

BVGer E-47/2022 vom 17. Dezember 2021

Bundesverwaltungsgericht, 2021-12-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-47_2022_d20211217

FR: TAF E-47/2022 du 17 décembre 2021

IT: TAF E-47/2022 del 17 dicembre 2021

Regeste

Datenschutz | Datenänderung im Zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS);
Verfügung des SEM vom 17. Dezember 2021

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). Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist unter Vorbehalt von Erwägung 1.2 einzutreten (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

E. 1.2

Das Bundesverwaltungsgericht hat bezüglich der Anträge in der Beschwerdeschrift vom 4. Januar 2022 zwei Beschwerdeverfahren aufgenommen (E-36/2022 und E-47/2022). Auf die Beschwerdeanträge hinsichtlich des Eintretens auf das Asylgesuch wurde mit Urteil E-36/2022 nicht eingetreten. Vorliegender Prozessgegenstand beschränkt sich auf das Rechtsbegehren, das im ZEMIS geführte Geburtsdatum vom (...) sei zu berichtigen und auf den (...) anzupassen.

E. 2

Betreffend den Antrag des Beschwerdeführers, sein Cousin C._____ sei als Zeuge zu befragen, da sein Asylgesuch aufgrund des Vorliegens der Amayesh-Karte gutgeheissen worden sei, ist darauf zu verweisen, dass die Gewährung von Asyl nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist (vgl. E. 1.2). Die Begründung des Beschwerdeführers zur Zeugenbefragung ist somit nicht dazu geeignet, sein geltend gemachtes Geburtsdatum zu beweisen oder glaubhaft zu machen. Der Antrag ist abzuweisen.

E. 3.1

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet hinsichtlich der ZEMIS-Berichtigung mit uneingeschränkter Kognition. Es überprüft die angefochtene Verfügung somit auf die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie auf die Unangemessenheit hin (Art. 49 VwVG).

E. 3.2

In Anwendung von Art. 37 VGG in Verbindung mit Art. 57 Abs. 1 VwVG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

E. 4

E-47/2022 Seite 6

E. 4.1

Die Vorinstanz führt zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben das ZEMIS, welches der Bearbeitung von Personendaten aus dem Ausländer- und 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 Auskunft-, Berichtigungs- und Löschungsrecht sowie das Recht auf Informationen über die Beschaffung besonders schützenswerter Personendaten, nach dem Datenschutzgesetz (DSG, SR 235.1) und dem VwVG.

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 insbesondere verlangen, dass unrichtige Personendaten berichtigt werden (Art. 5 Abs. 2 i.V.m. Art. 25 Abs. 3 Bst. a DSG). Ist die Unrichtigkeit erstellt, besteht auf Berichtigung ein uneingeschränkter Anspruch (vgl. statt vieler Urteil des BVGer A-7615/2016 vom 30. Januar 2018 E. 3.2). Die ZEMIS-Verordnung sieht in Art. 19 Abs. 3 ausdrücklich vor, dass unrichtige Daten von Amtes wegen zu berichtigen sind.

E. 4.3

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. Urteil des BGer 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 jedoch gemäss Art. 13 Abs. 1 Bst. a VwVG verpflichtet, an dessen Feststellung mitzuwirken (vgl. Urteile des BVGer A-4256/2015 vom 15. Dezember 2015 E. 3.3, A-2291/2015 vom 17. August 2015 E. 4.3).

E. 4.4

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 er-

E-47/2022 Seite 7 höherer Beweiswert zukommt und sie wie andere Urkunden einer freien Beweiswürdigung zu unterziehen sind (Urteile des BGer 6B_394/2009 vom 27. Juli 2009 E. 1.1 und 5A_3/2007 vom 27. Februar 2007 E. 2).

E. 4.5

Kann bei einer verlangten oder von Amtes wegen beabsichtigten Berichtigung weder die Richtigkeit der bisherigen noch diejenigen 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 Nebenbeziehungsweise 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, 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. Urteil des BVerfG A-7615/2016 vom 30. Januar 2018 E. 3.5; Urteil des BVerfG 1C_240/2012 vom 13. August 2012 E. 3.2).

E. 4.6

Im vorliegenden Fall obliegt es demnach grundsätzlich der Vorinstanz zu beweisen, dass das aktuell im ZEMIS eingetragene Geburtsdatum ([...]) korrekt ist. Der Beschwerdeführer hat nachzuweisen, dass das von ihm geltend gemachte Geburtsdatum ([...]) richtig beziehungsweise zumindest wahrscheinlicher ist, als das im ZEMIS erfasste, ihm mithin eine höhere Glaubhaftigkeit 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 genügt, ist angesichts der möglichen Rechtsfolgen (etwa höhere Anforderungen an

E-47/2022 Seite 8 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- und 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

Der Beschwerdeführer beantragt eine Kassation der angefochtenen Verfügung. Er rügt, obwohl im Altersgutachten vom 25. November 2021 aufgrund eines Rechnungsfehlers sein angegebenes Alter von (...) Jahre und (...) Monate auf (...) Jahre und (...) Monate korrigiert worden sei, habe dies nichts an der Schlussfolgerung im Altersgutachten

geändert, wonach sein angegebenes Alter als nicht plausibel erscheine. Dies obschon die Differenz zwischen dem geschätzten und dem von ihm angegebenen Alter weniger als drei Jahre, und nicht wie ursprünglich angenommen mehr als drei Jahre betrage. Indem die Vorinstanz auf diese Beurteilung abgestellt habe, liege eine Ermessensüberschreitung vor. Zudem wirft er der Vorinstanz Unangemessenheit vor, weil die Vorinstanz seine Begründung, sein Geburtsdatum habe in seinem Leben nie wirklich eine Rolle gespielt, weshalb er seine Amayesh-Karte anlässlich der Erstbefragung UMA nicht erwähnt habe, als Schutzbehauptung eingestuft habe. Die Fragen, ob sein angegebenes Alter plausibel oder seine Begründung eine Schutzbehauptung ist, stellen Fragen der Rechtsanwendung, mithin der Beweiswürdigung dar.

E. 6.1

Die Vorinstanz stützt den bestehenden ZEMIS-Eintrag auf das Altersgutachten vom 25. November 2021, wonach das durchschnittliche Alter des Beschwerdeführers ungefähr (...) Jahre betrage. Das zu berücksichtigende Mindestalter sei (...) Jahre. Somit sei das von ihm angegebene Alter von (...) Jahren und (...) Monaten nicht plausibel. Seine Angaben zu seinem Geburtsdatum und der unterschiedlichen Registrierung in Griechenland seien vage und ungenau. Bei der eingereichten Kopie seiner Amayesh-Karte handle es sich zudem nicht um ein rechtsgenügendes Dokument. Im Gegenteil sei auf der Karte das Geburtsjahr (...) aufgeführt.

E-47/2022 Seite 9 Anlässlich der Erstbefragung UMA habe er jedoch ausschliesslich das Jahr (...) genannt und mit keinem Wort erwähnt, dass er im Besitz einer Amayesh-Karte sei. Seine Angabe, wonach sein Geburtsdatum in seinem Leben nie eine wichtige Rolle gespielt habe, vermöge nicht zu überzeugen und sei als Schutzbehauptung zu werten.

E. 6.2

Der Beschwerdeführer bringt (nebst dem in Erwägung 5 Erwähnten) vor, er verfüge – mit Ausnahme seiner Amayesh-Karte – über keine anderen rechtsgenügenden Dokumente. Er habe die Amayesh-Karte im Zeitpunkt der Erstbefragung UMA nicht erwähnt, da er nicht habe wissen können, ob sie noch existiere und dass seine Schwester ihm ein Foto von dieser schicken könne. Dem Altersgutachten sei zu entnehmen, sein skelettales Alter entspreche (...) Jahren und die Altersschätzung betrage (...) Jahre. Einzig die Altersschätzung zum Zahnalter werde höher angesetzt, wobei auch hier aufgrund der in Kauf genommenen Schätzungsdiscrepanz Alterswerte im Bereich von (...) Jahren in Frage kommen würden. Aufgrund des Grundsatzes "in dubio pro minore" seien diese Werte zu seinen Gunsten auszuwerten. Hinzu komme, dass er nicht derselben Population entstamme, die als Referenz bei der Feststellung des Alters verwendet worden sei. Darüber hinaus komme einer Knochenanalyse nur ein äusserst beschränkter Beweiswert zu und taue nur dann als Beweismittel, wenn die Abweichung zwischen dem festgestellten Knochenalter und dem behaupteten chronologischen Alter drei Jahre übersteige.

E. 7.1

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers verweist auf den Grundsatz «in dubio pro minore». Vorliegend bildet sein konkretes Geburtsdatum den Streitgegenstand. Dieses ist nach datenschutzrechtlichen Gesichtspunkten und damit nach der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu bestimmen. Die Beweisregel, wonach im Zweifelsfall von der Minderjährigkeit auszugehen sei, ist dem Datenschutzrecht fremd (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_709/2017 vom 12. Februar 2019 E. 2.4).

E. 7.2

Weder die Vorinstanz noch der Beschwerdeführer können das von ihnen behauptete Geburtsdatum beweisen. Es ist daher nachfolgend zu prüfen, welches Geburtsdatum – der vom Beschwerdeführer behauptete (...) oder der von der Vorinstanz behauptete (...) – wahrscheinlicher ist. Im Altersgutachten vom 25. November 2021 zur Untersuchung vom 3. November 2021 wurde vermerkt, dass der Beschwerdeführer nicht derselben Population entstamme, welche als Referenz verwendet worden sei. Weiter

E-47/2022 Seite 10 wurde festgehalten, beim Beschwerdeführer resultiere aufgrund der radiologischen Untersuchungen der linken Hand, der medialen Anteile der Schlüsselbeine und der dritten Molaren ein durchschnittliches Alter von ungefähr (...) Jahren, wobei das zu berücksichtigende Mindestalter mit (...) Jahren anzugeben sei. Demnach sei das angegebene Alter von (...) Jahren und (...) Monaten nicht plausibel. Dem Gutachten ist ferner zu entnehmen, dass die zahnärztliche Untersuchung auf ein Alter zwischen (...) und (...) Jahren hinweist mit einem Durchschnittsalter von (...) Jahren. Die Wahrscheinlichkeit, dass das (...) Lebensjahr erreicht worden sei, betrage 90,1 % respektive 96,6 %. Bezüglich der beiden radiologischen Untersuchungen sei von einem Mindestalter von (...) (linke Hand) respektive (...) Jahren (Schlüsselbein) auszugehen. Nach dem Gesagten liegt das Mindestalter bei der Skeletalalteranalyse unter (...) Jahren. Folglich lässt das Altersgutachten vom 25. November 2021 keine Aussage zur Minder- respektive Volljährigkeit des Beschwerdeführers zu (vgl. dazu BVerGE 2018 VI/3 E. 4.2.2); sie bildet jedoch ein im Rahmen der Beweiswürdigung zu berücksichtigendes Indiz für deren Minderbeziehungsweise Volljährigkeit (vgl. Urteil des BVerG E-1942/2019 vom 3. Juni 2019 E. 5.2 m.w.H.; Urteil des BVerG 1C_224/2014 vom 25. September 2014 E. 3.3). Der Beschwerdeführer gab auf dem Personalienblatt den (...) (vgl. SEM-Akten 1112241- 1/2 S. 1 [nachfolgend: A1]) als sein Geburtsdatum respektive bei der Erstbefragung UMA das Jahr (...) (beziehungsweise (...) im afghanischen Kalender; vgl. A12 1.06) als sein Geburtsjahr an. Demgegenüber ergab die radiologische Untersuchung vom 3. November 2021 ein Alter von neun- zehn Jahren oder mehr. Das vom Beschwerdeführer behauptete Alter liegt somit im Vergleich zum im Gutachten festgestellten Alter innerhalb der normalen Abweichung von bis zu drei Jahren. Folglich können zwar aus der radiologischen Untersuchung keine verlässlichen Schlüsse auf das tatsächliche Alter des Beschwerdeführers gezogen werden, aber sie bildet ein im Rahmen der Beweiswürdigung immerhin zu berücksichtigendes Indiz für seine Volljährigkeit. Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführer unstimmgemäße und widersprüchliche Aussagen zu seinem Alter gemacht hat. Im Personalienblatt gab er als Geburtsdatum den (...) an (gemäss afghanischem Kalender der [...]). Bei der Erstbefragung UMA führte er im Widerspruch dazu aus, er sei im Jahr (...) geboren, kenne den genauen Tag aber nicht, nach afghanischer Zeitrechnung sei das im Jahr (...) (gemäss gregorianischem Kalender [...] bis [...]), wobei er den Monat nicht nennen könne (vgl. A12 1.06). Im Weiteren haben Abklärungen bei den griechischen Behörden ergeben, dass der Beschwerdeführer dort mit einem Geburtsdatum vom (...) vermerkt ist. In der

E-47/2022 Seite 11 Erstbefragung UMA führte er dazu aus, er habe den griechischen Behörden sein Geburtsdatum angegeben und erklärt, er sei (...) Jahre alt. Sein anlässlich des rechtlichen Gehörs vom 22. November 2021 zum Altersgutachten sinngemäss geltend gemachter Einwand, diese hätten willkürlich den (...) (gemäss afghanischer Zeitrechnung der [...]) als sein Geburtsdatum eingetragen, vermag nicht zu überzeugen. An der Erstbefragung UMA gab er nämlich zu Protokoll (...) -jährig im Sommer 1398 aus dem Iran

ausgereist zu sein (vgl. A12 5.01). Am 21. März 2019 wurde er in Griechenland daktyloskopiert, also gemäss afghanischem Kalender am (...). Folglich kann er nicht erst im Sommer 1398 aus dem Iran ausgereist sein. Erst anlässlich des rechtlichen Gehörs zum Altersgutachten reichte er ein Foto seiner Amayesh-Karte ein, in welcher gemäss den Angaben seines Rechtsvertreters beim Geburtsdatum (...) eingetragen sei. Das entspricht dem (...), womit ein weiterer Widerspruch zu seinen vorher gemachten Aussagen – Geburtsdatum vom (...) und im Jahr (...) – besteht. Beschwerdeweise gab der Beschwerdeführer zu diesem Widerspruch keine Erklärung ab. Seine Begründung, weshalb er das Dokument nicht bereits anlässlich der Erstbefragung UMA erwähnt habe, ist nicht nachvollziehbar. Hinzu kommt, dass das eingereichte Dokument, welches lediglich als Foto vorliegt, nicht fälschungssicher ist, weshalb ihm nur ein geringer Beweiswert zukommt. Zusammenfassend ist weder die Richtigkeit des im ZEMIS eingetragenen noch diejenige des vom Beschwerdeführer angegebenen Geburtsdatums bewiesen. In Gesamtwürdigung aller Beweismittel und Indizien (Registrierung in Griechenland, Angaben des Beschwerdeführers, medizinische Altersschätzung, Foto der Amayesh-Karte) ist jedoch das im ZEMIS eingetragene Geburtsdatum ([...]) wahrscheinlicher als das beantragte Geburtsdatum ([...]). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der aktuelle ZEMIS-Eintrag auf einem fiktiven Geburtstag des Beschwerdeführers beruht und daher mit grösster Wahrscheinlichkeit nicht richtig ist. Dies lässt sich in Fällen, bei denen das Geburtsdatum unbekannt ist und stattdessen praxismässig der 1. Januar als fiktiver Geburtstag erfasst wird, nicht vermeiden (vgl. Urteile des BGer 1C_709/2017 vom 12. Februar 2019 E. 2.5 und 1C_240/2012 vom 13. August 2012 E. 5.5; Urteil des BVGer A-1338/2020 vom 14. Oktober 2020 E. 5.4). Der bestehende ZEMIS-Eintrag mit dem Geburtsdatum (...) (mit Bestreitungsvermerk) ist unverändert zu belassen.

E-47/2022 Seite 12

E. 8

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

E. 9.1

Die gestellten Rechtsbegehren erweisen sich als von vornherein aussichtslos, weshalb die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Beiordnung eines amtlichen Rechtsbeistandes ungeachtet einer allfälligen prozessualen Bedürftigkeit abzuweisen sind (Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG).

E. 9.2

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

E. 9.3

Mit dem vorliegenden Urteil sind die Anträge auf Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und auf Gewährung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos geworden.

E. 10

Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts auf dem Gebiet des Daten- schutzes 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-47/2022 Seite 13

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