



Abteilung IV
D-2278/2021

Urteil vom 20. März 2023

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas (Vorsitz),
Richterin Esther Marti, Richter Daniele Cattaneo,
Gerichtsschreiber Constantin Hruschka.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Pakistan,
vertreten durch Anna Brauchli, Rechtsschutz
für Asylsuchende, Bundesasylzentrum Region,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug);
Verfügung des SEM vom 12. April 2021 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer – gemäss Aktenlage ein zu diesem Zeitpunkt noch minderjähriger Staatsangehöriger von Pakistan – ersuchte am 10. Januar 2021 um die Gewährung von Asyl in der Schweiz. Am 22. Januar 2021 fand im Bundesasylzentrum (BAZ) B._____ die Erstbefragung und am 26. März 2021 die Anhörung zu den Asylgründen statt.

B.

B.a Hinsichtlich seines Reiseweges führte der Beschwerdeführer aus, dass er sich nach den von ihm geschilderten fluchtauslösenden Vorfällen in seinem Heimatort etwa eine Woche bei einem Freund in C._____ aufgehalten habe und dann von dort über die Türkei nach Griechenland gelangt sei, wo er im Jahr 2019 ein Asylgesuch eingereicht habe. Er sei von dort weiter über verschiedene Staaten in die Schweiz gereist.

B.b Ein von der Vorinstanz an Griechenland gerichtetes Informationsersuchen nach Art. 34 der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (Neufassung) (ABl. L 180/31 vom 29.6.2013; nachfolgend: Dublin-III-VO) ergab, dass der Beschwerdeführer dort am (...) 2019 ein Asylgesuch gestellt hatte, als minderjährig registriert worden war und die Prüfung des Asylgesuchs noch nicht abgeschlossen war. Aufgrund dieser Auskunft nahm die Schweiz das eingereichte Asylgesuch selbst an die Hand.

B.c Ein von der Vorinstanz in Auftrag gegebenes Altersgutachten des Instituts für Rechtsmedizin des (...)spitals D._____ vom (...) 2021 kam zu dem Ergebnis, dass der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Untersuchung am (...) 2021 mindestens (...) Jahre alt war, so dass das vom Beschwerdeführer angegebene Alter von (...) aufgrund der forensischen Ergebnisse zutreffen könne.

C.

In der Anhörung zu den Asylgründen vom 26. März 2021, die aufgrund der vom Beschwerdeführer als Asylgrund geltend gemachten sexuellen Gewalt von einem reinen Frauenteam geführt wurde, brachte der Beschwerdeführer vor, er sei als Sohn der zweiten Frau seines Vaters nach dessen Tod und dem Tod seiner leiblichen Mutter von seinen Halbgeschwistern und

seiner Stiefmutter nie wirklich akzeptiert worden. Er habe insgesamt vier Halbgeschwister und fünf leibliche Geschwister. Auch seine anderen leiblichen Geschwister seien von Seiten der Familie der Stiefmutter und der Halbgeschwister Repressalien ausgesetzt gewesen. Er sei etwa acht oder neun Jahre alt gewesen, als der Sohn seiner Schwester, der fünf Jahre älter sei als er selbst, angefangen habe, ihn sexuell zu belästigen. Einige Wochen vor der Ausreise sei er von seinem Neffen und dessen Freunden, Hasib, Abdullah und Aslan, mitgenommen und missbraucht worden. Dieser Übergriff sei auf Handy aufgenommen und im Dorf bekannt geworden. Danach habe er sich im Dorf nicht mehr frei bewegen können und sei laufend beschimpft worden. Als sein Stiefbruder E. _____ davon erfahren habe, habe ihn dieser angegriffen, brutal geschlagen und angeschossen. Es sei nur durch das Eingreifen seines (leiblichen) Bruders F. _____ verhindert worden, dass er erschossen worden sei. Er habe fliehen können und sei über C. _____ in den Iran ausgereist, weil er befürchtet habe, dass seine Brüder ihn nicht am Leben lassen würden. Er habe sich in Pakistan nicht an die Polizei wenden können, da homosexuelle Handlungen dort verboten seien und er bei Bekanntwerden solcher Handlungen Gefahr gelaufen wäre, hingerichtet zu werden.

Darüber hinaus sei er nach Informationen, die er von seiner Schwester während seines Aufenthalts in Griechenland erhalten habe, für den Tod von Hasib, der offenbar erschossen worden sei, verantwortlich gemacht worden. Auch deshalb könne er nicht zurückkehren, ohne gefährdet zu sein.

D.

