

BVGer D-7108/2023 vom 23. Februar 2024

Bundesverwaltungsgericht, 2024-02-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-7108_2023

FR: TAF D-7108/2023 du 23 février 2024

IT: TAF D-7108/2023 del 23 febbraio 2024

Regeste

Datenschutz

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).

D-7108/2023 Seite 6

E. 1.2

Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen und ist als Adressat des angefochtenen Entscheides davon beschwert, weshalb er zur Beschwerde legitimiert ist (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist somit 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. 3.1

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 23. November 2023, 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.

E. 3.2

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 (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. 3.3

Wer Personendaten bearbeitet, hat sich über deren Richtigkeit zu vergewissern (Art. 6 Abs. 5 DSG). Werden Personendaten von Bundesorganen bearbeitet, kann jede betroffene Person insbesondere verlangen, dass unrichtige Personendaten berichtigt werden (Art. 32 Abs. 1 i.V.m. Art. 41 Abs. 2 Bst. a DSG). Ist die Unrichtigkeit festgestellt, besteht auf Berichtigung ein uneingeschränkter Anspruch (vgl. die Urteile des BVerfG A-4256/2015 vom 15. Dezember 2015 E. 3.2 und A-4313/2015 vom 14. Dezember 2015

D-7108/2023 Seite 7 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 in Art. 19 Abs. 3 ausdrücklich vor, dass unrichtige Daten von Amtes wegen zu berichtigen sind.

E. 3.4

Grundsätzlich hat die das Berichtigungsbegehren stellende Person die Richtigkeit der von ihr verlangten Änderung, die Bundesbehörde im Streitungsfall dagegen die Richtigkeit der von ihr bearbeiteten Personendaten zu beweisen (vgl. das Urteil des BVerfG 1C_240/2012 vom 13. August 2012 E. 3.1; BVerfGE 2013/30 E. 4.1 sowie die Urteile des BVerfG A-4313/2015 vom 14. Dezember 2015 E. 3.2 und A-1732/2015 vom 13. Juli 2015 E. 4.2). 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. die Urteile des BVerfG A-7615/2016 vom 30. Januar 2018 E. 3.3, A-7588/2015 vom 26. Februar 2016 E. 3.3, A-4256/2015 vom 15. Dezember 2015 E. 3.3 und A-2291/2015 vom 17. August 2015 E. 4.3). 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 BVerfG A-4035/2011 vom 19. Dezember 2011 E. 4.3).

E. 3.5

Kann bei einer beantragten 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. 6 Abs. 5 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. Gemäss Art. 32 Abs. 3 DSG ist deshalb die Anbringung eines Vermerks vorgesehen, 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

D-7108/2023 Seite 8 eingetragenen Angaben 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. die Urteile des BVerfG A-7615/2016 vom 30. Januar 2018 E. 3.5, 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 das Urteil des BVerfG 1C_240/2012 vom 13. August 2012 E. 3.2. sowie JAN BANGERT, in: Maurer-Lambrou/Blechta [Hrsg.], Datenschutzgesetz, Basler Kommentar, 3. Aufl., 2014, Art. 25/25bis N 53 ff.).

E. 4.1

Im Asylverfahren ist das Geburtsdatum – der allgemeinen asylrechtlichen Beweisregel folgend – von der asylsuchenden Person zumindest glaubhaft zu machen. 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.

E. 4.2

Vorliegend obliegt es grundsätzlich dem SEM zu beweisen, dass das Geburtsdatum vom (...) korrekt ist. Der Beschwerdeführer hat nachzuweisen, dass das von ihm geltend gemachte Geburtsdatum (...) richtig beziehungsweise zumindest wahrscheinlicher ist, ihm mithin eine höhere Glaubwürdigkeit zukommt als dem beabsichtigten Eintrag (vgl. Urteil des BVerfG 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. 5.1

Das SEM begründete seine Entscheidung damit, dass der Beschwerdeführer gemäss der am (...) ([...] 2017) ausgestellten Tazkira gemäss seinem Aussehen im Jahr 2017 (...) Jahre alt gewesen sei. Angesichts seiner Aussage, er kenne sein Geburtsdatum aus seiner Tazkira, überrasche es, dass er nicht wisse, wie es im afghanischen Kalender laute. In der Tazkira sei kein genaues Geburtsdatum geschrieben. Zudem lasse sich das Ausstellungsdatum derselben nicht mit dem Zeitpunkt seiner angeblichen Ausreise vereinbaren. Zu seiner Ausbildung befragt, habe er in der EB UMA angegeben, ungefähr mit (...) Jahren eingeschult worden zu sein und die

D-7108/2023 Seite 9 Schule ungefähr mit (...) Jahren verlassen zu haben. An die entsprechenden Kalenderjahre habe er sich nicht erinnern können. Würde er sein Geburtsdatum kennen, wäre dies einfach zu errechnen gewesen. Er habe keine spontanen Antworten auf diese Rückfragen zu seiner Biografie gegeben. Im Weiteren habe er gesagt, er sei ungefähr sechs Jahre nach Beendigung des Schulbesuchs aus Pakistan ausgereist, womit er zum Zeitpunkt der ersten Ausreise aus Pakistan (...) Jahre alt gewesen wäre. Er habe angegeben, drei Jahre lang in Afghanistan gelebt zu haben und 2020 nach Pakistan zurückgekehrt zu sein, wo er zwei Jahre gelebt habe, bevor er erneut nach Afghanistan gereist sei. Zum Zeitpunkt der letzten Ausreise aus Afghanistan wäre er somit (...) Jahre alt gewesen. Die Reise in die Schweiz habe gemäss seinen Aussagen mehrere Monate gedauert. Aufgrund der offensichtlichen Unstimmigkeiten in den Aussagen habe das SEM

ein forensisches Altersgutachten in Auftrag gegeben. In diesem Zusammenhang sei auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts hinzuweisen (vgl. BVerGE 2018 VI/3). Im Gutachten sei bezüglich des Beschwerdeführers ein durchschnittliches Lebensalter von (...) Jahren mit einem Mindestalter von (...) Jahren ermittelt worden, wobei aufgrund von nicht klassifizierbaren Formvarianten der Schlüsselbeinwachstumsfugen die Altersschätzung nur eingeschränkt möglich gewesen sei. Das von ihm geltend gemachte Alter zum Untersuchungszeitpunkt erscheine gemäss der aktuellen wissenschaftlichen Studienlage möglich. Das im Gutachten angegebene Mindestalter ergebe sich aus der Handknochenaltersanalyse und entspreche dem tiefsten registrierten Wert innerhalb der zugrunde liegenden Referenzpopulation. Vorliegend sei die radiologische Untersuchung des Schlüsselbeins nicht beurteilbar gewesen, weshalb nicht auszuschliessen sei, dass sein Mindestalter höher liege als das Mindestalter gemäss Handknochenaltersanalyse. Wahrscheinlicher erscheine das aus der zahnärztlichen Untersuchung resultierende durchschnittliche Lebensalter. Da sich dem Altersgutachten keine eindeutigen Aussagen für oder gegen die Minderbeziehungsweise Volljährigkeit entnehmen liessen (vgl. BVerGE 2018 VI/3 E. 4.2.2), würden die übrigen Indizien bei der Gesamtwürdigung aller Elemente an Bedeutung gewinnen. Beim Beschwerdeführer sei bei allen Weisheitszähnen das Stadium der Mineralisierung (...) erreicht gewesen. Die Wahrscheinlichkeit, dass eine Person, deren Weisheitszähne dieses Stadium erreicht hätten, die Volljährigkeit erreicht habe, sei gemäss neuester wissenschaftlicher Erkenntnis sehr hoch (vgl. BERNHARD KNELL, Fallstricke in der forensischen Altersdiagnostik zur Frage nach dem 18. Altersjahr, erschienen in: Rechtsmedizin, Ausgabe 6/20; MATTHIAS HAGLUND & HAKAN MÖMSTAD, 2019, International Journal of Legal

D-7108/2023 Seite 10 Medicine, Volume 133, Issue 1, A systematic review and meta-analysis of the fully formed wisdom tooth as a radiological marker of adulthood). Aufgrund der zahnärztlichen Beurteilung werde im Gutachten von einem durchschnittlichen Alter von (...) Jahren ausgegangen. Damit werde die Vermutung des SEM, wonach der Beschwerdeführer die Volljährigkeit erreicht habe, gestützt. Bei der Anhörung habe der Beschwerdeführer bestätigt, dass er am (...) geboren worden sei. Im Alter von (...) Jahren sei er nach Afghanistan gereist. Nach einem ein- oder anderthalbjährigen Aufenthalt in Afghanistan sei er nach Pakistan zurückgekehrt, zwei Jahre später sei er wieder nach Afghanistan gereist. Demnach wäre er zum Zeitpunkt der letztmaligen Ausreise aus Afghanistan zwischen (...) und (...) Jahre alt gewesen. Eigenen Angaben zufolge sei er damals ungefähr (...) Jahre alt gewesen. Seine Angaben ergäben kein schlüssiges Bild. Seine vagen und wenig substantiierten Aussagen zur Biografie und dem familiären Umfeld seien auffällig gewesen. Einige Fragen habe er mit Gegenfragen beantwortet, oft habe er angegeben, sich nicht erinnern zu können. Es sei der Eindruck entstanden, dass er nicht willens gewesen sei, Fragen, die Rückschlüsse auf sein Alter zulassen würden, zu beantworten. Der Beschwerdeführer habe bei der Anhörung zwar angeben können, wo seine Tazkira ausgestellt worden sei, nicht aber, welche Behörde dies getan habe. Obwohl er in der EB UMA in Aussicht gestellt habe, das Original der Tazkira zu beschaffen, habe er dieses bisher nicht eingereicht. Es sei festzuhalten, dass er kein rechtsgenügendes Identitätspapier abgegeben habe, mit dem seine Identität und sein Geburtsdatum belegt werden könnten. Es könne nicht mit abschliessender Sicherheit ausgeschlossen werden, dass Mitarbeiter der Security ihm Anweisungen gegeben hätten, wie er das Personalienblatt auszufüllen habe. Die Abläufe bei Eintritten in Bundesasylzentren (BAZ) seien geregelt und den beteiligten Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern

seien die Regeln bekannt. Es dürfe davon ausgegangen werden, dass er bei der Registrierung nicht aufgefordert worden sei, falsche Angaben zu machen. Das im Gutachten ermittelte durchschnittliche Alter und die zahnärztlichen Befunde bezüglich der Weisheitszähne des Beschwerdeführers könnten zusammen mit den aufgeführten Zweifeln als Indizien gelesen werden, die das vom SEM zur Eintragung vorgesehene neue Geburtsdatum wahr-scheinlicher erscheinen liessen, als das von ihm im Laufe des Asylverfahrens geltend gemachte. Daher werde der Antrag, das Geburtsdatum sei beim (...) zu belassen, abgelehnt.

E. 5.2

In der Beschwerde wird geltend gemacht, Im Falle einer unrichtigen Bearbeitung von Personendaten bestehe ein absoluter und uneingeschränkter Anspruch auf Berichtigung. Bezugnehmend auf Art. 8 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes (Kinderrechtskonvention [KRK]; SR 0.107) werde durch ein falsch festgesetztes Geburtsdatum zudem in Bestandteile der Identität eines Kindes eingegriffen. Zu beachten sei, dass der Beschwerdeführer nur vier Jahre zur Schule gegangen sei und gewisse Ereignisse zeitlich weit zurücklägen, weshalb nachvollziehbar sei, dass er sich an Vieles nicht genau erinnere. Er habe angegeben, dass er sein Geburtsdatum auch von seinen Eltern kenne und dass in Pakistan der «euro-päische Kalender» verwendet werde, womit nachvollziehbar sei, dass er sein Geburtsdatum nur gemäss diesem kenne. Es könne nicht ohne Weiteres von den Kenntnissen eines Schweizer Schulkindes auf die Kenntnisse eines afghanischen Kindes geschlossen werden, das (...) zur Schule gegangen sei. Deshalb sei für den Beschwerdeführer die spontane Erinnerung nicht so einfach, wie behauptet. Bei der Aussage, der Beschwerdeführer sei sechs Jahre nach Abgang von der Schule ausgereist, handle es sich um ein Missverständnis. Er habe Pakistan im Alter von ungefähr (...) oder (...) Jahren das erste Mal in Richtung Afghanistan verlassen, wo er ungefähr (...) oder (...) Jahre verbracht habe. Anschliessend habe er wieder eineinhalb bis zwei Jahre in Pakistan verbracht. Danach sei er nach Afghanistan zurückgekehrt, wo er bis zur definitiven Ausreise zwei bis vier Wochen geblieben sei. Diese Angaben stimmten mit den Aussagen an der Anhörung überein. Es sei zu berücksichtigen, dass er ungefähre Angaben gemacht habe, weshalb es zu Rundungsfehlern gekommen sein könne. Wie er ausgeführt habe, sei er zum Zeitpunkt der Ausstellung der Tazkira ungefähr (...) Jahre alt gewesen. Es könne nicht erwartet werden, dass er den Namen einer Behörde nennen könne, die einen Ausweis ausgestellt habe. Er habe erzählt, dass die Tazkira in C_____ im Zentrum auf dem Basar ausgestellt worden sei. Das SEM schliesse nicht aus, dass Sicherheitsmitarbeiter im BAZ Anweisungen gäben. In einem Einzelfall könnten Personen im Eingangsbereich Anweisungen geben, weshalb nicht ausgeschlossen werden könne, dass er die Person, welche diese Anweisung gegeben haben sollte, fälschlicherweise für eine Sicherheitsperson gehalten habe. Es möge zutreffen, dass der Kopie der Tazkira nur eine begrenzte Beweiskraft zukomme, nichtsdestotrotz unterstreiche deren Einreichung die Bemühungen des Beschwerdeführers, seiner Mitwirkungspflicht so gut wie möglich nachzukommen. Das Dokument stelle zumindest ein schwaches Indiz für seine Minderjährigkeit dar. Die Beurteilung eines Altersgutachtens im Rahmen einer Gesamtwürdigung erfolge in zwei Schritten. Vorab sei zu prüfen, ob das Gutachten ein Indiz für das Vorliegen der Minder- respektive der Volljährigkeit einer Person darstelle. In einer Konstellation, in der im Gutachten festgehalten werde, dass das vom Betroffenen angegebene Geburtsdatum aufgrund der Ergebnisse der forensischen Altersschätzung nicht

zutreffen könne, sei weiter zu prüfen, wie stark das Gutachten in der Gesamtwürdigung zu gewichten sei. Vorliegend sei erst in einem zweiten Schritt zu prüfen, wie stark oder schwach das Indiz für die Minder- respektive Volljährigkeit sei. Im Gutachten werde der Schluss gezogen, dass das angegebene Alter möglich erscheine. Indem das SEM das Gutachten als Indiz für die Volljährigkeit des Beschwerdeführers qualifiziere, untergrabe es die Schlussfolgerung der Experten. Das Gutachten müsste viel eher als Indiz für das angegebene Alter beziehungsweise die Minderjährigkeit qualifiziert werden. Im Gutachten würden weder die Studie von Knell noch diejenige von Haglund & Mörnstad erwähnt. Wären diese so zentral und aussagekräftig, wie vom SEM dargelegt, würden die Experten sie beim Verfassen des Gutachtens berücksichtigen. Es sei darauf hinzuweisen, dass bei der Zahnuntersuchung Referenzstudien für eine männliche Population aus Afghanistan fehlten, weshalb die Experten vermutlich bewusst auf die Angabe von Mindestaltern im Rahmen der Zahnanalyse verzichtet hätten. Vorliegend würden weder die Richtigkeit des im ZEMIS eingetragenen noch das vom Beschwerdeführer angegebene Geburtsdatum bewiesen. Seine Angaben anlässlich der Befragungen, die eingereichte Kopie der Tazkira sowie das Altersgutachten könnten alle als zumindest schwache Indizien für das Geburtsdatum vom (...) angesehen werden. Für das vom SEM im ZEMIS eingetragene Geburtsdatum (...) spreche gar nichts. Im Rahmen der Gesamtwürdigung erscheine das geltend gemachte Geburtsdatum wahrscheinlicher als das im ZEMIS eingetragene, weshalb es zu berichtigen sei.

E. 5.3

Das SEM führt in seiner Vernehmlassung aus, ihm stelle sich die Frage, weshalb der Beschwerdeführer, der sein Geburtsdatum im gregorianischen Kalender kenne, bei der Gesuchstellung offensichtlich Schwierigkeiten gehabt habe, dazu eine genaue Angabe zu machen. Die Korrektur des Geburtsdatums nach der Vorladung zum Dublin-Gespräch mit der Begrün-

D-7108/2023 Seite 13 dung, er sei bei der Umrechnung seines Geburtsdatums unsicher gewesen, sei vor diesem Hintergrund fragwürdig. Er habe die Schule bis zur (...) Klasse besucht, womit er über eine Grundschulbildung verfüge. Der Umstand, dass er das Personalienblatt selbstständig ausgefüllt habe, belege, dass er Lesen und Schreiben könne. Die Annahme, dass er nicht in der Lage sei, zu zählen und einfache mathematische Grundoperationen durchzuführen, sei aus Sicht des SEM nicht haltbar. Das SEM gehe davon aus, dass es Menschen, unabhängig von deren Bildungsniveau und kulturellem Hintergrund, möglich sei, spontane Angaben zur eigenen Biografie zu machen und Ereignisse zeitlich einzuordnen. Aus Sicht des SEM stützten die nachträgliche Korrektur des Geburtsdatums, Unterschiede in den zeitlichen Angaben im Rahmen der Anhörung und der Erstbefragung sowie Korrekturen und nachträgliche Ausführungen diese These. Der Beschwerdeführer habe Angaben dazu gemacht, wie alt er zu verschiedenen Zeitpunkten in seinem Leben gewesen und wann er nach Afghanistan zurückgekehrt sei, was mit dem Ausstellungsdatum der Tazkira vereinbar sei. Auf seine Aussagen beziehe sich das SEM in seiner Argumentation. Vom Beschwerdeführer hätte erwartet werden können, dass er ausführlicher erzählt hätte, was ihm von der Ausstellung der Tazkira in Erinnerung geblieben sei. Die Aussage, er habe seine Tazkira auf dem Basar erstanden, erstaune. Für die Ausstellung herkömmlicher Tazkiras in Papierform seien seit 2001 die Einwohnermeldebehörden zuständig. Diese trügen die Angaben jeder ausgestellten Papier-Tazkira von Hand in Registerbücher ein. Die ausstellende Behörde werde im

Dokument genannt. Seine Aussage, er habe die Tazkira auf dem Basar erstanden, wecke Zweifel an deren Echtheit. Auch habe er sich offensichtlich nicht um die Beschaffung des Originals bemüht. Es sei festzuhalten, dass die Gutachter aus der zahnärztlichen Untersuchung gemeinhin kein Mindestalter ableiten würden. Da die Untersuchung des Schlüsselbeins aufgrund einer nicht klassifizierbaren Formvariante für die Ermittlung des durchschnittlichen Lebensalters nicht herangezogen werden können, ergebe sich das Mindestalter von (...) Jahren aus der Röntgenuntersuchung der linken Hand, die zum Beleg des Alters nicht geeignet sei. Das SEM habe sich in seiner Verfügung auf Studien bezogen, die von Seiten der Gutachter regelmässig angeführt würden. Eine genauere Betrachtung der zahnärztlichen Untersuchung des Beschwerdeführers ergebe, dass keine der aufgeführten vier Methoden, die in Bezug auf die Weisheitszähne angewendet worden seien, auf ein Mindestalter von unter (...) Jahren schliessen lasse. Aus Sicht des SEM könne dieses Ergebnis

D-7108/2023 Seite 14 als Indiz für die Volljährigkeit gewertet werden. In mindestens einem Fall, sei das BVGer in einer Konstellation wie der vorliegenden zum selben Schluss gelangt (vgl. Urteil des BVGer D-1478/2023). Angesichts der vergangenen Aussagen des Beschwerdeführers sowie des Umstands, dass auf der in Kopie eingereichten Tazkira kein genaues Geburtsdatum stehe, erscheine dem SEM das angebliche Geburtsdatum des Beschwerdeführers äusserst unwahrscheinlich. Infolgedessen habe es das Geburtsdatum präxismässig auf den (...) angepasst.

E. 5.4

In der Replik wird entgegnet, der Beschwerdeführer habe gesagt, es gebe in C_____ im Zentrum auf dem Basar einen Ort, wo die Tazkiras ausgestellt würden. Von «erstehen» sei nie die Rede gewesen. Die Kopie der Tazkira sei zumindest als schwaches Indiz für seine Minderjährigkeit zu werten. Hinsichtlich der bei der zahnärztlichen Untersuchung erwähnten Werten/Methoden handle es sich um statistische Werte. Bei den im Altersgutachten angegebenen Altersspannen handle es sich um Mittelwerte plus/minus einer Standardabweichung. Lediglich 68 % aller erhobenen Daten lägen innerhalb der Altersspanne, was bei der Interpretation der Resultate zu berücksichtigen sei. Es stelle sich die Frage, über welches medizinische Fachwissen das SEM verfüge, welches es rechtfertige, zu einem anderen Schluss zu kommen als die medizinischen Fachpersonen, die das Gutachten erstellt hätten. Im Urteil E-4873/2022 habe das Bundesverwaltungsgericht festgehalten, dass das SEM seine Kompetenz überschreite, wenn es eine eigenständige Einordnung der Gutachtensergebnisse mache, insbesondere, wenn im Gutachten nicht zitierte Studien herangezogen würden. Im vom SEM herangezogenen Urteil D-1478/2022 habe das Altersgutachten ergeben, dass das behauptete Alter aufgrund der aktuellen Studienlage nicht zutreffen könne. Vorliegend werde im Gutachten explizit festgehalten, das angegebene Alter sei möglich.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer wurde anlässlich seiner Asylgesuchstellung in der Schweiz aufgefordert, ein «Personalienblatt für Asylsuchende» auszufüllen (vgl. SEM-act. [...]1/2). Auf der einen Seite hatte er das Personalienblatt in seiner Muttersprache auszufüllen, auf der anderen in einer europäischen Sprache in lateinischer Schrift. Der in der Muttersprache ausgefüllten Seite ist zu entnehmen, dass er in einer falschen Spalte (...) als Geburtsdatum angab. In der richtigen Spalte und auf der in lateinischer Schrift

ausgefüllten Seite stehen als Geburtsdatum der (...), wobei die ursprüngliche vierte Ziffer des Geburtsjahres unkenntlich gemacht und durch die Zahl (...) ersetzt wurde. Weshalb dem so ist, lässt sich dem

D-7108/2023 Seite 15 Personalienblatt nicht entnehmen. Die vom Beschwerdeführer dazu gemachten Erklärungen sind insofern widersprüchlich, als dass in einer E-Mail seiner Rechtsvertretung vom 12. September 2023 mitgeteilt wurde, er sei sich unsicher gewesen, wie sein Geburtsdatum umzurechnen sei, und habe deshalb unterschiedliche Angaben gemacht (vgl. SEM-act. [...] - 9/1), er bei den beiden Anhörungen hingegen vorbrachte, er habe beim Ausfüllen des Formulars (...) geschrieben und die Security habe ihm gesagt, er solle (...) schreiben (vgl. SEM-act. [...] -14/10 Ziff. 8.01), beziehungsweise, er habe bei seiner Ankunft sein Geburtsdatum mit dem (...) angegeben, die Sicherheitsmitarbeiter in der Unterkunft hätten ihm aber gesagt, er solle lieber (...) als Geburtsjahr schreiben (vgl. SEM-act. [...] - 23/17 F160). Aufgrund der Aktenlage steht fest, dass der Beschwerdeführer bei der Registrierung beim SEM zuerst den (...) als Geburtsdatum eintrug, diesen Eintrag hinsichtlich des Geburtsjahres jedoch nachträglich korrigierte. Weshalb er die Korrektur vornahm, muss offenbleiben.

E. 6.2.1

Hinsichtlich der bei den Befragungen des Beschwerdeführers gemachten Angaben zu seinem Lebenslauf ist auf seine Aussagen (vgl. Bst. A.b und C.) und die vorstehenden Erwägungen 5.1 – 5.4 zu verweisen.

E. 6.2.2

Seine Angaben, er kenne sein Geburtsdatum von seiner Tazkira und von seinen Eltern, er habe es vor seiner Ausreise (zirka ein Jahr vor der EB UMA) erfahren (vgl. SEM-act. [...] -14/10 Ziff. 1.06), überzeugen insofern nicht, als dass auf der Tazkira kein Geburtsdatum eingetragen ist (vgl. SEM-act. [...] -22/2). Wenig wahrscheinlich erscheint auch, dass ihm beide Elternteile kurz vor Beginn seiner Reise nach Europa sein Geburtsdatum mitgeteilt haben, weilten sein Vater damals doch in Pakistan und seine Mutter in Afghanistan und war sein Geburtsdatum zuvor in seiner Familie offenbar kein Thema. Bei der EB UMA verneinte er die Frage, ob er sein Geburtsdatum im afghanischen Kalender kenne, da er in Pakistan zur Schule gegangen sei, wo der gregorianische Kalender gelte, weshalb die Erklärung für die Unstimmigkeiten bezüglich des auf dem Personalienblatt geschriebenen Geburtsdatums in der E-Mail seiner Rechtsvertretung (vgl. SEM-act. [...] -9/1), er sei sich bei der Umrechnung desselben unsicher gewesen, unbehilflich ist.

E. 6.2.3

Der Beschwerdeführer machte bei der EB UMA hinsichtlich der zeitlichen Dauer seiner jeweiligen Aufenthalte in Afghanistan und Pakistan beziehungsweise während seiner Reise in die Schweiz ungefähre Angaben zu seiner Biografie (vgl. SEM-act. [...] -14/10 Ziff. 1.17.04, 2.01 und 5.01 f.).

D-7108/2023 Seite 16 Legt man der Ermittlung seines Alters die von ihm angegebenen Aufenthaltsdauern in den jeweiligen Ländern zugrunde, wäre er zum Zeitpunkt der EB UMA zirka (...) Jahre alt gewesen und somit im Jahr (...) geboren worden. Legt man diesbezüglich seine Angabe zugrunde, er sei bei seiner letzten Rückkehr nach Afghanistan im Jahr 2022 (...) Jahre alt gewesen, wäre er bei der EB UMA ungefähr (...) Jahre alt

gewesen und im Jahr (...) geboren. Die Erklärung des Beschwerdeführers, bei seiner Angabe, er habe sich nach dem Abbruch des Schulbesuchs noch sechs Jahre lang in Pakistan aufgehalten, sei ein Missverständnis gewesen, ist angesichts des Umstands, dass ihm das entsprechende Protokoll rückübersetzt wurde und er bestätigte, dieses sei ihm in eine ihm verständliche Sprache (Paschtu) rückübersetzt worden und entspreche seinen Aussagen und der Wahrheit, zwar mit Zweifeln behaftet. Den Akten sind ausser der Angabe des Beschwerdeführers, er habe nach Abbruch des Schulbesuchs noch sechs Jahre lang in Pakistan gelebt, aber auch keine Hinweise dafür zu entnehmen, dass er zum Zeitpunkt der EB UMA (...) Jahre alt gewesen wäre.

E. 6.2.4

Im Rahmen der Anhörung waren die Angaben des Beschwerdeführers zu seiner Biografie im Vergleich zu denjenigen bei der EB UMA oftmals vage und unverbindlich. Mehrmals antwortete er diesbezüglich, er wisse es nicht oder er erinnere sich nicht (vgl. SEM-act. [...]23/17 F21 ff., F31 ff., F57 ff.). Übereinstimmend gab er an, er sei zirka (...) -jährig gewesen, als er Afghanistan letztmals verlassen habe (vgl. SEM-act. [...]23/17 F35, F110). Diese Aussage lässt sich mit den ansonsten vagen Angaben zur Biografie vereinbaren. Davon ausgehend wäre er zum Zeitpunkt der Anhörung etwa (...) Jahre alt gewesen.

E. 6.2.5

Insgesamt gesehen lassen sich die Angaben des Beschwerdeführers zu seiner Biografie mit dem von ihm als richtig bezeichneten Geburtsdatum vom (...) – zumindest bezüglich des Geburtsjahres – in Einklang bringen.

E. 6.3

Der Beschwerdeführer wäre gemäss den auf der am 11. April 2017 ausgestellten Tazkira festgehaltenen Angaben im Jahr 1396 (2017/2018) aufgrund seines Aussehens (...) Jahre alt gewesen. Das von ihm als richtig bezeichnete Geburtsdatum lässt sich mit diesen Angaben zwar vereinbaren, einer aufgrund des Aussehens eines Menschen vorgenommenen Altersschätzung kann aber nur eine äusserst geringe Bedeutung beigegeben werden.

D-7108/2023 Seite 17

E. 6.4.1

Dem Gutachten zur Altersschätzung vom 10. Oktober 2023 (vgl. SEM-act. [...]17/6) ist zu entnehmen, dass sich beim Beschwerdeführer im Rahmen der Anamneseerhebung und der körperlichen Untersuchung keine Hinweise auf das Vorhandensein von aktuellen und stattgehabten Krankheiten oder Medikamenteneinnahmen, die Wachstum und Entwicklung beeinflussen könnten, ergeben hätten. Aufgrund des Zahnrontgens dürfte er ein Durchschnittsalter von (...) Jahren haben, wobei zu berücksichtigen sei, dass es nur limitierte Daten zu Kalzifikation und Eruptionszeiten von Zähnen betreffend die afghanische Population gebe. Für die Altersschätzung seien europäische und multiethnische Tabellen verwendet worden. Das skelettale Alter der linken Hand und des linken Handgelenkes entspreche nach dem Atlas von Greulich und Pyle (2nd edition) einem Standard von (...), gemäss Tisè et al (2011) entspreche dies einem Mindestalter von (...) Jahren. Der Schichtrontgenscan der medialen Anteile der Schlüsselbeine entspreche beidseits nicht klassifizierbaren Varianten der Schlüsselbeinwachstumsfugen. Diese seien zur Altersschätzung nicht geeignet. Die Altersschätzung sei deshalb nur eingeschränkt möglich. Die radiologischen Untersuchungen der linken Hand und der dritten Molaren re-

sultierten in einem durchschnittlichen Alter von (...) Jahren. Das zu berücksichtigende Mindestalter sei mit (...) Jahren zu benennen, Minderjährigkeit sei nicht ausgeschlossen. Das angegebene Alter von (...) Jahren und (...) Monaten erscheine daher möglich.

E. 6.4.2

Die von den Gutachtern aufgrund der verwertbaren Ergebnisse der Untersuchungen gezogenen Schlussfolgerungen belegen weder das vom Beschwerdeführer genannte Geburtsjahr (...) noch widerlegen sie es.

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. Beim SEM gab er zwar die Fotografie einer Tazkira ab, nicht im Original eingereichten Beweismitteln ist aber praxismässig nur geringer Beweiswert beizumessen, da es nicht möglich ist, die Echtheit derselben zu überprüfen. Dokumenten aus Afghanistan ist oftmals selbst dann kein erheblicher Beweiswert beizumessen, wenn sie im Original vorliegen, da sie nicht über Sicherheitsmerkmale verfügen und leicht gefälscht werden können. Bei dieser Sachlage kann der Beschwerdeführer aus dem Umstand, dass er die Fotografie einer Tazkira einreichte, nichts zu seinen

D-7108/2023 Seite 18 Gunsten ableiten (vgl. BVGE 2019 I/6 E. 6.2, 2013/30 E. 4.2.2 sowie das Urteil des BVerG D-5258/2023 vom 6. Oktober 2023 E. 7.3). Die Aussagen des Beschwerdeführers bei der EB UMA und der Anhörung zu seiner Biografie (Schulbesuch, Dauer seiner Aufenthalte in Afghanistan, Pakistan und in mehreren Ländern während seiner Reise in die Schweiz) lassen sich in rechnerischer Hinsicht mit dem von ihm genannten Geburtsjahr vereinbaren, allein damit vermag er das genannte Geburtsdatum indessen nicht nachzuweisen. Dem Gutachten zur Altersschätzung vom 10. Oktober 2023 kommt vorliegend kein erhöhter Beweiswert zu, da die Altersschätzung von den Gutachtern aus den vorstehend genannten Gründen als nur eingeschränkt möglich bezeichnet wurde. Das Bundesverwaltungsgericht hielt bereits im Urteil E-4873/2022 vom 7. November 2022 (E. 5.5.3) fest, dass das SEM mit der in jenem Verfahren vorgenommenen eigenständigen Einordnung der Ergebnisse des Gutachtens seine Kompetenz überschritten habe. Es wies darauf hin, einzig der konkrete Inhalt des Gutachtens mit den darin enthaltenen Schlussfolgerungen seien einer Würdigung zugänglich. Vorliegend haben die Gutachter den Schluss gezogen, das vom Beschwerdeführer genannte Alter von (...) Jahren und (...) Monaten zum Zeitpunkt der von ihnen vorgenommenen Altersschätzung erscheine (trotz des Ergebnisses der radiologischen Untersuchungen der linken Hand und der dritten Molaren resultierenden durchschnittlichen Alters von (...) Jahren; Anmerkung des Gerichts) möglich.

E. 7.2

Zusammenfassend ist festzustellen, dass weder die Richtigkeit des vom Beschwerdeführer genannten Geburtsdatums vom (...) noch diejenige des Datums, welches das SEM einzutragen beabsichtigt ([...]), bewiesen ist. Das vom Beschwerdeführer genannte Geburtsdatum erscheint gemäss dem Ergebnis des Gutachtens, seinen Aussagen bei den beiden Befragungen und den Angaben auf der von ihm eingereichten Kopie der Tazkira jedoch möglich und seine Minderjährigkeit zum Zeitpunkt der Asylgesuchstellung ist

nicht ausgeschlossen. Das vom Beschwerdeführer genannte Geburtsdatum ist damit eher wahrscheinlich, als das auf einer Annahme des SEM basierende fiktive Geburtsdatum. Es erübrigt sich, auf die weiteren Ausführungen in den Eingaben des Beschwerdeführers und des SEM einzugehen, da sie an der Würdigung des vorliegenden Sachverhalts nichts zu ändern vermögen.

E. 8

Die Beschwerde ist gutzuheissen und die Verfügung des SEM vom 23. November 2023 ist aufzuheben. Das SEM ist anzuweisen, im ZEMIS das vom

D-7108/2023 Seite 19 Beschwerdeführer genannte Geburtsdatum vom (...) (mit Bestreitungsvermerk) zu belassen.

E. 9

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

E. 10

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 für das vorliegende Verfahren erscheint eine Entschädigung von Fr. 1200.– (inkl. Auslagen) als angemessen. Die Entschädigung ist dem Beschwerdeführer von der Vorinstanz zu entrichten. (Dispositiv nächste Seite)

D-7108/2023 Seite 20

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