

# **BVGer E-1725/2022 vom 9. Juni 2022**

Bundesverwaltungsgericht, 2022-06-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-1725\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-1725_2022)

FR: TAF E-1725/2022 du 9 juin 2022

IT: TAF E-1725/2022 del 9 giugno 2022

## **Regeste**

Datenschutz

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, welche von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG erlassen wurden, sofern keine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt. Gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer anfechtbaren Verfügung kann bei der Beschwerdeinstanz, die für die Behandlung einer Beschwerde gegen eine ordnungsgemäss ergangene Verfügung zuständig wäre, Beschwerde geführt werden (Art. 46a VwVG; vgl. dazu MARKUS MÜLLER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2. Aufl. 2019, Rz. 3 zu Art. 46a). Das SEM gehört zu den in Art. 33 VGG umschriebenen Vorinstanzen des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist damit zur Beurteilung der Rechtsverweigerungsbeschwerde zuständig.

E-1725/2022 Seite 5

### **E. 1.2**

Rechtsverweigerungsbeschwerden richten sich gegen den Nichterlass einer anfechtbaren Verfügung. Die Beschwerdelegitimation setzt voraus, dass bei der zuständigen Behörde zuvor ein Begehren um Erlass einer Verfügung gestellt wurde und Anspruch darauf besteht. Ein Anspruch ist anzunehmen, wenn die Behörde verpflichtet ist, in Verfügungsform zu handeln, und dem Rechtssuchenden nach Art. 6 i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG Parteistellung zukommt (vgl. BVGE 2008/15 E. 3.2 m.w.H.). Der Beschwerdeführer, der mit Wiedererwägungsgesuch vom 2. September 2021, ergänzt mit Eingabe vom 28. April 2022, um Erlass einer anfechtbaren Verfügung hinsichtlich der Anpassung seines Namens und seines Geburtsdatums im ZEMIS ersucht hat, ist zur Beschwerdeführung legitimiert.

### **E. 1.3**

Gegen das unrechtmässige Verweigern einer Verfügung kann jederzeit Beschwerde geführt werden (Art. 50 Abs. 2 VwVG). Die Grenze bildet der Grundsatz von Treu und Glauben. Bietet eine bestimmte behördliche Handlung oder Äusserung objektiv begründeten Anlass für eine Rechtsverweigerungsbeschwerde, darf nicht beliebig lange mit der Einreichung einer Beschwerde zugewartet werden. Vielmehr muss die Beschwerde innert angemessener Frist erhoben werden (vgl. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht,

#### **E. 1.4**

Schliesslich wurde die Beschwerde vom 11. April 2022 respektive die Beschwerdeverbesserung vom 28. April 2022 formgerecht eingereicht (Art. 52 Abs. 1 VwVG), weshalb auf das Rechtsbegehren betreffend Feststellung einer Rechtsverweigerung einzutreten ist.

E-1725/2022 Seite 6

#### **E. 2**

Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet die Frage der im Wiedererwägungsgesuch vom 2. September 2021 beantragten Datenbereinigung im ZEMIS beziehungsweise richtet sich die Rechtsverweigerungsbeschwerde gegen den Nichterlass einer diesbezüglich anfechtbaren Verfügung. Die Dispositivziffer 1 (Abweisung des Wiedererwägungsgesuchs im Asylpunkt), Dispositivziffer 2 (Gutheissung des Wiedererwägungsgesuchs betreffend den Wegweisungsvollzug) und Dispositivziffer 3 (vorläufige Aufnahme) der Verfügung vom 11. März 2022 sind demgegenüber unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

#### **E. 3**

Die Prüfungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts beschränkt sich auf die Frage, ob das Gebot des Rechtsschutzes in angemessener Zeit im konkreten Fall verletzt worden ist oder nicht. Im Falle einer Gutheissung der Beschwerde weist das Gericht die Sache mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Eine andere Möglichkeit, den rechtmässigen Zustand herzustellen, gibt es nicht; insbesondere hat sich das Gericht jeglicher Andeutung, wie der unrechtmässig verzögerte oder verweigerter Entscheidung inhaltlich ausfallen soll, zu enthalten, da es unter Vorbehalt von speziellen Konstellationen nicht anstelle der untätigen Behörde entscheiden darf, andernfalls der Instanzenzug verkürzt und möglicherweise Rechte der Verfahrensbeteiligten verletzt würden (vgl. BVGE 2008/15 E. 3.1.2 m.w.H.).

#### **E. 4.1**

Das Verbot der Rechtsverweigerung ergibt sich als Teilgehalt aus der allgemeinen Verfahrensgarantie von Art. 29 Abs. 1 BV. Danach hat jede Person vor Gerichts- und Verfahrensstellen Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung sowie auf Beurteilung innert angemessener Frist (sog. Beschleunigungsgebot). Eine Rechtsverweigerung liegt vor, wenn eine Behörde sich weigert, eine Verfügung zu erlassen, obwohl sie dazu aufgrund der einschlägigen Rechtsnormen verpflichtet wäre.

#### **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;

E-1725/2022 Seite 7 ZEMIS-Verordnung) 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 Datenschutzgesetz (DSG, SR 235.1) und dem VwVG. Wer Personendaten bearbeitet, hat sich über deren

Richtigkeit zu ver- wissern (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 abso- luter und 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 E. 3.2, je m.w.H.; vgl. ferner Urteil des Bundesgerichts [BGer] 1C\_224/2014 vom 25. September 2014 E. 3.1). Die ZEMIS-Verord- nung sieht im Übrigen in Art. 19 Abs. 3 ausdrücklich vor, dass unrichtige Daten von Amtes wegen zu berichtigen sind.

### **E. 4.3**

Der Beschwerdeführer ersuchte – handelnd durch seinen Rechtsver- treter – in seinem (dritten) Wiedererwägungsgesuch vom 2. September 2021 unter Verweis auf den gleichzeitig eingereichten afghanischen Reise- pass um Berichtigung seiner Personendaten im ZEMIS (vgl. Ziffer 6 seines Antrags, wonach sein Name und sein Geburtsdatum im ZEMIS wie folgt zu ändern seien: B. \_\_\_\_\_, geb. [...], Afghanistan). Die Vorinstanz hätte die- ses Begehren als Gesuch um Erlass einer (neuen) ZEMIS-Verfügung ent- gegennehmen müssen. Sie äusserte sich diesbezüglich zwar im Rahmen der Begründung ihrer Verfügung vom 11. März 2022 sowie ihrer Vernehm- lassung vom 27. Mai 2022, brachte aber keine Dispositivziffer an. Aufgrund des expliziten Antrags (Ziffer 6 der Anträge im Wiedererwägungs- verfahren vom 2. September 2021) des Beschwerdeführers wäre das SEM verpflichtet gewesen, gestützt auf die Datenschutzgesetzgebung (bzw. die einschlägigen Bestimmungen des BGIAA, der ZEMIS-Verordnung, des DSGVO und des VwVG) eine diesbezügliche separate Verfügung oder eine Dispositivziffer im Entscheid vom 11. März 2022 zu erlassen (vgl. dazu bei- spielsweise das Urteil des BVerfG D-1170/2021 vom 28. Mai 2021 und fer- ner auch die Weisung des SEM zur Erfassung und Änderung von Perso- nendaten im ZEMIS vom 1. Juli 2020 Ziff. 4.3). Dadurch, dass das SEM dies nicht getan hat, hat es eine Rechtsverweigerung begangen.

E-1725/2022 Seite 8

### **E. 4.4**

Die Rechtsverweigerungsbeschwerde ist gutzuheissen. Das SEM ist anzuweisen, unverzüglich eine anfechtbare Verfügung betreffend Ände- rung der Personendaten des Beschwerdeführers im ZEMIS zu erlassen.

### **E. 5**

Mit vorliegendem Urteil wird der Antrag auf Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses hinfällig.

### **E. 6.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Damit wird der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gegenstandslos.

### **E. 6.2**

Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundes- verwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine

Entschädigung für die ihnen notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Damit wird auch der Antrag auf unentgeltliche Rechtsverteidigung hinfällig. Mit Honorarnote vom 28. April 2022 machte der Rechtsvertreter einen zeitlichen Aufwand von 5.65 Stunden à Fr. 300.– geltend. Aufgrund der Aktenlage erscheint der zeitliche Aufwand bis zum 28. April 2022 überhöht, weshalb der bis zu diesem Zeitpunkt zu vergütende zeitliche Aufwand auf 4.5 Stunden gekürzt wird. Insgesamt ist dem Beschwerdeführer zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1'454.– (inklusive sämtlicher Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) zuzusprechen.

#### **E. 7**

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)

E-1725/2022 Seite 9

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