



Handbuch Asyl und Rückkehr

Artikel C10 Unbegleitete minderjährige Asylsuchende

Zusammenfassung

Unter den in der Schweiz um Asyl ersuchenden Personen befinden sich umständehalber auch unbegleitete Minderjährige, die besonders verletzlich sind. Die Einrichtung eines spezifischen Verfahrens ist somit geboten.

Das [Übereinkommen über die Rechte des Kindes](#) (auch Kinderrechtskonvention, KRK) wurde von der Generalversammlung der Vereinten Nationen am 20. November 1989 verabschiedet und trat in der Schweiz am 26. März 1997 in Kraft. Es enthält diverse Grundsätze, die den Verlauf des Asylverfahrens bei minderjährigen Gesuchstellenden direkt oder indirekt beeinflussen können. Das Inkrafttreten dieses Übereinkommens hat im Übrigen zu einer Neubeurteilung der Problematik geführt.

In der schweizerischen Asylgesetzgebung wird das Thema der Minderjährigkeit ausdrücklich erwähnt. Die aktuelle Gesetzgebung wurde zudem ergänzt, um die kantonalen Behörden über die speziellen Verfahrensbestimmungen bei Gesuchen unbegleiteter minderjähriger Asylsuchender (UMA) zu informieren, die in der KRK festgelegten Grundsätze zu konkretisieren und die diesbezügliche Praxis weiter zu harmonisieren.

Die Analyse des vorliegenden Themas führt als Erstes dazu, zwischen begleiteten und unbegleiteten minderjährigen Asylsuchenden zu unterscheiden. Danach gilt es, die speziell auf UMA ausgerichteten Schutzmassnahmen zu beschreiben, insbesondere die Ernennung einer gesetzlichen Vertretung und deren Rolle im Rahmen des Verfahrens. Beim Fehlen gültiger Identitätspapiere ist anschliessend die Frage des Alters der gesuchstellenden Person und deren Urteilsfähigkeit zu klären.

Wird die Minderjährigkeit als glaubhaft im Sinne des Asylgesetzes erachtet, müssen schliesslich die Besonderheiten bei der Anhörung von UMA beachtet werden. Sollte der Asylentscheid negativ ausfallen, ist die Frage einer möglichen Wegweisung mit der gebotenen Vorsicht zu prüfen.

Was begleitete minderjährige Asylsuchende und die Auswirkungen eines Familiennachzugs auf das Asylverfahren betrifft, wird auf die asylrechtlichen Bestimmungen und Kommentare zum Thema der Familie verwiesen.



Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1	Rechtliche Grundlagen	3
Kapitel 2	Begleitete und unbegleitete minderjährige Asylsuchende	5
2.1	Abgrenzung zwischen begleiteten und unbegleiteten Minderjährigen	5
2.1.1	<i>Eltern und elterliche Sorge</i>	5
2.1.2	<i>Nahestehende Angehörige und andere Personen</i>	5
2.1.3	<i>Minderjährigkeit</i>	6
2.2	Schutzmassnahmen für UMA	7
2.2.1	<i>Das Asylgesuch als relativ höchstpersönliches Recht</i>	7
2.2.2	<i>Grundsatz und Begriff der Vertrauensperson</i>	7
2.2.3	<i>Einreichung eines Asylgesuchs am Flughafen</i>	8
2.2.4	<i>Meldung der UMA an die kantonalen Behörden</i>	8
2.2.5	<i>Bezeichnung der gesetzlichen Vertretung</i>	9
2.2.5.1	<i>Vormund- und Beistandschaft</i>	9
2.2.5.2	<i>Vertrauensperson</i>	9
2.2.6	<i>Koordinaten der gesetzlichen Vertretung und Dauer des Mandats</i>	10
2.3	Vertretung der UMA während des Verfahrens	10
2.3.1	<i>Annahme: Vormundschaft</i>	10
2.3.2	<i>Annahme: Beistandschaft und Vertrauensperson</i>	11
2.3.3	<i>Zustelladresse</i>	11
2.3.4	<i>Vorladung</i>	12
2.4	Ablauf des Asylverfahrens für UMA	12
2.4.1	<i>Registrierung des Asylgesuchs und summarische Befragung</i>	12
2.4.2	<i>Bestimmung des Alters der Gesuchstellenden</i>	13
2.4.3	<i>Prüfung der Urteilsfähigkeit</i>	14
2.4.4	<i>Kantonszuweisung und kantonale Aufgaben</i>	15
2.4.5	<i>Die Anhörung der UMA und die damit verbundenen Vorabklärungen</i>	16
2.4.6	<i>Spezifisch zu prüfende Aspekte</i>	16
2.4.7	<i>Urteilsunfähige Minderjährige</i>	17
2.4.8	<i>Prioritäre Behandlung und materieller Asylentscheid</i>	17
2.5	Die Problematik der Wegweisung	18
2.5.1	<i>Zulässigkeit der Wegweisung</i>	18
2.5.2	<i>Zumutbarkeit der Wegweisung</i>	19
2.5.3	<i>Effektive Möglichkeit der Wegweisung</i>	20
2.5.4	<i>Vollzug der Wegweisung – ja oder nein</i>	20
Kapitel 3	Benutzte und weiterführende Literatur	22



Kapitel 1 Rechtliche Grundlagen

[Allgemeine Erklärung der Menschenrechte](#), Resolution der Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 10. Dezember 1948
Artikel 25 und 26

[Erklärung der Rechte des Kindes](#), Resolution der Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 20. November 1959
Artikel 2 und 7

[Übereinkommen über die Rechte des Kindes \(KRK\)](#), Resolution der Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 20. November 1989; SR 0.107
Artikel 1, 2, 3, 12, 20, 22, 28 und 31

[Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte](#), Resolution der Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 16. Dezember 1966; SR 0.103.1
Artikel 10 und 13

[Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte](#), Resolution der Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 16. Dezember 1966; SR 0.103.2
Artikel 24

[Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge \(FK\)](#), Konferenz der Bevollmächtigten über die Rechtsstellung der Flüchtlinge und Staatenlosen, abgeschlossen am 28. Juli 1951; SR 0.142.30

[Dublin II-Verordnung](#) des Rates der Europäischen Union vom 18. Februar 2003
Artikel 2, 4, 6 und 15

[Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft \(BV\)](#); SR 101
Artikel 62

[Schweizerisches Zivilgesetzbuch \(ZGB\)](#); SR 210
Artikel 11, 306, 327a, 390–425

[Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht \(IPRG\)](#); SR 291
Artikel 20, 24, 35 und 85

[Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren \(VwVG\)](#); SR 172.021
Artikel 11

[Übereinkommen über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen](#); SR 0.211.231.01
Artikel 1, 2 und 12

[Asylgesetz \(AsylG\)](#) vom 26. Juni 1998; SR 142.31
Artikel 17, 99 und 111d



[Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer \(AuG\)](#) vom 16. Dezember 2005;
SR 142.20
Artikel 64, 69, 79, 81 und 102

[Asylverordnung 1 über Verfahrensfragen \(AsylV 1\)](#) vom 11. August 1999; SR 142.311
Artikel 1a, 7 und 53

[Weisung Asylverfahren](#) vom 1. Januar 2008; SEM; Kapitel 1.3



Kapitel 2 Begleitete und unbegleitete minderjährige Asylsuchende

2.1 Abgrenzung zwischen begleiteten und unbegleiteten Minderjährigen

Das [Asylgesetz](#) und die [Asylverordnung 1](#) beschreiben nicht ausdrücklich, was unter einer unbegleiteten asylsuchenden Person zu verstehen ist. Deshalb drängt sich eine angemessene Definition dieses Begriffs auf. Ob jemand begleitet wird oder nicht hat nämlich einen wesentlichen Einfluss auf die anzuordnenden Schutzmassnahmen und den Verfahrensablauf (Datenerfassung, Wahl des Zuweisungskantons, Einbezug in das Asylgesuch und gegebenenfalls die Flüchtlingseigenschaft der Begleitpersonen usw.). In seinen Richtlinien zum Schutz und der Betreuung von Flüchtlingskindern hat das UNO-Hochkommissariat für Flüchtlinge ([UNHCR](#)) hervorgehoben, dass die rasche Identifizierung unbegleiteter Kinder von wesentlicher Bedeutung ist, um ihren mit ihrem Status verbundenen besonderen Bedürfnissen Rechnung zu tragen.

2.1.1 Eltern und elterliche Sorge

Im Sinne der Rechtsvorschriften gelten Minderjährige als unbegleitet, wenn sie von beiden Elternteilen getrennt worden sind und nicht unter der Obhut einer erwachsenen Person stehen, welche rechtlich dafür eingesetzt worden ist. Davon abgeleitet werden alle minderjährigen Asylsuchenden, die sich zusammen mit einer Person in der Schweiz aufhalten, welche die elterliche Sorge ausübt oder als gesetzliche Vertreterin gelten kann, grundsätzlich als begleitet betrachtet.

Das Bundesverwaltungsgericht ([BVGer](#)) präzisiert in seiner Rechtsprechung, dass minderjährige Asylsuchende als begleitet zu betrachten sind, wenn sie in der Schweiz unter der Obhut mindestens eines Elternteils oder einer mit ihrer Erziehung beauftragten Person stehen. Letzterer Begriff umfasst ausschliesslich Personen, die über das elterliche Sorgerecht für die minderjährige Person verfügen. Das BVGer hat im Übrigen festgehalten, dass die elterliche Sorge über minderjährige Asylsuchende ihren in der Schweiz lebenden volljährigen Geschwistern nicht von Amtes wegen zusteht ([EMARK 2004/9](#)). In dieser Situation müssen die Betroffenen vielmehr als unbegleitet betrachtet werden.

Zum Begriff der Begleitung ist somit festzuhalten, dass zusammen mit ihren Eltern in die Schweiz einreisende minderjährige Kinder als begleitet gelten, wobei unter Eltern nicht nur die biologischen Eltern, sondern auch Adoptiveltern verstanden werden.

2.1.2 Nahestehende Angehörige und andere Personen

Schwieriger zu beantworten ist die Frage, in welcher Situation ein minderjähriges Kind, das mit sonstigen Angehörigen beziehungsweise anderen, nicht weiter bestimmten Personen in die Schweiz einreist, als begleitet anzusehen ist. Vor der Prüfung dieser Frage ist festzuhalten, dass der Begriff der Begleitung restriktiv auszulegen ist – dies in Anbetracht der Folgen, die



mit der Anerkennung von Minderjährigen als begleitet verbunden sind, insbesondere ihr Einbezug in das Asylossier der Begleitperson.

Nach der Praxis des Staatssekretariat für Migration ([SEM](#)) darf ein minderjähriges Kind, das zusammen mit nahen Verwandten in die Schweiz einreist, nur dann als begleitet betrachtet werden, wenn diese im Herkunftsland mit dem Kind in einem gemeinsamen Haushalt (im Sinne einer wirtschaftlichen Einheit) gelebt haben und für das Kind aufkamen und verantwortlich waren.

Unter gewissen Umständen kann die minderjährige ausländische Person, die sich in der Schweiz anderen nahen Verwandten anschliesst oder gleichzeitig mit ihnen in die Schweiz einreist, ohne indes im Herkunftsland mit ihnen in einem gemeinsamen Haushalt gelebt zu haben, dennoch als begleitet betrachtet werden. Voraussetzung dafür ist, dass die betreffenden Angehörigen bereit sind, die Verantwortung für das Kind zu übernehmen und es während seines Aufenthalts in der Schweiz zu betreuen, dass diese Lösung das Kindeswohl am besten wahrt und die betreffenden Personen durch die zuständige Behörde offiziell als gesetzliche Vertreter bezeichnet wurden.

Minderjährige, die mit weiteren, zu ihnen in keinem Verwandtschaftsverhältnis stehenden Personen in die Schweiz kommen, werden in aller Regel als unbegleitet betrachtet. Eine Abweichung von dieser Regel ist nur ausnahmsweise in Anbetracht besonderer Umstände und unter der Bedingung möglich, dass die oben erwähnten Voraussetzungen für nahestehende Angehörige ebenfalls erfüllt sind.

2.1.3 Minderjährigkeit

In [Artikel 1a Buchstabe d AsylV 1](#) wird der Begriff des minderjährigen Kindes im Grundsatz festgelegt. Demnach wird asylrechtlich als minderjährig betrachtet, wer gemäss [Artikel 14 ZGB](#) das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat. Indessen gibt es zu diesem Grundsatz gewisse Ausnahmen.

Zum Begriff des minderjährigen Kindes gemäss [Artikel 51 Absatz 1 AsylG](#) hat das BVGer in einem Grundsatzentscheid festgehalten, dass eine Übereinstimmung mit dem Minderjährigkeitsbegriff nach schweizerischem Recht vorliegt. Dies gilt selbst in Fällen, in denen eine gesuchstellende Person, die nach schweizerischem Recht minderjährig ist, in ihrem Herkunftsland bereits als volljährig gilt ([EMARK 1994/11](#)).

Bei als begleitet geltenden gesuchstellenden Personen muss die Frage der Minderjährigkeit daher im Lichte der erwähnten Regeln geprüft werden, um zu bestimmen, ob sie in das Verfahren der Begleitpersonen einzubeziehen sind oder ob ihr Gesuch separat zu behandeln ist. Es gilt darauf hinzuweisen, dass sich dieser Grundsatzentscheid des BVGer spezifisch auf den Bereich des Familiennachzugs bezieht und dass ihm vorliegend nur Rechnung zu tragen ist, um zu bestimmen, ob die als begleitet betrachtete gesuchstellende Person als minderjährig gilt oder nicht.



Bezüglich des Zeitpunkts, in welchem die Minderjährigkeit beurteilt wird, gilt es gemäss BVGer zwischen dem asylrechtlichen Familiennachzug und der Achtung der Einheit der Familie beim Wegweisungsvollzug zu unterscheiden. Wenn die Minderjährigkeit asylrechtlich im Zeitpunkt der Einreise in die Schweiz beurteilt wird, gilt dies nicht für den Wegweisungsvollzug; in diesem Fall ist für die Beurteilung der Zeitpunkt massgebend, in dem die Wegweisung verfügt wird. Die Verhinderung des Wegweisungsvollzugs eines Vaters oder einer Mutter gilt daher nur dann auch für ihre Kinder, wenn diese im Zeitpunkt des Erlasses der Verfügung die Volljährigkeit nach schweizerischem Recht noch nicht erlangt haben ([EMARK 1996/18](#)).

2.2 Schutzmassnahmen für UMA

Die Texte internationalen Ranges, die sich auf die Problematik der Minderjährigen beziehen, betonen die Wichtigkeit eines angemessenen Schutzes für dieselben, wo auch immer sie sich befinden. Aus diesen Texten geht hervor, dass jeglichen zugunsten der Minderjährigen angeordneten Schutzmassnahmen das Wohl des Kindes zugrunde liegen muss ([Art. 3 KRK](#)).

2.2.1 Das Asylgesuch als relativ höchstpersönliches Recht

Die Einreichung eines Asylgesuchs, welche den Schutz gewisser Persönlichkeitsrechte bezweckt, ist der Ausübung eines höchstpersönlichen Rechts im Sinne von [Artikel 19 Absatz 2 ZGB](#) gleichzustellen ([EMARK 1996/5](#)). Dementsprechend ist in der Schweiz der Zugang zum Asylverfahren für alle Minderjährigen – unabhängig von ihrem Alter und ihrer Urteilsfähigkeit – gewährleistet. Alle urteilsfähigen Minderjährigen können daher ein Asylgesuch stellen, sei dies persönlich oder über einen Vertreter. Für nicht urteilsfähige Asylsuchende kann ein Asylgesuch rechtsgültig durch die sie vertretende Person eingereicht werden. Dabei gilt es jedoch festzuhalten, dass UMA, selbst wenn sie urteilsfähig sind und im Rahmen ihrer höchstpersönlichen Rechte allein handeln dürfen, während des Verfahrens zwingend über eine gesetzliche Vertretung verfügen müssen ([Art. 17 Abs. 3 AsylG](#) und [Art. 7 AsylV 1](#)).

2.2.2 Grundsatz und Begriff der Vertrauensperson

Nach internationalem Recht (insbesondere [Art. 22 KRK](#)) und der schweizerischen Gesetzgebung haben UMA Anspruch auf Schutz während der Dauer ihres Aufenthalts in der Schweiz. Gemäss [Artikel 17 Absatz 3 AsylG](#) bestimmen die zuständigen kantonalen Behörden eine Vertrauensperson, welche die Interessen der UMA während der Dauer des Flughafenverfahrens oder des Aufenthalts im Empfangs- und Verfahrenszentrum ([EVZ](#)) wahrnimmt, falls dort entscheidrelevante Verfahrensschritte durchgeführt werden. Gleiches gilt nach der Zuweisung an den Kanton. Es gilt darauf hinzuweisen, dass das einem unbegleiteten Minderjährigen bezüglich Einleitung eines Dublin-Verfahrens gewährte rechtliche Gehör eine entscheidrelevante Massnahme darstellt, während welcher dem betreffenden UMA eine Vertrauensperson beistehen muss ([BVGE 2011/23](#)).

Der in [Artikel 17 Absatz 3 AsylG](#) verwendete Begriff der Vertrauensperson ist in einem weiten Sinne zu verstehen. Es kann sich sowohl um einen Vormund beziehungsweise einen Beistand nach schweizerischem Recht als auch um eine Vertrauensperson, wie diese in der



Rechtsprechung definiert wird ([EMARK 2003/1](#) und [EMARK 2006/14](#)) handeln. [Artikel 7 Absatz 2 und 4 AsylV 1](#) verweist sowohl auf vormundschaftliche Massnahmen als auch auf die Vertrauensperson. Es obliegt den kantonalen Behörden ein Schutzsystem zu wählen, das den Anforderungen von Gesetzgebung und Rechtsprechung entspricht.

Die Rechtsprechung verlangt die Ernennung einer erwachsenen Person zur Begleitung des Minderjährigen. Indes wird nicht ausdrücklich verlangt, dass diese Person bei Anhörungen anwesend ist und an Instruktionsmassnahmen teilnimmt. Das Dossier muss aber auf jeden Fall den Nachweis darüber enthalten, dass die gesetzliche oder freiwillige Vertretung formell aufgeboten wurde. Das BVGer hat im Übrigen präzisiert, dass die Pflicht zur Bezeichnung einer Vertretung auch dann gilt, wenn ein UMA im Hinblick auf die Erstellung einer LINGUA-Analyse befragt wird.

Es obliegt der für die Instruktion des Falles zuständigen Behörde sicherzustellen, dass ein UMA für über die summarische Befragung hinausgehende entscheidungswesentliche Massnahmen über eine gesetzliche Vertretung verfügt. Ist dies nicht der Fall, muss die betreffende Behörde unverzüglich einschreiten und beim zuständigen Kanton so rasch wie möglich eine Schutzmassnahme erwirken. Ohne eine solche ist die Fortsetzung des Asylverfahrens blockiert.

2.2.3 Einreichung eines Asylgesuchs am Flughafen

Reicht ein UMA an einem schweizerischen Flughafen ein Asylgesuch ein, orientiert die zuständige Behörde unverzüglich das SEM. Wenn die Durchführung entscheidungsrelevanter Verfahrensschritte vor Ort beabsichtigt wird, benachrichtigt das SEM vorgängig die zuständige kantonale Behörde über den Fall zwecks Anordnung der gesetzlich vorgesehenen Schutzmassnahmen ([Art. 17 Abs. 3 AsylG](#)). Diese bezeichnet unverzüglich einen gesetzlichen Vertreter zur Wahrnehmung der Interessen der minderjährigen Person während der Dauer des Flughafenverfahrens und gibt dessen Koordinaten dem SEM bekannt. Wird dem UMA die Einreise in die Schweiz bewilligt, so wird er für das weitere Verfahren dem nächstgelegenen EVZ zugewiesen.

2.2.4 Meldung der UMA an die kantonalen Behörden

In Situationen nach [Artikel 17 Absatz 3 Buchstabe b AsylG](#) (Durchführung entscheidungsrelevanter Verfahrensschritte bei der Registrierung) und [Artikel 17 Absatz 3 Buchstabe c AsylG](#) (Verfahren nach Zuweisung der UMA an einen Kanton) prüft das EVZ vorfrageweise die Minderjährigkeit und, wenn diese zu vermuten ist, meldet die UMA der zuständigen kantonalen Migrationsbehörde. Nach Eingang dieser Meldung ergreift der jeweilige Kanton alle notwendigen Massnahmen, damit so rasch wie möglich eine gesetzliche Vertretung ernannt werden kann.



2.2.5 Bezeichnung der gesetzlichen Vertretung

Analog zur Unterbringung, Unterstützung und Betreuung von UMA fällt auch die Ernennung der gesetzlichen Vertretung in die kantonale Zuständigkeit. Dabei sind die einschlägigen Bestimmungen des [Schweizerischen Zivilgesetzbuches](#) zu beachten. Im Rahmen dieses Schutzsystems sind die kantonalen Behörden verpflichtet, die ihnen angezeigten UMA umgehend der Vormundschaftsbehörde zu melden, damit diese eine der vorgesehenen Schutzmassnahmen veranlassen kann.

2.2.5.1 Vormund- und Beistandschaft

Die Vormundschaft für Minderjährige ist die zivilrechtlich umfassendste Form von Schutz und Unterstützung. Der Vormund übernimmt die Betreuung des Bevormundeten, hat seine gesamten persönlichen und vermögensrechtlichen Interessen zu wahren und ist dessen Vertreter ([Art. 327a–327c ZGB](#)).

[Artikel 327a ZGB](#) lautet: «Steht ein Kind nicht unter elterlicher Sorge, so ernennt ihm die Kinderschutzhilfebehörde einen Vormund». Dazu kommt es in erster Linie, wenn beide Elternteile verstorben sind. Leben die Eltern noch oder ist ihr Tod nicht nachgewiesen – eine Situation, die bei der überwiegenden Mehrheit der UMA gegeben ist –, kann eine Vormundschaft erst nach dem formellen Erlöschen der elterlichen Sorge angeordnet werden.

Dagegen ist die Beistandschaft ein eingeschränkter Schutz, welcher im Hinblick auf bestimmte Geschäfte oder die Verwaltung des Vermögens errichtet wird. Sie dient den Betroffenen als – oft temporäre – Unterstützung, die wegen besonderer Umstände erforderlich geworden ist, vorliegend wegen der elterlichen Abwesenheit. Gemäss [Artikel 306 Absatz 2 ZGB](#) kann die Kinderschutzhilfebehörde einen Beistand ernennen, der die Interessen eines UMA vertritt, wenn eine gesetzliche Vertretung zwar existiert, diese aber wegen Abwesenheit an der Erfüllung ihrer Aufgaben verhindert ist.

2.2.5.2 Vertrauensperson

Im Asylverfahren übernimmt die Vertrauensperson im Sinne der Rechtsprechung eine vielfältige Rolle, die derjenigen eines Vormundes oder Beistandes entspricht: Sie umfasst nicht nur die Wahrung der Interessen des UMA und deren Vertretung während des Asylverfahrens, sondern auch administrative und organisatorische Aufgaben (Betreuung, Begleitung des laufenden Verfahrens, gegebenenfalls Sicherstellung einer ärztlichen Behandlung usw.).

Nach [Artikel 7 Absatz 3 AsylV 1](#) begleitet und unterstützt die Vertrauensperson den UMA während des gesamten Verfahrens. Sie muss mithin über hinreichende Rechtskenntnisse verfügen, um eine wirksame Unterstützung erbringen zu können. Die Rechtsprechung präzisiert, dass die betreffende Person Grundkenntnisse des Asylrechts besitzen und mit den wichtigsten Verfahrensschritten (insbesondere Anhörung zu den Asylgründen, erstinstanzlicher Entscheid, Rechtsmittelverfahren) vertraut sein muss.

Im Übrigen hat die Vertrauensperson alles zu unternehmen, um für den UMA bei Bedarf erreichbar zu sein. In der Rechtsprechung wird insbesondere darauf hingewiesen, dass die



Eröffnung der erstinstanzlichen Verfügung der Beginn einer Verfahrensphase darstellt, während welcher ein UMA die besondere Unterstützung einer Vertretungsperson zu seiner Interessenwahrung benötigt. Im Weiteren hat die Vertrauensperson sicherzustellen, dass die minderjährige Person eine Rechtsberatung in Anspruch nehmen kann, sollte die Komplexität der Situation dies erfordern ([EMARK 2003/1](#) und [EMARK 2006/14](#)).

2.2.6 Koordinaten der gesetzlichen Vertretung und Dauer des Mandats

Gemäss [Artikel 7 Absatz 4 AsylV 1](#) ist die zuständige kantonale Behörde gehalten, dem SEM und dem UMA die getroffenen Schutzmassnahmen und die genauen Koordinaten der ernannten gesetzlichen Vertretung mitzuteilen.

Das der gesetzlichen Vertretung zugewiesene Mandat dauert so lange wie der UMA sich auf schweizerischen Territorium aufhält, unabhängig vom Stand des Verfahrens. Falls das Mandat ausschliesslich an die Minderjährigkeit der asylsuchenden Person anknüpft, erlischt es automatisch, wenn diese die Volljährigkeit erreicht. Sollte der gesetzliche Vertreter zur Wahrung der Interessen des UMA die Dienste einer Rechtsberatung in Anspruch nehmen, muss die Geltungsdauer des Mandats präzise festgelegt und dieses dem SEM unverzüglich bekanntgegeben werden.

2.3 Vertretung der UMA während des Verfahrens

Es muss zwischen zweierlei Vertretungsarten unterschieden werden: die gesetzliche und die freiwillige beziehungsweise vertragliche Vertretung. Im ersten Fall verlangt das Gesetz oder die Rechtsprechung die Ernennung eines Vertreters. Im zweiten Fall ist es die vertretene Person selbst – oder in gewissen Situationen ihr gesetzlicher Vertreter – die aus freien Stücken eine Person eigener Wahl mit der Wahrung ihrer Interessen beauftragt.

Nach [Artikel 11 VwVG](#) kann sich jede Partei in jeder Verfahrensphase vertreten lassen, sofern sie nicht persönlich zu handeln hat und soweit die Dringlichkeit einer amtlichen Untersuchung dem nicht entgegensteht.

2.3.1 Annahme: Vormundschaft

Nach [Artikel 327c ZGB](#) vertritt der Vormund den Bevormundeten in der Regel in allen zivilen und verwaltungsrechtlichen Angelegenheiten. Es sei aber daran erinnert, dass urteilsfähige Minderjährige zur Ausübung höchstpersönlicher Rechte (wie beispielsweise zur Einreichung eines Asylgesuchs) keiner Zustimmung ihres Vormundes bedürfen.

Bei nicht urteilsfähigen Minderjährigen, deren Handlungen gemäss [Artikel 18 ZGB](#) keine rechtliche Wirkung entfalten, übernimmt der Vormund deren Vertretung während des gesamten Verlaufs des Asylverfahrens. Dem Vormund steht es jedoch frei, für die Führung des Asyl dossiers des Bevormundeten einen Vertreter zu benennen.



Bei urteilsfähigen Minderjährigen hat die namentlich in Bezug auf ihre höchstpersönlichen Rechte gegebene Handlungsfähigkeit eine Beschränkung des Vertretungsrechts des Vormundes zur Folge. Im Rahmen des Asylverfahrens dürfen urteilsfähige UMA ohne Einwilligung ihres gesetzlichen Vertreters handeln oder zusätzlich zu ihrem Vormund eine weitere Person beauftragen, um sie zu vertreten (vertragliche oder freiwillige Vertretung).

2.3.2 Annahme: Beistandschaft und Vertrauensperson

Die Anordnung einer Beistandschaft hat keinerlei Einfluss auf die zivilrechtliche Handlungsfähigkeit der verbeiständeten Person. Je nach der Natur und innerhalb der Schranken seines Mandats kann der Beistand jedoch wie ein Vormund zur Vertretung des Betroffenen befugt sein.

Wenn eine Vertretungsbeistandschaft zugunsten einer urteilsunfähigen minderjährigen Person angeordnet wird, so vertritt der Beistand die betroffene Person bei allen Handlungen in diesem Zusammenhang. Der Beistand kann auch eine weitere Person zur Vertretung des Minderjährigen beauftragen, beispielsweise um sich um das Asylossier zu kümmern. Wie bei der Vormundschaft können urteilsfähige Minderjährige, zu deren Gunsten eine Beistandschaft angeordnet wurde, im Rahmen der Ausübung ihrer höchstpersönlichen Rechte selbstständig handeln oder zusätzlich zu ihrem Beistand eine weitere Person mit ihrer Vertretung oder Unterstützung beauftragen.

Wurde im Verlauf des Verfahrens eine Vertrauensperson im Sinne der Rechtsprechung ernannt, so gelten die für die Beistandschaft anwendbaren Regeln *mutatis mutandis*.

2.3.3 Zustelladresse

Zunächst ist hervorzuheben, dass der Begriff des abgeleiteten Wohnsitzes nach [Artikel 25 ZGB](#) («*Bevormundete Kinder haben ihren Wohnsitz am Sitz der Kindesschutzbehörde*») und nicht am Wohnsitz des Vormundes) gemäss [Artikel 20 IPRG](#) und der herrschenden Lehre im Privatrecht weder auf internationaler noch auf nationaler Ebene anerkannt ist. Diese Feststellung ist massgebend für die Bestimmung des Zustellortes für Mitteilungen betreffend minderjährige Asylsuchende unter Vormundschaft. Bei der Beistandschaft stellt sich dieses Problem nicht, weil deren Errichtung gemäss schweizerischem Recht keine Verlegung des Wohnorts an den Sitz der Kindesschutzbehörde bewirkt.

Bei minderjährigen Asylsuchenden unter Vormundschaft muss demnach festgestellt werden, ob sie, oder – mit ihrem Einverständnis, soweit sie urteilsfähig sind – ihr Vormund, eine Person mit der Verwaltung des Asyl dossiers beauftragt haben. Ist dies der Fall, werden alle Mitteilungen an die letzte bekannte Adresse dieser Person zugestellt. Im gegenteiligen Fall wird – aufgrund der Nichtanwendbarkeit von [Artikel 25 ZGB](#) im Bereich des internationalen Privatrechts – der Vormund als offiziellen Beauftragten betrachtet, welchem alle Mitteilungen in Zusammenhang mit dem Bevormundeten zugestellt werden, es sei denn, die urteilsfähige bevormundete Person hat ausdrücklich die Absicht geäussert, im Rahmen des Verfahrens selbstständig handeln zu wollen.



Wenn die minderjährige gesuchstellende Person verbeiständet ist, gilt es zuerst zu klären, ob sie, oder – mit ihrem Einverständnis, soweit sie urteilsfähig ist – ihr Beistand, ausdrücklich einen Vertreter beauftragt hat. Ist dies der Fall, werden alle Mitteilungen dieser freiwilligen Vertretung zugestellt. Wenn nicht, muss sichergestellt werden, dass das dem Beistand gegebene Mandat die Vertretung im Rahmen des Asylverfahrens umfasst (was in der Praxis in aller Regel zutrifft); in diesem Fall wird der Beistand als beauftragter Vertreter betrachtet und die Mitteilungen werden ihm an seine Adresse zugestellt.

Verfügt der UMA über eine Vertrauensperson, muss geklärt werden, ob er, oder – mit seinem Einverständnis, soweit er urteilsfähig ist – seine Vertrauensperson eine Vertretung (beispielsweise einen Anwalt oder einen Rechtshilfedienst) bezeichnet hat. Ist dies der Fall, werden die Mitteilungen und Verfügungen an dessen letzte bekannte Adresse zugestellt. Ist dies nicht der Fall, werden alle Mitteilungen der Vertrauensperson zugestellt. Verfügt ein UMA lediglich über eine Vertrauensperson im Sinne der Rechtsprechung, gilt jedoch gemäss [Artikel 53a AsylV 1](#) eine Sonderregel bezüglich der Eröffnung des erstinstanzlichen Entscheides. Der betreffende Artikel sieht vor, dass die erstinstanzliche Verfügung nicht nur der Vertrauensperson (Original), sondern auch dem UMA selbst (Kopie) – sofern dieser urteilsfähig ist – als Einschreiben mit Rückschein zugestellt wird. Diese Regelung betrifft insbesondere die Eröffnung der im Rahmen des Dublin-Verfahrens erlassenen Nichteintretensentscheide.

2.3.4 Vorladung

Das BVGer hat darauf hingewiesen, dass [Artikel 11 Absatz 3 VwVG](#) auch auf die gesetzliche Vertretung von UMA anwendbar ist ([EMARK 2004/23](#)). Die Behörden sind daher gehalten, ihre Mitteilungen dem bezeichneten Mandatar anzuzeigen. Aus dieser Rechtsprechung geht sodann hervor, dass die Vorladungen zu Anhörungen von UMA der ihm zugewiesenen Vertreter zuzustellen sind. Darüber hinaus ist sicherzustellen, dass derartige Dokumente dem Vertreter früh genug zugestellt werden, damit dieser sich entsprechend organisieren und über seine Teilnahme an der Anhörung entscheiden kann.

2.4 Ablauf des Asylverfahrens für UMA

2.4.1 Registrierung des Asylgesuchs und summarische Befragung

Im Rahmen der summarischen Befragung der UMA ist es die Aufgabe des EVZ, möglichst viele persönliche und familienbezogene Daten sowie die Gründe für die Abreise aus dem Herkunftsland zu erlangen. In diesem Zusammenhang ist es wichtig, die minderjährige Person so zu befragen, dass ihre Urteilsfähigkeit abgeschätzt werden kann. Diese erste Befragung gibt den mit einem solchen Fall befassten Personen einen Anhaltspunkt, um die zu treffenden Massnahmen zur Wahrung der Interessen des Minderjährigen zu bestimmen.

Bezüglich der personenbezogenen Daten der UMA ist es von grösster Bedeutung, detaillierte Angaben einzuholen zu seiner Person (vollständige Identität, Alter, Adresse im Herkunftsland, Schulbildung, Beruf, gegebenenfalls Anstellung oder militärische Ausbildung, Zivilstand usw.);



zu den im Herkunftsland oder einem Drittstaat lebenden Familienmitgliedern (Identität, Verwandtschaftsgrad, Adresse, finanzielle Situation); zur familiären Betreuung; und zu den Personen oder Einrichtungen, unter deren Obhut und Verantwortung der UMA stand, ehe er sein Land verliess. Der Zweck der Befragung ist es, die Glaubhaftigkeit der angegebenen persönlichen Daten zu beurteilen, allfällige Nachforschungen vor Ort einzuleiten und gegebenenfalls über die Frage der Wegweisung zu entscheiden. Es ist auch sinnvoll zu wissen, ob der UMA die Reise allein oder in Begleitung von Dritten unternommen hat, und in letzterem Falle die Begleitperson über die Gründe für die Reise des Minderjährigen in die Schweiz, über dessen Situation und familiären Beziehungen im Herkunftsland sowie ihr gegenseitiges Verhältnis zu befragen.

2.4.2 Bestimmung des Alters der Gesuchstellenden

Aus der Rechtsprechung geht hervor, dass, wenn keinerlei Ausweispapiere vorliegen, zur Beurteilung der Glaubhaftigkeit der behaupteten Minderjährigkeit eine Gesamtbeurteilung sämtlicher Indizien vorzunehmen ist ([EMARK 2004/30](#) und [EMARK 2005/16](#)). Es gilt also, eine Abwägung aller Elemente vorzunehmen, die für oder gegen das geltend gemachte Alter sprechen. Die Beschwerdeinstanz ruft dazu in Erinnerung, dass die Beweislast für die Minderjährigkeit von Beginn des Asylverfahrens an bei der gesuchstellenden Person liegt und diese die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen hat. Bezüglich des geforderten Beweisgrads verlangt das BVGer, dass die gesuchstellende Person ihre Minderjährigkeit zumindest glaubhaft im Sinne von [Artikel 7 AsylG](#) macht. Die Beurteilung dieser Frage muss frühzeitig während des Verfahrens – das heisst bereits im EVZ – erfolgen, und die betroffene Person ist zur allen Elementen betreffend ihr Alter wie auch zu den Gründen für die Nichtabgabe von Identitätspapieren anzuhören. Der Gesuchstellende ist anschliessend im Rahmen eines rechtlichen Gehörs ohne Vertretung mit den Unglaubhaftigkeitselementen bezüglich der behaupteten Minderjährigkeit zu konfrontieren.

Bestehen Zweifel über das von der asylsuchenden Person geltend gemachte Alter, ist es nach Ansicht des BVGer angemessen, vorfrageweise zur Minderjährigkeit Stellung zu nehmen, ehe die Anhörung zu den Asylgründen durchgeführt und die Frage geprüft wird, ob der betreffenden Person eine gesetzliche Vertretung beigeordnet werden soll. In Bezug auf die zentralen Elemente, die eine Alterseinschätzung ermöglichen, hat das BVGer eine detaillierte Analyse unter Angabe der jeweiligen Beweiskraft jedes einzelnen Elements vorgenommen:

- Vorlage echter Identitätsausweise: **starkes Indiz**
- Würdigung der Angaben der gesuchstellenden Person in Bezug auf das geltend gemachte Alter (Hinweise auf Unglaubhaftigkeit: dem angegebenen Alter nicht entsprechendes Verhalten, widersprüchliche Aussagen zur Altersfrage, irreführende Angaben zu anderen Elementen der Identität, Abgabe gefälschter Identitätspapiere, fehlende Übereinstimmung der schulischen und beruflichen Laufbahn mit dem genannten Alter, ernsthafte Zweifel hinsichtlich der verwendeten Reisedokumente, abweichende Angaben im Rahmen eines Strafverfahrens usw.): **starkes Indiz**



- Würdigung der Aussagen der gesuchstellenden Person zu den Gründen für die Nichtabgabe von Ausweispapieren: **starkes Indiz**
- Würdigung des Resultats einer Knochenaltersanalyse: **schwaches Indiz**
- Würdigung der äusserlichen Erscheinung der gesuchstellenden Person: **sehr schwaches Indiz**

Das Ergebnis einer radiologischen Knochenaltersanalyse wird von der Beschwerdeinstanz nur dann als (schwaches) Indiz für die Unglaubhaftigkeit der Minderjährigkeit gewertet, wenn das Ergebnis ein Knochenalter von mehr als 19 Jahren ergibt ([EMARK 2000/19](#)). Mit dieser Methode allein lässt sich nach ihrer Auffassung nicht mit Sicherheit feststellen, ob eine Person minderjährig ist oder nicht. Gemäss BVGer liefern die Ergebnisse einer radiologischen Untersuchung der Handknochen (Methode von Greulich und Pyle) keinen verlässlichen Altersnachweis. Es könne höchstens bestätigt werden, dass eine Person unglaubwürdige Angaben zu ihrem Alter gemacht habe, wenn dieses über die von der Rechtsprechung anerkannten Standardabweichungen zwischen angegebenem Alter und Knochenalter hinausgehe (eine Abweichung bis zu drei Jahren liegt gemäss der Beschwerdeinstanz innerhalb der Norm).

Die Durchführung einer Knochenaltersanalyse setzt eine vorgängige Information der gesuchstellenden Person in Bezug auf die Gründe dieser Massnahme und den diesbezüglichen Verfahrensablauf voraus. Die Untersuchung wird von einem Arzt oder einem Röntgeninstitut durchgeführt und die Ergebnisse der Analyse werden zuhänden des Dossiers in einem Bericht festgehalten. Das BVGer befand ausserdem, dass die Bekanntgabe des Resultats einer radiologischen Untersuchung den Namen und die Qualifikation des durchführenden Arztes, die Identität des Patienten und die Art, wie diese überprüft wurde, eventuelle von diesem erwähnte Krankheiten und besondere Lebensumstände, die angewandte Methode, die Beschreibung der ermittelten Fakten und die Schlussfolgerungen des Experten enthalten muss ([EMARK 2004/31](#) und [EMARK 2005/16](#)). Schliesslich hat der Bericht den Empfänger zu nennen, ist zu datieren und vom Arzt eigenhändig zu unterzeichnen. Sollte sich eine gesuchstellende Person der Massnahme ungerechtfertigt widersetzen, ist es den Behörden erlaubt, dieses Verhalten im Rahmen der Prüfung ihrer Identität und der Glaubhaftigkeit ihrer Vorbringen entsprechend zu würdigen.

Bezüglich der gesetzlichen Grundlage für die Anordnung solcher wissenschaftlicher Abklärungen ist auf [Artikel 12 VwVG](#) (Möglichkeit zur Anordnung von Expertisen im Rahmen von Beweisanordnungen) zu verweisen, sowie auf [Artikel 7 Absatz 1 AsylV 1](#), wonach mit wissenschaftlichen Methoden abgeklärt werden kann, ob das von einem Gesuchstellenden genannte Alter mit dem tatsächlichen Alter übereinstimmt (siehe auch [Art. 26 Abs. 2 AsylG](#)).

2.4.3 Prüfung der Urteilsfähigkeit

Bei der Beurteilung der Urteilsfähigkeit geht es darum festzustellen, ob die betroffene Person in der Lage ist, die Bedeutung und den Zweck des Asylverfahrens zu erfassen und die Gründe



und Befürchtungen, die sie zum Verlassen ihres Herkunftslandes bewegt haben, darzulegen. Diese Beurteilung muss unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Einzelfalls und gemäss den hierfür geltenden Gesetzesbestimmungen erfolgen. Damit die gegebenenfalls notwendigen Schutzmassnahmen angeordnet und ein der Situation angemessenes Verfahren durchgeführt werden kann, muss die Urteilsfähigkeit so bald als möglich bestimmt werden.

Als Behörde, welche die einleitenden Ermittlungen anstellt, obliegt es dem EVZ, sich zur Urteilsfähigkeit der Asylsuchenden zu äussern oder den mit der entsprechenden Beurteilung befassten Personen durch Fragen, die klare Schlussfolgerungen ermöglichen, eine möglichst umfassende Beurteilungsgrundlage an die Hand zu geben.

2.4.4 Kantonszuweisung und kantonale Aufgaben

Bei der Zuweisung eines UMA an einen Kanton hat die Behörde alles zu unternehmen, um den Interessen des Minderjährigen, unter Berücksichtigung seines Alters und der Gesamtumstände des Einzelfalles, so weit wie möglich Rechnung zu tragen. So kann es angezeigt sein, dass eine minderjährige Person und ein Familienmitglied, welches mit ihr gereist, aber nicht für sie verantwortlich ist, demselben Kanton zugewiesen werden, wenn sich diese Lösung als die für das Kindeswohl beste erweist – dies unabhängig davon, ob ihre Asylgesuche separat behandelt werden. Einer minderjährigen Person die allein in die Schweiz kommt kann auch gestattet werden sich mehr oder weniger nahen Angehörigen, die sich bereits in der Schweiz befinden, anzuschliessen. Andererseits sind auch Situationen denkbar, in welchen das Kindeswohl den Behörden gebietet, das Kind von seinen Begleitpersonen zu trennen oder es von Angehörigen, die bereits in der Schweiz sind, fernzuhalten, indem sie es einem anderen Kanton zuteilen.

Auch die in den einzelnen Kantonen für bestimmte Kategorien von Minderjährigen zur Verfügung stehenden spezifischen Einrichtungen können bei der Wahl des Zuweisungsortes eine Rolle spielen. Es versteht sich jedoch von selbst, dass die Zuweisungspolitik die Kantone keinesfalls dazu verleiten darf, nichts für diese Kategorie von Asylsuchenden zu tun. Auch dürfen die Bestrebungen gewisser Kantone nicht durch eine ungleiche Verteilung der minderjährigen Gesuchstellenden – und der mit der Betreuung von UMA einhergehenden finanziellen Belastung – gefährdet werden. Das EVZ weist die kantonalen Behörden zudem darauf hin, dass es sich um minderjährige Gesuchstellende handelt, deren Aufenthalt im Kanton so rasch wie möglich den Vormundschaftsbehörden gemeldet werden muss.

Die Prüfung der Gesuche von UMA bedingt gewisse besondere Vorsichtsmassnahmen und die Wahrnehmung spezifischer Aufgaben, um den Schutz der Minderjährigen und ein den Umständen entsprechender Verfahrensablauf sicherzustellen. Die Aufgaben der Kantone in diesem Bereich betreffen vorderhand den Schutz der UMA, also die Ernennung eines Rechtsvertreters und die Bekanntgabe der Koordinaten desselben an das SEM. Der Kanton kann auch dazu angehalten werden, nach Abschluss des Verfahrens, namentlich im Rahmen des Wegweisungsvollzugs, geeignete Schritte zu ergreifen.



2.4.5 Die Anhörung der UMA und die damit verbundenen Vorabklärungen

Bestehen keine Zweifel bezüglich der Urteilsfähigkeit oder ist diese höchstwahrscheinlich gegeben, wird die minderjährige gesuchstellende Person gemäss [Artikel 29 AsylG](#) zu den Asylgründen angehört. Nach den für die Vertretung geltenden Vorschriften muss die mit der Anhörung beauftragte Person sicherstellen, dass der betroffene UMA über eine Vertretung verfügt. Die Rechtsprechung setzt allerdings nicht voraus, dass die für die Unterstützung der betreffenden Minderjährigen zuständige Person an der Anhörung anwesend ist. Das Dossier muss aber den Nachweis darüber enthalten, dass diese Person vorgängig über den Zeitpunkt der Anhörung informiert worden ist. Die Feststellung ihrer Abwesenheit, die von Amtes wegen als Verzicht auf die Teilnahme an der Anhörung ausgelegt wird, ist ebenfalls im Dossier zu vermerken.

Gemäss konstanter Rechtsprechung ist jede urteilsfähige Person, auch wenn sie minderjährig ist, in der Lage, die Ereignisse, die sie persönlich betroffen haben, auch in Abwesenheit eines Vertreters darzulegen ([BGE 131 II 553](#) und [BGE 129 IV 179](#)). In diesem Zusammenhang wird daran erinnert, dass die minderjährige Person die Beweislast im Sinne von [Artikel 7 AsylG](#) trägt. Um zu verhindern, dass die Erinnerungen des UMA mit der Zeit verblasen und er sich bei der Anhörung zu den Asylgründen mit grossen Schwierigkeiten konfrontiert sieht, seine Vorbringen glaubhaft darzustellen, muss alles daran gesetzt werden, die Anhörung innert nützlicher Fristdurchzuführen. Gemäss [Artikel 8 AsylG](#) ist jede gesuchstellende Person verpflichtet, bei der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken und insbesondere den behördlichen Vorladungen Folge zu leisten. Somit kann sich ein Vertreter nicht gegen die Durchführung einer Anhörung zu den Asylgründen stellen, indem er die Urteilsunfähigkeit des Betroffenen behauptet, wenn das SEM diese als durchführbar erachtet, oder versucht, eine minderjährige Person zwecks Beurteilung der Urteilsfähigkeit anzuhören. Die Mitarbeitenden des SEM, die mit der Anhörung beauftragt sind, haben dafür zu sorgen, dass die Anhörung in einer den Umständen angepassten Atmosphäre durchgeführt wird und alle mit der Minderjährigkeit verbundenen Aspekte berücksichtigt werden ([Art. 7 Abs. 5 AsylV 1](#)).

In seinem Grundsatzurteil vom 24. Juli 2014 definiert das BVGer die spezifischen Faktoren, die bei Anhörungen von UMA zu beachtenden sind, und fasst die diesbezüglichen Empfehlungen zusammen ([BVGE 2014/30](#)).

2.4.6 Spezifisch zu prüfende Aspekte

Die Fachstelle, die den Asylentscheid betreffend ein UMA zu treffen hat, muss zunächst überprüfen, ob das Alter und die Urteilsfähigkeit richtig ermittelt wurden. Zudem hat sie sich zu vergewissern, dass die zuständigen kantonalen Behörden die vorgeschriebenen Schutzmassnahmen angeordnet haben, bevor über die summarische Anhörung hinausgehende Instruktionmassnahmen veranlasst werden. Sie kann auch die früher in die Wege geleiteten Schritte vervollständigen (ergänzende Anhörung, Nachforschungen im Herkunftsland, Einholen eines ärztlichen Berichts oder einer Stellungnahme des Rechtsvertreters des UMA). Ferner ist im Hinblick auf die Bestimmung der Zustelladresse für Mitteilungen und Verfügungen die Frage der Vertretung gegebenenfalls sorgfältig abzuklären.



