



Urteil vom 22. September 2022

Besetzung

Richterin Muriel Beck Kadima (Vorsitz),
Richter David R. Wenger, Richter Grégory Sauder,
Gerichtsschreiberin Alexandra Püntener.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch MLaw Sophie Frühauf,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung
(Dublin-Verfahren) und
Datenschutz (Änderung von Personendaten im Zentralen
Migrationsinformationssystem [ZEMIS]);
Verfügung des SEM vom 8. Juli 2022 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer suchte am 16. April 2022 in der Schweiz um Asyl nach. Dabei gab er an, am (...) geboren und damit noch minderjährig zu sein.

B.

Ein Abgleich mit der Eurodac-Datenbank ergab, dass der Beschwerdeführer am 16. März 2022 in Bulgarien und am 2. April 2022 in Österreich um Asyl nachgesucht hatte.

C.

Am 26. April 2022 bevollmächtigte der Beschwerdeführer die ihm zugewiesene Rechtsvertretung.

D.

Am 4. Mai 2022 führte das SEM eine Erstbefragung für unbegleitete minderjährige Asylsuchende (EB UMA) durch. Dabei wurden dem Beschwerdeführer unter anderem Fragen zu seinen persönlichen Verhältnissen, zu Identitätsdokumenten, zum Reiseweg sowie zum medizinischen Sachverhalt gestellt. Dabei nannte der Beschwerdeführer als sein Geburtsdatum den (...). Er wisse es nicht so genau. Er habe dies von seinem Vater vor drei, vier Monaten erfahren. Er sei erstmals, als er 13 Jahre alt gewesen sei, nach seinem Alter gefragt worden. Weiter machte er geltend, er habe ab dem 7. Lebensjahr bis zur 7. Klasse die Schule besucht. Er sei zirka 14 oder 15 Jahre alt gewesen, als er die Schule abgebrochen habe, bevor er ungefähr zwei Monate später ausgereist sei.

E.

Am 10. Mai 2022 reichte die Rechtsvertretung ein Foto der Tazkira des Beschwerdeführers ein.

F.

Gestützt auf die Angaben des Beschwerdeführers gab das SEM am 10. Mai 2022 eine Altersabklärung in Auftrag.

G.

Das Institut für Rechtsmedizin der Universität B._____ erstellte am 17. Mai 2022 ein rechtsmedizinisches Gutachten (Alterseinschätzung), welches auf einer körperlichen und einer radiologischen Untersuchung

(Röntgen Hand/Computertomographie [CT] mediale Anteile der Schlüsselbeine sowie zahnärztliche Beurteilung [basierend auf einem OPG, Panoramafilmaufnahme des Gebisses]) – beruht. Dieses kam zum Schluss, dass von einem Mindestalter des Beschwerdeführers von 17 Jahren ausgegangen werden könne. Das von ihm angegebene Lebensalter von (...) Jahren und (...) Monaten sei mit dem erhobenen Befund nicht zu vereinbaren. Die Vollendung des 18. Lebensjahres und damit das Erreichen der Volljährigkeit lasse sich nicht mit der notwendigen Sicherheit belegen.

H.

Mit Schreiben vom 30. Mai 2022 gewährte das SEM dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zum Altersgutachten sowie zur allfälligen Zuständigkeit Bulgariens oder Österreichs für die Durchführung des Asylverfahrens.

I.

Der Beschwerdeführer nahm dazu in seiner Eingabe vom 16. Juni 2022 Stellung. Dabei hielt er an seiner Minderjährigkeit fest. Insbesondere stelle seine Tazkira ein Indiz dafür dar. Er habe konsistente und widerspruchsfreie Aussagen bezüglich seinem Alter im Zeitpunkt der Einschulung, des Schulabbruchs und der Ausreise gemacht. Zudem möchte er unter keinen Umständen nach Österreich oder nach Bulgarien zurückkehren. In Bulgarien sei er von der Polizei geschlagen und in ein geschlossenes Camp geführt worden. Aus Sicht der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) würden wesentliche Mängel im Asylverfahren Bulgariens vorliegen.

J.

Das Geburtsdatum des Beschwerdeführers wurde in der Folge im Zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS) auf den (...) angepasst und mit einem Bestreitungsvermerk versehen.

K.

Das SEM ersuchte gestützt auf die Angaben des Beschwerdeführers und die im Eurodac verzeichneten Asylgesuche am 17. Juni 2022 die bulgarischen und die österreichischen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO. Die österreichischen Behörden lehnten das Ersuchen am 21. Juni 2022 ab. Die bulgarischen Behörden hiessen das Gesuch am 30. Juni 2022 gut.

L.

Mit Verfügung vom 8. Juli 2022 trat das SEM auf das Asylgesuch des

Beschwerdeführers nicht ein, legte dessen Geburtsdatum im ZEMIS mit einem Bestreitungsvermerk auf den (...) fest, ordnete die Wegweisung nach Bulgarien an und forderte den Beschwerdeführer auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Zudem wurde der zuständige Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung beauftragt, die editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis ausgehändigt und festgehalten, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu.

M.

Mit Eingabe vom 18. Juli 2022 erhob der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertretung beim Bundesverwaltungsgericht dagegen Beschwerde und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Das SEM sei anzuweisen, auf sein Asylgesuch einzutreten und das Geburtsdatum im ZEMIS auf den (...) zu berichtigen; eventualiter sei die Sache zur rechtsgenügenden Abklärung des Sachverhalts und Neubeurteilung an das SEM zurückzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht sei im Sinne einer superprovisorischen Massnahme der Beschwerde bezüglich Dublin die aufschiebende Wirkung zu erteilen und bezüglich ZEMIS festzustellen, dass die aufschiebende Wirkung nicht entzogen werde. Die Vollzugsbehörden seien anzuweisen, von einer Überstellung nach Bulgarien bis zur Rechtskraft der ZEMIS-Anpassung abzusehen. Ferner wurden die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und der Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses beantragt. Gleichzeitig reichte der Beschwerdeführer ein Foto seines Impfausweises (mit Geburtsdatum [...], beziehungsweise gemäss gregorianischem Kalender [...]) als Beweismittel ein.

N.

Die vorinstanzlichen Akten lagen dem Bundesverwaltungsgericht am 19. Juli 2022 in elektronischer Form vor (vgl. Art. 109 Abs. 3 AsylG). Gleichentags setzte die Instruktionsrichterin mit superprovisorischer Massnahme den Vollzug der Überstellung einstweilen aus.

O.

Mit Verfügung vom 21. Juli 2022 erteilte die Instruktionsrichterin der Beschwerde die aufschiebende Wirkung und stellte fest, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten. Ferner wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gutgeheissen und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet. Die Vorinstanz wurde zur Einreichung einer Vernehmlassung eingeladen.

P.

Das SEM beantragte in seiner Vernehmlassung vom 17. August 2022 die Abweisung der Beschwerde.

Q.

Der Beschwerdeführer nahm dazu in seiner Replik vom 7. September 2022 Stellung.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 105 AsylG in Verbindung mit Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden auf dem Gebiet des Asyls zuständig und entscheidet über diese in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (vgl. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 3 und 6 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

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).

2.

Die vorliegende Beschwerde richtet sich sowohl gegen den Nichteintretensentscheid betreffend das Asylgesuch als auch gegen die Änderung des Geburtsdatums des Beschwerdeführers im ZEMIS.

3.

3.1 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.2 Bei Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide, mit denen es das SEM ablehnt, das Asylgesuch auf seine Begründetheit hin zu überprüfen (Art. 31a Abs. 1–3 AsylG), ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 3.1; 2012/4 E. 2.2, je m.w.H.).

3.3 Hinsichtlich der ZEMIS-Berichtigung entscheidet das Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Es überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen – einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ermessensausübung – sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG).

4.

4.1 Vorab ist zu prüfen, ob das Geburtsdatum des Beschwerdeführers im ZEMIS zu berichtigen ist.

4.2 Das SEM führte zur Begründung seiner Verfügung aus, der Beschwerdeführer habe die von ihm behauptete Minderjährigkeit nicht mit rechtsgenügenden Identitätsdokumenten belegen können. Eine Tazkira sei erfahrungsgemäss nicht fälschungssicher und leicht käuflich erwerbbar. Es würden aufgrund zahlreicher Gründe grosse Zweifel an den Altersangaben des Beschwerdeführers bestehen. Seine Angaben auf die ihm anlässlich der EB UMA gestellten Fragen zu seiner Biographie und seinem Alter liessen keine Rückschlüsse auf sein Alter zu. Weiter sei er gemäss der Verfahrenskarte der österreichischen Behörden als volljährig registriert worden. Seine Angaben zu seiner Registrierung in Österreich und Bulgarien als (...) -Jähriger würden nicht überzeugen. Er hätte seine Tazkira, die er auf seinem Mobiltelefon abgespeichert habe, bereits dort digital übermitteln können. Dass er zufällig und auf willkürliche Weise in Österreich und in Bulgarien mit dem (...) als Geburtsdatum erfasst worden sei, ohne darauf eine Reaktion zu zeigen, erscheine nicht plausibel. Es wäre zu erwarten gewesen, dass er bei allfälligen Missverständnissen bereits in Österreich oder Bulgarien Aufklärungsversuche unternommen hätte. Das Gutachten des IRM vom 17. Mai 2022 habe ergeben, dass die Vollendung des 18. Lebensjahres nicht mit der notwendigen Sicherheit belegt werden könne. Es könne (indes) in Zusammenschau der Befunde von einem Mindestalter von 17 Jahren ausgegangen werden. Das vom Beschwerdeführer angegebene Lebensalter von (...) Jahren und (...) Monaten sei jedoch nicht mit den Befunden (Skeletalter, Zahnalter) zu vereinbaren. Gemäss dem Grundsatzurteil in BVGE 2018 VI/3 vom 8. August 2018 stellten medizinische Altersabklärungen unterschiedlich zu gewichtende Indizien für das Vorliegen der Minder- respektive Volljährigkeit einer Person dar. Liege das Mindestalter bei der Schlüsselbein- respektive Skeletaltersanalyse und der zahnärztlichen Untersuchung unter 18 Jahren, lasse sich anhand der medizinischen Altersabklärung keine Aussage zur Minder- respektive Volljährigkeit einer

Person darstellen. Die üblichen verfahrensrechtlichen Regeln der Beweiswürdigung seien zu beachten, wobei es umso mehr auf eine Gesamtwürdigung der Umstände und Indizien ankomme, je schwächer die medizinischen Abklärungen ein Indiz für das Vorliegen der Minder- respektive Volljährigkeit einer Person darstellen würden. Vorliegend sei das Gutachten somit allein kein eigentliches Indiz für eine Voll- oder Minderjährigkeit.

Das SEM stellte im Rahmen einer Gesamtwürdigung sämtlicher Umstände und Indizien in Zusammenhang mit der geltend gemachten Altersangabe fest, dass der Beschwerdeführer seine behauptete Minderjährigkeit nicht glaubhaft gemacht habe und daher im weiteren Verfahren als volljährig zu behandeln sei.

Die Ausführungen in seiner Stellungnahme vom 16. Juni 2022 würden eine Änderung der Einschätzung des SEM nicht rechtfertigen.

4.3 In der Beschwerdeeingabe wird geltend gemacht, der Beschwerdeführer habe in Bulgarien wiederholt mitgeteilt, dass er erst (...) Jahre alt sei. Man habe ihn nicht nach einer Tazkira oder Kopie gefragt. Bei der Essensausgabe im Camp habe ihm ein Kollege mitgeteilt, dass auf seiner Karte stehe, er sei (...) Jahre alt. Er sei schockiert gewesen. Als er gefragt habe, wie man das berichtigen könne, sei ihm erklärt worden, dass dies nicht mehr möglich sei. Er sei in einem Zimmer mit 35 Personen eingesperrt gewesen und habe nur für die Essensausgabe hinausgehen dürfen. Weiter verweist er auf ein Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1987/2016 vom 6. September 2016, worin festgestellt worden sei, dass im Asylverfahren im Zweifelsfall von der Minderjährigkeit ausgegangen werden müsse. Seine Aussagen und die Tazkira seien Indizien für die Minderjährigkeit, wobei auch das Gutachten zu beachten sei. In seinen Aussagen seien keine Widersprüche vorhanden. Die Vorinstanz habe die Tazkira zu Unrecht nicht gewürdigt, sondern auf die Registrierung in Österreich und Bulgarien abgestellt. Zudem sei das Altersgutachten bezüglich aller Untersuchungen zu einem Mindestalter unter 18 Jahren gelangt. Es würden keine Indizien für die Volljährigkeit vorliegen.

4.4 Die Vorinstanz hält in ihrer Vernehmlassung an ihrem Standpunkt fest. Die Beschwerdeschrift enthalte zwei neue Widersprüche. Der Beschwerdeführer habe darin bezüglich seiner Reaktion auf die Registrierung in Österreich vorgebracht, bei der Essensausgabe im Camp von seinem Kollegen auf den Eintrag in seinem Ausweis angesprochen worden zu sein. Wei-

ter habe er ein Foto eines Impfausweises eingereicht, in dem sein Geburtsdatum mit "(...) ([...])" aufgeführt sei, was einem Alter von (...) Jahre entspreche. Dies widerspreche allen bis dahin gemachten Aussagen, insbesondere auch jener Information, die er vom Vater in der Türkei, drei bis vier Monate vor der Einreise in die Schweiz, erhalten habe. Es sei auch nicht erkennbar, wie er das Foto dieses Ausweises erhalten habe. Überdies erlaube das Foto der nachträglich eingereichten Tazkira keine Identifizierung des Inhabers.

4.5 Der Beschwerdeführer macht in seiner Replik unter Hinweis auf BVGE 2018 VI/3 E.3.5 demgegenüber geltend, es sei der Vorinstanz nicht gelungen, die Richtigkeit der von ihr vorgenommenen Altersanpassung nachzuweisen und genügend zu begründen. Betreffend die falsche Registrierung in Bulgarien respektive seine Reaktion darauf habe er auf Beschwerdeebene lediglich eine Ergänzung gemacht.

5.

5.1 Die Vorinstanz führt zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben das ZEMIS, welches der Bearbeitung von Personendaten aus dem Ausländer- und dem Asylbereich dient (Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 des Bundesgesetzes über das Informationssystem für den Ausländer- und den Asylbereich [BGIAA, SR 142.51]) und in der Verordnung über das Zentrale Migrationsinformationssystem (ZEMIS-Verordnung, SR 142.513) näher geregelt ist. Nach Art. 19 Abs. 1 ZEMIS-Verordnung richten sich die Rechte der Betroffenen, insbesondere deren Auskunfts-, Berichtigungs- und Löschungsrecht sowie das Recht auf Informationen über die Beschaffung besonders schützenswerter Personendaten, nach dem Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG, SR 235.1) und dem VwVG.

5.2 Wer Personendaten bearbeitet, hat sich über deren Richtigkeit zu vergewissern (Art. 5 Abs. 1 DSG). Werden Personendaten von Bundesorganen bearbeitet, kann jede betroffene Person insbesondere verlangen, dass unrichtige Personendaten berichtigt werden (Art. 5 Abs. 2 i.V.m. Art. 25 Abs. 3 Bst. a DSG). Ist die Unrichtigkeit erstellt, besteht ein uneingeschränkter Anspruch auf Berichtigung (vgl. statt vieler Urteil des BVGer A-7615/2016 vom 30. Januar 2018 E. 3.2, m.w.H.).

5.3 Grundsätzlich hat die das Berichtigungsbegehren stellende Person die Richtigkeit der von ihr verlangten Änderung, die Bundesbehörde im Streitungsfall dagegen die Richtigkeit der von ihr bearbeiteten Personendaten zu beweisen (vgl. BVGE 2013/30 E. 4.1). Nach den massgeblichen

Beweisregeln des VwVG gilt eine Tatsache als bewiesen, wenn sie in Würdigung sämtlicher Erkenntnisse so wahrscheinlich ist, dass keine vernünftigen Zweifel bleiben; unumstössliche Gewissheit ist dagegen nicht erforderlich.

5.4 Kann bei einer verlangten oder von Amtes wegen beabsichtigten Berichtigung weder die Richtigkeit der bisherigen Personendaten noch diejenige der neuen Personendaten bewiesen werden, dürfen grundsätzlich weder die einen noch die anderen Daten bearbeitet werden (vgl. Art. 5 Abs. 1 DSGVO). Dies ist jedoch nicht immer möglich, müssen doch bestimmte Personendaten zur Erfüllung wichtiger öffentlicher Aufgaben notwendigerweise bearbeitet werden. Das gilt namentlich auch für im ZEMIS erfasste Daten. In solchen Fällen überwiegt das öffentliche Interesse an der Bearbeitung möglicherweise unzutreffender Daten das Interesse an deren Richtigkeit. Unter diesen Umständen sieht Art. 25 Abs. 2 DSGVO deshalb die Anbringung eines Vermerks vor, in dem darauf hingewiesen wird, dass die Richtigkeit der bearbeiteten Personendaten bestritten und/oder nicht gesichert ist. Spricht dabei mehr für die Richtigkeit der neuen Daten, sind die bisherigen Angaben zunächst zu berichtigen und die neuen Daten anschliessend mit einem derartigen Vermerk zu versehen. Ob die vormals eingetragenen Angaben (als Neben- beziehungsweise Aliasidentität) weiterhin abrufbar bleiben sollen oder ganz zu löschen sind, bleibt grundsätzlich der Vorinstanz überlassen. Verhält es sich umgekehrt, erscheint also die Richtigkeit der bisher eingetragenen Daten als wahrscheinlicher oder zumindest nicht als unwahrscheinlicher, sind diese zu belassen und mit einem Bestreitungsvermerk zu versehen. Über die Anbringung eines entsprechenden Vermerks ist jeweils von Amtes wegen und unabhängig davon zu entscheiden, ob ein entsprechender Antrag gestellt worden ist (vgl. zum Ganzen Urteil des BVerfG A-7588/2015 vom 26. Februar 2016 E. 3.4 m.w.H.).

5.5 Es obliegt somit zunächst grundsätzlich der Vorinstanz zu beweisen, dass der aktuelle ZEMIS-Eintrag des Geburtsdatums des Beschwerdeführers ([...]) korrekt beziehungsweise zumindest wahrscheinlich ist. Der Beschwerdeführer wiederum hat nachzuweisen, dass das von ihm geltend gemachte Geburtsdatum ([...]) richtig beziehungsweise zumindest wahrscheinlicher ist als die derzeit im ZEMIS erfasste Angabe. Gelingt keiner Partei der sichere Nachweis des Geburtsdatums, ist dasjenige Geburtsdatum im ZEMIS zu belassen oder einzutragen, dessen Richtigkeit wahrscheinlicher erscheint (vgl. BVerfG 2018 VI/3 E. 3.5).

5.6 Ergänzend gilt es darauf hinzuweisen, dass im Asylverfahren das Geburtsdatum von der asylsuchenden Person zumindest glaubhaft zu machen ist. Glaubhaft ist die Minderjährigkeit dann, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass die gesuchstellende Person bereits volljährig ist (vgl. BGE 140 III 610 E. 4.1). In einer Gesamtwürdigung müssen die Gründe, welche für die Minderjährigkeit sprechen, überwiegen (vgl. BVGE 2010/57 E. 2.3). Gelingt es dem Beschwerdeführer nicht, seine Minderjährigkeit zumindest glaubhaft zu machen, respektive bleiben entsprechende Behauptungen unsubstanziert, so ist von der Beweislosigkeit und mithin von einer Volljährigkeit auszugehen (vgl. Urteil des BVGer D-966/2022 vom 11. März 2022 E. 3.6 m.w.H.).

6.

6.1 Dem Gutachten zur Altersschätzung vom 17. Mai 2022 lässt sich entnehmen, dass die radiologische Untersuchung von einer Ossifikation (Verknöcherung) am linken Handskelett nach Tisè et al. [11] und Greulich und Pyle [5] dem Referenzbild eines Jungen im Alter von (...) Jahren entspreche. Diejenige der medialen Schlüsselbeinepiphysen (Schlüsselbein-Brustbein-Gelenke) entsprach einer Ossifikation gemäss einer Studie von Kellinghaus et al. [12] einem Stadium 2b. Das Stadium 2b entspreche bei Knaben einem mittleren Alter von (...) +/- (...) Jahren. Das minimale Alter, bei welchem das vorliegende Stadium 2b in der Studie noch gesehen werden könne, habe bei (...) Jahren gelegen. Gemäss Wittschieber et al. [13] habe ein Mindestalter von (...) Jahren festgestellt werden können. Die zahnärztliche Untersuchung des Beschwerdeführers habe ein Mindestalter von (...) Jahren ergeben. Das Gutachten geht von einem Mindestalter von (...) Jahren aus. Das angegebene Lebensalter von (...) Jahren und (...) Monaten sei mit den erhobenen Befunden nicht zu vereinbaren. Es lasse sich aber die Vollendung des 18. Lebensjahres nicht mit der notwendigen Sicherheit belegen. In der Stellungnahme der Rechtsvertretung vom 16. Juni 2022 wird dazu vorgebracht, die Vorinstanz beurteile das Altersgutachten als kein eigentliches Indiz für die Voll- oder Minderjährigkeit. Es sei nicht nachvollziehbar und nicht korrekt, dass sie dem Gutachten jeglichen Aussagewert abspreche. Im Gutachten werde die Volljährigkeit nicht bestätigt. In der Beschwerdeschrift wird weiter ausgeführt, das Altersgutachten komme bezüglich aller Untersuchungen zu einem Mindestalter unter 18 Jahre. Diesbezüglich sei festzuhalten, dass die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sowohl die Schlüsselbein- respektive Skelettaltersanalyse als auch die zahnärztliche Untersuchung als geeignet ansehe, einen Beweis für die Minder- oder Volljährigkeit darzustellen. Wenn

das Mindestalter bei der Schlüsselbein- respektive Skelettaltersanalyse und der zahnärztlichen Untersuchung unter 18 Jahren liege, lasse sich – ähnlich wie bei der Handknochenanalyse – anhand der medizinischen Abklärungen keine Aussage zur Minder- respektive Volljährigkeit einer Person machen. In einem solchen Fall seien sowohl eine Voll- als auch eine Minderjährigkeit möglich, ohne dass sich eine verlässliche Aussage darüber mache lasse, was wahrscheinlicher sei.

6.2 Gestützt auf die Beurteilung im Gutachten hat die Vorinstanz zutreffend festgestellt, dass es umso mehr auf eine Gesamtwürdigung der Umstände und Indizien ankomme, je schwächer die medizinischen Abklärungen ein Indiz für das Vorliegen der Minder- respektive Volljährigkeit einer Person darstellen würden. In der Folge hat sie zu Recht das Gutachten zusammen mit den Aussagen des Beschwerdeführers und den von ihm eingereichten Beweismitteln zu seinem Alter sowie der Registrierung seiner Personalien in Österreich und Bulgarien einer Gesamtwürdigung unterzogen.

Wie von der Vorinstanz richtigerweise ausgeführt, erweisen sich die Angaben des Beschwerdeführers zu seinem Alter aus mehreren Gründen als unglaubhaft und ist von seiner Volljährigkeit auszugehen. Es kann vorab auf die überzeugenden Argumente in der angefochtenen Verfügung und die Vernehmlassung verwiesen werden. Insbesondere ergeben sich aus seinen Angaben und Antworten im Zusammenhang mit seinem Alter – er kennt Geburtsdatum im eigenen Kalender nicht, erfahren des Alters vom Vater, Fragen zu seinem Alter in der Schule, Alter seiner Einschulung, etc. – erste Zweifel an den von ihm angegebenen Alter. Zudem misst auch das Bundesverwaltungsgericht der afghanischen Tazkira nur einen reduzierten Beweiswert zu (vgl. BVGE 2019 1/6 E.6.2). Angesichts dessen erscheint die als Foto vorgelegte Tazkira des Beschwerdeführers nicht geeignet, die geltend gemachte Minderjährigkeit als wahrscheinlich zu bezeichnen. Schliesslich liess sich der Beschwerdeführer in Österreich und in Bulgarien als volljährig registrieren. In der EB UMA reichte er eine österreichische Verfahrenskarte ein, in der sein Geburtsdatum mit (...) – mithin heute volljährig – aufgeführt ist. Seine diesbezüglichen Erklärungsversuche, wonach er sich in beiden Ländern als (...) Jahre alt bezeichnet habe, er aber mit (...) Jahre (willkürlich) registriert worden und es ihm nicht möglich gewesen sei, dies zu korrigieren, überzeugen nicht. Auch sein Einwand, man habe in Österreich die Angaben aus Bulgarien übernommen und ihm eine Karte ausgestellt, ohne ihn nicht nach Identitätsdokumenten gefragt zu haben, vermag die bestehenden Zweifel an der geltend gemachten Minderjährigkeit nicht zu beseitigen. Schliesslich hat die Vorinstanz zu Recht eine neue

Ungereimtheit in der Beschwerdeschrift betreffend den Registrierungsprozess in Bulgarien festgestellt. Entgegen der Stellungnahme in der Replik handelt es sich bei der Aussage in der Beschwerdeschrift, wonach der Beschwerdeführer von der falschen Registrierung bei der Essensausgabe durch einen Kollegen erfahren habe, nicht um eine Ergänzung des Sachverhalts; vielmehr widerspricht dies seinen früheren Aussagen in der EB UMA, gemäss der er die falsche Altersangabe bereits bei der Registrierung bemerkt habe. In seiner Replik bringt er zudem vor, er habe seine Karte von einem Freund übersetzen lassen und sei schockiert gewesen, dass er mit einem falschen Alter registriert worden sei. Dies wiederum widerspricht sowohl seinen bisherigen Angaben in der EB UMA als auch in der Beschwerdeschrift.

Darüber hinaus enthält der – im Übrigen bloss als Foto eingereichte – Impfausweis nochmals ein anderes Geburtsdatum, das ihn um ein weiteres Jahr jünger macht. Der diesbezügliche Erklärungsversuch in der Replik, ungenaue Altersangaben seien unter Berücksichtigung des afghanischen Kontextes nicht erstaunlich, muss als Schutzbehauptung bezeichnet werden.

6.3 Vor diesem Hintergrund gelangt das Gericht im Rahmen einer Gesamtwürdigung der genannten Umstände in Übereinstimmung mit der Vorinstanz zum Schluss, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, die von ihm geltend gemachte Minderjährigkeit zum Zeitpunkt seiner Gesuchseinreichung in der Schweiz glaubhaft zu machen weshalb die im ZEMIS erfassten Angaben zum Geburtsdatum wahrscheinlicher sind als das von ihm geltend gemachte Datum. Sein Begehren um Anpassung des ZEMIS-Eintrags ist daher abzuweisen. Der Eintrag wird mit einem Bestreitungsvermerk bei (...) belassen.

7.

Soweit der Beschwerdeführer die Rechtsauffassung vertritt, dass im Rahmen des mit der vorliegenden Beschwerde ebenfalls angefochtenen Dublin-Verfahrens die Vollzugsbehörden anzuweisen seien, von einer Überstellung nach Bulgarien bis zur Rechtskraft der von ihm angebehrten ZEMIS-Anpassung abzusehen, kann ihm nicht beigelegt werden. Der Beschwerdeführer verkennt mit dem entsprechenden Antrag, dass nach der ratio legis der Dublin-III-VO bei der Beurteilung einer Dublin-Beschwerde eine eigenständig materielle Prüfung der Frage der Glaubhaftigkeit einer behaupteten Minderjährigkeit vorzunehmen ist. Widrigenfalls würde die Einhaltung der vom Gesetzgeber bewusst kurz bemessenen Behandlungsfristen (vgl. Art 109 Abs. 3 AsylG) sowie der gemäss Dublin-III-

VO geltenden Überstellungsfristen vereitelt und dadurch dem klaren Willen des Gesetz- respektive Verordnungsgebers, rasch den für die Prüfung des Asylgesuchs zuständigen Staat zu bestimmen, zuwidergehandelt.

8.

8.1 Im Folgenden ist zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht nicht auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers eingetreten ist.

8.2 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 (vgl. BVGE 2017 VI/5 E. 6.2).

8.3 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. Das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates wird eingeleitet, sobald in einem Mitgliedstaat erstmals ein Asylantrag gestellt wird (Art. 20 Abs. 1 Dublin-III-VO).

Im Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens (engl.: take back) – wie vorliegendes – findet demgegenüber grundsätzlich keine (erneute) Zuständigkeitsprüfung nach Kapitel III statt (vgl. zum Ganzen BVGE 2017 VI/5 E. 6.2 und 8.2.1 m.w.H.).

8.4 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 Artikel 4 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (2012/C 326/02, 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).

8.5 Abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO kann jeder Mitgliedstaat beschliessen, einen bei ihm von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen gestellten Antrag auf internationalen Schutz zu prüfen, auch wenn er nach den in dieser Verordnung festgelegten Kriterien nicht für die Prüfung zuständig ist (Art. 17 Abs. 1 erster Satz Dublin-III-VO). Dieses sogenannte Selbsteintrittsrecht wird im Landesrecht durch Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) konkretisiert. Gemäss dieser Bestimmung kann das SEM das Asylgesuch «aus humanitären Gründen» auch dann behandeln, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre. Liegen individuelle völkerrechtliche Überstellungshindernisse vor, ist der Selbsteintritt zwingend (vgl. BVEGE 2015/9 E. 8.2.1).

9.

9.1 Wie vorstehend (vgl. oben E. 6) ausgeführt ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer bereits volljährig ist und das SEM sein Geburtsdatum zu Recht auf den (...) festgesetzt hat. Die Voraussetzungen für die Annahme einer Zuständigkeit der Schweiz für das Asylverfahren gestützt auf Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO sind somit – auch unter Berücksichtigung des Datums seines ersten Asylgesuchs in Bulgarien am 16. März 2022 – nicht gegeben und das SEM ist mit einem ordnungsgemässen Wiederaufnahmeersuchen an die bulgarischen Behörden gelangt (vgl. SEM-Akte 1155173-35/5).

9.2 Vorliegend stimmten die bulgarischen Behörden dem Gesuch des SEM vom 17. Juni 2022 um Übernahme zu.

Die Zuständigkeit Bulgariens ist somit grundsätzlich gegeben und wird vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten.

10.

10.1 Der Beschwerdeführer bringt gegen eine Überstellung nach Bulgarien vor, die Aufnahmebedingungen in Bulgarien würden den rechtlichen Vorgaben widersprechen. Er sei wiederholt geschlagen worden, sei eingesperrt gewesen und habe keinen Zugang zu einer wirksamen Wahrnehmung seiner Rechte gehabt.

10.2 Das Bundesverwaltungsgericht hat sich im Referenzurteil F-7195/2018 vom 11. Februar 2020 ausführlich mit dem bulgarischen Asylsystem und der Situation asylsuchender Personen in Bulgarien auseinandergesetzt. Es hat festgehalten, dass das dortige Asylverfahren sowie die Aufnahmebedingungen zwar gewisse Mängel aufweisen würden, diese

aber nicht systemischer Natur seien, weshalb von Überstellungen nach Bulgarien grundsätzlich nicht abzusehen sei. Korrekte Asylverfahren seien in Bulgarien nicht systembedingt unmöglich. Die tiefe Anerkennungsquote gegenüber Staatsangehörigen gewisser Länder rechtfertige es nicht, keine Überstellungen mehr vorzunehmen. Betroffene Personen könnten gegen einen negativen Asylentscheid ein wirksames Rechtsmittel einlegen. Zudem seien die Bedingungen in den Aufnahme- und Haftzentren zwar prekär, könnten jedoch nicht als unmenschlich oder entwürdigend qualifiziert werden (vgl. Referenzurteil F-7195/2018 E. 6.6.1 und 6.6.7). Auch heute geht das Bundesverwaltungsgericht praxisgemäss nicht von systemischen Mängeln im bulgarischen Asylverfahren aus (vgl. u.a. Urteile des BVGer E-3163/2022 vom 4. August 2022 E. 6.3; D-3152/2022 vom 28. Juli 2022 E. 6.4; F-2956/2022 vom 14. Juli 2022 E. 6.3; E-2756/2022 vom 29. Juni 2022 E. 5.5 je m.w.H).

10.3 Bulgarien kommt somit seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen aus der EMRK, dem Übereinkommen vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und dem Abkommen vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) sowie dem Zusatzprotokoll der FK vom 31. Januar 1967 (SR 0.142.301) grundsätzlich nach. Im Weiteren darf davon ausgegangen werden, Bulgarien anerkenne und schütze die Rechte, die sich für Schutzsuchende aus den Richtlinien des Europäischen Parlaments und des Rates 2013/32/EU vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (sog. Verfahrensrichtlinie) sowie 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (sog. Aufnahmerichtlinie) ergeben. Prinzipiell ist davon auszugehen, dass der Zugang zu einer Asylunterkunft, zu Nahrungsmitteln sowie medizinischer Grundversorgung und psychologischer Betreuung für Asylsuchende gewährleistet ist.

10.4 Systemische Mängel liegen in Bulgarien demnach nicht vor und eine Übernahme der Zuständigkeit zur Behandlung des Asylgesuchs durch die Schweiz in Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO fällt nicht in Betracht.

10.5 Es bleibt zu prüfen, ob die Vorinstanz trotz der grundsätzlichen Zuständigkeit Bulgariens das Selbsteintrittsrecht nach Art. 17 Abs. 1 erster Satz Dublin-III-VO, konkretisiert in Art. 29a Abs. 3 AsylV 1, hätte ausüben müssen. Zwar kann die Vermutung, Bulgarien halte seine völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht ein, im Einzelfall widerlegt werden. Dafür bedarf es

aber konkreter und ernsthafter Hinweise, die gegebenenfalls vom Betroffenen glaubhaft darzutun sind (vgl. BVGE 2010/45 E. 7.4 f.).

10.5.1 Der Beschwerdeführer vermag mit seinen Vorbringen (in der Befragung sowie auf Beschwerdeebene) und den von ihm zitierten Quellen nicht darzutun, dass die ihn bei einer Rückführung nach Bulgarien zu erwartenden Bedingungen derart schlecht sind, dass sie zu einer Verletzung von Art. 4 der EU-Grundrechtecharta beziehungsweise Art. 3 EMRK führen könnten, auch wenn angesichts der anerkannterweise teils schwierigen Bedingungen in Bulgarien nicht ausgeschlossen werden kann, dass er dort bei seiner Ankunft auf schwierige Umstände traf.

10.5.2 Es besteht auch kein Grund zur Annahme, die bulgarischen Behörden würden dem Beschwerdeführer nach einer Überstellung den Zugang zum Asyl- respektive zu einem allfälligen Wiederaufnahmeverfahren unter Einhaltung der Regeln der Verfahrensrichtlinie verweigern.

10.5.3 Der Beschwerdeführer vermag mit seinen Vorbringen, wonach er geschlagen worden und eingesperrt gewesen sei, auch nicht darzutun, er laufe ernsthafte Gefahr bei einer Rückkehr nach Bulgarien diesbezüglich unmenschlich im Sinne von Art. 3 EMRK behandelt zu werden. Auch in diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass sich der Beschwerdeführer nach seiner Überstellung in einem Asylverfahren, und damit in einer anderen Situation als wie bei seiner ersten Einreise nach Bulgarien, befinden wird. Sodann hat die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung zu Recht festgestellt, dass Bulgarien ein Rechtsstaat ist, welcher über eine funktionierende Polizeibehörde – diese gelte als schutzwilling und schutzfähig – und ein funktionierendes Justizsystem verfügt. Folglich ist von der grundsätzlichen Schutzwillingkeit und Schutzfähigkeit dieses Staates auszugehen. Bei einer allfälligen vorübergehenden Einschränkung oder ungerichteten Behandlung durch eine Behörde ist der Beschwerdeführer im Übrigen gehalten, sich nötigenfalls an die bulgarischen Behörden zu wenden und die ihm zustehenden Aufnahmebedingungen auf dem Rechtsweg einzufordern (vgl. Art. 26 Aufnahmerichtlinie). Es ist ihm zuzumuten, sich an das Justizwesen Bulgariens, dortige Aufsichtsbehörden oder eine in Bulgarien tätige NGO zu wenden, wenn er in Bulgarien rechtswidrig behandelt werden sollte.

10.6 Zusammenfassend ist kein Grund für eine zwingende Anwendung der Ermessensklausel von Art. 17 Dublin-III-VO ersichtlich. Auch ist den Akten nicht zu entnehmen, dass das SEM sein Ermessen bei der Prüfung von

allfälligen humanitären Überstellungshindernissen im Sinne von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 nicht korrekt ausgeübt hätte.

11.

Nach dem Gesagten ist festzuhalten, dass das SEM zutreffend gestützt auf Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist. Da der Beschwerdeführer nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung ist, wurde die Überstellung nach Bulgarien in Anwendung von Art. 44 AsylG ebenfalls zu Recht angeordnet (Art. 32 Bst. a AsylV 1).

12.

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 solchen bereits Voraussetzung des Nichteintretensentscheids gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG ist (vgl. BVGE 2015/18 E. 5.2 m.w.H.).

13.

Die in der Beschwerde erhobene formelle Rüge der unrichtigen und unvollständigen Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts hat sich als unbegründet erwiesen. Deshalb ist das entsprechende Subeventualbegehren auf Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Neuurteilung abzuweisen.

14.

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

15.

In casu hat die materielle Prüfung wie aufgezeigt (vgl. E. 6) ergeben, dass die vom Beschwerdeführer behauptete Minderjährigkeit offenkundig nicht glaubhaft ist und deshalb von seiner Volljährigkeit auszugehen ist. Für den Antrag des Beschwerdeführers, die Vollzugsbehörden anzuweisen, von einer Überstellung nach Bulgarien bis zur Rechtskraft der ZEMIS-Anpassung abzusehen, besteht vor diesem Hintergrund somit weder Raum noch Anlass. Das entsprechende Begehren ist daher abzuweisen.

16.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Indessen wurde mit Verfügung

vom 21. Juli 2022 das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gutgeheissen und ist den Akten keine entscheidrelevante Änderung seiner finanziellen Lage zu entnehmen, weshalb keine Verfahrenskosten zu erheben sind.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde hinsichtlich der Dispositivziffer 2 der Verfügung vom 29. Juli 2022 wird abgewiesen.

2.

Die Beschwerde hinsichtlich der Dispositivziffern 1, 3, 4 und 5 der Verfügung vom 29. Juli 2022 wird ebenfalls abgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM, die zuständige kantonale Behörde, das Generalsekretariat EJPD sowie den Eidgenössischen Datenschutz und Öffentlichkeitsbeauftragten.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Muriel Beck Kadima

Alexandra Püntener

(Rechtsmittelbelehrung nächste Seite)

Versand:

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen die Dispositivziffer 1 dieses Entscheids kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Person in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).