

# **BVGer E-3128/2018 vom 14. November 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-11-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-3128\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-3128_2018)

FR: TAF E-3128/2018 du 14 novembre 2018

IT: TAF E-3128/2018 del 14 novembre 2018

## **Regeste**

Asyl und Wegweisung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel - so auch vorliegend - endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

### **E. 1.2**

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG und das AsylG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

### **E. 1.3**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 2**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

### **E. 3**

Über offensichtlich begründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer macht in seiner Rechtsmitteleingabe vorab geltend, das SEM habe sein rechtliches Gehör verletzt und den Sachverhalt unvollständig festgestellt. Er beantragt

zur Hauptsache die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Rückweisung der Sache zur Neuurteilung. Zur Begründung führt er im Wesentlichen aus, die Übersetzung und Protokollführung an der Anhörung seien mangelhaft gewesen, weshalb die (von der Vorinstanz festgestellten) Ungereimtheiten in seinen Aussagen nicht alleine ihm zuzuschreiben seien. Hierzu verweist er auf das Unterschriftenblatt des an der Anhörung anwesenden Hilfswerkvertreters. Weiter führt er aus, es habe an der Anhörung ein schlechtes Befragungsklima geherrscht. Es sei ihm keine Zeit eingeräumt worden, seine Fluchtgründe frei und umfassend zu schildern. Der Befrager sei auch äusserst harsch vorgegangen. Er habe ihn mehrmals scharf angefahren und ihn bereits nach wenigen Fragen zur Sache mit angeblichen Ungereimtheiten konfrontiert, bevor er Ausführungen zur gesamten Fluchtgeschichte habe machen können. Allgemein habe er kaum Gelegenheit gehabt, seine Asylgründe ausführlich und in eigenen Worten vorzutragen. Die ihm gestellten Fragen seien sodann oft suggestiv und wertend gewesen. Diese verfahrensrechtlichen Rügen sind vorab zu prüfen, da sie allenfalls geeignet sein könnten, eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung zu bewirken (vgl. Kölz/Häner/Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*; 3. Aufl. 2013, Rz. 1043 ff. m.w.H.).

#### **E. 4.2**

Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 VwVG, Art. 32 Abs. 1 VwVG) verlangt, dass die verfügende Behörde die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt, was sich entsprechend in der Entscheidungsbegründung niederschlagen muss (vgl. Art. 35 Abs. 1 VwVG). Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst diverse Teilgehalte - unter anderem auch das Recht auf Anhörung -, deren Auslegung anhand der drei Hauptfunktionen des rechtlichen Gehörs vorzunehmen ist: Richtige Wahrheits- und Rechtsfindung, persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht des Einzelnen und Schranke staatlichen Machtmissbrauchs (vgl. Sutter, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG]*, 2008, Rz. 8 zu Art. 29; Waldmann/Bickel, in: *Praxiskommentar VwVG*, Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], 2016, 2. Aufl., Rz. 20 ff. zu Art. 29). Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur, dessen Verletzung, ungeachtet der Erfolgsaussichten in der Sache selbst, in der Regel zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung führt.

#### **E. 4.3**

Das in Art. 30 VwVG verbrieftete Recht auf Anhörung umfasst das Recht auf Orientierung und Äusserung und ist bei der Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts von herausragender Bedeutung. Darin eingeschlossen ist das Recht des Einzelnen zu allen Fragen Stellung zu nehmen, und der Anspruch, dass sich die verfügende Behörde mit den vorgebrachten Argumenten auseinandersetzt. Gemäss Art. 30 Abs. 1 VwVG gilt der Grundsatz, dass die Behörde die Parteien anhört, bevor sie verfügt. Die asylsuchende Person hat im Asylverfahren im Sinne von Art. 29 Abs. 1 AsylG grundsätzlich das Recht, wenigstens einmal mündlich ihre Asylgründe vorzubringen und umfassend darzulegen. Damit trägt das Asylgesetz dem Umstand Rechnung, dass den Angaben der asylsuchenden Person bei der Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts entscheidende Bedeutung zukommen. Nötigenfalls hat das SEM für die Anhörung einen Dolmetscher beizuziehen (Art. 29 Abs. 1bis AsylG). Das bei der Anhörung zu erstellende Protokoll soll alle Fragen und Antworten wortgetreu wiedergeben (Art. 29 Abs. 3 AsylG); es wird nach der Anhörung

rückübersetzt und ist von den Beteiligten zu unterzeichnen. Die asylsuchende Person ist vor der Rückübersetzung darauf hinzuweisen, dass sie auf allfällige Übersetzungs- oder Protokollfehler aufmerksam zu machen hat.

#### **E. 4.4**

Die Anhörung stellt demnach nicht nur ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der asylsuchenden Person und einen Teilgehalt des rechtlichen Gehörs dar, sondern dient auch der materiellen Sachverhaltsabklärung, die im Asylverfahren grundsätzlich von Amtes wegen durchzuführen ist (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 12 VwVG). Die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts kann nach Art. 49 Bst. b VwVG beziehungsweise Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG gerügt werden. "Unrichtig" ist die Sachverhaltsfeststellung beispielsweise dann, wenn der Verfügung ein aktenwidriger oder nicht weiter belegbarer Sachverhalt zugrunde gelegt wurde. "Unvollständig" ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn die Behörde trotz der geltenden Untersuchungsmaxime den Sachverhalt nicht von Amtes wegen abgeklärt hat, oder nicht alle für den Entscheid wesentlichen Sachumstände berücksichtigt wurden (vgl. dazu Schindler, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum VwVG, 2008, Rz. 28 zu Art. 49). Ihre Grenze findet die Untersuchungspflicht allerdings in der Mitwirkungspflicht der Asylsuchenden (vgl. Art. 8 AsylG). Zusammenfassend kann die Anhörung als die wichtigste Grundlage für den Entscheid im Asylverfahren bezeichnet werden, weshalb gerade auch angesichts der hochrangigen Rechtsgüter (u.a. Leib und Leben), strenge Anforderungen an deren Qualität zu stellen sind (vgl. zum Ganzen BVGE 2007/30 E. 5.5).

#### **E. 4.5**

Im vorliegend zu beurteilenden Fall wurde der Beschwerdeführer am 19. April 2018 durch einen Sachbearbeiter des SEM mithilfe eines Dolmetschers gestützt auf Art. 29 Abs. 1 AsylG vertieft zu seinen Asylgründen angehört, wobei zur Protokollierung eine Hilfsperson beigezogen wurde. Daneben war ein Hilfswerkvertreter von der Caritas Schweiz anwesend. Auf dem Unterschriftenblatt, welches dem Anhörungsprotokoll beiliegt (act. A9/15, letzte Seite), vermerkte der anwesende Hilfswerkvertreter, dass die Deutschkenntnisse des beigezogenen Dolmetschers ungenügend gewesen seien. Die von ihm auf Deutsch formulierten Sätze seien oft unvollständig und/oder grammatikalisch nicht korrekt gewesen. Der Sachbearbeiter und der Protokollführer hätten deshalb oft nachfragen müssen. Weiter merkte der Hilfswerkvertreter an, dass der Protokollführer sehr langsam gewesen sei. Dies habe den Austausch zwischen dem Sachbearbeiter und dem Beschwerdeführer stark gebremst. Bei der Rückübersetzung habe der Sachbearbeiter eine grosse Anzahl inhaltlicher und grammatikalischer Korrekturen am Protokoll anbringen müssen. Im Kurzbericht vom 25. April 2018, welchen der Beschwerdeführer mit seiner Replikeingabe zu den Beschwerdeakten gereicht hat, wurden die anlässlich der Anhörung gemachten Beobachtungen und Wahrnehmungen vom Hilfswerkvertreter nochmals bekräftigt (Beschwerdeakten, act. 6, Beilage 2, S. 1). Zusätzlich wurde angemerkt, dass der Dolmetscher - obwohl er durch die Hilfswerkvertretung während der Anhörung und in der Pause darauf hingewiesen worden sei - meist zu schnell geredet habe, was zu Schwierigkeiten beim Protokollieren der Aussagen geführt habe. Der Protokollführer sei ohnehin nicht in der Lage gewesen, mehr als einen Satz auf einmal zu notieren. Das Protokoll, welches durch den Protokollführer überarbeitet worden sei, habe inhaltliche und grammatikalische Fehler, die zu unklaren oder falschen Aussagen geführt hätten, enthalten. Es hätten auf fast jeder Seite Korrekturen angebracht werden müssen. Die Anhörung sei

durch die Fragen des Protokollführers immer wieder unterbrochen worden, was zu einer angespannten Atmosphäre geführt habe. Schliesslich wurde angemerkt, dass die Rückübersetzung aufgrund der Fehler im Protokoll anstrengend gewesen sei.

#### **E. 4.6**

Den Feststellungen der Hilfswerkvertretung und den Einwänden des Beschwerdeführers hält das SEM in seiner Vernehmlassung im Wesentlichen entgegen, es handle sich beim beigezogenen Dolmetscher um eine bewährte Fachkraft, welche bisher keinen Anlass zu Beanstandungen gegeben habe. Hingegen räumt das SEM ein, dass die Kritik des Hilfswerkvertreters an der Leistung des Protokollführers korrekt sei. Gleichwohl müsse das Protokoll als korrekt bezeichnet werden, nachdem der Beschwerdeführer im Rahmen der Rückübersetzung keine Korrekturen verlangt und die Richtigkeit des Protokolls unterschriftlich bestätigt habe. Unzutreffend sei, dass an der Anhörung ein schlechtes Befragungsklima geherrscht habe.

#### **E. 4.7**

Nach Durchsicht der Akten sieht sich das Gericht vorliegend nicht dazu veranlasst, an der Korrektheit der Feststellungen des Hilfswerkvertreters zu zweifeln. Zwar ist ganz allgemein festzuhalten, dass die Vertretungen der Hilfswerke im Interesse der asylsuchenden Personen an den Anhörungen teilnehmen. Gleichwohl handelt es sich bei ihnen um unabhängige und neutrale Beobachter, welche unter anderem einen geordneten und fairen Ablauf der Befragungen sicherstellen. Nachdem das SEM auf Vernehmlassungsstufe selbst eingeräumt hat, dass die geäusserte Kritik am Protokollführer berechtigt sei, muss vorliegend davon ausgegangen werden, dass die geäusserte Kritik hinsichtlich der Leistung des Dolmetschers ebenfalls korrekt ist. Es kann im konkreten Fall deshalb - auch wenn der Beschwerdeführer sowohl zu Beginn als auch am Ende der Anhörung auf Nachfrage hin erklärte, dass er den Dolmetscher gut verstehe beziehungsweise verstanden habe (act. A9/15, F1, F86) - nicht ausgeschlossen werden, dass es während der Anhörung und der Rückübersetzung zu falschen und/oder unvollständigen Übersetzungen kam. Aufgrund der ständigen Unterbrechungen des Redeflusses während der Befragung, welche sowohl auf die Leistung des Dolmetschers als auch auf diejenige des Protokollführers zurückzuführen waren, muss vorliegend angenommen werden, dass es dem Beschwerdeführer unter diesen Umständen nicht möglich war, seine Asylgründe frei und umfassend vorzutragen. Eine Durchsicht des Anhörungsprotokolls bestätigt sodann den Einwand des Beschwerdeführers, wonach die Anhörung von Beginn weg von einem zumindest misstrauischen Klima geprägt war (vgl. dazu act. A9/15, F4 F6, F26, F36), was für eine richtige und vollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts nicht förderlich ist. Auch finden sich im Protokoll unnötige Suggestivfragen (vgl. act. A9/15, F34, F36). Im Übrigen ist bezüglich des Anhörungsprotokolls zu bemängeln, dass das SEM die bestehenden und von ihr eingeräumten Schwierigkeiten im Zusammenhang mit dem Protokollführer im Protokoll selbst mit keinem Wort erwähnt hat, womit die Vollständigkeit und die Korrektheit des Protokolls schon deshalb in Frage zu stellen ist. Unter den gegebenen Umständen wäre das SEM gehalten gewesen, die Anhörung zu unterbrechen und diese unter Beizug eines anderen Dolmetschers und Protokollführers erneut durchzuführen. Es erscheint vor diesem Hintergrund stossend, gestützt auf die Aussagen des Beschwerdeführers anlässlich der eingehenden Anhörung von der Unglaubhaftigkeit seiner Verfolgungsvorbringen auszugehen, zumal nicht klar ist, ob seine aus dem Anhörungsprotokoll hervorgehenden Schilderungen tatsächlich widersprüchlich waren oder ob diese lediglich aufgrund der

Übersetzungs- und Protokollierungsschwierigkeiten dergestalt daherkommen.

#### **E. 4.8**

Es ist nach dem Gesagten festzustellen, dass der Anspruch des Beschwerdeführers, seine Asylvorbringen ausführlich und umfassend - auch in freier Schilderung - darzulegen, verletzt, mithin auch eine der Hauptfunktionen des rechtlichen Gehörs, nämlich die richtige Wahrheits- und Rechtsfindung, unterminiert wurde. Nachdem der Anhörung bei der Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts eine herausragende Bedeutung zukommt, ist aufgrund des Gesagten anzumerken, dass im vorliegenden Verfahren der Sachverhalt nur unvollständig festgestellt und damit der Untersuchungsgrundsatz im Sinne von Art. 12 VwVG verletzt wurde, weshalb sich auch die diesbezügliche Rüge als begründet erweist (Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG). Mit Blick auf die erwähnte formelle Natur des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist eine Heilung vorliegend ausgeschlossen. Der Entscheid des SEM ist folglich aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an das SEM zurückzuweisen. Das Anhörungsprotokoll vom 19. April 2018 (act. A9/15) ist aus dem Recht zu weisen und das SEM anzuweisen, erneut eine Anhörung im Sinne von Art. 29 AsylG durchzuführen.

#### **E. 4.9**

Nachdem der Beschwerdeführer in seiner Replikeingabe weiter vorbringt, das SEM habe ihm nach wie vor keine umfassende Einsicht in die Relocation-Akten gewährt, ist das SEM gleichzeitig anzuweisen, das Gesuch des Beschwerdeführers vom 24. Mai 2018 (act. A17/2) erneut und korrekt zu behandeln, zumal dem Schreiben des SEM vom 28. Mai 2018 nicht zu entnehmen ist, welche Akten zugestellt beziehungsweise nicht offen gelegt wurden.

#### **E. 5**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde insofern gutzuheissen, als mit ihr die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird. Die Sache ist zur erneuten Beurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

#### **E. 6.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 3 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG).

#### **E. 6.2**

Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. mit Art. 37 VGG kann die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zusprechen (vgl. für die Grundsätze der Bemessung der Parteientschädigung ausserdem Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat eine (aktualisierte) Kostennote zu den Akten gereicht. Diese weist einen Vertretungsaufwand von insgesamt 15.45 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 300. auf. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9 13 VGKE) ist der zur Anwendung gebrachte Stundenansatz bei Fr. 300.- zu belassen. Der geltend gemachte zeitliche Aufwand erscheint indes im Verhältnis zu anderen Verfahren gleichen Umfangs zu hoch, weshalb das Honorar auf pauschal Fr. 3'000.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs.

1 Bst. c VGKE) zu kürzen ist. Die Vorinstanz ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 3'000.- auszurichten. (Dispositiv nächste Seite)

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