

BVGer E-520/2022 vom 30. Dezember 2021

Bundesverwaltungsgericht, 2021-12-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-520_2022_d20211230

FR: TAF E-520/2022 du 30 décembre 2021

IT: TAF E-520/2022 del 30 dicembre 2021

Regeste

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug) | Asyl (ohne Wegweisungsvollzug); Verfügung des SEM vom 30. Dezember 2021

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig für die Behandlung von Beschwerden gegen Verfügungen des SEM im Sinne von Art. 5 VwVG. Dabei entscheidet das Gericht auf dem Gebiet des Asyls in der Regel und auch vorliegend endgültig; eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor (vgl. Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31-33 VGG und Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

E. 1.2

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden und der Beschwerdeführer ist zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 1.3

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

E. 2

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

E-520/2022 Seite 7

E. 3

Der Beschwerdeführer ficht mit seiner Beschwerde unter Ziffer eins die Dispositivziffern 1 bis 3 sowie 7 der Verfügung des SEM vom 30. Dezember 2021 an. Die Dispositivziffer 7 betrifft sein eingetragenes Geburtsdatum im ZEMIS. Nachdem das Verfahren betreffend ZEMIS-Anpassung vom vorliegenden aufgetrennt und mit Urteil E-1132/2022 vom 6. April 2022 rechtskräftig abgeschlossen wurde, beschränkt sich der Prozessgegenstand vorliegend auf die Fragen der Flüchtlingseigenschaft, des Asyls sowie der Wegweisung aus der Schweiz.

E. 4

Vom Beschwerdeführer wird im Sinne eines Eventualbegehrens die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur rechtsgenügenden Feststellung des Sachverhalts beantragt. Begründet wird der Antrag nicht näher und es ist nicht ersichtlich, inwiefern der

Sachverhalt vom SEM unrichtig oder un- vollständig festgestellt worden wäre. Für die Kassation der angefochtenen Verfügung besteht offensichtlich kein Anlass.

E. 5.1

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlichen 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 (Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 Abs. 2 AsylG).

E. 5.2

Eine asylsuchende Person erfüllt die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG, wenn sie Nachteile bestimmter Intensität erlitten hat respektive mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft begründeterweise befürchten muss (vgl. BVGE 2008/4 E. 5.2). Eine bloss entfernte Möglichkeit künftiger Verfolgung genügt nicht, vielmehr müssen konkrete Indizien die Furcht vor erwarteten Benachteiligungen realistisch und nachvollziehbar erscheinen lassen (vgl. BVGE 2010/57 E. 2.5). Massgeblich für die Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft ist die Situation im Zeitpunkt des Asylentscheids. Die Gewährung des Asyls kann nicht dazu dienen, einen Ausgleich für vergangenes Unrecht zu schaffen, sondern zweckt, Schutz vor künftiger Verfolgung zu gewähren (vgl. BVGE 2008/4 E. 5.4).

E-520/2022 Seite 8

E. 5.3

Die Furcht vor künftiger Verfolgung umfasst ein auf tatsächlichen Gegebenheiten beruhendes objektives Element sowie die persönliche Furcht-empfindung der betroffenen Person als subjektives Element. Begründete Furcht vor Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG hat demnach, wer gute, mithin von Dritten nachvollziehbare Gründe (objektives Element) für seine Furcht (subjektives Element) vorweist, mit gewisser Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft das Opfer von Verfolgung zu werden (vgl. BVGE 2013/11 E. 5.1, 2011/50 E. 3.1.1, 2011/51 E. 6, 2008/4 E. 5.2, je m.w.H.).

E. 6.1

Die Vorinstanz führte zur Begründung ihrer Verfügung hinsichtlich der Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers unter anderem aus, dass die vom Beschwerdeführer erlittenen Nachteile im Rahmen seiner Arbeitstätigkeit aufgrund eines sexuellen Interesses von A.A. an ihm erfolgt seien. Die vorgebrachte Verfolgung basiere jedoch nicht auf einem in Art. 3 AsylG genannten Motiv, wobei insbesondere die Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe zu nennen sei. Zur geltend gemachten Praxis der «Bacha Bazi» sei vorab anzumerken, dass die geschilderten Ereignisse nicht konkret diesem Phänomen anzurechnen seien, so wie dies auch in der Stellungnahme seiner Rechtsvertretung bestätigt werde. Die Rechtsprechung des BVGer dazu sei denn auch nicht eindeutig. Zwar habe es sich in mehreren Urteilen mit diesem Vorbringen auseinandergesetzt, sei aber in diversen Fällen zum Schluss gekommen, dass die Frage, ob ein ehemaliger «Bacha Bazi» als Zugehöriger zu einer bestimmten sozialen Gruppe

anzusehen sei, offengelassen werden könne. Aufgrund der fehlenden Ausführungen zum Begriff der «Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe» im Zusammenhang mit «Bacha Bazi» sowie anders lautenden BVGer-Urteilen sei für das SEM nicht hinreichend dargelegt, aus welchen Gründen ein ehemaliger «Bacha Bazi» zu einer bestimmten sozialen Gruppe gehöre respektive wie sich diese bestimmte soziale Gruppe definiere. So sei darauf hinzuweisen, dass eine bestimmte soziale Gruppe nicht ausschliesslich durch die von ihren Mitgliedern erlittene Verfolgung oder die Furcht vor Verfolgung definiert werden könne. Die Gruppe müsse bereits vor Beginn der Verfolgung als eine Gemeinschaft gebildet worden sein, die sich durch bestimmte gemeinsame Merkmale auszeichne, die nicht mit der Gefahr der Verfolgung zusammenhängen. Im Fall von «Bacha Bazi» erhalte eine Person diesen Status erst nach der «Entführung». Im vorliegenden Fall könne diese Fragestellung indes auch offengelassen werden, da eine Verfolgung immer wegen des Seins und nicht wegen des Tuns erfolge. Die vom Beschwerdeführer dargelegten sexuellen Misshandlungen hätten nicht auf seine Identität und Persönlichkeit abgezielt,

E-520/2022 Seite 9 sondern auf das persönliche, sexuelle Interesse von A.A. Seinen Aussagen seien keine Anhaltspunkte zu entnehmen, dass er aufgrund eines Merkmals, das ihn als andersartig kennzeichne und das unmittelbar mit ihm oder seiner Persönlichkeit verbunden sei, missbraucht worden sei. Demgemäss habe er angegeben, er wisse nicht, was im Kopf von A.A. vorgegangen sei. Dieser habe ihn einmal als «heissen Jungen» bezeichnet. Zudem habe er ihn nach einer Woche zu sich ins Haus geholt, weil er zu schwach für die Landwirtschaftsarbeit gewesen sei und diese nicht richtig erledigen könne. Ferner sei den Aussagen des Beschwerdeführers zu entnehmen, dass er niemandem von den Vorfällen erzählt habe und auch A.A. – als «ernster Mann» – nie zugegeben hätte, einen «Bacha Beresh» zu haben. Sowohl A.A. wie auch der Beschwerdeführer hätten mutmasslich aufgrund der einer Bekanntmachung folgenden Konsequenzen mit niemandem darüber gesprochen. Von einer befürchteten Ehrverletzung könne deshalb nicht die Rede sein. Auf Nachfrage habe der Beschwerdeführer erklärt, dass A.A. ihn aufgrund seines Diebstahls und seiner Flucht vernichten wolle. Diese Gründe stellten aber kein relevantes Motiv im Sinne von Art. 3 Abs. 1 AsylG dar. Die Furcht vor allfälligen Racheakten durch A.A. wegen seines Diebstahls und der Flucht sei folglich im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung im Wegweisungsvollzugspunkt zu prüfen. Der Beschwerdeführer mache weiter geltend, dass er von seinem Vater oder anderen getötet respektive gesteinigt werde, wenn diese «es» wüssten. Objektiv betrachtet gehe aus seinen Ausführungen jedoch hervor, dass niemand ausser dem Beschwerdeführer und A.A. von den Übergriffen wüssten und A.A. ein grosses Interesse daran habe, diese Vorfälle geheim zu halten. Die Befürchtungen des Beschwerdeführers stützten sich lediglich auf Mutmassungen seinerseits und Hörensagen. Es seien daher keine konkreten Anhaltspunkte ersichtlich, die auf eine Weiterverbreitung des Vorgefallenen und auf eine darauf beruhende Verfolgung in absehbarer Zukunft durch die afghanische Bevölkerung oder seine Familie schliessen liessen.

E. 6.2

Der Beschwerdeführer erwidert im Wesentlichen, bei «Bacha Bazi» handle es sich in der Regel meist um bartlose männliche Jünglinge zwischen 12 und 17 Jahren, deren äusseres Erscheinungsbild noch kindlich wirke, die jedoch im Stand einer minimalen sexuellen Reife seien. Das Bundesverwaltungsgericht bestätige in mehreren Urteilen die Zugehörigkeit der «Bacha Bazi» zu einer sozialen Gruppe nach Art. 3 AsylG (unter Verweis auf Urteile des BVGer D-262/2017 vom 1. Mai 2017 E. 5.1; E-4196/2018 vom 16. Oktober 2019 E. 8).

Obwohl nicht im Kontext der «Bacha Bazi» sei in Analogie zur Rechtsprechung des BVGer von Minderjährigen in Zwangsrekrutierungskonstellationen hinzuweisen. Im Urteil E-520/2022 Seite 10 E-5072/2018 vom 17. Dezember 2020 begründe das Gericht in der Erwägung 5.7, dass das Alter, das Geschlecht und der Wohnort unabänderliche Merkmale seien, die das Verfolgungsmotiv der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe begründen könnten. Die Vorinstanz vertrete die Auffassung, dass im Falle von «Bacha Bazi» eine Person erst dann einer bestimmten sozialen Gruppe angehöre, wenn bereits eine Entführung stattgefunden habe. Ferner äussere sich das BVGer in Urteil D-262/2017 zwar nicht klar, stelle gleichzeitig aber fest, dass die Argumente für die Annahme, dass auch ehemalige «Bacha Bazi»-Opfer dem Verfolgungsmotiv «Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe» zuzuschreiben seien, überwiegen würden. Der Vollständigkeit halber sei zu erwähnen, dass aufgrund der aktuellen Situation in Afghanistan die Schutzfähigkeit und der Schutzwille des Staates nicht gegeben seien. Zudem sei darauf hinzuweisen, dass die «Bacha Bazi»-Praktik unter den Taliban zwar verboten gewesen sei, der Grund für das Verbot aber weniger auf den Schutz von Kindern vor sexuellem Missbrauch abziele, sondern auf das Verbot von Homosexualität, was während des Talibanregimes mit dem Tode bestraft worden sei. Ferner stelle das persönliche beziehungsweise sexuelle Interesse des Täters keinen Hinderungsgrund dar, dass er, der Beschwerdeführer, nicht doch wegen seiner angeborenen unabänderlichen Merkmale ausgesucht worden sei. Die Tatsache, dass A.A. ihm gegenüber gesagt habe, er sei zu schwach für die Landwirtschaft, und er ihn zu einem späteren Zeitpunkt als «heissen Jungen» bezeichnet habe, schliesse nicht aus, dass er, der Beschwerdeführer, nicht doch Opfer dieses Brauchtums geworden sei. Dass der Peiniger seine wahren Absichten zu verstecken gewusst habe, erscheine ebenfalls nachvollziehbar. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz sei er gezielt aufgrund folgender Merkmale ausgesucht worden: jugendliches Alter zwischen (...) Jahren, wenig gebildet, attraktives Äusseres, ärmliche Verhältnisse und ein Abhängigkeitsverhältnis zum Peiniger. Es handle sich um innere und äussere Merkmale, die untrennbar mit einer Person beziehungsweise deren Identität als «Bacha Bazi/Bacha Beresh» (bartlosen Jungen) verbunden seien und damit die Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe begründeten. Die Argumentation der Vorinstanz, wonach er lediglich aus persönlichen, sexuellen Interessen von A.A. ausgesucht worden sei, sei demnach nicht korrekt. Bei einer Rückkehr würde er erneut in die Hände seines Peinigers geraten.

E. 7.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, er gehöre der sozialen Gruppe der «Bacha Bazi» beziehungsweise der minderjährigen Knaben mit spezifischen femininen und unbehaarten Gesichtszügen an. Den damit in

E-520/2022 Seite 11 Zusammenhang stehenden sexuellen Übergriffen und den Konsequenzen, welche er seitens A.A. aufgrund seines Diebstahls befürchte, könne er sich nur durch Flucht entziehen.

E. 7.2.1

In Afghanistan wird das sogenannte «Knabenspiel» seit langer Zeit praktiziert, wobei als «Bacha Bazi» traditionsgemäss nur minderjährige Jungen in Betracht kommen. Diese werden gezwungen, in Frauenkleidern an Festen zu tanzen, wobei es häufig zu sexuellen Übergriffen kommt. Täter sind in der Regel einflussreiche Männer, gegen welche sich die

betroffenen Knaben kaum wehren können. Die Praktik geht mit einer erheblichen Stigmatisierung einher und ist gesellschaftlich tabuisiert (vgl. dazu Urteil des BVGer E-1091/2020 vom 5. Mai 2023 E. 5.1.2 m.H.). Zwar trifft es zu, dass das BVGer in seiner Rechtsprechung davon ausgeht, die Opfer dieser «Bacha Bazi»-Praktik seien zumindest für die Jahre, in welchen sie als Tanzjungen missbraucht wurden, als Zugehörige zu einer bestimmten sozialen Gruppe gemäss Art. 3 Abs. 1 AsylG zu betrachten (vgl. Urteil des BVGer D-262/2017 vom 1. Mai 2017 E. 5.1). Nach Erreichen der Volljährigkeit ist das Vorliegen einer begründeten Furcht vor flüchtlingsrechtlich relevanter Verfolgung aber zu verneinen, sofern keine konkreten Anzeichen dafür vorliegen, dass dem Betroffenen erneut eine Verfolgung drohen könnte (vgl. Urteil des BVGer E-4196/2018 vom 16. Oktober 2019 E. 8 m.w.H.).

E. 7.3

Der Beschwerdeführer ist zum heutigen Zeitpunkt (...) Jahre alt und somit nicht mehr minderjährig (vgl. Urteil des BVGer E-1132/2022 vom 6. April 2022). Gemäss bundesverwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung erfüllt er somit die Voraussetzung betreffend Minderjährigkeit respektive Vorliegen einer begründeten Furcht vor flüchtlingsrechtlich relevanter Verfolgung im Entscheidzeitpunkt nicht (mehr), sofern keine konkreten Anzeichen dafür vorliegen, dass ihm erneut eine Verfolgung drohen könnte. Solche Anzeichen sind in casu nicht ersichtlich. So ist aufgrund der Stigmatisierung in Afghanistan betreffend «Bacha Bazi» – wie die Vorinstanz richtig ausführte – nicht anzunehmen, dass A.A. die Übergriffe auf den Beschwerdeführer öffentlich gemacht hat oder machen würde, zumal er sich damit selber der Gefahr einer (Straf-)Verfolgung aussetzen würde. Ebenso wenig ist anzunehmen, A.A. hätte ein weiterhin anhaltendes sexuelles Interesse am Beschwerdeführer, da letzterer als Volljähriger betreffend «Bacha Bazi» nicht mehr in Frage kommt. Eine begründete Furcht vor flüchtlingsrechtlich relevanter Verfolgung liegt damit im heutigen Zeitpunkt nicht vor.

E-520/2022 Seite 12

E. 7.4

Der Beschwerdeführer macht an der Anhörung sodann geltend, er fürchte sich davor, dass sein Vater oder andere ihn töten wollten, wenn sie etwas von den Übergriffen auf ihn erfahren würden. Aus den Akten im Zentralen Migrationsinformationssystem ZEMIS ist indes zu entnehmen, dass er beim SEM am (...) 2025 einen Flüchtlingsreisepass beantragte, um seine Familie, die F. _____ geflüchtet sei, zu besuchen. Da der Beschwerdeführer mit seiner Familie offenkundig in Kontakt steht und ein Treffen mit dieser plant, bestehen somit keine Anhaltspunkte für die Annahme einer subjektiv befürchteten und objektiv begründeten Furcht vor seinem Vater, welche zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft führen müsste.

E. 7.5

Der Beschwerdeführer äussert weiter Furcht vor Verfolgung durch A.A., da er diesem Dokumente und Geld entwendet habe. Diesbezüglich ist vollumfänglich auf die Würdigung der Vorinstanz zu verweisen, welche zu Recht feststellte, dass darin kein flüchtlingsrechtlich relevantes Motiv gemäss Art. 3 Abs. 1 AsylG zu erblicken ist.

E. 7.6

Zusammenfassend ist festzustellen, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, konkrete Anhaltspunkte für eine objektiv begründete Furcht vor einer künftigen gezielten Verfolgung asylbeachtlichen Ausmasses im Sinne von Art. 3 AsylG bei einer (hypothetischen) Rückkehr nach Afghanistan vorzulegen. Das SEM hat demnach die Flüchtlingseigenschaft zu Recht verneint und das Asylgesuch des Beschwerdeführers folgerichtig abgelehnt. An dieser Einschätzung vermögen die weiteren Ausführungen in der Beschwerde nichts zu ändern.

E. 8.1

Lehnt das SEM das 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).

E. 8.2

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. 9

Die Vorinstanz hat in der angefochtenen Verfügung vom 30. Dezember 2021 wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs die vorläufige

E-520/2022 Seite 13 Aufnahme des Beschwerdeführers in der Schweiz angeordnet. Demnach erübrigen sich praxisgemäss weitere Ausführungen zum Vollzug der Wegweisung.

E. 10

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist abzuweisen.

E. 11.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Mit Zwischenverfügung vom 1. Juni 2022 wurde ihm jedoch die unentgeltliche Prozessführung gewährt. Da nach wie vor von seiner Bedürftigkeit auszugehen ist, ist auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten.

E. 11.2

Der Antrag auf amtliche Rechtsbeiständung wurde mit obengenannter Zwischenverfügung ebenfalls gutgeheissen und M^{Law} Géraldine Kronig als amtliche Rechtsbeiständin beigeordnet. Wie ihr die Instruktrichterin damals mitteilte, geht das Bundesverwaltungsgericht bei amtlicher Vertretung in der Regel von einem Stundenansatz zwischen Fr. 100.– bis Fr. 150.– für nichtanwaltliche Vertreterinnen und Vertreter aus (vgl. Art. 12 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2] i.V.m. Art. 10 Abs. 2 VGKE), wobei nur der notwendige Aufwand zu entschädigen ist (vgl. Art. 8 Abs. 2 VGKE). Die amtliche Rechtsbeiständin hat ihrem Schreiben vom 13. April 2022 eine Kostennote beigelegt, welche einen zeitlichen Aufwand von 26 Stunden zu einem Stundensatz (bei Unterliegen) von Fr. 150.– sowie Auslagen von Fr. 57.60 geltend gemacht. Der geltend

gemachte zeitliche Aufwand für die Redaktion der eingereichten Rechtsschrift erscheint indessen im Vergleich zu ähnlich gelagerten Fällen als überhöht und ist auf 14 Stunden zu kürzen. Der von der amtlichen Rechtsbeiständin ausgewiesene Stundenansatz erscheint angemessen. Unter Berücksichtigung der massgebenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–

E. 13

VGKE) ist der Rechtsvertreterin somit ein Honorar von aufgerundet Fr. 2'158.– aus der Gerichtskasse zu entrichten (vgl. Art. 12 und Art. 14 Abs. 2 VGKE). (Dispositiv nächste Seite)

E-520/2022 Seite 14

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