

BVGer D-1874/2022 vom 16. März 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-03-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-1874_2022_d20220316

FR: TAF D-1874/2022 du 16 mars 2022

IT: TAF D-1874/2022 del 16 marzo 2022

Regeste

Datenschutz | Datenschutz; Verfügung des SEM vom 16. März 2022

Erwägungen

E. 1.1

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG, welche von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG erlassen wurde. Da keine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der Beschwerde zuständig (Art. 31 VGG).

E. 1.2

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 1.3

Der Beschwerdeführer war am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt und ist als Adressat der angefochtenen Verfügung sowohl formell als auch materiell beschwert, weshalb er zur Beschwerde legitimiert ist (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG).

E. 1.4

Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 VwVG) ist einzutreten.

D-1874/2022 Seite 6

E. 2

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Datenschutzrecht nach Art. 49 VwVG. Es entscheidet im vorliegenden Verfahren daher mit uneingeschränkter Kognition.

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 (ZEMIS-Verordnung) vom 12. April 2006 (SR 142.513) näher geregelt ist. Nach Art. 19 Abs. 1 der 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 DSG und dem VwVG.

E. 3.2

Wer Personendaten bearbeitet, hat sich über deren Richtigkeit zu ver- gewissern (Art. 5 Abs. 1 DSGVO). Werden Personendaten von Bundesorga- nen 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 (vgl. BVerGE 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. 3.3

Grundsätzlich hat die das Berichtigungsbegehren stellende Person die Richtigkeit der von ihr verlangten Änderung, die Bundesbehörde im Be- streitungsfall dagegen die Richtigkeit der von ihr bearbeiteten Personen- daten zu beweisen (vgl. Urteil des BVerGE 1C_11/2013 vom 21. Oktober 2013 E. 4.2; BVerGE 2018 VI/3 E. 3.3). Nach den massgeblichen Beweisre- geln 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 (vgl. zum Ganzen BVerGE 2018 VI/3 E. 3.3).

D-1874/2022 Seite 7

E. 3.4

Kann bei einer verlangten oder von Amtes wegen beabsichtigten Be- richtigung 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 Namen und Ge- burtsdaten. 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 die Anbrin- gung eines Bestreitungsvermerks vor. Spricht dabei mehr für die Richtig- keit der neuen Daten, sind die bisherigen Angaben zunächst zu berichtigen und die neuen Daten anschliessend mit einem derartigen Vermerk zu ver- sehen. Verhält es sich umgekehrt, erscheint also die Richtigkeit der bisher eingetragenen Daten als wahrscheinlicher oder zumindest nicht als un- wahrscheinlicher, sind diese zu belassen und mit einem Bestreitungsver- merk zu versehen. Über dessen Anbringung ist jeweils von Amtes wegen und unabhängig davon zu entscheiden, ob ein entsprechender Antrag ge- stellt worden ist (vgl. zum Ganzen BVerGE 2018 VI/3 E. 3.4; vgl. ferner Urteil des BVerGE 1C_240/2012 vom 13. August 2012 E. 3.2).

E. 4

Februar 2022 ein Mindestalter von 15.6 und ein durchschnittliches Alter von 16 bis 21 Jahren aufweise, weshalb das von ihm angegebene Alter nicht zutreffen könne. Sein Geburtsdatum sei daher praxisgemäss im ZEMIS auf den (...) 2006 lautend mit einem Bestreitungsvermerk erfasst worden.

E. 4.1

Zur Begründung seines Entscheides führte das SEM im Wesentlichen an, der Beschwerdeführer habe anlässlich der Einreichung seines Asylgesuchs angegeben, am (umgerechnet) (...) 2006 geboren und dementsprechend (...) Jahre und (...) Monate alt zu sein. Da er keine rechtsgenügenden Identitätspapiere im Original zu den Akten gereicht und ungenaue Angaben zu seinem Alter, Geburtsdatum und weiteren Daten gemacht habe, sei sein angegebenes Geburtsdatum zweifelhaft. Das durchgeführte Altersgutachten habe ergeben, dass er zum Zeitpunkt der Untersuchung am

E. 4.2

Demgegenüber brachte der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde vor, es sei festzuhalten, dass vorliegend nur das genaue Geburtsdatum, nicht aber sein Geburtsjahr oder seine Minderjährigkeit strittig seien. Die auf das Altersgutachten gestützte Einschätzung des SEM vermöge das im

D-1874/2022 Seite 8 ZEMIS eingetragene Geburtsdatum nicht zu beweisen; das Gutachten liefere im besten Fall ein mehr oder minder starkes Indiz für die Voll- respektive Minderjährigkeit der untersuchten Person. Begründet werde die Anpassung seines Geburtsdatums einzig damit, dass dies der Amtspraxis entspreche. Er habe eine Tazkara eingereicht, auf welcher sein Geburtsdatum auf den (...) laute, was gemäss gregorianischem Kalender dem (...) 2006 entspreche. Zwar trage die Tazkara als Ausstellungsdatum den (...), was dem (...) entspreche, und gebe an, er sei zum Ausstellungszeitpunkt (...) Jahre alt gewesen. Er habe bei der Ausstellung der Tazkara jedoch nicht auf diese Daten geachtet; das darauf angegebene Geburtsdatum entspreche aber demjenigen, welches ihm seine Eltern mitgeteilt hätten. Sodann könne gemäss den Befunden des Altersgutachtens nur der Handknochenaltersanalyse ein Mindestalter entnommen werden, die zahnärztliche Untersuchung hingegen gebe kein Mindestalter an. Insofern sei das Altersgutachten als sehr schwaches Indiz für die Bestimmung des wahrscheinlicheren Geburtsdatums zu werten. Im Übrigen stelle die von der Vorinstanz vorgebrachte Ungenauigkeit seiner Angaben betreffend Alter und Schulbildung kein Indiz für das eine oder andere Geburtsdatum dar; hingegen würden gute Gründe für die Annahme bestehen, das von ihm angegebene Geburtsdatum sei wahrscheinlicher. Schliesslich sei im Sinne einer Interessensabwägung zu berücksichtigen, dass die Änderung seines Geburtsdatums einen Eingriff in seine Persönlichkeitsrechte darstelle; sein ihm bekanntes Geburtsdatum sei Teil seiner Persönlichkeit. Die Eintragung im ZEMIS auf den «01.01.» entspreche offensichtlich nicht der Realität, weshalb diese persönlichkeitsverletzend und stigmatisierend sowie nicht mit seinem Kindeswohl vereinbar sei.

E. 5.1

Grundsätzlich obliegt es dem SEM zu beweisen, dass das aktuell im ZEMIS eingetragene Geburtsdatum des Beschwerdeführers ([...] 2006) korrekt ist (vgl. E. 3.3). Der Beschwerdeführer hat seinerseits nachzuweisen, dass das von ihm geltend gemachte Geburtsdatum ([...] 2006) richtig respektive zumindest wahrscheinlicher ist, als die derzeit im ZEMIS erfassten Angaben. Gelingt keiner Partei der sichere Nachweis des Geburtsdatums, ist dasjenige im ZEMIS zu belassen oder einzutragen, dessen Richtigkeit wahrscheinlicher ist (vgl. zum Ganzen BVGE 2018 VI/3 E. 3.5, m.w.H.).

E. 5.2

Bei der Einschätzung des Alters des Beschwerdeführers ist eine Gesamtwürdigung vorzunehmen, bei der auch die protokollierten Aussagen zu den persönlichen Lebensumständen zu berücksichtigen sind (vgl. EMARK 2004 Nr. 30 E. 6.4.3 f.: «(...) insbesondere [übereinstimmende] Angaben zum Alter, zu Identitätspapieren bzw. zu den Gründen für deren Nichteinreichung, zu den familiäre Umständen, zum Schulbesuch, zu Berufsbildung / Berufstätigkeit und zu den Ausreiseumständen sowie nachvollziehbare länderspezifische Angaben zum behaupteten Herkunftsbiet»).

E. 5.3

Das Bundesverwaltungsgericht hat sich zur Beweistauglichkeit von Altersabklärungen in grundsätzlicher Art geäußert. Praxisgemäss sind von den in der Schweiz angewandten Methoden der medizinischen Altersabklärung nur die Schlüsselbein- respektive Skelettaltersanalyse und die zahnärztliche Untersuchung (nicht jedoch die Handknochenaltersanalyse und die ärztliche körperliche Untersuchung) zum Beweis der Minder- beziehungsweise Volljährigkeit einer Person geeignet. Relevant für die Beurteilung sind mithin die Ergebnisse betreffend das festgestellte Mindestalter der Schlüsselbeinanalyse sowie der zahnärztlichen Untersuchung. Medizinische Altersabklärungen stellen – je nach Ergebnis – unterschiedlich zu gewichtende Indizien für das Vorliegen der Minder- respektive Volljährigkeit einer Person dar (vgl. BVGE 2018 VI/3).

E. 5.4

Das Altersgutachten vom 8. Februar 2022 stützt sich auf eine Handknochenanalyse und eine zahnärztliche Untersuchung (Panoramaröntgenuntersuchung von Ober- und Unterkiefer OPT). Da der Befund der Handknochenaltersanalyse ein noch nicht abgeschlossenes Skelettwachstum der Hand ergab, wurde korrekterweise auf die Durchführung einer Schlüsselbein- respektive Skelettaltersanalyse verzichtet; eine körperliche Untersuchung der Genitalregion hat der Beschwerdeführer zudem verweigert. Aus dem Gutachten geht hervor, dass der radiologische Befund der Hand einem mittleren skelettalen Alter von 17 (16.8 ± 1) Jahren respektive 18 Jahren, bei einem Mindestalter von 15.6 Jahren entspreche. Die OPT habe ein Durchschnittsalter von 17 bis 21 (17.8 ± 2 , 17.7 ± 2 , 21.3 ± 2 , 21.3 ± 2.1) Jahren ergeben; für die Mineralisationsstadien «F» und «G» der Weisheitszähne könne gemäss der Literatur kein Mindestalter angegeben werden. Bei der Geschwindigkeit der Mineralisation der Weisheitszähne würden ausserdem signifikante Unterschiede zwischen verschiedenen ethnischen Gruppen beobachtet, weswegen Abweichungen durch ethnische Unterschiede aufgrund der afghanischen Herkunft der untersuchten Per-

D-1874/2022 Seite 10 son gegebenenfalls zu berücksichtigen seien. Im Übrigen gebe es zu keinem der untersuchten Merkmale Vergleichsstudien zu einer männlichen, afghanischen Population. Nach den erhobenen Befunden ergebe sich ein durchschnittliches Alter von 16 bis 21 Jahren und ein Mindestalter zum Zeitpunkt der Untersuchung am 4. Februar 2022 von 15.6 Jahren. Das angegebene Alter von (...) Jahren und (...) Monaten könne somit gemäss der aktuellen wissenschaftlichen Studienlage nicht zutreffen.

E. 5.5

Nach Praxis des Bundesverwaltungsgerichts lassen die Ergebnisse einer radiologischen Handknochenanalyse (und einer körperlichen Untersuchung) keine zuverlässigen

Angaben zur Minder- respektive Volljährigkeit zu; das Röntgen wird aber dennoch regelmässig durchgeführt, um zu er- mitteln, ob eine Schlüsselbein respektive Skelettaltersanalyse oder eine zahnärztliche Untersuchung überhaupt nötig sind. Ergibt sich bereits aus der Handknochenanalyse eine erhebliche Wahrscheinlichkeit eines minderjährigen Alters, kann auf die weiteren, mit höherer Strahlenbelastung verbundenen Untersuchungen verzichtet werden (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 4.2.1). Vorliegend kam das Gutachten zum Schluss, dass der Beschwer- deführer ein mittleres skelettales Alter von 17 (16.8 ± 1.1) respektive 18 Jahren und ein Mindestalter von 15.6 Jahren aufweise. Das vom Be- schwerdeführer angegebene Alter liegt somit deutlich innerhalb der norma- len Abweichung der Handknochenanalyse von bis zu drei Jahren (vgl. Ur- teil des BVGer A-6821/2018 vom 4. Juli 2019 E. 5.5), womit sich keine klare Aussage zur Minder- respektive Volljährigkeit des Beschwerdeführers (vgl. dazu BVGE 2018 VI/3 E. 4.2.2), und in der Folge auch nicht zur Fest- legung seines genauen Lebensalters machen lässt (vgl. Urteil des BVGer E-5606/2021 vom 5. Mai 2022 E. 6.3; in diesem Verfahren wurde sogar die umfassende forensische Altersdiagnostik durchgeführt).

E. 5.6

Dasselbe gilt für die vorgenommene zahnärztliche Untersuchung. Aus den Befunden der OPT ergebe sich ein Durchschnittsalter von 17 bis 21 Jahren; für die Mineralisationsstadien «F» und «G» gebe die Literatur kein Mindestalter an. Ausserdem würden bei der Geschwindigkeit der Minerali- sation der Weisheitszähne signifikante Unterschiede zwischen verschiede- nen ethnischen Gruppen beobachtet, weswegen Abweichungen aufgrund der afghanischen Herkunft des Beschwerdeführers gegebenenfalls zu be- rücksichtigen seien; schliesslich fehle zu den untersuchten Merkmalen Ver- gleichsstudien zu einer männlichen afghanischen Population. Auch daraus ergibt sich keine klare Aussage zur Minder- respektive Volljährigkeit des Beschwerdeführers; noch weniger kann aus den Befunden ein Rück- schluss auf sein exaktes chronologisches Lebensalter gezogen werden.

D-1874/2022 Seite 11 Vor dem Hintergrund, dass die Differenz des möglichen Knochenalters um deutlich weniger als drei Jahre von den Angaben des Beschwerdeführers abweicht und das vorliegende Altersgutachten, auf das sich die Vorinstanz insbesondere stützt, nicht zur Bestimmung des genauen Alters des Be- schwerdeführers herangezogen werden kann, erhalten die Aussagen des Beschwerdeführers vorliegend einen umso bedeutenderen Stellenwert (vgl. E-5606/2021 E. 6.4). Dazu ist zu sagen, dass die vom Beschwerde- führer eingereichte Tazkara offensichtliche Fälschungsmerkmale aufweist und auch sonst nicht geeignet ist, sein Alter zu belegen. So ist auf der Tazkara nur sein Vor-, nicht aber sein Nachname verzeichnet. Schliesslich kann das Ausstellungsdatum ([...]) mit Blick auf das darin angegebene Al- ter des Beschwerdeführers zum Ausstellungszeitpunkt ([...] Jahre) und dem Umstand, dass das SEM seine Minderjährigkeit aufgrund des Alters- gutachtens nicht in Zweifel gezogen hat, offensichtlich nicht stimmen. Auch seine Aussagen anlässlich der EB UMA betreffend sein Alter und die weiter damit zusammenhängenden Umstände sind widersprüchlich ausgefallen. So gab der Beschwerdeführer zunächst an, er wüsste sein Geburtsdatum, weil er zur Schule gegangen sei; ausserdem könne er sich gut an den Tag erinnern, an dem er seine Tazkara erhalten habe (vgl. SEM-eAkte [...] -13/13 [nachf. A-13/13] Ziff. 1.06). Anschliessend gab er jedoch zu Proto- koll, er sei zu Hause respektive im Haus eines Freundes unterrichtet worden (vgl. A-13/13 Ziff. 1.17.04; SEM-eAkte [...] -28/15 [nachf. A-28/15] F42, F57, F64). In welchem Zusammenhang seine Kenntnis über sein Geburts- datum zu seiner Einschulung

steht, ist somit nicht ersichtlich. Auch seine zur Ausstellung der Tazkara gemachten Angaben lassen nicht auf ein mögliches Geburtsdatum schliessen. Hierzu brachte er einmal vor, die Tazkara sei ihm etwa sechs Monate vor der Ausreise in den Irak – als er sechs respektive zehn oder elf Jahre alt gewesen sei – ausgestellt worden (vgl. A-13/13 Ziff. 2.04); an anderer Stelle gab er an, er sei zwölf Jahre alt gewesen, als er gemeinsam mit seiner Familie in den Irak gereist sei (vgl. A-13/13 Ziff. 8.01). Allerdings machte der Beschwerdeführer bereits an der EB UMA darauf aufmerksam, dass bei der Ausstellung der (offensichtlich gefälschten) Tazkara das Ausstellungsdatum und sein Alter im Ausstellungszeitpunkt nicht übereinstimmen könnten, was ein Fehler der Beamten gewesen sein soll (A-13/13 Ziff. 8.01). Diesen Umstand machte er anlässlich der vertieften Anhörung erneut geltend (A-28/15 F26). Für die Angaben des Beschwerdeführers – wenn auch in geringem Masse – spricht seine Aussage anlässlich der vertieften Anhörung, wonach seine Familie sein Alter auch kenne und ihn gemäss dem Geburtsdatum auf der Tazkara suchen würde (vgl. A-13/13 Ziff. 8.01). Aus dem Umstand, dass das vorliegende Altersgutachten keine klare Aussage zu einer allfälligen Minder- respektive

D-1874/2022 Seite 12 Volljährigkeit der untersuchten Person – und in der Folge erst recht nicht zum genauen chronologischen Lebensalter des Beschwerdeführers – zulässt, und das SEM den Eintrag lediglich mit Verweis auf die Amtspraxis zu begründen vermochte, erscheint in der Gesamtschau das vom Beschwerdeführer angegebene Geburtsdatum zumindest nicht unwahrscheinlicher als das vom SEM im ZEMIS eingetragene Datum.

E. 5.7

Nach dem Gesagten ist weder dem SEM noch dem Beschwerdeführer der Nachweis gelungen, dass das aktuell im ZEMIS eingetragene Geburtsdatum beziehungsweise das vom Beschwerdeführer beantragte Geburtsdatum korrekt ist. Obwohl das Gericht feststellt, dass sowohl das eine als auch das andere Datum als unwahrscheinlich zu bezeichnen ist, ist bei dieser Ausgangslage am zunächst eingetragenen Datum, das auf den vom Beschwerdeführer gelieferten Daten beruht, und um dessen Neueintragung er nun ersucht, festzuhalten, zumal sich das vom SEM festgelegte Datum auf keinerlei Grundlage – ausser auf die bereits erwähnte Amtspraxis – stützen lässt.

E. 6

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen und die Dispositivziffer 8 der Verfügung des SEM vom 16. März 2022 aufzuheben. Das SEM ist anzuweisen, das Geburtsdatum des Beschwerdeführers im ZEMIS vom (...) 2006 auf den (...) 2006 zu ändern.

E. 7

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

E. 8

Dem vertretenen Beschwerdeführer wäre angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 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) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Da für das vorliegende Verfahren kein wesentlicher Aufwand entstanden ist, ist dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zuzusprechen.

E. 9

Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts auf dem Gebiet des Daten- schutzes sind gemäss Art. 35 Abs. 2 der Verordnung vom 14. Juni 1993

D-1874/2022 Seite 13 zum Bundesgesetz über den Datenschutz (VDSG, SR 235.11) dem Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (EDÖB) bekannt zu geben.

(Dispositiv nächste Seite)

D-1874/2022 Seite 14

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