Am 7. April 2021 unterbreitete das SEM der Rechtsvertretung des Beschwerdeführers einen Entscheidungswurf zur Stellungnahme; die Rechtsvertretung nahm tags darauf zu diesem Entwurf Stellung.

E.

Mit Verfügung vom 12. April 2021 (gleichentags eröffnet) verneinte das SEM im Rahmen des beschleunigten Verfahrens die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers, lehnte sein Asylgesuch ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz (Ziffern 1–3 des Dispositivs). Gleichzeitig ordnete es wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers in der Schweiz an (Ziffern 4–6 des Dispositivs),

F.

Mit Eingabe vom 12. Mai 2021 erhob der Beschwerdeführer – handelnd durch seine Rechtsvertreterin – gegen diese Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte die Aufhebung der Ziffern 1–3 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung, die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und die Gewährung von Asyl. Eventualiter beantragte er die Rückweisung der Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er um die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung inklusive des Verzichts auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 21. Mai 2021 entsprach das Bundesverwaltungsgericht dem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Gleichzeitig lud es das SEM zu einer Vernehmlassung ein.

H.

Das SEM reichte am 2. Juni 2021 eine Vernehmlassung ein und schloss unter Verweis auf seine bisherigen Erwägungen auf Abweisung der Beschwerde. Auf die weiteren Ausführungen wird, soweit wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

I.

Mit Verfügung vom 10. Juni 2021 wurde dem Beschwerdeführer das Replikrecht zur vorinstanzlichen Vernehmlassung eingeräumt. Der Beschwerdeführer reichte am 24. Juni 2021 eine Replik ein, auf die, soweit wesentlich, ebenfalls in den Erwägungen eingegangen wird.

J.

Die vorinstanzlichen Akten liegen dem Bundesverwaltungsgericht seit dem 17. Mai 2021 in elektronischer Form vor (vgl. Art. 109 Abs. 1 AsylG).

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM 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 Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

1.2 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).

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 Art. 108 Abs. 1 AsylG i.V.m. Art. 10 der Verordnung über Massnahmen im Asylbereich im Zusammenhang mit dem Coronavirus vom 1. April 2020 [SR 142.318], Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

3.

3.1 Das SEM kam in seiner Entscheidung zu der Einschätzung, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelungen sei, den zentralen Vorgang, der nach seinen Schilderungen zur Flucht und Ausreise geführt habe, namentlich die Auseinandersetzung mit seinem Stiefbruder E._____, substantiiert wiederzugeben. Trotz mehrfacher Nachfrage seien die Schilderungen zu diesem Vorgang oberflächlich und repetitiv ausgefallen.

Dabei stützt sich das SEM insbesondere auf die Schilderungen zum zeitlichen Ablauf der Ereignisse und die Frage, wer das Zimmer, in dem die Misshandlungen stattgefunden haben sollen, abgeschlossen habe und ab wann weitere Familienmitglieder Zeugen der Auseinandersetzung geworden seien, da der Antragsteller dies auf Nachfrage hin unterschiedlich dargestellt habe. Auch auf die mehrfache Aufforderung hin, den Moment, in dem sein Bruder die Pistole auf ihn gerichtet habe, genau zu schildern,

seien die Schilderungen ungenau und oberflächlich geblieben und der Beschwerdeführer sei der Frage ausgewichen, indem er in allgemeiner Weise auf die drohende Gefahr bei Rückkehr verwiesen und auf seine dadurch ausgelösten psychischen Probleme hingewiesen habe. Dies gelte ebenso für die Angaben zu Schlägen und Verletzungen, die dem Beschwerdeführer angeblich von seinem Bruder zugefügt worden seien.

Darüber hinaus seien auch die Aussagen zur Verbreitung des Videos, auf dem die homosexuellen Handlungen zu sehen seien, und die Schilderungen zu den Äusserungen, denen er nach Bekanntwerden des Videos im Dorf ausgesetzt gewesen sei, erst auf Nachfrage detaillierter geworden und nicht personenspezifisch erfolgt. Dass der Beschwerdeführer erst auf Nachfrage erklärt habe, dass das Video in der Schule ebenfalls bekannt geworden sei, erstaune in diesem Kontext.

Zudem seien die zeitlichen Abläufe nicht glaubhaft, da es nicht plausibel sei, dass in einem Dorf, in dem sich nach den Aussagen des Beschwerdeführers «alles herumspreche», seine älteren Stiefbrüder erst nach etwa zwei Monaten von der Existenz des Videos erfahren haben sollen. Zusammengefasst seien die Ausführungen des Beschwerdeführers sehr allgemein, einsilbig und unsubstantiiert ausgefallen. Angesichts seiner Schulbildung wären von ihm trotz seines jungen Alters erlebnisgeprägte Aussagen mit einer höheren Aussagequalität zu erwarten gewesen.

Die Aussagen seien zudem in wesentlichen Punkten widersprüchlich ausgefallen. So habe der Beschwerdeführer zur Frage, ob sein Neffe auch nach dessen Heirat weitere Übergriffe verübt habe, unterschiedliche Angaben in Erstbefragung und Anhörung gemacht. Er habe in der Anhörung davon berichtet, dass der Neffe sich nach seiner Verlobung nicht mehr an den sexuellen Übergriffen beteiligt habe, während er in der Erstbefragung gesagt habe, die Übergriffe seitens des Neffen hätten auch nach dessen Heirat nicht aufgehört.

Angesichts der fehlenden Glaubhaftigkeit der Übergriffe müsse auch deren Asylrelevanz nicht geprüft werden. An dieser Einschätzung änderten auch die Vorbringen in der Stellungnahme zum Entscheidentwurf nichts, die sich auf die angeblich nicht UMA-gerechte Befragung, die angebliche Schamhaftigkeit des Sprechens über die geschilderten Übergriffe und die angeblich nicht ausreichende Berücksichtigung des Gesundheitszustands des Beschwerdeführers stützten. Die Befragung habe den Qualitätsstandards entsprochen. Auf die Vertraulichkeit sei besonders eingegangen und

die gesundheitliche Situation sei ausreichend abgeklärt worden. Die durchgreifenden Zweifel an der Glaubhaftigkeit der Aussagen seien durch die Stellungnahme zum Entwurf der Verfügung nicht erschüttert worden.

Angesichts der Situation bei einer allfälligen Rückkehr nach Pakistan sei allerdings der Vollzug der Wegweisung nicht zumutbar, weshalb der Beschwerdeführer vorläufig aufzunehmen sei.

3.2 Der Beschwerdeführer macht in seiner Eingabe über seine Rechtsvertretung geltend, dass er aus der Stadt G. _____, Distrikt H. _____, Provinz I. _____ stamme und seine afghanische Mutter verstorben sei, als er zwei Jahre alt war. Er habe in der Folge mit seinen leiblichen und Stiefgeschwistern bei seinem Vater und dessen zweiter Ehefrau gelebt. Der Vater sei verstorben als der Beschwerdeführer sieben Jahre alt gewesen sei. Er sei in der Familie der zweiten Ehefrau nie richtig aufgenommen worden und sein Neffe (der Sohn seiner Stiefschwester), der fünf Jahre älter als er selbst gewesen sei, habe kurz darauf begonnen, ihn sexuell zu missbrauchen. Dies habe mehrere Jahre andauert. Der Neffe habe nach seiner Verlobung mit den sexuellen Übergriffen aufgehört, trotzdem sei der Beschwerdeführer weiter sexuell belästigt worden. Im Jahr 2018 habe der Neffe ihn in ein Gästehaus zu drei seiner Freunde, die als Drogendealer tätig gewesen seien, gebracht. Diese hätten ihm Alkohol und möglicherweise auch andere Substanzen gegeben und ihn anschliessend vergewaltigt. Von dieser Vergewaltigung hätten sie ein Video angefertigt, mit dem sie den Beschwerdeführer fortan zu weiteren sexuellen Handlungen erpresst und ihn vergewaltigt hätten. Das Video sei nach einiger Zeit in seinem Dorf bekannt geworden und er sei daraufhin auf der Strasse und in der Schule beschimpft worden. Als sein Stiefbruder E. _____ von dem Video erfahren habe, habe er den Beschwerdeführer heftig geschlagen und auf ihn geschossen. Er sei durch den Schuss an der rechten Schulter verletzt worden und habe schliesslich in dem Tumult, der durch das Zusammen weiterer Familienmitglieder entstanden sei, fliehen können. Er habe sich aufgrund des gesetzlichen Verbotes homosexuellen Geschlechtsverkehrs nicht an die Polizei wenden können, da er Angst vor einer Bestrafung gehabt habe. Er habe, da ihn sein Stiefbruder habe umbringen wollen, fliehen müssen. In Griechenland habe er von seiner jüngeren leiblichen Schwester erfahren, dass einer der Vergewaltiger namens J. _____ getötet worden sei und er im Verdacht stünde, diesen umgebracht zu haben. Auch seine Stiefbrüder würden ihm weiter nach dem Leben trachten.

Der aus seiner Sicht unangemessene Fragestil in der Anhörung habe die ohnehin schwierige Ausgangslage, die durch die sensible, in seinem Kulturkreis hoch tabuisierte Materie, die mit Scham behaftet sei, für ihn so verändert, dass es ihm schwer gefallen sei, sich zu den konkreten Übergriffen zu äussern. Dementsprechend macht der Beschwerdeführer geltend, wegen der gesellschaftlichen Tabus, des schlechten psychischen Zustands und des Befragungsstils sei er nicht in der Lage gewesen, sich umfassend zu äussern. Daneben macht er geltend, die Anhörung vom 26. März 2021 habe dem Umstand nicht ausreichend Rechnung getragen, dass er zum Zeitpunkt der Anhörung unbegleitet und minderjährig gewesen sei und auch sein Gesundheitszustand während der Anhörung, an der er mehrfach auf seinen schlechten Gesamtzustand und seine bestehenden psychischen und physischen Probleme hingewiesen habe, sei nicht angemessen berücksichtigt worden. Er habe sich auch dem ihn behandelnden männlichen Psychiater nicht anvertrauen können, da er mit einem Mann aus Scham nicht über diese Themen habe sprechen können.

In der Beschwerde wird sodann – wie in den Grundzügen schon in der Stellungnahme zum Entscheidentwurf vorgetragen – weitere Kritik an Ablauf und Inhalt der Anhörung eingebracht. So sei der Befragungsstil nicht an seinen schlechten Gesundheitszustand angepasst worden, obwohl das SEM diese Probleme durchaus thematisiert habe. Durch die wiederholt gleichlautenden Fragen sei er in die Ecke gedrängt und verunsichert worden. Der Schambehaftetheit sei lediglich mit dem Hinweis auf die Schweigepflicht der an der Anhörung beteiligten Personen entgegnet worden, was nichts daran geändert habe, dass er sich geschämt habe, vor den anwesenden Frauen über die sexuellen Misshandlungen zu sprechen. Insgesamt sei seinem Schamgefühl mit zu wenig Sensibilität und Verständnis begegnet worden. Auch sei die Befragung nicht UMA-gerecht gewesen, insbesondere da ihm nicht erläutert worden sei, warum bestimmte Sachverhalte mehrfach nachgefragt worden seien. Der Stil der Befragung, der durch grosse Skepsis seitens der Befragerin gekennzeichnet gewesen sei, habe ihn verunsichert, was er auch geäussert habe, und habe sich negativ auf sein Aussageverhalten ausgewirkt, da es an der notwendigen Offenheit seitens der Vorinstanz gefehlt habe.

Im Hinblick auf die in der Anhörung geschilderten Vorkommnisse macht der Beschwerdeführer geltend, dass die in der Verfügung der Vorinstanz herausgearbeiteten angeblichen Widersprüche vor allem auf Missverständnissen und Fehlinterpretationen beruhen würden. Dies betreffe insbesondere die Schilderungen des Angriffs seines Stiefbruders auf ihn. So sei aus dem

Gesamtzusammenhang klar, dass die Familienmitglieder sich vor dem Zimmer versammelt hätten, in das ihn sein Stiefbruder eingeschlossen habe, während er die Pistole holen gegangen sei. Darüber hinaus sei noch darauf hinzuweisen, dass die in seinem Dorf erschossene Person einer der Vergewaltiger gewesen sei, so dass der Sachverhalt insofern von der Vorinstanz unvollständig dargestellt sei. Auch die von der Vorinstanz vorgebrachten sonstigen Unklarheiten ergäben sich aus Fehlinterpretationen seitens der Vorinstanz. Im Übrigen seien die Schilderungen zu diesen Vorkommnissen auch sehr detailliert ausgefallen und der Vorhalt der Vorinstanz, diese seien weniger detailliert ausgefallen als die Reisewegsschilderung, wirke konstruiert.

Es sei daher zusammenfassend festzuhalten, dass er sich in der Befragungssituation nicht frei äussern können und dass die Argumente der Vorinstanz nicht überzeugen könnten, da im Wesentlichen Missverständnisse und Fehlinterpretationen zur Ablehnung des Asylgesuchs geführt hätten. Seine Ausführungen seien insgesamt als glaubhaft einzustufen. Die geltend gemachte Verfolgungssituation sei auch asylrelevant, da die bereits erfolgten Verfolgungsmassnahmen und die drohende Verfolgung bei einer allfälligen Rückkehr an ein flüchtlingsrechtlich relevantes Verfolgungsmotiv anknüpfen und der pakistanische Staat bei homosexuellen Personen weder schutzfähig noch schutzwillig sei, was sich schon aus der entsprechenden Strafnorm des pakistanischen Strafgesetzbuches ergebe und daher auch ein Verweis auf eine innerstaatliche Fluchtalternative nicht in Betracht komme.

3.3 In seiner Vernehmlassung vom 2. Juni 2021 hält das SEM fest, dass es in der Beschwerde keine neuen erheblichen Tatsachen und Beweismittel identifiziert habe, die eine Änderung seines Standpunkts rechtfertigen würden. Es betont diesbezüglich nochmals, dass das Anhörungssetting und auch die Befragungstechnik minderjährigengerecht gewesen seien und dass es an der Rechtsvertreterin gewesen wäre, in der Befragung auf den Befragungsstil aufmerksam zu machen und auf sich verstärkende physische und psychische Probleme hinzuweisen.

3.4 In ihrer Replik vom 24. Juni 2021 macht die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers geltend, dass zwar das Setting der Anhörung inklusive der Informationen über die Anhörung alters- und situationsgerecht gewesen sei, dass aber die Anhörung selbst nicht angemessen verlaufen sei, da während der Anhörung ein Eingehen auf den Beschwerdeführer und dessen weitere Erläuterungen der Situation weitgehend unterblieben sei. Dies

sei vor dem Hintergrund des Alters und des psychischen Zustands des Beschwerdeführers sowie im Hinblick auf die tabuisierte Thematik besonders problematisch. Insbesondere der Fragestil sei fragwürdig gewesen und habe es für den Beschwerdeführer und die Rechtsvertretung schwierig gemacht zu intervenieren, ohne eine weitere Verschlechterung der Gesamtatmosphäre zu riskieren. Durch die Art der Befragung sei der Untersuchungsmaxime nicht ausreichend Rechnung getragen, der Beschwerdeführer stark verunsichert und in eine Ecke gedrängt worden. Dem schlechten physischen und psychischen Zustand des Beschwerdeführers sei nicht ausreichend Rechnung getragen worden. Darüber hinaus sei auf den durch die Ansetzung der Anhörung auf einen halben Tag mit Beginn am Nachmittag entstandenen Zeitdruck hinzuweisen.

4.

4.1 Im Sinne eines Eventualantrags beantragte der Beschwerdeführer in der Beschwerde die Aufhebung der Dispositivziffern 1–3 der angefochtenen Verfügung und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur vollständigen Feststellung des Sachverhalts.

4.2 Da diese Rüge allgemeine Verfahrensgarantien betrifft und in der Folge allenfalls geeignet ist, eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung zu bewirken, ist sie vorab zu beurteilen.

4.3 Das Verwaltungs- respektive Asylverfahren wird vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht (Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG). Demnach hat die Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen, die für das Verfahren notwendigen Unterlagen zu beschaffen, die rechtlich relevanten Umstände abzuklären und ordnungsgemäss darüber Beweis zu führen. Dabei beschränken sich die behördlichen Ermittlungen nicht nur auf jene Umstände, welche die Betroffenen belasten, sondern haben auch die sie entlastenden Momente zu erfassen. Die Behörde hat alle sach- und entscheidewesentlichen Tatsachen und Ergebnisse in den Akten festzuhalten. Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung dann, wenn der Verfügung ein nicht weiter belegbarer und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird. Unvollständig ist die Sachverhaltsfeststellung demgegenüber, wenn nicht alle für den Entscheid rechtsrelevanten Sachumstände berücksichtigt wurden. Dies ist häufig dann der Fall, wenn die Vorinstanz gleichzeitig den Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör verletzt hat (vgl. BVG 2015/10, E. 3.2 m.w.H.).

4.4

4.4.1 Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV haben die Parteien eines Verfahrens Anspruch auf rechtliches Gehör. Dieser Grundsatz wird in den Art. 29 ff. VwVG für das Verwaltungsverfahren konkretisiert. Er dient einerseits der Aufklärung des Sachverhalts, andererseits stellt er ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Partei dar. Der Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt, 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. BVGE 2015/10 E. 3.3). Insbesondere im Zusammenhang mit der Anhörung von unbegleiteten Minderjährigen hat das Bundesverwaltungsgericht in seiner Praxis Kriterien entwickelt, die bei einer Anhörung zu berücksichtigen sind (vgl. BVGE 2014/30 E. 2.3.2 und E. 2.3.3.4). Dem SEM wird vorgehalten, diese Kriterien ausser Acht gelassen zu haben, was nachfolgend zu prüfen ist.

4.4.2 Den Protokollen ist zu entnehmen, dass der Tabuisierung und der Schambehaftetheit der Themen des sexuellen Missbrauchs und homosexueller Handlungen nur wenig Rechnung getragen worden ist. Auf den Hinweis des Minderjährigen, er schäme sich über die Vorwürfe der Dorfbewohner zu sprechen, weist die Vorinstanz lediglich darauf hin, der Beschwerdeführer sei explizit auf die Schweigepflicht aller Anwesenden aufmerksam gemacht worden. Zwar kann das Wissen um die Verschwiegenheit der Teilnehmenden an der Anhörung sicherlich dazu beitragen, eine Atmosphäre zu schaffen, in der sich eine antragstellende Person trotz schambehafteter und tabuisierter Thematik weitgehend frei äussern kann. Alleine dieser Hinweis reichte jedoch im vorliegenden Fall für eine Schaffung einer solchen Atmosphäre nicht aus. Vielmehr war die Befragungssituation ausweislich der Akten offensichtlich angespannt und der Beschwerdeführer äusserte mehrfach sein Unbehagen über die Art und den Inhalt der gestellten Fragen. Aufgrund der Aktenlage erweist es sich für das Gericht als durchaus nachvollziehbar, dass vom Beschwerdeführer vorgebracht wird, er habe sich in einer solchen Atmosphäre nicht frei äussern können.

4.4.3 Auch das Vorbringen, dem schlechten Gesundheitszustand des Beschwerdeführers sei während der Anhörung nicht ausreichend Rechnung getragen worden, ist aufgrund der Aktenlage als begründet zu erkennen. Der Beschwerdeführer hat nach der ersten Pause, die nach etwa einer Stunde der insgesamt fast sechsständigen Anhörung stattfand (Beginn der Anhörung: 13:10 Uhr laut SEM-Akte (...), S. 1; Ende mit Rückübersetzung

19:00 Uhr, ebenda S. 22), dahingehend geäussert, dass es ihm nicht gut gehe, er nicht so lange sitzen könne und ihm schwindelig sei (ebenda Antwort auf F55, S. 7) und zur Antwort erhalten «Wir machen jetzt mal weiter. Wenn es gar nicht geht, dann melden Sie sich wieder» (ebenda, F56). Darauf antwortete er: «Ich sage das deshalb, weil es geht um mein Leben, es geht um meine Zukunft. Wenn es mir dabei nicht gut geht, dann geht alles kaputt. Das hat Einfluss auf alles» (ebenda Antwort auf F56). Danach wurde der Beschwerdeführer trotz dieses klar geäusserten Willens, die Anhörung nicht weiterzuführen, mit dem Hinweis darauf, dass die Anhörung später ohnehin durchzuführen wäre und es ihm ja allgemein schlecht gehe, dazu gedrängt, die Anhörung nicht abzubrechen. Dabei wurde ihm gesagt, er solle sich «einfach» melden, wenn er sich (noch) schlechter fühle (ebenda F57 und F58). Es ist aus Sicht des Gerichts durchaus nachvollziehbar, dass sich der minderjährige Beschwerdeführer – der sich bereits eindeutig dahingehend geäussert hatte, dass er sich nicht in der Lage fühle, die Anhörung fortzusetzen – nach dieser impliziten Ablehnung eines Abbruchs der Anhörung seitens der Vorinstanz nicht mehr «meldete», zumal der damit kommunizierte Massstab für den Abbruch der Anhörung war, dass es ihm (noch) schlechter gehen müsse als zum Zeitpunkt seiner Aussage zu seinem Befinden, mithin dass die Anhörung nur abgebrochen werde, wenn es «gar nicht mehr gehen» würde. In diesem Zusammenhang bleibt anzumerken, dass in der Anhörung keine weiteren Nachfragen nach dem Befinden seitens des SEM erfolgten, obwohl sich solche angesichts der klaren Kommunikation nach der ersten Pause aufgedrängt hätten. In dieser Hinsicht ist auch darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer am Ende der Anhörung auf die Frage, ob er Alles habe erzählen können, was er für das Asylgesuch für wesentlich erachte, antwortete, dass er alles beantwortet habe, was er gefragt worden sei (ebenda Antwort auf F1, Seite 19). Er äusserte danach zwar auch, dass er alle Gründe habe nennen können (Antwort auf F2, ebenda Seite 20), und die Rechtsvertretung gab an, es gebe keine weiteren Fragen und Themenbereiche. Sie merkte an dieser Stelle aber auch an, dass der Beschwerdeführer ihr gesagt habe, dass es ihm nicht möglich gewesen sei, mit dem ihm zugeteilten männlichen Psychiater über seine Probleme zu sprechen, und er bisher nicht mit einer weiblichen Psychiaterin habe sprechen können. Zum Einwand der Vorinstanz in der Vernehmlassung, es wäre an der Rechtsvertretung gewesen, auf allfällige sich verstärkende gesundheitliche Probleme und den Fragestil hinzuweisen, ist schliesslich anzumerken, dass die Verantwortung für die korrekte und umfassende Abklärung des Sachverhalts der Vorinstanz zukommt, auch wenn es wünschenswert ist, wenn sich die Rechtsvertretung entsprechend einbringt und dazu beiträgt, dass dies gelingt.

4.4.4 Diesen Erwägungen gemäss hätte das SEM die Anhörung abbrechen und eine neue Anhörung ansetzen müssen, zumindest hätte es aber eine ergänzende Anhörung ansetzen müssen, allenfalls in einer anderen, für den Minderjährigen persönlich unbelasteten Besetzung oder unter Einbezug von ärztlichen Berichten. Die Sache wäre dabei wohl auch in das erweiterte Verfahren zuzuteilen gewesen, um weitere Abklärungen, insbesondere zum gesundheitlichen Zustand, vorzunehmen. Der Sachverhalt kann jedenfalls auf der derzeitigen Grundlage nicht als vollständig respektive hinreichend erstellt angesehen werden.

4.5 In diesem Kontext bleibt gleichzeitig festzuhalten, dass es sich – anders als in der Beschwerde vorgebracht – aus dem bis dahin erstellten Sachverhalt nicht ohne weiteres ergibt, dass der Beschwerdeführer wegen der geschilderten Verfolgungssituation als Flüchtling anerkannt werden müsste. Vielmehr sind zwar Realkennzeichen vorhanden und bestimmte von der Vorinstanz festgehaltene angebliche Widersprüche, wie die Frage der Anwesenheit der Familie in dem Zimmer, in dem die Auseinandersetzung mit dem Stiefbruder des Beschwerdeführers stattgefunden haben soll, lassen sich auch als Missverständnisse verstehen. Gleichzeitig sind aber die Angaben des Beschwerdeführers, insbesondere was die sexuellen Übergriffe betrifft, vage und unsubstantiiert, so dass es erforderlich ist, diesbezüglich weitere Abklärungen vorzunehmen.

4.6 Darüber hinaus stellt das Gericht fest, dass auch weitere, für die Frage der Feststellung der Glaubhaftigkeit der Vorbringen und die Frage der Flüchtlingseigenschaft bedeutsame Sachverhaltselemente bisher zu wenig abgeklärt wurden. Die Frage der Asylrelevanz der Vorbringen des Beschwerdeführers zu homosexuellen Handlungen und der Angst vor Entdeckung und Bestrafung hätte das SEM nicht offen lassen dürfen, da die Frage danach, ob auch der blosser Verdacht von Homosexualität oder der Vornahme homosexueller Handlungen ausreicht, um mit hinreichender Sicherheit eine Bestrafung wahrscheinlich werden zu lassen, entscheidend sein kann. Angesichts der in Art. 377 des pakistanischen Strafgesetzbuchs vorgesehenen strengen Bestrafung für homosexuelle Handlungen und der tatsächlich vorkommenden Verhängung von Strafen wäre es notwendig gewesen, im Asylpunkt zu prüfen, ob angesichts der persönlichen Situation des Beschwerdeführers ein Risiko einer Strafverfolgung besteht. Dazu wäre es angezeigt gewesen, den Kern der Vorbringen des Beschwerdeführers genauer zu beleuchten und sich nicht lediglich auf seine teilweise vagen und unklaren Ausführungen zu stützen, um die

Glaubhaftigkeit der Aussagen in Zweifel zu ziehen. Im Lichte der Informationen zum Herkunftsland Pakistan, in dem es weit verbreitet zu sein scheint, dass Männer Sex mit Männern haben, sich dieser Sex aber in der Regel westlichen Zuordnungen von homosexuell und heterosexuell entzieht (siehe etwa JAN WILLEM DE LIND VAN WIJNGAADEN und QASIM IQBAL, Male sex work in urban Pakistan: experiences from Lahore and Karachi, in: Peter Aggleton und Richard Parker, Men Who Sell Sex, Global Perspectives, 2014, S. 146 ff.), wären weitere Abklärungen zur persönlichen Situation des Beschwerdeführers erforderlich. Dies insbesondere, weil als «gay» identifizierte Personen nach den vorliegenden Informationen alleine wegen einer solchen Zuordnung Schwierigkeiten bekommen können, da offene Homosexualität als Bedrohung für die gesellschaftlichen Institutionen, insbesondere für die Familie, angesehen wird (siehe etwa Landinfo, Pakistan: Homosexuals and homosexuality, 3. Mai 2013, <<https://www.refworld.org/docid/56cd66174.html>>, abgerufen am 15.12.2022, S. 13). In dieser Hinsicht ist festzustellen, dass das SEM sich nicht ausreichend mit den verfügbaren Informationen zum Herkunftsland Pakistan auseinandergesetzt hat, da es in der Verfügung zu stark auf die wohl eher seltene Anwendung der bestehenden strafrechtlichen Bestimmungen abgestellt hat (siehe etwa Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-4373/2013 vom 25. Oktober 2013 E. 4.4.3), dabei aber die Auswirkungen der Homophobie in der pakistanischen Gesellschaft nicht voll erfasst und in die Bewertung miteinbezogen hat. Je nach Aktenlage ist eine solche jedoch notwendig, um eine Prognoseentscheidung hinsichtlich der möglichen Verfolgungsgefahr bei der Rückkehr treffen zu können (siehe etwa Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-7524/2015 vom 22. November 2017 E. 5.1 ff.). Da die Gefährdung homosexueller Personen häufig von der eigenen Familie ausgeht (vgl. etwa Commissariaat-General voor de Vluchtelingen en de Staatlozen [Niederlande], COI Focus Pakistan – Situatie van seksuele minderheden, 27. April 2020, <https://www.cgrs.be/sites/default/files/rapporten/coi_focus_pakistan_situatie_van_seksuele_minderheden_20200427.pdf>, abgerufen am 15.12.2022, S. 22), wäre es vorliegend etwa notwendig gewesen, die Familienkonstellation, die den Vorbringen des Beschwerdeführers zugrunde liegt, genauer zu eruieren, da solche Familienkonstellationen zumindest ein höheres Risiko bergen, indem gemäss Quellenlage gerade Männer, die – wie vom Beschwerdeführer beschrieben – nicht als vollwertiges Mitglied der Familie behandelt werden, Opfer sexueller Übergriffe werden können. Bei der Bewertung des Sachverhalts ist aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts insbesondere die Frage von entscheidender Bedeutung, ob der Beschwerdeführer bei einer allfälligen Rückkehr von

seinem Umfeld als homosexuell angesehen würde. Die Vorinstanz ist gehalten, den Sachverhalt dementsprechend festzustellen und dabei sowie bei der nachfolgenden Würdigung insbesondere dem jungen Alter, dem Gesundheitszustand sowie dem psychosozialen Hintergrund des Beschwerdeführers hinreichend Rechnung zu tragen.

4.7 Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. BVGE 2012/21 E. 5). Vorliegend liegt der Mangel insbesondere in einer Verletzung des rechtlichen Gehörs, indem das SEM seiner Abklärungspflicht nicht nachgekommen ist, was einen schwerwiegenden Mangel darstellt, der nicht durch die Rechtsmittelinstanz behoben werden kann. Es liegt nicht am Bundesverwaltungsgericht, anstelle der Vorinstanz die entsprechenden Schlüsse aus dem Sachverhalt zu ziehen, und es ist auch nicht seine Aufgabe, Versäumnisse des SEM auf Beschwerdeebene systematisch zu beheben und damit die Vorinstanz gleichsam von einer sorgfältigen Verfahrensführung zu entbinden, zumal den Beschwerdeführenden durch ein solches Vorgehen eine Instanz verloren ginge. Somit fällt eine Heilung der festgestellten Mängel in der angefochtenen Verfügung nicht in Betracht (vgl. zum Ganzen BVGE 2009/53 E. 7.3).

4.8 Angesichts der Rückweisung der Sache erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den in reformatorischer Hinsicht gestellten Rechtsbegehren.

5.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt worden ist. Die Verfügung des SEM vom 12. April 2021 ist aufzuheben und die Sache ist zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

6.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

7.

Dem vertretenen Beschwerdeführer ist keine Parteientschädigung auszurichten, da es sich vorliegend um eine zugewiesene unentgeltliche Rechtsvertretung im Sinne von Art. 102*h* AsylG handelt, deren Leistungen vom Bund nach Massgabe von Art. 102*k* AsylG entschädigt werden (vgl. auch Art. 111*a*^{ter} AsylG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird.

2.

Die Verfügung des SEM vom 12. April 2021 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur erneuten Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Nina Spälti Giannakitsas

Constantin Hruschka

Versand: