

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung IV
D-3185/2007
spn/wer

{T 0/2}

Urteil vom 27. November 2007

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas,
Richter Beat Weber, Richter Hans Schürch
Gerichtsschreiber Patrick Weber

Parteien

X._____, geboren _____, alias **X.**_____, geboren
_____, Afghanistan,
vertreten durch C. S. Karakas, _____,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM), Quellenweg 6,
3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Verfügung vom 27. April 2007 i.S. Nichteintreten auf Asyl-
gesuch und Wegweisung / N _____.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest:

A.

Der Beschwerdeführer verliess seinen Heimatstaat nach eigenen Angaben im September 2006 und hielt sich in der Folge für ungefähr ein halbes Jahr bei Verwandten im Iran auf. Von der Türkei, Griechenland und Italien her kommend gelangte er am 7. April 2007 in die Schweiz, wo er am 8. April 2007 ein Asylgesuch stellte. Die summarische Befragung fand am 16. April 2007 im Empfangszentrum _____ statt.

Dabei machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, der Ethnie der Hazara anzugehören und aus _____ zu stammen. Nach dem Tode seines Vaters sei er durch einen Onkel unter Druck gesetzt worden. Der besagte Onkel habe ihn immer wieder zur Arbeit angehalten und ihm keinerlei Freiheiten gelassen. Entsprechend habe er sich zur Ausreise entschlossen.

Anlässlich der Summarbefragung hielt die Vorinstanz ferner fest, dem Beschwerdeführer sei es nicht gelungen, seine angebliche Minderjährigkeit glaubhaft zu machen. So seien seine diesbezüglichen zeitlichen Angaben im Vergleich zum Einmarsch und zum Rückzug der Taliban hinsichtlich der Heimatprovinz ungereimt ausgefallen. Ferner habe er kein Identitätsdokument zu den Akten gegeben, und gemäss einer durchgeführten Analyse des Handknochens sei er älter als 18jährig.

Auf den erwähnten Vorhalt hin hielt der Beschwerdeführer an der geltend gemachten Minderjährigkeit fest.

Am 20. April 2007 führte das Bundesamt gleichenorts eine Anhörung durch. Der Beschwerdeführer machte wiederum geltend, durch den erwähnten Onkel schlecht behandelt worden zu sein. Zudem sei er bezüglich der Erbschaft nach dem Tode seines Vaters benachteiligt worden. Auch im Iran sei er durch die dort lebende Verwandtschaft teilweise unterdrückt worden. Andererseits habe ihm ein im Iran lebender Onkel die Ausreise finanziert.

B.

Mit Verfügung vom 27. April 2007 - eröffnet am selben Datum - trat das BFM in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. a des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht ein und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie deren Vollzug an. Zur

Begründung hielt es vorab fest, der Beschwerdeführer habe seine angebliche Minderjährigkeit nicht glaubhaft machen können und insbesondere kein entsprechendes Identitätsdokument beigebracht. Seine Angaben zum Verbleiben der Identitätskarte seien stereotyp ausgefallen. Überdies habe auch die Analyse des Handknochens ein Alter von deutlich mehr als 18 Jahren ergeben. Im Weiteren sei zu berücksichtigen, dass die Reise für einen Hazara nach Europa mit hohen Kosten verbunden sei. Die Betroffenen, welche sich wie der Beschwerdeführer vorerst im Iran aufgehalten hätten, müssten demzufolge dort oder auch in der Türkei während Jahren erwerbstätig sein, um sich die Weiterreise in den Westen überhaupt leisten zu können. Die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Finanzierung durch einen Onkel im Iran mute realitätsfremd an. Insgesamt sei entsprechend von der Volljährigkeit des Beschwerdeführers auszugehen. Die vorgenommene vorfrageweise Prüfung der angeblichen Minderjährigkeit stehe in Übereinstimmung mit der von der Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission (EMARK) 2004 Nr. 30 formulierten Praxis. Nach dem Gesagten habe die Anhörung ohne Anwesenheit einer Vertrauensperson durchgeführt werden können.

Hinsichtlich der erwähnten Nichteintretensbestimmung legte das Bundesamt dar, der Beschwerdeführer habe innert 48 Stunden nach Gesuchseinreichung keine Reise- oder Identitätspapiere abgegeben und keine entschuldbaren Gründe dafür glaubhaft gemacht. Seine Angaben zur angeblich zurückgelassenen Identitätskarte seien in keiner Weise überzeugend. Die Angaben zum Reiseweg seien unglaubhaft. Ausserdem sei aufgrund der Akten respektive seiner unzutreffenden Angaben zu Belangen der Landwirtschaft im relevanten Zeitpunkt im Bezirk _____ davon auszugehen, dass er sein Heimatland früher als angegeben verlassen habe und diesen Umstand zu verheimlichen versuche. Im Weiteren erfülle er die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 und 7 AsylG nicht, und zusätzliche Abklärungen zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft oder eines Wegweisungsvollzugshindernisses seien aufgrund der Aktenlage nicht erforderlich. Schliesslich sei der Vollzug der Wegweisung als zulässig, zumutbar und möglich zu erachten. Der Beschwerdeführer sei Hazara mit letztem Wohnsitz im _____. Die ARK habe in EMARK 2006 Nr. 9 festgehalten, der Vollzug der Wegweisung in gewisse Gebiete Afghanistans mit relativ stabilen Verhältnissen sei als zumutbar zu erachten. Der Bezirk _____ in der Provinz _____ weise aktuell

eine entsprechend stabile Lage auf. Jedenfalls sei die dortige Situation für die Hazara sicherer als in anderen Bezirken der Provinz. Demzufolge sei dem Beschwerdeführer, welcher im _____ über ein soziales Netz verfüge, zuzumuten, dorthin zurückzukehren.

C.

Mit Eingabe vom 7. Mai 2007 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte der Beschwerdeführer die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zu neuem Entscheid. Es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten und die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren (Art. 65 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]). Zur Begründung machte der Beschwerdeführer geltend, gemäss dem publizierten Urteil EMARK 2001 Nr. 23 müsse die Abweichung zwischen dem geltend gemachten Alter und demjenigen gemäss Handknochenanalyse drei Jahre betragen, damit eine Identitätstäuschung vorliege. Diese Voraussetzungen seien vorliegend nicht erfüllt, weshalb die Vorinstanz zu Unrecht von seiner Volljährigkeit ausgehe. Im Weiteren habe er nie einen Reisepass besessen, und aufgrund der angespannten Situation vor Ort sei er nicht in der Lage, die im Heimatland verbliebene Identitätskarte zu beschaffen. Diese Umstände seien als entschuld bare Gründe für die Nichtbeibringung von Identitätsbelegen zu werten. In Berücksichtigung der erwähnten Lage in seiner Heimatprovinz müsse ferner der Vollzug der Wegweisung - so auch in Übereinstimmung mit der diesbezüglichen Rechtsprechung der ARK - als unzumutbar beziehungsweise auch unzulässig bezeichnet werden. Demzufolge sei die vorläufige Aufnahme anzuordnen.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 10. Mai 2007 bestätigte der vormalige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts die Berechtigung des Beschwerdeführers zur Anwesenheit in der Schweiz bis zum Abschluss des Verfahrens. Im Weiteren verzichtete er auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Bezüglich des Gesuchs um Erlass allfälliger Verfahrenskosten wurde auf einen späteren Zeitpunkt verwiesen.

E.

Mit Vernehmlassung vom 15. Mai 2007 schloss die Vorinstanz ohne detaillierte Erwägungen auf Abweisung der Beschwerde.

F.

Im Rahmen des eingeräumten Replikrechts zeigte die Vertretung des Beschwerdeführers mit deutschsprachiger Eingabe vom 22. August 2007 ihre Mandatsübernahme an. Der Eingabe lag ein afghanisches Identitätsdokument bei.

G.

Nach entsprechender Aufforderung wurde am 12. November 2007 eine Übersetzung des beigebrachten Dokuments nachgereicht.

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

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden. Dazu gehören Verfügungen des BFM, welche gestützt auf das AsylG erlassen wurden; das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Missbrauch und Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

2.

2.1 Mit dem am 1. Januar 2007 in Kraft getretenen Nichteintretensgrund von Art. 32 Abs. 2 Bst. a und Abs. 3 AsylG hat der Gesetzgeber ein Summarverfahren geschaffen, in welchem über das Bestehen beziehungsweise Nichtbestehen der Flüchtlingseigenschaft abschliessend materiell zu entscheiden ist, soweit dies im Rahmen einer summarischen Prüfung möglich ist (vgl. BVGE 2007/8 vom 11. Juli 2007 insbes. E. 5.6.5). Dementsprechend ist im Beschwerdeverfahren auch die Flüchtlingseigenschaft Prozessgegenstand (vgl. BVGE a.a.O. E. 2.1). Nicht beschränkt ist die Beurteilungszuständigkeit des Bun-

desverwaltungsgerichts zudem in der Frage der Wegweisung und deren Vollzugs, weil das BFM sich diesbezüglich gemäss Art. 44 AsylG in Verbindung mit Art. 14a des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, SR 142.20) materiell zur Sache zu äussern hat.

2.2 Gemäss seinen eigenen Angaben ist der Beschwerdeführer im aktuellen Zeitpunkt noch minderjährig. Ungeachtet der Frage der Minderjährigkeit ist jedoch festzuhalten, dass die Einreichung eines Asylgesuchs sowie die Ergreifung von in diesem Kontext stehenden Rechtsmitteln als solche ein "höchstpersönliches" Recht im Sinne von Art. 19 Abs. 2 ZGB darstellen, die ein urteilsfähiger Unmündiger auch ohne Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters ausüben vermag. Aus den Verfahrensakten ergeben sich sodann keinerlei Anhaltspunkte, welche Anlass zu Zweifeln an der Urteilsfähigkeit des Beschwerdeführers geben würden. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer jedenfalls prozessfähig ist. Überdies verfügt er über einen nach Beschwerdeerhebung mandatierten Rechtsvertreter. Der Beschwerdeführer ist demnach legitimiert; auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108a AsylG sowie Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und Art. 50 ff. VwVG).

3.

3.1 Gemäss Art. 32 Abs. 2 Bst. a AsylG wird auf ein Asylgesuch nicht eingetreten, wenn Asylsuchende den Behörden nicht innerhalb von 48 Stunden nach Einreichung des Gesuches "Reise- oder Identitätspapier" abgeben. Keine Anwendung findet diese Bestimmung, wenn Asylsuchende entschuld bare Gründe für das Unvermögen, innerhalb von 48 Stunden nach Gesuchseinreichung "Reise- oder Identitätspapier" abzugeben, glaubhaft machen können (Art. 32 Abs. 3 Bst. a AsylG), wenn auf Grund der Anhörung sowie gestützt auf Art. 3 und 7 AsylG die Flüchtlingseigenschaft festgestellt wird (Art. 32 Abs. 3 Bst. b AsylG) oder sich die Notwendigkeit zusätzlicher Abklärungen zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft oder eines Wegweisungsvollzugshindernisses ergibt (Art. 32 Abs. 3 Bst. c AsylG). Vor Erlass einer Nichteintretensverfügung nach Art. 32 Abs. 2 Bst. a AsylG hat eine Anhörung nach den Artikeln 29 und 30 AsylG stattzufinden (vgl. Art. 36 Abs. 1 AsylG).

3.2 Einer unbegleiteten, minderjährigen und nicht vertretenen Person ist für die Dauer des Asylverfahrens und insbesondere für die Anhörung zu den Asylgründen eine Vertrauensperson zuzuordnen (vgl. 17 Abs. 3 AsylG, Art. 12 und 22 KRK; EMARK 2004 Nr.30 mit weiteren Hinweisen). Auf die Beiordnung einer Vertrauensperson kann nur dann verzichtet werden, wenn die Vorinstanz im Sinne einer vorfrageweisen Prüfung von der Volljährigkeit beziehungsweise von der unbewiesenen gebliebenen Minderjährigkeit des Asylsuchenden ausgehen kann (vgl. dazu EMARK 2004 Nr. 30). Stellt sich jedoch die Feststellung der Beweislosigkeit beziehungsweise der Unglaubhaftigkeit der behaupteten Minderjährigkeit welcher insofern kein definitiver Charakter zukommt im Verlauf des zweitinstanzlichen Verfahrens als falsch heraus, hat dies die Kassation des vorinstanzlichen Entscheides wegen Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Folge (vgl. EMARK 1998 Nr. 13 und 2004 Nr. 30 E.6.4.5).

3.3 Die asylsuchende Person trägt gemäss Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) die Beweislast für die geltend gemachten Altersangaben und trägt dementsprechend die Folgen der Beweislosigkeit. Zur Altersabklärung stehen grundsätzlich die in Art. 12 Bst. a-e VwVG aufgezählten Beweismittel zur Verfügung, das heisst, Urkunden Auskünfte der Parteien, Auskünfte oder Zeugnis von Drittpersonen, Augenschein und Gutachten von Sachverständigen. Mit Bezug auf das Beweismass, dem Altersangaben zu genügen haben, ist von der allgemeinen Regel von Art. 7 AsylG auszugehen, das heisst die behauptete Minderjährigkeit muss zumindest glaubhaft erscheinen. Bei der Beurteilung der Frage, ob das angegebene Alter glaubhaft erscheint, ist im Rahmen einer Gesamtwürdigung eine Abwägung sämtlicher Anhaltspunkte, welche für oder gegen die Richtigkeit der betreffenden Altersangaben sprechen, vorzunehmen. Dabei gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (vgl. dazu EMARK 2000 Nr. 19).

3.4 Vorliegend stellt die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid fest, die Minderjährigkeit des Beschwerdeführers sei nicht glaubhaft und damit unbewiesen, während der Beschwerdeführer an seiner Minderjährigkeit festhält. Im Folgenden ist demnach zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht von der Volljährigkeit des Beschwerdeführers

beziehungsweise von der unbewiesenen gebliebenen Minderjährigkeit ausgeht.

4.

4.1 Gemäss einer von der Vorinstanz in Auftrag gegebenen Analyse des Handknochens sei der Beschwerdeführer mindestens 18 Jahre alt. Daraus schliesst die Vorinstanz jedoch zu Unrecht, der Beschwerdeführer habe sein Alter falsch angegeben. Zwar verfängt der Einwand auf Beschwerdeebene, die Analyse des Handknochens habe keine Abweichung von über drei Jahren zum angegebenen Alter ergeben, nicht, zumal nicht von einer Identitätstäuschung im Sinne von Art. 32 Abs. 2 Bst. b AsylG ausgegangen wird. Hingegen sind gemäss nach wie vor geltender Praxis an solche "Gutachten" zur Altersbestimmung gewisse formale und inhaltliche Anforderungen zu stellen (vgl. EMARK 2004 Nr. 31 E. 7). Die vorinstanzliche Akte A 7/1, in welcher der untersuchende Arzt zwei kurze handschriftliche Vermerke anbrachte und eine von drei Möglichkeiten hinsichtlich des Alters der untersuchten Person ankreuzte, ist als blosser Feststellung, welche den von der ARK stipulierten inhaltlichen Anforderungen an solche Analysen nicht zu genügen vermag, zu werten. Sie ist im Ergebnis weder nachvollziehbar noch überprüfbar und verunmöglicht mithin überdies die ordnungsgemässe Gewährung des rechtlichen Gehörs zum Abklärungsergebnis. Ohnehin aber lassen entsprechende Ergebnisse einer radiologischen Knochenaltersbestimmung keine sicheren Schlüsse auf die Voll- oder Minderjährigkeit zu und haben generell nur einen beschränkten Aussagewert (vgl. EMARK 2000 Nr. 19 E. 7a, EMARK 2004 Nr. 30 S. 210 f., 2004 Nr. 34 E. 7.3.). Dies muss umso mehr gelten, wenn der Unterschied zwischen dem angegebenen Alter und dem durch das Knochenalter bestimmte, wie im vorliegenden Fall, nur wenige Monate beträgt.

4.2 Angesichts des geringen Beweiswerts der Handknochenanalyse und auch des äusseren Erscheinungsbildes kommt bei der vorfrageweisen Prüfung des Alters einer ihre Minderjährigkeit behauptenden asylsuchenden Person der Würdigung ihrer eigenen Angaben, die sie einerseits zu ihrem Alter selbst, andererseits zur unterbliebenen Abgabe von Identitätspapieren macht, in aller Regel entscheidende Bedeutung zu. Als Indiz gegen die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen über das Alter kann ausserdem gewertet werden, wenn die asylsuchende Person ganz offensichtlich unzutreffende Aussagen über

den Reiseweg macht oder wenn ihr elementare Kenntnisse über das angebliche Heimat- oder Herkunftsland fehlen.

Die Vorinstanz führt dazu aus, die Angaben zur Dauer der Reise und der Finanzierung seien unglaubhaft. Diese Ausführungen vermögen indes nicht hinreichend zu überzeugen. Soweit das Bundesamt Ungereimtheiten bei der Finanzierung der teuren Reise hervorhebt und daraus schliesst, der Beschwerdeführer dürfte einen wesentlich grösseren Zeitbedarf als angegeben, verbunden mit Erwerbstätigkeiten in Drittländern, gehabt haben, weshalb die angeblich noch bestehende Minderjährigkeit in diesem Lichte besehen nicht glaubhaft wirke, ist auf den doch sehr spekulativen Ansatz dieser Argumentationskette hinzuweisen, zumal der Beschwerdeführer ausführt, die Reise sei von einem Onkel finanziert worden. Die Finanzierung einer Reise nach Europa ist gerade im Hinblick auf vergleichbare Fälle in keiner Weise unrealistisch. Auch der angegebene Reiseweg über den Iran, die Türkei, Griechenland und Italien mit Hilfe eines Schleppers klingt plausibel. Sodann ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer zu seinem Alter durchgehend übereinstimmende Angaben macht. Zwar führte die Vorinstanz zu Recht aus, der Beschwerdeführer sei nicht in der Lage gewesen, sein angebliches Alter im Zeitpunkt des Einmarschs und des Rückzugs der Taliban hinsichtlich der Heimatprovinz anzugeben. Der Beschwerdeführer war aber in diesem Zeitraum - selbst wenn er heute 18 Jahre alt wäre - noch recht jung, was seine ungenauen Angaben durchaus erklären kann. Durchgehend übereinstimmend und zwar in verschiedenen Zusammenhängen hat der Beschwerdeführer im Verlaufe des Asylverfahrens das Geburtsjahr 1990 beziehungsweise ein Alter von 17 Jahren geltend gemacht. Auch auf weitere Fragen in anderem Zusammenhang hat er jeweils kohärent geantwortet. So wurde er gefragt, vor wievielen Jahren sein Vater gestorben sei, und er antwortete darauf, dies sei vor fünf Jahren der Fall gewesen. An anderer Stelle stellte man ihm die Frage nach seinem Alter im Zeitpunkt des Todes des Vaters, welches er korrekt und offenbar ohne Zögern mit 12 angab. Auch die übrigen Aussagen des Beschwerdeführers zu seinen Ausreisegründen oder zu seinem Heimatstaat erscheinen nicht offensichtlich unzutreffend, so dass bereits daraus auf unwahre Altersangaben geschlossen werden könnte. Schliesslich hat der Beschwerdeführer im Rekursverfahren am 22. August 2007 ein afghanisches Identitätsdokument beigebracht, welches keine offensichtlichen Fälschungsmerkmale aufweist. Gemäss

nachgereichter Übersetzung sei er im Jahre 1383 des afghanischen Kalenders 14jährig gewesen. Dies entspräche wiederum seinem angegebenen Geburtsjahr 1990 in der vorliegend relevanten Zeitrechnung. Eine solche Feststellung in afghanischen Identitätspapieren basiert zwar üblicherweise nur auf Aussagen der Antragssteller, entspricht jedoch offenbar der Praxis. Auch wenn das nachgereichte Dokument samt Übersetzung aus diesem Grund nicht als abschliessenden Beweis des Alters durch Identitätspapiere im Sinne von Art. 12 Bst. a VwVG zu werten ist, handelt es sich doch um ein weiteres Indiz. Insbesondere ist auch festzustellen, dass das Dokument auch insofern mit den Angaben anlässlich der Empfangsstellenbefragung übereinstimmt, als er bereits dort ausführte, der Ausweis sei ihm im Jahre 2004 (1383) ausgestellt worden, als er 14jährig gewesen sei.

4.3 In Würdigung der Aktenlage übewiegen mithin die Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer sowohl im aktuellen wie auch im Zeitpunkt der Asylgesuchseinreichung minderjährig ist respektive war. Damit ist aber auch gesagt, dass ihm entsprechend den besonderen Verfahrensbestimmungen für Minderjährige vom Kanton eine Vertrauensperson beziehungsweise eine Rechtsvertretung vor der Anhörung hätte bestellt werden müssen. Da dies unterblieben ist, liegt ein Verfahrensfehler der Vorinstanz vor beziehungsweise die Anhörung des Beschwerdeführers im Sinne der Sachverhaltsermittlung muss als rechtsungenügend qualifiziert werden. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs ist zu bejahen.

5.

5.1 Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör führt grundsätzlich zur Aufhebung des angefochtenen Hoheitsakts ohne Rücksicht darauf, ob Letzterer bei korrekter Gewährung des rechtlichen Gehörs anders ausgefallen wäre, zumal eine solche Betrachtungsweise dem formellen Charakter des Gehörsanspruchs widerspräche (vgl. EMARK 1999 Nr. 20 S. 131, 1998 Nr. 34 S. 292). Gemäss Praxis des Bundesgerichts besteht indes die Möglichkeit, dass die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör durch die untere Instanz im Beschwerdeverfahren geheilt wird, wenn die Rekursinstanz mit gleicher Kognition entscheidet und den Betroffenen die gleichen Mitwirkungsrechte zustehen (vgl. BGE 116 Ia 95 f., 110 Ia 82 E. d). Dabei können insbesondere prozessökonomische Überlegungen eine Rolle spielen.

In der Lehre wird die uneingeschränkte Heilung einer Gehörsverletzung indes kritisiert, zumal den Betroffenen dadurch eine Instanz verloren geht und zur Verwirklichung des Anspruchs ein Rechtsmittel ergriffen werden muss. Auf eine Kassation des fehlerhaft zustande gekommenen Entscheids sollte deshalb nur dann verzichtet werden, wenn die Gehörsverletzung für die Betroffenen keinen schweren Nachteil bedeutet respektive sie nicht in schwerer Weise trifft. Selbst wenn eine Heilung nach den erwähnten Anforderungen möglich wäre, kann sich unter Umständen gleichwohl eine Kassation rechtfertigen. Sie kann beispielsweise dann in Betracht gezogen werden, wenn die Gehörsverletzung durch die Vorinstanz kein Versehen im Einzelfall darstellt, sondern Resultat gehäufte unsorgfältiger Verfahrensführung ist, kann es doch nicht Sinn der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sein, die Vorinstanz durch systematische Heilung erstinstanzlicher Verfahrensfehler von sorgfältiger Verfahrensführung zu entbinden und auf diese Weise zur Verschlechterung der Position von Betroffenen beizutragen. Eine Kassation rechtfertigt sich diesfalls, um die Vorinstanz auf diese Weise auf ihre verfahrensrechtlichen Pflichten aufmerksam zu machen (vgl. EMARK 1998 Nr. 34 S. 293).

5.2 Wurde ein minderjähriger Asylsuchender ohne Vertrauensperson angehört, hat dies in der Praxis regelmässig die Kassation des vorinstanzlichen Entscheides zur Folge (vgl. EMARK 1998 Nr. 13). Es ergeben sich auch vorliegend keine Gründe aus den Akten, von dieser Praxis abzuweichen, zumal der Beschwerdeführer auch im heutigen Zeitpunkt noch minderjährig ist.

5.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt hat. Eine Heilung erscheint vorliegend als ausgeschlossen. Die Sache ist im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei dieser Sachlage kann davon abgesehen werden, auf weitere Beschwerdevorbringen, namentlich im Zusammenhang mit Art. 32 Abs. 2 Bst. a AsylG, einzugehen. Dennoch ist darauf hinzuweisen, dass in einem unter EMARK 2003 Nr. 30 publizierten Urteil der ARK festgestellt wurde, eine Rückkehr abgewiesener Asylsuchender nach Ghazni sei infolge der prekären Nahrungssituation, der Minenfelder, der angespannten Sicherheitslage und des oftmals erschwerten Zugangs zu Hilfeleistungen der internationalen Organisationen als generell unzumutbar zu qualifizieren. Bestätigt wurde diese Praxis im Urteil EMARK 2006 Nr. 9.

Unklar blieb im angefochtenen Entscheid, ob die Vorinstanz "ohne weitere Abklärungen" von der Praxis der Asylbehörden abwich oder aber, ob und aus welchem Grund allfällige diesbezügliche Abklärungen nicht als "weitere Abklärungen" im Sinne von Art. 32 Abs. 3 Bst. c AsylG qualifiziert wurden.

6.

Das BFM hat diesen Erwägungen gemäss Bundesrecht verletzt (vgl. Art. 106 AsylG) indem es zu Unrecht von der Volljährigkeit des Beschwerdeführers ausging und ihm für die einlässliche Anhörung keine Vertrauensperson beiordnete. Die Beschwerde ist somit gutzuheissen, die angefochtene Verfügung des BFM vom 27. April 2007 aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

6.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird demzufolge gegenstandslos.

6.2 Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Da der Beschwerdeführer im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht erst am 22. August 2007 eine Vertretung mandatierte und diese lediglich eine summarische Eingabe machte, ist nicht davon auszugehen, dass ihm solche Kosten erwachsen sind, weshalb keine Parteientschädigung zugesprochen wird.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Der angefochtene Entscheid wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Kosten erhoben.

4.

Es wird keine Parteientschädigung entrichtet.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer durch Vermittlung seiner Vertretung (einschreiben)
- das Bundesamt, Abteilung Asylverfahren, mit den vorinstanzlichen Akten und dem Beschwerdedossier (Kopie; Ref.-Nr. _____)
- _____

Die Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Nina Spälti Giannakitsas

Patrick Weber

Versand: