

# **BVGer D-333/2023 vom 15. Dezember 2022**

Bundesverwaltungsgericht, 2022-12-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-333\\_2023\\_d20221215](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-333_2023_d20221215)

FR: TAF D-333/2023 du 15 décembre 2022

IT: TAF D-333/2023 del 15 dicembre 2022

## **Regeste**

Datenschutz | Datenschutz (Änderung von Personendaten im Zentralen Migrationsinformationssystem [ZEMIS]); Verfügung des SEM vom 15. Dezember 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet unter anderem über Beschwerden gegen Verfügungen des SEM, welche – wie vorliegend – das Gebiet der ZEMIS-Datenbearbeitung respektive des Datenschutzes betreffen (vgl. Art. 31–33 VGG). Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, sofern das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

### **E. 1.2**

Der Beschwerdeführer ist legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG) und er hat seine Beschwerde gegen den ZEMIS-Datenbearbeitungsentscheid frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1 VwVG; Art 52 Abs. 1 VwVG), womit auf die Beschwerde einzutreten ist.

### **E. 1.3**

Gestützt auf Art. 37 VGG i.V.m. Art. 57 Abs. 1 VwVG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet, da die vorliegende Beschwerde – wie nachfolgend aufgezeigt – als zum vornherein unbegründet zu erkennen ist.

### **E. 2**

Über Beschwerden gegen Verfügungen des SEM im Bereich der ZEMIS-Datenbearbeitung respektive des Datenschutzes entscheidet das Bundesverwaltungsgericht mit uneingeschränkter Kognition. Das Gericht überprüft

D-333/2023 Seite 6 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). Es wendet das Recht von Amtes wegen an und ist nicht an die Anträge oder die rechtlichen Begründungen der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG).

### **E. 3**

Aufgrund der Aktenlage ist von einem hinreichend erstellten Sachverhalt bezüglich Altersangaben auszugehen, zumal auch kein Bedarf an in Aussicht gestellten Beweismittel besteht (vgl. dazu nachfolgend). Damit fällt eine Rückweisung der Sache ausser Betracht und das Gericht hat in der Sache zu entscheiden (Art. 61 Abs. 1 VwVG).

### **E. 4.1**

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. Die ZEMIS-Verordnung sieht in Art. 19 Abs. 3 ausdrücklich vor, dass unrichtige Daten von Amtes wegen zu berichtigen sind. 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 den Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (DSG, SR 235.1) und des VwVG (vgl. dazu BVGE 2018 VI/3 E. 3.1).

#### **E. 4.2**

Wer Personendaten bearbeitet, hat sich über deren Richtigkeit zu vergewissern (Art. 5 Abs. 1 DSG). Werden Personendaten von Bundesorganen bearbeitet, kann jede betroffene Person verlangen, dass unrichtige Personendaten berichtigt werden (Art. 5 Abs. 2 i.V.m. Art. 25 Abs. 3 Bst. a DSG). Auf die Berichtigung besteht in einem solchen Fall ein absoluter und uneingeschränkter Anspruch. Die Vergewisserungspflicht bringt es mit sich, dass die Behörde auf ein substantiiertes Berichtigungsgesuch hin die Richtigkeit der von ihr bearbeiteten Personendaten von Amtes wegen überprüfen muss (vgl. dazu BVGE 2018 VI/3 E. 3.2 m.w.H.) und in diesem Zusammenhang eine anfechtbare Verfügung erlässt.

D-333/2023 Seite 7

#### **E. 4.3**

Grundsätzlich hat die Bundesbehörde die Richtigkeit der bearbeiteten Daten zu beweisen, wenn diese von einer betroffenen Person bestritten wird. Demgegenüber obliegt der betroffenen Person, die ein Gesuch um Berichtigung von Personendaten stellt, der Beweis der Richtigkeit der verlangten Änderung (vgl. BGer-Urteil 1C\_11/2013 vom 21. Oktober 2013 E. 4.2; BVGE 2013/30 E. 4.1). Nach den vorliegend massgeblichen Beweisregeln des VwVG gilt eine Tatsache erst 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 der Feststellung des Sachverhalts im erstinstanzlichen Verwaltungs- sowie im Beschwerdeverfahren mitzuwirken (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 3.3 m.w.H.).

#### **E. 4.4**

Kann bei einer verlangten respektive 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 DSG). Dies ist jedoch nicht immer möglich, müssen doch bestimmte Personendaten zur Erfüllung wichtiger öffentlicher Aufgaben notwendigerweise bearbeitet werden, was namentlich auch für im ZEMIS erfasste Daten gilt. 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 DSG 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. Ob die vormals eingetragenen Angaben weiterhin abrufbar bleiben sollen (als Neben- bzw. Aliasidentität) 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 BVGE 2018 VI/3 E. 3.4 m.w.H.).

D-333/2023 Seite 8

### **E. 5.1**

Nach dem Gesagten obliegt es grundsätzlich der Vorinstanz zu beweisen, dass das von ihr im ZEMIS unter der Rubrik der Hauptidentität eingetragene Geburtsdatum des Beschwerdeführers (1. Januar 2004) korrekt ist respektive zumindest wahrscheinlicher, als der vom Beschwerdeführer verlangte Eintrag. Der Beschwerdeführer wiederum hat nachzuweisen, dass die von ihm verlangte Änderung (auf den 12. Juli 2006) richtig beziehungsweise zumindest wahrscheinlicher ist, als die derzeit im ZEMIS erfasste Angabe, dieser mithin eine höhere Glaubwürdigkeit zukommt als dem aktuellen Eintrag. Gelingt keiner Partei der sichere Nachweis, ist dasjenige Datum im ZEMIS zu belassen oder einzutragen, dessen Richtigkeit wahrscheinlicher ist (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 3.5 m.w.H und E. 4.2.3).

### **E. 5.2**

Das SEM gelangt in der angefochtenen Verfügung im Wesentlichen zum Schluss, der Beschwerdeführer habe weder das angegebene Geburtsdatum durch Vorlage eines rechtsgenügenden Identitätsdokuments belegen können noch die geltend gemachte Minderjährigkeit im Rahmen der EB UMA plausibel darzulegen vermocht. Dabei hält es fest, dass den vom Beschwerdeführer vorgelegten Kopien von Geburts- und Impfausweisen keine relevante Beweiskraft zukomme, da diese Dokumente über keinerlei Sicherheitsmerkmale verfügten und auch keine Originale vorgelegt worden seien. Solche Dokumente seien im Kontext von Afghanistan leicht käuflich erhältlich und gleichzeitig auch leicht fälschbar, was im Übrigen auch für afghanische Tazkiras gelte. Sodann habe der Beschwerdeführer zwar ausgeführt, dass er nach seiner Einschulung mit 7 Jahren während acht Jahren die Schule besucht habe, und ebenso, dass er im Zeitpunkt seines Schulabbruchs 15 Jahre alt gewesen sei. Seine Angaben dazu, wann er die Schule abgebrochen habe, seien jedoch vage und ausweichend geblieben. Im Weiteren überzeuge auch sein Vorbringen nicht, er sei in Kroatien nur deshalb als volljährige Person registriert worden, weil die kroatischen Behörden anlässlich der Registrierung bloss nach Namen gefragt und dann einfach jeder Person von sich aus ein Geburtsdatum zugewiesen hätten. Schliesslich habe in seinem Fall die vom IRM durchgeführte Drei-Säulen-Modell-Analyse zur Altersbestimmung nach radiologischer Untersuchung seiner linken Hand, seiner Schlüsselbeine und seiner dritten Molare ein Mindestalter von 21.6 Jahren ergeben, was mit dem von ihm angegebenen Alter von 16 Jahren und 3 Monaten nicht zu vereinbaren sei. Nachdem seine gegen das Altersgutachten eingebrachten Einwände nicht überzeugten, sei

in Würdigung aller Indizien davon auszugehen, dass er bereits volljährig sei. Da sich kein anderweitiges Datum herleiten lasse, sei im ZEMIS als Geburtsdatum praxisgemäss der 1. Januar des Jahres

D-333/2023 Seite 9 einzutragen, welches das wahrscheinlichste Geburtsjahr sei, wobei dieser Eintrag mit einem Bestreitungsvermerk zu versehen sei.

### **E. 5.3**

Der Beschwerdeführer hält dem zur Hauptsache entgegen, er habe in jeder Befragung das Jahr 2006 als sein Geburtsjahr benannt und die Änderung seines Geburtsdatums auf den 1. Januar 2004 sei (einzig) auf der Grundlage der in der Wissenschaft umstrittenen Altersbestimmungsmethode der Knochenanalyse erfolgt. Nachdem er sich schon bisher darum bemüht habe, sämtliche Dokumente zu beschaffen, welche sein richtiges Geburtsdatum belegen würden, könne er jetzt eine Kopie seiner Tazkira vorlegen. Auch in diesem Dokument sei sein Geburtsdatum mit 21.4.1385 verzeichnet, was dem 12. Juli 2006 entspreche, und er werde alles unternehmen, um auch noch das Original-Dokument zu beschaffen. Er habe schliesslich ein berechtigtes Interesse daran, dass seine unrichtigen Personendaten berichtigt würden, sei doch im Falle der Annahme seiner Volljährigkeit wohl eine Wegweisung nach Kroatien möglich, wo ihm schwerwiegende Nachteile drohen dürften. Es sei mithin gerade vor diesem Hintergrund die vorgelegte Kopie der Tazkira ernsthaft zu berücksichtigen. Da schliesslich ein echter Identitätsausweis ein starkes Indiz für die Festlegung des Geburtsdatums darstelle, sei er um die Beschaffung des Originals aus der Heimat bemüht, zumal ein solches Dokument nicht durch eine umstrittene Altersbestimmungsmethode umgestossen werden könne.

### **E. 6.1**

Zur Sache ist vorab festzuhalten, dass der Beschwerdeführer seine Identität und das von ihm vorgebrachte Geburtsdatum nicht durch Vorlage eines rechtsgenügenden Beweismittels beweisen kann. Als solches wäre ein gültiges Reise- oder Identitätspapier (Pass oder Identitätskarte) zu erkennen. Da auch der von ihm in Aussicht gestellte Original-Tazkira diese Eigenschaft nicht zuzumessen wäre, kann im Sinne einer antizipierten Beweiswürdigung (Art. 33 Abs. 1 VwVG) darauf verzichtet werden, das angeblich noch in der Heimat befindliche Original nachzufordern. Hierzu bleibt anzumerken, dass afghanische Tazkiras – jedenfalls in der vom Beschwerdeführer vorgelegten veralteten Form (vgl. dazu die eingereichte Kopie) – lediglich gestützt auf Parteiangaben ausgestellt wurden, weshalb alleine damit praxisgemäss nicht ein rechtsgenügender Nachweis der Identität erbracht werden kann. Da andererseits das Geburtsdatum auch vom SEM nicht konkret festgestellt werden kann, ist – wie vorstehend erwähnt – dasjenige Datum im ZEMIS zu belassen oder einzutragen, das am wahrscheinlichsten ist.

D-333/2023 Seite 10

### **E. 6.2**

Der Beschwerdeführer hält am erstmals in der Beweismittelleingabe vom 12. Oktober 2022 eingebrachten Geburtsdatum vom 21.04.1385 (12. Juli 2006) fest. Aufgrund der Aktenlage spricht jedoch insgesamt nichts dafür, dass er noch minderjährig wäre: Die Vorinstanz weist in dieser Hinsicht zu Recht darauf hin, dass der Beschwerdeführer namentlich in seinen Angaben zu seiner schulischen Laufbahn und zu seinem Schulabschluss – und daraus folgend eben auch zur Frage seines Alters – keine Angaben von Substanz gemacht hat, was

nicht überzeugt. Den diesbezüglichen Feststellungen der Vorinstanz bleibt anzufügen, dass im Länderkontext von Afghanistan und der Herkunft des Beschwerdeführers aus Kabul insbesondere auch sein Vorbringen nicht überzeugen kann, der Verbleib seiner Schuldokumente sei ihm nicht bekannt, da solche Dokumente in Afghanistan eben nicht so wichtig seien. Im Folgenden stimmen zwar die mittlerweile drei in Kopie vorgelegten Dokumente hinsichtlich des darin verzeichneten Geburtsdatums überein. Es sind jedoch alle drei Dokumente leicht fälschbar und bekanntermassen auch einfach gegen Bezahlung erhältlich zu machen. Gegen die Vorbringen des Beschwerdeführers spricht schliesslich, dass er gemäss heutiger Aktenlage in der Heimat über mindestens drei verschiedene Dokumente verfügt haben will, in welchen sein exaktes Geburtsdatum verzeichnet sei, er aber trotzdem erst in der Schweiz – nach erfolgter Zustellung von Kopien aus der Heimat – vom exakten Datum Kenntnis erlangt haben will, was als insgesamt nicht nachvollziehbar zu bezeichnen ist. Da die Angaben und Ausführungen des Beschwerdeführers zu seinem angeblichen Geburtsdatum bereits nach dem Gesagten einer näheren Betrachtung nicht standhalten, kann im Übrigen offengelassen werden, ob von ihm allenfalls Kopien von zwar echten, aber ihm nicht zustehenden Papieren vorgelegt wurden, wie etwa Papiere von einem jüngeren Bruder.

Dem SEM ist auch insofern beizupflichten, als die abweichenden Angaben in Kroatien gewichtige Zweifel bestätigen. So scheint in keiner Weise nachvollziehbar, dass die kroatischen Behörden bei der Identitätsaufnahme nur nach Namen gefragt haben sollen und willkürlich das spezifische Geburtsdatum vom 8. April 1999 registriert haben sollten. Das SEM kann sich demgegenüber in seinen Feststellungen auf das insgesamt schlüssige interdisziplinäre IRM-Gutachten vom 8. November 2022 stützen, laut welchem der Beschwerdeführer mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit das 18. Lebensjahr vollendet und die Volljährigkeit er-

D-333/2023 Seite 11 reicht hat, wobei in seinem Fall in Zusammenschau aller Befunde von einem Mindestalter von 21.6 Jahren auszugehen sei. Der Beschwerdeführer beschränkt sich auf den pauschalen Einwand, auf (Knochen-)Altersgutachten sei kein Verlass, da diese umstritten seien. Der Einwand greift allerdings schon deshalb nicht, weil im IRM-Gutachten nicht nur ein, sondern insgesamt drei verschiedene medizinische Merkmale untersucht und beurteilt wurden. Dabei hat sich ergeben, dass beim Beschwerdeführer alle drei vom IRM untersuchten Merkmale – also nicht nur die Entwicklung seiner Handwurzelknochen, sondern auch die Entwicklung seiner Zähne und insbesondere die Entwicklung seiner Brustbein-Schlüsselbein-Gelenke – einer erwachsenen Person entsprechen, indem bei allen Merkmalen die Entwicklung bereits vollständig abgeschlossen ist. Damit liegt ein Ergebnis vor, welchem gemäss der in BSGE 2018 VI/3 E. 2.2.2 dargestellten Abstufung eine hohe Aussage- und Beweiskraft zukommt, indem alle geprüften Elemente ein in sich übereinstimmendes Ergebnis erbracht haben. Als schlüssig erscheint ebenso, dass das IRM aufgrund der bereits vollständig abgeschlossenen Entwicklung von allen drei geprüften Merkmalen bei der Bestimmung des Mindestalters auf das Entwicklungselement abgestellt hat, dessen Entwicklung im Vergleich zu den anderen ohnehin den höchsten Minimalwert aufweist; es handelt sich dabei um die Verknöcherung der medialen Schlüsselbeinepiphysen, was in dem beim Beschwerdeführer festgestellten Stadium 4 (abgeschlossene Entwicklung) bei Knaben frühestens bei einem Alter von 21.6 Jahren habe beobachtet werden können. Vor diesem Hintergrund überzeugt, dass das IRM in seinem Gutachten unter Verweis auf die weitere Studienlage (vgl. a.a.O.,

S. 6) auf ein Mindestalter von 21.6 Jahren schliesst.

### **E. 6.3**

Nach dem Gesagten ist mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit von der Volljährigkeit des Beschwerdeführers schon im Zeitpunkt seiner Gesuchseinreichung am 8. September 2022 auszugehen, weshalb eine Datenänderung in dem von ihm beantragten Sinne ausser Betracht fällt. Aufgrund der erstellten Volljährigkeit erscheint gleichzeitig als grundsätzlich nachvollziehbar, dass das SEM den 1. Januar 2004 als sein Geburtsdatum im ZEMIS aufgenommen hat (inkl. Bestreitungsvermerk), auch wenn wohl auch ein früheres Datum vertretbar gewesen wäre.

### **E. 7**

Diesen Erwägungen gemäss verletzt die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht und ist auch sonst nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist demnach abzuweisen; im ZEMIS ist das Geburtsdatum mit 1. Januar 2004 zu belassen, versehen mit einem Bestreitungsvermerk.

D-333/2023 Seite 12

### **E. 8**

Mit vorliegendem Entscheid in der Hauptsache ist das Gesuch um Befreiung von der Kostenvorschusspflicht (gemäss Art. 63 Abs. 4 VwVG) gegenstandslos geworden.

### **E. 9**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG) ist mit vorliegendem Urteil abzuweisen, da sich die Beschwerde nach dem Gesagten als von Anfang an aussichtslos erwiesen hat. Dem Beschwerdeführenden sind daher die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen, welche bei vorliegender Verfahrenskonstellation auf Fr. 500.– festzusetzen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

### **E. 10**

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)

D-333/2023 Seite 13

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