

JAAC 63.41

Auszug aus einer Entscheidung der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 20. Oktober 1998, auch erschienen in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1998 Nr. 34

Art. 49 PCF en relation avec art. 19 PA. Art. 26 à 28 PA. «Expertises Lingua». Valeur probante et droit à la consultation du dossier.

1. Les procédés appliqués par le groupe «Lingua» spécialisé à l'ODR pour déterminer l'origine d'un requérant sur la base de données linguistiques, ne satisfont pas, et ce, à plusieurs égards, aux exigences formelles requises par la PCF en matière d'expertise judiciaire; c'est pourquoi les analyses effectuées selon cette méthode ne constituent pas des rapports d'experts, au sens de la loi (consid. 3 à 6).

2. Cependant, si la méthode suivie respecte certaines exigences minimales offrant des garanties de fiabilité, d'objectivité et de neutralité, les analyses «Lingua» peuvent se voir accorder une valeur probante élevée (consid. 7 et 8).

3. Restrictions admissibles à la divulgation des analyses «Lingua» (consid. 9).

Art. 49 BZP in Verbindung mit Art. 19 VwVG. Art. 26-28 VwVG. «Lingua-Gutachten». Beweiswert und Recht auf Einsichtnahme.

1. Das Vorgehen bei der Erstellung von sprachwissenschaftlichen Herkunftsanalysen durch die Fachstelle «Lingua» des BFF genügt den verfahrensrechtlichen Anforderungen des BZP an gerichtliche Expertisen in mehrfacher Hinsicht nicht, weshalb diese Analysen keine Sachverständigengutachten im gesetzlichen Sinne sind (E. 3-6).

2. Bei Einhaltung bestimmter Minimalanforderungen zur Gewährleistung der Zuverlässigkeit, Objektivität und Neutralität kann den «Lingua»-Analysen dennoch ein erhöhter Beweiswert beigemessen werden (E. 7 und 8).

3. Zulässige Einschränkungen bei der Offenlegung von «Lingua»-Analysen (E. 9).

Art. 49 PC in relazione all'art. 19 PA. Art. 26 - 28 PA. «Analisi Lingua». Valore probatorio e diritto d'esaminare gli atti.

1. La procedura per l'allestimento di un'analisi linguistica ad opera degli specialisti «Lingua» dell'UFR, volta ad accertare l'origine di un richiedente l'asilo, non costituisce una perizia ai sensi di legge, poiché non soddisfa, per diversi aspetti, i requisiti posti dalla PC (consid. 3 - 6).

2. Nondimeno, laddove la procedura d'allestimento rispetta certe esigenze minime poste a tutela dell'attendibilità, oggettività e imparzialità, può essere conferito alle analisi «Lingua» un accresciuto valore probatorio (consid. 7 e 8).

3. Ammissibilità di restrizioni d'accesso alle analisi «Lingua» (consid. 9).

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Der Beschwerdeführer verliess Sri Lanka nach eigenen Angaben am 3. August 1997 und gelangte am 11. August 1997 via Italien unter Umgehung der Grenzkontrolle illegal in die Schweiz, wo er am gleichen Tag ein Asylgesuch stellte. In der Empfangsstelle und in der kantonalen Anhörung machte der Beschwerdeführer im wesentlichen geltend, er stamme aus Jaffna, wo er ab 1985 eine Druckerei betrieben habe. In dieser habe er auch Aufträge für die Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE) ausgeführt. Deswegen sei er 1987 von der indischen Armee (Indian Peace Keeping Force, IPKF) festgenommen worden. Dabei habe man ihn geschlagen und seinen rechten Arm verletzt. Nach zehn Tagen sei er mit der Hilfe eines Anwalts freigekommen. Nach dem Abzug der indischen Truppen im Jahre 1991 habe er seine Druckerei wieder öffnen können. Im Juli 1995 sei er nach Indien gegangen, weil sich die Lage wieder verschlechtert und er eine erneute Festnahme befürchtet habe. In Indien (Madras) habe er illegal gelebt. Als er vom Tod seines Vaters erfahren habe, sei er am 20. Juli 1997 nach Colombo gereist. Er habe sich dort bei den Behörden gemeldet, um sich einen Passierschein für die Reise zu seinen Familienangehörigen in den Norden des Landes zu beschaffen. In der Folge sei er am 21. Juli 1997 festgenommen und über seine Tätigkeit für die LTTE befragt worden. Nach der Bezahlung von Bestechungsgeld sei er nach drei Tagen freigelassen worden. Seine Identitätskarte habe er jedoch von der Polizei nicht zurück erhalten.

Das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) liess die vom Beschwerdeführer behauptete Nationalität beziehungsweise Herkunft von einem Experten anhand eines Sprach- und Ländertests prüfen. Die Ergebnisse des Tests wurden dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht und ihm Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

Mit Verfügung vom 7. November 1997 lehnte das BFF das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab und ordnete dessen Wegweisung aus der Schweiz an. Zur Begründung wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer habe vorgebracht, er sei im Dorf S. (Nordprovinz) geboren und habe seit seiner Kindheit bis Juli 1995 in Jaffna gelebt. Diese Behauptung werde dadurch widerlegt, dass ein mit der Prüfung der Herkunft des Beschwerdeführers beauftragter Gutachter nach einem Gespräch mit dem Beschwerdeführer festgestellt habe, dieser habe mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nicht während 30 Jahren in Jaffna gelebt und gearbeitet. Der Beschwerdeführer beharre in seiner Stellungnahme zum Gutachten auf der behaupteten Herkunft. Es sei aber klar festzustellen, dass die Darlegungen des Beschwerdeführers nicht geeignet seien, die Feststellungen im Gutachten zu widerlegen oder zu entkräften. Auch die Tatsache, dass der Beschwerdeführer die Kopie eines Geburtsscheins eingereicht habe, könne das Ergebnis des Gutachtens nicht entkräften. Dieses Dokument, welches lediglich in Fotokopie vorliege, reiche als Identitätsnachweis nicht aus, da es beispielsweise keine Fotografie aufweise. Aus diesen Erwägungen müsse geschlossen werden, dass der Beschwerdeführer nicht aus Jaffna stamme. Damit würden die Asylvorbringen des Beschwerdeführers jeglicher Grundlage entbehren, da sie in der vorgespiegelten Herkunft aus Jaffna begründet seien. Aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer sein Asylgesuch unter Vorgabe einer falschen Herkunft begründe, müsse geschlossen werden, dass er in seinem tatsächlichen Herkunftsort keinerlei asylrelevanten Benachteiligungen ausgesetzt gewesen sei.

Die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) weist die Beschwerde ab.

Aus den Erwägungen:

3.a. In der Beschwerdeschrift wird gerügt, dem Beschwerdeführer sei die Einsicht in die Akten ... und ... verwehrt worden. Von Bedeutung sei, dass es sich dabei um das einzig entscheidungsrelevante Dokument, nämlich das sogenannte «Gutachten», handle. Zwar sei dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 24. Oktober 1997 die Quintessenz des Gutachtens vorgehalten worden und er habe dazu Stellung nehmen können. Dies reiche aber angesichts der Tragweite klarerweise nicht aus. Das BFF habe damit das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt. Es sei nicht ersichtlich, inwieweit bezüglich des Gutachtens ein Geheimhaltungsinteresse des BFF vorliege. Ferner sei dem Beschwerdeführer nicht einmal die Person des Sachverständigen bekanntgegeben worden. Er habe somit weder die Möglichkeit gehabt, bei dessen Ernennung mitzuwirken, noch allfällige Ausstands- und Ablehnungsgründe gegen die Person des Sachverständigen vorbringen zu können. Aufgrund der verweigerten Parteirechte könnten über die Person des Gutachters nur Vermutungen angestellt werden. Es sei davon auszugehen, dass der Dolmetscher der kantonalen Befragung

der sogenannte Gutachter gewesen sei. Gemäss eigenen Abklärungen soll dieser Dolmetscher zwar der tamilischen Sprache mächtig sein, er sei jedoch in Colombo aufgewachsen und entstamme einer indischen Familie und spreche dementsprechend auch einen indisch geprägten Dialekt, über andere Prägungen und Dialekte der tamilischen Sprache sei er keineswegs kundig. Damit komme er als Sachverständiger nicht in Frage. Sollte eine andere Person als Sachverständiger gehandelt haben, so stelle sich die Frage, wie diese Person die mündlichen Ausführungen des Beschwerdeführers hätte überprüfen können, ohne bei den Befragungen selbst dabei gewesen zu sein. Ferner wird beantragt, die Person des Sachverständigen habe sich über sein Herkommen, seinen Bildungsstand und insbesondere über die Art seiner fachlichen Qualifikation der tamilischen Sprache auszuweisen. Er habe Auskunft darüber zu erteilen, aufgrund welcher Feststellungen er zum Schluss gelangt sei, dass der Beschwerdeführer nicht während 30 Jahren in Jaffna gelebt und gearbeitet habe. Zudem habe der Sachverständige anzugeben, wo denn der Beschwerdeführer seiner Meinung nach gelebt habe.

b. Das BFF stellte seine Position in der Vernehmlassung vom 19. Januar 1998 wie folgt dar: Da das vom Sachverständigen verfasste Gutachten detaillierte Angaben - beispielsweise zum Vorgehen des Sachverständigen - enthalte, die bei einer Offenlegung einen Lerneffekt für andere Asylsuchende bewirken würden, bestehe ein öffentliches Geheimhaltungsinteresse. Das Gutachten könne deshalb als solches nicht offengelegt werden. Grundsätzlich sei festzuhalten, dass gemäss Art. 12c des Asylgesetzes vom 5. Oktober 1979 (AsylG, SR 142.31) bei der Durchführung eines Beweisverfahrens der Gesuchsteller zur Beweisanordnung der Behörde nicht vorgängig Stellung nehmen könne. Im Auftrag des BFF habe der Gutachter am 17. Oktober 1997 mit dem Beschwerdeführer ein Gespräch geführt. Die Identität des Gutachters könne jedoch nicht offengelegt werden. Denn es bestünden wesentliche private Interessen des Experten (Sicherheit und Schutz seiner Person), die die Geheimhaltung seiner Identität erfordern würden (Art. 27 Abs. 1 Bst. b des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021)). Zu seiner Qualifikation als Gutachter sei insbesondere festzuhalten, dass er in Jaffna geboren sei und in dieser Nordprovinz die Primar-, Sekundarschule und das Gymnasium besucht sowie weitere Jahre verbracht habe. Ausserdem habe er während einiger Zeit in Colombo studiert. Der Gutachter sei demzufolge in dem Raum sozialisiert worden, aus dem der Beschwerdeführer zu stammen angebe. Es handle sich um einen vom BFF eingehend geprüften und mehrmals eingesetzten Gutachter.

4.a. Im vorliegenden Fall gilt es zunächst zu klären, worum es sich bei den «Gutachten» der Fachstelle «Lingua» des BFF überhaupt handelt.

b. Das BFF hat die ARK diesbezüglich generell wie folgt informiert: Die im Mai 1997 vom BFF geschaffene Fachstelle «Lingua» koordine den Einsatz von sprach- und länderkundigen Personen, die unterschiedliche sprachpraktische, sprachwissenschaftliche und/oder länderkundliche Kenntnisse bei der Herstellung von Herkunftsgutachten anwenden würden. Gestützt auf einen solchen Herkunftsbericht solle Asylsuchenden, über deren Staatsangehörigkeit die Behörde Zweifel hege, eine Herkunftsregion zugeschrieben werden. Im Rahmen der Sprachanalyse würden insbesondere phonologische, intonatorische, morphologische, syntaktische, lexikalische, phraseologische sowie weitere Merkmale beachtet. Die länderkundliche Analyse erstreckte

sich auf Ermittlung und Interpretation des länderkundlichen Wissenstandes des Probanden. Bei den als Gutachtern eingesetzten Personen handele es sich ausnahmslos um amtsexterne Sachverständige. Die Informationen würden mittels direkter Befragung des Probanden durch den Gutachter, Telefongesprächen oder Tonbandaufzeichnungen gewonnen. Die Fachstelle «Lingua» sei - in enger Zusammenarbeit mit ihren ausländischen Fachpartnern - daran, internationale Qualitätsstandards zu erarbeiten, welche intern und bei internationalem Cross-Checking zur Anwendung gelangen sollen. Weitere flankierende Massnahmen zur Sicherung und Förderung der Qualität, wie beispielsweise Weiterbildung, Etablierung einer kleinen Fachbibliothek oder Schaffung sprachspezifischer Leitfäden seien bereits in die Wege geleitet worden.

5. Im weiteren stellt sich die Frage, um welche Art von Beweismittel (beispielsweise: Gutachten von Sachverständigen [vgl. Art. 12 Bst. e VwVG und Art. 57 ff. des Bundesgesetzes vom 4. Dezember 1947 über den Bundeszivilprozess [BZP] SR 273, in Verbindung mit Art. 19 VwVG] oder aber «bloss» schriftliche Auskunft einer Amtsstelle bzw. von Privatpersonen [vgl. Art. 49 BZP in Verbindung mit Art. 19 VwVG] oder Parteiauskunft [vgl. Art. 12 Bst. b VwVG]) es sich bei einem «Lingua-Gutachten» handelt. Die Qualifikation ist von Bedeutung bezüglich formeller Anforderungen wie auch bezüglich Beweiswert.

6.a. Vom Richter bzw. von einem Amt in Auftrag gegebene Gutachten von Sachverständigen im Sinne von Art. 12 Bst. e VwVG (sogenannte «Gerichtsgutachten») haben besonderen Anforderungen zu genügen, die sich für das Verwaltungs- und Verwaltungsbeschwerdeverfahren nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Bundeszivilprozess richten (vgl. Art. 57-61 BZP in Verbindung mit Art. 19 VwVG). So sind bei der Einholung solcher Gutachten insbesondere die in Art. 57 ff. BZP näher definierten Mitwirkungsrechte der Betroffenen durch die Verwaltung beziehungsweise durch die Beschwerdeinstanz zu beachten. Den Parteien ist Gelegenheit zu geben, sich zu den Fragen an den Gutachter zu äussern und Abänderungs- und Ergänzungsanträge zu stellen (vgl. Art. 57 Abs. 2 BZP); des weiteren ist ihnen Gelegenheit zu geben, vor der Ernennung des Gutachters Einwendungen gegen dessen Person anzubringen (vgl. Art. 58 Abs. 2 BZP); sodann ist ihnen das Recht zu gewähren, nachträglich zum Gutachten Stellung zu nehmen sowie dessen Erläuterung oder Ergänzung oder aber eine neue Begutachtung zu beantragen (vgl. Art. 60 Abs. 1 BZP).

Sind diese - als tatbeständliche Voraussetzungen zu verstehenden - Bedingungen nicht erfüllt, liegt kein Sachverständigengutachten im Sinne von Art. 12 Bst. e VwVG vor.

b. Im gesamten Verwaltungs- und Verwaltungsbeschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (vgl. Art. 40 BZP in Verbindung mit Art. 19 VwVG). Die Rechtsprechung hat es indessen als mit genanntem Grundsatz vereinbar erachtet, dass der Richter bei Sachverständigengutachten «nicht ohne zwingende Gründe» von der Einschätzung des/der Experten

abweicht, dessen/deren Aufgabe es gerade sei, seine/ihre Kenntnisse in den Dienst der Gerichtsbarkeit zu stellen (vgl. [BGE 101 IV 130 E. 3a](#), [BGE 118 V 290 E. 1b](#)).

c. Während Art. 57 Abs. 2 BZP vorsieht, dass den Parteien Gelegenheit gegeben werden muss, sich zu den Fragen an die Sachverständigen zu äussern und Abänderungs- und Ergänzungsanträge zu stellen, hält Art. 12c AsylG ausdrücklich fest, dass ein Gesuchsteller nicht vorgängig zur Beweisanordnung der Behörde Stellung nehmen kann, wenn zur Ermittlung des Sachverhaltes ein Beweisverfahren durchgeführt wird. Diese Beschränkung umfasst indessen nur die vorgängige Stellungnahme. Bei der Erstellung eines «Lingua-Gutachtens» wird dem Betroffenen in der Regel keine Gelegenheit geboten, Abänderungs- oder Ergänzungsanträge zu stellen. So geht auch im vorliegenden Fall weder aus dem Gutachten vom 17. Oktober 1997 noch aus dem erwähnten Schreiben des BFF an die ARK betreffend die Fachstelle «Lingua» hervor, dass dem Probanden Gelegenheit geboten worden wäre, anlässlich der Begutachtung oder im Anschluss daran Abänderungs- oder Ergänzungsanträge zu stellen. Dem Beschwerdeführer ist am 24. Oktober 1997 allein das rechtliche Gehör zum wesentlichen Ergebnis der Abklärung gewährt worden.

d. Aus Art. 58 Abs. 1 BZP geht hervor, dass für Sachverständige die gleichen Ausstandsgründe gelten wie für Richter gemäss Art. 22 f. des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943 (OG, SR 173.110). Nach Art. 58 Abs. 2 BZP müssen die Parteien bei der Ernennung von Sachverständigen ferner Gelegenheit erhalten, gegen die Person(en) des/der in Aussicht Genommenen vorgängig Einwendungen zu erheben. Aufgrund der Darlegungen der Vorinstanz bezüglich des Vorgehens bei der Erstellung von «Lingua-Gutachten» (vgl. E. 3b) haben die Betroffenen indessen offensichtlich keine Möglichkeit, allfällige Einwendungen gegen die Person des Sachverständigen vorzubringen. Die Personalien des vom BFF beauftragten Sachverständigen werden den Betroffenen vielmehr - gemäss Äusserung des Amtes aus Sicherheitsgründen - nicht zur Kenntnis gebracht. Bei dieser Sachlage haben die Betroffenen keinerlei Anhaltspunkte für die Beurteilung, ob gegen die in Aussicht genommene Person ein Ausstandsgrund vorliegt oder ob sie etwa die erforderlichen Fachkenntnisse besitzt, um in der Folge allenfalls Einwendungen gemäss Art. 58 BZP erheben zu können.

e. Art. 60 Abs. 1 BZP sieht vor, dass den Parteien grundsätzlich eine Abschrift des Gutachtens zuzustellen ist. Aus derselben Bestimmung geht hervor, dass den Parteien Gelegenheit gegeben werden muss, eine Erläuterung, Ergänzung oder neue Begutachtung zu beantragen, was im Falle der «Lingua-Gutachten» ebenfalls nicht befolgt wird.

f. Zusammenfassend ist folgendes festzuhalten: Das vom BFF im Zusammenhang mit «Lingua-Gutachten» angewandte Verfahren genügt den Anforderungen des Bundeszivilprozesses an Sachverständigengutachten in mehrfacher Hinsicht nicht. Da den vorstehend (vgl. Bst. c - e) erläuterten Bestimmungen des BZP indessen die Bedeutung von - in ihrer Existenz bloss festzustellenden bzw. nicht festzustellenden - Tatbestandsmerkmalen - und nicht von durchsetzbaren Rechtsfolgen - zukommt (vgl. dazu vorstehend Bst. a am Ende), muss die Relation zwischen Art. 57 ff. BZP einerseits und Art. 12c AsylG andererseits nicht geklärt werden. Entsprechend ihrer

verschiedenen Natur können die genannten Bestimmungen zum vornherein nicht in einem Konflikt stehen. Sind die Anforderungen der genannten zivilprozessualen Bestimmungen - wie festgestellt - nicht erfüllt, bedeutet dies allein - aber auch nicht weniger -, dass kein Sachverständigengutachten im Sinne von Art. 12 Bst. e VwVG vorliegt. Ob das vom BFF bei der Erstellung von «Lingua-Gutachten» praktizierte Vorgehen darüber hinaus allenfalls eine Verletzung des Gehörsanspruchs im weiteren Sinn des Gesuchstellers und Probanden impliziert, ist eine von der ersten zu trennende Frage und an Art. 26 ff. VwVG - relativiert u.a. durch Art. 12c AsylG - zu messen. An dieser Stelle ist allein festzuhalten, dass die vom BFF in der von ihm in der dargelegten Art und Weise erstellten «Lingua-Gutachten» keine Sachverständigengutachten (im Sinne von Art. 12 Bst. e VwVG und Art. 57 ff. BZP in Verbindung mit Art. 19 VwVG) mit erhöhtem Beweiswert (vgl. oben Bst. b) sind.

7.a. Ein «Parteigutachten» wird im Gegensatz zum gerichtlichen/amtlichen Sachverständigengutachten im Sinne vom Art. 57 ff. BZP («Gerichtsgutachten») von einer Prozesspartei bei einem von ihr ausgewählten Sachverständigen eingeholt und ins Verfahren als Beweismittel eingebracht. Dabei ist sein Beweiswert nicht schon deshalb zweifelhaft, weil es von einer Partei eingereicht wurde. Das Bundesrecht schreibt nicht vor, wie die einzelnen Beweismittel zu würdigen sind. Es gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (vgl. E. 6b hiervor). Danach haben die Verwaltung und die Beschwerdeinstanz die Beweise frei, d. h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln zu würdigen (vgl. *Fritz Gygi*, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 278). Für das Asylbeschwerdeverfahren bedeutet dies, dass die Rekurskommission alle Beweismittel, unabhängig davon, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob dieselben eine zuverlässige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts erlauben. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist demzufolge grundsätzlich weder die Herkunft eines Beweismittels noch seine Bezeichnung, sondern allein sein Inhalt. Es liegt im pflichtgemässen Ermessen des Gerichts, darüber zu befinden, ob im Einzelfall ein «Parteigutachten» genügt oder ob ein «Gerichtsgutachten» einzuholen ist.

b. In bezug auf die Bezeichnung «Parteigutachten» ist ferner zu berücksichtigen, dass aufgrund der einstufigen Ausgestaltung des Rechtsmittelzuges im Asylverfahren dem BFF immer eine Doppelrolle, nämlich als Vorinstanz sowie als verfügende Behörde, zukommt. Im ordentlichen Rechtsmittelverfahren kommt dem Bundesamt - nämlich kraft seiner Eigenschaft als verfügende Behörde - demzufolge beschränkte Parteistellung - nämlich als beklagte Partei - zu. Wie die ARK jedoch in ihrem publizierten Entscheid (vgl. [VPB 60.36](#) E. 3b - d) festgestellt hat, nimmt das BFF am Beschwerdeverfahren mehr in der Funktion als Vorinstanz denn als Partei teil.

8.a. Als verfügende und damit in erster Instanz rechtsanwendende Behörde ist das BFF ein zur Objektivität verpflichtetes Organ. Daraus kann gefolgert werden, dass seine Berichte und «Gutachten» grundsätzlich fachlich zuverlässig, objektiv und unparteiisch sein müssen. Ferner müssen sie auch schlüssig und in sich widerspruchsfrei sein und nachvollziehbar begründet

werden. Im Hinblick auf die erhebliche Bedeutung der «Lingua-Gutachten» im Asylverfahren ist sowohl an die fachliche Zuverlässigkeit als auch an die Neutralität des Sachverständigen ein strenger Massstab anzulegen.

b. Zunächst sollten nur bestens qualifizierte und möglichst amtsexterne Gutachter beigezogen werden. Amtsexterne Gutachter sind der Weisungsbefugnis des BFF nicht unterstellt und haben deshalb keinen Anstrich von Parteilichkeit. Hohe fachliche Qualifikation heisst aber nicht, dass jeder Gutachter über eine bestimmte Ausbildung zu verfügen hat. Betreffend der fachlichen Kompetenz eines Gutachters lassen sich keine allgemein gültigen Kriterien festlegen, sondern er muss - aus neutraler Sicht beurteilt - zweifelsfrei geeignet sein, die abzuklärende Herkunftsfrage kompetent zu beantworten.

c. Ferner ist die Geeignetheit von «Lingua-Gutachten» als Beweismittel nicht ausschliesslich von der Person und fachlichen Qualifikation des Gutachters abhängig, sondern es muss bei den rein sprachlichen «Lingua-Gutachten» auch berücksichtigt werden, dass Sprachproben nicht unabhängig von der konkreten Sprache in gleicher Weise geeignet sind, Rückschlüsse auf die Herkunft des Probanden zu ziehen (Bsp.: rund 460 Sprachen in Nigeria).

d. Die Erstellung eines «Lingua-Gutachtens» sollte sodann möglichst durch eine direkte Anhörung des Betroffenen (Unmittelbarkeitsprinzip) erfolgen. Abklärungen mittels elektronischer Hilfsmittel (Telefon oder Tonbandaufnahmen) sind zwar ebenfalls denkbar und können im Einzelfall rechtsgenüglich sein. Allfällige Einwände betreffend technischer Störungen oder nicht einwandfreier Übermittlung oder Registrierung müssten im Rahmen der freien Beweiswürdigung berücksichtigt werden.

e. Schliesslich sind die Grundlagen und Schlussfolgerungen im «Lingua-Gutachten» protokollarisch oder berichtsmässig festzuhalten und zusammen mit den Personalien des Experten aktenkundig zu machen. Nur so ist es der Rechtsmittelinstanz möglich, dem Gutachter allenfalls ergänzende Fragen zu stellen.

f. In der Botschaft des Bundesrates zum allgemeinverbindlichen Bundesbeschluss (AVB) wird festgehalten, dass der Hilfswerksvertreter im wichtigsten Verfahrensabschnitt - an der Befragung - anwesend sein muss. Dass die Anwesenheit eines Hilfswerksvertreters nur bei Anhörungen zu den Asylgründen vorgesehen ist, kann Art. 15a AsylG entnommen werden, in welchem ausdrücklich von der «Anhörung über die Asylgründe gemäss Art. 15» die Rede ist. Da die Asylgründe der Betroffenen bei den fraglichen Begutachtungen nicht angesprochen werden, handelt es sich klarerweise nicht um solche Anhörungen, für welche die Anwesenheit der Hilfswerksvertreter vorgeschrieben ist. Ziel eines «Lingua-Gutachtens» ist einzig die Ermittlung der tatsächlichen Identität beziehungsweise der Herkunftsregion des Gesuchstellers und Probanden. Die Offenlegung seiner Identität stellt gemäss Art. 12b Abs. 1 Bst. a AsylG denn auch Teil der Mitwirkungspflicht des Asylgesuchstellers dar.

g. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die vom Bundesamt in Auftrag gegebenen «Lingua-Gutachten» «Parteigutachten» (exakt: schriftliche Auskünfte im Sinne von Art. 49 BZP in Verbindung mit Art. 19 VwVG) darstellen, die einzelfallbezogen frei zu würdigen sind. Gleichzeitig soll aber

auch festgestellt werden, dass diesen «Parteigutachten» bei Einhaltung der unter E. 8b - e angeführten Anforderungen - im Vergleich zu gewöhnlichen Parteivorbringen - im Einzelfall durchaus erhöhter Beweiswert zugemessen werden kann, wie er gerichtlichen/amtlichen Sachverständigengutachten im Sinne von Art. 57 ff. BZP generell zukommt (vgl. oben E. 6b).

9.a. Gemäss Art. 26 Abs. 1 VwVG hat die Partei oder ihr Vertreter Anspruch darauf, in ihrer Sache alle Eingaben der Parteien und Vernehmlassungen von Behörden, alle als Beweismittel dienenden Aktenstücke sowie alle Niederschriften eröffneter Verfügungen am Sitze der verfügenden oder einer durch diese zu bezeichnenden kantonalen Behörde einzusehen. Diese Einsichtnahme darf nach Art. 27 Abs. 1 VwVG verweigert werden, wenn wesentliche öffentliche Interessen des Bundes oder der Kantone, insbesondere die innere oder äussere Sicherheit der Eidgenossenschaft (Bst. a), wesentliche private Interessen (Bst. b) oder das Interesse einer noch nicht abgeschlossenen amtlichen Untersuchung (Bst. c) die Geheimhaltung erfordern. Wird einer Partei die Einsichtnahme in ein Aktenstück verweigert, muss ihr die Behörde nach Art. 28 VwVG von seinem wesentlichen Inhalt mündlich oder schriftlich Kenntnis sowie Gelegenheit geben, sich zu äussern und Gegenbeweismittel zu bezeichnen. Die zuständige Behörde hat für jede Beschränkung des Einsichtsrechts eine Entscheidung im Einzelfall zu treffen, welche die konkreten Gegebenheiten berücksichtigt. Sie begeht eine formelle Rechtsverweigerung, wenn sie das Gesuch ohne eine solche Interessenabwägung grundsätzlich von vornherein abweist ([BGE 110 Ia 83](#)). Aus diesem Grund ist es beispielsweise unzulässig, grundsätzlich die Einsicht in Botschafts- oder andere Berichte zu verweigern; vielmehr ist im Einzelfall eine Güterabwägung vorzunehmen (vgl. *Walter Kälin*, Grundriss des Asylverfahrens, Basel/Frankfurt a.M. 1990, S. 269; vgl. auch [VPB 59.54](#)). Folgende Gesichtspunkte sind dabei zu berücksichtigen: Das Geheimhaltungsinteresse ist hochwertig, wenn es um den Schutz der Identität ausländischer Informanten und Kontaktpersonen geht, die entweder von seiten der ausländischen Behörden oder aber von politischen Gruppierungen, denen der Asylsuchende nahe steht, Repressionen wegen der Zusammenarbeit mit den schweizerischen Behörden zu befürchten haben (vgl. *Kälin*, a.a.O., S. 269). Das Interesse der Behörden an der Geheimhaltung von Einzelheiten über bestimmte Ereignisse und Situationen ist gleichfalls schützenswert, um zu verhindern, dass spätere Asylbewerber ohne besondere Mühe erfundene Vorbringen detailgetreu ausmalen können (vgl. *Kälin*, a.a.O., S. 269).

b. Nach Meinung der ARK stehen der Einsicht in den Wortlaut eines «Lingua-Gutachtens» überwiegende öffentliche Geheimhaltungsinteressen entgegen. Das öffentliche Interesse an der Geheimhaltung, mithin die Verhinderung der missbräuchlichen Weiterverbreitung des Fragenkatalogs, ist nicht gering zu werten, da die Erhaltung geeigneter Methoden zur Identitätsabklärung zum Zwecke der Eindämmung missbräuchlicher Asylgesuche als gewichtiges Interesse des Bundes zu bezeichnen ist (vgl. entsprechende Geheimhaltungsgründe bezüglich Dokumentenanalyse in [VPB 59.54](#)). Immerhin gehört es zum Kerngehalt des rechtlichen Gehörs, dass der Verfügungsadressat vor Erlass einer für ihn nachteiligen Verfügung zum Beweisergebnis Stellung nehmen kann (vgl. Art. 30 VwVG). Dazu muss ihm vom wesentlichen Inhalt des grundsätzlich geheimgehaltenen «Lingua-Gutachtens» Kenntnis gegeben werden mit der Möglichkeit, sich

dazu zu äussern und Gegenbeweismittel zu bezeichnen (vgl. Art. 28 VwVG). Was sodann die privaten Interessen des Gutachters an der Verweigerung der Akteneinsicht betrifft, ist festzuhalten, dass sich eine Gefährdung nicht bereits manifestiert haben muss, und die Gefahr von Druck- und Retorsionsversuchen bei der Gutachtertätigkeit im Asylverfahren als notorisch zu bezeichnen ist. Zum Schutze des Gutachters ist es deshalb angezeigt, dass seine persönlichen Eckdaten, die leichthin zur Identifizierung seiner Person führen können, geheim bleiben (analog der Handhabung bei Dolmetschern im üblichen Asylverfahren). Ebenfalls ist es durchaus gesetzeskonform, wenn sich der Gutachter und der Proband bei einer direkten Befragung nicht von Angesicht zu Angesicht sehen können.

Hingegen sind Herkunft, Dauer und Zeitraum des Aufenthaltes des Gutachters im umstrittenen Herkunftsland sowie sein Werdegang, auf welchen sich seine Sachkompetenz abstützt, dem Probanden im Rahmen der Lingua-Abklärungen vollständig offenzulegen, damit er sich eine klare Vorstellung über die gutachterliche Qualifikation machen kann.

10.a. Für den vorliegenden Fall ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer zum Nachweis seiner Identität lediglich eine Kopie eines Geburtsscheins, ausgestellt am 6. Juni 1997 in Colombo, eingereicht hat. Zu diesem Zeitpunkt befand er sich nach eigenen Angaben jedoch in Madras. Ansonsten brachte der Beschwerdeführer keinerlei Dokumente bei, welche seine Identität und insbesondere seine angebliche Herkunft aus dem Norden Sri Lankas belegen könnten.

b. Aufgrund der während der kantonalen Anhörung entstandenen Zweifel an der geltend gemachten srilankischen Staatsangehörigkeit liess das BFF den Beschwerdeführer durch einen externen Gutachter einem Sprach- und Ländertest unterziehen. Die Abklärungen fanden am 17. Oktober 1997 durch eine direkte Anhörung des Beschwerdeführers statt. Dabei wurde festgestellt, dass der Beschwerdeführer nicht das im Norden Sri Lankas übliche Tamilisch spreche, weshalb dieser mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nicht während 30 Jahren in Jaffna gelebt und gearbeitet habe. Auch sei der Beschwerdeführer nicht in der Lage gewesen, das Quartier, in welchem er bis 1995 gelebt haben wolle, zu beschreiben. Sodann habe er nicht vermocht anzugeben, wo sich die wichtigen und allgemein bekannten Gebäude in Jaffna befinden. Zudem würden seine Angaben zur angeblichen Schulbildung nicht mit der Realität im Norden Sri Lankas übereinstimmen.

c. Mit Schreiben vom 24. Oktober 1997 wurde dem Beschwerdeführer zu den wesentlichen Ergebnissen des Gutachtens das rechtliche Gehör gewährt. Dabei wurde aber keine Einsicht in den Wortlaut des Gutachtens gewährt. Ebenso wurden die Identität des Gutachters verschwiegen sowie dessen Herkunft und fachliche Qualifikation nicht offengelegt. Letzteres wurde erst in der Vernehmlassung zur Beschwerde bekanntgegeben. Stehen einer Offenlegung des Wortlautes des Gutachtens und des Namens des Gutachters überwiegende öffentliche Interessen entgegen, so ist dies in bezug auf die Geheimhaltung betreffend Herkunft, Werdegang und Qualifikation des Gutachters nicht der Fall (vgl. E. 9b hiavor). Es muss dem Asylgesuchsteller und Probanden möglich sein, sich ein objektiv nachvollziehbares Bild über die Qualifikation des Gutachters zu machen. Nur so kann er darauf vertrauen, dass das Bundesamt redlich bemüht ist, den Sachverhalt seriös abzuklären.

Indem das BFF dies im vorliegenden Fall unterliess, verletzte es den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör. Es wird nun in der Folge zu prüfen sein, welche rechtlichen Folgen diese Unterlassung zeitigt.

d. Nach der Praxis des Bundesgerichts (vgl. [BGE 116 Ia 95 f.](#), mit weiteren Hinweisen) kann die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör durch die untere Instanz in oberer Instanz geheilt werden, wenn diese mit gleicher Kognition entscheidet und den Betroffenen die gleichen Mitwirkungsrechte zustehen. Es kann indessen «nicht Sinn des durch die Rechtsprechung geschaffenen Instituts der Heilung des rechtlichen Gehörs sein, dass sich Verwaltungsbehörden über den elementaren Grundsatz des rechtlichen Gehörs hinwegsetzen und darauf vertrauen, dass solche Verfahrensmängel in einem vom durch den Verwaltungsakt Betroffenen allfällig angehobenen Gerichtsverfahren dann schon behoben würden» ([BGE 116 V 187](#)). Die Heilung bedeutet einen rechtfertigungsbedürftigen Einbruch in das Prinzip, wonach der Anspruch auf Einhaltung der wesentlichen Verfahrensvorschriften und Gewährung des rechtlichen Gehörs formeller Natur ist (vgl. Gygi, a.a.O., S. 298). Die uneingeschränkte Heilung der Verletzung des rechtlichen Gehörs birgt zudem die Gefahr in sich, dass den Betroffenen dadurch eine Instanz verlorengelht und zur Verwirklichung des Anspruchs ein Rechtsmittel ergriffen werden muss (vgl. *Georg Müller*, Kommentar zur Bundesverfassung, N. 103 zu Art. 4 BV). In der Lehre wird daher einer klaren Einschränkung der Heilbarkeit das Wort geredet, indem die Gehörsverletzung für die Betroffenen keinen schweren Nachteil bedeuten darf, beziehungsweise sie nicht in schwerer Weise trifft (vgl. *Alfred Kölz / Isabelle Häner*, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, Zürich 1993, S. 41 N. 53; *Peter Saladin*, *Das Verwaltungsverfahren des Bundes*, Basel 1979, S. 137).

Die Frage, ob bei korrekter Gewährung des rechtlichen Gehörs der erstinstanzliche Entscheid anders ausgefallen wäre, kann bei der Beurteilung der Gehörsverletzung keine Rolle spielen. Eine solche Betrachtungsweise widerspräche dem formellen Charakter des Gehörsanspruchs. Indessen spielen auch prozessökonomische Überlegungen bei der bundesgerichtlichen Praxis betreffend Heilung eine Rolle. So wird gesagt, die Verneinung einer Heilungsmöglichkeit unter den vom Bundesgericht aufgestellten Voraussetzungen führe zu einer zwecklosen Formalität und einer unnötigen Verlängerung der Verfahren ([BGE 110 Ia 82 E. d.](#), [107 Ia 244 E. 4](#) mit weiteren Zitaten). Dieses Kriterium widerspricht - unter der Voraussetzung, dass die Heilungsmöglichkeit generell akzeptiert wird - nicht dem formellen Charakter des Anspruchs auf rechtliches Gehör. Es handelt sich nicht um die Frage, wann eine Gehörsverletzung vorliegt, sondern vielmehr darum, wann, aufgrund einer zweifellos bestehenden Verletzung, eine Kassation vorgenommen werden soll und wann eine Heilung in oberer Instanz angenommen werden kann. Allerdings sind Fälle denkbar, in denen sich, auch unter Berücksichtigung der in der obenerwähnten Lehre enthaltenen Vorbehalte gegen eine Heilung, eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz rechtfertigen kann, obwohl eine Heilung nach den Anforderungen des Bundesgerichts möglich wäre. Beispielsweise kann dann eine Kassation in Betracht gezogen werden, wenn die Gehörsverletzung durch die Vorinstanz kein Versehen im Einzelfall darstellt, sondern Resultat gehäufte unsorgfältiger Verfahrensführung ist. In solchen Fällen kann einer Kassation durchaus auch ein «erzieherischer» Nutzen zukommen.

Es kann nicht Sinn der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sein, durch systematische Heilung erstinstanzlicher Verfahrensfehler die Vorinstanzen von sorgfältiger Verfahrensführung zu entbinden und auf diese Weise zur Verschlechterung der Position von Betroffenen beizutragen. Häufen sich Verfahrensfehler derselben oder ähnlicher Art, so kann es sich daher rechtfertigen, eine Kassation auszusprechen, obwohl eine Heilung möglich wäre, um die Vorinstanz auf diese Weise auf ihre verfahrensrechtlichen Pflichten aufmerksam zu machen. Weiter muss eine Kassation dann in Betracht gezogen werden, wenn es sich um schwere Verletzungen handelt, die zwar grundsätzlich geheilt werden könnten, die aber von einer derartigen Schwere sind, dass dadurch der Gehalt des rechtlichen Gehörs geradezu ausgehöhlt würde (vgl. hierzu Grundsatzentscheid der ARK vom 20. Dezember 1993 i.S. A.D., [VPB 59.54](#)). In solchen Fällen ginge den Gehörsberechtigten durch eine Heilung eine Instanz verloren, würde doch eine Neuurteilung aufgrund des korrekten Verfahrensablaufs nur noch von der Beschwerdeinstanz vorgenommen. Gerade im Asylverfahren aber mit seinem lediglich zweistufigen Instanzenzug ist eine solche Beschneidung der Rechtsmittel zu vermeiden.

e. Im vorliegenden Fall rechtfertigt sich eine Rückweisung an die Vorinstanz unter Berücksichtigung obiger Grundsätze jedoch nicht. Zwar hat die Vorinstanz, wie gezeigt, in einem Punkt die Gehörsansprüche des Beschwerdeführers verletzt. Es handelt sich indessen um keine schwerwiegenden Verletzungen in dem Sinne, als sie für den Betroffenen einen schweren Nachteil bedeutet oder ihn sonst irgendwie in schwerer Weise getroffen hätten. Auch wurde dem Beschwerdeführer der Anspruch auf rechtliches Gehör nicht generell verweigert, sondern lediglich nicht im erforderlichen Ausmass bezüglich der Qualifikation des Gutachters eingeräumt. Sämtliche übrigen Anforderungen im Zusammenhang mit einem «Lingua-Gutachten» (vgl. E. 8 und 9) wurden vom BFF erfüllt. Zudem bestanden zum Zeitpunkt der Erstellung des vorliegenden Gutachtens bezüglich der Anforderungen an ein qualifiziertes «Lingua-Gutachten» und des Umfangs des Anspruchs auf rechtliches Gehör noch keine allgemein gültigen Grundsätze. Daher kann der Vorinstanz auch nicht vorgeworfen werden, in ihrer bisherigen Praxis anerkannte Regeln systematisch verletzt zu haben, und es rechtfertigt sich zum heutigen Zeitpunkt eine Kassation deshalb nicht.

Es ergibt sich somit, dass die Vorinstanz zwar den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör hinsichtlich der Bekanntgabe der Qualifikation des Gutachters verletzt hat, diese Verletzung aber durch den Umstand, dass dem Beschwerdeführer im Rahmen der Vernehmung Qualifikation und Herkunft des Gutachters offengelegt worden sind, wozu er hat Stellung nehmen können, sowie kraft der der ARK zukommenden umfassenden Prüfungsbefugnis im vorliegenden Fall als geheilt zu betrachten ist.

f. Das vorliegend zu beurteilende «Lingua-Gutachten» hält einer Überprüfung hinsichtlich der unter E. 8b - E. 8e dieser Erwägungen umschriebenen Anforderungen stand. Das BFF hat mit seiner Erstellung einen externen Sachverständigen betraut, dem - wie den Akten zu entnehmen ist - die für die zu beantwortenden Fragen erforderliche fachliche Qualifikation zweifellos zukommt. Weiterhin ist der Beschwerdeführer und Proband

vom Experten nicht nur in sprachlicher Hinsicht, sondern auch in Sachen Länder-/Ortskenntnis geprüft und begutachtet worden, und zwar mittels einer direkten Anhörung. Letztlich befinden sich die Erkenntnisse des Sachverständigen in Form eines umfassenden, widerspruchsfreien und schlüssigen Berichts bei den vorinstanzlichen Akten. Damit kommt dem «Lingua-Gutachten» beweisrechtlich durchaus eine zentrale Bedeutung zu (vgl. oben E. 8g). Das BFF stellte in der angefochtenen Verfügung gestützt auf dieses Gutachten fest, dass der Beschwerdeführer mit überwiegender Wahrscheinlichkeit - und entgegen seinen Angaben - nicht aus Jaffna stamme. Die Kommission kann sich dieser Beweiswürdigung der Vorinstanz gestützt auf die vorstehenden Erwägungen vollumfänglich anschliessen, zumal weder die Ausführungen des Rekurrenten in seiner Stellungnahme vom 1. November 1997 noch seine Vorbringen auf Beschwerdeebene geeignet sind, die vom Sachverständigen gewonnenen Erkenntnisse in Zweifel zu ziehen. Der vom Beschwerdeführer in Form einer Fotokopie eingereichte Geburtsschein reicht - wie vom BFF zu Recht festgestellt - als Identitätsausweis nicht aus, ist er doch nicht mit einer Fotografie

versehen. Damit aber entbehren die Asylvorbringen des Beschwerdeführers jeglicher Grundlage.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, darzulegen, inwiefern die Vorinstanz den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig, unvollständig oder rechtsfehlerhaft - nämlich in Verletzung von Art. 12a AsylG - festgestellt haben soll.

JAAC 63.41 - Auszug aus einem Entscheid der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 20. Oktober 1998, auch erschienen in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1998 Nr. 34

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	1999
Année	
Anno	
Band	63
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 004 262

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.