



Urteil vom 8. November 2018

Besetzung

Einzelrichter Fulvio Haefeli,
mit Zustimmung von Richterin Contessina Theis;
Gerichtsschreiber Rudolf Grun.

Parteien

A._____, geboren am [...], alias **B.**_____, geboren am [...], Afghanistan,
vertreten durch Guido Ehrler, Advokat,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 9. Oktober 2018 / N [...].

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer am 14. September 2018 in der Schweiz um Asyl nachsuchte,

dass aufgrund eines Abgleichs mit der europäischen Fingerabdruck-Datenbank (Zentraleinheit Eurodac) festgestellt wurde, dass der Beschwerdeführer bereits am 3. November 2015 in Schweden um Asyl ersucht hatte,

dass der Beschwerdeführer anlässlich der Befragung zur Person (BzP) vom 24. September 2018 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) in Basel gestützt auf ein Wegweisungsurteil der schwedischen Behörden vom 22. August 2018 angab, am 2. November 2000 geboren zu sein (Datum der Registrierung durch die schwedischen Behörden),

dass das SEM seine Angaben zur angeblichen Minderjährigkeit als nicht plausibel erachtete, ihm im Rahmen derselben Einvernahme das rechtliche Gehör hierzu gewährte und ihm bei gleichzeitiger Datierung seiner Geburt auf den 1. Januar 2000 mitteilte, ihn während des weiteren Verfahrens als volljährige Person zu behandeln,

dass dem Beschwerdeführer am 24. September 2018 im EVZ ebenfalls das rechtliche Gehör zur Zuständigkeit Schwedens zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens gewährte,

dass das SEM die schwedischen Behörden am 3. Oktober 2018 um Übernahme des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. b der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (nachfolgend: Dublin-III-VO; Abl. L 180/3 vom 29. Juni 2013), ersuchte,

dass die schwedischen Behörden diesem Ersuchen am 9. Oktober 2018 gestützt auf Art. 18 Abs. 1 Bst. d Dublin-III-VO entsprachen,

dass das SEM mit Verfügung vom 9. Oktober 2018 – eröffnet am 17. Oktober 2018 – in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht eintrat, die Wegweisung aus der Schweiz nach Schweden anordnete und den Beschwerdeführer aufforderte, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen,

dass es den Kanton Basel-Landschaft mit dem Vollzug der Wegweisung beauftragte und gleichzeitig feststellte, einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid komme keine aufschiebende Wirkung zu, und die Aushändigung der editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis an den Beschwerdeführer verfügte,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 23. Oktober 2018 (Poststempel) gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhob und dabei beantragte, die Verfügung des SEM sei aufzuheben und die Angelegenheit sei zur Durchführung des Asylverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen,

dass dabei insbesondere gerügt wird, die Verfügung des SEM verletze Art. 3 EMRK und das Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (UNO-Kinderrechtskonvention bzw. KRK, SR 0.107),

dass der Beschwerdeführer in prozessualer Hinsicht um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung und Anordnung einer superprovisorischen Massnahme im Sinne eines Vollzugsstopps, eventualiter um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG) ersuchte,

dass auf die Begründung der Beschwerde – soweit entscheidrelevant – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen ist,

dass der Instruktionsrichter mit Telefax vom 26. Oktober 2018 gestützt auf Art. 56 VwVG den Vollzug der Überstellung per sofort einstweilen aussetzte,

dass die vorinstanzlichen Akten am 29. Oktober 2018 beim Bundesverwaltungsgericht eintrafen (Art. 109 Abs. 1 AsylG),

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des SEM entscheidet (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31–33 VGG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG),

dass der Beschwerdeführer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist, ein

schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 105 AsylG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG),

dass über offensichtlich unbegründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden wird (Art. 111 Bst. e AsylG) und es sich, wie nachfolgend aufgezeigt wird, um eine solche handelt, weshalb das Urteil nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG),

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

dass mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden können (Art. 106 Abs. 1 AsylG),

dass auf Asylgesuche in der Regel nicht eingetreten wird, 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),

dass diesbezüglich die Dublin-III-VO zur Anwendung kommt,

dass gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft wird, der nach den Kriterien des Kapitels III (Art. 8–15 Dublin-III-VO) als zuständiger Staat bestimmt wird (vgl. auch Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO),

dass ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der "Eu-rodac"-Datenbank ergab, dass dieser am 3. November 2015 in Schweden ein Asylgesuch eingereicht hatte,

dass die schwedischen Behörden dem im Sinne von Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO gestellten Gesuch des SEM vom 3. Oktober 2018 um Übernahme des Beschwerdeführers entsprachen,

dass die grundsätzliche Zuständigkeit Schwedens zur Durchführung des Asyl- und Wegweisungsverfahrens somit gegeben ist,

dass in der Beschwerde im Wesentlichen geltend gemacht wird, das SEM habe mit der ohne irgendwelche Beweismittel vorgenommenen Festsetzung der Volljährigkeit des Beschwerdeführers den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig abgeklärt und den Untersuchungsgrundsatz verletzt,

dass die schwedischen Behörden das Alter des Beschwerdeführers – entgegen den Ausführungen des SEM – nicht willkürlich bestimmt, sondern sein Geburtsdatum mit Hilfe von im Sommer 2017 durchgeführten forensischen Röntgenuntersuchungen auf den 2. November 2000 festgelegt hätten,

dass es bei dieser Beweislage keine Rolle spiele, dass eine Volljährigkeit im Zeitpunkt des Asylgesuches in der Schweiz möglich sein könnte,

dass das SEM aus den Aussagen des Beschwerdeführers willkürlich den Schluss gezogen habe, er sei volljährig,

dass der schwedischen Altersfestsetzung ein starker Indiziencharakter zukomme und das SEM aufgrund der mit radiologischen Untersuchungen festgestellten Altersanalyse verpflichtet gewesen wäre, weitere Abklärungen zum Alter vorzunehmen,

dass das SEM mit der Übertragung der Beweislast auf den Beschwerdeführer Art. 3 Abs. 1 KRK verletzt habe, da diese Beweislastverteilung nicht mit dem Vorrang des Kindeswohls vereinbar sei,

dass das Alter bzw. die Minderjährigkeit des Beschwerdeführers das zentrale Beweisthema des Verfahrens sei, weshalb gemäss Art. 17 Abs. 3 Bst. b AsylG schon bei der BzP vom 24. September 2018 eine Vertrauensperson hätte anwesend sein müssen,

dass durch die fehlende Vertrauensperson auch das Recht auf eine kindergerechte Anhörung (Art. 12 KRK) verletzt worden sei,

dass demnach die BzP ungültig sei, weshalb der angefochtene Entscheid kassiert werden müsse,

dass gemäss Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO im Falle eines unbegleiteten Minderjährigen ohne familiäre Anknüpfungspunkte (zu einem anderen Mitgliedstaat) der Staat zuständig ist, in welchem er seinen Antrag gestellt hat,

dass diese Bestimmung eine vorrangige Zuständigkeit der Schweiz begründen würde (Art. 7 Abs. 1 Dublin-III-VO), da nach der genannten Bestimmung von Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO unbegleitete Minderjährige von Wiederaufnahmeverfahren ausgenommen sind (vgl. FILZWIESER/SPRUNG, Dublin III-Verordnung, Wien 2014, Kap. 15 f. zu Art. 8),

dass grundsätzlich die asylsuchende Person die Beweislast für die von ihr behauptete Minderjährigkeit trägt,

dass im Rahmen einer Gesamtwürdigung eine Abwägung sämtlicher Anhaltspunkte, welche für oder gegen die Richtigkeit der betreffenden Altersangaben sprechen, vorzunehmen ist und dabei insbesondere an für echt befundene Identitätspapiere oder an eigene Angaben zu denken ist (vgl. Urteil des BVGer E-4931/2014 vom 21. Januar 2015 E. 5.1.1, mit Hinweis auf Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 30),

dass der Beschwerdeführer bis zum heutigen Zeitpunkt keinerlei Identitätspapiere einreichte,

dass die angebliche Minderjährigkeit des Beschwerdeführers auch aufgrund seiner eigenen Angaben (vgl. BzP vom 24. September 2018) zu bezweifeln ist,

dass er sein genaues Geburtsdatum nicht kennt und zum Geburtsjahr unterschiedliche Angaben machte (vgl. BzP Ziff. 1.06: „Ich bin im Jahr 1997 geboren“; „Ich weiss es nicht so genau“; „In Schweden habe ich nur das Jahr angegeben, d.h. das Jahr 2000“),

dass er schliesslich auf das von den schwedischen Behörden registrierte Geburtsdatum verwies (2. November 2000),

dass es sich dabei – entgegen den Vorbringen in der Beschwerde – jedoch um ein willkürlich gewähltes Geburtsdatum handelt (vgl. BzP Ziff. 1.06: „Weil ich am 3. November 2015 in Schweden ein Asylgesuch stellte, gab man mir das Geburtsdatum 2. November“),

dass er im Übrigen aus den im Sommer 2017 von den schwedischen Behörden durchgeführten radiologischen Untersuchungen, die als Ergebnis lediglich seine damalige Minderjährigkeit festhielten, nichts zu seinen Gunsten ableiten kann,

dass weder diese radiologischen noch andere vom Beschwerdeführer erwähnten Untersuchungsmethoden im Ergebnis eine auf den Monat oder sogar den Tag genaue Altersangabe bestimmen können,

dass die Vorinstanz bei dieser Sachlage auf die angeregten zusätzlichen Abklärungen verzichten durfte,

dass angesichts der Rechtstatsache, dass die Beweislast beim Beschwerdeführer liegt sowie in Anbetracht sämtlicher Umstände heute von seiner Volljährigkeit auszugehen ist, zumal er anlässlich der am 24. September 2018 erfolgten BzP zu Protokoll gab, er werde in einem Monat 18 (act. 5/13 S. 3),

dass diese Annahme mit der expliziten Zustimmung zur Übernahme des Beschwerdeführers auch durch die schwedischen Behörden gestützt wird,

dass darüber hinaus nicht ersichtlich wird, inwiefern die Anwendung dieser Beweislastregel unter den konkreten Begebenheiten gegen die UNO-Kinderrechtskonvention oder Richtlinien des UNHCR verstossen sollte,

dass dem SEM mithin keine unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes vorzuwerfen ist,

dass für die Vorinstanz nach dem Gesagten ebenso wenig Veranlassung bestand, dem Beschwerdeführer eine Vertrauensperson beizuordnen, weshalb weder eine Kassation der angefochtenen Verfügung noch eine Rückweisung an das SEM zu neuem Entscheid in Betracht fallen,

dass sich der Beschwerdeführer aufgrund seiner Volljährigkeit weder auf die spezifischen Schutzbestimmungen der Dublin-III-VO noch die schweizerische Gesetzgebung für Unbegleitete berufen kann,

dass es keine Gründe für die Annahme gibt, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für Antragsteller in Schweden weise systemische Schwachstellen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Sätze 2 und 3 Dublin-III-VO auf,

dass jeder Mitgliedstaat abweichend von Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO beschliessen kann, 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),

dass dieses sogenannte Selbsteintrittsrecht im Landesrecht durch Art. 29a Abs. 3 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) konkretisiert wird und das SEM das Asylgesuch gemäss dieser Bestimmung "aus humanitären Gründen" auch dann behandeln kann, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre,

dasss der Beschwerdeführer mit seinen Vorbringen in der BzP (er habe von Schweden einen Wegweisungsentscheid erhalten und befürchte eine Ausschaffung durch die schwedischen Behörden nach Afghanistan) implizit die Anwendung von Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO respektive Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 fordert,

dass Schweden 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) ist und seinen diesbezüglichen völkerrechtlichen Verpflichtungen nachkommt,

dass auch davon ausgegangen werden darf, dieser Staat 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 (Verfahrensrichtlinie) sowie 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Aufnahmerichtlinie) ergeben,

dass Schweden gemäss Art. 18 Abs. 1 Bst. d Dublin-III-VO auch nach Abschluss des Asylverfahrens bis zu einem allfälligen Wegweisungsvollzug oder einer allfälligen Regelung des Aufenthaltsstatus zuständig bleibt, und keine begründeten Hinweise vorliegen, dass die schwedischen Behörden ihren völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht nachkommen würden,

dass den Akten auch keine Gründe für die Annahme zu entnehmen sind, Schweden werde in seinem Fall den Grundsatz des Non-Refoulement 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,

dass zusammengefasst kein konkretes und ernsthaftes Risiko besteht, die Überstellung des Beschwerdeführers nach Schweden würde gegen Art. 3 EMRK oder andere völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz oder Landesrecht verstossen,

dass es angesichts der vorstehenden Erwägungen keinen Grund für eine Anwendung der Ermessensklauseln von Art. 17 Dublin-III-VO gibt und an dieser Stelle festzuhalten bleibt, dass die Dublin-III-VO den Schutzsuchenden kein Recht einräumt, den ihren Antrag prüfenden Staat selber auszuwählen (vgl. BVGE 2010/45 E. 8.3),

dass dem SEM bei der Anwendung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1 Ermessen zukommt (vgl. BVGE 2015/9 E. 7 f.) und den Akten keine Hinweise auf eine gesetzeswidrige Ermessensausübung (vgl. Art. 106 Abs. 1 Bst. a AsylG) durch die Vorinstanz zu entnehmen sind,

dass das Bundesverwaltungsgericht sich unter diesen Umständen weiterer Ausführungen zur Frage eines Selbsteintritts enthält,

dass das SEM demnach zu Recht in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist und – weil der Beschwerdeführer nicht im Besitz einer gültigen Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung ist – in Anwendung von Art. 44 AsylG die Überstellung nach Schweden angeordnet hat (Art. 32 Bst. a AsylV 1),

dass die Beschwerde aus diesen Gründen abzuweisen ist,

dass mit vorliegendem Urteil in der Hauptsache das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegenstandslos geworden ist,

dass der am 26. Oktober 2018 angeordnete Vollzugsstopp mit vorliegendem Urteil dahinfällt,

dass der mit der Beschwerde gestellte Eventualantrag um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung samt Rechtsverteidigung abzuweisen ist, da die Begehren – wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt – als aussichtslos zu bezeichnen waren, weshalb die Voraussetzungen von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG nicht erfüllt sind,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten von Fr. 750.- (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) dem Beschwerdeführer aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG wird abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

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

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Fulvio Haefeli

Rudolf Grun

Versand: