

BVGer D-5691/2023 vom 22. September 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-09-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5691_2023_d20230922

FR: TAF D-5691/2023 du 22 septembre 2023

IT: TAF D-5691/2023 del 22 settembre 2023

Regeste

Datenschutz | Datenänderung im Zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS);
Verfügung des SEM vom 22. September 2023

Erwägungen

E. 1.1

Beim angefochtenen Entscheid betreffend ZEMIS-Eintragung handelt es sich um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG, die vom SEM als Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG erlassen wurde. Da keine Ausnahme gemäss 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 (vgl. dazu Art. 37 VGG).

E. 1.3

Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerde legitimiert (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

E. 2

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet auf dem Gebiet der Berichterstattung von Personendaten im ZEMIS mit uneingeschränkter Kognition (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 49 VwVG).

E. 3

Auf die Durchführung eines Schriftenwechsels wurde vorliegend verzichtet (Art. 57 Abs. 1 VwVG e contrario).

E. 4.1

Am 1. September 2023 ist eine Totalrevision des Bundesgesetzes über den Datenschutz (DSG, SR 235.1) in Kraft getreten (AS 2022 491). Die angefochtene Verfügung datiert vom 22. September 2023 und für das vorliegende Beschwerdeverfahren gilt folglich das neue Recht (vgl. Art. 70 DSG). Da die für Beschwerdeverfahren betreffend Datenänderung im ZEMIS wesentlichen Bestimmungen inhaltlich gleichgeblieben sind, kann auch unter der Geltung des revidierten DSG auf die bisherige Rechtsprechung verwiesen werden.

D-5691/2023 Seite 6

E. 4.2

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 (SR 142.513; ZEMIS-Verordnung) näher geregelt ist. Nach Art. 19 Abs. 1 ZEMIS-Verordnung richten sich die Rechte der Betroffenen, insbesondere deren Auskunfts-, Berichtigungs- und Lösungsrecht sowie das Recht auf Informationen über die Beschaffung besonders schützenswerter Personendaten, nach dem Datenschutzgesetz und dem VwVG.

E. 4.3

Wer Personendaten bearbeitet, hat sich über deren Richtigkeit zu verwarnen (Art. 6 Abs. 5 DSG). Werden Personendaten von Bundesorganen bearbeitet, kann jede betroffene Person insbesondere verlangen, dass unrichtige Personendaten berichtigt werden (Art. 41 Abs. 2 Bst. a DSG). Ist die Unrichtigkeit festgestellt, besteht auf Berichtigung ein uneingeschränkter Anspruch (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 3.2 m.w.H.).

E. 4.4

Grundsätzlich hat die das Berichtigungsbegehren stellende Person die Richtigkeit der von ihr verlangten Änderung zu beweisen, die Bundesbehörde hat im Bestreitungsfall dagegen die Richtigkeit der von ihr bearbeiteten Personendaten zu beweisen (vgl. Urteil des BGR 1C_240/2012 vom 13. August 2012 E. 3.1; BVGE 2013/30 E. 4.1). Nach den massgeblichen Beweisregeln des VwVG gilt eine Tatsache als bewiesen, wenn sie in Würdigung sämtlicher Erkenntnisse so wahrscheinlich ist, dass keine vernünftigen Zweifel bleiben; unumstössliche Gewissheit ist dagegen nicht erforderlich. Die mit dem Berichtigungsbegehren konfrontierte Behörde hat zwar nach dem Untersuchungsgrundsatz den Sachverhalt grundsätzlich von Amtes wegen abzuklären (Art. 12 VwVG); die gesuchstellende Person ist aber gemäss Art. 13 Abs. 1 Bst. a VwVG verpflichtet, an dessen Feststellung mitzuwirken (vgl. (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 3.3 m.w.H.). Die materielle Beweislast, also die Folgen der Beweislosigkeit, trägt aber grundsätzlich die Behörde, wenn sie wie vorliegend im Bereich der Eingriffsverwaltung tätig ist (vgl. Urteil des BGR A-4035/2011 vom 19. Dezember 2011 E. 4.3).

E. 4.5

Kann bei einer verlangten beziehungsweise 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. 41 Abs. 3

D-5691/2023 Seite 7 Bst. a DSG). Dies ist jedoch nicht immer möglich, müssen doch bestimmte Personendaten zur Erfüllung wichtiger öffentlicher Aufgaben notwendigerweise bearbeitet werden. Dies gilt namentlich auch für die im ZEMIS erfasste Herkunft, den Namen und die Geburtsdaten. In solchen Fällen überwiegt das öffentliche Interesse an der Bearbeitung möglicherweise unzutreffender Daten das Interesse an deren Richtigkeit. Art. 41 Abs. 4 DSG sieht deshalb die Anbringung eines Vermerks vor, in dem darauf hingewiesen wird, dass die Richtigkeit der bearbeiteten Personendaten bestritten ist. Spricht dabei mehr für die Richtigkeit der neuen Daten, sind die bisherigen Angaben zunächst zu berichtigen und die neuen Daten anschliessend mit einem derartigen Vermerk zu versehen. Verhält es sich umgekehrt, erscheint also die Richtigkeit der bisher

eingetragenen Daten als wahrscheinlicher oder zumindest nicht als unwahrscheinlicher, sind diese zu belassen und mit einem Bestreitungsvermerk zu versehen. Über dessen Anbringung ist jeweils von Amtes wegen und unabhängig davon zu entscheiden, ob ein entsprechender Antrag gestellt worden ist (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 3.4 m.w.H.).

E. 5.1

Im Asylverfahren ist das Geburtsdatum – der allgemeinen asylrechtlichen Beweisregel folgend – von der asylsuchenden Person zumindest glaubhaft zu machen. Anders verhält es sich, insofern sind die vorinstanzlichen Ausführungen zu präzisieren, im datenschutzrechtlichen Verfahren betreffend die Berichtigung von Personendaten im ZEMIS. Hier wird verlangt, dass die wahrscheinlichsten – also überwiegend wahrscheinlichen – Personendaten eingetragen werden.

E. 5.2

Vorliegend obliegt es demnach grundsätzlich dem SEM zu beweisen, dass das aktuell im ZEMIS eingetragene Geburtsdatum ([...]) korrekt ist. Der Beschwerdeführer wiederum hat nachzuweisen, dass das von ihm geltend gemachte Geburtsdatum ([...]) richtig beziehungsweise zumindest wahrscheinlicher ist als das im ZEMIS erfasste, ihm mithin eine höhere Glaubwürdigkeit zukommt als dem Eintrag (vgl. Urteil des BVGer A-3051/2018 vom 12. März 2019 E. 5.5). Gelingt keiner Partei der sichere Nachweis, ist dasjenige Geburtsdatum im ZEMIS zu belassen oder einzutragen, dessen Richtigkeit wahrscheinlicher ist.

E. 6.1

Das SEM erachtete in der Verfügung vom 22. September 2023 die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Minderjährigkeit respektive das genannte Geburtsdatum vom (...) als nicht glaubhaft. Es führte im

D-5691/2023 Seite 8 Wesentlichen an, der Beschwerdeführer habe auf die Frage, woher er sein Geburtsdatum kenne, keine schlüssige Antwort geben können. Die Angabe, in den letzten drei Jahren den Geburtstag gefeiert zu haben, lasse allein noch nicht auf sein Alter schliessen. Zudem erscheine es fraglich, weshalb er die letzten drei Geburtstage gefeiert haben sollte, die anderen hingegen nicht. Seine Auskünfte würden keine Rückschlüsse auf sein Alter zulassen. So habe er einerseits angegeben, die Schule fünf Jahre besucht zu haben, andererseits aber nicht beantworten können, wie lange der Schulabbruch her sei. Der Beschwerdeführer habe sein Alter auch nicht mit rechtsgenügenden Dokumenten belegt. Die eingereichte Covid-Impfkarte könne nicht als Beleg für sein Alter anerkannt werden. Des Weiteren habe er nicht erklären können, warum er in Italien mit dem Geburtsdatum (...) registriert worden sei. Es sei nicht glaubhaft, dass dieses Datum ohne Kenntnis des Beschwerdeführers aufgenommen worden sei. Gemäss diesem wäre er zum Zeitpunkt der Asylgesuchstellung in der Schweiz bereits volljährig gewesen. Laut dem Altersgutachten vom 15. August 2023 betrage das Mindestalter des Beschwerdeführers (...) Jahre. Das Altersgutachten sei als Indiz für die Volljährigkeit des Beschwerdeführers zu werten. Zumindest zeige es, dass das vom Beschwerdeführer angegebene Alter nicht zutreffen könne und er wesentlich älter sei. Das Geburtsdatum vom (...) lasse sich mit dem Altersgutachten vereinbaren und sei daher wahrscheinlicher. Zudem finde sich auch im Asylossier des in der Schweiz wohnhaften Bruders des Beschwerdeführers ein Hinweis darauf, dass das vom Beschwerdeführer genannte Geburtsdatum nicht korrekt sei. Der Bruder habe nämlich am (...) ausgesagt, dass der Beschwerdeführer dazumal etwa (...) Jahre

alt sei. Folglich wäre der Beschwerdeführer heute (...) Jahre alt, was wiederum mit den rechtsmedizinischen Befunden vereinbar wäre. Selbst wenn der Bruder sich bei der Befragung im Jahr (...) bezüglich des Alters des Beschwerdeführers um 2 Jahre getäuscht hätte, wäre der Beschwerdeführer heute volljährig.

E. 6.2

Der Beschwerdeführer entgegnete in der Beschwerde vom 18. Oktober 2023 im Wesentlichen, auch andere Asylsuchende würden berichten, in Italien nicht nach dem Alter gefragt worden zu sein. Er habe die letzten drei Geburtstage vor der Ausreise aus Afghanistan – den 13., 14. und 15. Geburtstag – mit der Familie gefeiert, weil er der Jüngste sei. Er sei 2021 ausgereist und folglich habe die letzte Feier im Jahr 2021, respektive wie angegeben vor zwei Jahren stattgefunden. Er kenne sein Alter durch die besagten Geburtstagsfeiern und aufgrund von Nachfragen bei seinen Eltern. Auf dem Impfausweis vom (...) ([...]) sei der (...) ([...]) als Geburtsdatum eingetragen. Bei der EB UMA habe er schlüssige Angaben zu seinem

D-5691/2023 Seite 9 Alter gemacht: Einschulung mit sechs Jahren, fünf Schuljahre, Ausreise im Jahr 2021 im Alter von (...) Jahren, Alter von (...) Jahren und einigen Monaten bei der Ankunft in der Schweiz im Juni 2023. Mögliche Lücken in der Zeitachse würden sich nicht aufgrund von mangelhaften Antworten ergeben, sondern wegen fehlenden Fragen. So habe das SEM ihn nicht gefragt, weshalb er nur die letzten drei Geburtstage gefeiert habe. Das Altersgutachten sei kein Indiz für seine Volljährigkeit. Die Untersuchungen des Schlüsselbeins und der Zähne hätten ein Mindestalter von unter 18 Jahren ergeben. Hingegen belege der Impfausweis sein Alter und dessen Inhalt decke sich mit seinen Angaben. Das von ihm genannte Geburtsdatum vom (...) sei damit wahrscheinlicher als das derzeit eingetragene vom (...). Eventualiter wären hierzu weitere Abklärungen, beispielsweise in Form einer detaillierteren Befragung, vorzunehmen.

E. 7.1

Im vorliegenden datenschutzrechtlichen Verfahren steht die Frage nach dem konkreten Geburtsdatum des Beschwerdeführers im Zentrum, nicht primär die Frage nach der Voll- oder Minderjährigkeit. Der Beschwerdeführer nannte den (...) ([...]) als Geburtsdatum. Zu belegen vermochte er diese Angabe nicht. Mangels Vorlage der Tazkira, welche dem Beschwerdeführer vor längerer Zeit ausgestellt worden sei, erübrigen sich vorliegend nähere Ausführungen zum Beweiswert eines solchen Dokuments. Die lediglich in Form einer Fotografie eingereichte afghanische Covid-Impfkarte vom (...) ([...]) mit handschriftlichen Einträgen vermag das Alter des Beschwerdeführers nicht zu belegen. Ein Impfausweis stellt kein rechtsgenügendes Identitätsdokument dar. Nachdem die Identität des Beschwerdeführers nicht feststeht, ist auch nicht gesichert, dass das vorgelegte Dokument ihm zuzuordnen ist, zumal in der Zeile «Full name» lediglich ein Vorname (E. _____) eingetragen ist, und darüber hinaus nicht ersichtlich ist, von wem die handschriftlichen Einträge stammen und gestützt auf welcher Grundlage die Personendaten eingetragen wurden. Anderweitige Dokumente, welche Rückschlüsse auf sein Alter respektive sein Geburtsdatum zulassen würden, reichte der Beschwerdeführer nicht ein.

E. 7.2

Mit den Aussagen bei der EB UMA vom 12. September 2023 vermag der Beschwerdeführer das genannte Geburtsdatum vom (...) nicht nachzuweisen. Entgegen

seiner Auffassung sind seine Angaben in zeitlicher respektive rechnerischer Hinsicht keineswegs schlüssig. Die Rüge, das SEM habe ihm nicht genügend Fragen zu seinem Alter gestellt, vermag nicht zu greifen. Das SEM hakte diesbezüglich wiederholt nach, die Angaben des Beschwerdeführers auf konkrete Rückfragen blieben aber vage

D-5691/2023 Seite 10 oder er wich aus. So konnte er zur Einschulung und Dauer des Schulbesuchs nur ungefähre Angaben machen (vgl. SEM-Akte [...] -28/10 S. 5 Ziff. 1.17.04 [Einschulung: «ich denke, ich war damals 6 Jahre alt»; Schulbesuch: «Ungefähr 5 Jahre»), war nicht in der Lage anzugeben, wann er die Schule abgebrochen habe (vgl. SEM-Akte [...] -28/10 S. 5 Ziff. 1.17.04: «Das weiss ich nicht»), und vermochte den Zeitpunkt der Ausreise aus Afghanistan ebenfalls nur vage einzuordnen (vgl. SEM-Akte [...] -28/10 S. 8 Ziff. 5.01: «Ich denke, das war im Jahr 1400»). Allein mit der Angabe, er kenne sein Geburtsdatum, weil er in seiner Familie der Jüngste sei und sein 13., 14. und 15. Geburtstag zuhause gefeiert worden sei, vermag er das Geburtsdatum nicht zu belegen. Im Übrigen steht der genannte Grund für die Geburtstagsfeiern, aufgrund derer er sein Geburtsdatum kenne, nämlich weil er der Jüngste in der Familie sei, im Widerspruch zu den Altersangaben seiner Geschwister, wonach er das drittjüngste Kind der Familie ist (vgl. SEM-Akte [...] -28/10 S. 7 Ziff. 3.01).

E. 7.3

Dem am 15. August 2023 erstellten rechtsmedizinischen Gutachten, welches nach wissenschaftlichen Kriterien erstellt wurde und auf mehreren Einzeluntersuchungen basiert, wodurch die Aussagekraft bedeutend erhöht wird, ist eine erhebliche Beweiskraft beizumessen (vgl. BVGE 2019 I/6 E. 6.1, 6.3-6.5). Von den in der Schweiz angewandten Methoden der medizinischen Altersabklärung sind 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. Keine Aussage zur Minder- beziehungsweise Volljährigkeit einer Person lässt sich anhand der medizinischen Altersabklärung machen, wenn das Mindestalter bei der zahnärztlichen Untersuchung und der Schlüsselbein- respektive Skelettaltersanalyse unter 18 Jahren liegt (vgl. BVGE 2018 VI/3 E. 4.21 f.). Laut dem Gutachten vom 15. August 2023 wurde bei der Schlüsselbein- respektive Skelettaltersanalyse ein Mindest- alter des Beschwerdeführers von (...) Jahren festgestellt; das ermittelte Stadium entspreche einem mittleren Alter von (...) +/- 2 Jahren und einem minimalen Alter – je nach Studie – von (...) oder (...) Jahren. Das bei den Zähnen 1-7 feststellbare vollständige Wurzelwachstum sei ab (...) Jahren zu beobachten; mangels Angabe einer Streumasse sei dies nur als Mittel- wert, nicht als Minimum zu werten. Bei dem bei den Weisheitszähnen fest- gestellten Mineralisationsstudium zwischen «(...)» und «(...)» könne kein Mindestalter angegeben werden. Hinsichtlich der vorliegend relevanten Frage nach dem konkreten Geburtsdatum des Beschwerdeführers lassen sich aus dem rechtsmedizinischen Gutachten vom 15. August 2023

D-5691/2023 Seite 11 insofern verlässliche Schlüsse ziehen, als dass das festgestellte Mindest- alter des Beschwerdeführers im Zeitpunkt der Untersuchung am (...) August 2023 von (...) Jahren gegen das von ihm genannte Geburtsda- tum vom (...) spricht. Das Geburtsdatum vom (...) ist mit dem medizinisch festgestellten Mindestalter des Beschwerdeführers von (...) Jahren am (...) August 2023 nicht vereinbar und folglich nicht wahrscheinlich. Viel- mehr ist aufgrund des festgestellten Mindestalters davon auszugehen, dass er älter ist als von ihm angegeben.

E. 7.4

Auch das in Italien registrierte Geburtsdatum vom (...) weicht vom hier- zulande angegebenen ([...]) erheblich ab. Die Behauptung des Beschwer- deführers, die italienischen Behörden hätten ohne seine Angaben oder an- derweitige Hinweise irgendein Geburtsdatum vermerkt, erscheint wenig re- alistisch. In Bezug auf die vom SEM angeführte Aussage des Bruders des Beschwerdeführers (vgl. Verfügung vom 22. September 2023 S. 4, 3. Ab- satz) wäre das SEM gehalten gewesen, dem Beschwerdeführer dazu das rechtliche Gehör einzuräumen. Nachdem der durch eine Rechtsbeiständin vertretene Beschwerdeführer aber die Möglichkeit gehabt hat, im Rahmen seiner Beschwerde vom 18. Oktober 2023 dazu Stellung zu nehmen und er diesbezüglich keine Einwände vorgebracht respektive keine Ausführun- gen gemacht hat, besteht keine Veranlassung, die vorinstanzliche Verfü- gung aus formellen Gründen zu kassieren. Das vom Beschwerdeführer ge- nannte Geburtsjahr ([...]) steht in Widerspruch zu der Angabe seines Bru- ders bei dessen Anhörung im Asylverfahren vom (...), wonach der Be- schwerdeführer dannzumal zirka (...) Jahre alt gewesen sei. Insgesamt be- trachtet erscheint das vom Beschwerdeführer geltend gemachte Geburts- jahr ([...]) folglich nicht wahrscheinlich. Die Aktenlage spricht vielmehr für ein früheres Geburtsjahr.

E. 7.5

Nach dem Gesagten konnte weder das SEM noch der Beschwerdefüh- rer die Richtigkeit des jeweils behaupteten Geburtsdatums des Letzteren nachweisen. Insgesamt erscheint das vom Beschwerdeführer geltend ge- machte Geburtsdatum vom (...) aber nicht als wahrscheinlicher respektive nicht überwiegend wahrscheinlich. Das exakte Geburtsdatum des Be- schwerdeführers lässt sich nicht ermitteln. Aufgrund der vorstehenden Er- wägungen erachtet das Gericht jedoch die Volljährigkeit des Beschwerde- führers als wahrscheinlicher als die behauptete Minderjährigkeit. Das im ZEMIS eingetragene Geburtsdatum ([...]) ist deshalb unverändert zu be- lassen. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der aktuell im ZEMIS eingetragene fiktive Geburtstag vom (...) des Beschwerdeführers und da- mit dessen Geburtsdatum mit grösster Wahrscheinlichkeit nicht korrekt ist.

D-5691/2023 Seite 12 Vielmehr lässt sich dies in Fällen, bei denen das Geburtsdatum der be- troffenen Person unbekannt ist und stattdessen praxisgemäss der 1. Ja- nuar als fiktiver Geburtstag erfasst wird, nicht vermeiden (vgl. Urteil des BVGer A-7588/2015 vom 26. Februar 2016 E. 5.4 m.w.H.). Den Bestrei- tungsvermerk hat das SEM bereits angebracht. Die weiteren Beschwerde- vorbringen sind nicht geeignet, eine Änderung dieser Einschätzung zu be- wirken, weshalb nicht weiter darauf einzugehen ist.

E. 8

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und auch sonst nicht zu beanstanden ist (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist abzuweisen.

E. 9

Mit vorliegendem Urteil ist das Beschwerdeverfahren abgeschlossen, wes- halb sich die Anträge um Erteilung (respektive sinngemäss um Wiederher- stellung) der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses als gegenstandslos erweisen.

E. 10.1

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ist abzuweisen, da die Beschwerde gemäss den vorstehenden Erwägungen als aussichtslos zu bezeichnen war und es damit an einer gesetzlichen Voraussetzung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG fehlt.

E. 10.2

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 500.– festzusetzen (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). (Dispositiv nächste Seite)

D-5691/2023 Seite 13

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