Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung I
A-3121/2017

Urteil vom 1. September 2017

Besetzung

Richter Jürg Steiger (Vorsitz),
Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,
Richter Christoph Bandli,
Gerichtsschreiber Marcel Zaugg.

Parteien

A._____,
vertreten durch lic. iur. Sandor Horvath, Rechtsanwalt,
Bühlmann Costa Horvath,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Zwischenverfügung vom 4. Mai 2017 betreffend
Nicht-Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

Sachverhalt:

A.

A.a Der aus Afghanistan stammende A._____ reiste am 17. November 2015 in die Schweiz ein, wo er am 21. November 2015 ein Asylgesuch stellte. Im gleichentags ausgefüllten Personalienblatt vermerkte er als Geburtsdatum den 1. Januar 2000.

A.b Am 23. November 2015 beauftragte das SEM mit Dr. med. B._____ in (…) einen Facharzt für Innere Medizin FMH mit Fertigkeitsausweis Sachkunde für dosisintensives Röntgen KHM und Sachverstand für die Anwendung von ionisierender Strahlung am Menschen, eine Knochenanalyse zur Altersbestimmung durchzuführen. Der Arzt gelangte aufgrund eines Röntgenbildes der linken Hand von A._____ zum Schluss, das Knochenalter betrage 15 Jahre. A._____ habe somit ein wahrscheinliches Alter von 15 Jahren.

A.c Bei der Befragung zur Person (BzP) im Empfangs- und Verfahrenszentrum (…) vom 27. November 2015 bestätigte A._____ das Geburtsdatum vom 1. Januar 2000. Auf Nachfrage gab er an, gemäss afghanischem Kalender sei er im Jahr 1380 geboren worden und 15 Jahre alt. Darauf hingewiesen, dass das Jahr 1380 nach europäischem Kalender dem Jahr 2001 entsprechen würde, erwiderte er, dass er demnach im Jahr 1379 geboren worden sei, das stehe auch so auf seiner Tazkira.

A.d Mit E-Mail vom 15. Februar 2016 an den Pflegevater von A._____ teilte Prof. Dr. med. C._____ (…) mit, er habe aus dem Handröntgenbild ein Knochenalter von 15.0 Jahren (Greulich und Pyle), respektive von 15.3 Jahren (Tanner TW2), respektive von 14.2 Jahren (Tanner TW3) gelesen. Bei einem Schweizer Kind würde man sagen, dieses Knochenalter passe optimal zu einem chronologischen Alter von 15 Jahren (vielleicht +- 1 Jahr). Es sei nicht ausgeschlossen, dass A._____ erst 13 Jahre alt sei, wie er angebe, aber statistisch gesehen sei dies doch recht unwahrscheinlich.

A.e Anlässlich der Anhörung zu den Asylgründen vom 30. Juni 2016 durch das SEM machte A._____ geltend, dass er jünger als 16 Jahre sei. Man habe ihm in der Schweiz gesagt, er sei 16 Jahre, tatsächlich sei er aber 13 oder 14 Jahre alt.

B.

B.a Mit Verfügung vom 2. September 2016 lehnte das SEM das Asylgesuch von A._____ ab und verfügte zugleich seine Wegweisung aus der

Schweiz. Zufolge Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges ordnete es jedoch die vorläufige Aufnahme an.

B.b Gegen diesen Entscheid liess A._____ mit Eingabe vom 22. September 2016 durch seinen Rechtsvertreter Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben. Darin führte er u.a. aus, dass es stossend sei, sein Geburtsdatum auf den 1. Januar 2000 festzusetzen, nachdem die Knochenanalyse vom 25. November 2015 ein Alter von 15 Jahren ergeben habe. Folglich hätte man das Geburtsdatum auf den 25. November 2000 beziehungsweise praxisgemäss auf den 1. Januar 2001 eintragen müssen.

B.c Mit Urteil D-5814/2016 vom 22. Februar 2017 wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde ab, soweit auf diese eingetreten wurde. In ihren Erwägungen hielt das Bundesverwaltungsgericht in Bezug auf das Alter von A._____ fest, dass dieser sowohl auf dem Personalienblatt als auch bei der BzP den 1. Januar 2000 als Geburtsdatum angegeben habe. Auch habe er ausdrücklich geltend gemacht, auf seiner Tazkira stehe das Jahr 1379 als Geburtsjahr und er sei 15 Jahre alt. Seine Angaben bei der Anhörung, er sei erst 13 oder 14 Jahre alt, seien angesichts dieser Ausgangslage nicht nachvollziehbar. Die Einschätzung von Prof. Dr. med. C._____ vom 15. Februar 2016 bestätige das Ergebnis der vom SEM durchgeführten Handknochenanalyse. Gestützt darauf gelangte das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass A._____ im Zeitpunkt der Anhörung vom 30. Juni 2016 mit überwiegender Wahrscheinlichkeit 16 Jahre alt gewesen sei.

C.

C.a Am 13. April 2017 stellte A._____ durch seinen Rechtsvertreter beim SEM ein Gesuch um Berichtigung seines Eintrages im Zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS) und im Zentralen Ausländerregister (ZAR) in dem Sinne, dass sein Geburtsdatum auf den 25. November 2000, eventualiter auf den 1. Januar 2001, zu berichtigen sei. Gleichzeitig beantragte er, es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und es sei ihm mit Rechtsanwalt Sandor Horvath ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben.

C.b Mit Verfügung vom 4. Mai 2017 schrieb das SEM das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege als gegenstandslos ab; das Gesuch um Beiordnung eines amtlichen Rechtsbeistandes wies es ab. Zur Begründung führte es aus, dass Verfahren um Mutation der Personendaten grundsätzlich

ohne Erhebung von Kosten durchgeführt würden und nur bei pflichtwidrigem Verhalten Kosten auferlegt werden könnten. Gesuche um Mutationen der Personendaten seien sowohl in rechtlicher wie auch in tatsächlicher Hinsicht gemeinhin von einer mangelnden Komplexität gekennzeichnet, so dass eine anwaltliche Vertretung nicht erforderlich sei. Es sei A._____ zuzumuten, seine Rechte selbst wahrnehmen zu können. Dabei könne ihm auch die beigeordnete Vertrauensperson oder eine unentgeltlich arbeitende Hilfsorganisation helfen.

C.c Gleichentags teilte das SEM dem Rechtsvertreter von A._____ mit separatem Schreiben mit, das Bundesverwaltungsgericht habe im Urteil D-5814/2016 vom 22. Februar 2017 festgehalten, dass sein Mandant zum Zeitpunkt der Anhörung (30.06.2016) mit überwiegender Wahrscheinlichkeit 16 Jahre alt gewesen sei. Das im System ZEMIS geführte Geburtsdatum 01.01.2000 sei insofern richtig. Mit seinem Gesuch reiche er keine bereits aktenkundigen Beweismittel ein. Sobald sein Mandant seine richtige Identität belegen könne, könne das Gesuch weiter geprüft werden. Vor diesem Hintergrund forderte das SEM A._____ auf, die Richtigkeit der von ihm geltend gemachten Änderung durch das Einreichen eines gültigen heimatlichen Reisepasses zu belegen.

D.

Gegen die Verfügung vom 4. Mai 2017 des SEM (nachfolgend: Vorinstanz) erhebt A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 1. Juni 2017 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Darin beantragt er, es sei der Entscheid der Vorinstanz vom 4. Mai 2017 aufzuheben und es sei ihm für das vorinstanzliche Verfahren die vollumfängliche unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und ihm Rechtsanwalt Sandor Horvath als unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben. Sodann ersucht er auch für das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung. Zur Begründung führt er zusammengefasst aus, die geringe Wahrscheinlichkeit der Kostentragungspflicht rechtfertige einen Abschreibungsbeschluss infolge Gegenstandslosigkeit nicht. Die Vorinstanz verkenne sodann, dass es sich beim Beschwerdeführer um ein unbegleitetes, minderjähriges, vorläufig aufgenommenes Kind auf Sekundarstufe handle. Der Beschwerdeführer sei aufgrund seines Alters, der mangelnden Vertrautheit mit dem schweizerischen Verwaltungsverfahren, der inexistenten juristischen und verwaltungstechnischen Kenntnisse und seinen beschränkten schriftsprachlichen Kompetenzen offensichtlich auf einen Rechtsbeistand angewiesen. Zu den Kriterien der fehlenden Mittellosigkeit und fehlenden Aussichtslosigkeit habe

sich die Vorinstanz nicht geäussert, weshalb sie diese Kriterien als erfüllt betrachte.

E.
Mit Zwischenverfügung vom 7. Juni 2017 hiess der Instruktionsrichter den Antrag des Beschwerdeführers auf unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Verbeiständung gut und gab dem Beschwerdeführer in der Person von Rechtsanwalt Sandor Horvath einen amtlichen Rechtsbeistand für das vorliegende Beschwerdeverfahren bei.

F.
In ihrer Vernehmlassung vom 21. Juni 2017 beantragt die Vorinstanz sinngemäss die Abweisung der Beschwerde und hält an ihren Standpunkten gemäss Verfügung vom 4. Mai 2017 fest. Ergänzend macht sie geltend, dass das Geburtsjahr des Beschwerdeführers bereits im Asylverfahren eingehend geprüft worden sei. Das Bundesverwaltungsgericht habe in seinem Entscheid vom 22. Februar 2017 festgestellt, dass das im ZEMIS geführte Geburtsjahr mit überwiegender Wahrscheinlichkeit richtig sei. Da keine nicht bereits aktenkundigen Beweismittel eingereicht worden seien, sei das Gesuch als aussichtslos zu beurteilen.

G.
Am 26. Juni 2017 stellt der Instruktionsrichter dem Beschwerdeführer das Doppel der Vernehmlassung der Vorinstanz zu und räumt ihm Gelegenheit ein, allfällige Bemerkungen bis zum 26. Juli 2017 einzureichen. Innert Frist erfolgte keine Eingabe seitens des Beschwerdeführers.

H.
Auf die weitergehenden Ausführungen der Parteien und die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücke wird – soweit entscheidrelevant – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVG, SR 172.021), sofern eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG entschieden hat und keine

Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Darunter fallen auch Zwischenverfügungen nach Art. 46 VwVG (Art. 5 Abs. 2 VwVG). Nach Art. 46 Abs. 1 Bst. a VwVG ist gegen selbständig eröffnete Zwischenverfügungen, die nicht die Zuständigkeit oder den Ausstand betreffen, die Beschwerde zulässig, sofern sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können.

Die angefochtene Verfügung, welche die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege betrifft, stellt eine Zwischenverfügung im Sinne von Art. 46 Abs. 1 Bst. a VwVG dar, zumal dem Beschwerdeführer durch sie ein nicht wieder gutzumachender Nachteil entstehen könnte (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl. 2013, Rz. 914; Urteil des BGer 5A_574/2011 vom 12. Januar 2012 E. 1 mit Hinweisen; Urteil des BVGer C-5623/2014 vom 5. Dezember 2014 E. 1.2). Sie ist damit ein zulässiges Anfechtungsobjekt und stammt von einer Behörde im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG; eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

1.2 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes vorsieht (Art. 37 VGG). Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c).

Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist mit seinem Antrag auf unentgeltliche Rechtspflege nicht durchgedrungen. Er ist als Adressat der angefochtenen Verfügungen sowohl formell als auch materiell beschwert, weshalb er zur Beschwerde legitimiert ist.

1.3 Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 VwVG) ist daher einzutreten.

2.

2.1 Das Bundesverwaltungsgericht stellt den rechtserheblichen Sachverhalt, unter Vorbehalt der Mitwirkungspflicht der Parteien (Art. 13 VwVG), von Amtes wegen fest (Art. 12 VwVG) und wendet das Recht grundsätzlich frei an, ohne an die Parteianträge oder die rechtlichen Begründungen der

Parteien gebunden zu sein (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Von den Verfahrensbeteiligten nicht aufgeworfene Rechtsfragen werden indes nur geprüft, wenn hierzu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (vgl. zum Ganzen Urteil des BVGer A-4979/2014 vom 18. Februar 2015 E. 3.1 m.H.).

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

3.

3.1 Gemäss Art. 29 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 7. Oktober 1983 (BV, SR 101) hat die bedürftige Partei in einem für sie nicht aussichtslosen Verfahren Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege; soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, hat sie ausserdem Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts gilt diese verfassungsrechtliche Minimalgarantie nicht nur im Straf- und Zivilprozess sowie im Verwaltungsbeschwerde- und Verwaltungsgerichtsverfahren, sondern auch im nichtstreitigen Verwaltungsverfahren (BGE 125 V 32 E. 4a mit zahlreichen Hinweisen auf die Entwicklung der Rechtsprechung und auf die Literatur). Ein verfassungsmässiger Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege besteht für jedes staatliche Verfahren, in welches der Gesuchsteller einbezogen wird oder welches zur Wahrung seiner Rechte notwendig ist. Nicht entscheidend ist dabei die Rechtsnatur der Entscheidungsgrundlagen oder jene des in Frage stehenden Verfahrens (BGE 128 I 225 E. 2.3; 119 Ia 264 E. 3a; 121 I 60 E. 2a/bb).

3.2 Aus dem Ausgeführten folgt, dass auch in einem wie vorliegend vom Beschwerdeführer bei der Vorinstanz anhängig gemachten Verfahren um Datenänderung im ZEMIS und ZAR grundsätzlich ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege besteht, sofern die einzelnen Voraussetzungen nach Art. 29 Abs. 3 BV – Bedürftigkeit des Beschwerdeführers, Nichtaussichtslosigkeit des Verfahrens, Notwendigkeit einer Rechtsverbeiständung – gegeben sind. Nachdem die Bedürftigkeit des Beschwerdeführers unbestritten und zudem offensichtlich ist, handelt es sich bei ihm doch um ein unbegleitetes, vorläufig aufgenommenes Kind auf Sekundarstufe, gilt es

nachfolgend noch die Nichtaussichtlosigkeit des Verfahrens sowie die Notwendigkeit einer Rechtsverbeiständung zu prüfen. Dabei rechtfertigt es sich, zunächst die Prozesschancen zu beurteilen. Sollte sich das Verfahren als aussichtslos erweisen, erübrigt sich die Prüfung der Notwendigkeit einer Rechtsverbeiständung.

4.

4.1 Als aussichtslos gelten gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung Prozessbegehren, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Hingegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich die Gewinnaussichten und die Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde (statt vieler BGE 138 III 217 E. 2.2.4). Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten, wobei die Verhältnisse im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs massgebend sind (BGE 133 III 614 E. 5 mit Hinweisen). Die Prüfung ist gestützt auf die Glaubhaftigkeit der Ausführungen des Gesuchstellers unter Berücksichtigung der Aktenlage vorzunehmen, ohne dass gerichtliche Beweiserhebungen vorzunehmen sind (Urteil des BGer 4A_471/2011 vom 17. Januar 2012 E. 4.3; BGE 101 Ia 34 E. 2; 122 I 5 E. 4a).

4.2 Der Beschwerdeführer begründet die Nichtaussichtslosigkeit nicht explizit. Da sich die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung hierzu nicht geäussert habe, sei davon auszugehen, dass sie dieses Kriterium als erfüllt betrachte. Zur Vernehmlassung der Vorinstanz vom 21. Juni 2017, worin diese Ausführungen zur Aussichtslosigkeit macht, nahm der Beschwerdeführer keine Stellung. Aus seinem Gesuch um Berichtigung der Personendaten im ZEMIS und ZAR lässt sich entnehmen, dass er die Berichtigung des Geburtsdatums damit begründet, dass der zuständige Facharzt am 25. November 2015 festgestellt habe, dass der Beschwerdeführer 15 Jahre alt sei. Entsprechend hätte die Vorinstanz als Geburtsdatum den 25. November 2000 eintragen müssen und nicht den 1. Januar 2000. Sofern praxisgemäss bei unbekanntem Geburtsdatum der 1. Januar erfasst werde, müsste bei ihm als Geburtsdatum der 1. Januar 2001 eingetragen werden, da dieses Datum näher am wirklichen Geburtsdatum liege als der 1. Januar 2000.

4.3 Die Vorinstanz macht demgegenüber in ihrer Vernehmlassung geltend, dass das Geburtsjahr des Beschwerdeführers bereits im Asylverfahren eingehend geprüft worden sei. Das Bundesverwaltungsgericht habe in seinem Urteil D-5814/2016 vom 22. Februar 2017 festgestellt, dass das im ZEMIS geführte Geburtsjahr mit überwiegender Wahrscheinlichkeit richtig sei. Da keine nicht bereits aktenkundigen Beweismittel eingereicht worden seien, sei das Gesuch als aussichtslos zu beurteilen.

4.4

4.4.1 Die Vorinstanz führt zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben das ZEMIS, das der Bearbeitung von Personendaten aus dem Ausländer- und Asylbereich dient (Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 des Bundesgesetzes über das Informationssystem für den Ausländer- und Asylbereich vom 20. Juni 2003 [BGIAA, SR 142.51]) und in der Verordnung über das Zentrale Migrationsinformationssystem vom 12. April 2006 (ZEMIS-Verordnung, SR 142.513) näher geregelt ist. Nach Art. 19 Abs. 1 ZEMIS-Verordnung richten sich die Rechte der Betroffenen, insbesondere deren Auskunfts-, Berichtigungs- und Löschungsrecht sowie das Recht auf Informationen über die Beschaffung besonders schützenswerter Personendaten, nach dem Bundesgesetz über den Datenschutz vom 19. Juni 1992 (DSG, SR 235.1) sowie dem VwVG.

4.4.2 Nach Art. 5 Abs. 1 DSG hat sich, wer Personendaten bearbeitet (vgl. zum Begriff des Bearbeitens Art. 3 Bst. e DSG), über deren Richtigkeit zu vergewissern (sog. Vergewisserungspflicht) und alle angemessenen Massnahmen zu treffen, damit unrichtige oder unvollständige Daten berichtigt oder vernichtet werden (vgl. Urteil des BGer 1C_224/2014 vom 25. September 2014 E. 3.1). Art. 19 Abs. 3 ZEMIS-Verordnung sieht zudem ausdrücklich vor, dass unrichtige Personendaten zu berichtigen sind. Als richtig gelten dabei Daten, die die Umstände und Tatsachen, bezogen auf die betroffene Person, sachgerecht wiedergeben (vgl. MAURER-LAMBROU/SCHÖNBÄCHLER, in: Maurer-Lambrou/Blechta [Hrsg.], Datenschutzgesetz, Basler Kommentar, 3. Aufl., 2014, Art. 5 N 5). Gemäss Art. 5 Abs. 2 DSG kann jede betroffene Person verlangen, dass unrichtige Daten berichtigt werden. Art. 25 Abs. 3 Bst. a DSG wiederholt diesen Anspruch für den Fall, dass Personendaten von Bundesorganen bearbeitet werden.

4.4.3 Grundsätzlich hat die Bundesbehörde, welche Personendaten bearbeitet, die Richtigkeit der bearbeiteten Daten zu beweisen, wenn sie von einer betroffenen Person bestritten wird. Der betroffenen Person, welche

ein Gesuch um Berichtigung von Personendaten stellt, obliegt hingegen der Beweis der Richtigkeit der verlangten Änderung (Urteil des BGer 1C_240/2012 vom 13. August 2012 E. 3.1; BVGE 2013/30 E. 4.1; Urteile des BVGer A-4313/2015 vom 14. Dezember 2015 E. 3.2 und A-1732/2015 vom 13. Juli 2015 E. 4.2). Nach den massgeblichen Beweisregeln des VwVG gilt eine Tatsache als bewiesen, wenn sie in Würdigung sämtlicher Erkenntnisse so wahrscheinlich ist, dass keine vernünftigen Zweifel bleiben; unumstössliche Gewissheit ist dagegen nicht erforderlich. Die mit dem Berichtigungsbegehren konfrontierte Behörde hat zwar nach dem Untersuchungsgrundsatz den Sachverhalt grundsätzlich von Amtes wegen abzuklären (Art. 12 VwVG); die gesuchstellende Person ist jedoch gemäss Art. 13 Abs. 1 Bst. a VwVG verpflichtet, an dessen Feststellung mitzuwirken (zum Ganzen: Urteile des BVGer A-4256/2015 vom 15. Dezember 2015 E. 3.3; A-2291/2015 vom 17. August 2015 E. 4.3 und A-3555/2013 vom 26. März 2014 E. 3.3, je m.w.H.).

4.4.4 Kann bei einer verlangten oder von Amtes wegen beabsichtigten Berichtigung weder die Richtigkeit der bisherigen noch diejenige der neuen Personendaten bewiesen werden, dürfen grundsätzlich weder die einen noch die anderen Daten bearbeitet werden (vgl. Art. 5 Abs. 1 DSG). Dies ist jedoch nicht immer möglich, müssen doch bestimmte Personendaten zur Erfüllung wichtiger öffentlicher Aufgaben notwendigerweise bearbeitet werden. Dies gilt namentlich auch für im ZEMIS erfasste Daten. In solchen Fällen überwiegt das öffentliche Interesse an der Bearbeitung möglicherweise unzutreffender Daten das Interesse an deren Richtigkeit. Unter diesen Umständen sieht Art. 25 Abs. 2 DSG deshalb die Anbringung eines Vermerks vor, in dem darauf hingewiesen wird, dass die Richtigkeit der bearbeiteten Personendaten bestritten und/oder nicht gesichert ist. Spricht dabei mehr für die Richtigkeit der neuen Daten, sind die bisherigen Angaben zunächst zu berichtigen und die neuen Daten anschliessend mit einem derartigen Vermerk zu versehen. Verhält es sich umgekehrt, erscheint also die Richtigkeit der bisher eingetragenen Daten als wahrscheinlicher oder zumindest nicht als unwahrscheinlicher, sind diese zu belassen und mit einem Bestreitungsvermerk zu versehen. Über dessen Anbringung ist jeweils von Amtes wegen und unabhängig davon zu entscheiden, ob ein entsprechender Antrag gestellt worden ist (vgl. zum Ganzen: Urteile des BVGer A-7588/2015 vom 26. Februar 2016 E. 3.4 und A-7822/2015 vom 25. Februar 2016 E. 3.4, je m.w.H.; vgl. ferner Urteil des BGer 1C_240/2012 vom 13. August 2012 E. 3.2; JAN BANGERT, in: Basler Kommentar, a.a.O., Art. 25/25bis N 53 ff.).

4.5 Vorliegend obliegt es nach dem Gesagten dem um Berichtigung ersuchenden Beschwerdeführer, nachzuweisen, dass das von ihm geltend gemachte Geburtsdatum (25. November 2000, eventualiter 1. Januar 2001) richtig beziehungsweise zumindest wahrscheinlicher ist, als die derzeit im ZEMIS und ZAR geführte Angabe (1. Januar 2000). Gelingt ihm dieser Nachweis nicht, ist der aktuelle Eintrag zu belassen und das Gesuch um Berichtigung wäre abzuweisen.

4.6

4.6.1 Der Beschwerdeführer stützt sich für sein Gesuch um Berichtigung seines Geburtsdatums einzig auf die Handknochenanalyse vom 25. November 2015, welche ihm ein wahrscheinliches Alter von 15 Jahren attestiert, und leitete daraus ab, dass sein Geburtsdatum auf den 25. November 2000, eventualiter auf den 1. Januar 2001, festzulegen sei. Denselben Standpunkt vertrat er bereits im Asylverfahren, woraufhin sowohl die Vorinstanz als auch das Bundesverwaltungsgericht – insbesondere gestützt auf die vom Beschwerdeführer selbst gemachten Angaben – zum Schluss gelangten, dass das im ZEMIS eingetragene Datum nicht zu beanstanden sei. Neue Beweismittel, welche seinen Standpunkt stützen würden, bringt der Beschwerdeführer in seinem Berichtigungsbegehren nicht vor und ergeben sich auch nicht aus den Akten. Es ist deshalb nicht ersichtlich und der Beschwerdeführer legt auch nicht dar, weshalb man nun im Berichtigungsverfahren zu einem anderen Schluss gelangen sollte.

4.6.2 Eine Handknochenaltersanalyse vermag nach der Rechtsprechung zudem lediglich dann als Beweismittel zu dienen, wenn die Differenz zwischen dem angegebenen Alter und dem des Abklärungsresultates eine Abweichung (doppelte Standardabweichung) von drei Jahren übersteigt. Ansonsten kann die Handknochenaltersanalyse lediglich als Indiz herangezogen werden (vgl. Urteil des BGer 1C_240/2012 vom 13. August 2012 E. 5.2; Urteile des BVGer A-2143/2016 vom 6. Dezember 2016 E. 5.3, A-4963/2011 vom 2. April 2012 E. 4.3 und E-2023/2010 vom 11. Juni 2010 E. 6.2). Dass die Handknochenanalyse vom 25. November 2015 ein wahrscheinliches Alter von 15 Jahren ergab, vermag deshalb nicht zu beweisen, dass der Beschwerdeführer exakt am 25. November 2000 geboren wurde. Vielmehr sind bei der Festlegung des Geburtsdatums auch die weiteren Umstände, insbesondere die dokumentierten Angaben und Aussagen des Beschwerdeführers, zu berücksichtigen, mit welchen sich der Beschwerdeführer in seinem Berichtigungsbegehren jedoch nicht auseinandersetzt. So bestätigte er am 21. November 2015 auf dem Personalienblatt

unterschriftlich, er sei am 1. Januar 2000 geboren worden. Bei der BzP bekräftigte er sodann diese Angabe. Auf Nachfrage gab er an, gemäss afghanischem Kalender sei er im Jahr 1380 geboren worden und 15 Jahre alt. Darauf hingewiesen, dass er demnach im Jahr 1379 geboren worden wäre, gab er an, er sei im Jahr 1379 geboren worden, das stehe auch so auf seiner Tazkira. Mit E-Mail vom 15. Februar 2016 an den Pflegevater des Beschwerdeführers bestätigte Prof. Dr. med. C._____ das Ergebnis der vom SEM durchgeführten Handknochenanalyse. Bei der Anhörung zu den Asylgründen vom 30. Juni 2016 sagte der Beschwerdeführer in Abweichung von den zuvor gemachten Angaben aus, er sei jünger als 16 Jahre alt, man habe ihm in der Schweiz gesagt, er sei 16 Jahre, er sei indessen erst entweder 13 oder 14 Jahre alt. Aufgrund der klaren Angaben des Beschwerdeführers im Personalienblatt und bei der BzP sind keine Gründe ersichtlich, für die Bestimmung des Geburtsdatums von diesen abzuweichen, zumal auch die Knochenaltersanalyse ohne Weiteres damit übereinstimmt. Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände ist daher der 1. Januar 2000 als klar wahrscheinlicheres Geburtsdatum anzusehen als der 25. November 2000 oder der 1. Januar 2001. Bei einer vorläufigen Prüfung der Prozessaussichten gestützt auf die Vorbringen des Beschwerdeführers und die Aktenlage erweist sich das Gesuch um Berichtung des Geburtsdatums damit als aussichtslos. Entsprechend ist die Beschwerde abzuweisen. Damit erübrigt sich eine Prüfung der Notwendigkeit einer Rechtsverbeiständung und kann deshalb offen gelassen werden.

4.7 Dass sich die Vorinstanz in ihrer Verfügung vom 4. Mai 2017 nicht zur Aussichtslosigkeit äusserte, ändert sodann nichts am Ausgang des Verfahrens. Wie bereits ausgeführt, wendet das Bundesverwaltungsgericht das Recht frei an, ohne an die rechtlichen Begründungen der Parteien gebunden zu sein (Art. 62 Abs. 4 VwVG), weshalb es auch die Aussichtslosigkeit zu prüfen hat. Zudem forderte die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit separatem Schreiben vom 4. Mai 2017 auf, die Richtigkeit der von ihm geltend gemachten Änderung durch das Einreichen eines gültigen heimatlichen Reisepasses zu belegen, womit sie durchaus durchblicken liess, dass sie sein Begehren aktuell für aussichtslos hält.

4.8 Schliesslich bleibt noch zu bemerken, dass die Abweisung der Beschwerde einerseits und die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren andererseits keinen Widerspruch darstellt. Die Vorinstanz begründete die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege in ihrer Verfügung vom 4. Mai 2017 mit der fehlenden Notwendigkeit

einer Rechtsverbeiständung und nicht mit der Aussichtslosigkeit der Begehren. Hierzu äusserte sie sich in der angefochtenen Verfügung nicht. In seiner Beschwerde vom 1. Juni 2017 beschränkte sich der Beschwerdeführer deshalb auf die Frage der Notwendigkeit der Rechtsverbeiständung. Gestützt darauf erachtete der Instruktionsrichter die Beschwerde nicht als aussichtslos, zumal für die Prüfung der Prozessaussichten – wie bereits dargelegt – die Verhältnisse im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuches massgebend sind. Die Frage der Aussichtslosigkeit des Berichtigungsbegehrens vom 13. April 2017 wurde erst mit der Vernehmlassung der Vorinstanz vom 21. Juni 2017 und damit nach dem massgebenden Zeitpunkt für den Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege konkret aufgeworfen.

5.

5.1 Nachdem die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen ist, gilt der Beschwerdeführer als unterliegend, weshalb ihm an sich die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen wären (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Dem unterliegenden Beschwerdeführer wurde indes vom zuständigen Instruktionsrichter mit Zwischenverfügung vom 7. Juni 2017 die unentgeltliche Prozessführung bewilligt, weshalb er keine Verfahrenskosten zu tragen hat (Art. 65 Abs. 1 VwVG). Die Vorinstanz trägt als Bundesbehörde ebenfalls keine Verfahrenskosten (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

5.2 Der unterliegende Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2] e contrario). Als Bundesbehörde hat auch die Vorinstanz keinen solchen Anspruch (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

5.3 Mit Zwischenverfügung vom 7. Juni 2017 wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtsverbeiständung gewährt. Seinem Rechtsvertreter ist daher aus der Gerichtskasse eine Entschädigung aus unentgeltlicher Rechtspflege auszurichten (vgl. Urteile des BVGer A-6903/2015 vom 25. April 2016 E. 10; A-5172/2014 vom 8. Januar 2016 E. 14.2; A-3403/2013 vom 17. November 2014 E. 5.3).

Da der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers keine Kostennote eingereicht hat, ist die Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (vgl. – allerdings in Bezug auf die Parteientschädigung – Art. 14 Abs. 2 VGKE).

Wie aus Art. 12 in Verbindung mit Art. 8 Abs. 2 und Art. 10 Abs. 1 VGKE hervorgeht, hat die Entschädigung für die unentgeltliche Verbeiständung (ebenso wie eine Parteientschädigung) nicht jeden erdenklichen, sondern nur den notwendigen Aufwand zu ersetzen (vgl. Urteil des BVGer A-6903/2015 vom 25. April 2016 E. 10). Es rechtfertigt sich, die dem unentgeltlichen Rechtsbeistand auszurichtende Entschädigung vorliegend ermessensweise sowie in Anlehnung an die Praxis zur Parteientschädigung auf Fr. 800.-- (inkl. Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c i.V.m. Art. 12 VGKE) festzusetzen.

Der Beschwerdeführer wird im Übrigen darauf hingewiesen, dass er nach Art. 65 Abs. 4 VwVG, sollte er als bedürftige Partei später zu hinreichenden Mitteln gelangen, der Gerichtskasse für die erwähnte Entschädigung Ersatz zu leisten hat.

(Das Dispositiv befindet sich auf der nächsten Seite.)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.
Rechtsanwalt Sandor Horvath wird für die unentgeltliche Verbeiständung des Beschwerdeführers im Beschwerdeverfahren eine Entschädigung von insgesamt Fr. 800.-- ausgerichtet, zahlbar aus der Gerichtskasse nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils.

4.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. […]; Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
Jürg Steiger	Marcel Zaugg

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Rechtsschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: