

# **BVGer A-6732/2023 vom 6. November 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-11-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-6732\\_2023\\_d20231106](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-6732_2023_d20231106)

FR: TAF A-6732/2023 du 6 novembre 2023

IT: TAF A-6732/2023 del 6 novembre 2023

## **Regeste**

Datenschutz | Datenschutz; ZEMIS-Eintrag; Verfügung vom 6. November 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), die von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) erlassen wurde. Da keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der Beschwerde zuständig (vgl. Art. 31 VGG). Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 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 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist somit einzutreten.

## **E. 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). Das Bundesverwaltungsgericht stellt sodann den rechtserheblichen Sachverhalt unter Vorbehalt der Mitwirkungspflicht der Parteien von Amtes wegen fest (Art. 12 und Art. 13 VwVG). Es wendet das Recht von Amtes wegen an und ist an die Begründung der Parteien nicht gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Ferner würdigt es die Beweise frei, ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss (Grundsatz der freien Beweiswürdigung; vgl. Art. 40 des Bundesgesetzes über den Bundeszivilprozess vom 4. Dezember 1947 [SR 273] i.V.m. Art. 19 VwVG).

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer rügt in formeller Hinsicht, die Vorinstanz habe seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.

### **E. 3.2**

Die Parteien haben im verwaltungs- und im verwaltungsgerichtlichen Verfahren Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 29 ff.

A-6732/2023 Seite 7 VwVG). Der Anspruch umfasst im Wesentlichen das Recht einer Partei auf Teilnahme am Verfahren und auf Einflussnahme auf den Prozess der Entscheidungsfindung. In diesem Sinne dient das rechtliche Gehör einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht dar (BGE 146 II 335 E. 5.1 und BGE 140 I 99 E. 3.4).

Der Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt unter anderem, dass die Behörde die Vorbringen der vom Entscheid in ihrer Rechtsstellung betroffenen Person auch tatsächlich hört, prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt. Daraus folgt die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen (Art. 35 Abs. 1 VwVG; Urteil des BGer 1C\_435/2022 vom 23. Januar 2024 E. 3.2; Urteil des BVGer A-5566/2022 vom 15. Februar 2023 E. 5.2.2 mit Hinweisen).

### **E. 3.3.1**

Der Beschwerdeführer rügt zunächst eine Verletzung der Begründungspflicht. Es sei nicht ersichtlich, aus welchen Gründen die Vorinstanz das Geburtsdatum des Beschwerdeführers am 1. Januar 2005 als das wahrscheinlichste angesehen habe.

### **E. 3.3.2**

Gemäss Art. 32 VwVG hat die Behörde, bevor sie verfügt, alle erheblichen und rechtzeitigen Vorbringen der Parteien zu würdigen (Prüfungspflicht). Ob die Behörde ihrer Prüfungspflicht nachgekommen ist, ergibt sich in erster Linie aus der Begründung der Verfügung (BVGE 2013/46 E. 6.2.3). Ferner räumt der Anspruch auf rechtliches Gehör der betroffenen Person einen Begründungsanspruch ein. Die Begründung einer Verfügung soll die betroffene Person im Allgemeinen in die Lage versetzen, die Gründe nachzuvollziehen, welche zum Entscheid geführt haben, und dessen Rechtmässigkeit überprüfen zu können. Sie muss so abgefasst sein, dass sich der Adressat des Entscheids über dessen Tragweite Rechenschaft geben und ihn gegebenenfalls in voller Kenntnis der Tatsachen sachgerecht anfechten kann. Es müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde leiten liess und auf welche sich der Entscheid stützt. Die verfügende Behörde muss sich jedoch nicht ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (vgl. BGE 142 I 135 E. 2.1).

Welchen Anforderungen eine Begründung in materieller Hinsicht zu genügen hat, ist im Einzelfall anhand der konkreten Umstände und der

A-6732/2023 Seite 8 Interessen der Betroffenen zu bestimmen. Die Begründungsdichte ist namentlich abhängig von der Eingriffsschwere des Entscheids, den Vorbringen der Verfahrensbeteiligten sowie der Komplexität des Sachverhalts und der sich stellenden Rechtsfragen. Die Anforderungen an die Begründung sind dabei umso höher zu stellen, je grösser der Entscheidungsspielraum der Behörde ist und je stärker ein Entscheid in die individuellen Rechte des Betroffenen eingreift.

### **E. 3.3.3**

Zur Begründung ihres Entscheides führt die Vorinstanz aus, dass die Angaben des Beschwerdeführers widersprüchlich seien und die bestehenden Zweifel nicht beseitigt werden können. Der Beschwerdeführer sei nicht in der Lage, sein Alter glaubhaft zu

machen. Die Vorinstanz stützt ihren Entscheid insbesondere auf ein österreichisches Dokument, in dem der Beschwerdeführer mit dem Geburtsdatum 1. Januar 2005 aufgeführt wurde. Der Beschwerdeführer habe dieses Dokument anlässlich der Grenzkontrolle vom 20. August 2023 bei sich getragen. Die Vorinstanz befindet, dass der Beschwerdeführer nicht glaubwürdig darlege, dass er in Österreich lediglich nur nach seinem Namen, jedoch nicht nach seinem Alter gefragt worden sei und dass das Geburtsdatum dort willkürlich eingetragen worden sein soll.

Zudem sei es nicht plausibel, dass der Beschwerdeführer bis kurz vor der Erstbefragung sein Alter nicht gekannt haben soll, obwohl er eine Tazkira (amtliches afghanisches Identitätsdokument mit Foto; vgl. hierzu Urteil BVGer A-318/2019 vom 4. Februar 2020 E. 5.6.2 m.w.H.) mit sich trug. Ebenso sei es nicht nachvollziehbar, dass er das Geburtsdatum, das ihm seit der Ausfüllung des Personalienblatts am 20. August 2023 bekannt war, am 29. September 2023 bei der Erstbefragung nicht mehr gewusst haben soll, obwohl er über einen Ausgangschein verfügte, auf welchem sein Geburtsdatum vermerkt wurde. Seine Aussage in der Asylanhörnung vom 25. Oktober 2023, er wolle nicht als volljährig registriert werden, deute darauf hin, dass er sich auf diese Weise Zugang zur Schule verschaffen wolle. Des Weiteren habe der Beschwerdeführer seine Schulzeit unklar und widersprüchlich dargestellt. Die Vorinstanz kommt anhand der Tazkira und den Angaben des Beschwerdeführers zum Schluss, dass er im Spätsommer 2014 die Schule bzw. im Spätsommer 2020 die siebte Klasse angefangen haben muss. Der Beschwerdeführer habe jedoch angegeben, die siebte Klasse nach einigen Monaten aufgrund der Machtergreifung durch die Taliban abgebrochen zu haben. Da die Machtergreifung durch die Taliban sich jedoch im Sommer 2021 ereignete, können die Aussagen des Beschwerdeführers nicht korrekt sein.

A-6732/2023 Seite 9 Aus diesen Gründen stufte die Vorinstanz den Beschwerdeführer als volljährig ein. Sein Geburtsdatum wurde auf den 1. Januar des Jahres abgeändert, das einem Alter von 18 Jahren zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung entspricht, das heisst das Jahr 2005.

### **E. 3.3.4**

Die Vorinstanz legte grundsätzlich nachvollziehbarer dar, von welchen Überlegungen sie sich hinsichtlich der Altersbestimmung des Beschwerdeführers hat leiten lassen. Ob diese Überlegungen inhaltlich korrekt sind, betrifft jedoch nicht die Begründungspflicht, sondern die materielle Beurteilung der angefochtenen Verfügung. Demnach hat die Vorinstanz die Begründungspflicht nicht verletzt.

### **E. 3.4.1**

Der Beschwerdeführer macht sinngemäss geltend, dass sein Recht auf Akteneinsicht verletzt worden sei. Die Vorinstanz habe es unterlassen, ihm Einsicht in das «Österreichische Dokument» sowie in dem Bericht der Schweizer Grenzwa- che zu gewähren. Damit habe die Vorinstanz sein Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.

### **E. 3.4.2**

Der durch Art. 29 Abs. 2 BV garantierte Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Seine Verletzung führt zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids, unabhängig davon, wie sich diese Verletzung auf die Sache auswirkt (BGE 144 I 11 E. 5.3 m.w.H.). Ausnahmsweise kann eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des Anspruchs auf

rechtliches Gehör als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.3.2 m.w.H.; BVGE 2019 VII/6 E. 4.4 m.w.H.).

### **E. 3.4.3**

Das Recht auf Akteneinsicht bildet einen Teilgehalt des verfassungsmässigen Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; BGE 144 II 427 E. 3.1). Es soll den Parteien ermöglichen, sich im betreffenden Verfahren wirkungsvoll zu äussern und geeignete Beweise führen oder bezeichnen zu können. Für das Bundesverwaltungsverfahren wird das

A-6732/2023 Seite 10 Akteneinsichtsrecht in den Bestimmungen von Art. 26–28 VwVG ergänzt und konkretisiert. Eine Verfahrenspartei hat insbesondere Anspruch auf Einsicht in die Eingaben von Parteien, die Vernehmlassungen von Behörden und alle als Beweismittel dienenden Aktenstücke (Art. 26 Abs. 1 Bst. a und b VwVG). Die betroffene Partei kann sich nur wirksam zur Sache äussern und geeignete Beweise bezeichnen, wenn sie die Möglichkeit erhält, die Unterlagen einzusehen, auf welche sich die Behörde bei ihrer Verfügung stützt (zum Ganzen Urteile des BVGer A-1508/2020 vom 9. September 2020 E. 3.1 und A-6754/2016 vom 10. September 2018 E. 7.1). Es ist insofern grundsätzlich in alle Akten Einsicht zu gewähren, die zum Verfahren gehören (BGE 132 V 387 E. 3.2; BVGE 2015/47 E. 5.2; Stephan C. Brunner, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar VwVG, 2. Aufl. 2019, Rz. 33 zu Art. 26).

Die Bestimmung von Art. 27 VwVG regelt die Ausnahmen. Nach Art. 27 Abs. 1 VwVG darf die Behörde die Einsichtnahme in die Akten unter anderem nur verweigern, wenn wesentliche öffentliche (Bst. a) oder private Interessen (Bst. b) die Geheimhaltung erfordern. Die Verweigerung der Einsichtnahme darf sich nur auf die Aktenstücke erstrecken, für die Geheimhaltungsgründe bestehen (Art. 27 Abs. 2 VwVG). Wird einer Partei die Einsichtnahme in ein Aktenstück gestützt auf Art. 27 VwVG verweigert, so darf auf dieses zum Nachteil der Partei gemäss Art. 28 VwVG nur abgestellt werden, wenn ihr die Behörde von seinem für die Sache wesentlichen Inhalt mündlich oder schriftlich Kenntnis und ihr ausserdem Gelegenheit gegeben hat, sich zu äussern und Gegenbeweismittel zu bezeichnen. Der Betroffene muss dadurch in die Lage versetzt werden, den Entscheid sachgerecht anzufechten (BGE 125 II 417 E. 5; BVGE 2015/1 E. 4.7). Grundsätzlich gilt, dass je stärker das Verfahrensergebnis von der Stellungnahme der Betroffenen zum konkreten Dokument abhängt und je stärker auf ein Dokument bei der Entscheidungsfindung (zum Nachteil der betroffenen Person) abgestellt wird, desto intensiver ist dem Akteneinsichtsrecht Rechnung zu tragen. Mit der Missachtung von Art. 28 VwVG verletzt die Behörde nicht nur das Akteneinsichtsrecht der Parteien, sondern auch deren Anspruch auf einen begründeten Entscheid (Urteil des BVGer A-2913/2921 vom 24. Oktober 2022, E. 3.3.2).

### **E. 3.4.4**

Obwohl der Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme vom 3. November 2023 zum Entwurf des Asylentscheids sowie seiner Beschwerde sinngemäss Einsicht in das österreichische Dokument sowie in den Bericht der Schweizer Grenzwa- che beantragt hatte, blieb sein Begehren unbeant- wortet. Damit wurde ihm das rechtliche Gehör verweigert.

A-6732/2023 Seite 11

#### **E. 3.4.5**

Das Bundesverwaltungsgericht forderte mit Instruktionsverfügung vom 27. September 2024 die Vorinstanz auf, die Geheimhaltungsinteres- sen bezüglich der Akten Nr. 1273532-4/1, 1273532-6/17 und 1273532-7/1 zu begründen sowie Personendaten von Drittpersonen in der Akte Nr. 1273532-6/17 zu schwärzen und die Akten neu einzureichen. Mit Schreiben vom 21. Oktober 2024 reichte die Vorinstanz die teilweise ge- schwärzte Akte Nr. 1273532-6/17 ein.

Mit Zwischenverfügung vom 25. Oktober 2024 stellte das Bundesverwal- tungsgericht fest, dass keine wesentlichen privaten oder öffentlichen Inte- ressen erkenntlich sind, die eine Geheimhaltung der oben aufgeführten Ak- ten erfordern würden. Im Übrigen wurde dies auch von der Vorinstanz nicht vorgebracht. Damit hat die Vorinstanz den Anspruch des Beschwerdefüh- rers auf rechtliches Gehör verletzt. Das Bundesverwaltungsgericht hiess das Akteneinsichtsgesuch des Beschwerdeführers gut und gewährte ihm Einsicht in die geschwärzte Fassung der Akte Nr. 1273532-6/17 sowie in die Akten Nr. 1273532-4/1 und 1273532-7/1. Dementsprechend gab es dem Akteneinsichtsgesuch des Beschwerdeführers statt und stellte ihm die oben erwähnten Akten samt Aktenverzeichnis am 3. Dezember 2024 zur Einsicht und Stellungnahme zu. Der Beschwerdeführer nahm am 27. De- zember 2024 dazu Stellung und hielt an seinen Standpunkten vollumfäng- lich fest.

#### **E. 3.4.6**

Die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör kann vor dem Bundesverwaltungsgericht, das über volle Kognition verfügt (vgl. vorste- hend E. 2) geheilt werden. Der Beschwerdeführer hat die ihm zur Einsicht beantragte Akte Nr. 1273532-6/17 gemeinsam mit der Vernehmlassung der Vorinstanz vom 21. Oktober 2024 erhalten. Damit wurde das rechtliche Ge- hör des Beschwerdeführers im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsge- richt nachträglich gewährt und somit geheilt.

Die Verletzung der Parteirechte kann daher als behoben gelten und es er- scheint sachgerecht, von einer Rückweisung allein zur Gewährung des rechtlichen Gehörs abzusehen. Vor dem Hintergrund der festgestellten Verletzung des Anspruchs des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör ist die Beschwerde jedoch an sich zu Recht erfolgt. Der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör wird bei der Verlegung der Verfahrens- kosten angemessen, unter Berücksichtigung der Schwere der Rechtsver- letzung, des den Parteien dadurch entstandenen Nachteils sowie der Kau- salität für die Beschwerdeerhebung, zu berücksichtigen sein (vgl. Urteil des BGer 1C\_338/2021 vom 25. Januar 2022 E. 11 mit Hinweisen).

A-6732/2023 Seite 12

#### **E. 4.1**

Die Vorinstanz führt zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben das ZEMIS, das der einheitlichen Bearbeitung von Personendaten aus dem Ausländer- und dem Asylbereich dient (Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 des Bun- desgesetzes über das Informationssystem für den

Ausländer- und den Asylbereich vom 20. Juni 2003 [BGIAA, SR 142.51]). Nach Art. 19 Abs. 1 der Verordnung über das Zentrale Migrationsinformationssystem vom 12. April 2006 (ZEMIS-Verordnung, SR 142.513) richten sich die Rechte der Betroffenen nach den Bestimmungen des Datenschutzgesetzes vom 25. September 2020 (DSG, SR 235.1) und des VwVG sowie nach den Art. 111e–111g des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration vom 16. Dezember 2005 (AIG, SR 142.20). Dies gilt insbesondere für die Auskunfts-, Berichtigungs- und Löschungsrechte sowie das Recht auf Informationen über die Beschaffung besonders schützenswerter Personendaten.

#### **E. 4.2**

Wer Personendaten bearbeitet, hat sich über deren Richtigkeit zu verwissem (Art. 6 Abs. 5 DSG). Werden Personendaten von Bundesorganen bearbeitet, kann jede betroffene Person verlangen, dass unrichtige Personendaten berichtigt werden (Art. 41 Abs. 2 Bst. a DSG); auf die Berichtigung besteht ein absoluter und uneingeschränkter Anspruch (vgl. Urteil des BGer 1C\_44/2021 vom 4. August 2021 E. 4; BVGE 2018 VI/3 E. 3.2). Die ZEMIS-Verordnung sieht zudem in Art. 19 Abs. 3 ausdrücklich vor, dass unrichtige Daten von Amtes wegen zu berichtigen sind.

#### **E. 4.3**

Grundsätzlich hat die das Berichtigungsbegehren stellende Person die Richtigkeit der von ihrer verlangten Änderung, die Bundesbehörde im Streitungsfall dagegen die Richtigkeit der von ihr bearbeiteten Personendaten zu beweisen (Urteil des BGer vom 7. März 2022 1C\_788/2021 und 1C\_74/2022 E. 3.3 m.w.H.; Urteil des BVer A-790/2021 vom 23. August 2021 E. 3.3). 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 gemäss Art. 13 Abs. 1 Bst. a VwVG verpflichtet, an dessen Feststellung jedoch mitzuwirken.

#### **E. 4.4**

Kann bei einer verlangten oder von Amtes wegen beabsichtigter Berichtigung weder die Richtigkeit der bisherigen noch der neuen

A-6732/2023 Seite 13 Personendaten bewiesen werden, dürfen grundsätzlich weder die einen noch die anderen Daten bearbeitet werden (Art. 6 Abs. 5 DSG). Dies ist jedoch nicht immer möglich. Bestimmte Personendaten müssen zur Erfüllung wichtiger öffentlicher Aufgaben notwendigerweise bearbeitet werden. Dies gilt etwa für das im ZEMIS erfassten Geburtsdatum. In solchen Fällen überwiegt das öffentliche Interesse an der Bearbeitung möglicherweise unzutreffender Daten das Interesse an deren Richtigkeit. Für einen solchen Fall sieht Art. 41 Abs. 4 DSG deshalb das Anbringen eines Vermerks vor, in dem darauf hingewiesen wird, dass die Richtigkeit der bearbeiteten Personendaten bestritten ist. Spricht mehr für die Richtigkeit der neuen Daten, sind die bisherigen Angaben zunächst zu berichtigen und die neuen mit einem Bestreitungsvermerk 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 (Urteile des BGer 1C\_788/2021 vom 7. März 2022 E. 3.3 und 1C\_44/2021 vom 4. August 2021 E. 4; BVGE 2018 VI/3 E. 3.4).

Im Unterschied zum Asylverfahren, in dem das Geburtsdatum – der allgemeinen asylrechtlichen Beweisregel folgend – von der asylsuchenden Person zumindest glaubhaft zu machen ist, wird im datenschutzrechtlichen Verfahren verlangt, dass die wahrscheinlichsten – also überwiegend wahrscheinlichen – Personendaten eingetragen werden.

#### **E. 4.5**

Vorliegend obliegt es demnach grundsätzlich der Vorinstanz zu beweisen, dass das von ihr berichtete Geburtsdatum im ZEMIS (1. Januar 2005) korrekt ist. Der Beschwerdeführer hat hingegen nachzuweisen, dass das von ihm geltend gemachte Geburtsdatum (10. Juli 2007) richtig beziehungsweise zumindest wahrscheinlicher ist als das von der Vorinstanz verfügte Geburtsdatum, diesem mithin eine höhere Glaubwürdigkeit zukommt. Gelingt keiner Partei der sichere Nachweis des Geburtsdatums, ist dasjenige im ZEMIS zu belassen oder einzutragen, dessen Richtigkeit wahrscheinlicher ist (BVGer A-790/2021 vom 23. August 2021 E. 3.5 m.w.H.).

#### **E. 4.6.1**

Umstritten und zu prüfen ist vorliegend, welches Geburtsdatum (1. Januar 2005 oder 10. Juli 2007) plausibler ist.

#### **E. 4.6.2**

Das verfügte Geburtsdatum (1. Januar 2005) begründet die Vorinstanz damit, dass der Beschwerdeführer nicht in der Lage gewesen sei, die von ihm behauptete Minderjährigkeit glaubhaft darzulegen. Der

A-6732/2023 Seite 14 Beschwerdeführer konnte seine Angaben zum Alter und zur Schulzeit weder schlüssig noch glaubhaft darlegen und seine Aussagen seien widersprüchlich. Die Vorinstanz stützt ihren Entscheid insbesondere auf das Dokument der österreichischen Grenzkontrolle, in dem der Beschwerdeführer mit dem Geburtsdatum 1. Januar 2005 aufgeführt wurde (vgl. vorstehend E. 3.3.3).

Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, dass er von Anfang an geltend gemacht hat, 16 Jahre alt zu sein. Dies ergebe sich auch im Personalienblatt vom 20. August 2023, aus der Erstbefragung vom 29. September 2023 sowie aus der Asylanhörungs vom 28. Oktober 2023, wo er wiederholt angab, am 10. Juli 2007 geboren zu sein. Der Beschwerdeführer argumentiert, dass es nachvollziehbar sei, dass er sein Geburtsdatum nicht kannte beziehungsweise sich nicht daran erinnerte und daher seinen Vater anrufen musste. Das Personalienblatt wurde von einem Verwandten für ihn ausgefüllt, der ebenfalls Kontakt mit seinem Vater aufgenommen hatte. Seine glaubhaften Angaben zu seinem Geburtsdatum und seiner Minderjährigkeit würden zudem durch die eingereichte Kopie der Tazkira belegt. Zudem seien seine Aussagen zur Schulbildung nicht widersprüchlich. Er habe mit sieben Jahren erstmals die Schule besucht, und die siebte Klasse habe er bis fünf oder sechs Monate nach der Machtübernahme durch die Taliban im August 2021 besucht. Da das Schuljahr in Afghanistan im Frühjahr beginne, sei er im März 2015 sieben Jahre alt gewesen und habe das Land im Januar/Februar 2022 im Alter von 14 Jahren verlassen. Die Registrierung als Erwachsener in Österreich stelle keinen Beweis für seine Volljährigkeit dar, da er dort nur wenige Tage verbracht habe und keiner Altersprüfung unterzogen worden sei. Zudem sprächen die Einschätzungen der Sozialpädagogin, die im Umgang mit Minderjährigen erfahren ist, in Bezug auf sein Verhalten für seine Minderjährigkeit.

### **E. 4.6.3**

Der Beschwerdeführer stützt sein Begehren namentlich auf seine Angaben und eine Kopie seiner Tazkira. Die Angaben des Beschwerdeführers zur Schulzeit und zur Machtübernahme durch die Taliban stimmen zeitlich überein. Insofern erweisen sich seine Aussagen zu seiner Biographie als weitgehend widerspruchsfrei. Sie sind mit dem geltend gemachten Geburtsdatum vom 10. Juli 2007 grundsätzlich vereinbar. Für das aktuell im ZEMIS eingetragene Geburtsdatum (10. Juli 2007) spricht der Umstand, dass der Beschwerdeführer bei seiner Einreise in die Schweiz auf dem Personalienblatt den 10. Juli 2007 angab. Dieses Geburtsdatum bestätigte er anlässlich der folgenden Befragungen. Entgegen dem Einwand der Vorinstanz ist die Erklärung des Beschwerdeführers durchaus als plausibel

A-6732/2023 Seite 15 zu betrachten, dass er sein Geburtsdatum von seinem Vater, seiner engsten Bezugsperson, erfahren habe. Es erscheint nicht unverständlich, dass er vorsichtshalber noch einmal seinen Vater angerufen hat, um sich darüber zu vergewissern.

Gleichwohl ist nachvollziehbar, dass es der Vorinstanz schwerfällt, zu verstehen, wie der Beschwerdeführer sein Geburtsdatum nach der Erstbefragung vergessen haben konnte, obwohl dieses auf einem ihm ausgestellten Ausgangsschein vermerkt war. Zur Begründung ihres Entscheids führt die Vorinstanz aus, dass die Angaben des Beschwerdeführers widersprüchlich seien und die bestehenden Zweifel nicht hätte ausgeräumt werden können. Gemäss Vorinstanz wolle sich der Beschwerdeführer den Zugang zur Schule sichern. Selbst wenn dies zuträfe, wäre dies allein jedoch nicht ausreichend, um seine Glaubwürdigkeit infrage zu stellen. Es kann freilich der Vorinstanz gefolgt werden, dass es unwahrscheinlich ist, dass der Beschwerdeführer in Österreich lediglich nach seinem Namen, jedoch nicht nach seinem Alter gefragt wurde und dass sein Geburtsdatum willkürlich eingetragen wurde. Die Vorinstanz stützt ihren Entscheid insbesondere auf das österreichische Dokument, das den Beschwerdeführer mit dem Geburtsdatum 1. Januar 2005 aufführt. Die Gründe, warum die österreichischen Behörden dieses Datum festlegten, sind jedoch nicht bekannt.

Wie allerdings von der Vorinstanz zu Recht konstatiert wird, ist die Tazkira nicht hinreichend geeignet, den genügenden Beweis für die Richtigkeit des Geburtsdatums zu erbringen. Gefälschte Tazkiras oder Tazkiras mit falschem Inhalt sind in Afghanistan weit verbreitet, da sie leicht zu fälschen sind und keine Qualitätsstandards für ihre Ausstellung existieren (vgl. dazu Urteil des BVGer A-982/2022 vom 24. Februar 2023 E. 4.3.5 m.w.H.). Entsprechend kommt einer Tazkira, selbst wenn sie im Original vorliegen würde, nur ein beschränkter Beweiswert zu (BVGE 2013/30 E. 4.2.2, Urteile des BVGer A-5085/2018 vom 16. Juli 2019 E. 4.4.2 und A-6821/2018 vom 4. Juli 2019 E. 6.3).

### **E. 4.7**

Insgesamt reichen die von der Vorinstanz vorgebrachten Argumente jedoch nicht aus, um die Aussagen des Beschwerdeführers zu seiner Biographie vollumfänglich in Frage zu stellen. Die Angaben der Vorinstanz lassen nicht den Schluss zu, dass das Geburtsdatum 1. Januar 2005 wahrscheinlicher ist, als das vom Beschwerdeführer geltend gemachte Geburtsdatum (10. Juli 2007).

A-6732/2023 Seite 16 Gestützt auf eine Gesamtwürdigung dieser Umstände konnte weder die Vorinstanz noch der Beschwerdeführer einen sicheren Nachweis des jeweils behaupteten Geburtsdatums erbringen. Es liegen für beide Parteien gewisse

Indizien vor und es lässt sich aufgrund des bis anhin erstellten Sachverhalts kaum beurteilen, welches der beiden Geburtsdaten (1. Januar 2005 oder 10. Juli 2007) wahrscheinlicher ist.

### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer beantragt die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zwecks rechtsgenügender Sachverhaltsabklärung und neuer Entscheidung. Er macht in tatsächlicher Hinsicht geltend, die Vorinstanz habe den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig festgestellt; es sei zu Unrecht nicht ein Altersgutachten durchgeführt worden. Ein Altersgutachten kann ein geeignetes Indiz für die Altersfestlegung sein. Im Folgenden wird geprüft, ob das Gutachten zu Recht nicht erstellt wurde oder ob der Sachverhalt unvollständig ist und das Einholen eines Altersgutachten angezeigt ist.

### **E. 5.2**

Gemäss Art. 49 Bst. b VwVG kann mit Beschwerde nebst der Verletzung von Bundesrecht (Bst. a) die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden. Die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts richtet sich nach den Art. 12 ff. VwVG. Diese Bestimmungen bilden entsprechend in formeller Hinsicht den Massstab für die Beurteilung der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung durch die Beschwerdeinstanz. Unvollständig ist die Sachverhaltsermittlung, wenn die Behörde wesentliche Gesichtspunkte entgegen dem Untersuchungsprinzip nicht von Amtes wegen abgeklärt oder nicht alle für die Entscheidung wesentlichen Gesichtspunkte berücksichtigt hat. Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung etwa dann, wenn der Verfügung ein aktenwidriger oder nicht belegter Sachverhalt zugrunde gelegt wird, wenn rechtserhebliche Umstände nicht geprüft oder wenn Beweise unzureichend gewürdigt wurden. Die fehlerhafte Sachverhaltsfeststellung muss sich stets auf den wesentlichen, das heisst rechtserheblichen Sachverhalt beziehen und mithin für den Ausgang der Streitigkeit erheblich (sog. entscheidenerheblich) sein. Die Sachverhaltsfeststellung ist sodann nicht Selbstzweck. Sie erfolgt im Hinblick auf die rechtliche Würdigung (Subsumtion) des Sachverhalts anhand der anwendbaren Rechtsnormen. Ein Sachverhalt gilt dabei grundsätzlich als erstellt, wenn die Behörde nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachbehauptung überzeugt ist; es genügt, wenn am Vorliegen der behaupteten Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr bestehen oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erscheinen

A-6732/2023 Seite 17 (vgl. Urteil des BGer 1C\_514/2023 vom 4. März 2024 E. 4.1 f. mit Hinweisen; BVGE 2021 II/1 E. 25.2 mit Hinweisen).

### **E. 5.3.1**

Die Vorinstanz hat weitergehende Abklärungen nicht vorgenommen, sondern sich bei ihrer Entscheidung auf die Akten gestützt. So hat sie, obwohl noch im Rahmen der Erstbefragung in Aussicht gestellt, kein medizinisches Gutachten zum Alter des Beschwerdeführers eingeholt. Es wies den Antrag des Beschwerdeführers auf Durchführung des Altersgutachtens mit der Begründung ab, dass das Gutachten die Zweifel an seinem Alter bzw. Geburtsdatum nicht beseitigen könne und «in der Gesamtwürdigung aller Elemente diese Zweifel nicht überwiegen» würden. Damit spricht die Vorinstanz im Ergebnis einem Altersgutachten die Entscheidungsrelevanz ab und vertritt die Auffassung, die Volljährigkeit sei bereits aufgrund widersprüchlicher und unlogischer Aussagen zum Alter sowie aufgrund des in Österreich festgelegten Alters des

Beschwerdeführers erstellt gewesen. Dieser Auffassung kann, wie nachfolgend zu zeigen sein wird, nicht gefolgt werden.

### **E. 5.3.2**

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts stellen medizinische Altersabklärungen je nach Ergebnis unterschiedlich zu gewichtende Indizien für das Alter einer Person dar. Die Schlüsselbein- res- pektive Skelettaltersanalyse und die zahnärztliche Untersuchung sind dabei grundsätzlich – anders als die Handknochenanalyse und die ärztliche Untersuchung – zum Beweis geeignet. Das Bundesverwaltungsgericht hat in dieser Hinsicht Grundsätze zur Gewichtung der Resultate der Untersuchungen definiert (eingehend hierzu BVGE 2018 VI/3 E. 4.2.1 f.; vgl. Urteile des BVerG A-904/2021 vom 17. Januar 2022 E. 5.4.2 und A-4775/2020 vom 31. März 2021 E. 6.2.4).

### **E. 5.3.3**

Darüber hinaus ist festzuhalten, dass eine Gesamtwürdigung zur Altersfestsetzung eine vollständige und richtige Sachverhaltsfeststellung voraussetzt (BVGE 2019 I/6 E. 5.4). In Anbetracht der dünnen Indizienlage würden solche zusätzlichen Untersuchungshandlungen mit grosser Wahrscheinlichkeit aber eine klarere Beurteilung zulassen. Die Vorinstanz hat in diesem Sinne jedenfalls zusätzliche Abklärungen vorzunehmen. Insofern hätte die Vorinstanz auf die Einholung eines Altersgutachtens nicht verzichten sollen.

A-6732/2023 Seite 18

### **E. 5.4.1**

Im Weiteren hat die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid den falschen Beweismassstab angewandt und die Altersanpassung nicht im Lichte des VwVG, sondern ausschliesslich nach den Beweisregeln des Asylgesetzes (Glaubhaftmachen) begründet. So erfolgte die Prüfung der Altersanpassung auch nicht in einem separaten Teil, sondern im Asylteil (vgl. angefochtene Verfügung Ziff. II.1). Hiernach kam die Vorinstanz zum Schluss, dass der Beschwerdeführer sein Alter nicht glaubhaft machen konnte.

### **E. 5.4.2**

Die Vorinstanz verwies in der angefochtenen Verfügung auf einen Entscheid der Asylrekurskommission (ARK, vgl. EMARK [Entscheide und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission] 2001 Nr. 22), welcher jedoch die Frage nach der Glaubhaftigkeit der behaupteten Minderjährigkeit im Rahmen eines Verfahrens nach dem seit dem 14. Dezember 2014 aufgehobenen Art. 32 Abs. 2 Bst. b AsylG (vgl. AS 2013 4375) zum Gegenstand hatte. Darin stellte die ARK fest, dass der misslungene Nachweis einer Identitätstauschung seitens der Vorinstanz nicht zwingend bedeute, dass der Gesuchsteller nun als minderjährig gelte, sondern dass die Beweislast für die behauptete Minderjährigkeit nun beim Gesuchsteller liege. Inwiefern dieser Entscheid für die Beurteilung der Wahrscheinlichkeit eines konkreten Geburtsdatums im Hinblick auf eine Datenänderung im ZEMIS nach den oben skizzierten Beweisregeln (vgl. vorstehend E. 3 f.) einschlägig ist, ist nicht ersichtlich. Eine wie vorliegend von der Vorinstanz festgestellte ungläubhafte Minderjährigkeit reicht in diesem Fall allein nicht aus, um direkt darauf schliessen zu können, dass das konkrete Geburtsdatum 1. Januar 2005 wahrscheinlicher ist als der 10. Juli 2007.

Die Vorinstanz hätte daher in der angefochtenen Verfügung eine Abwägung sämtlicher Indizien vornehmen müssen, welche für oder gegen das behauptete konkrete Geburtsdatum

10. Juli 2007 respektive 1. Januar 2005 sprechen. Auch mit der Vernehmlassung vermochte die Vorinstanz diesen Mangel der angefochtenen Verfügung insgesamt nicht zu beseitigen.

### **E. 5.5**

Im Ergebnis bleibt die Feststellung, dass der bis anhin erstellte Sachverhalt lückenhaft ist und nicht beurteilt werden kann, welches der beiden Geburtsdaten (1. Januar 2005 oder 1. Juni 2007) wahrscheinlicher bzw. plausibler ist. Es besteht damit Anlass zu weiteren Untersuchungen und es ist nicht ausgeschlossen, dass eine vertiefte Sachverhaltsabklärung eine klare Beurteilung zulassen würde. Insbesondere unterliess die Vorinstanz

A-6732/2023 Seite 19 die Möglichkeit, aussagekräftigere medizinische Methoden wie jene der Schlüsselbein- respektive Skelettaltersanalyse oder der zahnärztlichen Untersuchung vorzunehmen. Die Vorinstanz hat allenfalls solche Analysen nachzuholen.

Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz den Sachverhalt insgesamt nicht in rechtsgenügender Weise erstellt. Sie hat das Geburtsdatum des Beschwerdeführers nicht rechtsgenügend abgeklärt.

### **E. 6.1**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet nach Art. 61 Abs. 1 VwVG in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. BVE 2012/21 E. 5 m.w.H.). Im vorliegenden Fall kommt angesichts obiger Erwägungen ein reformatorischer Entscheid klarerweise nicht in Frage. Die sachliche Grundlage für einen Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts erweist sich trotz des Schriftenswechsels vorliegend als ungenügend. Insbesondere hat die Vorinstanz die ihr zur Verfügung stehenden Mittel zur Altersabklärung nicht ausgeschöpft. Angesichts der Zweifel am angegebenen Geburtsdatum des Beschwerdeführers erscheint die Durchführung eines Altersgutachtens als angezeigt. Die Vorinstanz hat nun die erforderlichen Abklärungen vorzunehmen und mit nachvollziehbarer und rechtsgenügender Begründung hinsichtlich der Datenänderung im ZEMIS neu zu entscheiden.

### **E. 6.2**

Bei diesem Stand der Dinge und aufgrund der besonderen Fachkenntnisse der Vorinstanz ist die Angelegenheit – in Gutheissung der Beschwerde – gestützt auf Art. 61 VwVG zur neuen Beurteilung im Sinne der vorstehenden Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. Urteile A-6821/2018 vom 4. Juli 2019 E. 6.5 und A-4859/2016 vom 1. Juni 2017 E. 4.5).

### **E. 7.1**

Eine Rückweisung an die Vorinstanz zu neuem Entscheid (mit noch offenem Ausgang) gilt praxismässig als volles Obsiegen der beschwerdeführenden Partei (vgl. statt vieler: BGE 137 V 57 E. 2,

A-6732/2023 Seite 20 BGE 132 V 215 E. 6.1 und Urteil des BVGer A-1344/2015 vom 28. Juni 2018 E. 19.2). Der Beschwerdeführer gilt entsprechend als obsiegend, weshalb ihm keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Der Vorinstanz sind ebenfalls keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 2 VwVG).

### **E. 7.2**

Ganz oder teilweise obsiegende Parteien haben für ihnen erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Die Entschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere Auslagen der Partei (vgl. Art. 8 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Wird wie vorliegend keine Kostennote eingereicht, so setzt das Gericht die Entschädigung aufgrund der Akten fest (Art. 14 Abs. 2 VGKE). In Anbetracht des mutmasslichen Arbeits- und Zeitaufwands der nichtanwaltlichen Vertreterin des Beschwerdeführers für das vorliegende Verfahren, erscheint eine Entschädigung von Fr. 1'000.– als angemessen. Die Entschädigung ist dem Beschwerdeführer von der Vorinstanz zu entrichten.

### **E. 7.3**

Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege erweist sich damit als gegenstandslos und ist entsprechend abzuschreiben.

(Das Dispositiv befindet sich auf der nächsten Seite).

A-6732/2023 Seite 21

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