



Urteil vom 8. Oktober 2021

Besetzung

Richterin Roswitha Petry (Vorsitz),
Richterin Contessina Theis,
Richter William Waeber,
Gerichtsschreiberin Mara Urbani.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch MLaw Suzana Djuric,
HEKS Rechtsschutz Bundesasylzentren (...),
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung (Dublin-Verfahren);
Verfügung des SEM vom 13. September 2021 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Gemäss eigenen Angaben verliess der Beschwerdeführer seinen Heimatstaat im (...) und suchte am (...) Mai 2021 in der Schweiz um Asyl nach. Abklärungen des SEM ergaben, dass er am (...) April 2021 in Österreich ein Asylgesuch eingereicht hatte, in diesem Zusammenhang daktyloskopisch erfasst und mit dem Geburtsdatum (...) registriert worden war. Auf dem Personalienblatt in der Schweiz wurde ebenfalls das Geburtsdatum (...) eingetragen, weshalb er in der Folge als unbegleiteter minderjähriger Asylsuchender (UMA) registriert und eine Erstbefragung UMA veranlasst wurde.

B.

Anlässlich der Erstbefragung UMA vom 31. Mai 2021 reichte er eine Kopie seiner Tazkira zu den Akten, gemäss welcher er am (...) Tag des (...) Monats (...) nach afghanischem Kalender (nach gregorianischem Kalender: [...]) zwölf Jahre alt gewesen sei. Gleichzeitig wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass aufgrund seines äusseren Erscheinungsbilds sowie seiner unsubstantiierten Angaben insbesondere zum Alter seiner Familienangehörigen Zweifel an seiner Minderjährigkeit bestehen würden. Ihm wurde das rechtliche Gehör zur Durchführung einer medizinischen Altersabklärung gewährt. Er gab zu Protokoll, dass dies kein Problem für ihn darstelle.

C.

Ein vom SEM am 2. Juni 2021 in Auftrag gegebenes rechtsmedizinisches Gutachten des (...) vom 9. Juni 2021 ergab, dass sich beim Beschwerdeführer ein durchschnittliches Lebensalter von 18 bis 29 Jahren ergeben habe. In Zusammenschau aller Untersuchungsbefunde habe er das 21. Lebensjahr sicher vollendet. Das vom Beschwerdeführer angegebene Alter von 16 Jahren und (...) Monaten sei mit den erhobenen Befunden nicht zu vereinbaren.

D.

Mit Schreiben vom 14. Juni 2021 wurde dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zum Altersgutachten, zur beabsichtigten Anpassung seiner Daten im Zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS) sowie zu einem allfälligen Nichteintretensentscheid und der Möglichkeit einer Überstellung nach Österreich gewährt, welches gemäss 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 (nachfolgend: Dublin-III-VO), grundsätzlich für die Behandlung seines Asylgesuchs zuständig sei. Gleichentags legte der Beschwerdeführer seinen Impfausweis sowie eine Bestätigung des Versands seiner Tazkira im Original zu den Akten.

E.

Mit Stellungnahme vom 23. Juni 2021 (nach gewährter Fristerstreckung) machte der Beschwerdeführer geltend, das Altersgutachten vom 9. Juni 2021 sei unter rechtswidrigen Umständen zustande gekommen und sei deshalb nicht verwertbar. Die Vorinstanz habe während der Erstbefragung UMA nicht begründen können, welche Hinweise gemäss Art. 17 Abs. 3^{bis} AsylG sie dazu veranlasst hätten, ein Altersgutachten in Auftrag zu geben. Bei der Rechtsvertretung sei der Eindruck entstanden, dass lediglich die subjektive Einschätzung aufgrund des äusseren Erscheinungsbilds als Kriterium herangezogen worden sei. Das Erscheinungsbild stelle jedoch keinen hinreichend begründeten Hinweis dar, der einen Grundrechtseingriff wie eine medizinische Alterseinschätzung rechtfertigen würde. Diesbezüglich sei auch darauf hinzuweisen, dass gemäss dem Altersgutachten die Körpergrösse und das Gewicht des Beschwerdeführers einem Jugendlichen von 13 bis 14 Jahren beziehungsweise 15 bis 16 Jahren entspreche. In Österreich habe er lediglich sein Alter angegeben, nicht sein Geburtsdatum. Sodann sei das Vorgehen beim Ausfüllen des Personalienblatts nicht nachvollziehbar dokumentiert. Gemäss den Angaben des Beschwerdeführers sei dies nicht von ihm selbst, sondern von einer anderen Person ausgefüllt und nicht rückübersetzt worden. Es sei nicht statthaft, die Tazkira pauschal als gefälscht zu deklarieren. Sie stelle vielmehr ein Indiz für seine Minderjährigkeit dar. Das medizinische Altersgutachten stelle sodann – selbst wenn es verwertbar wäre – nur ein schwaches Indiz für die Volljährigkeit dar. Das (...) ziehe für die Bestimmung des Mindestalters immer das höchste Mindestalter – *in casu* 21 Jahre – heran. Diese Methode sei umstritten und stosse auch auf Unverständnis in der medizinischen Fachwelt. Ausserdem gebe es keine Vergleichsstudie für junge afghanische Männer und es sei nirgends erwähnt, mit welcher Bevölkerungsgruppe der Beschwerdeführer verglichen worden sei. Sodann stütze sich das Gutachten auf veraltete Literatur, weshalb das Alter des Beschwerdeführers basierend auf eine teilweise über 60 Jahre alte Sachlage eingeschätzt worden sei.

F.

Am 30. Juni 2021 ersuchte das SEM die österreichischen Behörden um

(...)übernahme des Beschwerdeführers gemäss Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO. Diesem Gesuch wurde am 6. Juli 2021 entsprochen.

G.

Mit Eingabe vom 12. Juli 2021 beantragte der Beschwerdeführer erneut die Zustellung einer Verfügung betreffend die Anpassung seiner Daten im ZEMIS.

H.

Am 13. Juli 2021 trafen beim SEM die Originale der Tazkira sowie des Impfausweises des Beschwerdeführers ein, welche durch die Eidgenössische Zollverwaltung sichergestellt worden waren.

I.

Mit Verfügung vom 13. September 2021 (eröffnet am 15. September 2021) trat das SEM in Anwendung von Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG (SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht ein, ordnete dessen Wegweisung aus der Schweiz nach Österreich an und forderte ihn auf, die Schweiz am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen. Gleichzeitig stellte es fest, dass sein Geburtsdatum im ZEMIS auf (...) laute und einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid keine aufschiebende Wirkung zukomme.

In Bezug auf die geltend gemachte Minderjährigkeit des Beschwerdeführers hielt es zusammengefasst fest, dass das vorliegende Altersgutachten ein starkes Indiz für die Volljährigkeit darstelle. Sowohl der ins Recht gelegten Tazkira als auch dem eingereichten Impfausweis komme nur eine geringe Beweiskraft zu, zumal Letzterer weder eine Fotografie noch ein Ausstellungsdatum enthalte und auch nicht als rechtsgenügender Identitätsnachweis gelten könne. Ferner sei nicht nachvollziehbar, warum in der Tazkira erwähnt sei, dass sein Alter aufgrund seines Aussehens auf zwölf Jahre bestimmt worden sei, obwohl sein Vater seinen Angaben zufolge sein exaktes Geburtsjahr gekannt habe. Im Impfausweis sei zudem ein genaues Geburtsdatum eingetragen, welches der Beschwerdeführer aber nie angegeben habe. Mithin sei von seiner Volljährigkeit auszugehen. Weitergehend (insb. auch betreffend die Erwägungen des SEM zur Zuständigkeit Österreichs und einer Überstellung dorthin) wird auf die angefochtene Verfügung verwiesen.

J.

Mit Beschwerde vom 22. September 2021 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte der Beschwerdeführer, die Verfügung vom 13. September 2021 sei aufzuheben und die Sache sei zur vollständigen und richtigen Sachverhaltsfeststellung sowie zur rechtsgenügenden Begründung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Eventualiter sei die vorinstanzliche Verfügung aufzuheben und das SEM anzuweisen, auf sein Asylgesuch einzutreten und in der Schweiz ein materielles Asylverfahren durchzuführen. In prozessualer Hinsicht beantragte er die Gewährung der aufschiebenden Wirkung sowie der unentgeltlichen Prozessführung unter Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Im Sinne einer superprovisorischen vorsorglichen Massnahme seien die Vollzugsbehörden anzuweisen, von einer Überstellung des Beschwerdeführers nach Österreich abzusehen, bis das Bundesverwaltungsgericht über die Erteilung der aufschiebenden Wirkung entschieden habe.

Der Beschwerde legte er die Stellungnahme zum rechtlichen Gehör vom 23. Juni 2021 inklusive Beilage (Artikel aus dem Tagesspiegel "Das kaum geprüfte Orakel um das Alter" vom 5. Januar 2018), das Antwortschreiben des SEM zur Stellungnahme vom 25. Juni 2021, den Antrag der Rechtsvertretung vom 12. Juli 2021, das Schreiben der Rechtsvertretung vom 14. Juni 2021, den Antrag der Rechtsvertretung vom 23. Juli 2021 inklusive Beilage (Schreiben der Eidgenössischen Zollverwaltung vom 7. Juli 2021), das Schreiben des SEM vom 30. Juli 2021, einen Arztbericht vom 15. September 2021, Verlaufsblätter der Pflege sowie eine E-Mail der Rechtsvertretung an das Pflorgeteam vom 22. September 2021 bei.

K.

Am 23. September 2021 setzte die Instruktionsrichterin den Vollzug der Überstellung per sofort einstweilen aus. Gleichentags lagen dem Bundesverwaltungsgericht die vorinstanzlichen Akten in elektronischer Form vor (vgl. Art. 109 Abs. 3 AsylG).

L.

Mit Eingabe vom 29. September 2021 reichte der Beschwerdeführer erneut die E-Mail der Rechtsvertretung an das Pflorgeteam vom 22. September 2021, dessen gleichentags erfolgte Antwort sowie ein Medikationsplan vom 22. September 2021 zu den Akten. Er erwähnte, dass die Information der Rechtsvertretung über die gesundheitlichen Beschwerden nicht an den behandelnden Arzt weitergeleitet worden seien und beim Termin kein Dolmetscher anwesend gewesen sei. Aufgrund der Verständigungsprobleme

habe der medizinische Sachverhalt bezüglich des psychischen Gesundheitszustands nicht ausreichend und korrekt abgeklärt werden können. Es beständen konkrete Hinweise darauf, dass er ernsthafte psychologische Leiden habe, die eine enge Behandlung und Betreuung benötigten.

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).

1.2 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 3 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

2.1 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).

2.2 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.).

2.3 Die vorliegende Beschwerde richtet sich sowohl gegen den Nichteintretensentscheid gemäss Art. 31a Abs. 1 Bst. b AsylG betreffend das Asylgesuch des Beschwerdeführers (Ziffer 1 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung) als auch gegen die ZEMIS-Eintragung betreffend dessen Geburtsdatum (Ziffer 6 des Verfügungsdispositivs). Über das Begehren auf Änderung des im ZEMIS vermerkten Geburtsdatums ist nicht im vorliegenden Dublin-Verfahren zu entscheiden, weshalb im Nachgang ein separates Verfahren unter der Geschäfts-Nr. E-4280/2021 bezüglich der beantragten Datenänderung zu führen ist (vgl. auch Urteil des BVGer D-3041/2021 vom 7. Juli 2021 E. 2). Eine Koordination erfolgt insofern, als in beiden Verfahren derselbe Spruchkörper eingesetzt ist.

3.

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

3.2 Gemäss Art. 3 Abs. 1 Dublin-III-VO wird jeder Asylantrag von einem einzigen Mitgliedstaat geprüft, der nach den Kriterien des Kapitels III als zuständiger Staat bestimmt wird. 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).

3.3 Der nach dieser Verordnung zuständige Mitgliedstaat ist verpflichtet, einen Antragsteller, der während der Prüfung seines Antrags in einem anderen Mitgliedstaat einen Antrag gestellt hat oder der sich im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ohne Aufenthaltstitel aufhält, nach Massgabe der Artikel 23, 24, 25 und 29 Dublin-III-VO wiederaufzunehmen (Art. 18 Abs. 1 Bst. b Dublin-III-VO).

3.4 Gemäss Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO ist im Falle eines unbegleiteten Minderjährigen ohne familiäre Anknüpfungspunkte (zu einem anderen Mitgliedstaat) der Staat zuständig, in welchem er seinen Antrag gestellt hat. Diese Bestimmung würde eine vorrangige Zuständigkeit der Schweiz begründen (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. ULRICH KOEHLER, Praxiskommentar zum Europäischen Asylzuständigkeitssystem, Berlin 2018, N. 33 zu Artikel 8).

3.5 Ein Abgleich der Fingerabdrücke des Beschwerdeführers mit der "Eurodac"-Datenbank ergab, dass dieser am (...) April 2021 in Österreich ein Asylgesuch eingereicht hatte. Das SEM ersuchte deshalb die österreichischen Behörden am 30. Juni 2021 um Wiederaufnahme des Beschwerdeführers. Die österreichischen Behörden stimmten diesem Gesuch am 6. Juli 2021 zu.

4.

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, in Österreich ein Asylgesuch eingereicht zu haben, auch wenn er dies nicht beabsichtigt habe. Er macht aber geltend, aufgrund der von ihm glaubhaft gemachten Minderjährigkeit sei gestützt auf Art. 8 Abs. 4 Dublin-III-VO von der Zuständigkeit der schweizerischen Asylbehörden für sein Asylgesuch auszugehen. Konkret bemängelt der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang, die Vorinstanz habe den Sachverhalt unvollständig und unrichtig festgestellt sowie seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Mit Verweis auf seine im vorinstanzlichen Verfahren eingereichte Stellungnahme vom 23. Juli 2021 rügt er, die Einschätzung des Alters sei nicht rechtskonform erfolgt. Das erstellte Altersgutachten stelle nur ein schwaches Indiz für seine Volljährigkeit dar, da medizinische Alterseinschätzungen keine vollständig zuverlässigen Resultate des chronologischen Alters der untersuchten Person ergäben. Die eingereichte Tazkira und der Impfausweis seien hingegen Indizien dafür, dass das von ihm angegebene Geburtsjahr richtig sei. Auch seine Aussagen anlässlich der Erstbefragung UMA sprächen für seine Minderjährigkeit.

4.1 Die Beweislast für die behauptete Minderjährigkeit trägt grundsätzlich die asylsuchende Person (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 3 und E. 4.2.3). Im Rahmen einer Gesamtwürdigung ist eine Abwägung sämtlicher Anhaltspunkte, die für oder gegen die Richtigkeit der betreffenden Altersangaben sprechen, vorzunehmen. Wesentlich sind dabei für echt befundene Identitätspapiere oder eigene Angaben der betroffenen Person (vgl. Urteil des BVGer E-4931/2014 vom 21. Januar 2015 E. 5.1.1, mit Hinweis auf Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 30). Bei Fehlen rechtsgenügender Identitätsausweise kann im Rahmen der Feststellung des Sachverhalts mit Unterstützung wissenschaftlicher Methoden – beispielsweise Knochenaltersanalysen

(Art. 17 Abs. 3^{bis} AsylG) – abgeklärt werden, ob die Altersangabe der asylsuchenden Person dem tatsächlichen Alter entspricht (Art. 7 Abs. 1 AsylV 1). Das Resultat des Altersgutachtens stellt nur ein Element bei der Beurteilung der Frage der Glaubhaftigkeit einer geltend gemachten Minderjährigkeit dar (vgl. BVGE 2019 I/6 E. 6.1 ff.).

4.2 Das Gericht wertet sämtliche Beweise frei, darunter auch das Altersgutachten, das unter anderem für den Entscheid der Vorinstanz wesentlich war (Grundsatz der freien Beweiswürdigung; vgl. Art. 40 des Bundesgesetzes über den Bundeszivilprozess vom 4. Dezember 1947 [BZP, SR 273] i.V.m. Art. 19 VwVG; Urteil des BGer 1C_264/2018 vom 5. Oktober 2018 E. 3.3). Nach der Rechtsprechung überprüft das Gericht ärztliche Berichte und Gutachten mit Blick auf ihren Beweiswert dahingehend, ob sie als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet, lückenfrei sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine Indizien gegen die Zuverlässigkeit der begutachtenden Person bestehen (einlässlich dazu: BGE 125 V 351 E. 3b/aa; siehe ferner ANJA MARTINA BINDER, Expertenwissen und Verfahrensgarantien, 2016, S. 69 ff., S. 199 ff., insb. S. 200 m.w.H.). Dies gilt es im Folgenden näher zu prüfen.

Vorliegend nahm (...), welches nach den Vorgaben der Schweizerische Akkreditierungsstelle (SAS) im Bereich der forensischen Medizin zertifiziert ist, die medizinischen Altersabklärungen vor. Die Gutachter und Gutachterinnen sind auch von der Arbeitsgemeinschaft für Forensische Altersdiagnostik der Deutschen Gesellschaft für Rechtsmedizin (AGFAD) zertifiziert. Es liegen somit keine Anzeichen vor, die Anlass zu Zweifeln an der Fachkompetenz der Gutachter und Gutachterinnen geben. Wie im Nachfolgenden aufgezeigt wird, ist das Gutachten sodann nachvollziehbar begründet, lückenfrei und in sich schlüssig (vgl. E. 4.3 f.).

4.3 Laut Gutachten entspricht der radiologische Befund der Hand nach THIEMANN, NITZ und SCHMELING einem mittleren skelettalen Alter von 18 Jahren und nach GREULICH und PYLE einem mittleren skelettalen Alter von 19 Jahren. Die Wachstumsfugen der inneren Schlüsselbeinanteile entsprechen einem durchschnittlichen Alter von 29 Jahren (zwischen 24.6 und 34.8 Jahren) sowie einem Mindestalter von 21.6 Jahren. Bei den Zähnen konnte ein vollständiger Abschluss des Wurzelwachstums festgestellt werden, was einem Durchschnittsalter von 22 Jahren (zwischen 20.6 und 24.6 Jahren) entspreche. Betreffend Weisheitszähne konnte das Mineralisationsstadium „H“ festgestellt werden, was auf ein Mindestalter von – je nach

Geschlecht und Herkunft – 17 bis 17.4 Jahren schliessen lasse. Zusammenfassend kommen die Gutachter zum Schluss, dass es aus rechtsmedizinischer Sicht keine Hinweise auf eine relevante Entwicklungsstörung gebe und anhand der erhobenen Befunde der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Untersuchung am 3. Juni 2021 das 21. Lebensjahr sicher vollendet habe. Das von ihm angegebene Geburtsdatum von 16 Jahren und (...) Monaten könne somit aufgrund der Ergebnisse nicht zutreffen (vgl. SEM-Akten [...]18/8).

4.4 Gemäss BVGE 2018 VI/3 sind von den in der Schweiz angewandten Methoden der medizinischen Altersabklärung nur die Schlüsselbein- respektive Skelettaltersanalyse und die zahnärztliche Untersuchung (nicht jedoch die Handknochenaltersanalyse und die ärztliche körperliche Untersuchung) zum Beweis der Minder- beziehungsweise Volljährigkeit einer Person geeignet. Relevant für die Beurteilung sind mithin die Ergebnisse betreffend das festgestellte Mindestalter der Schlüsselbeinanalyse sowie der zahnärztlichen Untersuchung. Medizinische Altersabklärungen stellen – je nach Ergebnis – unterschiedlich zu gewichtende Indizien für das Vorliegen der Minder- respektive Volljährigkeit einer Person dar. Ein starkes Indiz für die Volljährigkeit liegt vor, wenn das Mindestalter bei der Schlüsselbein- respektive Skelettaltersanalyse oder der zahnärztlichen Untersuchung über 18 Jahren liegt und die sich anhand der beiden Analysen ergebenden Altersspannen überlappen (vgl. a.a.O. E. 4.2.2; bestätigt in den Urteilen des BVGer E-741/2021 und E-777/2021 vom 19. Juli 2021 E. 6.3.1).

Nach dem rechtsmedizinischen Gutachten vom 9. Juni 2021 liegt das Mindestalter des Beschwerdeführers bei der zahnärztlichen Untersuchung unter 18 Jahren (17 bis 17.4 Jahre) und bei der Schlüsselbeinanalyse deutlich über 18 Jahren (21.6 Jahre). Vorliegend überlappen sich die Altersspannen der beiden Analysen (Schlüsselbeinanalyse: 24.6 und 34.8 Jahre; zahnärztliche Untersuchung 20.6 bis 24.6 Jahre), was nach dem Gesagten ein starkes Indiz für die Volljährigkeit darstellt. Da bei der Mineralisation der Weisheitszähne lediglich ein Mindestalter festgestellt werden konnte, ist in den obengenannten Resultaten kein Widerspruch zu erkennen.

4.5 Den vom Beschwerdeführer zum Beleg seines Alters eingereichten Dokumenten (Tazkira sowie Impfausweis, jeweils im Original) kann praxisgemäss nur ein geringer Beweiswert beigemessen werden. Die Tazkira enthält keine Sicherheitsmerkmale und kann deshalb einfach gefälscht werden. Selbst bei Annahme der Echtheit einer Tazkira besteht nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts die Möglichkeit, dass die

darin enthaltenen zeitlichen Angaben über das Geburtsdatum nicht dem wirklichen Alter entsprechen. Die Geburtsdaten werden je nach Ausstellungsort unterschiedlich eingetragen und oft basiert die Angabe auf einer Einschätzung des Alters aufgrund des Aussehens der Person im Zeitpunkt der Ausstellung (vgl. BVGE 2019 I/6 E. 6.2, bestätigt u.a. im Urteil des BVGer D-60/2020 vom 8. Februar 2021 E. 4.3.2). Der geringe Beweiswert der Tazkira wird vorliegend weiter dadurch geschmälert, dass – wie von der Vorinstanz zutreffend festgestellt – aufgrund der schlechten Qualität des darauf angebrachten Fotos nicht festgestellt werden kann, ob es sich bei der abgebildeten Person tatsächlich um den Beschwerdeführer handelt. Der Impfausweis enthält sodann gar keine Fotografie, weshalb er gemäss Art. 1a Bst. c der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) auch nicht als Identitätsausweis herangezogen werden kann.

4.6 Entgegen der in der Beschwerdeschrift vertretenen Auffassung vermag auch das Aussageverhalten des Beschwerdeführers das Gericht nicht von seiner Minderjährigkeit zu überzeugen. Im Rahmen der Erstbefragung blieb er auffallend vage, was sein familiäres Umfeld betrifft. So konnte er das Alter seiner Geschwister nicht einmal ungefähr angeben (vgl. SEM-Akten [...]14/12 [nachfolgend A14/12] Ziffer 3.01 und 2.02). Demgegenüber fiel seine Beschreibung des Reisewegs und auch die Schilderung der Gesuchsgründe relativ detailliert und substantiiert aus (vgl. A14/12 Ziffer 5.01 f. und 7.01). Dies zeigt auf, dass er durchaus in der Lage ist, Sachverhalte im Detail und nachvollziehbar darzulegen. Auch sein beschriebenes Verhalten vor der Ausreise, er habe seiner Mutter gesagt, dass er – aufgrund der von seinen Onkeln ausgehenden Gefahr – gehen müsse und sei dann alleine ausgereist, spricht für eine gewisse Reife (vgl. a.a.O.). Seine Erklärung, er habe sein Alter nicht gekannt, weil sein Vater kaum zu Hause gewesen sei, ist sodann nicht nachvollziehbar. Es ist davon auszugehen, dass seine Mutter ihn darüber hätte informieren können, zumal sie ihn auch unterrichtet habe (vgl. A14/12 Ziffer 1.17.04). Ebenfalls nicht nachvollziehbar ist – wie vom SEM zutreffend ausgeführt – der Umstand, dass der Beschwerdeführer sich in Österreich als 17-Jähriger und nicht als 16-Jähriger registrieren lassen hat, obwohl er zu diesem Zeitpunkt sein genaues Geburtsdatum bereits gekannt habe.

Weitere Ungereimtheiten betreffend sein Alter beziehungsweise Geburtsdatum ergeben sich auch aus einem Vergleich der Aussagen des Beschwerdeführers im Rahmen der Erstbefragung mit den Informationen auf dem eingereichten Impfausweis. Während er in der Befragung zu Protokoll gab, im (...) Monat des Jahres (...) (nach gregorianischem Kalender: [...])

17 Jahre alt zu werden und somit im (...) geboren zu sein, ist auf dem Impfausweis als Geburtsdatum der (...) Tag des (...) Monats (...) (nach gregorianischem Kalender: [...]) notiert (vgl. A14/12 Ziffer 8.01). Ausserdem datieren die ersten dort eingetragenen Impftermine auf den (...) Tag des (...) Monats (...) (nach gregorianischem Kalender: [...]), was weder mit dem Geburtsdatum vom (...) noch mit demjenigen vom (...) zu vereinbaren ist. Allerdings ist das auf dem Impfausweis aufgeführte Geburtsdatum unleserlich und es könnte sich dabei auch um den (...) Tag (...) – nicht des (...) – Monats (...) (nach gregorianischem Kalender: [...]) handeln. Dies würde bedeuten, dass ein drittes mögliches Geburtsdatum in Frage kommt. Ohnehin sind die Angaben zu seinem Geburtsdatum widersprüchlich, vage und somit nicht geeignet, die Resultate aus dem Altersgutachten, welches ein starkes Indiz für die Volljährigkeit des Beschwerdeführers darstellt, umzustossen.

4.7 Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz die eingereichten Beweismittel sowie die Aussagen des Beschwerdeführers in einer Gesamtwürdigung der Elemente, welche für und gegen die Glaubhaftigkeit der Minderjährigkeit sprechen, miteinbezogen. Die Rügen des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe in diesem Zusammenhang sein rechtliches Gehör verletzt und den Sachverhalt nicht richtig festgestellt, erweisen sich demnach als unbegründet. Der Hauptantrag auf Rückweisung der Sache zur Neubeurteilung ist demzufolge abzuweisen.

4.8 Zusammenfassend lassen weder die sich in den Akten befindenden Beweismittel noch die vagen Aussagen des Beschwerdeführers stichhaltige Rückschlüsse auf sein wahres Alter und insbesondere auf die Frage seiner Minder- oder Volljährigkeit im Zeitpunkt der Einreichung seines Asylgesuchs in der Schweiz zu. Demgegenüber stellt das Altersgutachten vorliegend ein starkes Indiz für seine Volljährigkeit dar.

Demnach gelangt das Gericht 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. Es erübrigt sich, auf die weiteren diesbezüglichen Argumente in der angefochtenen Verfügung und die entsprechenden Entgegnungen in der Beschwerdeschrift einzugehen, da sie nicht geeignet sind, eine Änderung dieser Einschätzung zu bewirken. Das SEM ist somit mit einem ordnungsgemässen Wiederaufnahmeersuchen an die österreichischen Behörden gelangt.

5.

5.1 Das Bundesverwaltungsgericht geht davon aus, dass es keine wesentlichen Gründe für die Annahme gibt, das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen für asylsuchende Personen in Österreich wiesen systemische Schwachstellen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO auf, die eine Gefahr einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne des Art. 4 der EU-Grundrechtecharta und Art. 3 EMRK mit sich bringen würden. Dem hält der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde nichts entgegen. Unter diesen Umständen ist die Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO vorliegend nicht gerechtfertigt.

5.2 Der Beschwerdeführer fordert mit Bezugnahme auf seine gesundheitlichen Beschwerden (...) die Anwendung der Ermessensklausel von Art. 17 Abs. 1 Dublin-III-VO, respektive der – das Selbsteintrittsrecht im Landesrecht konkretisierenden – Bestimmung von Art. 29a Abs. 3 AsylV 1, gemäss welcher das SEM das Asylgesuch "aus humanitären Gründen" auch dann behandeln kann, wenn dafür gemäss Dublin-III-VO ein anderer Staat zuständig wäre.

5.2.1. Der Beschwerdeführer macht geltend, sein Gesundheitszustand sei von der Vorinstanz nicht richtig abgeklärt worden, womit sie ihre Untersuchungs- und Begründungspflicht verletzt habe. Gemäss medizinischem Bericht vom 15. September 2021 ist der Beschwerdeführer psychisch belastet und leidet an (...)schmerzen. Ihm wurden unter anderem verschiedene Schmerzmittel und ein psychotherapeutisches Gespräch verordnet. In der Beschwerde führt er sodann aus, das SEM hätte sich eingehend mit dem mit dem aktuellen gesundheitlichen Zustand des Beschwerdeführers auseinandersetzen müssen, da ansonsten nicht zuverlässig beurteilt werden könne, ob bei einer zwangsweisen Rückweisung des Beschwerdeführers nach Österreich eine Verletzung des Art. 3 EMRK drohe.

5.2.2. Eine zwangsweise Rückweisung von Personen mit gesundheitlichen Problemen kann nur ganz ausnahmsweise einen Verstoss gegen Art. 3 EMRK darstellen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die betroffene Person sich in einem fortgeschrittenen oder terminalen Krankheitsstadium und bereits in Todesnähe befindet, nach einer Überstellung mit dem sicheren Tod rechnen müsste und dabei keinerlei soziale Unterstützung erwarten könnte (vgl. BSGE 2011/9 E. 7 mit Hinweisen auf die damalige Praxis des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [EGMR]). Eine weitere vom EGMR definierte Konstellation betrifft Schwerkranke, die durch

die Abschiebung – mangels angemessener medizinischer Behandlung im Zielstaat – mit einem realen Risiko konfrontiert würden, einer ernsten, raschen und unwiederbringlichen Verschlechterung ihres Gesundheitszustands ausgesetzt zu werden, die zu intensivem Leiden oder einer erheblichen Verkürzung der Lebenserwartung führen würde (vgl. Urteil des EGMR Paposhvili gegen Belgien 13. Dezember 2016, Grosse Kammer 41738/10, §§ 180–193 m.w.H.).

Eine solche Situation ist vorliegend nicht gegeben. Der Beschwerdeführer konnte nicht nachweisen, dass er nicht reisefähig sei oder eine Überstellung seine Gesundheit ernsthaft gefährden würde. Sein Gesundheitszustand vermag eine Unzulässigkeit im Sinne dieser restriktiven Rechtsprechung nicht zu rechtfertigen. Die gesundheitlichen Probleme sind auch nicht von einer derartigen Schwere, dass aus humanitären Gründen von einer Überstellung abgesehen werden müsste.

5.2.3. Auch eine Verletzung der Untersuchungs- und Begründungspflicht ist in diesem Zusammenhang zu verneinen. Das SEM hat sich mit den gesundheitlichen Beschwerden des Beschwerdeführers, welche gemäss seinen Aussagen auf einen Motorradunfall beziehungsweise auf den Tod seines Vaters sowie seines Bruders zurückzuführen seien ([...]) eingehend auseinandergesetzt und auch seinen psychischen Gesundheitszustand erwähnt. Es hat diesbezüglich zutreffend festgehalten, dass die nötigen medizinischen Abklärungen ([...]) erfolgt sind und der Sachverhalt in medizinischer Sicht rechtsgenügend festgestellt worden ist (vgl. Konsultationsbericht vom 15. Juli 2021, Bericht des (...) vom 19. Juli 2021 sowie zahnärztlicher Kurzbericht vom 22. Juli 2021). Vor diesem Hintergrund war das SEM auch nicht gezwungen, die weiteren Arzttermine abzuwarten. Der auf Beschwerdeebene eingereichte Arztbericht vom 15. September 2021 sowie der Medikationsplan vom 22. September 2021 führt zu keiner anderen Einschätzung. Die sowohl in der Beschwerdeschrift als auch in der Eingabe vom 29. September 2021 erwähnten Verständigungsprobleme führen ebenfalls zu keinem anderen Ergebnis, zumal anlässlich des Arzttermins vom 15. September 2021 ein Dolmetscher anwesend war und der Beschwerdeführer sich daher in seiner Muttersprache ausdrücken konnte. Die in der Beschwerde sowie in der Eingabe vom 29. September 2021 erwähnten Bedenken in Bezug auf ein allfälliges hohes Risiko einer erneuten Traumatisierung finden in den Akten keinen Niederschlag. Der Beschwerdeführer machte nämlich während des ganzen Verfahrens nicht geltend, in Österreich ein Trauma erlebt zu haben. Demnach ist eine Rückweisung an

die Vorinstanz nicht angezeigt und der entsprechende Beschwerdeantrag ist abzuweisen.

5.2.4. Im Übrigen ist allgemein bekannt, dass Österreich über eine ausreichende medizinische Infrastruktur verfügt. Die Mitgliedstaaten sind verpflichtet, den Antragstellern die erforderliche medizinische Versorgung, die zumindest die Notversorgung und die unbedingt erforderliche Behandlung von Krankheiten und schweren psychischen Störungen umfasst, zugänglich zu machen (Art. 19 Abs. 1 Aufnahmerichtlinie); den Antragstellern mit besonderen Bedürfnissen ist die erforderliche medizinische oder sonstige Hilfe (einschliesslich nötigenfalls einer geeigneten psychologischen Betreuung) zu gewähren (Art. 19 Abs. 2 Aufnahmerichtlinie). Es liegen keine Hinweise vor, wonach Österreich dem Beschwerdeführer eine adäquate medizinische Behandlung verweigern würde. Die schweizerischen Behörden, die mit dem Vollzug der angefochtenen Verfügung beauftragt sind, werden den medizinischen Umständen bei der Bestimmung der konkreten Modalitäten der Überstellung des Beschwerdeführers Rechnung tragen und die österreichischen Behörden vorgängig in geeigneter Weise über die spezifischen medizinischen Umstände informieren (vgl. Art. 31 f. Dublin-III-VO).

5.3 Andere Gründe, die der Schweiz Anlass geben könnten, von ihrem Selbsteintrittsrecht nach Art. 17 Dublin-III-VO Gebrauch zu machen, werden weder geltend gemacht noch sind solche ersichtlich. 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).

5.4 Somit bleibt Österreich der für die Behandlung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers zuständige Mitgliedstaat gemäss Dublin-III-VO. Österreich ist verpflichtet, das Asylverfahren gemäss Art. 23, 24, 25 und 29 Dublin-III-VO (...)aufzunehmen.

6.

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 Österreich in Anwendung von Art. 44 AsylG ebenfalls zu Recht angeordnet (Art. 32 Bst. a AsylV 1).

7.

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 AIG (SR 142.20) unter diesen Umständen nicht mehr zu prüfen (vgl. BVGE 2015/18 E. 5.2 m.w.H.).

8.

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

Das Beschwerdeverfahren ist mit vorliegendem Urteil abgeschlossen, weshalb sich der Antrag auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung als gegenstandslos erweist. Der am 23. September 2021 angeordnete Vollzugsstopp fällt mit vorliegendem Urteil dahin.

9.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da sich die Rechtsbegehren vorliegend nicht als aussichtslos erwiesen haben und aufgrund der Akten von der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen ist, ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Art. 65 Abs. 1 VwVG) gutzuheissen. Es sind demnach keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird gutgeheissen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Roswitha Petry

Mara Urbani

Versand: