

BVGer E-1091/2020 vom 30. Januar 2020

Bundesverwaltungsgericht, 2020-01-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-1091_2020_d20200130

FR: TAF E-1091/2020 du 30 janvier 2020

IT: TAF E-1091/2020 del 30 gennaio 2020

Regeste

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug) | Asyl (ohne Wegweisungsvollzug); Verfügung des SEM vom 30. Januar 2020

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den

E-1091/2020 Seite 5 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 entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

E. 1.2

Am 1. März 2019 ist eine Teilrevision des AsylG in Kraft getreten (AS 2016 3101); für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

E. 1.3

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. 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 aArt. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

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

E. 3.1

Zur Begründung des ablehnenden Asylentscheids führte das SEM Folgendes aus:

E. 3.1.1

Beim Phänomen des "Bacha Bazi" (sog. "Knabenspiel") handle es sich um einen afghanischen Brauch, der den afghanischen Behörden bekannt sei. Knaben müssten dabei in Frauenkleidung an Festen zur Unterhaltung tanzen. Oftmals gehe mit dieser Praktik der sexuelle Missbrauch der Knaben durch die männlichen Teilnehmer solcher Feste einher.

Die Flüchtlingseigenschaft setze voraus, dass der geltend gemachten Verfolgung oder der staatlichen Schutzverweigerung ein flüchtlingsrechtlich relevantes Motiv nach Art. 3 Abs. 1 AsylG zugrunde liege. Dies sei dann der Fall, wenn eine Verfolgung aufgrund eines in der Person liegenden Merkmals erfolge, welches untrennbar mit der Person oder ihrer Persönlichkeit verbunden sei; mithin also in diskriminierender Weise an ein persönliches Merkmal anknüpfe, welches sie "andersartig" mache. Obwohl die geltend

E-1091/2020 Seite 6 gemachten sexuellen Übergriffe im Teehaus und durch Schlepper bedauerlich seien, lägen diese nicht in einem flüchtlingsrechtlich relevanten Motiv begründet. Die Anforderungen an die Zugehörigkeit zu einer sozialen Gruppe seien im vorliegenden Fall nicht erfüllt, da der Zwang, ein so genannter "Bacha" (Tanzjunge) zu sein, nicht im Zusammenhang mit einer anhaftenden beziehungsweise unveränderbaren Eigenschaft im Sinne der Definition einer sozialen Gruppe stehe. Gleiches gelte für die Vergewaltigung durch die Schlepper, bei der es sich um die Ausnutzung einer persönlichen Notlage gehandelt habe. Bei den Vorbringen des Beschwerdeführers handle es sich um gemeinrechtliche Delikte, nämlich sexuelle Handlungen mit Minderjährigen. Auch in einem allenfalls fehlenden respektive ungenügenden Schutz durch die heimatlichen Behörden würde somit keine diskriminierende Absicht liegen. Eine diesbezüglich allfällig befürchtete Verfolgung entfalte somit keine asylrechtliche Relevanz.

E. 3.1.2

Soweit der Beschwerdeführer angegeben habe, in Afghanistan herrsche Krieg, es sei nicht sicher und er könne dort keine Arbeit finden, mangle es auch diesem Vorbringen an asylrechtlicher Relevanz zumal die afghanische Bevölkerung gleichermassen betroffen sei und es sich dabei nicht um eine gegen ihn persönlich gerichtete Verfolgung handle.

E. 3.1.3

Seine persönlichen Probleme im Iran betreffend sei festzuhalten, dass es sich dabei um Schwierigkeiten in Bezug auf einen Drittstaat handle denen folglich keine asylrechtliche Relevanz zukommen könne.

E. 3.1.4

In Bezug auf die Probleme seiner Schwester – die ihrerseits Asyl erhalten habe – mit ihrem Ex-Verlobten hielt die Vorinstanz fest, es bedürfe für die Annahme einer objektiv begründeten Furcht konkreter, objektivierbarer Anzeichen, dass er und die übrigen Familienmitglieder bei einer Rückkehr mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ernsthaften Nachteilen – im Sinne einer Reflexverfolgung oder aus Rache – ausgesetzt wären. Solche konkreten Anzeichen hätten der Beschwerdeführer und seine übrigen Familienmitglieder nicht glaubhaft machen können, zumal ihre Darstellungen der Bedrohungslage erheblich voneinander abgewichen seien.

E. 3.2.1

Der Beschwerdeführer führte im Rahmen des Beschwerdeverfahrens im Wesentlichen aus, die Argumentation der Vorinstanz, wonach der Missbrauch im Rahmen der "Bacha Bazi" keinen Zusammenhang mit einer anhaftenden beziehungsweise unveränderbaren Eigenschaft im Sinn der an-

E-1091/2020 Seite 7 erkannten Definition des Flüchtlingsbegriffs sei, vermöge nicht zu überzeugen. Junge Männer, die als Tanzjungen missbraucht worden seien blieben oft lebenslang stigmatisiert und/oder seien weiteren Übergriffen und weiterem Missbrauch

ausgesetzt. Zumindest für die Zeit des Missbrauchs als Tanzjunge – wohl aber auch darüber hinaus, jedenfalls bis zum Zeitpunkt als er um Asyl ersucht habe – sei seine Zugehörigkeit zu einer sozialen Gruppe zu bejahen.

E. 3.2.2

Ausserdem sei es ihm psychologisch unmöglich in sein Heimatland zurückzukehren. Er befinde sich seit beinahe sechs Jahren in engmaschi- ger psychologischer Behandlung, zeitweise auch stationär. Er leide an ei- ner posttraumatischen Belastungsstörung und einer damit zusammenhän- genden Depression. Selbst wenn davon ausgegangen werde, dass ihm bei einer Rückkehr keine Verfolgungsgefahr mehr drohe – wovon angesichts aktueller Berichte zur Verfolgung homosexuell wahrgenommener Perso- nen unter dem Taliban-Regime nicht auszugehen sei –, erfülle er dennoch die Flüchtlingseigenschaft, zumal ihm eine Rückkehr aufgrund des erlitte- nen Missbrauchs und der dadurch begründeten Langzeittraumatisierung psychologisch nicht möglich sei.

E. 4

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätz- lich Asyl. Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zu- gehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politi- schen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begrün- dete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden (Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Lei- bes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträg- lichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 Abs. 2 AsylG). Massgeblich für die Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft ist die Situation im Zeitpunkt des Entscheides, wobei erlittene Verfolgung oder im Zeitpunkt der Ausreise be- stehende begründete Furcht vor Verfolgung auf andauernde Gefährdung hinweisen kann. Veränderungen der Situation zwischen Ausreise und Asyl- entscheid sind zu Gunsten und zu Lasten der asylsuchenden Person zu berücksichtigen (vgl. BVGE 2010/57 E. 2, BVGE 2010/9 E. 5.2, BVGE 2007/31 E. 5.3 f., jeweils m.w.H.).

E-1091/2020 Seite 8

E. 5.1.1

Der Ansicht des SEM, wonach es sich bei Opfern der «Bacha Bazi»- Praktik nicht um eine soziale Gruppe handle, kann aus den nachfolgenden Gründen nicht gefolgt werden.

E. 5.1.2

Das sogenannte «Knabenspiel» wird in Afghanistan seit Jahrhunder- ten praktiziert. Traditionsgemäss kommen für «Bacha Bazi» nur minderjäh- rige Jungen in Betracht, die – oft von einflussreichen Männern – gezwun- gen werden, als Frauen verkleidet an Festen zu tanzen. Häufig kommt es im Rahmen dieser Praxis zu sexuellem Missbrauch, womit diese prakti- zierte Form des Kindsmisbrauchs weit über kriminelles Unrecht hinaus- geht. Es handelt sich um eine Verfolgung privater Natur, gegen die sich die betroffenen Knaben – insbesondere aufgrund der jahrhundertelangen Ver- wurzelung der Praktik, – praktisch nicht zur Wehr setzen können und die mit einer erheblichen Stigmatisierung einhergeht. Das Thema ist gesell- schaftlich tabuisiert und wird gewöhnlich unter dem Deckmantel kultureller Gepflogenheiten verschwiegen oder verharmlost (vgl. zum Ganzen: US- DOS – US Department of State: 2022 Country Report on Human Rights Practices: Afghanistan, 20.

März 2023, www.state.gov/reports/2022-country-reports-on-human-rights-practices/afghanistan/ [zuletzt abgerufen am 2. Mai 2023]; HRC – UN Human Rights Council (formerly UN Commission on Human Rights): Situation of human rights in Afghanistan; Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights in Afghanistan, Richard Bennett [A/HRC/52/84],

E. 5.1.3

Im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-262/2017 vom 1. Mai 2017 hielt das Gericht fest, zumindest für die Jahre, der als Tanzjunge (im Kindes- und Jugendalter) erlittenen Übergriffe, sei die Zugehörigkeit der betreffenden Opfer zu einer bestimmten sozialen Gruppe zu bejahen. Den Leidtragenden würde das Erlebte insbesondere aufgrund von Merkmalen,

E-1091/2020 Seite 9 welche untrennbar mit ihrer Persönlichkeit verbunden seien, widerfahren (vgl. a.a.O. E. 5.1 m.w.H.). Das Bundesverwaltungsgericht verneint aber in konstanter Rechtsprechung das Vorliegen einer begründeten Furcht vor flüchtlingsrechtlich relevanter Verfolgung nach Erreichen der Volljährigkeit, soweit keine konkreten Anzeichen dafür vorlägen, dass einem Opfer erneut Verfolgung drohen könnte (z.B. aufgrund Behelligung der Familienangehörigen; vgl. zum Ganzen Urteil des BVerfG E-4196/2018 vom 16. Oktober 2019 E. 8 m.w.H.).

E. 5.1.4

Im vorliegenden Fall bestehen – auch bei Wahrunterstellung der Vorbringen des Beschwerdeführers – keine konkreten Anzeichen für eine weiterhin drohende Verfolgung des Beschwerdeführers in diesem Zusammenhang. Der Beschwerdeführer hat mit seiner Familie vornehmlich im Iran gelebt und sich anlässlich zweier Ausschaffungen aus dem Iran für kurze Zeit in Afghanistan aufgehalten. Nach seiner Flucht aus dem Teehaus hatte der Beschwerdeführer keinen Kontakt mehr zu seinem Peiniger beziehungsweise seinen Peinigern und konnte sich deren Einfluss durch seine Rückkehr in den Iran schliesslich gänzlich entziehen (vgl. act. A14/9 F42 f.). Es liegen keine Hinweise dafür vor, dass der Beschwerdeführer, seine Kernfamilie im Iran oder seine Familienangehörigen in Afghanistan – insbesondere seine Schwester und ihr Ehemann – nach seiner Flucht seitens der Täter bedroht, ausfindig gemacht oder konkret identifiziert worden wären oder, dass dies zukünftig der Fall sein könnte. An der Einschätzung, dass demnach aktuell nicht von einer anhaltenden Verfolgungsgefahr für den nunmehr (...)-jährigen Beschwerdeführer durch die kriminellen Privatpersonen auszugehen ist, ändert auch die Tatsache nichts, dass der Beschwerdeführer bei seiner zweiten Ausschaffung nach Afghanistan erneut Opfer sexuellen Missbrauchs – diesmal seitens eines Schleppers ohne Hinweise auf eine erneute Ausbeutung als Tanzknaube – geworden ist. Zweifelsohne widerspiegelt dieser zweite Übergriff die damalige Vulnerabilität des Beschwerdeführers als junges Opfer sexueller Gewalt, das sich vor seiner (zweiten) Rückkehr in den Iran alleine in Afghanistan durchschlagen musste. Im Entscheidzeitpunkt ist nun aber festzustellen, dass sich die – ohne Frage tragischen und bedauerlichen, letztlich aber im Gesamtkontext einer Bedrohung als isoliert zu verstehenden – Ereignisse in Afghanistan nicht in flüchtlingsrechtlicher relevanter Weise zugunsten des mittlerweile erwachsenen Beschwerdeführers auszuwirken vermögen.