2.4.7 Urteilsunfähige Minderjährige

Stellt das SEM die Urteilsunfähigkeit eines minderjährigen Asylsuchenden fest, muss es alles unternehmen, um den Sachverhalt den konkreten Umständen des Einzelfalls entsprechend zu erstellen. Als Erstes findet zwischen dem SEM und dem Vertreter der minderjährigen Person ein Gespräch oder ein Schriftwechsel statt, um die Einreichung eines Asylgesuchs im Namen der gesuchstellenden Person zu bestätigen. Anschliessend ist der Sachverhalt in enger Zusammenarbeit zwischen den Beteiligten zu ermitteln. Zu diesem Zweck werden allfällige in der Schweiz lebende Angehörige des Asylsuchenden, oder andere Personen, die ihn begleitet haben oder mit seiner Situation vertraut sind, durch das SEM als Drittpersonen im Sinne von [Artikel 12 VwVG](#) angehört. Diese Anhörung erfolgt wenn nötig mit Hilfe eines Dolmetschers und generell in Anwesenheit der Rechtsvertretung der minderjährigen Person (Asylgründe, familiäre Situation und Betreuung im Herkunftsland, Anwesenheit von Angehörigen in Drittländern usw.). Ihre Aussagen werden zuhanden des Dossiers in einem Protokoll festgehalten und unterzeichnet.

In Anbetracht der besonderen Schwierigkeiten der Sachverhaltsfeststellung bei einem urteilsunfähigen Asylsuchenden muss dessen Vertreter direkt an den Instruktionsmassnahmen mitwirken und alles daran setzen, um den Behörden möglichst viele objektive Informationen zu liefern, insbesondere die genauen Personendaten des betroffenen UMA (hinsichtlich etwaiger Nachforschungen im Heimat- oder Herkunftsland).

2.4.8 Prioritäre Behandlung und materieller Asylentscheid

Nach [Artikel 17 Absatz 2^{bis} AsylG](#) müssen die Asylgesuche von UMA prioritär behandelt werden, sofern Personendaten und Minderjährigkeit festgestellt oder zumindest glaubhaft gemacht wurden und das Dossier nicht mit ernsthaften Zweifeln behaftet ist. Hauptgrund für die vorrangige Behandlung der Gesuche von UMA ist die Vermeidung von Schwierigkeiten im Integrationsprozess. Je kürzer der Aufenthalt in der Schweiz ist, desto leichter fallen auch eine allfällige Rückkehr und die Wiedereingliederung im Herkunftsland.

Das von einer minderjährigen Person oder ihrer Vertretung eingereichte Asylgesuch wird grundsätzlich materiell entschieden. Wurde die Urteilsfähigkeit im Verlaufe des Verfahrens bestritten oder war sie Gegenstand besonderer Abklärungen, müssen die Gründe, weshalb die Urteilsfähigkeit schliesslich als gegeben erachtet wurde, explizit angeführt werden. Wenn die Urteilsfähigkeit von Anfang an bejaht wurde, ist ein entsprechender Hinweis nicht nötig. Hingegen sind in allen Fällen, in denen die Urteilsfähigkeit verneint wurde, die Gründe dafür zu Beginn der juristischen Erwägungen auszuführen, die Einreichung des Asylgesuchs (beziehungsweise deren Bestätigung) durch einen Vertreter festzustellen und darzutun, wie der Sachverhalt festgestellt wurde. Die Frage der Wegweisung ist Gegenstand einer den Umständen des Einzelfalles angepassten Begründung.



2.5 Die Problematik der Wegweisung

Die Frage der Wegweisung von Minderjährigen in ihr Herkunftsland oder einen Drittstaat ist weder in der schweizerischen Asylgesetzgebung noch im internationalen Recht geregelt. Somit sind die allgemeinen Wegweisungsgrundsätze auch auf Minderjährige anwendbar. Der Bundesrat, das BVGer und das SEM haben jedoch einen spezifischen Lösungsansatz für den Umgang mit Minderjährigen entwickelt.

2.5.1 Zulässigkeit der Wegweisung

Um zu bestimmen, ob der Vollzug der Wegweisung eines UMA gemäss [Artikel 44 AsylG](#) und [Artikel 83 AuG](#) zulässig ist, muss – wie bei allen anderen Asylsuchenden – geprüft werden, ob dieser mit den internationalen Verpflichtungen der Schweiz vereinbar ist.

Zudem ist sicherzustellen, dass die das Schutzbedürfnis von Minderjährigen betreffenden Verpflichtungen aus den beiden Pakten der Vereinten Nationen von 1966 und aus der KRK dem Vollzug der Wegweisung nicht entgegenstehen. Bezüglich der KRK, welche ausschliesslich der Wahrung der Interessen Minderjähriger dient, die sich auf dem Hoheitsgebiet der Vertragsstaaten aufhalten, gilt es festzulegen, inwieweit deren Bestimmungen angerufen werden können.

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann eine in einem internationalen, von der Schweiz ratifizierten Übereinkommen enthaltene Bestimmung nur insoweit direkt angerufen werden, als sie im Hinblick auf Ziel und Zweck des Übereinkommens hinreichend bestimmt ist, um unmittelbar anwendbar zu sein und im Einzelfall die Grundlage für eine konkrete Verfügung zu bilden ([BGE 112 Ib 183](#) und [BGE 106 Ib 182](#)). Dies ist insbesondere nicht der Fall bei programmatischen Bestimmungen, welche festlegen, von welchen Prinzipien sich die Gesetzgebung des jeweiligen Vertragsstaates leiten lassen sollte.

Zu den verschiedenen in der KRK vorgesehenen Schutz- und Fürsorgeverpflichtungen führt der Bundesrat aus, dass sie in der Regel zu wenig bestimmt seien, um die Grundlage für ein direkt gerichtlich anrufbares Recht zu bilden. Deshalb ist das SEM der Ansicht, dass [Artikel 22 KRK](#) über Schutz und Fürsorge der minderjährigen Asylsuchenden und Flüchtlinge eine ausschliesslich programmatische Bestimmung ist, mit der sich die Staaten (im Rahmen ihres jeweiligen Landesrechts) verpflichten, angemessene Schutzmassnahmen zu Gunsten der minderjährigen Asylsuchenden und Flüchtlingen zu treffen und sich an den internationalen Bestrebungen zur Ermittlung der Familienbeziehungen der Betroffenen zu beteiligen. Der Vollzug einer Wegweisung wird somit nur dann als unzulässig erachtet, wenn er gestützt auf eine Norm oder Verwaltungsweisung des schweizerischen Rechts erfolgt, die mit den Grundsätzen der KRK unvereinbar ist.

In seinem Grundsatzentscheid vom 31. Juli 1998 ([EMARK 1998/13](#)) geht das BVGer im Übrigen ausdrücklich davon aus, dass [Artikel 22 Absatz 2 KRK](#) die Zusammenarbeit der Vertragsstaaten einzig zu dem Zweck vorsieht, Auskünfte einzuholen um die Familienvereinigung zu fördern. Umgekehrt kann aus dieser Vorschrift keine Verpflichtung



abgeleitet werden, bei der Prüfung der Frage der Wegweisung eines Kindes, dem das Asyl verweigert worden war, Nachforschungen am Wohnort der Eltern zu veranlassen.

2.5.2 Zumutbarkeit der Wegweisung

Gemäss der Rechtsprechung des BVGer (siehe insbesondere [EMARK 1998/13](#), [EMARK 2005/6](#) und [EMARK 2006/24](#)) stellt bei UMA der Grundsatz des Kindeswohls nach [Artikel 3 KRK](#) ein zentraler Bestandteil der Prüfung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs dar. Die Anwendungskriterien von [Artikel 83 Absatz 4 AuG](#) müssen demnach im Lichte des Grundsatzes des Kindeswohls bestimmt und gewürdigt werden. Der Bundesrat hat betont, dass das Kindeswohl ein unbestimmter Rechtsbegriff ist, der einer Konkretisierung durch die rechtsanwendenden Behörden bedarf. Das BVGer hat bezüglich der Beurteilung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs im Asylbereich präzisiert, dass die Achtung des Grundsatzes des Kindeswohls die Berücksichtigung folgender besonderer, an die Persönlichkeit des Kindes geknüpfter Elemente gebietet: Alter, Reife, Grad der Abhängigkeit, Art der Beziehungen zu den Betreuungspersonen, Ressourcen dieser Personen, Schulbildung beziehungsweise vorberufliche Ausbildung, Grad der Integration im Verhältnis zur Aufenthaltsdauer in der Schweiz sowie Chancen und Risiken einer Reintegration im Heimat- oder Herkunftsland. Diese Elemente sind vor dem Hintergrund der sozialen und wirtschaftlichen Realität im jeweiligen Heimat- oder Herkunftsland zu beurteilen.

