-VO. Diese Bestimmung sieht vor, dass zum Zweck der Durchführung des Artikels 8 der Mitgliedstaat, in dem der unbegleitete Minderjährige einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, so bald wie möglich geeignete Schritte unternimmt, um die Familienangehörigen, Geschwister oder Verwandte des unbegleiteten Minderjährigen im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten zu ermitteln, wobei er das Wohl des Kindes schützt. Der Bestimmung kann jedoch grundsätzlich nicht der Sinn entnommen werden, dass der jeweilige Mitgliedstaat auch dann Schritte zur Familienzusammenführung einzuleiten hat, wenn - wie vorliegend - der Minderjährige zusammen mit zumindest einem volljährigen Geschwister eingereist ist und keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass sich Familienangehörige auf dem Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten aufhalten. Die Vorinstanz hat demnach zu Recht Art. 6 Abs. 4 Dublin-III-VO nicht angewandt. Auch ein Informationsaustausch gestützt auf Art. 34 Dublin-III-VO war bei dieser Sachlage nicht angezeigt. Der Eventualantrag um Rückweisung der Sache zur weiteren Sachverhaltsabklärung ist somit abzuweisen. Der Beschwerdeführer und sein Bruder werden die Möglichkeit haben, von Österreich aus nach ihren mutmasslich in der Türkei zurückgebliebenen Familienmitgliedern zu suchen. Der Suchdienst des Roten Kreuzes steht ihnen dort zur Verfügung (vgl. < <https://www.rotekreuz.at/ich-brauche-hilfe/restoring-family-links> >, abgerufen am 12.9.2022).

#### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, sein Bruder verfüge in Österreich über keinen rechtmässigen Aufenthalt, weshalb das Feststellen einer familiären Zusammenführung unrechtmässig erscheine. Das Wohlergehen des Beschwerdeführers schein zwar sowohl in

der Schweiz als auch in Österreich grundsätzlich gesichert, stünden sich doch die beiden Länder in den zu überprüfenden Faktoren wohl in nichts nach. Eine Prüfung des Asylgesuchs in der Schweiz würde aber unter dem Aspekt der kürzeren Verfahrensdauer das Wohlergehen des Beschwerdeführers positiv beeinflussen. Seine Zustimmung zu der Überstellung sei erzwungen worden, was sich als unzulässig erweise. Um dem Kindwohl zu entsprechen, müsse das Asylgesuch in der Schweiz geprüft werden.

### **E. 5.3**

Die Minderjährigkeit des Beschwerdeführers ist unstrittig. Sowohl die Vorinstanz als auch die österreichischen Behörden erachten ihn des Weiteren trotz Einreise mit seinem volljährigen Bruder als unbegleiteten Minderjährigen im Sinne von Art. 2 Bst. j Dublin-III-VO, ansonsten sie Art. 8 Dublin-III-VO nicht zur Anwendung gebracht hätten. In Ermangelung eines sich rechtmässig im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten aufhaltenden Geschwisters oder Familienangehörigen (vgl. BVGE 2016/1 E. 4.2) kann der Beschwerdeführer sich somit gemäss Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO auf die vorrangige Zuständigkeit der Schweiz für die Prüfung seines Asylgesuchs berufen, sofern dies seinem Wohl am besten entspricht. Die Vorinstanz ist vorliegend allerdings zum Schluss gekommen, dass eine Überstellung des Beschwerdeführers zusammen mit seinem volljährigen Bruder nach Österreich dem Kindwohl besser diene. Das Bundesverwaltungsgericht schliesst sich dieser Auffassung an. Die vorinstanzliche Anordnung der Rücküberstellung von A. \_\_\_\_\_ nach Österreich gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO ist zwischenzeitlich in Rechtskraft erwachsen. Der Beschwerdeführer gab gegenüber der Vorinstanz an, er wolle zwar nicht nach Österreich zurück, aber er möchte dort sein, wo sein Bruder sei. Insofern ist es unzutreffend, wenn er von einer erzwungenen Zustimmung zu seiner Überstellung spricht, zumal eine entsprechende Willensäusserung auch nicht Voraussetzung derselben ist. Die Dublin-III-VO räumt den Schutzsuchenden kein Recht ein, den ihren Antrag prüfenden Staat selber auszuwählen (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.3). Die Vorinstanz hat die Aussagen des Beschwerdeführers lediglich im Kontext des Kindeswohls gewichtet. Die gemeinsame Überstellung entspricht für den Fall der Wegweisung des Bruders dem Willen des Beschwerdeführers und dient dem Fortbestand der Familieneinheit (vgl. Art. 6 Abs. 3 Bst. a Dublin-III-VO). Sie steht unter den vorliegenden Umständen im Einklang mit dem im 13. Erwägungsgrund der Dublin-III-VO erwähnten Ziel der vorrangigen Berücksichtigung des Wohles des Kindes. Es bleibt zu erwähnen, dass sich aus dem Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107) praxisgemäss kein Anspruch auf Einreise und Aufenthalt ergeben kann (vgl. BGE 141 I 91 E. 5.2; BVGE 2014/20 E. 8.3.6).

### **E. 5.4.1**

In diesem Zusammenhang erinnert das Bundesverwaltungsgericht daran, dass den ersuchenden Mitgliedstaat eine Informationspflicht trifft. Das Gericht hat bereits im Urteil D-1787/2013 vom 8. August 2013 E. 5 (bezüglich des damaligen Art. 17 Abs. 3 Dublin-II-VO) festgehalten, dass mit dem Formblatt gestellte Übernahmeersuchen müsse alle Informationen enthalten, anhand derer die Behörden des ersuchten Staats prüfen können, ob ihr Staat gemäss den in der Verordnung definierten Kriterien zuständig ist (vgl. auch Urteil des BVGer D-2446/2021 vom 31. Mai 2021). Diese Feststellung gilt auch in Bezug auf Art. 23 Abs. 4 Dublin-III-VO (vgl. Urteil des BVGer D-6935/2016 vom 24. Januar 2017 E. 5.3.2 m.w.H.). Eine Verletzung der Informationspflicht kann dazu führen, dass die Zustimmung des ersuchten Mitgliedstaates nicht rechtswirksam ist (vgl. Urteil des

BVGer F-1696/2019 vom 10. Mai 2019 E. 7.2 m.w.H.).

#### **E. 5.4.2**

Das vorliegend von der Vorinstanz gewählte, zeitlich gestaffelte Vorgehen mit einem vorgängigen Wiederaufnahmegesuch betreffend den volljährigen A.\_\_\_\_\_, welches den minderjährigen Beschwerdeführer unerwähnt liess, war unter dem Aspekt der Transparenz suboptimal (vgl. Urteil des BVGer D-1282/2022 vom 7. Juni 2022 E. 5.6 ff.). Dieser Entscheid ist jedoch in Rechtskraft erwachsen und liegt ausserhalb des Streitgegenstandes. Betreffend den Beschwerdeführer kann dem SEM eine Informationspflichtverletzung nicht vorgeworfen werden, zumal im obgenannten Verfahren gegenüber dem ersuchten Staat auch nicht erwähnt worden war, dass ein drittes (volljähriges) Geschwister rechtmässig in der Schweiz anwesend war. Dies ist hier nicht der Fall. Das SEM hatte auch keinen Grund zur Annahme, dass ein Geschwister des Beschwerdeführers in der Schweiz oder in einem anderen Mitgliedstaat über einen rechtmässigen Aufenthalt verfügt. Insofern ist die alleinige Anwesenheit des Beschwerdeführers - der wie gesehen von seinem Bruder nicht getrennt werden will - in der Schweiz nicht bestimmend für die Zuständigkeitsfrage, umso mehr als Österreich seine Zuständigkeit für beide Brüder explizit anerkannt hat.

#### **E. 6**

Das Bundesverwaltungsgericht geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für asylsuchende Personen in Österreich keine Schwachstellen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Sätze 2 und 3 Dublin-III-VO aufweisen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne des Artikels 4 der EU-Grundrechtcharta und Art. 3 EMRK mit sich bringen würden (vgl. Urteil des BVGer E-522/2022 vom 15. Februar 2022 E. 8 m.w.H.). Zudem ist Österreich ein funktionierender Rechtsstaat dessen Behörden grundsätzlich gewillt und fähig sind, staatlichen Schutz zu gewähren. Sollte sich der Beschwerdeführer rechtswidrig behandelt fühlen, wie er es mit den geltend gemachten behördlichen Übergriffen vorbringt, kann er sich an die zuständige Behörde wenden. Unter diesen Umständen ist die Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO nicht gerechtfertigt.

#### **E. 7.1**

Jeder Mitgliedstaat kann abweichend von Art. 3 Abs. 1 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 Satz 1 Dublin-III-VO; Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 [AsyIV 1, SR 142.311]; sog. Selbsteintrittsrecht). Liegen individuelle völkerrechtliche Überstellungshindernisse vor, ist der Selbsteintritt zwingend (vgl. BVGE 2015/9 E. 8.2.1).

#### **E. 7.2**

Mit seinen knappen, nicht weiter substantiierten Vorbringen zu behördlichen Übergriffen gelingt es dem Beschwerdeführer nicht, die Vermutung einer völker- und gemeinschaftsrechtskonformen Behandlung durch die österreichischen Behörden zu erschüttern. Hierfür bedarf es konkreter und ernsthafter Hinweise, die glaubhaft darzutun sind (vgl. BVGE 2010/45 E. 7.4 f.; Urteil des BVGer D-5698/2017 vom 6. März 2018 E. 5.3.1).

#### **E. 7.3**

Den vorinstanzlichen Akten ist bezüglich des Gesundheitszustands des Beschwerdeführers zu entnehmen, dass er Kniebeschwerden hat (Morbus Osgood Schlatter). Zudem leidet er aufgrund der Trennung von seiner Familie unter einer hohen emotionalen Belastung, starker Trauer und wiederkehrenden Albträumen. Es bestehen Hinweise auf eine Posttraumatische Belastungsstörung. Die schwierige Situation des noch minderjährigen Beschwerdeführers ist somit keinesfalls zu verharmlosen. Gesamthaft gesehen erweist sich sein Gesundheitszustand jedoch nicht als derart gravierend beeinträchtigt, dass eine Überstellung zusammen mit seinem Bruder nach Österreich die tatsächliche Gefahr einer Verletzung von Art. 3 EMRK mit sich bringen würde (zu den restriktiven Bedingungen für die Anwendung von Art. 3 EMRK siehe BVGE 2011/9 E. 7; Urteil des EGMR Paposhvili gegen Belgien 13. Dezember 2016, Grosse Kammer 41738/10, §§ 180-193 m.H.). Es besteht vorliegend sodann kein Grund zur Annahme, die österreichischen Behörden, die der Übernahme des Beschwerdeführers ausdrücklich zugestimmt haben, würden ihm den Zugang zum Asylverfahren verweigern oder den Grundsatz des Non-Refoulement missachten und ihn zur Ausreise in ein Land zwingen, in dem sein Leib, sein Leben oder seine Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem er Gefahr laufen würde, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden.

#### **E. 7.4**

Für einen Selbsteintritt der Schweiz gemäss Art. 29a Abs. 3 AsylV1 in Verbindung mit Art. 17 Dublin-III-VO besteht nach dem Ausgeführten keine Veranlassung. Der Beschwerdeführer konnte kein konkretes und ernsthaftes Risiko dartun, wonach seine Überstellung nach Österreich die Verletzung völkerrechtlicher Bestimmungen zur Folge hätte. Eine Ermessenunterschreitung der Vorinstanz liegt ebenfalls nicht vor (vgl. dazu BVGE 2015/9 E. 7 f.).

#### **E. 8**

Das SEM ist im Ergebnis zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten. Die von Letzterem zusätzlich zu den bereits geprüften Bestimmungen pauschal angeführten Art. 5 und Art. 8 EMRK sowie Art. 5 AsylG wurden nicht verletzt. Da der Beschwerdeführer nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung ist, wurde die Überstellung nach Österreich in Anwendung von Art. 44 AsylG ebenfalls zu Recht angeordnet (Art. 32 Bst. a AsylV 1). Die angefochtene Verfügung erweist sich als rechtmässig und die Beschwerde ist abzuweisen.

#### **E. 9**

Das Fehlen von Überstellungshindernissen ist bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheids gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG, weshalb allfällige Vollzugshindernisse gemäss Art. 83 Abs. 3 und 4 AIG (SR 142.20) unter diesen Umständen nicht mehr zu prüfen sind (vgl. BVGE 2015/18 E. 5.2 m.w.H.).

#### **E. 10**

Mit dem vorliegenden Urteil fällt der am 7. September 2022 angeordnete Vollzugsstopp dahin. Die Gesuche um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sind gegenstandslos geworden.

#### **E. 11.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Er beantragt jedoch die

Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und die Beiordnung einer amtlichen Rechtsbeiständin.

#### **E. 11.2**

Die Beschwerde präsentierte sich zum Zeitpunkt der Einreichung nicht als aussichtslos und es ist von der Mittellosigkeit des Beschwerdeführers auszugehen. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Art. 65 Abs. 1 VwVG) ist deshalb gutzuheissen und auf die Erhebung von Verfahrenskosten ist zu verzichten.

#### **E. 11.3**

Da der Beschwerdeführer von der Bezahlung der Verfahrenskosten befreit wird, ist auch das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung gutzuheissen und antragsgemäss Rechtsanwältin Lea Schlunegger als amtliche Rechtsbeiständin des Beschwerdeführers einzusetzen (Art. 102m Abs. 1 Bst. a und Abs. 4 AsylG). Ihr ist ein amtliches Honorar zu entrichten.

#### **E. 11.4**

Das Bundesverwaltungsgericht geht bei amtlicher Vertretung in der Regel von einem Stundenansatz von Fr. 200.- bis Fr. 220.- für Anwältinnen und Anwälte und Fr. 100.- bis Fr. 150.- für nicht-anwaltliche Vertreterinnen und Vertreter aus (vgl. Art. 12 i.V.m Art. 10 Abs. 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Es wird nur der notwendige Aufwand entschädigt (vgl. Art. 8 Abs. 2 VGKE).

#### **E. 11.5**

Mit der Beschwerde wurde eine Kostennote eingereicht und ein Vertretungsaufwand von insgesamt Fr. 2'711.90 geltend gemacht, ausgehend von einem zeitlichen Aufwand von 11.5 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 225.-. Dieser zeitliche Aufwand erscheint im Vergleich zu ähnlich gelagerten Fällen als leicht überhöht und ist auf insgesamt acht Stunden zu kürzen. Der Stundenansatz wird praxisgemäss auf Fr. 220.- festgesetzt. Die Kosten für die geltend gemachten Auslagen und die Übersetzung sind zu ersetzen. Der rubrizierten Rechtsvertreterin ist somit zu Lasten der Gerichtskasse ein amtliches Honorar von Fr. 1'884.20 auszurichten. Dieses umfasst keinen Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE. (Dispositiv nächste Seite)

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