

BVGer D-3015/2017 vom 16. Juni 2017

Bundesverwaltungsgericht, 2017-06-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-3015_2017

FR: TAF D-3015/2017 du 16 juin 2017

IT: TAF D-3015/2017 del 16 giugno 2017

Regeste

Datenschutz

Erwägungen

E. 1.1

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG, die von einer Vorinstanz gemäss 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

Die Beschwerdeführerin war am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt und ist als Adressatin der angefochtenen Verfügung, mit der ihr Datenberichtigungsgesuch abgewiesen wurde, sowohl formell als auch materiell beschwert, weshalb sie zur Beschwerde legitimiert ist (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG).

E. 1.3

Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 VwVG) ist 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. 37 VGG i.V.m. Art. 49 VwVG). Es wendet das Recht von Amtes wegen an und ist nicht an die Anträge oder die rechtliche Begründung der Parteien gebunden (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 62 Abs. 4 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, 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 vergewissern (Art. 5 Abs. 1 DSGVO). 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 (vgl. Urteile des BVerfG A-7588/2015 vom 26. Februar 2016 E. 3.2 und A-7822/2015 vom 25. Februar 2016 E. 3.2, je m.w.H.; vgl. ferner Urteil des BVerfG 1C_224/2014 vom 25. September 2014 E. 3.1). Die ZEMIS-Verordnung sieht im Übrigen 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 Bestreitungsfall dagegen die Richtigkeit der von ihr bearbeiteten Personendaten zu beweisen (vgl. Urteil des BVerfG 1C_240/2012 vom 13. August 2012 E. 3.1; BVerfGE 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 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 Urteile des BVerfG A-7588/2015 vom 26. Februar 2016 E. 3.3 und A-7822/2015 vom 25. Februar 2015 E. 3.3, je m.w.H.). Amtliche Dokumente ausländischer Staaten, deren Zweck es ist, die Identität ihres Inhabers nachzuweisen, gelten nicht als öffentliche Urkunden im Sinne von Art. 9 ZGB, weshalb ihnen nicht ohne Weiteres ein erhöhter Beweiswert zukommt und sie wie andere Urkunden einer freien Beweiswürdigung zu unterziehen sind (vgl. Urteile des BVerfG A-7588/2015 vom 26. Februar 2016 E. 3.3 und A-7822/2015 vom 25. Februar 2016 E. 3.3., je m.w.H.; vgl. ferner Urteile des BVerfG 6B_394/2009 vom 27. Juli 2009 E. 1.1 und 5A.3/2007 vom 27. Februar 2007 E. 2).

E. 3.4

Kann bei einer verlangten oder von Amtes wegen beabsichtigten Berichtigung weder die Richtigkeit der bisherigen noch 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 Daten. In solchen Fällen überwiegt das öffentliche Interesse an der Bearbeitung möglicherweise unzutreffender Daten das Interesse an deren Richtigkeit. Unter diesen Umständen sieht Art. 25 Abs. 2 DSGVO deshalb die Anbringung eines Vermerks vor, in dem darauf hingewiesen wird, dass die Richtigkeit der bearbeiteten Personendaten bestritten und/oder nicht gesichert ist. Spricht dabei mehr für die Richtigkeit der neuen Daten, sind die bisherigen Angaben zunächst zu berichtigen und die neuen Daten anschliessend mit einem derartigen Vermerk zu versehen. Ob die vormals eingetragenen Angaben (als Neben- beziehungsweise Aliasidentität) weiterhin abrufbar bleiben sollen oder ganz zu löschen sind, bleibt grundsätzlich der Vorinstanz überlassen. Verhält es sich umgekehrt, erscheint also die Richtigkeit der bisher eingetragenen Daten als

wahrscheinlicher oder zumindest nicht als unwahrscheinlicher, sind diese zu belassen und mit einem Bestreitungsvermerk zu versehen. Über dessen Anbringung ist jeweils von Amtes wegen und unabhängig davon zu entscheiden, ob ein entsprechender Antrag gestellt worden ist (vgl. zum Ganzen Urteile des BVerfG A-7588/2015 vom 26. Februar 2016 E. 3.4 und A-7822/2015 vom 25. Februar 2016 E. 3.4, je m.w.H.; vgl. ferner Urteil des BVerfG 1C_240/2012 vom 13. August 2012 E. 3.2).

E. 4

Vorliegend obliegt es demnach grundsätzlich dem SEM zu beweisen, dass das aktuell im ZEMIS eingetragene Geburtsdatum ([...]) korrekt ist. Die Beschwerdeführerin wiederum hat nachzuweisen, dass das von ihr im Datenänderungsgesuch geltend gemachte Geburtsdatum ([...]) richtig beziehungsweise zumindest wahrscheinlicher ist als das im ZEMIS erfasste, ihr mithin eine höhere Glaubwürdigkeit zukommt als dem bisherigen Eintrag. Gelingt keiner Partei der sichere Nachweis, ist dasjenige Geburtsdatum im ZEMIS zu belassen oder einzutragen, dessen Richtigkeit wahrscheinlicher ist. Dass im Asylverfahren die Glaubhaftmachung der Minderjährigkeit einer unbegleiteten asylsuchenden Person genügt, ist angesichts der möglichen Rechtsfolgen (etwa prioritäre Behandlung der Asylgesuche, höhere Anforderungen an Unterbringung und Betreuung, erschwerte Rückschaffung oder gar Verzicht darauf im Rahmen des Dublin-Verfahrens) nachvollziehbar. Anders verhält es sich im datenschutzrechtlichen Verfahren betreffend die Berichtigung von Personendaten im ZEMIS. Hier wird verlangt, dass die wahrscheinlichsten - also überwiegend wahrscheinlichen - Personendaten eingetragen werden. Immerhin ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass sich die Frage des Alters einer im ZEMIS erfassten Person gerade auch für das ausländer- oder asylrechtliche Verfahren stellt (vgl. Urteil des BVerfG 1C_224/2014 vom 25. September 2014 E. 3.3), weshalb sich ein ZEMIS-Eintrag auf dieses auswirken kann.

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin rügte in formeller Hinsicht, ihr Anspruch auf rechtliches Gehör sei von der Vorinstanz in verschiedener Hinsicht verletzt worden. Diese verfahrensrechtliche Rüge ist vorab zu prüfen, da sie allenfalls geeignet ist, eine Kassation der angefochtenen Verfügung zu bewirken (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 38).

E. 5.2

Der in Art. 29 Abs. 2 BV garantierte und in den Art. 26 - 33 VwVG konkretisierte Grundsatz des rechtlichen Gehörs umfasst alle Befugnisse, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BGE 135 II 286 E. 5.1; BVGE 2009/35 E. 6.4.1). Dazu gehört insbesondere das Recht des Betroffenen, sich zur Sache zu äussern, erhebliche Beweismittel beizubringen und mit Beweisanträgen gehört zu werden sowie Einblick in die Akten zu erhalten und zu den für die Entscheidung wesentlichen Punkten Stellung nehmen zu können. Der Anspruch auf rechtliches Gehör dient einerseits der Sachaufklärung und stellt andererseits ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Parteien dar. Mit dem Gehörsanspruch korreliert die Pflicht der Behörden, die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen tatsächlich zu hören, sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und in der Entscheidungsfindung angemessen zu berücksichtigen (Art. 32 Abs. 1 VwVG). Das SEM hat den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig abzuklären (Art. 12 VwVG) und

hierzu alle für das Verfahren rechtlich relevanten Umstände zu ermitteln und ordnungsgemäss darüber Beweis zu führen. Dabei hat es alle sach- und entscheidungswesentlichen Tatsachen und Ergebnisse in den Akten festzuhalten (vgl. BVGE 2012/21 E. 5.1 m.w.H.). Die Begründung des Entscheids muss so abgefasst sein, dass die betroffene Person ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann (Art. 35 Abs. 1 VwVG). Die Behörde muss die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sie sich hat leiten lassen und auf die sie ihren Entscheid stützt (BVGE 2011/37 E. 5.4.1 m.w.H.).

E. 5.3

Die Beschwerdeführerin monierte, das SEM habe ihr rechtliches Gehör verletzt, indem ihr die Einsicht in die für das Datenänderungsverfahren relevanten Akten verweigert, der erhebliche Sachverhalt nicht rechtsgenügend abgeklärt und die Verfügung ungenügend begründet worden sei.

E. 5.3.1

Die Beschwerdeführerin rügte zu Recht eine Verletzung des Akteneinsichtsrechts. Indem das SEM das nach der Eröffnung der Verfügung vom 25. April 2017 im Hinblick auf eine Beschwerdeerhebung gestellte Akteneinsichtsgesuch der Beschwerdeführerin vom 3. Mai 2017 am 8. Mai 2017 vollumfänglich abgewiesen hat, hat es das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin verletzt. Zwar ist es durchaus zulässig, vorliegend die Einsicht in Aktenstücke, die für das Datenänderungsverfahren nicht relevant sind, zu verweigern. Der generelle Verweis des SEM auf Art. 27 Abs. 1 Bst. c VwVG, wonach die Untersuchung zu den Asylvorbringen noch nicht abgeschlossen sei und der Beschwerdeführerin deshalb die Akteneinsicht zurzeit vollumfänglich zu verweigern sei, greift indes zu kurz. Bei der Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens bildenden Verfügung vom 25. April 2017 handelt es sich nicht um eine erst mit dem Asylentscheid anfechtbare Zwischenverfügung im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AsylG (SR 142.31), sondern um einen selbständig anfechtbaren Entscheid. Der Beschwerdeführerin ist daher - im Hinblick auf eine sachgerechte Anfechtung - Einsicht in die für das Datenänderungsverfahren relevanten Dokumente, bei denen im Hinblick auf das Asylverfahren keine Geheimhaltungsinteressen ersichtlich sind (bspw. Personalienblatt, Knochenaltersanalyse), zu gewähren. In die für beide Verfahren relevanten Akten (insbesondere das Protokoll der BzP vom 25. November 2016) ist entweder unter Abdeckung der für das Datenänderungsverfahren nicht erheblichen beziehungsweise im Hinblick auf das noch hängige Asylverfahren geheimzuhaltenden Stellen Einsicht zu gewähren, oder die Einsicht - unter Gewährung des rechtlichen Gehörs zum Inhalt der betreffenden Dokumente gemäss Art. 28 VwVG - zu verweigern. Zwar wäre eine Heilung der festgestellten Verletzung des Akteneinsichtsrechts auf Beschwerdeebene grundsätzlich denkbar, aber da das SEM noch andere Gehörsverletzungen begangen hat, die nicht ohne Weiteres geheilt werden können, sondern zur Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und Rückweisung der Sache führen (vgl. die nachfolgenden Ausführungen unter E. 5.3.2 f.), erübrigt es sich vorliegend, entsprechende Verfahrensschritte (Gewährung Akteneinsicht und Fristsetzung zur Beschwerdeergänzung) einzuleiten.

E. 5.3.2

Die Beschwerdeführerin rügte weiter, das SEM habe den Sachverhalt nicht rechtsgenügend abgeklärt und die Verfügung ungenügend begründet. Sie könne sich zwar erinnern, dass eine Handknochenanalyse stattgefunden habe, aber sie habe das Ergebnis nie gesehen. Aus der angefochtenen Verfügung gehe diesbezüglich nichts hervor. Für sie sei deshalb nicht

erkennbar, weshalb das SEM ihre Angaben zur Minderjährigkeit als unglaublich erachte. Allgemein sei der Beweiswert von Altersgutachten, die auch in Medizinerkreisen insofern umstritten seien, als exakte Daten nicht erstellt werden könnten und sich das ermittelte Alter stets in einer gewissen Bandbreite bewege, nicht absolut. Das Knochenwachstum könne in individuellem Masse variieren, je nach ethnischer Zugehörigkeit, Geschlecht, Krankheiten und Lebensumständen. Der Sachverhalt bezüglich der Frage der Minder- respektive Volljährigkeit könne noch nicht als erstellt gelten. Sie habe von Anfang gesagt, dass sie minderjährig sei und immer den gleichen Geburtsmonat genannt. Die zuständige Sozialarbeiterin, welche über eine grosse Erfahrung und ein gutes Einschätzungsvermögen verfüge und in regelmässigem Kontakt zu ihr stehe, schätze sie als maximal (...) Jahre alt ein. Auch ihre Rechtsvertreterin stuft sie nach einem Augenschein als maximal (...) Jahre ein. Ihrem jungen Erscheinungsbild komme Indiziencharakter zu. Bislang sei sie lediglich im EVZ summarisch zu ihrer Person befragt worden. Die Anhörung durch das SEM und damit die Möglichkeit des Augenscheins, um sich ein persönliches Bild von ihr zu machen, hätten noch nicht stattgefunden. Das SEM habe sich somit noch kein abschliessendes Bild über die von ihr geltend gemachte Minderjährigkeit machen können. Es sei bereits einige Male vorgekommen, dass Jugendliche, die im EVZ als volljährig eingestuft worden seien, nach der Anhörung als minderjährig betrachtet worden seien und das Alter gemäss deren Angaben angepasst worden sei (Verweis auf zwei entsprechende Verfahren). Eine Überprüfung der Akten ergibt, dass die vorinstanzliche Verfügung den Anforderungen an die Begründungspflicht und eine vollständige und korrekte Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts tatsächlich nicht zu genügen vermag. Zwar weist das SEM durchaus berechtigterweise auf Ungereimtheiten in der von der Beschwerdeführerin mit dem Datenänderungsgesuch eingereichten Kopie eines Taufscheins hin, aber es hat es unterlassen, im angefochtenen Entscheid darzulegen, weshalb es die Beschwerdeführerin entgegen ihrer Angaben als volljährig einstuft. Die Beschwerdeführerin machte im bisherigen Asylverfahren zwar unterschiedliche Angaben zu ihrem Geburtsjahr ([...] respektive [...]), aber sie bezeichnete sich von Beginn weg als minderjährig, und es obliegt vorliegend dem SEM zu beweisen, dass das aktuell im ZEMIS eingetragene Geburtsdatum ([...]) richtig respektive wahrscheinlicher ist als die von der Beschwerdeführerin behauptete Minderjährigkeit (vgl. hierzu die vorstehenden Ausführungen unter E. 3.4 und 4). Zur angenommenen Volljährigkeit der Beschwerdeführerin äusserte sich das SEM in der Verfügung vom 25. April 2017 indes nicht. Das Knochenaltersgutachten vom 16. November 2016 hat es in der besagten Verfügung mit keinem Wort erwähnt. Die Beschwerdeführerin hat daher zu Recht darauf hingewiesen, dass für sie aus der in der angefochtenen Verfügung angeführten Begründung nicht ersichtlich sei, weshalb das SEM die Volljährigkeit als wahrscheinlicher erachte als ihre Minderjährigkeit. Dadurch hat das SEM seine Begründungspflicht verletzt und es der Beschwerdeführerin verunmöglicht, den Entscheid sachgerecht anzufechten. Damit wurde ihr Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Im Übrigen ist auch für die Rechtsmittelinstanz nach Konsultation der vorinstanzlichen Akten nicht hinreichend ersichtlich, von welchen Überlegungen sich das SEM bei der Annahme der Volljährigkeit der Beschwerdeführerin hat leiten lassen. Das Knochenaltersgutachten vom 16. November 2016 enthält unterschiedliche Angaben (Knochenalter von [...] respektive ein chronologisches Alter von [...] Jahren) und erscheint daher nicht schlüssig. Der Sachverhalt im Hinblick auf die Frage der Voll- respektive Minderjährigkeit der Beschwerdeführerin erscheint daher im jetzigen Zeitpunkt nicht rechtsgenüglich erstellt.

E. 5.3.3

Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation der Verfügung und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Entscheidungsreife kann zwar auch durch die Beschwerdeinstanz hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint (vgl. BVGE 2012/21 E. 5); sie kann und soll aber die Grundlagen des rechtserheblichen Sachverhalts nicht gleichsam an Stelle der verfügenden Verwaltungsbehörde erheben, zumal die Partei bei diesem Vorgehen einer Instanz verlustig ginge. Vorliegend ist eine Kassation angezeigt. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltserfassung und Neubeurteilung unter Einhaltung der Begründungspflicht ans SEM zurückzuweisen.

E. 6

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten gutzuheissen, soweit die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung vom 25. April 2017 beantragt wird. Die Sache ist zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Angesichts der Beschwerdegutheissung und Rückweisung erübrigt es sich, auf die weiteren Beschwerdevorbringen näher einzugehen.

E. 7.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Die Gesuche der Beschwerdeführerin um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und um Verzicht auf die Kostenvorschusserhebung werden somit gegenstandslos.

E. 7.2

Der Beschwerdeführerin ist angesichts ihres Obsiegens eine Entschädigung für die ihr notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. mit Art. 37 VGG und Art. 7 Abs.1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Rechtsvertreterin wies in der Rechtsmitteleingabe vom 26. Mai 2017 den angefallenen Aufwand aus. Der Beschwerdeführerin ist entsprechend zulasten des SEM eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 854.- zuzusprechen. Damit wird das Gesuch der Beschwerdeführerin um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung gegenstandslos.

E. 8

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. (Dispositiv nächste Seite)

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