E. 5.1.5

Aus den dargelegten Gründen kann eine vertiefte Auseinandersetzung mit der Frage unterbleiben, ob im Heimatstaat des Beschwerdeführers zum heutigen Zeitpunkt von einer ausreichenden Schutzinfrastruktur

E-1091/2020 Seite 10 auszugehen wäre. Festzuhalten ist in diesem Zusammenhang, dass die Bacha Bazi Praxis mit einer Ergänzung zum Strafgesetz (Artikel 653), die am 14. Februar 2018 in Kraft trat, erstmalig explizit unter Strafe gestellt wurde. Dies mit Unterstützung der United Nations Assistance Mission in Afghanistan (UNAMA) und des Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR), welche vor dem Machtwechsel im August 2021 mit der afghanischen Regierung an der Förderung von Rechtsstaatlichkeit, der Rechte von Frauen, Kindern, Binnenflüchtlingen und Flüchtlingen sowie Zuschreibung von Verantwortlichkeit zusammenarbeiteten (vgl. zum Ganzen: UN Human Rights Council (21.2.2018): Situation of human rights in Afghanistan and technical assistance achievements in the field of human rights; Report of the United Nations High Commission on Human Rights, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G19/019/70/PDF/G1901970.pdf?OpenElement> [zuletzt abgerufen am 2. Mai 2023]). Eine konsequente Durchsetzung dieser Strafbestimmung scheint jedoch bisher praktisch nicht zu erfolgen (vgl. Auswärtiges Amt, Bericht über die asyl- und abschiebungsrelevante Lage in der Islamischen Republik Afghanistan, 2. September 2019, S.14). In diesem Zusammenhang ist im Übrigen aber auch auf den seither erfolgten Machtwechsel im August 2021 und die damit möglicherweise verbundenen Auswirkungen auf die Ausgestaltung des Strafrechts in Afghanistan im Besonderen sowie die Schutzinfrastruktur im Allgemeinen zu verweisen.

E. 5.2.1

Der Beschwerdeführer machte darüber hinaus geltend, die erlittene Vorverfolgung sei ausnahmsweise auch nach Wegfall einer zukünftigen Verfolgungsgefahr im Sinne von Art. 3 AsylG als asylrechtlich relevant zu betrachten, zumal ihm eine Rückkehr in den früheren Verfolgerstaat aus zwingenden, auf diese Verfolgung zurückgehenden Gründen nicht zuzumuten sei.

E. 5.2.2

Bei dieser Auslegung von Art. 3 AsylG stützt sich das Bundesverwaltungsgericht auf die entsprechende Formulierung der Ausnahmebestimmung von Art. 1C Ziff. 5 Abs. 2 FK. Als zwingende Gründe in diesem Zusammenhang sind vorab schwer traumatisierende Erlebnisse zu betrachten, die es der betroffenen Person angesichts erlebter schwerwiegender Verfolgungen, insbesondere Folterungen, im Sinne einer Langzeittraumatisierung psychologisch verunmöglichen, ins Heimatland zurückzukehren (vgl. Urteil des BVerfG E-3842/2006 vom 20. Dezember 2010 E. 5.2.2. unter Hinweis auf BVerfGE 2007/31 E. 5.4).

E-1091/2020 Seite 11

E. 5.2.3

Auch wenn nicht auszuschliessen ist, dass der Beschwerdeführer Abscheuliches erdulden musste, wird eine schwere Langzeittraumatisierung – die im Sinn zwingender Gründe ohnehin nur unter äusserst restriktiven Voraussetzungen zur Annahme der Flüchtlingseigenschaft führt – aufgrund der Akten letztlich nicht ersichtlich. Es wird nicht in Abrede gestellt, dass der Beschwerdeführer aufgrund der erlittenen sexuellen Gewalt

nach wie vor unter psychischen Problemen leidet. Der eingereichte ärztliche Bericht vom 22. Februar 2023 lässt aber – erfreulicherweise – eine erhebliche Besserung des Beschwerdeführers erkennen. Es gibt keine Hinweise auf einen Bedarf nach engmaschiger oder regelmässiger Therapie. Unter diesen Umständen kann nicht von einer Langzeittraumatisierung im Sinn der bundesverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung ausgegangen werden. In diesem Zusammenhang lässt sich aber abschliessend festhalten, dass sämtliche Ausführungen bezüglich einer allfälligen Bedrohungslage des Beschwerdeführers im Entscheidzeitpunkt in Afghanistan angesichts der vorläufigen Aufnahme ohnehin nur theoretischer Natur sind.

E. 5.3

Der Vollständigkeit halber ist schliesslich festzustellen, dass sich aus den Akten keine Anhaltspunkte für eine Gefährdung des Beschwerdeführers aufgrund der Bedrohung seiner Schwester ergeben.

E. 5.4

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die Vorinstanz im Ergebnis die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers letztlich zu Recht verneint und sein Asylgesuch abgewiesen hat. 6. Lehnt das SEM ein Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 AsylG). Der Beschwerdeführer verfügt insbesondere weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach ebenfalls zu Recht angeordnet (vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; 2009/50 E. 9, je m.w.H.). 7. Nachdem das SEM in seiner Verfügung vom 30. Januar 2020 die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festgestellt und die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers angeordnet hat, erübrigen sich praxisgemäss weitere Ausführungen zur Zulässigkeit und Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs. 8. Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt. Die Beschwerde ist abzuweisen.

E. 6

Lehnt das SEM ein Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 AsylG). Der Beschwerdeführer verfügt insbesondere weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach ebenfalls zu Recht angeordnet (vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; 2009/50 E. 9, je m.w.H.).

E. 7

Nachdem das SEM in seiner Verfügung vom 30. Januar 2020 die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festgestellt und die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers angeordnet hat, erübrigen sich praxisgemäss weitere Ausführungen zur Zulässigkeit und Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs.

E. 8

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt. Die Beschwerde ist abzuweisen.

E. 9

Februar 2023; www.ohchr.org/en/documents/country-reports/ahrc5284-situation-human-rights-afghanistan-report-special-rapporteur [zuletzt abgerufen am 2. Mai 2023]; EUAA – European Union Agency for Asylum (ehemals: European Asylum Support Office, EASO): Country Guidance: Afghanistan; January 2023, https://www.ecoi.net/en/file/local/2086795/2023_Country_Guidance_Afghanistan_EN.pdf [zuletzt abgerufen am 2. Mai 2023]; Amnesty International: Amnesty International Report 2020/21; The State of the World's Human Rights; Afghanistan 2020, 7. April 2021, www.ecoi.net/de/dokument/2048577.html [zuletzt abgerufen am 2. Mai 2023]; Schweizerische Flüchtlingshilfe, Afghanistan: Bacha Bazi, 11. März 2013).

E. 9.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da seine Rechtsbegehren im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung nicht als aussichtslos zu bezeichnen waren und er aufgrund der Aktenlage als bedürftig zu erachten ist, ist ihm die unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG zu gewähren. Es sind daher keine Verfahrenskosten zu erheben.

E. 9.2

Nach dem Gesagten ist auch das Gesuch des Beschwerdeführers um amtliche Rechtsverbeiständung gutzuheissen (aArt. 110a Abs. 1 AsylG) und antragsgemäss M^{Law} Nora Maria Riss als amtliche Rechtsbeiständin des Beschwerdeführers einzusetzen. Ihr ist ein amtliches Honorar zu entrichten. Es wurde – entgegen anderslautendem Beilagen Verzeichnis in der Beschwerde – keine Kostennote zu den Akten gereicht, weshalb das Honorar aufgrund der Akten festzulegen ist (Art. 14 Abs. 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) und den Stundenansatz für die nicht-anwaltliche Vertreterin ist das Honorar auf insgesamt Fr. 2000.– (inkl. aller Auslagen) festzulegen.

(Dispositiv nächste Seite)

E-1091/2020 Seite 13

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