



Urteil vom 9. Juni 2023

Besetzung

Richter Thomas Segessenmann (Vorsitz),
Richterin Constance Leisinger, Richter Walter Lang,
Gerichtsschreiber Daniel Widmer.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch MLaw Chantay Schelivan,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 26. April 2023 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer suchte am 9. Oktober 2022 in der Schweiz um Asyl nach. Auf dem Personalienblatt gab er an, am (...) 2006 geboren und somit noch minderjährig zu sein. Am 13. Oktober 2022 mandatierte er die ihm zugewiesene Rechtsvertretung.

B.

Ein Abgleich der Fingerabdrücke mit der Eurodac-Datenbank ergab, dass der Beschwerdeführer am 4. Oktober 2022 bereits in Österreich um Asyl ersucht hatte.

C.

C.a Anlässlich der Erstbefragung für unbegleitete minderjährige Asylsuchende (EB UMA) vom 1. Dezember 2022 gab der Beschwerdeführer an, er sei afghanischer Staatsangehöriger paschtunischer Ethnie. Er sei am (...) (entspricht [...] 2005) geboren und ungefähr (...) Jahre alt. Sein Alter kenne er durch seine im Jahr (...) anlässlich seiner Einschulung ausgestellte Papier-Tazkira und durch seine Mutter. Sie habe ihm das Datum im afghanischen Kalender vor zwei Monaten gesagt. Er habe dieses Datum bei der Registrierung in der Schweiz einem afghanischen Jungen angegeben, welcher es für ihn umgerechnet und im Personalienblatt den (...) 2006 eingetragen habe; dieser habe Korrekturen vorgenommen, weil er sich bei der Umrechnung nicht sicher gewesen sei. Die Tazkira sei in Afghanistan verbrannt worden. Er habe auch eine e-Tazkira besessen, welche vor etwa zwei Jahren ausgestellt worden sei. Darin sei das Geburtsdatum (...) gestanden beziehungsweise er erinnere sich nicht an das darin enthaltene Geburtsdatum, da er es nicht habe lesen können, weil es sehr klein gedruckt und nach dem gregorianischen Kalender notiert gewesen sei. Er habe sein Geburtsdatum dank seiner Papier-Tazkira gekannt. Da einem diese in der Schule abgenommen werde, müsse man sich das Geburtsdatum merken. Die e-Tazkira und die Impfkarte seien ihm in Bulgarien abgenommen worden.

Er habe die Schule nach Abschluss der Prüfungen am Ende der (...) Klasse verlassen und sei im Alter von rund (...) Jahren, kurz vor dem Sturz der Regierung beziehungsweise vor ungefähr einem Jahr und insgesamt elf Monaten aus Afghanistan ausgereist.

Er habe in der Schweiz einen Cousin mit Vornamen B._____. Zu diesem habe er keinen Kontakt, weil B._____ kein Telefon habe. Er habe ihn nur einmal über einen Freund kontaktiert.

C.b Am 22. Dezember 2022 wurde im Institut für Rechtsmedizin C._____ mit dem Beschwerdeführer eine rechtsmedizinische Untersuchung zur Bestimmung seines Lebensalters durchgeführt und am 28. Dezember 2022 ein entsprechendes Gutachten erstellt. Demzufolge wurde ein durchschnittliches Lebensalter von 18 bis 22 Jahren und ein Mindestalter von 17 Jahren zum Zeitpunkt der Untersuchung festgestellt.

D.

D.a Am 9. Dezember 2022 ersuchte das SEM die österreichischen Behörden um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (nachfolgend: Dublin-III-VO). Dabei teilte es den österreichischen Behörden insbesondere mit, dass der Beschwerdeführer keine Identitätsdokumente eingereicht habe und aufgrund vager Angaben zu seinem Alter beträchtliche Zweifel an der geltend gemachten Minderjährigkeit bestünden. Sein Geburtsdatum wisse er angeblich erst seit zwei Monaten. Seine Mutter habe es ihm mitgeteilt. Auch seine äussere Erscheinung lasse auf Volljährigkeit schliessen. Daher habe das SEM eine medizinische Altersabklärung in Auftrag gegeben. Sobald das Altersgutachten vorliege, werde es den österreichischen Behörden übermittelt.

D.b Aus der am 28. Dezember 2022 erfolgten Zusendung eines standardisierten Verfristungsschreibens vom 7. November 2022 geht hervor, dass Österreich alle eingehenden Fälle prüft, aber aufgrund der hohen Arbeitsbelastung keine expliziten Zustimmungen mehr versenden kann, wobei in Fällen, in denen Österreich nach der Dublin-III-VO zuständig ist, eine stillschweigende Zustimmung zu seiner Zuständigkeit erfolgt.

E.

E.a Mit Schreiben vom 29. März 2023 informierte das SEM den Beschwerdeführer über das Ergebnis des Altersgutachtens und teilte ihm mit, dass es die von ihm geltend gemachte Minderjährigkeit als nicht glaubhaft erachte und beabsichtige, sein Geburtsdatum im Zentralen

Migrationsinformationssystem (ZEMIS) auf den (...) 2004 anzupassen. Es gewährte ihm hierzu das rechtliche Gehör. Gleichzeitig räumte es ihm das rechtliche Gehör zur mutmasslichen Zuständigkeit Österreichs zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens gemäss der Dublin-III-VO und zur allfälligen Wegweisung nach Österreich ein.

E.b In seiner Stellungnahme vom 4. April 2023 machte der Beschwerdeführer geltend, seine Aussagen seien schlüssig. Sodann sei das Ankreuzen des Feldes «selbständig ausgefüllt» auf dem Personalienblatt keine sichere Bestätigung dafür, dass er dieses tatsächlich selber ausgefüllt habe. Zudem kenne er sich mit dem gregorianischen Kalender nicht aus. Es treffe zu, dass er seine Mutter vor zwei Monaten nach seinem Geburtstag gefragt habe. Er habe sichergehen wollen, dass er bei seinem Asylantrag keine Fehler mache. Das Altersgutachten habe für die Behörden keine Bedeutung, weil die Schlüsselbeine nicht hätten untersucht werden können. Er hielt an seiner Minderjährigkeit fest und gab an, er wolle nicht nach Österreich, weil er in der Schweiz einen Cousin habe.

F.

Mit Verfügung vom 26. April 2023 – eröffnet am 3. Mai 2023 – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht ein (Dispositivziffer 1) und hielt fest, dass im ZEMIS der (...) 2004 (mit Bestreitungsvermerk) als Geburtsdatum des Beschwerdeführers registriert worden sei (Dispositivziffer 6). Es ordnete die Wegweisung aus der Schweiz nach Österreich an (Dispositivziffer 2), forderte den Beschwerdeführer auf, die Schweiz am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen (Dispositivziffer 3) und beauftragte den Kanton Thurgau mit dem Vollzug der Wegweisung (Dispositivziffer 4). Des Weiteren händigte es dem Beschwerdeführer die editionspflichtigen Akten aus (Dispositivziffer 5) und stellte fest, dass einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid keine aufschiebende Wirkung zukomme (Dispositivziffer 7).

G.

Mit Eingabe vom 10. Mai 20223 erhob der Beschwerdeführer durch die rubrizierte Rechtsvertreterin beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte dabei in materieller Hinsicht, die angefochtene Verfügung sei vollständig aufzuheben, das SEM sei anzuweisen, auf sein Asylgesuch einzutreten und in der Schweiz ein materielles Asylverfahren durchzuführen sowie sein Geburtsdatum im ZEMIS auf den (...) 2005 anzupassen, subeventualiter (recte: eventualiter) sei die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht

beantragte er, es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen und im Sinne einer superprovisorischen vorsorglichen Massnahme seien die Vollzugsbehörden unverzüglich anzuweisen, von seiner Überstellung nach Österreich abzusehen, bis das Bundesverwaltungsgericht über die Erteilung der aufschiebenden Wirkung entschieden habe. Ferner sei ihm die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten

H.

Die vorinstanzlichen Akten lagen dem Bundesverwaltungsgericht am 11. Mai 2023 in elektronischer Form vor. Am gleichen Tag setzte der Instruktionsrichter den Vollzug der Wegweisung einstweilen aus.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG).

1.2 Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 3 AsylG; Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

1.3 Die Abteilungen des Bundesverwaltungsgerichts entscheiden in der Regel in der Besetzung mit drei Richtern oder Richterinnen (Art. 21 Abs. 1 VGG). Das Gericht kann auch in solchen Fällen auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichten (Art. 111a Abs. 1 AsylG).

2.

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).

3.

Über das Begehren betreffend Änderung des Geburtsdatums auf den (...) 2005 im ZEMIS wird in einem separaten Verfahren unter der Geschäftsnummer D-2762/2023 entschieden.

4.

4.1 Die Vorinstanz führte zur Begründung ihrer Verfügung aus, der Beschwerdeführer habe die behauptete Minderjährigkeit nicht glaubhaft machen können. Das rechtsmedizinische Altersgutachten stütze sich nur auf eine der beiden relevanten Analysen (zahnärztliche Untersuchung). Somit könne keines der durch BVGE 2018 VI/3 entwickelten Kriterien ermittelt werden. Des Weiteren habe er unterschiedliche Angaben zu seinem Geburtsdatum gemacht. Gemäss seinen Angaben müsste er im Oktober 2020 aus Afghanistan ausgereist sein. Mithin hätte er seinen Heimatstaat entgegen seinen Aussagen nicht kurz, sondern mehrere Monate vor dem Sturz der afghanischen Regierung verlassen. Seine Aussagen zur Ausreise aus dem Heimatland würden voneinander abweichen und seien somit als unglaubhaft zu werten. Er habe sich auch widersprüchlich dazu geäußert, seit wann er sein Geburtsdatum kenne und wie er dieses erfahren habe. Sein diesbezüglich widersprüchliches Aussageverhalten führe zu einer deutlichen Einschränkung seiner persönlichen Glaubwürdigkeit. Seine Angaben im Zusammenhang mit dem in der e-Tazkira aufgeführten Geburtsdatum seien nicht nachvollziehbar. Ausserdem habe er keine Identitätsdokumente eingereicht.

4.2 Dem entgegnete der Beschwerdeführer in seiner Beschwerdeschrift, das Altersgutachten habe ein Mindestalter von 17 Jahren ergeben. Damit könne das von ihm angegebene Geburtsdatum (chronologisches Lebensalter 17 Jahre) zutreffen. Auch wenn das Altersgutachten praxisgemäss weder ein Indiz für die Minderjährigkeit noch für die Volljährigkeit darstelle, sei dennoch festzuhalten, dass dessen Resultat die Angaben des Beschwerdeführers zu seinem Geburtsdatum stützten. Dessen Schilderungen hinsichtlich seiner Biografie (Geburtsdatum, Schulbesuch, Arbeit, Ausreisezeitpunkt, Dauer des Reisewegs, Alter bei seiner Einreise in die Schweiz, Alters- sowie Datumsangaben auf seiner Tazkira) seien alle substantiiert, nachvollziehbar und widerspruchsfrei ausgefallen. Das SEM wiederhole in seinem Entscheid die angeblich widersprüchlichen Angaben des Beschwerdeführers aus dem Protokoll der EB UMA und kreierte daraus nicht vorhandene Unglaubhaftigkeitselemente.

Das SEM spreche den substantiierten, durchgehend nachvollziehbaren und rechnerisch plausiblen Angaben des Beschwerdeführers zu seinem Alter sowie zu sämtlichen an der EB UMA besprochenen Themen keinen Beweiswert für die Minderjährigkeit zu. Damit habe es Beweise falsch gewürdigt und dadurch den Sachverhalt unrichtig erstellt. Zudem entspreche die wahrheitsgetreue Übermittlung von Angaben gemäss Art. 23 Abs. 4 Dublin-III-VO nicht zuletzt dem völkerrechtlichen Prinzip von Treu und Glauben. Die Vorinstanz habe im Standardformblatt des Übernahmeersuchens an die österreichischen Behörden am 9. Dezember 2022 geschrieben, dass der Beschwerdeführer keine Identitätsdokumente eingereicht habe, das SEM beträchtliche Zweifel an der geltend gemachten Minderjährigkeit aufgrund vager Angaben hätte und seine äussere Erscheinung auf Volljährigkeit schliessen lassen würde. Das SEM habe daher eine medizinische Altersabklärung in Auftrag gegeben. Sobald diese beim SEM eingehe, würde es diese der österreichischen Behörde unverzüglich zukommen lassen. Wie sich aus den Akten ergebe, sei die Altersabklärung den österreichischen Behörden nie zugestellt worden. Es entspreche der aktuellen Praxis der österreichischen Behörden bei Wiederaufnahme- beziehungsweise Übernahmeersuchen gemäss Dublin-III-VO keine Antwort an den ersuchenden Staat zu senden. Somit liege keine Zustimmung der österreichischen Behörden vor. Nach Ablauf der Antwortfrist werde Österreich automatisch zuständig für die Asylgesuche der Asylsuchenden. Das SEM scheine diese Praxis auszunutzen und habe Österreich, ohne dessen Behörden das Altersgutachten, welches das minderjährige Alter des Beschwerdeführers bestätige, zukommen zu lassen, für zuständig erklärt. Die Altersabklärung habe keine eindeutige Volljährigkeit ergeben und die vom Beschwerdeführer gegenüber den österreichischen Behörden gemachten Personalangaben wiesen auf eine Minderjährigkeit hin. Vorliegend handle es sich um einen Minderjährigen, welchen das SEM bei Entscheidungserstellung für volljährig erklärt habe. All diese Informationen hätten zu einer negativen Antwort aufseiten der österreichischen Behörden geführt. Dennoch sei dies im Wiederaufnahmeersuchen an die österreichischen Behörden vom SEM mit keinem Wort erwähnt worden. Damit habe es Art. 23 Abs. 4 Dublin-III-VO verletzt.

5.

5.1 Der Beschwerdeführer hat formelle Rügen erhoben, welche vorgängig zu prüfen sind, da sie allenfalls geeignet sein könnten, eine Kassation der angefochtenen Verfügung zu bewirken.

5.2 Die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts kann nach Art. 106 Abs. 1 AsylG gerügt werden. Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird oder Beweise falsch gewürdigt worden sind; unvollständig ist sie, wenn nicht alle für den Entscheid wesentlichen Sachumstände berücksichtigt werden (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCH, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, Rz. 1043).

5.3 Soweit der Beschwerdeführer eine falsche Beweiswürdigung und eine unrichtige Erstellung des rechtserheblichen Sachverhalts rügt, ergeben sich nach Prüfung der Akten keine hinreichenden Anhaltspunkte, welche diese Vorwürfe stützen würden. Das SEM hat sich in seinem Entscheid mit der vorgebrachten Minderjährigkeit des Beschwerdeführers ausführlich auseinandergesetzt und auf das Abklärungsergebnis Bezug genommen. Dem Beschwerdeführer wurde bereits im Rahmen des rechtlichen Gehörs am Ende der EB UMA mitgeteilt, dass aufgrund seiner bisherigen Aussagen und der Aktenlage Zweifel an dem von ihm geltend gemachten Alter bestünden, weshalb eine medizinische Altersabklärung angeordnet würde (vgl. SEM-act. [...]12/10 S. 9). In seiner Verfügung kam das SEM zum Schluss, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelungen sei, die von ihm zum Zeitpunkt der Einreichung seines Asylgesuchs geltend gemachte Minderjährigkeit glaubhaft zu machen, und Österreich für die weitere Behandlung des Asylverfahrens zuständig sei (vgl. SEM-act. [...]36/19 S. 5 ff.). Der Umstand, dass es nach einer gesamtheitlichen Würdigung der Parteivorbringen zu einem anderen Schluss als der Beschwerdeführer gelangte, stellt keine unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts oder Verletzung des rechtlichen Gehörs dar.

5.4 Sodann wird gerügt, es wäre der Vorinstanz ohne Weiteres möglich gewesen, bei den österreichischen und bulgarischen Behörden über ein Auskunftersuchen in Erfahrung zu bringen, mit welchem Alter/Geburtsdatum der Beschwerdeführer in diesen Dublin-Staaten registriert worden sei; überdies wäre es dem SEM offen gestanden, die e-Tazkira des Beschwerdeführers, welche diesem von Bulgarien abgenommen worden sei, über die Dublin-III-VO herauszuverlangen. Indem es diese möglichen und zumutbaren Sachverhaltsabklärungen, welche Indizien für die Minderjährigkeit oder Volljährigkeit des Beschwerdeführers hätten beisteuern können, nicht getätigt habe, habe es den Untersuchungsgrundsatz verletzt (vgl. Beschwerde S. 9 f.). Mit dieser Rüge vermengt der Beschwerdeführer die sich aus dem Untersuchungsgrundsatz ergebende Frage der Feststellung des

Sachverhalts mit der Frage der rechtlichen Würdigung der Sache, welche die Entscheidung über seine Minder- oder Volljährigkeit sowie diejenige über den für sein Asylverfahren zuständigen Staat betrifft. Ausserdem verkennt er, dass es grundsätzlich der gesuchstellenden Person obliegt, die von ihr geltend gemachte Minderjährigkeit glaubhaft zu machen (vgl. nachstehend E. 6.1).

5.5 Bezüglich der Rüge der Verletzung von Art. 23 Abs. 4 Dublin-III-VO ist festzuhalten, dass die Vorinstanz die mangelnde Glaubhaftigkeit der geltend gemachten Minderjährigkeit nicht explizit mit dem äusseren Erscheinungsbild des Beschwerdeführers begründete. Zwar wurde dessen äussere Erscheinung im Übernahmearsuchen an die österreichischen Behörden in der Tat erwähnt. Im rechtlichen Gehör vom 29. März 2023 führte das SEM aus, ergänzend zur Gesamtwürdigung aller Indizien deute auch das äussere Erscheinungsbild nicht auf eine minderjährige Person hin (vgl. SEM-act. [...] -26/11 S. 2). In seiner Stellungnahme vom 4. April 2023 äusserte sich der Beschwerdeführer nicht dazu (vgl. SEM-act. [...] -30/3). Aufgrund der Aktenlage ist vorliegend nicht davon auszugehen, dass die österreichischen Behörden das Wiederaufnahmegesuch abgelehnt hätten, wenn dieses ohne den Hinweis betreffend das Erscheinungsbild erfolgt wäre. Das Erscheinungsbild wurde als letztes von mehreren Indizien erwähnt, welche Zweifel an der geltend gemachten Minderjährigkeit hätten aufkommen lassen. Zudem geht aus dem gleichzeitig übermittelten Eurodac-Formular hervor, dass der Beschwerdeführer in der Schweiz als minderjährige Person (Geburtsdatum: [...] 2006) registriert worden ist (vgl. SEM-act. [...] -15/5, S. 4-5). Sodann wäre es den österreichischen Behörden unbenommen gewesen, das Wiederaufnahmegesuch – in Kenntnis aller vorhandenen Indizien in Bezug auf die Minder- beziehungsweise Volljährigkeit des Beschwerdeführers – abzulehnen, hätten sie an dessen Volljährigkeit zum Zeitpunkt der Asylgesuchstellung in der Schweiz gezweifelt. Indem das SEM den österreichischen Behörden alle damals vorhandenen Beweismittel und Indizien zur Verfügung stellte, anhand derer sie prüfen konnten, ob ihr Staat auf Grundlage der in der Dublin-III-VO festgelegten Kriterien zuständig ist, hat es seine diesbezügliche Informationspflicht erfüllt. Eine absichtliche Täuschung beziehungsweise Ausnutzung einer Praxis der österreichischen Behörden durch das SEM ist vor diesem Hintergrund nicht ersichtlich. Nach dem Gesagten läuft auch die Rüge der Verletzung des Prinzips von Treu und Glauben ins Leere. Ebenso wenig vermag der Beschwerdeführer aus dem Umstand abzuleiten, dass das Altersgutachten vom 28. Dezember 2022 nicht an die österreichischen Behörden weitergeleitet wurde. Zum einen ist das Altersgutachten erst am 30. De-

zember 2022, mithin erst nach dem Verfristungsschreiben der österreichischen Behörden vom 28. Dezember 2022, beim SEM eingetroffen. Zum andern stützte sich das SEM in seiner Verfügung zur Begründung der mangelnden Glaubhaftigkeit der geltend gemachten Minderjährigkeit nicht auf das Altersgutachten und es kann davon ausgegangen werden, dass dieses aufgrund des offenen Ergebnisses (durchschnittliches Lebensalter von 18 bis 22 Jahren, Mindestalter von 17 Jahren) auch von den österreichischen Behörden als nicht relevantes Kriterium erachtet worden wäre (vgl. auch nachstehend E. 6.2).

5.6 Somit wurde der Sachverhalt hinreichend abgeklärt und erstellt. Es ist weder eine Verletzung der Begründungspflicht noch des rechtlichen Gehörs ersichtlich. Die formellen Rügen erweisen sich demnach als unbegründet; der eventualiter gestellte Antrag auf Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Neuurteilung ist daher abzuweisen.

6.

6.1 Nachfolgend ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer minderjährig und mithin die Schweiz für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens zuständig ist. Im Asylverfahren ist die Minderjährigkeit – der allgemeinen asylrechtlichen Beweisregel folgend – von der beschwerdeführenden Person zumindest glaubhaft zu machen (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 3 und 4.2.3). Im Rahmen einer Gesamtwürdigung ist eine Abwägung sämtlicher Anhaltspunkte, die für oder gegen die Richtigkeit der betreffenden Altersangaben sprechen, vorzunehmen. Wesentlich sind dabei als für echt befundene Identitätspapiere oder eigene Angaben der betroffenen Person (vgl. Urteil des BVGer E-4931/2014 vom 21. Januar 2015 E. 5.1.1, m.w.H.). Das Resultat des Altersgutachtens stellt nur ein Element bei der Beurteilung der Frage der Glaubhaftigkeit einer geltend gemachten Minderjährigkeit dar (vgl. BVGE 2019 I/6 E. 6.1 ff.).

6.2 Hinsichtlich der in der Schweiz angewandten Methoden der medizinischen Altersabklärung sind gemäss Rechtsprechung nur die Schlüsselbein- respektive Skeletaltersanalyse und die zahnärztliche Untersuchung (nicht jedoch die Handknochenaltersanalyse und die ärztliche körperliche Untersuchung) zum Beweis der Minder- beziehungsweise Volljährigkeit einer Person geeignet. Anhand der medizinischen Altersabklärung lässt sich keine Aussage zur Minder- respektive Volljährigkeit einer Person machen, wenn das Mindestalter bei der zahnärztlichen Untersuchung und der Schlüsselbein- respektive Skeletaltersanalyse unter 18 Jahren liegt (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 4.2.1 f.). Das beim Beschwerdeführer laut Gutachten

vom 28. Dezember 2022 ermittelte Mindestalter liegt bei der zahnärztlichen Untersuchung (Mindestalter: 17 Jahre) unter 18 Jahren. Die zweite anerkannte Altersbeurteilung anhand der Schlüsselbein- respektive Skelettaltersanalyse konnte aufgrund einer anatomischen Normvariante – der Fischmaulkonfiguration – nicht eruiert werden. Bei der als nicht zuverlässig geltende Methode der Handknochenanalyse wurde kein Mindestalter ausgewiesen. Diesbezüglich wurde ausgeführt, dass die Befunde dem Bild eines abgeschlossenen Skelettwachstums der Hand entsprechen würden, weshalb die Indikation zur Durchführung einer computertomographischen Untersuchung der Schlüsselbeine gegeben sei. Das Gutachten ergab ein durchschnittliches Alter von 18 bis 22 Jahren bei einem Mindestalter des Beschwerdeführers zum Zeitpunkt der Untersuchung von 17 Jahren. Abschliessend wurde festgehalten, dass das von ihm angegebene Geburtsdatum (chronologisches Lebensalter 17 Jahre) somit zutreffen könnte (vgl. SEM-act. [...]21/6). Mithin ist die Feststellung der Vorinstanz, dass keines der durch die Rechtsprechung entwickelten Kriterien habe ermittelt werden können, zutreffend. Das Gutachten wurde denn auch nicht als Indiz für die Minder- beziehungsweise Volljährigkeit des Beschwerdeführers herangezogen.

6.3 Die Vorinstanz führte indessen aus, es falle besonders auf, dass der Beschwerdeführer in der EB UMA das Datum «(...) 2006» im Personalienblatt habe vorlesen können, weshalb zu vermuten sei, dass er sich mit den arabischen Ziffern auskenne. Diesbezüglich wird in der Beschwerde eingewandt, von der Asylgesuchstellung bis zur EB UMA seien zwei Monate vergangen. In dieser Zeit habe der Beschwerdeführer, welcher im BAZ die Schule besucht habe, die Möglichkeit gehabt, den gregorianischen Kalender kennenzulernen. Deshalb stelle es keinen Widerspruch dar, dass er diesen Kalender in der EB UMA gekannt habe (vgl. Beschwerde S. 6). Dieser Erklärungsversuch ist unbehelflich, zumal er in Widerspruch zu den Ausführungen im rechtlichen Gehör vom 4. April 2023 steht, wonach aus der EB UMA ersichtlich sei, dass sich der Beschwerdeführer mit dem gregorianischen Kalender nicht auskenne und nur die Daten nach dem afghanischen Kalender nenne (vgl. SEM-act. [...]30/3). Zudem erweist sich dieses Argument als nachgeschoben.

6.4 In der EB UMA führte der Beschwerdeführer auch aus, er kenne sein Geburtsdatum seit zwei Monaten von seiner Mutter und seit ungefähr zwei Jahren anhand seiner e-Tazkira. Er kenne es aber auch anhand seiner Papier-Tazkira, seiner Impfkarte und seit seinem Schulbesuch. Im rechtlichen Gehör vom 5. April 2023 bestätigte er, sich sein Geburtsdatum während

der Schulzeit gemerkt zu haben. Da er die Papier-Tazkira bereits im Jahr (...) erhalten habe und in dieser das genaue, in der EB UMA angegebene Geburtsdatum gestanden habe, schloss das SEM zu Recht auf einen offensichtlichen Widerspruch, soweit er angegeben hatte, sein Geburtsdatum vor zwei Monaten durch die Mutter oder vor zwei Jahren durch die e-Tazkira erfahren zu haben. Diesbezüglich hielt die Vorinstanz zutreffend fest, dass er unglaubliche Aussagen zum Alter und Geburtsdatum gemacht habe.

6.5 Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, die Vorinstanz habe aufgrund ihrer falschen Berechnung des Ausreisedatums (Oktober 2020) seine Aussage, er habe Afghanistan «kurz vor dem Sturz der Regierung» verlassen, falsch gewürdigt. Korrekterweise sei seine Ausreise im Januar/Februar 2021 erfolgt (vgl. Beschwerde S. 7). Das letztgenannte Ausreisedatum trifft zwar zu, wenn auf die Angaben des Beschwerdeführers abgestellt wird. Trotzdem kann von einer falschen Würdigung dieses Sachverhaltselements keine Rede sein, zumal der Sturz der afghanischen Regierung im August 2021 und damit erst rund ein halbes Jahr später erfolgte.

6.6 Aufgrund der vorstehenden Erwägungen kommt das Gericht im Rahmen einer Gesamtwürdigung aller Umstände (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 30 E. 5.3.4 S. 210) in Übereinstimmung mit der Vorinstanz zum Schluss, dass es dem Beschwerdeführer, der keinerlei beweistaugliche Identitätspapiere zu den Akten gereicht hat, nicht gelungen ist, die von ihm geltend gemachte Minderjährigkeit zum Zeitpunkt seiner Gesuchseinreichung in der Schweiz glaubhaft zu machen. Um weitere Wiederholungen zu vermeiden, ist auf die Erwägungen in der vorinstanzlichen Verfügung zu verweisen (vgl. ebd. S. 5 ff.); diese sind nicht zu beanstanden.

6.7 Nach dem Gesagten ist das SEM mit einem ordnungsgemässen Wiederaufnahmeersuchen an die österreichischen Behörden gelangt. Im Nachfolgenden ist der Frage nachzugehen, ob der Nichteintretentscheid des SEM (Dublin-Verfahren) zu Recht ergangen ist.

7.

7.1 Die Dublin-III-VO räumt den Schutzsuchenden grundsätzlich kein Recht ein, den ihren Antrag prüfenden Staat selber auszuwählen (vgl. auch BVGE 2010/45 E. 8.3). Den vorliegenden Akten ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer am 4. Oktober 2022 in Österreich Asyl beantragte.

Am 9. Dezember 2022 ersuchte die Vorinstanz die österreichischen Behörden um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers. Nachdem die österreichischen Behörden das Gesuch innert der in Art. 25 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet liessen, anerkannten sie die Zuständigkeit Österreichs implizit (Art. 25 Abs. 2 Dublin-III-VO). Die grundsätzliche Zuständigkeit Österreichs ist somit gegeben. Daran vermag das nachträglich ergangene standardisierte Verfristungsschreiben Österreichs (vgl. SEM-act. [...]19/1) nichts zu ändern.

7.2 Der Beschwerdeführer bringt auf Beschwerdeebene gegen eine Überstellung nach Österreich keine Einwände vor.

7.2.1 Weder liegen systemische Schwachstellen vor, die eine Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO in Betracht fallen liesse, noch besteht vorliegend ein Grund für eine Anwendung der Ermessensklauseln von Art. 17 Dublin-III-VO.

Österreich ist Signatarstaat der EMRK, des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) sowie des Zusatzprotokolls der FK vom 31. Januar 1967 (SR 0.142.301) und kommt seinen entsprechenden völkerrechtlichen Verpflichtungen nach. Es darf davon ausgegangen werden, dass dieser Staat 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, anerkennt und schützt.

Der Beschwerdeführer hat kein hinreichend substantiiertes konkretes und ernsthaftes Risiko dargetan, dass die österreichischen Behörden den erwähnten völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht nachkommen würden. Den Akten sind auch keine Gründe für die Annahme zu entnehmen, Österreich würde vorliegend den Grundsatz des Non-Refoulement missachten und den Beschwerdeführer 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 würden, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden. Es ergeben sich sodann keine

konkreten Hinweise für die Annahme, Österreich würde ihm dauerhaft die ihm gemäss Aufnahme richtlinie zustehenden minimalen Lebensbedingungen vorenthalten. Bei einer vorübergehenden Einschränkung könnte er sich nötigenfalls an die österreichischen Behörden wenden und die ihm zustehenden Aufnahmebedingungen auf dem Rechtsweg einfordern (Art. 26 Aufnahme richtlinie). Die Vorinstanz hat unter anderem bereits ausgeführt, dass der Beschwerdeführer keine konkreten und ernsthaften Hinweise für die Annahme dargetan habe, Österreich würde ihm nach der Überstellung dorthin eine adäquate medizinische Behandlung von allfälligen gesundheitlichen Beeinträchtigungen verweigern. Österreich verfügt über eine ausreichende medizinische Infrastruktur und der Zugang zum dortigen Gesundheitssystem ist für asylsuchende Personen gewährleistet. Die Mitgliedstaaten müssen den Antragstellern die erforderliche medizinische Versorgung, die zumindest die Notversorgung und die unbedingt erforderliche Behandlung von Krankheiten und schweren psychischen Störungen umfasst, zugänglich machen (Art. 19 Abs. 1 Aufnahme richtlinie), und den Antragstellern mit besonderen Bedürfnissen die erforderliche medizinische oder sonstige Hilfe (einschliesslich erforderlichenfalls einer geeigneten psychologischen Betreuung) zu gewähren haben (Art. 19 Abs. 2 Aufnahme richtlinie). Es ist nicht davon auszugehen, dass Österreich seinen diesbezüglichen Verpflichtungen in genereller Weise nicht nachkommen könnte beziehungsweise nicht nachkommen wollte. Die geltend gemachten Leiden (Verdacht auf Scabies, sowie Fieber, Kopfschmerzen, Schüttelfrost und trockener Husten [im Dezember 2022] sowie eine Knieprellung nach einem Sturz aus dem Bett) stehen einer Überstellung nach Österreich nicht entgegen und dürften auch die Reisefähigkeit nicht tangieren; diese gilt es ohnehin erst zum Zeitpunkt der tatsächlichen Überstellung abzuklären. Die schweizerischen Behörden, die mit dem Vollzug der angefochtenen Verfügung beauftragt sind, werden den medizinischen Umständen bei der Bestimmung der konkreten Modalitäten der Überstellung des Beschwerdeführers Rechnung tragen (vgl. Art. 31 f. Dublin-III-VO). Sodann verfügt Österreich über ein funktionierendes Justizsystem, welches dem Beschwerdeführer erlaubt, die ihm zustehenden Ansprüche auf dem Rechtsweg geltend zu machen.

Bezugnehmend auf Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO und Art. 8 EMRK (Einheit der Familie) führte die Vorinstanz weiter zutreffend aus, der Beschwerdeführer habe die geltend gemachte verwandtschaftliche Beziehung zu seinem Cousin B. _____ nicht belegt oder zumindest glaubhaft gemacht, da er nicht einmal dessen Nachnamen gewusst habe. Auch habe er weder eine intakte, tatsächlich gelebte Beziehung noch ein besonderes

Abhängigkeitsverhältnis geltend gemacht, weshalb keine Pflicht bestehe, die Souveränitätsklausel gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO anzuwenden. Schliesslich hielt das SEM fest, dass er aus dem Umstand, dass sich der erwähnte Cousin in der Schweiz aufhalte, nichts zu seinen Gunsten ableiten könne, zumal es sich bei diesem nicht um einen Familienangehörigen im Sinne von Art. 2 Bst. g in Verbindung mit Art. 9 Dublin-III-VO handle. Dies wurde in der Beschwerde nicht bestritten.

7.2.2 Sodann erwog das SEM in der angefochtenen Verfügung in zutreffender Weise, dass im Zusammenhang mit Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO keine Gründe gegeben seien, die die Schweiz verpflichten würden, das Asylgesuch zu prüfen.

7.2.3 Gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts verfügt das SEM bei der Anwendung der Kann-Bestimmung von Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) über einen Ermessensspielraum (vgl. BVGE 2015/9 E. 7 f.). Aufgrund der Kognitionsbeschränkung gemäss Art. 106 Abs. 1 Bst. a AsylG überprüft das Gericht den vorinstanzlichen Verzicht der Anwendung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 nicht auf Angemessenheit hin; das Gericht beschränkt seine Beurteilung im Wesentlichen darauf, ob das SEM den Sachverhalt diesbezüglich korrekt und vollständig erhoben, allen wesentlichen Umständen Rechnung getragen und seinen Ermessensspielraum genutzt hat (vgl. Art. 106 Abs. 1 Bst. a und b AsylG).

In diesem Zusammenhang wiederholte das SEM sinngemäss, dass der Beschwerdeführer seine Ausführungen bezüglich des Cousins B. _____ nicht belegt oder zumindest glaubhaft gemacht habe. Es hielt zutreffend fest, dass sich somit keine Gründe ergäben, welche die die Anwendung der Souveränitätsklausel im Sinne von Art. 29a Abs. 3 in Verbindung mit Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO anzeigen würden. Schliesslich ist nicht ersichtlich, dass das SEM die spezifischen Umstände des Einzelfalls nicht genügend berücksichtigt hätte. Ein Ermessensmissbrauch liegt demnach nicht vor.

7.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass kein Grund für einen Selbsteintritt der Schweiz gemäss Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 in Verbindung mit Art. 17 Dublin-III-VO vorliegt. Österreich bleibt somit zuständiger Mitgliedstaat gemäss Dublin-III-VO und ist verpflichtet, den Beschwerdeführer wieder aufzunehmen.

8.

Das SEM ist demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten. Die Überstellung nach Österreich in Anwendung von Art. 44 AsylG wurde ebenfalls zu Recht angeordnet. Unter diesen Umständen sind allfällige Vollzugshindernisse gemäss Art. 83 Abs. 3 und 4 AIG (SR 142.20) nicht mehr zu prüfen, da das Fehlen von Überstellungshindernissen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheids gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG ist (vgl. BVGE 2015/18 E. 5.2 m.w.H.).

9.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist abzuweisen.

10.

Der am 11. Mai 2023 superprovisorisch angeordnete Vollzugsstopp fällt mit dem vorliegenden Urteil dahin.

11.

11.1 Mit dem Entscheid in der Hauptsache sind auch die Gesuche um Erteilung der aufschiebenden Wirkung und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses gegenstandslos geworden.

11.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Nachdem aber das mit der Beschwerde gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gutzuheissen ist, da die Bedürftigkeit des Beschwerdeführers durch eine Fürsorgebestätigung belegt ist und die Begehren nicht als von vornherein aussichtslos zu bezeichnen waren, ist auf das Erheben von Verfahrenskosten zu verzichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird gutgeheissen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Thomas Segessenmann

Daniel Widmer

Versand: