

TE Ubas Bescheid 2004/10/28 253.044/0-VIII/23/04

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.10.2004

Norm

AVG §66 Abs2

1. AVG § 66 heute
2. AVG § 66 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 66 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

Spruch

BESCHEID

SPRUCH

Der unabhängige Bundesasylsenat hat durch das Mitglied Mag. Nowak gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 38 Abs. 1 AsylG 1997, BGBl. I Nr. 76/1997 idF BGBl. I Nr. 101/2003 (AsylG), entschiedenDer unabhängige Bundesasylsenat hat durch das Mitglied Mag. Nowak gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG in Verbindung mit Paragraph 38, Absatz eins, AsylG 1997, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 76 aus 1997, in der Fassung BGBl. römisch eins Nr. 101 aus 2003, (AsylG), entschieden:

In Erledigung der Berufung der K. O. vom 06.09.2004 gegen den Bescheid des Bundesasylamtes vom 23.08.2004, Zahl: 04 15.664- EAST Ost, wird dieser gemäß § 66 Abs. 2 AVG behoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesasylamt zurückverwiesen.In Erledigung der Berufung der K. O. vom 06.09.2004 gegen den Bescheid des Bundesasylamtes vom 23.08.2004, Zahl: 04 15.664- EAST Ost, wird dieser gemäß Paragraph 66, Absatz 2, AVG behoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesasylamt zurückverwiesen.

Text

BEGRÜNDUNG

1. Mit dem im Spruch genannten Bescheid (im Folgenden: "der angefochtene Bescheid") wurde der dem Verfahren zugrunde liegende Asylantrag der nunmehrigen berufenden Partei vom 03.08.2004 von der Erstbehörde gemäß § 7 AsylG 1997 abgewiesen (Spruchteil I) und weiter festgestellt, dass die "Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung" der berufenden Partei in die Ukraine gemäß § 8 Abs. 1 AsylG zulässig sei (Spruchteil II), sowie gemäß § 8 Abs. 2 AsylG die Auseisung verfügt.1. Mit dem im Spruch genannten Bescheid (im Folgenden: "der angefochtene Bescheid") wurde der dem Verfahren zugrunde liegende Asylantrag der nunmehrigen berufenden Partei vom 03.08.2004 von der Erstbehörde gemäß Paragraph 7, AsylG 1997 abgewiesen (Spruchteil römisch eins) und weiter

festgestellt, dass die "Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung" der berufenden Partei in die Ukraine gemäß Paragraph 8, Absatz eins, AsylG zulässig sei (Spruchteil römisch zwei), sowie gemäß Paragraph 8, Absatz 2, AsylG die Auseisung verfügt.

Zu ihrem Fluchtweg und den Fluchtgründen wurde die Berufungswerberin am 09.08.2004, 10.08.2004 und am 12.08.2004 jeweils durch den Referenten des Bundesasylamtes, EAST Ost, Herrn A.S. einvernommen. Die Einvernahme fand in russischer Sprache statt, trotzdem die Muttersprache der Berufungswerberin das Ukrainische ist.

Am 10.08.2004 gab die Berufungswerberin im Zuge der Einvernahme auf die konkrete Frage, warum sie "ihr Heimatland verlassen" habe an:

"... Ich habe einmal einen Mann kennen gelernt und wurde von ihm schwanger. Jetzt habe ich ein Kind. Es ist 1 Jahr und 4 Monate alt. Seine Mutter war immer dagegen, der er einer Sekte der Baptisten angehört. Als ich im 4. Monat schwanger war, kamen 2 Männer zu mir nach Hause und wollten mich vergewaltigen. Sie schlugen mich, aber sie schafften es nicht mich zu vergewaltigen. Dann kam ich ins Krankenhaus. Mein Freund versprach mir die Ehe, aber dadurch, [zu ergänzen: dass] seine Mutter dagegen war, heiratete er mich nicht. ..."

Befragt, ob sie "weitere Fluchtgründe angeben oder ihr Vorbringen ergänzen" wolle, verneinte die Berufungswerberin.

Befragt, ob sie "konkret gegen ihre Person gerichtete Verfolgungshandlungen aus politischen, religiösen, ethnischen oder sozialen Gründen" vorbringen könne gab die Berufungswerberin an:

"Nein, mein Sohn wird von der Mutter des Kindesvaters bedroht."

Sogleich anschließend an diese Angabe setzt die Niederschrift folgend fort (zitiert ohne Rücksicht auf die Orthografie):

"Vorhalt: Ihre Angaben klingen absolut unglaubwürdig. Schon allein der Fluchtweg und die Personen, mit denen sie Kontakt hatten und haben machen ihre Angaben nicht glaubwürdig. Weiters haben Sie keine Fluchtgründe nach der GFK. Außerdem werden nicht sie bedroht sondern der Sohn. Gerade den haben sie zu Hause gelassen.

Antwort: Sie haben mich bedroht, sie haben gesagt, dass, wenn ich den Vater des Kindes nicht in Ruhe lasse, tun sie dem Kind was an.

Anmerkung Referent: Der AW [Anmerkung: Asylwerber] geht nicht auf die Fragen ein und verstrickt sich regelmäßig in Widersprüche.

Frage: Haben Sie jemals Probleme mit den Behörden, der Polizei oder dem Militär ihres Heimatlandes gehabt?

Antwort: Nein.

Frage: Haben sie sonst Probleme in ihrem Heimatland?

Antwort: Nein.

Frage: Wollen sie weitere Fluchtgründe angeben oder ihr Vorbringen ergänzen?

Antwort: Nein.

(...)

Mir wird zur Kenntnis gebracht, dass beabsichtigt ist, meinen Asylantrag abzuweisen, festzustellen, dass die Abschiebung ... nach Ukraine (Herkunftsstaat) zulässig ist und eine Ausweisung zu veranlassen. Wollen Sie konkrete Gründe nennen, die dem entgegenstehen?

Antwort: Aw gibt keine Antwort. ..."

Die Niederschrift der Einvernahme am 12.08.2004 vor dem gleichen Referenten und im Beisein eines anderen Dolmetsch, gibt folgendes wieder (wiederum zitiert ohne Rücksicht auf die Orthografie):

"... Der AW fühlt sich körperlich und geistig in der Lage die Befragung durchzuführen. Der AW wurde über die rechtlichen Konsequenzen von falschen Aussagen und Daten aufgeklärt.

Der AW hatte Zeit mir dem Rechtsberater zu sprechen und ist mit seiner Vertretung einverstanden. ...

Frage: Möchten Sie zu ihrer ursprünglichen Aussage noch etwas hinzufügen?

Antwort: Als ich noch zu Hause in der Ukraine war, bekam ich Drohbriefe von der Mutter des Kindesvaters. Ich möchte in Österreich bleiben und meinen Sohn nach Österreich bringen.

Zur Polizei konnte ich auch nicht gehen, weil die solche Sachen nur lächerlich finden. ..."

Der hier angefochtene Bescheid wurde nicht vom einvernehmenden Referenten A. S. sondern vom Referenten ADir. K. gefertigt.

In ihrer Berufung wiederholt die Berufungswerberin noch einmal ihr Vorbringen, sie sei von zwei Männern überfallen worden, welche versucht hätten sie zu vergewaltigen. Sie habe nun Angst, dass sie wieder von den "Baptisten" überfallen werde und diese ihrem Sohn etwas antun würden.

Die beantragt u.a. die Ergänzung des Ermittlungsverfahrens aufgrund offensichtlicher Mangelhaftigkeit anzuordnen, um unter Beiziehung eines geeigneten Dolmetschers die Fluchtgründe erneut darzulegen

Über diese Berufung hat der unabhängige Bundesasylsenat erwogen:

2. Gemäß § 66 Abs. 2 AVG kann die Berufungsbehörde, so der ihr vorliegende Sachverhalt so mangelhaft ist, dass die Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung unvermeidlich erscheint, den angefochtenen Bescheid beheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an eine im Instanzenzug untergeordnete Behörde zurückverweisen. 2. Gemäß Paragraph 66, Absatz 2, AVG kann die Berufungsbehörde, so der ihr vorliegende Sachverhalt so mangelhaft ist, dass die Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung unvermeidlich erscheint, den angefochtenen Bescheid beheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an eine im Instanzenzug untergeordnete Behörde zurückverweisen.

Gemäß Abs. 3 dieser Gesetzesstelle kann die Berufungsbehörde jedoch die mündliche Verhandlung und unmittelbare Beweisaufnahme auch selbst durchführen, wenn hiermit eine Ersparnis an Zeit und Kosten verbunden ist. Gemäß Absatz 3, dieser Gesetzesstelle kann die Berufungsbehörde jedoch die mündliche Verhandlung und unmittelbare Beweisaufnahme auch selbst durchführen, wenn hiermit eine Ersparnis an Zeit und Kosten verbunden ist.

2.1. Gemäß § 27 Abs. 1 AsylG nF sind Asylwerber, soweit dies ohne unverhältnismäßigen Aufwand möglich ist, persönlich von dem zur Entscheidung berufenen Organwalter des Bundesasylamtes zu vernehmen. Von einer Einvernahme darf abgesehen werden, wenn und insoweit die Asylwerber nicht in der Lage sind, durch Aussagen zur Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes beizutragen. 2.1. Gemäß Paragraph 27, Absatz eins, AsylG nF sind Asylwerber, soweit dies ohne unverhältnismäßigen Aufwand möglich ist, persönlich von dem zur Entscheidung berufenen Organwalter des Bundesasylamtes zu vernehmen. Von einer Einvernahme darf abgesehen werden, wenn und insoweit die Asylwerber nicht in der Lage sind, durch Aussagen zur Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes beizutragen.

Gemäß Abs. 2 leg. cit. dürfen Asylwerber in Begleitung einer Vertrauensperson vor der Behörde erscheinen. Die Vertrauensperson darf bei der Vernehmung anwesend sein. Minderjährige Asylwerber dürfen nur in Gegenwart eines gesetzlichen Vertreters einvernommen werden. Gemäß Absatz 2, leg. cit. dürfen Asylwerber in Begleitung einer Vertrauensperson vor der Behörde erscheinen. Die Vertrauensperson darf bei der Vernehmung anwesend sein. Minderjährige Asylwerber dürfen nur in Gegenwart eines gesetzlichen Vertreters einvernommen werden.

Gemäß § 28 leg. cit. hat die Behörde in allen Stadien des Verfahrens von Amts wegen darauf hinzuwirken, dass die für die Entscheidung erheblichen Angaben gemacht oder lückenhafte Angaben über die zur Begründung des Antrages geltend gemachten Umstände vervollständigt, die Bescheinigungsmittel für diese Angaben bezeichnet oder die angebotenen Bescheinigungsmittel ergänzt und überhaupt alle Aufschlüsse gegeben werden, welche zur Begründung des Antrages notwendig erscheinen. Gemäß Paragraph 28, leg. cit. hat die Behörde in allen Stadien des Verfahrens von Amts wegen darauf hinzuwirken, dass die für die Entscheidung erheblichen Angaben gemacht oder lückenhafte Angaben über die zur Begründung des Antrages geltend gemachten Umstände vervollständigt, die Bescheinigungsmittel für diese Angaben bezeichnet oder die angebotenen Bescheinigungsmittel ergänzt und überhaupt alle Aufschlüsse gegeben werden, welche zur Begründung des Antrages notwendig erscheinen.

Gemäß § 24b Abs. 2 AsylG nF sind Asylwerber, die ihre Furcht vor Verfolgung auf solche Eingriffe gründen, von Organwaltern desselben Geschlechts einzuvernehmen, es sei denn, dass sie anderes verlangen. Von dieser Möglichkeit sind diese Asylwerber nachweislich in Kenntnis zu setzen. Gemäß Paragraph 24 b, Absatz 2, AsylG nF sind Asylwerber,

die ihre Furcht vor Verfolgung auf solche Eingriffe gründen, von Organwaltern desselben Geschlechts einzuvernehmen, es sei denn, dass sie anderes verlangen. Von dieser Möglichkeit sind diese Asylwerber nachweislich in Kenntnis zu setzen.

2.2. Vorliegend gründet die Berufungswerberin ihr Vorbringen unzweifelhaft auch auf einen Eingriff in ihre sexuelle Integrität. Das ergibt sich schon aus dem Vorbringen einer (wenn auch vordergründig "nur") versuchten Vergewaltigung. Abgesehen davon, dass es für die flüchtlingsrechtliche Beurteilung einer Vergewaltigung nicht darauf ankommt, ob es sich dabei um eine solche Tathandlung handelt, die vollendet wurde, ist gerade nach österreichischem Strafrecht bekanntlich ohnehin auch schon der Versuch strafbar. Dass dieses Vorbringen mit der Sorge um das weitere Wohl des Sohnes und der offenbar durch Mutter des Kindesvaters vereitelten Verheiratung zusammenhängt und kein einmaliges Ereignis bleiben müsste, ergibt sich bei einer Gesamtbetrachtung des Sachverhaltes.

Bereits beim Vorbringen: "...kamen 2 Männer zu mir nach Hause und wollten mich vergewaltigen..." hätte der einvernehmende Referent seiner Belehrungspflicht im Sinne des oben zitierten § 24b Abs. 2 leg. cit nachkommen müssen. Da er diese aber unterließ und auch die weiteren Hinweise, die auf eine möglicherweise für die betroffene Berufungswerberin deutlich unangenehme Befragungssituation hindeuteten (i.e. Knappheit der Antworten, Verstricken in Widersprüche, Nicht-Mehr-Eingehen auf die relevanten Fragen), belastete er das erstinstanzliche Verfahren bereits zu diesem Zeitpunkt mit einem Verfahrensmangel. Bereits beim Vorbringen: "...kamen 2 Männer zu mir nach Hause und wollten mich vergewaltigen..." hätte der einvernehmende Referent seiner Belehrungspflicht im Sinne des oben zitierten Paragraph 24 b, Absatz 2, leg. cit nachkommen müssen. Da er diese aber unterließ und auch die weiteren Hinweise, die auf eine möglicherweise für die betroffene Berufungswerberin deutlich unangenehme Befragungssituation hindeuteten (i.e. Knappheit der Antworten, Verstricken in Widersprüche, Nicht-Mehr-Eingehen auf die relevanten Fragen), belastete er das erstinstanzliche Verfahren bereits zu diesem Zeitpunkt mit einem Verfahrensmangel.

Der Referent ließ auch die nächste Gelegenheit aus, seinen Verfahrensfehler zu berichtigen, indem er auch die weitere Einvernahme zu den Fluchtgründen selbst durchführte, statt den Verfahrensakt einer der besonders geschulten weiblichen Referentinnen des Bundesasylamt zu überlassen.

Der offenbar vom Referenten ins Kalkül gezogene Umstand (welcher sich übrigens gar nicht aus der von ihm selbst vorgenommenen kurzen Protokollierung der Einvernahme ergibt), dass das Vorbringen der Berufungswerberin aus seiner Sicht nicht glaubwürdig sei, hätte in diesem Verfahrensstadium unbeachtet bleiben müssen, da es nach der Gesetzeslage nicht darauf ankommt, ob ein Vorbringen, mit dem ein Eingriff in die sexuelle Integrität geltend gemacht wird, auch glaubwürdig ist, um die Belehrungspflicht des § 24b Abs. 2 leg. cit auszulösen. Der offenbar vom Referenten ins Kalkül gezogene Umstand (welcher sich übrigens gar nicht aus der von ihm selbst vorgenommenen kurzen Protokollierung der Einvernahme ergibt), dass das Vorbringen der Berufungswerberin aus seiner Sicht nicht glaubwürdig sei, hätte in diesem Verfahrensstadium unbeachtet bleiben müssen, da es nach der Gesetzeslage nicht darauf ankommt, ob ein Vorbringen, mit dem ein Eingriff in die sexuelle Integrität geltend gemacht wird, auch glaubwürdig ist, um die Belehrungspflicht des Paragraph 24 b, Absatz 2, leg. cit auszulösen.

Das Ziel der Gesetzesbestimmung ist allein, den betroffenen Personen eine Einvernahmesituation zu gewähren, die es ihnen ermöglicht möglichst unbefangen die Fluchtgründe zu benennen. Die Regierungsvorlage zur AsylG-Novelle 2003 spricht sogar davon, besondere Sicherheitsmechanismen einbauen zu wollen, die für die besonders schützenswerte Gruppe der Folteropfer und Traumatisierten erforderlich seien. Vergewaltigungsoffer (auch Opfer einer versuchten Vergewaltigung) sind ein Unterfall der in der Regierungsvorlage genannten traumatisierten Personen, da mit jeder Vergewaltigung auch eine nicht unerhebliche Traumatisierung einher geht.

Im gleichen Sinne und unter den gleichen Annahmen geht auch der Verwaltungsgerichtshof in seinen Erkenntnis zur Zahl 2001/01/0402 vom 03.12.2003 davon aus, dass es auch im Hinblick auf die völkerrechtlich verbindlichen Regelungen geboten sei, in einem Fall wie dem Vorliegenden die Einvernahme zu den Fluchtgründen durch eine Person desselben Geschlechts durchführen zu lassen.

2.3. Dem oben zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes folgend gilt die gleiche Regelung selbstverständlich auch für die Berufungsbehörde, wenn sich die Einvernahme im Verfahren durch einen Richter des Unabhängigen Bundesasylsenates als notwendig erweist. Die vorliegende lediglich verfahrensrechtliche Entscheidung, die ohne die Einvernahme der Berufungswerberin ergehen kann, erlaubt es jedoch, dass der Unabhängige Bundesasylsenat durch ein Mitglied des anderen Geschlechtes als das der Berufungswerberin entscheidet.

2.4. Vorliegend erweist es sich schon aus den oben angeführten Gründen als nötig, die Einvernahme der Berufungswerberin neuerlich - diesmal nach Belehrung der Berufungswerberin im Sinne des § 24b Abs. 2 AsylG nF. allenfalls durch eine weibliche Referentin - vorzunehmen. Aber auch die im Verfahren textbausteinmäßig und auch ohne Würdigung der Quellen zitierte Länderdokumentation ist vor dem Hintergrund, das das jüngste Dokument bereits zwei Jahre alt ist, nicht mehr aktuell und dringend ergänzungsbedürftig.

Es ist jedenfalls im Sinne des Gesetzes effizienter die notwendige Verfahrensergänzung durch die Erstbehörde vornehmen zu lassen, weil schon Kosten erspart werden, wenn die Berufungswerberin nicht in Wien ansässig ist. Und überdies verfügt das Bundesasylamt über weitaus größere personelle und sachliche Ressourcen als der Unabhängige Bundesasylsenat.

Aufgabe des Bundesasylamtes ist es daher, im gegenständlichen Fall ehestens eine neuerliche Vernehmung der Berufungswerberin gemäß § 27 Abs. 1 AsylG (eine "Vernehmung" ist iSd § 66 Abs. 2 AVG einer kontradiktorischen "Verhandlung" gleich zu achten, vgl. die in WALTER/ THIENEL, Verwaltungsverfahren I², E 359, 361 zu § 66 AVG angegebene Rechtssprechung), bezogen auf den gesamten in Aussicht genommenen Verfahrensgegenstand, durchzuführen, die Länderdokumentation zu ergänzen, deren Inhalte zu würdigen und erst auf dieses Ergebnis gestützt - nach Beachtung insbesondere der §§ 37, 45 Abs. 3 AVG - einen neuerlichen Bescheid zu erlassen. Aufgabe des Bundesasylamtes ist es daher, im gegenständlichen Fall ehestens eine neuerliche Vernehmung der Berufungswerberin gemäß Paragraph 27, Absatz eins, AsylG (eine "Vernehmung" ist iSd Paragraph 66, Absatz 2, AVG einer kontradiktorischen "Verhandlung" gleich zu achten, vergleiche die in WALTER/ THIENEL, Verwaltungsverfahren I², E 359, 361 zu Paragraph 66, AVG angegebene Rechtssprechung), bezogen auf den gesamten in Aussicht genommenen Verfahrensgegenstand, durchzuführen, die Länderdokumentation zu ergänzen, deren Inhalte zu würdigen und erst auf dieses Ergebnis gestützt - nach Beachtung insbesondere der Paragraphen 37, 45, Absatz 3, AVG - einen neuerlichen Bescheid zu erlassen.

Siehe zu alldem auch die Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes in seinem Erkenntnis vom 21.11.2002, Zahl 2000/20/0084 sowie den dabei überprüften Bescheid der Berufungsbehörde vom 02.02.2000, UBAS-Zahl 213.608/4-II/04/00. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung hatte gemäß § 67 d Abs. 2 Z. 1 AVG zu entfallen. Siehe zu alldem auch die Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes in seinem Erkenntnis vom 21.11.2002, Zahl 2000/20/0084 sowie den dabei überprüften Bescheid der Berufungsbehörde vom 02.02.2000, UBAS-Zahl 213.608/4-II/04/00. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung hatte gemäß Paragraph 67, d Absatz 2, Ziffer eins, AVG zu entfallen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Kassation

Dokumentnummer

UBAST_20041028_253_044_0_VIII_23_04_00

Quelle: Unabhängiger Bundesasylsenat UBAS, <https://www.ris.bka.gv.at/Ubas>