

BVGer A-3382/2017 vom 7. August 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-08-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-3382_2017

FR: TAF A-3382/2017 du 7 août 2018

IT: TAF A-3382/2017 del 7 agosto 2018

Regeste

Datenschutz

Erwägungen

E. 1.1

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um eine Verfügung i.S.v. Art. 5 VwVG, welche von einer Vorinstanz gemäss Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) erlassen wurde. Nachdem keine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der Beschwerde zuständig (Art. 31 VGG).

E. 1.2

Der Beschwerdeführer hat sich am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt und ist als Adressat der angefochtenen Verfügung sowohl formell als auch materiell beschwert, weshalb er zur Beschwerde legitimiert ist (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG).

E. 1.3

Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 VwVG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist somit einzutreten.

E. 2

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen - einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens - sowie auf Angemessenheit hin (vgl. Art. 49 VwVG).

E. 3.1

Die Vorinstanz führt zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben das ZEMIS, welches der Bearbeitung von Personendaten aus dem Ausländer- und dem Asylbereich dient (Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 des Bundesgesetzes über das Informationssystem für den Ausländer- und den 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 nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Datenschutz vom 19. Juni 1992 (DSG, SR 235.1) und des VwVG.

E. 3.2

Wer Personendaten bearbeitet, hat sich über deren Richtigkeit zu vergewissern (Art. 5 Abs. 1 DSG). Werden Personendaten von Bundesorganen bearbeitet, kann jede betroffene Person insbesondere verlangen, dass unrichtige Personendaten berichtigt werden (Art. 5

Abs. 2 i.V.m. Art. 25 Abs. 3 Bst. a DSGVO). Auf die Berichtigung besteht in einem solchen Fall ein absoluter und uneingeschränkter Anspruch (statt vieler Urteil des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] A-4603/2017 vom 11. April 2018 E. 3.2).

E. 3.3

Grundsätzlich hat die Bundesbehörde die Richtigkeit der bearbeiteten Daten zu beweisen, wenn diese von einer betroffenen Person bestritten wird. Demgegenüber obliegt der betroffenen Person, welche ein Gesuch um Berichtigung von Personendaten stellt, der Beweis der Richtigkeit der verlangten Änderung (Urteil des Bundesgerichts [BGR] 1C_11/2013 vom 21. Oktober 2013 E. 4.2; BVGE 2013/30 E. 4.1). 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 der Berichtigung befasste Behörde hat zwar nach dem Untersuchungsgrundsatz den Sachverhalt grundsätzlich von Amtes wegen abzuklären (Art. 12 VwVG); stellt die betroffene Person ihrerseits ein Begehren, ist diese jedoch gemäss Art. 13 Abs. 1 Bst. a VwVG verpflichtet, an der Feststellung des Sachverhalts im erstinstanzlichen Verwaltungs- sowie im Beschwerdeverfahren mitzuwirken (vgl. zum Ganzen statt vieler Urteil BVGer A-4603/2017 vom 11. April 2018 E. 3.3).

E. 3.4

Kann bei einer verlangten bzw. 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 DSGVO). 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 Geburtsdaten. 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 DSGVO deshalb die Anbringung eines Vermerks vor, in dem darauf hingewiesen wird, dass die Richtigkeit der bearbeiteten Personendaten bestritten 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 (zum Ganzen BVGE 2013/30 E. 5.2; Urteile BVGer E-1760/2018 vom 17. Mai 2018 E. 3.4 und E-1454/2018 vom 9. Mai 2018 E. 4.4; Joël Olivier Müller, "Nichts Genaues" weiss man nicht: Altersbestimmung im schweizerischen Asylverfahren, in: Jusletter vom 20. März 2017, S. 44 f.).

E. 4

Weder die Vorinstanz noch der Beschwerdeführer konnten die geltend gemachten Geburtsdaten beweisen. Daher ist nachfolgend das wahrscheinlichere Geburtsdatum zu eruieren (vgl. oben E. 3.4).

E. 4.1

Die Vorinstanz stützte sich für ihre Beurteilung auf die Angaben des Beschwerdeführers und die Schlussfolgerungen des Altersgutachtens.

E. 4.1.1

Der Beschwerdeführer beanstandet den Inhalt des Altersgutachtens sowie eine unterlassene Gesamtwürdigung der Indizien durch die Vorinstanz. Trotz Fehlens einer Entwicklungsstörung werde im Altersgutachten die Diskrepanz zwischen dem Resultat der Schlüsselbeinverknöcherung (Mindestalter 16.4 Jahre) und der Zahnentwicklung (Mindestalter 18.6 Jahre) nicht aufgelöst. Sodann hätten die Gutachter nicht dargelegt, weshalb im vorliegenden Fall die Untersuchung der Zähne massgeblicher sein sollte. Diese Frage sei, insbesondere weil die ethnischen Einflüsse bei der Zahnentwicklung kontrovers diskutiert würden, von erheblicher Bedeutung. Solange die Würdigung der Zahnuntersuchungsergebnisse nicht auf eine Studie abstelle, die mit einer guineischen Referenzpopulation durchgeführt worden sei, komme dieses Vorgehen einer unethischen Altersschätzung gleich. Gemäss einer Studie von Olze et. al. (Forensic age estimation in living subjects: the ethnic factor in wisdom tooth mineralization, 2004, Int J Legal Med 118:170-173) gäbe es ernsthafte Hinweise dafür, dass die Mineralisation der Weisheitszähne je nach Population (Afrikaner, Australier, Kaukasier und Mongolen) unterschiedlich schnell verlaufe. Bei südafrikanischen Probanden hätten die Autoren festgestellt, dass die Mineralisation ihrer Weisheitszähne schneller erfolge als bei deutschen Probanden. Ein Artikel von Schmeling et. al. (Der Einfluss der Ethnie auf die bei strafrechtlichen Altersschätzungen untersuchten Merkmale, 2001, Rechtsmedizin 11:78-81) gebe weitere Hinweise dafür, dass bei der afrikanischen Population die Entwicklung der Weisheitszähne schneller voranschreite als in der europäischen Population. Im Altersgutachten sei nicht ersichtlich, inwiefern dieser Wissenschaftsstreit berücksichtigt worden sei. Zudem sei in einem neuen Altersgutachten des IRM Basel in einem anderen Verfahren eine aktuelle Studie aus Botswana aus dem Jahr 2016 berücksichtigt worden, in welcher das Mindestalter um über ein Jahr und das mittlere Alter sogar um über zwei Jahre tiefer als das ursprüngliche ermittelte Alter der zahnärztlichen Untersuchung gelegen sei. Sein absolutes Mindestalter müsse daher tiefer sein als 18.6 Jahre, was als Indiz für die Richtigkeit seiner Altersangaben zu interpretieren sei. Es stimme ferner nicht, dass seine Angaben in der persönlichen Befragung ungenau gewesen seien. Er habe sämtliche Fragen, mit Ausnahme des Datums des letzten Schultags, beantworten können. Aus dem Protokoll sei auch nicht ersichtlich, inwiefern er konkreten Fragen im Zusammenhang mit seinem Alter ausgewichen sein soll. Die Vorinstanz habe seine stimmigen und insgesamt glaubhaften Aussagen ausser Acht gelassen. Ausserdem habe die Vorinstanz seine gegenüber den italienischen Grenzbehörden gemachten Angaben nicht gewürdigt. Im Übrigen wäre er mit dem eingetragenen Geburtsdatum (1. Januar 1998) im Untersuchungszeitpunkt am 9. Dezember 2016 immer noch 18 Jahre alt gewesen. Im Altersgutachten werde hingegen sein wahrscheinliches Alter zwischen 19 und 20 Jahren verortet. Das festgesetzte Geburtsdatum korreliere daher mit dem "wahrscheinlichsten Alter" gemäss Gutachten. Für die Richtigkeit des unwahrscheinlichen Geburtsdatums 1. Januar 1998 spreche nur, dass dieses gemäss Gutachten nicht ausgeschlossen sei. Ihm sei somit der Nachweis gelungen, dass das von ihm geltend gemachte Geburtsdatum zumindest wahrscheinlicher sei, als das derzeit im ZEMIS erfasste.

E. 4.1.2

Die Vorinstanz entgegnet, dass sie im Rahmen einer Gesamtwürdigung aller Indizien zum Schluss gekommen sei, dass das vom Beschwerdeführer geltend gemachte Geburtsdatum nicht glaubhaft sei. Seine Aussagen zu seinem Alter und seinem Geburtsdatum seien

auffallend diffus gewesen. Praxisgemäss habe sie deshalb das Geburtsdatum im ZEMIS auf den 1. Januar des Jahres eingetragen, in dem der Asylsuchende mit überwiegender Wahrscheinlichkeit die Volljährigkeit erreicht habe. Ferner sei es nicht zielführend, eine fachliteraturbasierte Grundlagenkritik bezüglich rechtsmedizinischen Altersgutachten zu führen. Es bestehe kein Anlass, die Umsicht und Sorgfalt der Arbeit des mit den Gutachten beauftragten IRM Basel anzuzweifeln. Im Übrigen hätten die italienischen Behörden mitgeteilt, dass der Beschwerdeführer nicht den 1. Mai 2000 sondern den 1. Januar 2000 als Geburtsdatum angegeben habe, was dessen Angaben zusätzlich relativieren würden.

E. 4.2

Dem aktuellsten Stand der Wissenschaft folgend, wird im Testbetrieb des Verfahrenszentrums Zürich die medizinische Altersbestimmung mittels 4-Punkte-Analyse vorgenommen. Mit der Durchführung der forensischen Altersschätzung ist das von der Arbeitsgemeinschaft für forensische Altersdiagnostik (AGFAD) zertifizierte IRM Basel vertraut. Die 4-Punkte-Analyse beinhaltet eine körperliche Untersuchung, eine Knochenalteranalyse, eine radiologische Untersuchung der Schlüsselbeine sowie eine zahnärztliche Untersuchung. Gestützt auf die Ergebnisse der Einzeluntersuchungen erstellt das IRM Basel eine zusammenfassende Altersdiagnose (zum Ganzen Müller, a.a.O., S. 31 ff.). Einem Altersgutachten, welches einerseits auf den Empfehlungen der AGFAD für Altersschätzungen bei Lebenden basiert und andererseits mehrere Einzeluntersuchungen zum Gegenstand hat, wird eine erhebliche Beweiskraft zugemessen (Urteile BVGer A-4859/2016 vom 1. Juni 2017, E-1443/2017 vom 3. Mai 2017 E. 4.5 und A-3080/2016 vom 26. Januar 2017 E. 7.2.2). Es handelt sich dabei um umfassende Sachverständigengutachten im Sinne von Art. 12 Bst. e VwVG (Urteile BVGer D-4910/2015 vom 21. Juni 2017 E. 4.3 und E-7488/2014 vom 8. Januar 2015 E. 6.1). Mit solchen Expertisen wird gestützt auf besondere Sachkenntnis Bericht über die Sachverhaltsprüfung und -würdigung erstattet. Das Gutachten unterliegt grundsätzlich der freien Beweiswürdigung. Jedoch darf das Gericht nicht ohne triftige Gründe von Gutachten abweichen. Ein Abweichen ist zulässig, wenn die Glaubwürdigkeit des Gutachtens durch die Umstände ernsthaft erschüttert ist, mithin wenn das Gutachten auf unzutreffenden Rechtsgrundlagen beruht, unvollständig oder unklar ist, keine gehörige Begründung vorliegt oder schlicht widersprüchlich ausfällt (vgl. BGE 140 II 334 E. 3; BGE 132 II 257 E. 4.4.1; BGE 130 I 337 E. 5.4.2; Urteil BVGer A-6542/2011 vom 22. August 2012 E. 7.1; Patrick Krauskopf/Katrin Emmenegger/Fabio Babey, in: Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, N 166 zu Art. 12 VwVG).

E. 4.3

Bezüglich der Vorbringen des Beschwerdeführers verhält es sich wie folgt:

E. 4.3.1

Das Altersgutachten basiert auf den Empfehlungen der AGFAD für Altersschätzungen bei Lebenden und wurde durch zertifizierte Gutachter erstellt. Im Gutachten führen die Verfasser einleitend aus, dass generelle ethnische Einflüsse auf die gesamte Zahnentwicklung kontrovers diskutiert würden. Sofern dies für die Altersschätzung im vorliegenden Fall relevant sei, werde darauf eingegangen. In diesem Zusammenhang weisen die Gutachter bei der Beurteilung des Mineralisationsstadiums der Weisheitszähne darauf hin, dass beim Beschwerdeführer grundsätzlich von einem Mindestalter von 19.2 Jahren auszugehen sei, man in Berücksichtigung seiner guineischen Abstammung das

absolute Mindestalter jedoch bei 18.6 Jahren verortet. Die Gutachter berücksichtigten somit die Abstammung des Beschwerdeführers bei der Interpretation der zahnärztlichen Untersuchung. Dabei ist nicht zu beanstanden, dass sie die Herleitung ihrer Schlussfolgerung nicht eingehender darlegten. Im Literaturverzeichnis sind die vom Beschwerdeführer genannten Studien von Ozle et. al. und Schmeling et. al. aufgeführt, weshalb davon ausgegangen werden kann, dass die dortigen Erkenntnisse in die Beurteilung eingeflossen sind. Im Übrigen ist es nicht Aufgabe der Vorinstanzen und des Bundesverwaltungsgerichts, den Fachbehörden die im Einzelfall zu berücksichtigenden Studien vorzuschreiben. Dass die Gutachter die angebliche Botswanastudie nicht in ihre Beurteilung miteinbezogen haben, schadet der Glaubwürdigkeit ihres Gutachtens nicht. Ferner besteht keine Diskrepanz zwischen dem angegebenen Mindestalter der Schlüsselbeinverknöcherung und der Zahnentwicklung, welche erklärungsbedürftig wäre. Zumal es nicht auf die einzelnen Mindestalter sondern auf die Spannbreite der möglichen Altersjahre ankommt: Im Altersgutachten wird dargelegt, dass bei einer Ossifikation des Schlüsselbeins im Stadium 2b von einem Mindestalter von 16.4 und einem Maximalalter von 20.1 Jahren ausgegangen werden könne. Dies lässt sich mit dem Mindestalter von 18.6 Jahren aus der zahnärztlichen Untersuchung vereinbaren. Es ist daher auch folgerichtig, dass die 18.6 und nicht die 16.4 Jahre als Mindestalter des Beschwerdeführers gelten. Zusammengefasst liegen keine Gründe vor, welche die Schlussfolgerungen des Altersgutachtens in Zweifel zu ziehen vermögen. Diese sind für das Bundesverwaltungsgericht verbindlich.

E. 4.3.2

Gemäss einem Schreiben der italienischen Behörden (Ministero dell'Interno, Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione, Direzione Centrale dei Servizi Civili per l'Immigrazione e l'Asilo, Unità Dublino) vom 3. Juli 2017 hatte der Beschwerdeführer in Italien den 1. Januar 2000 als Geburtstag angegeben. In der Schweiz bemerkte er anlässlich der Befragung vom 6. Dezember 2016, dass sein Alter in Italien nicht korrekt aufgenommen worden sei. Sein Geburtstag sei der 1. Mai 2000. Als er gefragt wurde, wie alt er sei, gab er nicht direkt Antwort. Stattdessen versuchte er, sein Alter auszurechnen ("A: Wir sind am Anfang 2017..."). Als er erneut danach gefragt wurde, antwortete er, dass er 17 Jahre alt sei. Beim Durchlesen des Protokolls korrigierte er das Alter handschriftlich auf 16 Jahre. Zudem gab er zu Protokoll, dass er seinen Geburtstag erst seit dem Jahr 2015 kenne. Er sei unter Kollegen gewesen und jeder habe seinen Geburtstag gesagt. Da er seinen nicht gewusst habe, habe er seinen Vater und seinen grossen Bruder danach gefragt. Sein Bruder habe ihm seinen Geburtstagsdatum dann mitgeteilt. Vor diesem Hintergrund ist der Vorinstanz beizupflichten, dass die Aussagen des Beschwerdeführers zu seinem Geburtsdatum nicht stringent und nicht glaubhaft sind. Daran würde auch nichts ändern, wenn die italienischen Behörden fälschlicherweise den 1. Januar 2000 als Geburtsdatum eingetragen hätten. Im Ergebnis vermögen die Aussagen des Beschwerdeführers die Schlussfolgerungen des Altersgutachtens nicht zu relativieren.

E. 4.4

Das Gutachten geht von einem wahrscheinlichen Alter zwischen 19 und 20 Jahren aus. Das eingetragene Geburtsdatum vom 1. Januar 1998 ist deshalb wahrscheinlicher als das vom Beschwerdeführer beantragte vom 1. Mai 2000. Zwar weist er zu Recht darauf hin, dass das eingetragene Geburtsdatum im ZEMIS (18 Jahre) in Diskrepanz zum wahrscheinlichen Alter stünde, welches die Gutachter eruiert hätten (19 bis 20 Jahre). Die Diskrepanz erweist

sich jedoch als unwesentlich, betrug das wahrscheinliche Alter des Beschwerdeführers ausgehend vom 1. Januar 1998 im Untersuchungszeitpunkt doch bereits 18 Jahre, 11 Monate und 9 Tage. Nachdem die Differenz zum festgestellten Altersrahmen weniger als einen Monat ausmacht, erscheint der 1. Januar 1998 als Geburtsdatum immer noch als vertretbar (vgl. dazu Urteil BVGer A-7920/2016 vom 29. Januar 2018 E. 7.1, in welchem ein Alter von 16 Jahren und 11 Monaten mit dem im Altersgutachten festgestellten Altersrahmen von zwischen 17 und 22 Jahren als vereinbar betrachtet wurde). Im Ergebnis ist die Beschwerde im Hauptantrag abzuweisen.

E. 5.1

Der Beschwerdeführer beantragt eventualiter die Rückweisung der Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz. Insbesondere sei ein neues Gutachten mit Berücksichtigung der neuen Studie aus Botswana zu erstellen.

E. 5.2

Die Beschwerdeinstanz entscheidet in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Ein Rückweisungsentscheid rechtfertigt sich vor allem dann, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes oder jedenfalls aufwendiges Beweisverfahren durchzuführen ist (Philippe Weissenberger/Astrid Hirzel, in: Praxiskommentar VwVG, a.a.O., N 16 zu Art. 61 VwVG).

E. 5.3

Vorliegend ist das Bundesverwaltungsgericht in der Lage, gestützt auf die vorhandenen Beweismittel in der Sache selbst zu entscheiden. Weitere Sachverhaltsermittlungen bedarf es dafür nicht (vgl. zur Rechtmässigkeit des Altersgutachtens oben E. 4.3.1). Die Beschwerde ist im eventualiter gestellten Antrag ebenfalls abzuweisen.

E. 6

Dem Beschwerdeführer sind infolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 i.V.m. Art. 65 Abs. 1 VwVG). Aufgrund seines vollumfänglichen Unterliegens hat er keinen Anspruch auf Zusprechung einer Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

E. 7

Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts auf dem Gebiet des Datenschutzes sind gemäss Art. 35 Abs. 2 der Verordnung vom 14. Juni 1993 zum Bundesgesetz über den Datenschutz (VDSG, SR 235.11) dem Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (EDÖB) bekannt zu geben.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.