



---

Abteilung IV  
D-6835/2009  
law/bah

## **Urteil vom 14. März 2012**

---

Besetzung

Richter Walter Lang (Vorsitz),  
Richterin Regula Schenker Senn, Richter Gérald Bovier,  
Gerichtsschreiber Christoph Basler.

---

Parteien

A.\_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Guinea-Bissau,  
Beschwerdeführer,

gegen

**Bundesamt für Migration (BFM),**  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;  
Verfügung des BFM vom 23. Oktober 2009 / N (...).

**Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,**

dass der Beschwerdeführer sein Heimatland eigenen Angaben zufolge am 2. März 2009 verliess und am 9. März 2009 in der Schweiz um Asyl nachsuchte,

dass das BFM am 12. März 2009 im Empfangs- und Verfahrenszentrum Vallorbe (EVZ) die Personalien des Beschwerdeführers erhob, ihn summarisch zum Reiseweg und zu den Gründen für das Verlassen des Heimatlandes befragte,

dass das BFM der zuständigen kantonalen Behörde am gleichen Tag mitteilte, beim Beschwerdeführer handle es sich um einen unbegleiteten Minderjährigen und diese aufforderte, die notwendigen Massnahmen zu ergreifen,

dass das BFM den Beschwerdeführer mit Zwischenverfügung vom 16. März 2009 für den weiteren Aufenthalt während des Asylverfahrens dem Kanton B.\_\_\_\_\_ zuteilte,

dass eine Mitarbeiterin der Caritas B.\_\_\_\_\_ dem BFM mittels E-Mail vom 4. August 2009 die Personalien der beigeordneten Vertrauensperson, Herrn C.\_\_\_\_\_, mitteilte,

dass die in B.\_\_\_\_\_ domizilierte Vertrauensperson das BFM mit Schreiben vom 4. August 2009 darauf hinwies, sie müsse unbegleitete Minderjährige oft nach Kreuzlingen oder Bern begleiten, was mit grossem Aufwand verbunden sei, und um ein Vorgespräch betreffend Festlegung eines Anhörungstermins bat,

dass das BFM C.\_\_\_\_\_ mit E-Mail vom 11. August 2009 mitteilte, die Anhörung sei für den 24. August 2009 in Chiasso festgesetzt worden,

dass C.\_\_\_\_\_ beim BFM mit Eingabe vom 18. August 2009 formell beantragte, die Anhörung des im Kanton B.\_\_\_\_\_ wohnhaften Beschwerdeführers sei in deutscher Sprache durchzuführen, und erklärte, er sei der italienischen Sprache nicht mächtig,

dass das BFM C.\_\_\_\_\_ mit Schreiben vom 24. August 2009 im Wesentlichen mitteilte, aufgrund der aktuellen Zuständigkeitszuteilung in den verschiedenen BFM-Standorten könnten bestimmte Asylgesuche, die dem Kantons B.\_\_\_\_\_ zugeteilt worden sind, in Chiasso behandelt

werden, und unter Berücksichtigung der Verfahrensökonomie, aber auch unter der Last der hohen Gesucheingänge, könne die EVZ-Zuteilung nachträglich nicht mehr geändert werden,

dass das BFM den Beschwerdeführer mittels seines der Vertrauensperson C.\_\_\_\_\_ zugestellten Schreibens vom 30. September 2009 zu einer in Chiasso für den 13. Oktober 2009 angesetzten Anhörung einlud,

dass C.\_\_\_\_\_ das BFM mit Schreiben vom 6. Oktober 2009 erneut darum ersuchte, die Anhörung in deutscher Sprache durchzuführen,

dass das BFM C.\_\_\_\_\_ mit Schreiben vom 7. Oktober 2009 unter anderem mitteilte, die Anhörungen in Chiasso würden ausschliesslich in italienischer Sprache durchgeführt, und bedauerte, seiner Anfrage keine Folge leisten zu können,

dass das BFM die Anhörung des Beschwerdeführers in Chiasso am 14. Oktober 2009 in Abwesenheit der Vertrauensperson C.\_\_\_\_\_ in italienischer Sprache durchführte,

dass das BFM mit Verfügung vom 23. Oktober 2009 – eröffnet am 27. Oktober 2009 – in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. a des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht eintrat, die Wegweisung aus der Schweiz verfügte und den Vollzug der Wegweisung anordnete,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 2. November 2009 durch seinen Rechtsvertreter (die ihm beigeordnete Vertrauensperson C.\_\_\_\_\_) gegen diese Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben und dabei beantragen liess, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben, die Sache sei zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, das Asylverfahren sei in deutscher Sprache durchzuführen und es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren,

dass der Instruktionsrichter das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Zwischenverfügung vom 6. November 2009 gut hiess und die Akten zur Vernehmlassung an die Vorinstanz übermittelte,

dass das BFM in seiner Vernehmlassung vom 27. November 2009 die Abweisung der Beschwerde beantragte,

dass der Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme vom 15. Dezember 2009 an seinen Anträgen festhalten liess,

dass der Rechtsvertreter dem BFM am 13. Oktober 2010 mitteilte, er habe sein Mandat mit sofortiger Wirkung niedergelegt,

### **und zieht in Erwägung,**

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]) des BFM entscheidet, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG, i.V.m. Art. 31 – 33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]),

dass eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG nicht vorliegt, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet,

dass der Beschwerdeführer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 105 AsylG und Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 37 VGG i.V.m. Art. 52 VwVG),

dass mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden können (Art. 106 Abs. 1 AsylG),

dass der Beschwerdeführer vom BFM dem Kanton B.\_\_\_\_\_ zugewiesen wurde, dessen Amtssprache ausschliesslich das Deutsche ist,

dass das Verfahren vor dem Bundesamt gemäss Art. 16 Abs. 2 AsylG in der Regel in der Amtssprache geführt wird, in der die kantonale Anhörung stattfand oder die am Wohnort der Asylsuchenden Amtssprache ist,

dass von dieser Regel gemäss Art. 4 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) unter anderem dann ausnahmsweise abgewichen werden kann, wenn der Asylsuchende oder dessen Rechtsvertreter einer anderen Amtssprache mächtig oder dies unter Berücksichtigung der Gesuchseingänge oder der Personalsituation vorübergehend für eine effiziente und fristgerechte Gesuchserledigung erforderlich ist,

dass die zuständigen kantonalen Behörden gemäss Art. 17 Abs. 3 Bst. c AsylG für unbegleitete, minderjährige Asylsuchende unverzüglich eine Vertrauensperson, welche deren Interessen wahrnimmt, für die Dauer des Verfahrens nach Zuweisung in den Kanton bestimmen,

dass die Vertrauensperson gemäss Art. 7 Abs. 3 AsylV 1 die unbegleitete minderjährige Person im Asylverfahren begleitet und unterstützt,

dass Personen, die minderjährige Asylsuchende anhören, den besonderen Aspekten der Minderjährigkeit Rechnung tragen (Art. 7 Abs. 5 AsylV 1),

dass die dem Beschwerdeführer vom Kanton zugeordnete Vertrauensperson C.\_\_\_\_\_ der italienischen Sprache offenbar nicht mächtig ist, worauf er das BFM mit Schreiben vom 18. August 2009 hingewiesen hat,

dass das BFM mit Schreiben vom 24. August 2009 C.\_\_\_\_\_ unter Hinweis auf die aktuelle Zuständigkeitszuteilung in den verschiedenen BFM-Standorten und die Last der hohen Gesuchseingänge eine nachträgliche Änderung der EVZ-Zuteilung ablehnte und darauf hinwies, es könne auf die Dienste des "Ufficio del tutore ufficiale del Cantone Ticino" (Herr D.\_\_\_\_\_) zurückgegriffen werden,

dass C.\_\_\_\_\_ besagten D.\_\_\_\_\_ mit E-Mail vom 2. September 2009 anfragte, ob für ihn eine Zusammenarbeit als Vertreter bei in Chiasso stattfindenden Anhörungen von unbegleiteten Minderjährigen in Frage komme,

dass D.\_\_\_\_\_ C.\_\_\_\_\_ mit E-Mail vom 11. September 2009 mitteilte, eine Zusammenarbeit sei für ihn aus zeitlichen Gründen (Arbeitslast) nicht möglich, ihm indessen den Vorschlag unterbreitete, seine Ehefrau, die sich im Asylgesetz auskenne, könnte zu diesem Zweck substituiert werden,

dass C.\_\_\_\_\_ dem BFM am 6. Oktober 2009 mitteilte, er sei nicht bereit, seine Aufgabe betreffend Anhörungen in Chiasso auf Dauer in Vertretung auszuüben, er verzichte nicht auf die Teilnahme an der Anhörung, sondern ersuche darum, diese auf Deutsch zu führen,

dass das BFM diesem Ersuchen mit Schreiben vom 7. Oktober 2009 erneut keine Folge leistete,

dass die Vertrauensperson gemäss den von der Rechtsprechung gesetzten Vorgaben rechtskundig zu sein hat, woraus sich gewisse Anforderungen an die Eignung und Ausbildung wie an die Amtsführung derselben ergeben, und der Vertrauensperson über die Kernaufgabe der Begleitung im Asylverfahren hinaus, zusätzliche Aufgaben erwachsen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 14 E. 4.2 S. 149 f.),

dass die Vertrauensperson die Interessen des unbegleiteten, minderjährigen Asylsuchenden zu wahren hat, wozu auch die Teilnahme an den Anhörungen zu den Asylgründen gehört, soweit die Vertrauensperson diese als angebracht erachtet,

dass der Entscheid, ob die Vertrauensperson an einer Anhörung teilnehmen will oder nicht, oder sich von jemandem, dem die notwendige Qualifikation ebenso zukommt, vertreten lassen will, grundsätzlich von dieser selbst zu treffen ist,

dass die unbegleiteten minderjährigen Asylsuchenden auf die Auswahl der Vertrauensperson keinen Einfluss haben und zu dieser zuerst ein Vertrauensverhältnis aufbauen können müssen, weshalb eine von den Asylbehörden erzwungene Substitution der Vertrauensperson durch eine dem Minderjährigen bis zur Anhörung unbekannt Person nicht sinnvoll ist, und nur dort erfolgen kann, wo die Vertrauensperson dies selbst für angebracht erachtet,

dass C.\_\_\_\_\_ sich in seinen Eingaben an das BFM und in der Beschwerde zu Recht auf den Standpunkt stellt, er könne die ihm aufgrund seiner Stellung als Vertrauensperson des Beschwerdeführers obliegenden Verpflichtungen bei einer Anhörung nicht nachkommen, wenn diese in einer Amtssprache geführt werde, der er nicht mächtig sei,

dass das BFM in der Vernehmlassung vom 27. November 2009 zwar geltend macht, C.\_\_\_\_\_ sei zweimal darauf hingewiesen worden, dass er

die Dienste von Herrn D.\_\_\_\_\_ des "Ufficio del tutore ufficiale del Cantone Ticino" in Anspruch nehmen könne,

dass sich aus der Stellungnahme von D.\_\_\_\_\_ vom 11. September 2009 indessen ergibt, dass C.\_\_\_\_\_ die Dienste von D.\_\_\_\_\_ nicht in Anspruch nehmen konnte,

dass C.\_\_\_\_\_ dem BFM den Umstand, dass er keine Kenntnisse des Italienischen habe, rechtzeitig mitteilte,

dass das BFM weder in seinen in fehlerfreiem Deutsch an die Vertrauensperson gerichteten, von Chiasso verschickten Schreiben vom 24. August 2009 und 7. Oktober 2009 noch in der Vernehmlassung überzeugend darlegt, weshalb eine Anhörung des Beschwerdeführers in Chiasso nicht in einer Sprache, der die Vertrauensperson mächtig gewesen wäre, hätte durchgeführt werden können, beziehungsweise weshalb die Anhörung nicht anderswo, beispielsweise in Bern oder in den EVZ Basel oder Kreuzlingen hätte erfolgen können,

dass der Aspekt des zu berücksichtigenden Kindeswohls (Art. 3 Abs. 1 der Konvention vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes [KRK, SR 0.107]) – gestützt auf diesen Anspruch hat der unbegleitete, minderjährige Asylsuchende einen Anspruch auf Beiordnung einer Vertrauensperson – im Hinblick auf die Anhörung zu den Asylgründen Vorrang vor lösbarer organisatorischen Problemen hat, die gestützt auf Art. 4 Bst. b AsylV 1 eine Abweichung von Art. 16 Abs. 2 AsylG rechtfertigen könnten,

dass das BFM angesichts der vorliegenden Umstände durch das Festhalten an der Durchführung einer Anhörung in einer der Vertrauensperson nicht geläufigen Sprache den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzte (vgl. EMARK 2006 Nr. 14 E. 4.1 S. 149),

dass das Anhörungsprotokoll vom 14. Oktober 2009 unter diesen Umständen nicht als Grundlage eines erstinstanzlichen Entscheides über das Asylgesuch des Beschwerdeführers verwendet werden kann, der rechtserhebliche Sachverhalt mithin nicht erhoben ist,

dass eine Heilung der Gehörsverletzung auf Beschwerdeebene nicht in Betracht fällt, weshalb die Beschwerde gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Angelegenheit zur erneuten Anhörung des

– mittlerweile volljährigen – Beschwerdeführers an das BFM zurückzuweisen ist,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG),

dass in der Beschwerde sinngemäss angeführt wird, im Falle eines Ob-siegens werde eine Kostennote nachgereicht,

dass die Beschwerde von der Vertrauensperson C.\_\_\_\_\_ verfasst und eingereicht wurde, die für ihre Tätigkeit bei der Begleitung des Beschwerdeführers im Asylverfahren vom zuständigen Kanton entschädigt wird,

dass nicht ersichtlich ist, inwiefern dem Beschwerdeführer durch die Beschwerdeerhebung anderweitig notwendige Kosten im Sinne von Art. 8 und Art. 9 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) erwachsen sein könnten, weshalb keine Parteientschädigung auszurichten ist.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Die Verfügung vom 23. Oktober 2009 wird aufgehoben und die Sache zur Neubeurteilung an das BFM zurückgewiesen

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

**5.**

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Walter Lang

Christoph Basler

Versand: