

**Bundesverwaltungsgericht**  
**Tribunal administratif fédéral**  
**Tribunale amministrativo federale**  
**Tribunal administrativ federal**



---

Abteilung IV  
D-4183/2006/wif  
{T 0/2}

## **Urteil vom 15. Mai 2009**

---

Besetzung

Richter Bendicht Tellenbach (Vorsitz),  
Richter François Badoud, Richter Hans Schürch,  
Gerichtsschreiber Jürg Hünerwadel.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_, Afghanistan,

vertreten durch lic. iur. Dominique Wetli,  
Beschwerdeführer,

gegen

**Bundesamt für Migration (BFM)**, vormals Bundesamt  
für Flüchtlinge (BFF), Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Asyl und Wegweisung; Verfügung des BFM  
vom 10. Februar 2005 / N \_\_\_\_\_.

**Sachverhalt:****A.**

Der Beschwerdeführer – ein afghanischer Staatsangehöriger tadschikischer Ethnie aus Kabul – verliess seinen Heimatstaat nach eigenen Angaben im Mai 2002 und gelangte am 2. August 2002 in die Schweiz, wo er gleichentags in der Empfangsstelle (heute: Empfangs- und Verfahrenszentrum) C.\_\_\_\_\_ um Asyl nachsuchte.

**B.**

Im Rahmen der summarischen Befragung in der Empfangsstelle vom 8. August 2002, der einlässlichen Anhörung durch die zuständige kantonale Behörde vom 4. Juli 2003 sowie einer ergänzenden Direktanhörung durch das BFF vom 10. Juli 2004 brachte der Beschwerdeführer zur Begründung seines Asylgesuches im Wesentlichen vor, er sei in Kabul geboren und aufgewachsen. Nach der obligatorischen Schulzeit habe er dort die Militärschule und die Militärhochschule besucht und anschliessend von 1990 bis 1991/1992 als Berufssoldat beim damaligen afghanischen Geheimdienst (KHAD) gedient. Er sei in Daulatabad in der Provinz Balch bei einer Grenzschutzeinheit der Regierung eingesetzt worden und seine Aufgabe habe darin bestanden, die Soldaten und Offiziere seiner Einheit zu kontrollieren. In diesem Zusammenhang habe er an die Zentrale rapportiert, dass der Einheitskommandant A.Q. mit den Widerstandskämpfern von der Djamiat-e-Islami zusammenarbeiten würde, worauf der Kommandant unter Druck geraten und für ein paar Tage in Arrest gesetzt worden sei. Bei einem Raketenangriff der Hezb-e-Islami seien sodann im Herbst 1991 nahe der umkämpften Stadt Daulatabad unter anderem seine eigene Ehefrau und seine neugeborene Tochter sowie der ebenfalls in der Grenzschutzeinheit Dienst leistende Bruder von A.Q. ums Leben gekommen. A.Q. habe ihn daraufhin beschuldigt, seinen Bruder getötet zu haben. Er (der Beschwerdeführer) sei aus diesem Grund nach dem zu diesem Zeitpunkt noch unter der Kontrolle der Regierung von Najibullah gestandenen Mazar-e Sharif geflüchtet. Nach dem Sturz des Najibullah-Regimes habe General Rashid Dostum die Region befreit und A.Q. sei die gesamte Leitung des Grenzschutzes der Provinz übertragen worden. Dieser habe ihn in Mazar-e Sharif gefunden und auf der Stelle verhaften lassen. Durch die Vermittlung befreundeter Offiziere sei er auf Befehl von General Dostum nach zwanzig Tagen freigekommen, worauf er sich auf Anraten eines Offiziers zunächst nach Kabul und anschliessend nach Peschawar (Pakistan) begeben habe, um sich

dem Zugriff von A.Q. zu entziehen. Er habe ab diesem Zeitpunkt zusammen mit seinem Bruder mit Altgold gehandelt, welches der Bruder eingekauft und er in Peschawar wieder veräussert habe. Er sei jeweils nur für ein paar Tage aus geschäftlichen Gründen nach Kabul zurückgekehrt. Nach der Einnahme von Kabul durch die Taliban im September/Oktober 1996 habe er von A.Q. nichts mehr zu befürchten gehabt, weshalb er nach Kabul zurückgekehrt sei; mit den Taliban selber habe er keinerlei Schwierigkeiten gehabt. Seit dem Sturz der Taliban im Herbst 2001 sei A.Q. indessen noch mächtiger geworden und suche nach Auskunft eines Freundes immer noch nach ihm. Aus diesem Grund habe er sich zur Ausreise aus dem Heimatstaat entschlossen.

Anlässlich der kantonalen Anhörung brachte der Beschwerdeführer ergänzend vor, er sei homosexuell und habe wegen einer Beziehung zu einem etwa 18-jährigen Jüngling namens Zabi zu befürchten, von dessen Vater getötet zu werden, was in erster Linie Grund für seine Ausreise gewesen sei. Er sei seinerzeit zwar von seinem Vater gezwungen worden, seine mittlerweile verstorbene Ehefrau zu heiraten, fühle gegenüber Frauen aber keine speziellen Empfindungen. Nach dem Tod seiner Ehefrau und der Tochter hätten die Verwandten ihn wieder heiraten wollen, was er aber abgelehnt habe. Seine Beziehung zu Zabi, den er ungefähr vor einem oder zwei Jahren in dessen Laden in Kabul kennengelernt habe, sei von dessen Vater entdeckt worden, als er sie beim Geschlechtsverkehr auf einer Baustelle gesehen habe. Der Vater von Zabi habe ihn (den Beschwerdeführer) beschimpft und sei ihm nachgerannt, aber er habe ihm entkommen können. Über das Schicksal von Zabi wisse er nichts genaues; gemäss Auskunft eines Bekannten sei er aber offenbar spurlos verschwunden und es werde vermutet, dass ihm etwas Schlimmes zugestossen sei.

Der Beschwerdeführer machte anlässlich der Anhörungen schliesslich psychische Probleme geltend, wegen denen er sich in medizinischer Behandlung befinde und Medikamente zu sich nehmen müsse.

### **C.**

Auf Aufforderung des BFF vom 4. März 2004 hin reichte der Beschwerdeführer Berichte der ihn behandelnden Ärzte vom 11. März 2003, 19. Juni 2003, 19. August 2003 und 23. März 2004 ein (Posteingang beim BFF am 26. März 2004). Dem Beschwerdeführer wurden darin namentlich Anpassungsstörungen, Angst und depressive Reaktion ge-

mischt diagnostiziert; ferner wurde ihm durch einen Augenarzt eine schwache Brille verordnet.

**D.** Nachdem am 10. Juni 2004 beim BFF ein weiteres Arztzeugnis vom 2. Juni 2004 eingegangen war, in welchem das Vorliegen einer depressiven Reaktion attestiert wurde, forderte das Bundesamt den Beschwerdeführer mit Zwischenverfügung vom 4. November 2004 zur Einreichung eines ergänzenden ärztlichen Berichtes auf. Mit Eingabe vom 16. November 2004 (Poststempel) reichte der Beschwerdeführer in der Folge einen Bericht des ihn behandelnden Arztes vom 8. November 2004 ein, welchem Kopien des bereits zuvor ins Recht gelegten Arztzeugnisses vom 19. Juni 2003 sowie eines weiteren Berichtes vom 26. Mai 2004 beigefügt waren. In diesen Berichten wurden die bereits zuvor gestellten Diagnosen bestätigt sowie zusätzlich der Verdacht auf eine posttraumatische Belastungsstörung bescheinigt.

**E.**

Mit Verfügung vom 10. Februar 2005 – eröffnet am 14. Februar 2005 – wies das BFM das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab und ordnete dessen Wegweisung aus der Schweiz an, verfügte jedoch die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges. Zur Begründung seiner Verfügung führte das Bundesamt im Wesentlichen aus, die Vorbringen des Beschwerdeführers vermöchten teilweise den Anforderungen von Art. 7 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) an das Glaubhaftmachen und teilweise denjenigen von Art. 3 AsylG an die Flüchtlingseigenschaft nicht zu genügen; allerdings erweise sich der Vollzug der Wegweisung nach Afghanistan in Würdigung sämtlicher Umstände und angesichts des beeinträchtigten Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers als nicht zumutbar. Auf die Einzelheiten der Begründung wird, soweit entscheidwesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

**F.**

Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 16. März 2005 erhob der Beschwerdeführer gegen die Verfügung des BFM vom 10. Februar 2005 bei der damals zuständigen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) Beschwerde und beantragte die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft sowie die Gewährung von Asyl. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) und um Verzicht

auf das Erheben eines Kostenvorschusses. Auf die Begründung wird, soweit entscheidungswesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

**G.**

Mit Zwischenverfügung vom 5. April 2005 stellte der damals zuständige Instruktionsrichter fest, dass die Rechtsbegehren des Beschwerdeführers nicht als von vornherein aussichtslos erschienen, indessen seine prozessuale Bedürftigkeit nicht ausgewiesen sei. Der Beschwerdeführer wurde aufgefordert, bis zum 20. April 2005 entweder eine Fürsorgebestätigung einzureichen oder einen Kostenvorschuss von Fr. 600.– zu leisten.

**H.**

Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 13. April 2005 reichte der Beschwerdeführer in der Folge eine Fürsorgebestätigung der zuständigen Gemeindebehörde vom 11. April 2005 zu den Akten.

**I.**

Mit Vernehmlassung vom 2. Juni 2005 – welche dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht wurde – hielt die Vorinstanz an der angefochtenen Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

**J.**

Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 16. Mai 2006 reichte der Beschwerdeführer einen Arztbericht vom 4. Mai 2006 sowie einen Austrittsbericht der Universitären Psychiatrischen Dienste (UPD) vom 3. November 2005 zu den Akten. Dem Beschwerdeführer wurde in diesen Dokumenten eine posttraumatische Belastungsstörung attestiert.

**K.**

Am 8. Februar 2009 wurde dem Beschwerdeführer von der zuständigen kantonalen Behörde im Rahmen einer Härtefallregelung eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung "B" erteilt. Auf Anfrage des Instruktionsrichters vom 18. Februar 2009 hielt der Beschwerdeführer an seiner Beschwerde im Asylverfahren fest.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

**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 Bundesamt für Migration (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 in diesem Bereich endgültig (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]).

**1.2** Das Bundesverwaltungsgericht hat am 1. Januar 2007 die Beurteilung der bei der ARK hängigen Rechtsmittel übernommen. Das neue Verfahrensrecht ist anwendbar (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

**1.3** Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Der Beschwerdeführer ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1, 50 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **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).

### **3.**

**3.1** Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Als Flüchtling wird eine ausländische Person anerkannt, wenn sie in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnte, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt ist oder begründete Furcht hat, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung von Leib, Leben oder Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 AsylG).

**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).

#### **4.**

##### **4.1**

Das Bundesamt führt in seiner Verfügung vom 10. Februar 2005 zur Begründung der Verneinung der Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers aus, dessen Vorbringen vermöchten teilweise den Anforderungen von Art. 7 AsylG an das Glaubhaftmachen und teilweise denjenigen von Art. 3 AsylG an die Flüchtlingseigenschaft nicht zu genügen.

**4.1.1** Als weder glaubhaft noch asylrechtlich relevant erachtet die Vorinstanz dabei die Vorbringen des Beschwerdeführers hinsichtlich der geltend gemachten Verfolgung durch den ehemaligen Kommandanten seiner Militäreinheit. So habe es sich zunächst bei den vorgebrachten Bedrohungen einerseits um Behelligungen seitens eines privaten Dritten, mithin nicht um staatliche Übergriffe gehandelt (vgl. Verfügung des BFM vom 10. Februar 2005, Ziff. I/1.a) und andererseits habe der Beschwerdeführer während der Zeitspanne von 1992 bis 2002 keine Probleme gehabt, was belege, dass zwischen diesen Asylvorbringen und seiner Ausreise kein zeitlicher und sachlicher Zusammenhang bestehe. Im Weiteren habe sich der Beschwerdeführer zu den Bedrohungen seitens A.Q. widersprüchlich geäussert. Während er an der kantonalen Anhörung ausgesagt habe, niemals persönlich vom Kommandanten bedroht worden zu sein, habe er während der Bundesanhörung geltend gemacht, dieser habe ihm mitgeteilt, er werde ihn töten. Weiter habe er an der kantonalen Anhörung eine 20-tägige Inhaftierung auf Veranlassung des Kommandanten vorgebracht, hingegen an der Bundesanhörung ausgesagt, niemals inhaftiert worden zu sein. Schliesslich sei auch unlogisch, dass der Beschwerdeführer über Jahre hinweg ein- bis zweimal pro Monat die Grenze zwischen Pakistan und Afghanistan überquert haben wolle, obwohl er vom Kommandanten des Grenzschutzes gesucht worden sei. Aus diesen Gründen seien diese Asylvorbringen unglaubhaft (vgl. Verfügung des BFM vom 10. Februar 2005, Ziff. I/1.b, S. 3).

**4.1.2** Die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Verfolgungssituation seitens des Vaters seines Freundes wurde von der Vorinstanz als nicht asylrelevant im Sinne von Art. 3 AsylG angesehen. Es handle sich bei der befürchteten Verfolgung um Behelligungen seitens eines privaten Dritten und nicht eine vom afghanischen Staat ausgehende Bedrohung. Zudem sei der Beschwerdeführer nicht konkret bedroht worden, habe er doch seinen Heimatstaat unmittelbar nach dem Flucht auslösenden Ereignis verlassen und sei nicht mehr auf den Vater seines Freundes getroffen. Die vom Beschwerdeführer vorgetragene Behauptung, er habe zu befürchten, von Zabis Vater getötet zu werden, beruhe alleine auf dessen eigener Interpretation und nicht auf konkreten Begebenheiten (vgl. Verfügung des BFM vom 10. Februar 2005, Ziff. I/2, S. 3 f.).

**4.2** Der Beschwerdeführer stellt sich demgegenüber in seiner Beschwerdeeingabe vom 16. März 2005 auf den Standpunkt, seine Vorbringen bezüglich der von ihm befürchteten Verfolgung aufgrund des Bekanntwerdens seiner sexuellen Orientierung seien von der Vorinstanz zu Recht nicht in Zweifel gezogen worden, seien sie doch substantiiert, widerspruchsfrei und plausibel ausgefallen. Es erscheine auch nachvollziehbar, dass er diese Angaben erst anlässlich der zweiten Anhörung gemacht habe; es falle ihm offensichtlich schwer, über seine sexuelle Orientierung und die damit verbundenen Probleme im Heimatland zu sprechen. Bezüglich der asylrechtlichen Relevanz dieser Vorbringen sei zu beachten, dass es in Afghanistan seit August 2002 zu einem Erstarren der fundamentalistischen Kräfte gekommen sei, die inzwischen den Regierungsapparat, die Polizei und die Justiz beherrschten. Es sei feststellbar, dass überall im Land – so auch in der Hauptstadt Kabul – nach der Scharia Recht gesprochen werde. Nach dem islamischen Recht der Scharia stehe auf Homosexualität die Todesstrafe. Werde die homosexuelle Orientierung bekannt, müssten die Betroffenen mit unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung respektive Bestrafung rechnen. In den "Guidelines for the Treatment of Afghan Asylum Seekers and Refugees in Europe" vom Mai 2004 stelle das ECRE (European Council on Refugees and Exiles) fest, dass unabhängig von der aktuellen Entwicklungen in Afghanistan gewisse Gruppen von Personen – unter anderem wegen ihrer sexuellen Orientierung – in besonderem Masse gefährdet sein könnten. Die Staatlichkeit der Verfolgung ergebe sich aus dem Umstand, dass Homosexualität gemäss dem islamischen Recht der Scharia, das in Afghanistan aktuell angewendet werde, mit dem Tod bestraft werde. Vor diesem Hin-

tergrund befürchte er zu Recht, verfolgt zu werden, da er davon ausgehen müsse, dass sich der Vater seines Partners entweder an die Behörden gewandt habe oder aber selber Justiz üben würde.

## **5.**

**5.1** Nach Prüfung der Akten gelangt das Bundesverwaltungsgericht in sachverhaltlicher Hinsicht zunächst zum Schluss, dass das BFM die Vorbringen des Beschwerdeführers bezüglich der angeblichen Bedrohung durch dessen ehemaligen Einheitskommandanten A.Q. zu Recht als nicht glaubhaft erachtet hat. Namentlich hat das Bundesamt zutreffend festgehalten, dass der Beschwerdeführer anlässlich der Anhörungen widersprüchliche Angaben zur Frage einer allfälligen Inhaftierung machte – im Rahmen der kantonalen Befragung gab er an, er sei anfangs des Jahres 1992 während zwanzig Tagen festgehalten und durch die Vermittlung von Offizierskollegen freigekommen (vgl. A8, S. 7 f.), währenddem er eine solche Haft in der Bundesanhörung nicht mehr erwähnte –, die er auf Vorhalt hin nicht plausibel zu erklären vermochte (vgl. A12, S. 17). Zur Vermeidung von Wiederholungen kann daher auf die zu bestätigenden Erwägungen der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung verwiesen werden. Der Beschwerdeführer selber verweist in seiner Beschwerdeeingabe zwar bei der Sachverhalts-schilderung rudimentär auf die von ihm geltend gemachte Verfolgung durch A.Q. (vgl. Beschwerdeeingabe vom 16. März 2005, Ziff. 1b, S. 2), macht jedoch bei seinen rechtlichen Ausführungen keinerlei Einwendungen gegen die vorinstanzliche Würdigung geltend (vgl. a.a.O., Ziff. 2, S. 3), sondern äussert sich vielmehr ausschliesslich zur Frage der asylrechtlichen Relevanz der von ihm geltend gemachten Homosexualität (vgl. a.a.O., Ziff. 3, S. 3 ff.). Bei dieser Sachlage ist davon auszugehen, dass sich der Beschwerdeführer der rechtlichen Würdigung des BFM in Bezug auf die angebliche Verfolgung durch A.Q. implizit unterzieht.

**5.2** Soweit die vom Beschwerdeführer angegebene Homosexualität, seine Beziehung zu einem Jüngling namens Zabi und deren Entdeckung durch dessen Vater betreffend, hat die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung keine Zweifel geäussert. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren kann die Frage der Glaubhaftigkeit der diesbezüglichen Vorbringen – mit unten stehender Ausnahme – letztlich offen bleiben, da diese Vorbringen – wie nachstehend aufgezeigt – ohnehin den Anforderungen von Art. 3 AsylG an die Flüchtlingseigenschaft nicht zu genügen vermögen. Es bleibt immerhin anzumerken, dass der Um-

stand, wonach der Beschwerdeführer seine sexuelle Orientierung und die daraus resultierenden Probleme nicht bereits anlässlich der summarischen Befragung in der Empfangsstelle, sondern erst im Rahmen der kantonalen Anhörung vorgebracht hat, für sich alleine nicht per se gegen die Glaubhaftigkeit dieser Vorbringen spricht. Es können vielmehr unter Berücksichtigung des kulturellen Kontextes bei traumatisierenden Erlebnissen beziehungsweise bei Gegebenheiten, welche den intimsten Lebenskreis – wie die sexuelle Orientierung – betreffen, erklärbare Gründe dafür bestehen, dass eine betroffene Person im Asylverfahren nicht von Beginn weg darüber zu berichten im Stande ist (vgl. dazu Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1998 Nr. 4 E. 5a S. 24 ff.). In einem Punkt vermögen die Vorbringen des Beschwerdeführers indessen den Anforderungen von Art. 7 AsylG an das Glaubhaftmachen offensichtlich nicht zu genügen: Der Beschwerdeführer gab nämlich im Rahmen der kantonalen Befragung an, der Vater von Zabi kenne ihn nicht (vgl. A8/13), währenddem er anlässlich der Direktbefragung durch das BFM angab, jener habe ihn namentlich gekannt, da er seine Einkäufe bei ihm getätigt habe (vgl. A12, S. 14 und 16). Da keine objektiven oder subjektiven Hindernisse erkennbar sind, welche den Beschwerdeführer dazu veranlasst haben könnten, zunächst eine unrichtige Angabe zu machen, ist davon auszugehen, dass er bei der Direktanhörung ein zusätzliches Element nachschob, um die von ihm geltend gemachte Gefährdung plausibel erscheinen zu lassen. Darauf deutet im Übrigen auch die Aussage des Beschwerdeführers bei der Konfrontation mit der diesbezüglichen Ungereimtheit hin, gab er doch in wenig überzeugender Weise an, es könnte sich bei seiner ersten Aussage im Rahmen der kantonalen Befragung um einen Irrtum gehandelt haben, und fügte hinzu, dass er keine Probleme gehabt hätte, wenn ihn der Vater von Zabi nicht kennen würde (vgl. A12, S. 17); diese Aussage lässt darauf schliessen, dass er nachträglich versuchte, die von ihm geltend gemachte Furcht vor dem Vater einleuchtend zu begründen.

**5.3** Nach dem Gesagten geht das Bundesverwaltungsgericht von folgendem Sachverhalt aus: Der Beschwerdeführer absolvierte in Afghanistan eine militärische Schulausbildung und trat danach in den damaligen afghanischen Geheimdienst KHAD des Nadjibullah-Regimes ein. Von 1990 bis 1991/1992 diente er in einer Grenzschutzeinheit und anschliessend arbeitete er bis zu seiner Ausreise als Goldhändler in Kabul. Seit Beginn des Jahres 2000 oder 2001 unterhielt er eine sexuelle Beziehung mit einem Jüngling, bis er anfangs 2002 von dessen Vater

beim Geschlechtsverkehr erwischt wurde; der Beschwerdeführer verliess daraufhin seinen Heimatstaat und ersuchte am 2. August 2002 in der Schweiz um Asyl.

## **6.**

**6.1** Es bleibt im Folgenden die asylrechtliche Relevanz des soeben dargelegten Sachverhaltes zu prüfen. Dabei ist vorab festzuhalten, dass die schweizerische Asylrechtspraxis nach dem Erlass der Verfügung des BFM vom 10. Februar 2005 von der Zurechenbarkeits- zur Schutztheorie gewechselt hat (vgl. dazu Grundsatzurteil EMARK 2006 Nr. 18). Damit stellt sich nicht mehr nur die Frage nach staatlicher Verfolgung in Afghanistan, sondern es ist ebenso zu untersuchen, ob dem Beschwerdeführer bei einer Rückkehr nach Afghanistan adäquater Schutz vor allfälliger von privater Seite ausgehender Verfolgung gewährt würde. Es ist mithin zu prüfen, inwieweit der Beschwerdeführer im heutigen Zeitpunkt begründete Furcht (vgl. zu den diesbezüglichen Anforderungen EMARK 2004 Nr. 1 E. 6a S. 9 f.) hat, bei einer Rückkehr in den Heimatstaat in asylrechtlich relevanter Weise behelligt zu werden, das heisst sich dort in einer landesweit ausgeweglosen Situation befände, in welcher ihm von staatlicher oder privater Seite erhebliche Nachteile aus den in Art. 3 Abs. 1 AsylG genannten Gründen drohten, gegen welche ihm von den staatlichen beziehungsweise den vor Ort tätigen internationalen Institutionen entweder willentlich oder wegen fehlender Fähigkeit kein Schutz gewährt würde (vgl. dazu EMARK 2006 Nr. 18, sowie 1996 Nr. 1).

**6.2** Die schweizerischen Asylbehörden verfolgen die Entwicklung der Lage in Afghanistan kontinuierlich; dies gilt sowohl hinsichtlich der allgemeinen politischen, sicherheitsbezogenen und ökonomischen Situation, als auch bezüglich der Frage nach Personenkategorien, welche trotz des Übergangs zu demokratischen Strukturen und der dauernden Präsenz internationaler Streitkräfte unter der Führung der USA asylrechtlich relevante Behelligungen befürchten müssen. Gemäss derzeitiger Rechtsprechung gelten als nach wie vor gefährdet zunächst namentlich Angehörige des ehemaligen kommunistischen Staatsapparates unter Präsident Najibullah, wenn sie sich aufgrund ihrer Stellung exponiert haben und für Folterungen beziehungsweise schwere Menschenrechtsverletzungen verantwortlich gemacht werden; grundsätzlich keiner ernsthaften Gefährdung ausgesetzt sind allerdings Personen, die im kommunistischen Staatsdienst lediglich einer technischen Tätigkeit nachgingen sowie ehemalige einfache Mitglieder der heute

verbotenen Demokratischen Volkspartei Afghanistans DVPA (vgl. dazu EMARK 2004 Nr. 24 und 2005 Nr. 18). Weitere Risikogruppen stellen ehemalige oder aktuelle Taliban, regimekritische Medienschaffende und Intellektuelle, Angehörige gewisser (insbesondere ethnischer) Gruppen, die in ihrer Herkunftsregion nicht mehr an der Macht sind, Angehörige religiöser Minderheiten und Konvertiten, Homosexuelle und westlich orientierte oder der afghanischen Gesellschaftsordnung aus anderen Gründen nicht entsprechende Frauen (vgl. EMARK 2003 Nr. 10 E. 8c S. 63 f.). Diese Einschätzung ist auch im heutigen Zeitpunkt nach wie vor gültig. Gemäss den aktuellsten Berichten des UNHCR sowie weiterer im Flüchtlingsbereich tätiger staatlicher Amtsstellen und Nichtregierungsorganisationen hat sich die Situation in Afghanistan in Bezug auf die oben genannten Personenkategorien nicht entspannt (vgl. dazu UNHCR, Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Afghan Asylum-Seekers, o.O., Dezember 2007; UK Home Office, Country of Origin Information Report, Afghanistan, o.O., 7. September 2007; Human Rights Watch, Country Summary, Afghanistan, o.O., Januar 2007).

**6.3** Soweit die Tätigkeit des Beschwerdeführers beim ehemaligen afghanischen Geheimdienst KHAD betreffend, ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer von 1990 bis 1991/1992 bei einer Grenzschutz Einheit Dienst tat und dabei nach eigenen Angaben eine Gruppe von 5-6 Leuten führte. Er war für die Sicherheit der Einheit sowie zuständig und bei der Ausbildung von Informanten tätig. An Verhören war er nicht beteiligt, da diese Aufgabe der in Mazar-e Sharif stationierten Zentrale des KHAD zukam. Weder aus seinen Angaben noch aus den übrigen Akten ergeben sich konkrete Anhaltspunkte für die Beteiligung des Beschwerdeführers an völkerrechtlich verpönten Handlungen des damaligen Geheimdienstes. Vor diesem Hintergrund ist nicht davon auszugehen, dass dem Beschwerdeführer bei einer Rückkehr in seinen Heimatstaat im heutigen Zeitpunkt eine asylrechtlich relevante Gefährdung wegen seiner früheren Tätigkeit beim KHAD drohen würde, zumal er nach seinem Ausscheiden aus dem Geheimdienst noch rund zehn Jahre in seinem Heimatstaat verblieben ist, ohne dass ihm diesbezüglich irgend etwas widerfahren ist.

**6.4** Es bleibt demnach zu prüfen, ob der Beschwerdeführer aufgrund der von ihm geltend gemachten Homosexualität und der Ereignisse im Zusammenhang mit seiner Beziehung zu einem Jüngling begründete Furcht vor künftiger Verfolgung hat.

**6.4.1** Gemäss übereinstimmenden Berichten von staatlichen Stellen und Nichtregierungsorganisationen wird das Thema Homosexualität in Afghanistan stark tabuisiert, weshalb entsprechend wenig präzise Informationen darüber bestehen. Nach den verfügbaren Kenntnissen scheint – insbesondere unter den Paschtunen – eine relativ stark verbreitete homoerotische Tradition unter Männern zu existieren, wobei üblicherweise ein erwachsener Mann mit einem Knaben oder Jugendlichen eine sexuelle Beziehungen führt, bis letzterer das heiratsfähige Alter erreicht hat. Das Vorhandensein derartiger Beziehungen, bei welchen eine ökonomische oder zwanghafte Komponente nicht auszuschliessen ist, ist in der afghanischen Bevölkerung allgemein bekannt, aber es wird darüber nicht gesprochen. Akzeptiert sind damit homosexuelle Orientierung oder Handlungen indessen in der afghanischen Gesellschaft mitnichten; es gilt vielmehr die Regel, dass eine homosexuelle Veranlagung solange toleriert wird, wie sie nicht öffentlich bekannt gemacht wird und die betreffende Person ihre gesellschaftlichen Verpflichtungen erfüllt. Das Bekanntwerden einer homosexuellen Orientierung kann demgegenüber grundsätzlich zu Sanktionen führen, auch wenn das kodifizierte afghanische Strafrecht keine entsprechende Norm kennt. Gemäss islamischer Rechtsprechung (Scharia) sind nämlich Homosexualität und homosexuelle Handlungen kriminelle Akte, welche grundsätzlich die Todesstrafe nach sich ziehen können. Während unter der Herrschaft der Taliban regelmässig entsprechende Todesurteile ausgesprochen und auch vollstreckt wurden, sind indessen seit deren Sturz keine Fälle strafrechtlicher Verurteilung wegen Homosexualität durch die heutige Regierung bekannt geworden, auch wenn der Vorsitzende des Obersten Gerichts im Jahre 2002 öffentlich ausführte, es könnten im Anschluss an rechtsstaatliche Gerichtsverfahren weiterhin Todesurteile ausgesprochen werden; insoweit ist demnach zumindest faktisch eine gewisse Entspannung der Lage der Homosexuellen festzustellen. Die Befürchtung, dass die Regierung Karzai auf Druck der Bevölkerung – welche mit der andauernden "Besetzung" des Landes unzufrieden ist und sich zunehmend traditionellen, oftmals religiösen Normen und Wertvorstellungen zuwendet – vermehrt zu traditionellen Werten zurückkehren wird, hat sich diesbezüglich somit nicht erfüllt (vgl. dazu US State Department, Country Reports on Human Rights Practices 2008, Afghanistan, 25. Februar 2009, auf: <http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2008/sca/1191.31.htm> abgerufen am 27.4.2009; UK Home Office, Country of Origin Information Report, Afghanistan, 2. April 2008, Ziff. 21, S. 13 f.; Schweizerische Flüchtlingshilfe [SFH], Afghanistan, Update: Aktuelle Entwicklungen,

21. August 2008, S. 12; SFH, Afghanistan: Homosexualität. Gesetze, Rechts- und Alltagspraxis, 12. September 2006; The Danish Immigration Service, The political conditions, the security and human rights situation in Afghanistan, Report on fact-finding mission to Kabul, Afghanistan. 20 March - 2 April 2004, Ziff. 6.3; The Gay & Lesbian Review Worldwide, Kandahar: Closely Watched Pashtuns, 1. März 2003).

**6.4.2** Im Falle des Beschwerdeführers ist festzuhalten, dass er nach eigenen Angaben seit Beginn des Jahres 2000 oder 2001 eine sexuelle Beziehung zu einem Jüngling unterhielt. Dieses Verhältnis war indessen bis anfangs Januar 2002 weder öffentlich noch im privaten Rahmen des Beschwerdeführers – namentlich innerhalb seiner Familie – bekannt. Zu diesem Zeitpunkt wurden die beiden vom Vater seines Partners beim Geschlechtsakt auf einer Baustelle erwischt, wobei der Beschwerdeführer dem wesentlich älteren Mann ohne weiteres entkommen konnte. Wie in E. 5.2 ausgeführt, bestehen keine Anhaltspunkte für die Annahme, dass der Beschwerdeführer dem Vater von Zabi persönlich bekannt war; es ist mithin nicht davon auszugehen, dass dieser ihn im heutigen Zeitpunkt – nach über 7-jähriger Landesabwesenheit – wiedererkennen würde. Unter diesen Umständen ist ferner auch nicht davon auszugehen, dass die homosexuelle Orientierung des Beschwerdeführers in der Zwischenzeit innerhalb seiner Familie oder gar öffentlich bekannt geworden wäre.

**6.4.3** Nach dem Gesagten gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass dem Beschwerdeführer aufgrund seiner Homosexualität bei einer Rückkehr in seinen Heimatstaat keine ernsthaften Nachteile im Sinne von Art. 3 Abs. 2 AsylG drohen würden; die von ihm gehegte subjektive Furcht vor Verfolgung ist demnach objektiv unbegründet.

**6.5** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorbringen des Beschwerdeführers – soweit glaubhaft gemacht – den Anforderungen von Art. 3 AsylG an die Flüchtlingseigenschaft nicht zu genügen vermögen. Das BFM hat demnach sein Asylgesuch zu Recht abgewiesen.

## **7.**

**7.1** Lehnt das Bundesamt 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 Abs. 1 AsylG).

**7.2** Im Zeitpunkt der Ausfällung der Verfügung des BFM vom 10. Februar 2005 verfügte der Beschwerdeführer weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach damals zu Recht angeordnet (vgl. EMARK 2001 Nr. 21). Im Laufe des Beschwerdeverfahrens erteilte ihm jedoch die zuständige kantonale Behörde am 8. Februar 2009 im Rahmen einer Härtefallregelung eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung "B"; bei dieser Sachlage sind die vom Bundesamt im Asylverfahren getroffenen Anordnungen betreffend die Wegweisung und deren Vollzug ohne Weiteres dahingefallen, weshalb die Beschwerde insoweit als gegenstandslos geworden abzuschreiben ist (vgl. EMARK 2001 Nr. 21 E. 11c S. 178; 2000 Nr. 30 E. 4 S. 251).

**8.**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen, soweit sie nicht gegenstandslos geworden ist.

**9.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG) und auf insgesamt Fr. 600.-- festzusetzen (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Das mit Zwischenverfügung vom 5. April 2005 unter dem Vorbehalt einer allfälligen Veränderung der finanziellen Situation gutgeheissene Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG ist wiedererwägungsweise abzuweisen, da der Beschwerdeführer in der Zwischenzeit erwerbstätig und demnach nicht mehr bedürftig ist.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit sie nicht gegenstandslos geworden ist.

**2.**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird in Wiedererwägung der Zwischenverfügung vom 5. April 2005 abgewiesen.

**3.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Einschreiben; Beilagen: angefochtene Verfügung im Original, Einzahlungsschein)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N \_\_\_\_\_ (per Kurier; in Kopie)
- das Amt für Migration des Kantons X. \_\_\_\_\_ (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Bendicht Tellenbach

Jürg Hünérwadel

Versand: