



---

Abteilung IV  
D-7142/2015

## **Urteil vom 30. September 2016**

---

Besetzung

Richter Thomas Wespi (Vorsitz),  
Richterin Daniela Brüscheiler, Richter Simon Thurnheer,  
Gerichtsschreiber Stefan Weber.

---

Parteien

A.\_\_\_\_\_, geboren am X.\_\_\_\_\_,  
Somalia,  
vertreten durch HEKS Rechtsberatungsstelle für Asylsu-  
chende St. Gallen/Appenzell,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung  
(Dublin-Verfahren);  
Verfügung des SEM vom 27. Oktober 2015 / N\_\_\_\_\_.

**Sachverhalt:****A.**

**A.a** Der Beschwerdeführer gelangte gemäss eigenen Angaben am 5. Juli 2015 illegal in die Schweiz, wo er am 6. Juli 2015 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) B.\_\_\_\_\_ um Asyl nachsuchte.

**A.b** Das SEM gab am (...) eine ärztliche Knochenaltersbestimmung des Beschwerdeführers in Auftrag. Gemäss dem vom (...) datierten medizinischen Bericht weise der Beschwerdeführer ein Knochenalter von 19 Jahren oder mehr auf.

**A.c** Am 22. Juli 2015 wurde im EVZ B.\_\_\_\_\_ die Befragung zur Person (BzP) durchgeführt. Dabei machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, er habe seine Heimat am 26. Januar 2015 verlassen und sei mit dem Minibus, dem Auto, dem Schiff und dem Bus unterwegs gewesen, bis er in die Schweiz gelangt sei. Nach der Ankunft in Italien habe er sich während vier Tagen in einem Zentrum für Neuankömmlinge aufgehalten und sei danach nach C.\_\_\_\_\_ transferiert worden, wo er lediglich eine Nacht im Zentrum für Minderjährige geblieben sei und am Folgetag mit dem Bus in die Schweiz weitergereist sei. Er habe den italienischen Behörden erklärt, er heisse D.\_\_\_\_\_ und sei 16-jährig, habe jedoch keine Fingerabdrücke abgegeben.

Im Rahmen der BzP gewährte das SEM dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zur Zuständigkeit Italiens zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens gemäss 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 (ABl. L180/31 vom 29.6.2013; nachfolgend Dublin-III-VO), zum beabsichtigten Nichteintretensentscheid gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) sowie zur Überstellung nach Italien. Dabei führte er aus, er wolle nicht nach Italien zurück, da er in die Schweiz gereist sei, um hier ein Asylgesuch zu stellen. Zudem habe er in Italien gesehen, dass viele Somalier nicht unterstützt würden und auch keine Unterkunft hätten.

**A.d** Am 29. Juli 2015 ersuchte das SEM die italienischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 13 Abs. 1 Dublin-III-VO. Die italienischen Behörden nahmen innerhalb der zweimonatigen Frist zum Übernahmearbeiten des SEM keine Stellung.

**A.e** Mit Entscheid des SEM vom 6. August 2015 wurde der Beschwerdeführer für den Aufenthalt während des Verfahrens dem Kanton E. \_\_\_\_\_ zugewiesen.

**A.f** Mit Schreiben vom 30. September 2015 gewährte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zur Tatsache, dass er für das restliche Verfahren nicht als minder-, sondern als volljährig angesehen werde. Anlässlich der Einreichung seines Asylgesuchs habe er sein Geburtsdatum mit X. \_\_\_\_\_ angegeben. Im Bericht der Grenzwaiche sei es jedoch mit Y. \_\_\_\_\_ registriert worden. In Italien habe er angegeben, am Z. \_\_\_\_\_ geboren zu sein. Aufgrund von Zweifeln an diesen Altersangaben sei am (...) eine Handknochenanalyse zur Altersbestimmung durchgeführt worden, welche ein Alter von 19 Jahren oder älter ergeben habe. Das SEM habe deshalb starke Zweifel an der geltend gemachten Minderjährigkeit, da er keine Identitätspapiere abgegeben und er gemäss der Handknochenanalyse 19-jährig oder älter sei. Die Vorinstanz räumte ihm Frist zur Stellungnahme bis zum 9. Oktober 2015 ein.

**A.g** Mit Schreiben vom 9. Oktober 2015 zeigte die Rechtsvertretung die Übernahme des Mandats an und ersuchte um Erstreckung der Frist zur Stellungnahme bis zum 23. Oktober 2015.

**A.h** Mit Eingabe vom 23. Oktober 2015 reichte der Beschwerdeführer über seine Rechtsvertretung eine Stellungnahme ins Recht.

## **B.**

Mit Verfügung vom 27. Oktober 2015 – eröffnet am 30. Oktober 2015 – trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, ordnete die Wegweisung aus der Schweiz nach Italien sowie den Vollzug der Wegweisung an und forderte ihn auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Es hielt fest, dass dem Beschwerdeführer die editionspflichtigen Verfahrensakten ausgehändigt würden und einer allfälligen Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukomme.

Zur Begründung führte das SEM im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführer habe anlässlich der Einreichung seines Asylgesuchs sein Geburtsdatum mit X. \_\_\_\_\_, bei der Kontrolle durch die Grenzwaiche dagegen mit Y. \_\_\_\_\_ angegeben. Zudem habe er angeführt, dass er in Italien mit Z. \_\_\_\_\_ aufgenommen worden sei. Aufgrund von Zweifeln an diesen Altersangaben sei am (...) eine Handknochenanalyse zur Altersbestimmung

durchgeführt worden, welche ein Alter von 19 Jahren oder älter ergeben habe. Im Rahmen des ihm gewährten rechtlichen Gehörs habe er angegeben, dass ihm seine Mutter sein Geburtsdatum genannt habe. Seine Mutter könne lesen und schreiben und sei daher in der Lage, das Geburtsdatum zu benennen. Zudem habe er keine Identitätsdokumente und könne auch keine beschaffen, da Somalia ein gescheiterter Staat sei und es erst seit dem Jahre 2012 dort wieder Identitätsdokumente gebe. In Italien habe er keine Altersangaben gemacht und bezüglich der Handknochenanalyse liege ein Alter von 17 Jahren bei der einzukalkulierenden Abweichung von +/- drei Jahren durchaus im Bereich des Möglichen. Diesbezüglich treffe es gemäss SEM zwar zu, dass eine Handknochenanalyse keinen eindeutigen Beweis für eine Volljährigkeit darstelle. Es sei jedoch vorliegend nicht ausschliesslich das Resultat der Handknochenanalyse als Indiz für die Volljährigkeit berücksichtigt worden, sondern vielmehr habe die Summe der Ungereimtheiten zu dieser Einschätzung geführt. Zum einen habe er anlässlich der BzP angegeben, dass er in Italien als Minderjähriger registriert worden sei und eine Nacht in einem Flüchtlingslager für Minderjährige verbracht habe. Anlässlich des rechtlichen Gehörs hingegen habe er angeführt, in Italien keine Altersangaben gemacht zu haben. Die italienischen Behörden hätten indes das Ersuchen um Wiederaufnahme implizit gutgeheissen, woraus sich schliessen lasse, dass er in Italien nicht als minderjährige Person registriert worden sei. Zum anderen dürfte der somalische Staat in der Lage sein, auch Landsleuten, welche vor dem Jahre 2012 geboren seien, Identitätsdokumente auszustellen. Im Lichte der ungenauen und widersprüchlichen Aussagen und der Tatsache, dass der Beschwerdeführer keinerlei Identitätsdokumente eingereicht habe, die sein Alter bestätigen würden, müsse seine Minderjährigkeit als unglaubhaft eingestuft werden. Somit werde er für das restliche Verfahren als volljährig angesehen.

Anlässlich der BzP habe er zu Protokoll gegeben, dass er im Juni 2015 illegal in das Hoheitsgebiet der Dublin-Staaten eingereist sei. Die italienischen Behörden hätten innerhalb der festgelegten Frist zum Übernahmehersuchen des SEM keine Stellung genommen. Somit sei gemäss dem Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags (DAA, SR 0.142.392.68) und unter Anwendung von Art. 22 Abs. 7 Dublin-III-VO die Zuständigkeit, das Asyl- und Wegweisungsverfahren durchzuführen, am 30. September 2015 an Italien übergegangen. Daran vermöchten die

Ausführungen des Beschwerdeführers im bisherigen Verfahren sowie dessen Wunsch nach einem weiteren Verbleib in der Schweiz nichts zu ändern. So sei es grundsätzlich nicht Sache der betroffenen Person, den für ihr Asylverfahren zuständigen Staat selber zu bestimmen, sondern dies obliege allein den beteiligten Dublin-Vertragsstaaten. Italien sei sowohl Signatarstaat des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951 (FK, SR 0.142.30) als auch der EMRK. Es würden keine konkreten Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass sich Italien nicht an seine völkerrechtlichen Verpflichtungen halten und das Asyl- und Wegweisungsverfahren nicht korrekt durchführen würde. Ferner sei festzuhalten, dass die Art und Umfang der Unterstützung, auf welche er in Italien Anspruch habe, sich nach der nationalen Gesetzgebung richte. Er habe sich diesbezüglich an die zuständigen Stellen zu wenden. Zudem bestehe nach durchgeführter Überstellung die Möglichkeit, ein Asylgesuch einzureichen und damit Zugang zu asylrechtlichen Aufnahmestrukturen zu erhalten. Sodann könne er zusätzlich bei einer der in Italien zahlreich vorhandenen karitativen Organisationen um Hilfe ersuchen. In Würdigung der Aktenlage und der geltend gemachten Umstände würden schliesslich keine Gründe vorliegen, die die Anwendung der Souveränitätsklausel gemäss Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO als angezeigt erscheinen lassen oder die die Anwendung von Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311) gebieten würden.

### C.

Mit an das Bundesverwaltungsgericht gerichteter Beschwerde vom 6. November 2015 beantragte der Beschwerdeführer, es sei der Nichteintretensentscheid des SEM vom 27. Oktober 2015 in den Dispositivziffern 1 bis 4 und 6 aufzuheben und das SEM sei anzuweisen, auf sein Asylgesuch einzutreten und von der Anordnung der Wegweisung abzusehen. In formeller Hinsicht sei der vorliegenden Beschwerde vorsorglich die aufschiebende Wirkung zu erteilen, es seien die Vollzugsbehörden anzuweisen, bis zum Entscheid über den Suspensiveffekt der Beschwerde von einer Überstellung nach Italien abzusehen, es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG zu gewähren und es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten.

Zur Begründung führte er im Wesentlichen an, er habe – was vom SEM nicht bestritten worden sei – anlässlich der Einreichung seines Asylgesuchs in B.\_\_\_\_\_ sein Geburtsdatum mit X.\_\_\_\_\_ angegeben. Jedoch sei die Behauptung der Vorinstanz, er habe in der BzP angeführt, in Italien mit Geburtsdatum vom Z.\_\_\_\_\_ registriert worden zu sein, ohne

Beleg. So habe er lediglich ausgeführt, nach der Rettung auf See sein Alter mit 16 Jahren angegeben zu haben. Zudem habe er nie gesagt, er sei in Italien mit einem bestimmten Geburtsdatum registriert worden, weshalb die diesbezügliche Feststellung des SEM unerklärlich bleibe. Sodann liege ihm bis dato der im Entscheid erwähnte Bericht der Grenzwaache nicht vor, gemäss welchem er bei der Grenzkontrolle ein Geburtsdatum vom Y. \_\_\_\_\_ angegeben habe. Auf Nachfrage bei der zuständigen Stelle sei ihm mitgeteilt worden, dass ein solcher Bericht nicht existiere. Es sei daher nicht ersichtlich, inwiefern er sich in unklare oder ungenaue Aussagen verstrickt haben soll. Zudem sei hervorzuheben, dass die Handknochenanalyse zur Altersbestimmung lediglich einer groben Schätzung des tatsächlichen Alters gleichkomme. So sei im fraglichen Bericht ausdrücklich erwähnt, dass bei einem 17-jährigen, jungen, gesunden und normal entwickelten Mann das Knochenalter dem eines 19-jährigen Mannes gemäss der Tabelle von Greulich und Pyle entsprechen könne. Das SEM stütze sich in seinem Fall auf ungenügende oder sogar nicht existierende Beweismittel und sei seiner Pflicht zur korrekten Ermittlung des Sachverhalts nicht nachgekommen. Die Vorinstanz habe die Argumente, die für und gegen ihn sprechen würden, nicht abgewogen, sondern sich vordergründig auf eine unsichere und fehlerhafte Beweislage gestützt.

Seiner Beschwerde legte der Beschwerdeführer (Auflistung Beweismittel) bei.

#### **D.**

Mit Verfügung des Instruktionsrichters vom 10. November 2015 wurde der Vollzug der Wegweisung gestützt auf Art. 56 VwVG einstweilen ausgesetzt, der Beschwerdeführer aufgefordert, seinen Antrag auf Einsicht in den fraglichen Bericht des Grenzwachtkorps entsprechend den Ausführungen in der Verfügung zu erneuern, und ihm Gelegenheit gegeben, innert sieben Tagen nach Erhalt des Berichts des Grenzwachtkorps eine ergänzende Beschwerdebegründung einzureichen.

#### **E.**

Mit Schreiben vom 25. November 2015 teilte der Beschwerdeführer mit, er habe trotz zweimaliger Aufforderung an das Grenzwachtkorps, ihm den fraglichen Bericht zuzustellen, bislang keine Antwort erhalten. Falls das Bundesverwaltungsgericht diesen Bericht als unerlässlich für das Abfassen der Stellungnahme erachte, ersuche er um Zustellung dieses Berichts durch die Beschwerdeinstanz.

**F.**

Mit Eingabe vom 12. Januar 2016 reichte der Beschwerdeführer eine „ergänzende Beschwerdebegründung“ – unter Beilage einer Kostennote seiner Rechtsvertretung – zu den Akten. Darin brachte er im Wesentlichen vor, er habe den Bericht des Grenzwachtkorps am 5. Januar 2016 doch noch erhalten, wobei dieses Dokument schwer leserlich sei und er Angaben in der falschen Zeile erfasst habe. Insgesamt komme darin stark zum Ausdruck, dass er bei der Ausfüllung dieses Dokumentes völlig überfordert gewesen sei. Die Einreise in die Schweiz sei morgens um (...) Uhr geschehen, weshalb er das Grenzwachtdokument in den frühen Morgenstunden ausgefüllt habe. Zusätzlich sei die Anspannung und Verwirrung hinzugekommen, die er bei der illegalen Überquerung der Grenze und der Anhaltung durch die Grenzwaache verspürt habe. Es sei daher entschuldbar, wenn ihm unter diesen Umständen ein Flüchtigkeitsfehler oder Ähnliches unterlaufen sei. Es sei offensichtlich, dass er generell Mühe mit Daten und Altersangaben habe. Zudem ergebe auch das im Zuge des Grenzübertritts genannte Datum ein minderjähriges Alter. Sodann liege eine Abweichung von zwei Jahren von dem Ergebnis der radiologischen Untersuchung des Handknochens absolut im Rahmen des Möglichen. Es sei daher seine Minderjährigkeit festzustellen.

**G.**

Am 13. Januar 2016 legte der Beschwerdeführer eine verbesserte Kostennote seiner Rechtsvertretung ins Recht.

**H.**

Mit Verfügung vom 14. Januar 2016 wurde die Vorinstanz gestützt auf Art. 57 VwVG ersucht, bis zum 25. Januar 2016 eine Vernehmlassung einzureichen.

**I.**

**I.a** In ihrer Vernehmlassung vom 25. Januar 2016 hielt die Vorinstanz fest, die Beschwerdeschrift enthalte keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel, welche eine Änderung ihres Standpunktes rechtfertigen könnten. Der Beschwerdeführer habe das Dokument der Grenzwaache anlässlich seiner illegalen Einreise in die Schweiz selbstständig ausgefüllt, wobei er sein Geburtsdatum mit dem Y.\_\_\_\_\_ angegeben habe. Auch wenn der Aufgriff respektive die Registratur der Grenzwaache in den frühen Morgenstunden geschehen sei, dürfe eine korrekte Erfassung persönlicher Daten durch den Beschwerdeführer erwartet werden. Es könne daher nicht von einem Flüchtigkeitsfehler ausgegangen werden. Weiter habe er in der

BzP angegeben, er sei in Italien als 16-Jähriger registriert worden, ohne dabei jedoch den Tag und den Monat angegeben zu haben. Bei der Registrierung von Nebenidentitäten sei es üblich, dass unvollständige Altersangaben jeweils mit dem 1. Januar erfasst würden. Weiter sei die Begründung für die Korrektur der fehlenden Altersangabe in Italien anlässlich der Gewährung des rechtlichen Gehörs nur schwer nachvollziehbar. So habe die Rechtsvertretung beim Gespräch mit dem Beschwerdeführer nicht explizit zwischen konkretem Alter und Geburtsdatum unterschieden, weshalb dieser ausgesagt habe, dass er in Italien keine Altersangabe gemacht habe. Anlässlich der Gesuchseinreichung habe er X. \_\_\_\_\_ als Geburtsdatum angeführt, die Handknochenanalyse habe jedoch ein Alter von 19 Jahren und älter ergeben. Der Beschwerdeführer habe weder in der Rechtsmitteleingabe noch in der ergänzenden Beschwerdebegründung schlüssige beziehungsweise detaillierte Ausführungen gemacht, weshalb er sich mit unterschiedlichen Geburtsdaten habe registrieren lassen. Zudem hätten die italienischen Behörden das Ersuchen um Wiederaufnahme implizit gutgeheissen, woraus sich schliessen lasse, dass er in Italien nicht als minderjährige Person registriert worden sei. Die Tatsache, dass er die Angabe von unterschiedlichen Geburtsdaten nicht abschliessend zu erklären vermöge und weiterhin keine rechtsgenügenden Dokumente einreichen könne, vermöge das Resultat der Handknochenanalyse nicht in Zweifel zu ziehen. Das SEM erachte daher den Beschwerdeführer als volljährig. Im Übrigen verwies die Vorinstanz auf die bisherigen Erwägungen, an denen sie vollumfänglich festhielt.

**I.b** Mit Verfügung vom 28. Januar 2016 wurde dem Beschwerdeführer Gelegenheit eingeräumt, sich bis zum 12. Februar 2016 zur Vernehmlassung zu äussern.

Der Beschwerdeführer replizierte mit Schreiben vom 10. Februar 2016. Darin führte er zur Hauptsache an, es sei an erster Stelle der vorinstanzliche Einwand bezüglich des von ihm in Italien genannten Geburtsdatums respektive Alters zu beseitigen. Im Schreiben vom 30. September 2015 vermittele das SEM den Eindruck, er habe in Italien ein konkretes Geburtsdatum genannt („In Italien hätten Sie angegeben, am Z. \_\_\_\_\_ geboren zu sein“.), was er jedoch nicht getan habe. Im selben Schreiben seien insgesamt drei unterschiedliche Geburtsdaten aufgeführt worden, wodurch fälschlicherweise der Eindruck entstehe, er habe auch drei verschiedene Geburtsdaten genannt. Die leider missverständliche Frage seiner Rechtsvertretung habe darauf abgezielt, das Datum vom Z. \_\_\_\_\_ zu klären. Jedenfalls sei es unzutreffend, dass er gesagt habe, sein Geburtsdatum

sei in Italien mit Z. \_\_\_\_\_ aufgenommen worden. Er habe lediglich geltend gemacht, dass er nach der Rettung auf See sein Alter mit 16 Jahren angegeben habe. Er habe weder ein Geburtsdatum genannt noch habe er geltend gemacht, mit einem bestimmten Datum registriert worden zu sein. Wenn das SEM es so handhabe, Altersangaben in fiktive Geburtsdaten umzuwandeln, dürfe ihm dies sicherlich nicht als widersprüchliche Aussage vorgehalten werden. Ferner sei er in Italien gar nicht registriert worden, zumal eine Eurodac-Meldung einzig für das Asylgesuch in der Schweiz vorliege. Eine – zudem lediglich implizit – geschehene Gutheissung des Wiederaufnahmegesuchs der italienischen Behörden erlaube keine Rückschlüsse auf seine Volljährigkeit. Da er nie ein Identitätsdokument besessen habe, habe er keinen Bezug zu seinem Alter und seiner offiziellen Identität aufbauen können, weil insbesondere im alltäglichen Leben sein Geburtsdatum keine Rolle gespielt habe. Gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sei die Plausibilität von Vorbringen und Verhaltensweisen als ein „kulturell- und persönlichkeitsabhängiges Konzept“ zu verstehen. Sodann stelle ein illegaler Grenzübertritt in einem fremden Land für einen Jugendlichen eine Stresssituation dar und es sei – entgegen der vom SEM geäusserten Ansicht – sehr wohl von Bedeutung, zu welcher Tages- oder Nachtzeit ein solcher stattgefunden habe. Da er beim Ausfüllen des Grenzschutzberichts müde gewesen und zur Eile gedrängt worden sei, habe er einfach ein Geburtsdatum hingeschrieben, welches ihm in den Sinn gekommen sei. Er habe dabei nicht in Täuschungsabsicht gehandelt, sondern um eine Stresssituation zu beenden. Hinsichtlich der Knochenaltersanalyse sei gemäss konstanter Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eine Altersangabe erst ab mehr als drei Jahren Altersunterschied als unglaubhaft zu betrachten, wobei in seinem Fall der Unterschied nur zwei Jahre betrage, weshalb die vorinstanzliche Schlussfolgerung zu seiner Altersangabe als falsch zu erachten sei.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

#### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher

zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – und so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). 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).

**1.2** Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

**1.3** 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).

**1.4** Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 31a Abs. 1–3 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2012/4 E. 2.2 m.w.H.).

## **2.**

**2.1** Auf Asylgesuche wird in der Regel nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in einen Drittstaat ausreisen können, der für die Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens staatsvertraglich zuständig ist (Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG). Zur Bestimmung des staatsvertraglich zuständigen Staates prüft das SEM die Zuständigkeitskriterien gemäss Dublin-III-VO. Führt diese Prüfung zur Feststellung, dass ein anderer Mitgliedstaat für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig ist, tritt das SEM, nachdem der betreffende Mitgliedstaat einer Überstellung oder Rücküberstellung zugestimmt hat, auf das Asylgesuch nicht ein.

**2.2** Gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO wird jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels III (Art. 8–15 Dublin-III-VO) als zuständiger Staat bestimmt wird. Jedes dieser

Kriterien wird nur angewendet, wenn das vorangehende Kriterium im spezifischen Fall nicht anwendbar ist (Prinzip der Hierarchie der Zuständigkeitskriterien; vgl. Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO).

**2.3** Jeder Mitgliedstaat kann abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO 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; sog. Selbsteintrittsrecht). Sowohl der Mitgliedstaat, in dem ein Antrag auf internationalen Schutz gestellt worden ist und der das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates durchführt, als auch der zuständige Mitgliedstaat kann vor der Erstentscheidung in der Sache jederzeit einen anderen Mitgliedstaat ersuchen, den Antragsteller aus humanitären Gründen oder zum Zweck der Zusammenführung verwandter Personen aufzunehmen, wobei die betroffenen Personen diesem Vorgehen schriftlich zustimmen müssen (Art. 17 Abs. 2 Satz 1 Dublin-III-VO; sog. humanitäre Klausel).

### 3.

**3.1** Vorab ist zu prüfen, ob das SEM aufgrund der Aktenlage berechtigterweise davon ausgehen durfte, dem Beschwerdeführer sei es nicht gelungen, die von ihm geltend gemachte Minderjährigkeit glaubhaft zu machen.

Den Angaben auf dem Rapport der Grenzwaiche vom 5. Juli 2015 zufolge führte der Beschwerdeführer unter dem Namen F.\_\_\_\_\_ an, am Y.\_\_\_\_\_ geboren zu sein. Auf dem Personalienblatt, das er zwei Tage später im Empfangszentrum selber ausfüllte, gab er den Namen G.\_\_\_\_\_ und ein Geburtsdatum vom X.\_\_\_\_\_ an. Anlässlich seines Aufenthaltes in Italien (laut den Ausführungen im Rahmen der BzP erreichte er Italien im Juni 2015 [vgl. act. A9/12 S. 6 f.]) habe er den italienischen Behörden gegenüber angegeben, er heisse D.\_\_\_\_\_ und sei 16-jährig. Somit wäre er nach dem massgebenden schweizerischen Recht (vgl. Art. 14 ZGB) im Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheides noch minderjährig gewesen, weshalb grundsätzlich die Normen des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107) zu beachten gewesen wären und er sich auf Art. 8 Dublin-III-VO hätte berufen können. Die Vorinstanz verzichtete aber zu Recht auf diesbezügliche Erwägungen und allenfalls weitere Abklärungen im Heimatstaat des Beschwerdeführers, da sie zutreffend davon ausging, dass er die von ihm behauptete Minderjährigkeit nicht glaubhaft machen konnte. Gemäss

der Praxis ist bei der Prüfung der Altersangaben einer minderjährigen Person zunächst von allenfalls eingereichten Identitätsdokumenten auszugehen (vgl. EMARK 2004 Nr. 30 E. 6 ff.). Vorliegend reichte der Beschwerdeführer jedoch keinerlei Identitätsdokumente ein und gab diesbezüglich vor, keine solche besessen zu haben oder erhältlich machen zu können (vgl. act. A9/12 S. 5). Bei Fehlen rechtsgenügender Identitätsausweise kann sodann auch auf wissenschaftliche Methoden im Sinne von Art. 7 Abs. 1 AsylV 1, beispielsweise die so genannte Knochenaltersanalyse abgestellt werden, sofern sie bestimmten Kriterien entspricht (vgl. EMARK 2001 Nr. 23 E. 4). Die im vorliegenden Fall durchgeführte Knochenaltersbestimmung vom (...) ergab ein Knochenalter, welches einem chronologischen Alter von 19 Jahren oder mehr entspricht. Zwar lassen entsprechende Ergebnisse einer radiologischen Knochenaltersbestimmung keine sicheren Schlüsse auf die Voll- oder Minderjährigkeit zu und weisen generell nur einen beschränkten Aussagewert zur Bestimmung des tatsächlichen Alters auf (zur weiterhin geltenden Praxis vgl. EMARK 2000 Nr. 19 und 28, 2004 Nr. 30 und 31 sowie 2005 Nr. 16). Beschränkt ist der Aussagewert dann, wenn das behauptete Alter im Vergleich zum festgestellten Knochenalter um weniger als drei Jahre variiert. Die Handknochenanalyse gilt jedoch dann als Beweismittel mit erhöhtem Beweiswert, wenn der Unterschied zwischen dem angegebenen Alter und dem festgestellten Knochenalter mehr als drei Jahre beträgt. Die vorliegend durchgeführte Analyse (vgl. act. A8/2), welche sich klarerweise auf den Beschwerdeführer bezieht, vermag den inhaltlichen Anforderungen an Knochenaltersanalysen in einer Gesamtbetrachtung zu genügen. Diesbezüglich ist festzustellen, dass zwar der Unterschied zwischen dem vom Beschwerdeführer anlässlich der BzP angegebenen Alter von (im Zeitpunkt der Analyse) 17 Jahren und 5 Tagen und dem festgestellten Knochenalter von 19 Jahren oder mehr nicht grösser als zwei Jahre ist. Jedoch stellt sich der Altersunterschied bezüglich des anderen vom Beschwerdeführer angeführten Geburtsdatums unterschiedlich dar, will er doch gemäss Grenzwachrapport am Y. \_\_\_\_\_ geboren sein, was einen Unterschied (im Zeitpunkt der Analyse) von über drei Jahren ausmacht. In einem solchen Fall kann die Knochenaltersanalyse als Beweismittel für die Unrichtigkeit einer Altersangabe herangezogen werden und stellt daher vorliegend ein Indiz für die Annahme der Unglaubhaftigkeit der behaupteten Minderjährigkeit dar. Da der Beschwerdeführer gegenüber den italienischen Behörden geltend gemacht habe, 16-jährig zu sein, wäre auch in diesem Fall von einem dreijährigen Altersunterschied zum festgestellten Knochenalter auszugehen. Zudem stellte das SEM seine Ausführungen zum Alter des Beschwerdeführers nicht allein auf das

Ergebnis einer Knochenaltersanalyse ab, sondern setzte sich auch mit seinen Vorbringen zur Frage seines Alters und den Gesamtumständen auseinander. So legte es in der angefochtenen Verfügung und in seiner Replik im Resultat zu Recht dar, dass den Angaben des Beschwerdeführers über sein Alter nicht geglaubt werden könne. Insbesondere vermochte der Beschwerdeführer – auch in Berücksichtigung der geltend gemachten geringen Bedeutung seines Geburtsdatums für ihn – den Umstand, dass er seine Geburtsdaten wiederholt unterschiedlich darstellte und überdies dabei jeweils andersgeartete Versionen seines Namens anführte, nicht plausibel zu erklären. Jedenfalls ist der Einwand, er habe anlässlich der Grenzkontrolle wegen Stress einfach ein Geburtsdatum hingeschrieben, welches ihm in den Sinn gekommen sei, angesichts des Umstandes, dass ihm seine Mutter sein Geburtsdatum mitgeteilt habe, er gemäss den Ausführungen der Rechtsvertretung ein aufgeweckter, intelligenter Junge sei (vgl. act. A21/2) und er selber während fünf Jahren die Schule besucht habe (vgl. act. A9/12 S. 4), als blosser Schutzbehauptung zu werten. Da gemäss gefestigter Praxis eine asylsuchende Person die objektive Beweislast für die behauptete Minderjährigkeit und die Folgen der Beweislosigkeit trägt, gelingt es dem Beschwerdeführer vorliegend nicht, seine behauptete Minderjährigkeit glaubhaft zu machen (vgl. EMARK 2001 Nrn. 22 und 23).

**3.2** Am 29. Juli 2015 ersuchte das SEM die italienischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 13 Abs. 1 Dublin-III-VO. Die italienischen Behörden liessen das Übernahmeersuchen innert der in Art. 22 Abs. 1 Dublin-III-VO vorgesehenen Frist unbeantwortet, womit sie die Zuständigkeit Italiens implizit anerkannten (Art. 22 Abs. 7 Dublin-III-VO). Die grundsätzliche Zuständigkeit Italiens wird vom Beschwerdeführer in seinen Eingaben denn auch nicht bestritten. Demzufolge ist die Zuständigkeit Italiens gegeben.

**3.3** Im Lichte von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO ist zu prüfen, ob es wesentliche Gründe für die Annahme gibt, der Beschwerdeführer würde im Falle einer Rückführung nach Italien menschenunwürdige Zustände sowie kein faires Asylverfahren zu erwarten haben, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende in Italien würden also systemische Schwachstellen aufweisen, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Art. 4 EU-Grundrechtecharta mit sich bringen würden. Zwar können Asylsuchende gemäss der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts unmittelbar aus der Souveränitätsklausel keine rechtlich durchsetzbaren Ansprüche ableiten (vgl. BVGE 2010/45), sich aber in einem Beschwerdeverfahren auf die Verletzung einer direkt

anwendbaren Bestimmung des internationalen öffentlichen Rechts oder einer Norm des Landesrechts – insbesondere Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 –, welche einer Überstellung entgegenstehen, berufen. Falls die Rüge begründet ist, muss die Souveränitätsklausel angewendet werden und die Schweiz muss sich für die Prüfung des Asylgesuchs zuständig erklären (vgl. BVGE 2010/45 E. 5).

**3.4** Vorab ist festzuhalten, dass Italien Signatarstaat der EMRK, des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105), der FK sowie des Zusatzprotokolls der FK vom 31. Januar 1967 (SR 0.142.301) ist. Es bestehen keine konkreten Hinweise dafür, dass sich Italien im konkreten Fall nicht an die daraus resultierenden Verpflichtungen halten würde.

Zwar steht das italienische Fürsorgesystem für Asylsuchende und Personen mit Schutzstatus in der Kritik (vgl. u.a. die Berichte der SFH, Aufnahmebedingungen in Italien – Aktuelle Situation von Asylsuchenden und Schutzberechtigten, insbesondere Dublin-Rückkehrenden in Italien, Bern, August 2016; MURIEL TRUMMER, Bewegungsfreiheit in Italien für mittellose Personen mit Schutzstatus – Abklärungen im Nachgang zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 14. November 2013, D-4751/2013, Bern, 4. August 2014; UNHCR, Recommendations on Important Aspects of Refugee Protection in Italy, Juli 2013, Ziff. 5: "Reception conditions for asylum-seekers"). Gemäss den bisherigen Erkenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts ist jedoch nicht erstellt, dass Italien systematisch gegen die Bestimmungen der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates 2013/32/EU vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (Verfahrensrichtlinie) sowie der Aufnahmerichtlinie verstossen würde.

Diese Ansicht wird durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) bestätigt, indem dieser in seiner bisherigen Rechtsprechung festhält, dass in Italien kein systematischer Mangel in Bezug auf Unterstützung und Einrichtungen für Asylsuchende bestehe, obwohl die allgemeine Situation und insbesondere die Lebensumstände von Asylsuchenden, anerkannten Flüchtlingen und Personen mit einem subsidiären Schutzstatus in Italien gewisse Mängel aufweisen würden (vgl. EGMR: Entscheidung Mohammed Hussein und andere gegen Niederlande und Italien vom 2. April 2013, 27725/10, § 78). Aus weiteren Urteilen des EGMR (vgl. EGMR: Entscheidung A.S. gegen Schweiz vom 30. Juni 2015, 39350/13;

Tarakhel gegen Schweiz vom 4. November 2014, 29217/12) ergibt sich keine wesentlich andere Einschätzung. Auch aus den weiteren Vorbringen in der Beschwerde lässt sich nichts Gegenteiliges schliessen. Im Rahmen des dem Beschwerdeführer bei der BzP gewährten rechtlichen Gehörs führte er an, er habe in Italien gesehen, dass viele Somalier nicht unterstützt würden und auch keine Unterkunft hätten. Daraus lassen sich jedoch keine konkreten und substantiierten persönlichen Schwierigkeiten des Beschwerdeführers in Italien ersehen. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass die Dublin-III-VO den Schutzsuchenden kein Recht einräumt, den ihren Antrag prüfenden Staat selber auszuwählen (vgl. auch BVGE 2010/45 E. 8.3).

**3.5** Der Beschwerdeführer kann auch aus der Bestimmung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 nichts für sich ableiten, da diese (in Verbindung mit Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO) dem SEM einen Ermessensspielraum einräumt und vor dem Hintergrund der persönlichen Situation des Beschwerdeführers und der genügenden Auseinandersetzung des Staatssekretariats mit dieser kein Anlass zur Annahme besteht, das SEM hätte seinen Ermessensspielraum nicht ordnungsgemäss genutzt, womit jedenfalls keine Rechtsverletzung im Sinne von Art. 106 Abs. 1 AsylG ersichtlich ist (vgl. BVGE 2015/9 E. 4 ff.).

#### **4.**

Somit bleibt Italien der für die Behandlung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers zuständige Mitgliedstaat gemäss Dublin-III-VO. Italien ist verpflichtet, ihn gemäss Art. 22 und 29 Dublin-III-VO aufzunehmen.

#### **5.**

**5.1** Das SEM ist demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten. Da der Beschwerdeführer nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung ist, wurde die Überstellung nach Italien in Anwendung von Art. 44 AsylG ebenfalls zu Recht angeordnet (Art. 32 Bst. a AsylV 1).

**5.2** Da das Fehlen von Überstellungshindernissen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheides gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG ist, sind allfällige Vollzugshindernisse gemäss Art. 83 Abs. 3 und 4 AuG (SR 142.20) unter diesen Umständen nicht mehr zu prüfen (vgl. BVGE 2010/45 E. 10).

**6.**

**6.1** Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen und die Verfügung des SEM zu bestätigen.

**6.2** Das Beschwerdeverfahren ist mit vorliegendem Urteil abgeschlossen, weshalb sich die Anträge auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung und auf Erlass des Kostenvorschusses als gegenstandslos erweisen. Bereits mit Verfügung vom 10. November 2015 wurde der Vollzug der Wegweisung gestützt auf Art. 56 VwVG einstweilen ausgesetzt.

**7.**

**7.1** Der Beschwerdeführer ersuchte ausdrücklich und ausschliesslich um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG. Die Beurteilung dieses Gesuches setzt jedoch voraus, dass die Kriterien von Art. 65 Abs. 1 VwVG erfüllt sind. In Anbetracht der Begründung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG ist davon auszugehen, es sei ein entsprechendes Gesuch implizit gestellt worden.

Es ist von der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen. Auch können die Begehren der Beschwerde mit Blick auf die Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung nicht als aussichtslos bezeichnet werden, weshalb das implizit gestellte Gesuch um unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gutzuheissen und auf die Auferlegung von Verfahrenskosten zu verzichten ist.

**7.2** Gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG wird einer mittellosen Partei, soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, in einem nicht aussichtslosen Verfahren eine Anwältin oder ein Anwalt bestellt.

Ausschlaggebend für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG ist das Kriterium, ob die beschwerdeführende Partei zur Wahrung ihrer Rechte notwendigerweise der professionellen juristischen Hilfe eines Anwaltes bedarf (vgl. dazu BGE 128 I 225 E. 2.5.2 S. 232 f.; 122 I 49 E. 2c S. 51 ff.; 120 Ia 43 E. 2a S. 44 ff.). In Verfahren, welche – wie das vorliegende – vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht sind, sind strenge Massstäbe an die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung anzusetzen (vgl. EMARK 2000 Nr. 6 sowie BGE 122 I 8 E. 2c S. 10). Im asylrechtlichen Beschwerdeverfahren sind besondere Rechtskenntnisse zur wirksamen Beschwerdeführung im Re-

gelfall nicht unbedingt erforderlich. Aus diesen Gründen wird die unentgeltliche Verbeiständung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG praxisgemäss nur in den besonderen Fällen gewährt, in welchen in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht erhöhte Schwierigkeiten bestehen. Jedoch erscheint das vorliegende Verfahren weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht besonders komplex, weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverbeiständung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG abzuweisen ist.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

In Gutheissung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG werden keine Verfahrenskosten aufgelegt.

**3.**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG wird abgewiesen.

**4.**

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Thomas Wespi

Stefan Weber

Versand: