



Urteil vom 30. Januar 2023

Besetzung

Richterin Chiara Piras (Vorsitz),
Richterin Daniela Brüscheiler,
Richter Thomas Segessenmann,
Gerichtsschreiberin Martina von Wattenwyl.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch Veronica Chindamo,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren - Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG);
Verfügung des SEM vom 16. Januar 2023 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a A._____, (nachfolgend: der Beschwerdeführer), ein afghanischer Staatsangehöriger, ersuchte am 1. Oktober 2022 in der Schweiz um Asyl und machte geltend, am (...) 2005 geboren worden zu sein.

A.b Ein Abgleich der Fingerabdrücke mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank (Zentraleinheit Eurodac) vom 4. Oktober 2022 ergab, dass der Beschwerdeführer am 29. September 2022 in Österreich daktyloskopiert wurde und gleichentags einen Asylantrag gestellt hat. Dem informatisierten Personennachweis-, Aktennachweis- und Verwaltungssystem und der Meldestelle für Geldwäscherei und das Grenzschutzkorps (IPAS GWK) zufolge wurde er ausserdem am 1. Oktober 2022 daktyloskopisch erfasst sowie der Polizei wegen rechtswidrigen Aufenthalts in der Schweiz und Schriftenlosigkeit übergeben, wo sein Geburtsdatum mit (...) registriert wurde.

A.c Mit Vollmacht vom 25. Oktober 2022 zeigte die dem Beschwerdeführer zugewiesene Rechtsvertretung des Bundesasylzentrums (BAZ) der Region B._____ ihr Mandat an.

B.

B.a Am 28. November 2022 fand die Erstbefragung für unbegleitete minderjährige Asylsuchende (UMA EB) statt.

B.b Darin machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, am (...) 2005 geboren und somit minderjährig zu sein. Er habe sein Geburtsdatum erst in der Schweiz erfahren, nachdem er seine Mutter kontaktiert habe und sie ihm eine Kopie seiner Tazkira und seines Impfausweises habe zukommen lassen. Er stamme aus dem Dorf C._____ in der Provinz Ningarhar, wo er mit seinen neun Geschwistern und den Eltern gelebt habe. Der Vater und einer seiner Brüder hätten für die Regierung gearbeitet. Im Alter von sieben Jahren sei er eingeschult worden und habe die Schule während acht Jahren besucht. Danach sei er noch während rund fünf bis sechs Monaten im Heimatdorf geblieben, wo er zuerst im Landwirtschaftsbetrieb mitgearbeitet und danach einem seiner Brüder in der Buchhaltung geholfen habe. Nach der Machtübernahme der Taliban (im August 2021) sei einer seiner Brüder, der auch für die Regierung gearbeitet habe, von den Taliban festgenommen worden. Für dessen Freilassung hätten die Taliban den Beschwerdeführer austauschen und ihn für ein Selbstmordattentat einsetzen wollen. Er sei jedoch nie persönlich von einem Talib bedroht oder angegrif-

fen worden. Nach seiner Ausreise sei jedoch seine Familie durch die Taliban bedroht worden und habe Drohbriefe erhalten. Die Eltern seien in der Folge in den Iran ausgereist.

B.c Der Beschwerdeführer gab anlässlich des rechtlichen Gehörs zum medizinischen Sachverhalt an, gesund zu sein.

C.

C.a Gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b der die Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rats 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) ersuchte das SEM die österreichischen Behörden am 2. Dezember 2022 um Übernahme des Beschwerdeführers.

C.b Die österreichischen Behörden lehnten den Antrag des Übernahmearbeiters am 14. Dezember 2022 ab und begründeten die Ablehnung damit, dass aufgrund der Faktenlage das tatsächliche Alter des Beschwerdeführers nicht eindeutig geklärt sei und keine Nachweise im Sinne von Art. 22 Abs. 3 Dublin-III-VO für seine Volljährigkeit vorliegen würden.

D.

D.a Am 20. Dezember 2022 erstellte das Institut für Rechtsmedizin der Universität D._____ eine forensische Lebensaltersschätzung des Beschwerdeführers und kam dabei zum Schluss, dass von einem Mindestalter von 19 Jahren auszugehen sei und er mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit das 18. Lebensjahr vollendet und somit die Volljährigkeit erreicht habe.

D.b Am 23. Dezember 2022 gewährte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zu seinem Alter respektive dem Altersgutachten sowie zur möglichen Zuständigkeit Österreichs für das Asylverfahren und zu allfälligen Überstellungshindernissen.

D.c Am 5. Januar 2023 nahm der Beschwerdeführer Stellung hinsichtlich der Ergebnisse der Altersabklärung sowie hinsichtlich einer allfälligen Überstellung nach Österreich.

E.

E.a Am 3. Januar 2023 ersuchte die Vorinstanz – anlehnend an das Altersgutachten – die österreichischen Behörden erneut um die Übernahme des Beschwerdeführers.

E.b Am 8. Januar 2023 stimmten die österreichischen Behörden dem Übernahmeersuchen zu.

F.

Gestützt auf das Altersgutachten vom 20. Dezember 2022 wurden die Personendaten im Zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS) am 10. Januar 2023 angepasst und das Geburtsdatum des Beschwerdeführers vom (...) 2005 auf den (...) 2004 geändert.

G.

Mit Verfügung vom 16. Januar 2023 (gleichentags eröffnet) trat die Vorinstanz in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG; SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz nach Österreich und forderte ihn auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen, ansonsten er unter Zwang dorthin zurückgeführt werden könne. Der Kanton D. _____ wurde mit dem Vollzug der Wegweisung beauftragt und es wurde festgestellt, dass einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid keine aufschiebende Wirkung zukomme. Ihm wurden die editionspflichtigen Akten ausgehändigt. Gleichzeitig wurde sein Geburtsdatum im ZEMIS mit Bestreitungsvermerk auf (...) festgelegt.

H.

Mit Eingabe vom 23. Januar 2023 (Datum Poststempel) erhob der Beschwerdeführer gegen die vorinstanzliche Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte, dass die Verfügung vom 16. Januar 2023 aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen sei, auf sein Asylgesuch einzutreten und in der Schweiz ein materielles Asylverfahren durchzuführen (Rechtsbegehren 1). Die Dispositivziffer 2 der angefochtenen Verfügung sei aufzuheben und das im ZEMIS geführte Geburtsdatum vom (...) 2004 sei zu berichtigen und auf den (...) 2005 anzupassen (Rechtsbegehren 2). Eventualiter sei die Verfügung der Vorinstanz zur rechtsgenügelichen Sachverhaltsabklärung und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (Rechtsbegehren 3). Weiter sei die Vorinstanz im Sinne einer superprovisorischen Massnahme anzuweisen, ihn während des laufenden Beschwerdeverfahrens in der Unterkunft der Minderjährigen

unterzubringen (Rechtsbegehren 4). Im Sinne einer vorsorglichen Massnahme sei der vorliegenden Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen und die Vollzugsbehörde unverzüglich anzuweisen, von einer Überstellung nach Österreich abzusehen, bis das Bundesverwaltungsgericht über die Erteilung der aufschiebenden Wirkung entschieden habe (Rechtsbegehren 5). In prozessualer Hinsicht beantragte er die unentgeltliche Prozessführung inklusive den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses (Rechtsbegehren 6).

I.

Die vorinstanzlichen Akten lagen dem Bundesverwaltungsgericht am 24. Januar 2023 in elektronischer Form vor (vgl. Art. 109 Abs. 3 AsylG).

J.

Mit superprovisorischer Massnahme vom 25. Januar 2023 wurde der Vollzug der Überstellung des Beschwerdeführers nach Österreich gestützt auf Art. 56 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021) per sofort einstweilen ausgesetzt.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 (VGG; SR 173.32) 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 – und so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 [BGG; SR 173.110]).

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).

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. 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. 3 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

2.

Der Beschwerdeführer beantragte explizit die Berichtigung des im ZEMIS vermerkten Geburtsdatums vom (...) 2004 auf den (...) 2005 (vgl. Rechtsbegehren 2). Die vorliegende Beschwerde richtet sich demnach sowohl gegen den Nichteintretensentscheid auf das Asylgesuch als auch gegen den Eintrag im ZEMIS. Über das Begehren auf Änderung des im ZEMIS vermerkten Geburtsdatums ist nicht im vorliegenden Dublin-Verfahren zu entscheiden; es wird ein eigenständiges Verfahren unter der Geschäftsnummer D-426/2023 betreffend die beantragte Datenänderung im ZEMIS geführt (vgl. hierzu statt vieler: Urteil des BVGer D-5895/2022 vom 16. Januar 2023 E. 2).

3.

3.1 Mit asylrechtlicher 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).

3.2 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 und 2012/4 E. 2.2, je m.w.H.).

4.

Auf einen Schriftenwechsel wurde gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG verzichtet.

5.

5.1 Der Beschwerdeführer beantragte eventualiter die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und deren Rückweisung zwecks rechtsgenügender Sachverhaltsabklärung und Neubeurteilung (vgl. Rechtsbegehren 3) und monierte, die Vorinstanz habe keine hinreichende Gesamtwürdigung hinsichtlich seines Alters vorgenommen sowie fälschlicherweise

behauptet, dass keine Indizien vorlägen, die für seine Minderjährigkeit sprechen würden. Zudem habe die Vorinstanz nicht begründet, weshalb seine Angaben auf ein anderes als das geltend gemachte Alter hinweisen würden. Diese formellen Rügen sind zuerst zu beurteilen, da sie allenfalls geeignet sein könnten, eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung zu bewirken (vgl. BVGE 2013/34 E. 4.2).

5.2 Die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts in Verletzung der behördlichen Untersuchungspflicht bildet einen Beschwerdegrund (Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG). Unrichtig ist die Sachverhaltsdarstellung, 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 rechtswesentlichen Sachumstände berücksichtigt werden (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCH, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl., 2013, Rz. 1043).

5.3 Die Begründungspflicht, welche sich aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 VwVG ergibt, verlangt, dass die Behörde ihren Entscheid so begründet, dass die betroffene Person ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann und sich sowohl sie als auch die Rechtsmittelinstanz über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen können (vgl. BVGE 2007/30 E. 5.6). Dabei kann sich die verfügende Behörde auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken, hat jedoch wenigstens die Überlegungen kurz anzuführen, von denen sie sich leiten liess und auf welche sie ihren Entscheid stützt (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.2). Nicht erforderlich jedoch ist, dass sich die Begründung mit allen Parteipunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (vgl. BGE 136 I 184 E. 2.2.1).

5.4 Die Rügen der ungenügenden Sachverhaltsfeststellung und der mangelnden Begründung können nicht gehört werden. Die Vorinstanz hat in zwar knapper, jedoch hinreichender Weise dargetan, weshalb sie an den Ausführungen des Beschwerdeführers zu seinem Alter und seiner Biographie zweifelte und die entsprechenden Aussagen nicht als Indiz zu seinen Gunsten bewertet hat (siehe dort, II. S. 3). Der Einwand, dass die Vorinstanz die in Österreich registrierte Minderjährigkeit nicht in ihre Überlegungen einbezogen hat, ist zwar berechtigt, zumal dieses Sachverhaltselement in der vorinstanzlichen Verfügung unerwähnt blieb. Jedoch musste sie sich nicht auf den Eintrag der österreichischen Behörden berufen, da der Beschwerdeführer dort keine Identitätsdokumente abgegeben hatte

und das in Österreich angegebene Geburtsdatum lediglich auf seine Angaben zurückgegangen war, die er bei seinem Aufgriff gegenüber der Polizei gemachte hatte. Eine Befragung, anlässlich welcher sein Alter überprüft worden wäre, hatte nicht stattgefunden (vgl. SEM-Akte A22/2).

5.5 Zusammenfassend kommt das Gericht zum Schluss, dass sich die formellen Rügen als unbegründet erweisen und der Eventualantrag, die Verfügung sei zwecks Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. Rechtsbegehren 3), abzuweisen ist.

6.

6.1 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). Diesbezüglich kommt die Dublin-III-VO zur Anwendung.

6.2 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 (vgl. Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO). Das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaats wird eingeleitet, sobald in einem Mitgliedstaat erstmals ein Asylantrag gestellt wird (Art. 20 Abs. 1 Dublin-III-VO). 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). Im Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens (engl.: *take back*) findet demgegenüber grundsätzlich keine (erneute) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III statt (vgl. zum Ganzen BVGE 2019 VI/7 E. 4-6; 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1 m.w.H.).

6.3 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 (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).

7.

7.1 Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, eine antragstellende Person, die in einem anderen Mitgliedstaat einen Asylantrag gestellt hat oder sich im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ohne Aufenthaltstitel aufhält, nach Massgabe der Art. 21, 22 und 29 Dublin-III-VO wiederaufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. a Dublin-III-VO).

7.2 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 Satz 1 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 und die Vorinstanz kann das Asylgesuch gemäss dieser Bestimmung «aus humanitären Gründen» auch dann behandeln, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO in anderer Staat zuständig wäre. Liegen individuelle völkerrechtliche Überstellungshindernisse vor, ist der Selbsteintritt zwingend (vgl. BVGE 2015/9 E. 8.2.1).

7.3 Im Falle einer unbegleiteten minderjährigen Person ohne familiäre Anknüpfungspunkte (zu einem anderen Mitgliedstaat) ist gemäss Art. 8 Abs. 2 Dublin-III-VO der Staat zuständig, in welchem jene einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat. Unbegleitete Minderjährige sind vom Wiederaufnahmeverfahren ausgenommen (vgl. CHRISTIAN FILZWIESER/ANDREA SPRUNG, Dublin-III-Verordnung, Das europäische Asylzuständigkeitssystem, 2014, K15 f. zu Art. 8 Dublin-III-VO, m.w.H.). Vorliegend bestünde deshalb bei Minderjährigkeit des Beschwerdeführers eine der grundsätzlichen Wiederaufnahmezuständigkeit Österreichs vorrangige Zuständigkeit der Schweiz (vgl. statt vieler: Urteil des BVGer F-6213/2020 vom 5. Januar 2021 E. 3.4).

8.

8.1

8.1.1 Die Vorinstanz führte in ihrem Nichteintretensentscheid im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführer habe seine geltend gemachte

Minderjährigkeit anhand rechtsgenügender Dokumente weder nachweisen noch glaubhaft darlegen können. Die Kopien der eingereichten Tazkira und des Impfausweises verfügten lediglich über einen geringen Beweiswert und könnten nicht zur Klärung seines Alters beigezogen werden. Zudem beinhalte die Gesamtbeurteilung kein Argument, welches für seine Minderjährigkeit spreche. Es sei ihm anlässlich der Befragung nicht gelungen, konkrete Angaben zu seinem Alter und seiner Biographie anzugeben. Auch die Erklärung, wie er von seinem Alter erfahren habe, sei vage geblieben. Ausser seiner Aussage, als Siebenjähriger eingeschult worden zu sein, habe er die Fragen zu seinem Alter nicht beantworten können. Aufgrund der Zweifel über sein Alter sei ein Altersgutachten erstellt worden, welches zusammenfassend zum Schluss gekommen sei, dass er ein Mindestalter von neunzehn Jahren aufweise. Das im Asylverfahren angegebene Lebensalter von siebzehn Jahren und (...) Monaten sei mit den erhobenen Befunden nicht vereinbar und mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit sei davon auszugehen, dass er das 18. Lebensjahr vollendet sowie die Volljährigkeit erreicht habe. Das forensische Gutachten sei als starkes Indiz für seine Volljährigkeit zu werten. Basierend auf den Altersangaben des Gutachtens hätten die österreichischen Behörden dem Rückübernahmeersuchen explizit zugestimmt. Ausserdem hätten auch die österreichischen Behörden auf seine Volljährigkeit geschlossen, da er dort mit dem Geburtsdatum vom (...) 2004 registriert sei. Demensprechend sei von seiner Volljährigkeit auszugehen.

8.1.2 Hinsichtlich seines Arguments, sein Zielland sei von Beginn an die Schweiz und er sei in Österreich lediglich auf der Durchreise gewesen, sei festzuhalten, dass die Bestimmung des zuständigen Dublin-Staates nach festgelegten Kriterien gestützt auf die Dublin-III-VO erfolge und diese nicht vorsehen würden, persönliche Präferenzen der asylsuchenden Personen zu berücksichtigen. Ferner würden keine Hinweise dafür vorliegen, dass die österreichischen Behörden das Asyl- und Wegweisungsverfahren nicht korrekt durchführen und ihm insbesondere keinen effektiven Schutz vor Rückschiebung gewähren würden. Auch sei Österreich ein Rechtsstaat mit funktionierendem Justizsystem, welches er beanspruchen könne, sollte er sich durch die österreichischen Behörden ungerecht oder rechtswidrig behandelt fühlen. Sodann gebe es keine wesentlichen Gründe dafür, dass das österreichische Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen Schwachstellen aufweisen würden, welche die Gefahr einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO oder Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) bergen würde.

Österreich habe die Richtlinien des Europäischen Parlaments und des Rats 2013/32/EU vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (sogenannte Verfahrensrichtlinie) und 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sogenannte Aufnahmerichtlinie) ohne Beanstandungen seitens der Europäischen Kommission umgesetzt und sei sowohl Signatarstaat des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK; SR 0.142.30) als auch der EMRK. Ferner sei nicht davon auszugehen, dass er in eine existenzielle Notlage geraten würde oder sein Asylgesuch, auch im Hinblick auf eine mögliche Verletzung des Non-Refoulement-Gebots, mangelhaft geprüft werde. Ausserdem würden keine systemischen Mängel in Österreichs Asyl- und Aufnahmesystem vorliegen und es seien keine Gründe ersichtlich, die die Schweiz im Sinne von Art. 16 Abs. 1 Dublin-III-VO verpflichten würden, sein Asylgesuch zu prüfen oder die Souveränitätsklausel anzuwenden.

8.2 Der Beschwerdeführer monierte, die Vorinstanz habe keine hinreichende Gesamtwürdigung hinsichtlich seines Alters vorgenommen, obwohl seine Aussagen zum Alter während des gesamten Verfahrens stets einheitlich, plausibel und nachvollziehbar ausgefallen seien. Er habe konstant dasselbe Geburtsdatum angegeben und auch seine Ausführungen zum schulischen Werdegang seien mit seinen Angaben und denjenigen auf den eingereichten Dokumenten übereinstimmend. Auch betreffend Erlangung seiner Tazkira habe er konsistente Angaben gemacht. Der Begründung der Vorinstanz, dass Kopien mangels Überprüfbarkeit kaum ein Beweiswert zukomme, sei zu entgegnen, dass auch bei Vorliegen einer originalen Tazkira keine Überprüfung stattfinden würde und somit afghanischen Minderjährigen die Möglichkeit genommen werde, ihr Alter anhand heimatlicher Dokumente beweisen zu können, zumal bei afghanischen Asylsuchenden grundsätzlich immer, auch bei Vorliegen von Identitätsdokumenten, ein Altersgutachten angeordnet werde. Das durchgeführte Gutachten sei ferner nicht geeignet, seine Minderjährigkeit umzustossen und sei lediglich als Indiz zu würdigen. Die Ergebnisse seines Handskeletts und die Zahnuntersuchung hätten ein Mindestalter unter achtzehn Jahren ergeben, dennoch sei das Gutachten zum Schluss gekommen, dass er mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit die Volljährigkeit erreicht habe. Schliesslich sei zu erwähnen, dass die österreichischen Behörden das erste Übernahmesuchen abgelehnt hätten, da er dort als Minderjähriger registriert worden sei. Zusammenfassend stünden seine Aussagen und die übereinstimmenden Dokumente

verschiedener Aussteller dem medizinischen Gutachten gegenüber; er sei weiterhin als Minderjähriger zu betrachten. Das Asylverfahren sei daher gestützt auf Art. 8 Abs 4 Dublin-III-VO in der Schweiz durchzuführen.

9.

9.1 In einem ersten Schritt ist zu prüfen, ob die Vorinstanz die Minderjährigkeit des Beschwerdeführers zu Recht verneint hat.

9.2 Die Beweislast für die behauptete Minderjährigkeit trägt grundsätzlich die asylsuchende Person (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 3 und E. 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, mit Hinweis auf Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 30). 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.).

9.3 Gemäss Rechtsprechung sind von den in der Schweiz angewandten Methoden der medizinischen Altersabklärung nur die Schlüsselbein- respektive die Skelettaltersanalyse 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 Skelettaltersanalyse unter 18 Jahren liegt (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 4.2.1f.).

9.4 Das beim Beschwerdeführer laut Gutachten vom 20. Dezember 2022 ermittelte Mindestalter von 19 Jahren stützt sich auf das Auftragschreiben des SEM vom 13. Dezember 2022, eine forensische Untersuchung, eine zahnärztliche Altersschätzung, eine radiologische Altersschätzung der linken Hand sowie eine radiologische Altersschätzung basierend auf den Schlüsselbein-Brustbein-Gelenken (vgl. SEM-Akte A23/6). Die radiologische Altersschätzung des linken Handskeletts (vollständige verschlossene Wachstumsfugen), welches gestützt auf das Gutachten einem Alter von 19 Jahren entspreche, ist gemäss Rechtsprechung für die Feststellung der

Minder- respektive der Volljährigkeit der begutachteten Person nicht verwertbar. Die Brustbein-Schlüsselbein- respektive Skeletaltersanalyse ergab, dass das Knochenalter dem Stadium 3c entspreche, welches bei Knaben einem mittleren Alter von (...) Jahren mit einer möglichen Differenz von 1.8 Jahren zugeordnet werde. Das minimale Alter, bei welchem das vorliegende Stadium 3c in der verwendeten Studie noch gesehen werden könne, sei, je nach verwendeter Studie, bei einem Alter von 19 beziehungsweise 19.7 Jahren gewesen. Die zahnärztliche Untersuchung ergab lediglich einen Mittel- und keinen Mindestwert, wobei das festgestellte Stadium des Zahnwurzelwachstums des Beschwerdeführers ab einem Alter von 16 Jahren beobachtet worden sei. Unter Berücksichtigung aller Befunde sei daher von einem Mindestalter von 19 Jahren respektive von seiner Volljährigkeit auszugehen. Da einzig in der Brustbein-Schlüsselbein-Gelenke-Analyse des vorliegenden Gutachtens ein Mindestalter des Beschwerdeführers von 19 Jahren attestiert wird, lassen sich aus dem Gutachten insgesamt keine verlässlichen Aussagen zur Minder- respektive Volljährigkeit des Beschwerdeführers ableiten.

9.5 Der Beschwerdeführer reichte Dokumente ein, um seine Minderjährigkeit zu belegen. Zwar stimmen die Angaben seines Geburtsdatums mit denjenigen auf der Tazkira und dem Impfausweis überein. Diese Tatsache allein vermag jedoch seine vorgebrachte Minderjährigkeit nicht zu belegen und die Auswertungen des Altersgutachtens umzustossen. Die eingereichte Tazkira liegt dem Gericht lediglich in Kopie vor. Kopien verfügen grundsätzlich über einen geringen Beweiswert, da sie nicht auf Sicherheitsmerkmale beziehungsweise allfällige Fälschungsmerkmale überprüfbar sind. Ferner ist hervorzuheben, dass es sich auch bei im Original eingereichten Tazkiras nicht um rechtsgenügende Dokumente handelt, welche eine geltend gemachte Minderjährigkeit nicht abschliessend zu belegen respektive allfällige Unglaubhaftigkeitselemente aufzuwiegen vermögen, zumal Tazkiras über keine Sicherheitsmerkmale verfügen und leicht fälschbar sind. Zudem entsprechen die darin enthaltenen zeitlichen Angaben über das Geburtsdatum nicht immer dem wirklichen Alter, da die Geburtsdaten je nach Ausstellungsort unterschiedlich eingetragen werden oder sich die Altersangabe auf einer Einschätzung des Alters aufgrund des Aussehens der Person im Zeitpunkt der Ausstellung stützt (vgl. BVGE 2019 I/6 E. 6.2, BVGE 2013/30, E. 4.2.2). Diese Einschätzung gilt umso mehr für die Kopie des Impfausweises, zumal es sich dabei um kein Identitätsdokument handelt. Entgegen der Behauptung des Beschwerdeführers, er habe nachvollziehbar und konsistent sowohl die Erlangung seiner Tazkira als auch deren Zusendung in die Schweiz dargelegt, kommt das Gericht zum

gegenteiligen Schluss. Seine äusserst allgemein gehaltene Aussage, er sei hierzu zusammen mit seinem Vater zum Distrikt gegangen, wo nach dem Unterschreiben von Formularen und der Abgabe von Fotos die Tazkira abgestempelt und dann übergeben worden sei, überzeugt mangels Detailreichtum nicht (vgl. SEM-Akte A14/11, F7.01).

9.6 Ungeachtet der Altersangabe auf der Tazkira und dem Impfausweis ergeben sich Zweifel an der Glaubhaftigkeit der Schilderungen des Beschwerdeführers zur geltend gemachten Minderjährigkeit. Obwohl er anlässlich der EB UMA keine widersprüchlichen sowie teilweise sogar nachvollziehbare Angaben zu seinem Alter machte und diese ungefähr mit dem vorgebrachten Alter übereinzustimmen scheinen, überzeugen seine insgesamt vage und ausweichend ausgefallenen Antworten hinsichtlich seines Alters und seiner Biographie nicht. So wirft die Tatsache, dass er auf dem Personalienblatt angab, am (...) 2005 geboren zu sein (vgl. SEM-Akte A1/2), bei der gleichentags kurz zuvor durchgeführten Grenzpolizeikontrolle jedoch der (...) 2005 als Geburtsdatum registriert wurde (vgl. SEM-Akte A11/8), Fragen auf. Ferner erstaunt es, dass er zwar als Vierzehnjähriger seine Tazkira erlangt haben will, jedoch erst anlässlich der EB UMA sein darauf figurierendes Alter angeben konnte, wobei er anlässlich der Registrierung in Österreich nicht dazu fähig war. Sodann gelang es ihm nicht, konkrete Jahresangaben zu seinem schulischen sowie nachschulischen Lebenslauf und zu seiner Ausreise auszuführen. Zwar behauptete er mehrmals, als Siebenjähriger eingeschult worden zu sein, vermochte diese Aussage jedoch nicht überzeugend zu konkretisieren, sondern erklärte lediglich, seine Eltern hätten ihm nicht damals gesagt, dass er mit sieben Jahren eingeschult worden sei; er habe dies erst im Laufe der Jahre «mitbekommen» (vgl. SEM-Akte A14/11 F1.06, F1.17.04, F7.01). Des Weiteren war er nicht in der Lage auch nur annähernd das Alter seiner Geschwister anzugeben, obwohl angesichts seiner achtjährigen Schulbildung zu erwarten gewesen wäre, dass er ausführlich hätte darüber Auskunft geben können (vgl. SEM-Akte A14/11, F3.01). Im Übrigen bleibt zu erwähnen, dass die Erfassung des Beschwerdeführers in Österreich als Minderjähriger keine Rückschlüsse auf eine allfällige Minder- oder Volljährigkeit zulässt, zumal er sich unmittelbar nach der Antragstellung auf internationalen Schutz dem Verfahren entzogen hat, ohne dass eine Erstbefragung stattgefunden und entsprechende aussagekräftige Altersangaben hätten gemacht sowie überprüft werden können (vgl. SEM-Akte A22/2).

9.7 Nach dem Gesagten ist im Sinne einer Gesamtwürdigung aller Indizien davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Antragsstellung in der Schweiz mit überwiegender Wahrscheinlichkeit bereits volljährig war.

10.

10.1 Ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der Eurodac-Datenbank vom 4. Oktober 2022 ergab, dass er am 29. September 2022 in Österreich daktyloskopiert und gleichentags ein Asylgesuch gestellt hat (vgl. SEM-Akte A9/1). Gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b der Dublin-III-VO ersuchte das SEM die österreichischen Behörden am 2. Dezember 2022 um Übernahme des Beschwerdeführers (vgl. SEM-Akte A18/5). Nachdem diese am 14. Dezember 2022 das Übernahmeersuchen zuerst abgelehnt hatten, weil das Alter des Beschwerdeführers respektive seine Volljährigkeit nicht eindeutig gewesen sei (vgl. SEM-Akte A22/2), stimmten sie am 8. Januar 2023 dem Remonstrationsersuchen explizit zu (vgl. SEM-Akte A33/2).

10.2 Der Beschwerdeführer legte in seiner Stellungnahme dar, dass ihm in Österreich zwar seine Fingerabdrücke genommen worden seien, er aber dort lediglich auf der Durchreise gewesen sei. Er habe von Beginn an geplant, in die Schweiz zu kommen. Hierzu ist festzustellen, dass die Dublin-III-VO asylsuchenden Personen kein Recht einräumt, den ihren Antrag prüfenden Staat selber auszuwählen zu können (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.3).

10.3 Vor diesem Hintergrund ist die grundsätzliche Zuständigkeit Österreichs für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens gegeben.

11.

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

11.2 Wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, gibt es keine wesentlichen Gründe für die Annahme, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Österreich würden systemische Schwach-

stellen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 zweiter und dritter Satz Dublin-III-VO aufweisen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne des Art. 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich bringen würden (vgl. hierzu statt vieler: Urteile des BVGer E-522/2022 vom 15. Februar 2022 E. 8 und E-4709/2021 vom 1. November 2021 E. 5.1, je m.w.H.). Den Akten ist auch nichts Gegenteiliges zu entnehmen, ebenso wenig den Ausführungen in der Beschwerde.

11.3 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 diesbezüglichen völkerrechtlichen Verpflichtungen nach.

11.4 Dem Beschwerdeführer gelang es nicht, konkrete und ernsthafte Gründe vorzubringen, dass die österreichischen Behörden seinen Antrag auf internationalen Schutz nicht unter Einhaltung der Regeln der Verfahrensrichtlinie behandelten. Den Akten sind ferner keine Gründe für die Annahme zu entnehmen, die österreichischen Behörden würden den Grundsatz des Non-Refoulements 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. Der Datenbank Eurodac ist zu entnehmen, dass er einen Asylantrag gestellt hat, welcher bei einer Rückkehr durch die zuständigen österreichischen Behörden geprüft wird. Sollte er nach dem Ergehen des Entscheids diesem nicht zustimmen, hat er die Möglichkeit, eine Beschwerde dagegen einzureichen. Er brachte ferner keine Gründe vor, welche auf systematische Schwachstellen im österreichischen Asyl- und Wegweisungsverfahren hinwiesen und zu einer Verletzung von Art. 4 der EU-Grundrechtecharta, Art. 3 EMRK oder Art. 3 FoK führen könnten. Seine in der Stellungnahme zum rechtlichen Gehör angeführten verallgemeinernden Argumente, er sei in Österreich sehr schlecht behandelt worden und es sei ihm dort sehr schlecht ergangen, vermögen an dieser Einschätzung nichts zu ändern.

11.5 Unter diesen Umständen ist die Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO nicht gerechtfertigt und es besteht auch keine Verpflichtung zur Anwendung des Selbsteintrittsrechts (vgl. zu den Anforderungen etwa BVGE 2015/9 E. 8.2.1).

12.

12.1 Gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts verfügt das SEM bei der Anwendung der Kann-Bestimmung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 über einen Ermessensspielraum (vgl. BVGE 2015/9 E. 7 f.). Seit der Kognitionsbeschränkung durch die Asylgesetzrevision vom 1. Februar 2014 (Streichung der Angemessenheitskontrolle des Bundesverwaltungsgerichts gemäss aArt. 106 Abs. 1 Bst. c AsylG) überprüft das Gericht den vorinstanzlichen Verzicht der Anwendung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 nicht mehr auf die Angemessenheit hin; das Gericht beschränkt seine Beurteilung nunmehr 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).

12.2 Die angefochtene Verfügung ist unter diesem Blickwinkel nicht zu be-
anstanden. Insbesondere sind den Akten keine Hinweise auf einen Ermessensmissbrauch oder ein Über- respektive Unterschreiten des Ermessens zu entnehmen. Das Gericht enthält sich deshalb in diesem Zusammenhang weiterer Äusserungen.

12.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass Österreich somit der für die Behandlung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers zuständige Mitgliedstaat gemäss Dublin-III-VO bleibt.

13.

Die Vorinstanz ist nach dem Gesagten zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten. Da dieser 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 Beschwerde ist abzuweisen, und die Verfügung der Vorinstanz ist zu bestätigen.

14.

14.1 Mit dem vorliegenden Urteil ist das Beschwerdeverfahren bezüglich des Nichteintretensentscheids auf das Asylgesuch und der Überstellung in den zuständigen Dublin-Mitgliedstaat (Dublin-Verfahren) abgeschlossen, weshalb der Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung (einschliesslich des Antrags auf Unterbringung in einer Unterkunft für Minder-

jährige) – zumindest soweit das vorliegende Beschwerdeverfahren betreffend – gegenstandslos wird und der mit superprovisorischer Massnahme vom 25. Januar 2023 angeordnete Vollzugsstopp dahinfällt.

14.2 Die Behandlung des Gesuchs um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses erübrigt sich mit dem vorliegenden abschliessenden Urteil in der Sache.

14.3 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE; SR 173.320.2]). Da die Rechtsbegehren im Zusammenhang mit dem Nichteintreten auf das Asylgesuch jedoch nicht als aussichtslos im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG zu betrachten waren und aufgrund der Akten von der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen ist, ist das mit der Beschwerde gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gutzuheissen und auf eine Kostenaufgabe zu verzichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Über die Begehren hinsichtlich der Datenänderung im Zentralen Migrationssystem (ZEMIS) wird im separaten Verfahren D-426/2023 entschieden.

2.

Die Beschwerde wird bezüglich des Nichteintretensentscheids auf das Asylgesuch und der Überstellung in den zuständigen Dublin-Mitgliedstaat (Österreich) abgewiesen.

3.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird – betreffend das Dublin-Verfahren – gutgeheissen.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

5.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Chiara Piras

Martina von Wattenwyl

Versand: