

BVGer D-115/2008 vom 29. Dezember 2011

Bundesverwaltungsgericht, 2011-12-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-115_2008

FR: TAF D-115/2008 du 29 décembre 2011

IT: TAF D-115/2008 del 29 dicembre 2011

Regeste

Asyl und Wegweisung

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM 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 endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

E. 1.2

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 Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

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

E. 3.1

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 AsylG).

E. 3.2

Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Diese ist glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden (Art. 7 AsylG).

E. 4.1

Das BFM begründete seine Verfügung damit, dass die vom Beschwerdeführer eingereichten Beweismittel teilweise seinen Vorbringen widersprüchen. Bei der Erstbefragung habe er angegeben, am 10. Juni 2006 vom Karuna-Camp geflüchtet zu sein. Dem Schreiben der "Laity Commission" von D. _____ sei zu entnehmen, dies sei am 11. Juni 2006 der Fall gewesen. Im selben Schreiben sei festgehalten worden, er sei von mehreren Personen entführt worden, während er bei der Erstbefragung von einer Entführung durch eine Person gesprochen habe. Weiter habe er dort ausgesagt, er habe nach der Flucht aus dem Camp zuerst telefonisch mit seiner Mutter gesprochen und diese dann persönlich getroffen. Der Vermisstenanzeige bei der Polizei in B. _____ vom 18. August 2006 sei zu entnehmen, dass er am 30. Juni 2006 wieder heimgekehrt sei. Der Beschwerdeführer habe auf mehrfache sexuelle Handlungen durch einen Aufseher während seines Aufenthalts im Camp hingewiesen. Seine diesbezüglichen Aussagen seien indessen nur allgemein ausgefallen, womit die behauptete mehrfache sexuelle Misshandlung nicht glaubwürdig dargelegt worden sei. Diese Schlussfolgerung verstärke die Zweifel an der Glaubhaftigkeit seines Aufenthalts in besagtem Camp. Seine weiteren Aussagen über dieses Camp seien wenig überzeugend und nicht umfassend dargelegt worden. Die Flucht aus dem Camp habe er wenig logisch und überzeugend geschildert. Wäre die Flucht tatsächlich so einfach wie von ihm beschrieben möglich gewesen, hätte er das Camp wohl bereits viel früher verlassen. Entsprechende Möglichkeiten hätte er jederzeit nutzen können. Es sei nicht nachvollziehbar, dass er am 4. Mai 2006 einer unbekannt Person gefolgt sei und sich habe überrumpeln lassen. Bereits damals hätte er die Möglichkeit gehabt, dieser Person nicht zu folgen oder ihr zu entfliehen. Es sei darauf hinzuweisen, dass die von ihm eingereichten Dokumente mehrheitlich nach seiner Flucht ausgestellt worden seien. Es bestehe der Verdacht, dass diese Dokumente in Auftrag gegeben worden seien, um damit eine fiktive Verfolgungsgeschichte zu stützen. Den Dokumenten lasse sich nicht entnehmen, ob die ausstellenden Behörden und Organisationen irgendwelche Nachforschungen unternommen hätten, um die darin aufgestellten Behauptungen zu überprüfen.

E. 4.2

In der Beschwerde wird geltend gemacht, das BFM habe dem unterzeichnenden Anwalt keine Akteneinsicht gewährt, womit das Recht des Beschwerdeführers auf Akteneinsicht als Bestandteil seines Anspruchs auf rechtliches Gehör verletzt worden sei. In der angefochtenen Verfügung werde nicht erwähnt, dass er zusammen mit seiner Mutter in die Schweiz eingereist sei, die vorläufig aufgenommen worden sei. Da deren Aussagen denselben Sachverhalt betreffen, sei ein Aktenbeizug notwendig. Die Aussagen der Mutter stellten in seinem Verfahren Beweismittel dar, die seine Glaubwürdigkeit belegen könnten. Die Akten der Mutter seien ihm deshalb ebenfalls zur Einsichtnahme zuzustellen. Bei der Beurteilung, ob seine Aussagen tatsächlich widersprüchlich seien, seien auch die Aussagen seiner Mutter zu berücksichtigen. Gerade bei der Kontaktnahme mit der Botschaft habe

diese eine wichtige Rolle gespielt. Aus dieser Situation könne sich die Notwendigkeit ergeben, dass die Mutter in seinem Verfahren als Zeugin hätte angehört werden müssen. Das BFM habe die von ihm eingereichten Beweismittel als nicht relevant bezeichnet, ohne sich mit diesen vertieft zu beschäftigen. Es sei diesbezüglich auch keine Botschaftsabklärung durchgeführt worden, die sich angesichts der von ihm geltend gemachten Bedrohungslage aufgedrängt hätte. Im angefochtenen Entscheid werde erklärt, der Beschwerdeführer habe unter erheblichen gesundheitlichen Problemen gelitten. Er befinde sich auch in der Schweiz in ärztlicher Behandlung und es seien in diesem Zusammenhang keine zusätzlichen Abklärungen getätigt worden. Es ergebe sich bereits bei oberflächlicher Betrachtung der vorliegenden Angelegenheit, dass das BFM den Sachverhalt weder vollständig noch richtig abgeklärt habe.

E. 4.3

In der Eingabe vom 18. Januar 2008 wird ausgeführt, der Beschwerdeführer habe bezüglich der erlittenen Übergriffe ein emotionales Verhalten an den Tag gelegt. Dieses stimme mit seinen Vorbringen betreffend der erlittenen sexuellen Übergriffe überein. Seine Ausführungen wiesen unzählige Realitätsmerkmale auf. Beispielhaft sei auf seine Angaben zum Ablauf der Entführung zu verweisen. In Kombination mit seinem Verhalten, wenn es um die Schilderung der sexuellen Übergriffe gegangen sei, hätte sein Gesundheitszustand im Rahmen einer psychiatrischen Untersuchung abgeklärt werden müssen. Die Mutter des Beschwerdeführers habe bei der Polizeistation absichtlich gesagt, er sei am 30. Juni 2006 zurückgekehrt, weil sie nicht habe sagen wollen, dass er schon am Tag nach seiner Freilassung erschienen sei. Da die Polizei mit der Karuna-Gruppe zusammenarbeite, wäre diese anschliessend (noch vermehrt) bei ihm zuhause gewesen. Seine Mutter habe bei der "Laity Commission" erklärt, er sei am 11. Juni 2006 geflohen. Er habe seiner Mutter gesagt, er sei durch eine Person entführt und durch mehrere Personen festgehalten worden. Seine Mutter habe in ihrem Bericht an die "Laity Commission" den Sachverhalt verkürzt dargelegt, indem sie angegeben habe, er sei durch mehrere Personen entführt worden.

E. 4.4

In der Stellungnahme vom 21. Februar 2008 wird darauf hingewiesen, der Beschwerdeführer sei in keiner Anhörung durch eine Männerrunde angehört worden. Die Erstbefragung sei unter Verstoss gegen Art. 6 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311) zustande gekommen, da sie von einer Frau durchgeführt worden sei. Dieser Mangel sei bei der kantonalen Anhörung bezüglich des Befragers behoben worden. Es sei aber eine Hilfswerksvertreterin zugegen gewesen. Durch die gewählte Vorgehensweise würden praktisch sämtliche "Unglaubhaftigkeitselemente" hinfällig werden. Der Beschwerdeführer habe bisher in keiner Befragung seine Vorbringen angemessen vortragen können. Die Argumentation des BFM zu den Widersprüchen sowie zur "Unsubstanziiertheit" sei nicht stichhaltig. Die Aussagen des Beschwerdeführers zeichneten sich durch eine Fülle von Realkennzeichen aus. Es sei zu berücksichtigen, dass bei einer psychisch belasteten Person vordergründige "Unglaubhaftigkeitselemente" nicht aussagekräftig seien. Das Aussageverhalten von solchen Personen sei insbesondere hinsichtlich der traumatisierenden Ereignisse beispielsweise von chronologischen Sprüngen geprägt. Seine Mutter sei zwei Monate nach ihm in die Schweiz gereist. Sie habe nach seiner Ausreise aus Sri Lanka im Mai 2007 nicht mehr mit ihm gesprochen, weshalb keine Absprache mit ihm habe stattfinden können. (In der Folge wird auf übereinstimmende Angaben des Beschwerdeführers und seiner Mutter verwiesen.) Die Protokolle ergänzten

sich zudem auf eindrückliche Art und Weise. Bereits in seinem Schreiben an die Botschaft vom 14. August 2006 habe der Beschwerdeführer detailliert geschildert, wie er am 10. August 2006 das Lager habe verlassen können und was anschliessend geschehen sei. Es erscheine realitätsfremd, dass ihm vorgehalten werde, er habe sich nicht zum "Lichteinfall" während der Vergewaltigung geäussert und nicht detailliert dargestellt, wie diese "Schritt für Schritt" abgelaufen sei. In Anbetracht der kantonalen Anhörung und seines Schreibens an die Botschaft vom 14. August 2006 ergebe sich ein nachvollziehbares Bild, wie ihm die Flucht aus dem Lager gelungen sei. Er habe diese logisch und detailreich geschildert.

E. 4.5

In der Eingabe vom 20. März 2008 wird geltend gemacht, das Schreiben des Beschwerdeführers an die Botschaft vom 14. August 2006 enthalte wichtige Hinweise betreffend die Glaubhaftigkeit seiner Vorbringen. Mit Schreiben vom 6. September 2006 habe er zahlreiche Beweismittel zu den Akten gereicht und Ausführungen zu seiner psychischen Verfassung gemacht. Er habe bereits damals gespürt, dass es sinnvoll gewesen wäre, einen Arzt aufzusuchen. Da er sich geschämt habe, habe er darauf verzichtet. Er habe sich auch nicht in der Lage gefühlt, seine Mutter über das Geschehene zu informieren. Das Schreiben bilde somit einen wichtigen Beweis für seine psychische Erkrankung und einen wichtigen Hinweis für die Glaubhaftigkeit seiner späteren Aussagen. Dass er nicht in der Lage gewesen sei, die eigentliche Bedrohungslage sachlicher und detaillierter zu formulieren, unterstreiche seine Glaubwürdigkeit zusätzlich. Im Schreiben vom 8. November 2006 habe er der Botschaft mitgeteilt, dass sein psychisches Leiden seinen Höhepunkt erreicht habe. Er habe die Ambivalenz seiner Gefühle beschrieben, als er in einer Zeitung vom Tod eines Jungen erfahren habe, der mit ihm im Lager der Karuna gewesen sei. Er habe beschrieben, wie er in seinem Versteck zunehmend Zerfallerscheinungen und Schmerz wahrgenommen habe. Seinem Schreiben an die Botschaft vom 7. Dezember 2006 sei seine zunehmende Verzweiflung zu entnehmen. Die Familie, bei der er sich versteckt habe, habe ihm zu verstehen gegeben, dass er die Unterkunft verlassen solle, da sich die allgemeine Lage zugespitzt habe. Bei der Anhörung habe er seine Briefe präzise einordnen können, was die Glaubhaftigkeit seiner Vorbringen unterstreiche. Er habe auch seinen sich verschlechternden Gesundheitszustand geschildert. In einer Beilage zu diesem Schreiben bestätige der "Justice of Peace" von B._____, dass er den Beschwerdeführer aufgesucht und in einem geschlossenen Raum vorgefunden habe. Der schlechte Gesundheitszustand des Beschwerdeführers komme in den erwähnten Schreiben deutlich zum Ausdruck. Die Briefe läsen sich beispielhaft als Schilderung des Innenlebens einer zutiefst traumatisierten Person, die sich darum bemühe, ihre Situation nach aussen zu schildern. Die Briefe an die Botschaft belegten seine Asylvorbringen eindrücklich. Er habe seine damalige Situation detailliert und ausdrücklich geschildert, was nur eine Person vermöge, die eine solche Isolierung und Angst im Versteck erlebt habe. Der Beschwerdeführer habe bereits bei der Erstbefragung ausgeführt, seine Mutter habe bei Verwandten gewohnt, nachdem ihr von der Karuna Frist zu seiner Übergabe gesetzt worden sei. Somit stehe fest, dass die Schreiben der Botschaft vom 16. März 2007 (Einladung zur Anhörung) und 4. April 2007 (rechtliches Gehör zum Nichterscheinen) in eine Zeit fielen, in der sich weder seine Mutter noch er zu Hause aufgehalten hätten.

E. 4.6

Dem ärztlichen Bericht vom 31. März 2008 ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer unter einer posttraumatischen Belastungsstörung (PTBS) leide. Er benötige bis auf Weiteres

eine intensive psychiatrische und medikamentöse Behandlung, die zwingend in der Schweiz durchzuführen sei. Er sei nicht reisefähig.

E. 4.7

Das BFM führt in seiner Vernehmlassung vom 20. Mai 2008 aus, in EMARK 2003/2 sei festgehalten worden, dass eine Verfolgung im Sinne von AsylV 1 "geschlechtsspezifisch" sei, wenn sie in Form sexueller Gewalt stattfindet oder die sexuelle Identität des Opfers treffen solle. Die Vorschrift, wonach bei Vorliegen konkreter Hinweise auf geschlechtsspezifische Verfolgung der Asylsuchende von einer Person gleichen Geschlechts befragt werden müsse, sei von Amtes wegen zu beachten. Die Anhörung zu den Asylgründen sei von einem Mann durchgeführt worden. Der Beschwerdeführer habe die Gelegenheit gehabt, seine Vorbringen frei zu erzählen und er habe sich im späteren Verlauf der Befragung auch frei zu den sexuellen Übergriffen äussern können. Er habe die Vollständigkeit und Richtigkeit seiner Aussagen nach erfolgter Rückübersetzung unterschriftlich bestätigt und müsse sich darauf behaften lassen. Das anwesende Hilfswerk habe keine Beanstandungen gegen die Qualität der Befragung vorgebracht. Aufgrund dieser Ausführungen gehe der Einwand, wonach im erstinstanzlichen Verfahren ein Verfahrensmangel gemäss Art. 6 AsylV 1 bestanden habe, fehl. Die Vorbringen des Beschwerdeführers zu seinem Aufenthalt im Karuna-Camp und der dabei erlittenen Misshandlungen seien jedoch widersprüchlich und wenig detailliert ausgefallen. Diese Ungereimtheiten seien in den bisherigen Eingaben nicht widerlegt worden.

E. 4.8

In der Stellungnahme vom 5. Juni 2008 wird entgegnet, bei der Argumentation in der Vernehmlassung handle es sich um eine eigenwillige Weiterentwicklung und Präzisierung des Grundsatzurteils durch das BFM. Der Anspruch auf Berücksichtigung von Art. 6 AsylV 1 habe zwingenden und absoluten Charakter. Eine Verletzung der Norm führe zwingend zur Kassation der angefochtenen Verfügung. Auf den Anspruch der Befragung durch eine Männerrunde könne nicht rechtsgültig verzichtet werden. Der Beschwerdeführer habe weder ausdrücklich noch implizit auf die Berücksichtigung von Art. 6 AsylV 1 verzichtet. Er habe vielmehr gesagt, er habe Mühe, über das Erlittene zu sprechen.

E. 4.9

In der Eingabe vom 15. Juni 2011 wird geltend gemacht, der Beschwerdeführer habe von seinem in Sri Lanka lebenden Bruder erfahren, dass dieser seit Beginn des Jahres 2011 Probleme mit der Karuna-Gruppe habe, weshalb er mehrfach seinen Wohnort gewechselt habe. Sein Bruder sei eingeschüchtert und bedroht worden, die Karuna habe wissen wollen, wo sich seine Mutter und sein Bruder befänden. Vor zwei Monaten sei sein Bruder mitgenommen worden. Seine Festnahme habe Proteste der Universität ausgelöst und er sei gegen Bezahlung von rund Fr. 3'000 freigelassen worden. Sein Bruder wisse, dass er die Heimat nicht verlassen könne, da er bei der Karuna registriert sei. Dieser habe darauf aufmerksam gemacht, dass sich seit Jahresbeginn innerhalb der Karuna Fraktionskämpfe ereigneten. Dies habe zu gewalttätigen Auseinandersetzungen und zu einem Emporkommen alter Geschichten und Verdachtsmomente geführt. In diesem Zusammenhang sei die Geschichte des Beschwerdeführers wieder ins Bewusstsein der Karuna gekommen. Der Beschwerdeführer sei überzeugt, dass er aufgrund seiner Vorgeschichte ins Visier der Karuna geriete und es zu Übergriffen auf ihn käme. Er gelte als politischer Gegner der Karuna und wäre bei einer Rückkehr nach Sri Lanka von asylrechtlich relevanter

Verfolgung bedroht. Der Beschwerdeführer sei zu den neuen Gefährdungsmomenten zwingend anzuhören.

E. 5.1

Gemäss Art. 6 AsylV 1 wird eine asylsuchende Person von einer Person gleichen Geschlechts angehört, wenn konkrete Hinweise auf geschlechtsspezifische Verfolgung vorliegen oder die Situation im Herkunftsland auf geschlechtsspezifische Verfolgung hindeutet. Diese Verfahrensvorschrift ist nicht nur dann anzuwenden, wenn dies von der betroffenen asylsuchenden Person ausdrücklich verlangt wird; vielmehr verpflichtet sie die zuständige Behörde dazu, auf die darin vorgesehene Weise vorzugehen, sobald entsprechende Hinweise vorliegen. Dies ergibt sich aus der Tatsache, dass Art. 6 AsylV 1 auch eine Ausgestaltung des rechtlichen Gehörs ist, weil diese Bestimmung als Schutzvorschrift bezweckt, Asylsuchenden zu ermöglichen, ihre Vorbringen angemessen vorzutragen, das heisst konkret erlittene Übergriffe möglichst frei und von Schamgefühlen oder Angst unbeeinträchtigt zu schildern. Gleichzeitig dient die Bestimmung aber auch dazu, die Richtigkeit der Sachverhaltsabklärung zu gewährleisten. Aus diesen Gründen ist Art. 6 AsylV 1 grundsätzlich von Amtes wegen anzuwenden (vgl. EMARK 2003 Nr. 2 E. 5c S. 19 f.).

E. 5.2.1

Der Beschwerdeführer machte bereits anlässlich der Erstbefragung im Empfangs- und Verfahrenszentrum geltend, die Person, die für ihn (im Camp) zuständig gewesen sei, habe mit ihm "einige sexuelle Handlungen" gemacht. Mit dieser Formulierung wies er offensichtlich auf erlittene sexuelle Gewalt hin, bei der es sich praxisgemäss um "geschlechtsspezifische Verfolgung" im Sinne von Art. 6 AsylV1 handelt (vgl. EMARK 2003 Nr. 2 E. 5b.cc S. 18). Aufgrund des genannten Vorbringens bestanden bereits an der Erstbefragung genügend konkrete Indizien, welche als "Hinweise auf geschlechtsspezifische Verfolgung" im Sinne der genannten Verfahrensvorschrift zu beachten gewesen wären und - wie oben dargelegt - zwingend zu einer Anhörung in einem reinen Männerteam hätten führen müssen. Dessen ungeachtet wurde der Beschwerdeführer am 9. November 2007 im Beisein einer Hilfswerksvertreterin (vgl. act. A12/18 S. 1 und 18) angehört. An dieser Anhörung wies er erneut darauf hin, er sei sexuell belästigt worden (act. A12/18 S. 5). Trotz dieses erneuten Hinweises auf erlittene sexuelle Gewalt, wurde der Beschwerdeführer nicht darauf hingewiesen, dass er das Recht habe, in Anwesenheit eines männlichen Hilfswerkvertreters angehört zu werden. Vielmehr wurden ihm weitere Fragen zu den erlittenen sexuellen Belästigungen gestellt (act. A12/18 S. 9 f.). Auch als er dem Befrager auf die Frage, was E._____ "mit ihm gemacht habe", antwortete, er solle bitte nicht solche Sachen fragen, brach dieser die Befragung nicht ab, sondern wies ihn lediglich darauf hin, er könne sich umdrehen, damit er das Befragungsteam nicht anschauen müsse. Im Protokoll wurde vermerkt, der Beschwerdeführer habe während der Erzählung gegen den Boden geschaut. Die Hilfswerksvertreterin fragte den Beschwerdeführer kurz vor dem Ende der Anhörung, ob E._____ ihn sexuell missbraucht habe, weil er das Training nicht absolviert habe (vgl. act. A12/18 S. 14).

E. 5.2.2

Zu den geltend gemachten sexuellen Handlungen, die der Beschwerdeführer durch E._____ erlitten habe, wurden ihm bei der Erstbefragung keine weiteren Fragen gestellt. Bei der Anhörung wurde er ausführlicher dazu befragt. Aufgrund obiger Erwägungen und

seines Verhaltens bei der Anhörung ist nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit auszuschliessen, dass er aufgrund von Schamgefühlen wegen der bei der Anhörung anwesenden Hilfswerksvertreterin nicht in der Lage war, sich detailliert zu den geltend gemachten Misshandlungen sexueller Art zu äussern (vgl. EMARK 2003 Nr. 2 E. 5.b.cc S. 18), auch wenn er dies während der Anhörung nicht von sich aus äusserte.

E. 5.2.3

Hinsichtlich der Frage, ob die asylsuchende Person allenfalls auf die ihr gemäss Art. 6 AsylV 1 zustehende Befragung durch Personen des gleichen Geschlechts verzichten kann, ist zu beachten, dass im Hinblick auf den Schutzzweck der Norm blosses Stillschweigen allein nicht als Verzicht gedeutet werden kann, und ein solcher Verzicht nur dann angenommen werden kann, wenn er ausdrücklich erklärt wird (vgl. EMARK 2003 Nr. 2 E. 5c S. 19 f.), was voraussetzt, dass die asylsuchende Person über ihre diesbezüglichen Rechte hinreichend aufgeklärt wurde. Die in der Stellungnahme vom 5. Juni 2008 vertretene Auffassung, es könne nicht rechtsgültig auf den Anspruch auf die Befragung durch eine reine Männerrunde verzichtet werden, würde hingegen zu absurden Ergebnissen führen. Äusserte sich der Asylsuchende dahingehend, dass er die Anwesenheit einer Frau bei der Befragung begrüsse beziehungsweise die Anwesenheit von Männern ablehne - was in Konstellationen wie der vorliegenden, in denen die sexuelle Gewalt von einer gleichgeschlechtlichen Person ausgeübt worden sei, durchaus vorstellbar ist - wäre es widersinnig, diesen Wunsch abzuschlagen. Vornehmliches Ziel ist schliesslich, es der asylsuchenden Person, die erlittene sexuelle Gewalt geltend macht, zu ermöglichen, sich möglichst frei dazu äussern zu können.

E. 5.2.4

Die in der Beschwerde erhobene Rüge, die Erstbefragung sei unter Verstoss gegen Art. 6 AsylV 1 zustande gekommen, da sie von einer Frau durchgeführt worden sei, ist nicht nachvollziehbar. Aus dieser Norm kann keinesfalls abgeleitet werden, Asylsuchende wären bereits bei der Erstbefragung durch ein gleichgeschlechtliches Team zu befragen. Der Beschwerdeführer wies in der Erstbefragung darauf hin, E. _____ habe "mit ihm einige sexuelle Handlungen gemacht". Ihm wurden dazu keine weiteren Fragen gestellt, weshalb keineswegs zu beanstanden ist, dass die Erstbefragung weitergeführt wurde.

E. 5.2.5

In den Akten finden sich jedoch keine Hinweise darauf, dass das BFM den Beschwerdeführer anlässlich der Anhörung über sein von Art. 6 AsylV 1 garantiertes Recht auf eine Befragung durch ein gleichgeschlechtliches Team informiert hätte. Eine Verzichtserklärung liegt weder ausdrücklich noch konkludent vor, da er nicht einmal gefragt wurde, ob es für ihn schwierig sei, in Anwesenheit einer Frau zu den geltend gemachten sexuellen Übergriffen befragt zu werden. Die Tatsache, dass er die ihm gestellten Fragen beantwortete, kann nicht als rechtsgültige Verzichtserklärung auf eine Befragung durch ein gleichgeschlechtliches Team gewertet werden. Eine wirksame Verzichtserklärung hätte bereits zu Beginn der Anhörung und in Kenntnis der Rechte gemäss Art. 6 AsylV 1 erfolgen müssen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-5081/2010 vom 3. November 2011 E. 5.2.3). Es ist auch nicht ersichtlich, dass das BFM das mit der Beobachtung der Anhörung betraute Hilfswerk aufgefordert hätte, einen männlichen Vertreter für die Anhörung zur Verfügung zu stellen. Der Beschwerdeführer hat demnach nicht rechtsgültig auf eine Anhörung in einem reinen Männerteam verzichtet.

Das BFM hat folglich Art. 6 AsylV 1 und den damit einhergehenden Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt, indem es trotz konkreter Hinweise auf geschlechtsspezifische Verfolgung und trotz Fehlens einer rechtswirksamen Verzichtserklärung mit ihm keine Anhörung in einem reinen Männerteam durchgeführt hat.

E. 6.1

Wie im Verwaltungsverfahren allgemein, gilt auch im Asylverfahren der Untersuchungsgrundsatz und die Pflicht zur vollständigen und richtigen Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 12 VwVG). Das BFM hat die für das Verfahren erforderlichen Sachverhaltsunterlagen zu beschaffen, die relevanten Umstände abzuklären und darüber ordnungsgemäss Beweis zu führen. Gemäss Art. 8 AsylG hat die asylsuchende Person demgegenüber die Pflicht und unter dem Blickwinkel des rechtlichen Gehörs im Sinne von Art. 29 VwVG und Art. 29 Abs. 2 BV das Recht, an der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken (vgl. BVGE 2009/50 E. 10.2.1 und E. 10.2.2 S. 734 f., BVGE 2008/24 E. 7.2 S. 356 f.) Ferner verlangt der Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 VwVG, Art. 32 Abs. 1 VwVG), 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). Für das Asylverfahren wird der Anspruch auf rechtliches Gehör in Art. 29 AsylG, der vorschreibt, dass Asylsuchende zu den Asylgründen mündlich anzuhören sind, näher konkretisiert. Die Anhörung soll Gewähr bieten, dass die asylsuchende Person ihre Asylgründe vollständig darlegen kann und diese von der Asylbehörde korrekt erfasst werden, wobei die mündliche Befragung insbesondere auch dazu dient, gezielte Rückfragen zur Erhebung des Sachverhalts zu stellen und Missverständnisse zu klären (BVGE 2007/30 E. 5.5.1 und 5.5.2 S. 365 f.; Walter Kälin, Grundriss des Asylverfahrens, Basel/Frankfurt a.M.1990, S. 256 f.). Wie bereits erwähnt, dient auch Art. 6 AsylV 1 dazu, die Richtigkeit der Sachverhaltsabklärung zu gewährleisten (vgl. EMARK 2003 Nr. 2 E. 5c S. 19 f.).

E. 6.1.1

Aufgrund obiger Erwägungen ist im Hinblick auf die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts festzuhalten, dass die Richtigkeit der Sachverhaltsabklärung im vorliegenden Fall aufgrund des Verstosses gegen Art. 6 AsylV 1 nicht vollumfänglich gewährleistet ist.

E. 6.2

Nach dem Gesagten ist festzuhalten, dass der rechtserhebliche Sachverhalt bezüglich der Verfolgungsvorbringen - insbesondere hinsichtlich der geltend gemachten sexuellen Übergriffe - nicht korrekt erhoben wurde. Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens wurde diesbezüglich zudem berechtigterweise vorgebracht, der Sachverhalt sei auch deshalb nicht rechtsgenügend erhoben worden, weil die Aussagen der Mutter des Beschwerdeführers, die ihr Heimatland aufgrund mit ihm in Zusammenhang stehenden Problemen verlassen habe, sowie die bei der Botschaft liegenden Akten nicht berücksichtigt wurden.

E. 6.3

Zusammenfassend ergibt sich, dass das BFM Art. 6 AsylV 1 und den damit einhergehenden Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt sowie den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig und unvollständig erhoben hat. Eine Heilung dieser Mängel auf Beschwerdeebene (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.3.4 S. 676 f.) steht schon deshalb nicht zur Debatte, weil es nicht Sache des Bundesverwaltungsgerichts ist, den Sachverhalt

erstmal vollständig zu erheben. Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen, soweit darin die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird, und die Sache ist zur richtigen und vollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und zur Neuurteilung an das BFM zurückzuweisen. Das BFM wird den Beschwerdeführer in einer reinen Männerrunde erneut zu befragen haben, wobei auch der neu vorgebrachte Sachverhalt (Probleme des Bruders, die mit den seinen in Zusammenhang stehen sollen) zu klären sein wird.

E. 7

Das BFM hat die angefochtene Verfügung vom 7. Dezember 2007 mit Verfügung vom 25. April 2008 hinsichtlich der Dispositivziffern 4 und 5 in Wiedererwägung gezogen und zufolge Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers angeordnet. Damit ist die Beschwerde gegenstandslos geworden, soweit sie den Vollzug der Wegweisung betraf. Im Rundschreiben des BFM vom 11. Februar 2008 zum Anhang 3 zu Weisung III / 6.3 wurde vom BFM festgehalten, eine zusammen mit dem Bundesamt für Justiz (BJ) vorgenommene Prüfung der Rechtslage habe ergeben, dass sich die Wirkungen der vorläufigen Aufnahme bereits ab erstinstanzlichem Entscheid entfaltet. Nichts anderes kann gelten, wenn die vorläufige Aufnahme vom BFM wiedererwägungsweise angeordnet wird. Die vom BFM mit Verfügung vom 25. April 2008 angeordnete vorläufige Aufnahme wird vom vorliegenden Rückweisungsurteil somit nicht berührt und bleibt in Rechtskraft.

E. 8.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG wird deshalb gegenstandslos. Dem Beschwerdeführer ist in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG eine Parteientschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen Vertretungskosten zuzusprechen (vgl. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). In der Beschwerde wurde beantragt, dem unterzeichneten Anwalt sei vor der Gutheissung der Beschwerde Frist zur Einreichung einer Kostennote anzusetzen. Mit Zwischenverfügung vom 28. April 2008 wurde dem Rechtsvertreter Frist zur Einreichung einer Kostennote gesetzt. Anstelle die Gelegenheit dazu wahrzunehmen, teilte dieser dem Gericht in seinem Schreiben vom 14. Mai 2008 mit, ihm sei vor einem allfälligen Entscheid Frist anzusetzen, um zur Bestimmung der Parteientschädigung eine Kostennote einreichen zu können. Gemäss Art. 14 VGKE haben die Parteien, die Anspruch auf Parteientschädigung erheben, dem Gericht vor dem Entscheid eine detaillierte Kostennote einzureichen, ansonsten das Gericht die Entschädigung aufgrund der Akten festlegt. Die Präsidentenkonferenz des Bundesverwaltungsgerichts hat im Jahr 2009 beschlossen, dass bei Anwältinnen und Anwälten und anderen Rechtsvertreterinnen und -vertretern, die ihren Vertretungsaufwand nicht unaufgefordert und rechtzeitig ausweisen, grundsätzlich keine Kostennote eingeholt, sondern der zu entschädigende Parteaufwand geschätzt wird (vgl. den auf der Homepage des Bundesverwaltungsgerichts abgelegten Geschäftsbericht 2009 S. 75). Der erneute Antrag auf Ansetzen einer Frist zur Einreichung einer Kostennote ist abzuweisen, da dem Rechtsvertreter zuvor ausdrücklich dazu Gelegenheit gewährt wurde und die Partei den entstandenen Aufwand ohnehin unaufgefordert auszuweisen hat. Unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) ist die Parteientschädigung pauschal auf Fr. 2'500.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer)

festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 und Art. 10 Abs. 2 VGKE). Das BFM ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer diesen Betrag als Parteientschädigung für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht auszurichten. (Dispositiv nächste Seite)

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