Weiterhin unterstreicht das BVGer, dass die Situation der minderjährigen Asylsuchenden im Fall einer Wegweisung in ihr Heimat- oder Herkunftsland realistisch einzuschätzen ist. Es ist nicht nur festzustellen, ob im jeweiligen Land Eltern oder andere Angehörige leben, beziehungsweise ob Drittpersonen oder geeignete Einrichtungen vorhanden sind, welche den Minderjährigen beherbergen und betreuen können. Es muss auch festgestellt werden, ob der Betroffene effektiv in sein familiäres Umfeld zurück platziert werden könnte, beziehungsweise – wenn dies nicht möglich oder mit dem Kindeswohl unvereinbar ist – ob er tatsächlich anderswo untergebracht und betreut werden könnte ([EMARK 2006/13](#)). Diesbezügliche Nachforschungen sind insbesondere dann einzuleiten, wenn konkrete Elemente – insbesondere Angaben des Gesuchstellenden oder ausführliche Auskünfte seiner Vertretung – darauf schliessen lassen, dass bei der Aufnahme und Betreuung im Heimatland ernsthafte Probleme auftauchen könnten (Eltern die vermutlich verschwunden sind oder an einer schweren Krankheit leiden, das Fehlen von Verwandten, Drittpersonen oder angemessenen Einrichtungen zur Unterbringung, Betreuung und Unterstützung des Minderjährigen usw.).

Wie das BVGer wiederholt festgehalten hat, beinhaltet die Untersuchungsmaxime gewisse vernünftige Grenzen und findet ihre Schranken in der Mitwirkungspflicht der Parteien. Die Behörde kann von den Asylsuchenden verlangen, die in ihrem Erfahrungsbereich vorgefallenen Tatsachen zu beschreiben, wissen sie darüber doch besser Bescheid als jede andere Person. Die Behörde fordert dabei jedoch nicht mehr, als von den Asylsuchenden vernünftigerweise erwartet werden kann. Die Tatsache, dass die Behörde wegen eines die Mitwirkungspflicht verletzenden Verhaltens (Verweigerung der Offenlegung der eigenen Identität, Verheimlichung wichtiger Angaben über die persönliche Situation usw.) eines asylsuchenden Minderjährigen nicht in der Lage ist, Nachforschungen zu Personen



vorzunehmen, welche diesen in seinem Heimatland aufnehmen könnten, steht dem Wegweisungsvollzug nicht entgegen. Ein derartiges Verhalten soll nicht damit belohnt werden, dass der betroffenen Personen gestützt nur auf ihre Minderjährigkeit ein Aufenthaltsrecht eingeräumt wird.

In Fällen, in denen der minderjährige Gesuchstellende sowohl im Heimatland als auch in der Schweiz Angehörige besitzt, hat das BVGer festgehalten, dass der Vollzug der Wegweisung in das Heimatland unter gewissen Bedingungen mit der Achtung des Kindeswohls vereinbar ist, selbst wenn die Lebensbedingungen weniger angenehm sind als in der Schweiz. Das BVGer führte diesbezüglich aus, dass die wirtschaftliche Lage und die Weiterbildungsmöglichkeiten im Rahmen der Prüfung des Kindeswohls nicht allein entscheidend sind. Vielmehr ist auch der Umstand zu würdigen, dass der Minderjährige in seinem Heimatland bei seinen nächsten Angehörigen wohnen, in einem vertrauten Umfeld leben, lernen und arbeiten und sich in seiner Muttersprache ausdrücken kann. Darüber hinaus steht es den in der Schweiz wohnenden Angehörigen frei, den Betroffenen im Heimatland weiterhin finanziell zu unterstützen – dies zu weniger kostspieligen Bedingungen als im Falle eines fortgesetzten Aufenthalts in der Schweiz.

Das BVGer geht ferner davon aus, dass der Vollzug der Wegweisung eines UMA zumutbar ist, wenn von nahen Angehörigen im Heimatland umständehalber verlangt werden kann, ihren Wohnsitz innerhalb des nationalen Territoriums an einen sicheren Ort zu verlegen, um das Kind aufnehmen zu können ([EMARK 1999/24](#)).

2.5.3 Effektive Möglichkeit der Wegweisung

Ob die Wegweisung möglich ist oder nicht entscheidet sich meist erst, wenn sie effektiv vollzogen werden soll. Im Zusammenhang mit der Vorbereitung der Wegweisung und der Organisation der Rückkehr wird die Frage der Planung gewisser technischer Modalitäten in Verbindung mit der Minderjährigkeit der Betroffenen durch die Vollzugsbehörden geprüft. Dabei geht es um die Begleitung der Minderjährigen, den Empfang und die Betreuung vor Ort und allenfalls um den Transport der Betroffenen innerhalb ihres Heimat- oder Herkunftslandes.

Über die Zweckmässigkeit derartiger Vorkehrungen wird fallspezifisch nach verschiedenen Faktoren wie Alter, Grad der Eigenständigkeit und Reiseziel der Betroffenen sowie der gesamten im Dossier enthaltenen Angaben entschieden. Es sei darauf hinzuweisen, dass rein finanzielle Schwierigkeiten für sich allein dem Vollzug der Wegweisung nicht entgegenstehen. In dieser Verfahrensphase kann das SEM zudem eine individuelle finanzielle Rückkehrhilfe gewähren, um die Reintegration der gesuchstellenden Person in ihrem Heimat- oder Herkunftsstaat zu erleichtern, oder finanziell zu Projekten beitragen, welche die Rückkehr erleichtern sollen ([Art. 93 AsylG](#)).

2.5.4 Vollzug der Wegweisung – ja oder nein

Im Rahmen der Organisation der Wegweisung arbeiten die Kantone eng mit dem SEM zusammen, welches sie gemäss [Artikel 71 AuG](#) bei ihren Aufgaben unterstützt. Dabei kann es



sich beispielsweise um Massnahmen zur Beschaffung der notwendigen Reisepapiere oder die konkrete Organisation der Rückkehr in das Herkunftsland handeln.

In den Fällen, in denen der Vollzug der Wegweisung von minderjährigen Asylsuchenden als unzulässig, unzumutbar oder unmöglich erachtet wird, ordnet das SEM die vorläufige Aufnahme an ([Art. 44 AsylG](#) und [Art. 83 AuG](#)). Wird die Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs erst in der Schlussphase festgestellt, so beantragt der jeweilige Kanton beim SEM die vorläufige Aufnahme des Betroffenen ([Art. 46 AsylG](#) und [Art. 83 AuG](#)).



Kapitel 3 Benutzte und weiterführende Literatur

UNHCR, UNO-Hochkommissariat für Flüchtlinge, 2011/ 2013: [Handbuch und Richtlinien über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft](#). Genf.

UNHCR, UNO-Hochkommissariat für Flüchtlinge, 2008: [Guidelines on Determining the Best Interests of the Child](#). Genf.

UNHCR, UNO-Hochkommissariat für Flüchtlinge, 2009: [Richtlinien zum Internationalen Schutz](#). Genf.

IGC, Inter-Governmental Consultations on Asylum, Refugee and Migration Policies in Europe, North America and Australia, 1997: *Report on Unaccompanied Minors, Overview of Policies and Practices in IGC Participating States*. Genf.

SFH, Schweizerische Flüchtlingshilfe, 2009: *Handbuch zum Asyl- und Wegweisungsverfahren*. Bern.

EU, Europäische Union, Entschliessung des Rates vom 26. Juni 1997 betreffend unbegleitete minderjährige Staatsangehörige dritter Länder. Veröffentlicht im Amtsblatt Nr. C 221 vom 19.07.1997.