



Urteil vom 26. Juli 2017

Besetzung

Richter David R. Wenger (Vorsitz),
Richter Bendicht Tellenbach, Richter Markus König,
Gerichtsschreiber Michal Koebel.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch lic. iur. Martina Culic,
Berner Rechtsberatungsstelle für Menschen in Not,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

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

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer suchte am 28. Juli 2015 zusammen mit seinem Bruder B. _____ in der Schweiz um Asyl nach. Ein Abgleich mit der Fingerabdruck-Datenbank Eurodac ergab, dass er am 4. April 2015 in Ungarn und am 22. April 2015 in Deutschland Asyl beantragt hatte. Am 10. August 2015 fand die Befragung zur Person statt. Gleichentags wurde ihm das rechtliche Gehör zu den Altersabklärungen, zur Zuständigkeit Deutschlands und der Wegweisung dorthin gewährt.

B.

Am 20. August 2015 ersuchte die Vorinstanz die deutschen Behörden um Übernahme des Beschwerdeführers, die das Ersuchen am 26. August 2015 guthiessen.

C.

Mit Verfügung vom 27. August 2015 trat die Vorinstanz auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz nach Deutschland und beauftragte den zuständigen Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung.

D.

Mit Eingabe vom 29. September 2015 reichte der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde ein und beantragte, es sei die Verfügung der Vorinstanz vom 27. August 2015 aufzuheben und die Angelegenheit zur Neubefragung sowie Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Eventualiter sei die Zuständigkeit der Schweiz für das vorliegende Asylverfahren festzustellen und die Vorinstanz anzuweisen, auf sein Asylgesuch einzutreten. In prozessualer Hinsicht sei die aufschiebende Wirkung der Beschwerde wiederherzustellen und die Vorinstanz im Rahmen vorsorglicher Massnahmen unverzüglich anzuweisen, bis zum Entscheid über die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde, von jeglichen Vollzugshandlungen abzusehen. Es sei die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren, insbesondere die Unterzeichnende als amtliche Anwältin beizuordnen und von der Erhebung eines Kostenvorschusses abzusehen.

E.

Mit Schreiben vom 1. Oktober 2015 reichte der Beschwerdeführer seine Fürsorgebestätigung nach.

F.

Mit superprovisorischer Massnahme vom 2. Oktober 2015 setzte der zuständige Instruktionsrichter den Vollzug der Wegweisung einstweilen aus.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 27. Oktober 2015 erteilte der zuständige Instruktionsrichter der Beschwerde die aufschiebende Wirkung, hiess das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung gut, verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, wies das Gesuch um Rechtsverteidigung ab und lud die Vorinstanz zur Vernehmlassung ein. Letztere wurde mit Schreiben vom 30. Oktober 2015 eingereicht.

H.

Mit Instruktionsverfügung vom 6. November 2015 lud der zuständige Instruktionsrichter den Beschwerdeführer zur Replik ein, der mit Schreiben vom 16. November 2015 replizierte.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG [SR 142.31]). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

2.

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

2.2 Bei Beschwerden gegen einen Nichteintretensentscheid ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz bei vollständig und richtig festgestelltem Sachverhalt auf das Asylgesuch zu Recht oder Unrecht nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2012/4 E. 2.2 m.w.H.).

3.

3.1 Gemäss Art. 29 VwVG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheides dar, welcher in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift. Dazu gehört insbesondere das Recht des Betroffenen, sich vor Erlass eines solchen Entscheides zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst als Mitwirkungsrecht somit alle Befugnisse, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BGE 135 II 286 E. 5.1, BVGE 2009/35 E. 6.4.1 mit Hinweisen).

3.2 Die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs ist begründet. Dass dem Beschwerdeführer nachträglich Einsicht in das radiologische Gutachten zu geben ist, vermag den Verfahrensfehler nicht zu heilen (Vernehmlassung vom 30. Oktober 2015, S. 2). Dies ist umso gravierender, als das Ergebnis dieser Handknochenanalyse bei der Gewährung des rechtlichen Gehörs unkorrekt und in verfälschter Weise wiedergegeben wurde. Das Gutachten des Kantonsspitals Thurgau wurde dem Beschwerdeführer anlässlich des rechtlichen Gehörs vom 10. August 2015 so präsentiert, als sei es der unumstössliche Beweis der Volljährigkeit („Aufgrund der Anamnese und der Untersuchung liegen keine Gründe für ein von dieser Norm abweichendes Knochenwachstum vor“, SEM-Akten, A15, S. 4). Dieses Abklärungsergebnis wurde dem Beschwerdeführer im Verfahren nicht offen gelegt, obschon es den Entscheid beeinflussen kann. Hiermit ist das rechtliche Gehör offensichtlich verletzt.

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur und eine Verletzung desselben führt grundsätzlich zur Aufhebung des daraufhin ergangenen Entscheides, ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst. Vorbehalten bleiben praxismässig Fälle, in denen die Verletzung nicht besonders schwer wiegt und dadurch geheilt werden kann, dass die Partei sich vor einer Instanz äussern kann, die sowohl Tat- als auch Rechtsfragen uneingeschränkt überprüft (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.3.4). Vorliegend fällt eine Heilung klar ausser Betracht, da dem Bundesverwaltungsgericht bei Dublin-Verfahren nur beschränkte Kognition zukommt (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.3 Die Beschwerde ist gutzuheissen. Die Verfügung vom 27. August 2015 ist aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen einer neuen Entscheidung zuzuführen, womit sich Ausführungen zu weiteren Anträgen und Rügen erübrigen. Die Vorinstanz hat das vorliegende Verfahren mit demjenigen des Bruders B. _____ zu koordinieren, sollte sich dessen behauptete Minderjährigkeit im Rahmen der Neubeurteilung als nachgewiesen erweisen.

4.

4.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

4.2 Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 Reglement vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers hat keine Kostennote eingereicht. Auf entsprechende Nachforderung kann verzichtet werden, da der notwendige Vertretungsaufwand aufgrund der Akten zuverlässig abgeschätzt werden kann. Unter Berücksichtigung der massgebenden Berechnungsfaktoren (Art. 8, 9 und 11 VGKE) ist die Parteientschädigung auf Fr. 1250.– festzusetzen. Die Vorinstanz ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer diesen Betrag als Parteientschädigung zu entrichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des SEM vom 27. August 2015 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'250.– zu entrichten.

5.

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

David R. Wenger

Michal Koebel

Versand: