

BVGer D-1328/2016 vom 8. September 2016

Bundesverwaltungsgericht, 2016-09-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-1328_2016

FR: TAF D-1328/2016 du 8 septembre 2016

IT: TAF D-1328/2016 del 8 settembre 2016

Regeste

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug)

Erwägungen

E. 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 Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; 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.

E. 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).

E. 1.3

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und 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

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden (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. 3.2

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

E. 3.3

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Nach Art. 53 AsylG wird indes Flüchtlingen kein Asyl gewährt, wenn sie wegen verwerflicher Handlungen dessen unwürdig sind oder wenn sie die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz verletzt haben oder gefährden.

E. 3.4

Nachdem das SEM den Beschwerdeführer als Flüchtling anerkannt hat und die angefochtene Verfügung diesbezüglich in Rechtskraft erwachsen ist, beschränkt sich der Prozessgegenstand vorliegend auf die Frage, ob ihm zu Recht das Asyl verwehrt worden ist, beziehungsweise ob zu Recht vom Bestehen des Asylausschlussgrundes der Asylunwürdigkeit gemäss Art. 53 AsylG ausgegangen worden ist. 4.1 Der Beschwerdeführer begründete sein Asylgesuch damit, dass er türkischer Staatsangehöriger kurdischer Ethnie sei und aus der Provinz B. _____ stamme. Zuletzt habe er in C. _____ gelebt. Zwischen 1992 und 2001 habe er die PKK unterstützt. Unter dem Vorwurf der Unterstützung der PKK sei er [viele Jahre] in (Untersuchungs-)Haft gewesen. Am (...) sei er in erster Instanz zu einer lebenslänglichen Freiheitsstrafe verurteilt worden. Der Kassationshof habe dieses Urteil am (...) bestätigt. 4.2 Das SEM begründete seine Verfügung damit, dass die Verurteilung des Beschwerdeführers den Tatsachen entspreche. Der Beschwerdeführer habe daher im Falle einer Rückkehr asylrelevante Nachteile zu gewärtigen und erfülle somit die Flüchtlingseigenschaft. Er sei jedoch in Anwendung von Art. 53 AsylG als asylunwürdig zu erachten, da er verwerfliche Handlungen begangen habe. Als solche würden Verbrechen im Sinne von Art. 10 Abs. 2 StGB gelten. Die Straftat müsse daher mit mehr als drei Jahren Freiheitsstrafe bedroht sein. Gemäss Praxis würden jedoch auch Handlungen unter den Anwendungsbereich von Art. 53 AsylG fallen, welchen keine strafrechtliche Konnotation im engeren Sinne zukomme, denn das Gesetz verwende den moralisch besetzten Ausdruck "verwerfliche Handlung". Die Tat müsse nicht strikte nachgewiesen sein. Vielmehr würden hinreichend konkrete Anhaltspunkte genügen. Bei der Beurteilung der verwerflichen Handlung habe allerdings keine pauschale Betrachtung zu erfolgen, sondern es sei auf den individuellen Tatbeitrag abzustellen. Dabei seien nicht nur die Schwere der Tat und der persönliche Anteil am Tatentscheid, sondern auch das Motiv des Täters und allfällige Rechtfertigungs- und Schuldmilderungsgründe zu berücksichtigen. Die alleinige Zugehörigkeit zur PKK reiche für sich allein nicht aus. Ebenso zu beachten sei der Grundsatz der Verhältnismässigkeit, namentlich, wie lange die Tat bereits zurückliege, das Alter der betreffenden Person im Zeitpunkt der Tatbegehung sowie allfällige Veränderungen der Lebensverhältnisse nach der Tat. Der Beschwerdeführer sei mehrere Jahre für die PKK aktiv gewesen und habe sich logistisch und propagandistisch engagiert. Die PKK verfolge ihre Ziele auch mit Gewalt und nehme dabei zahlreiche zivile Opfer in

Kauf. Die PKK wolle die verfassungsmässige Ordnung der Türkei mit gewalttätigen Mitteln bekämpfen und sei für terroristische Handlungen verantwortlich. Der Beschwerdeführer habe zwar bestritten, an bewaffneten Kämpfen teilgenommen zu haben. Angesichts der Schwere der verhängten Strafe sei dies jedoch nicht glaubhaft. Überdies habe er mit seinem propagandistischen und logistischen Einsatz das Vorgehen der PKK offensichtlich unterstützt. In Anbetracht der notorischen Missachtung fundamentaler Menschenrechte seitens der PKK stelle seine Tätigkeit eine Unterstützungsleistung dar, die dem gewaltbereiten Organisationszweck unmittelbar gedient habe. Folglich liege eine verwerfliche Handlung vor. Gemäss seinen Aussagen habe er sich freiwillig der PKK angeschlossen und deren Ideologie und Tätigkeit auf logistische und propagandistische Weise unterstützt. Deswegen sei davon auszugehen, dass er sich der möglichen Konsequenzen seiner Aktivitäten für die PKK für betroffene Personen durchaus bewusst gewesen sei, und dabei namentlich in Kauf genommen habe, dass durch den bewaffneten Kampf der PKK auch Zivilisten unverschuldet zu Schaden kommen könnten. Dadurch habe er einen individuellen Tatbeitrag zu den verwerflichen Handlungen geleistet. Er habe sich aus freien Stücken und ohne Zwang der PKK angeschlossen, so dass davon auszugehen sei, dass er sich mit der Ideologie der PKK und deren mitunter skrupellosen Vorgehensweise identifiziert habe, wofür bereits die Tatsache spreche, dass er während mehrerer Jahre für die PKK aktiv gewesen sei. Der Beschwerdeführer sei somit in Anwendung von Art. 53 AsylG vom Asyl auszuschliessen. Folgerichtig erfülle er auch die Voraussetzungen für einen Einbezug in das Asyl seiner Ehefrau gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG nicht. 4.3 Diesen Erwägungen wurde in der Beschwerdeschrift entgegnet, dass das SEM den Sachverhalt ungenügend abgeklärt habe. Der Beschwerdeführer sei in der Anhörung vom 27. Juni 2013 mehr als einmal darauf hingewiesen worden, dass zu einem späteren Zeitpunkt eine ergänzende Anhörung stattfinden werde. Auch die Hilfswerksvertretung habe eine Zweitbefragung angeregt, zur Sammlung aller Fakten nach Auswertung der eingereichten Dokumente. Eine zweite Anhörung habe jedoch nicht stattgefunden. Zwar sei dem Beschwerdeführer mit der Zustellung der Botschaftsabklärung vom 25. November 2015 das rechtliche Gehör gewährt worden. Beim Botschaftsbericht habe es sich jedoch um ein Abklärungsergebnis zur Echtheit der eingereichten Beweise gehandelt und es habe im Bericht keine Hinweise auf die Beteiligung des Beschwerdeführers an einer verwerflichen Handlung gegeben. Das SEM habe dadurch das Recht des Beschwerdeführers auf eine vorgängige Äusserung missachtet. Ferner sei der Sachverhalt unrichtig erstellt worden, indem behauptet werde, der Beschwerdeführer sei von 1992 bis 2001 Mitglied der PKK gewesen. Weder in der BzP noch in der Anhörung habe er jedoch angegeben, Mitglied gewesen zu sein. Vielmehr habe er ausgeführt, verschiedentlich für die PKK tätig gewesen zu sein und seit 2001 keinerlei Kontakt zur Vereinigung zu haben. Präzisierend habe er ausgeführt, dass diese Mitgliedschaft, welche ihm von den türkischen Behörden vorgeworfen werde, keine Mitgliedschaft im Sinne einer klassischen Parteimitgliedschaft darstelle. Weiter habe er angegeben, für die PKK mehrheitlich propagandistisch und logistisch tätig gewesen zu sein. Anlässlich der Botschaftsanhörung habe er zwar erklärt, PKK-Mitglied gewesen zu sein. Diese Aussage sei jedoch zu relativieren. Der Beschwerdeführer sei (...) für mehr als zehn Jahre in Haft gewesen. Gemäss Botschaftsanhörung habe er für die PKK Propaganda und andere Unterstützungstätigkeiten zwischen (...) 1992 und (...) 1995 wahrgenommen und somit lediglich während zwei Jahren und drei Monaten. Er habe ausgeführt, dass er in dieser Zeit an keinen Kampfhandlungen teilgenommen habe. Da alle Kurden, die damals von den türkischen Behörden wegen

Verdacht der Unterstützung der PKK oder der Mitgliedschaft verhaftet und ausnahmslos gefoltert, zu falschen Aussagen gezwungen und in den gleichen Zellen inhaftiert gewesen seien, habe sich damals jeder kurdische Gefangene mit der PKK identifiziert und sei von den Behörden auch so behandelt worden. Dies habe auch für den Beschwerdeführer so gegolten. Die zweite unrichtige Feststellung betreffe die Umstände der Verhaftung. So sei er am (...) 1995 in Istanbul und nicht bei bewaffneten Kämpfen festgenommen worden. Gemäss Rechtsprechung reiche eine blosser Mitgliedschaft in der PKK für einen Asylausschluss nicht aus, da es sich bei der PKK nicht um eine kriminelle Organisation im Sinne von Art. 260ter StGB (SR 311.0) handle. Von einer pauschalen Betrachtungsweise sei daher Abstand zu nehmen und der individuelle Tatbeitrag zu ermitteln. Gemäss den detaillierten und übereinstimmenden Aussagen des Beschwerdeführers gegenüber den Schweizer sowie den deutschen Asylbehörden habe er nie an Kampfhandlungen teilgenommen und sei kein Mitglied der PKK gewesen. Er habe lediglich Propaganda gemacht, Kleider und Lebensmittel besorgt, Dorfversammlungen organisiert und Spenden gesammelt. Auch gegenüber den türkischen Strafbehörden habe er die ihm vorgeworfenen Taten stets bestritten. Die der Verurteilung zugrundeliegenden Vorwürfe würden auf Aussagen beruhen, welche der Beschwerdeführer unter Folter gemacht habe. Diese Aussagen hätten nicht als Beweise verwertet werden dürfen. Die türkischen Gerichte hätten sich mit den Foltervorwürfen nicht befasst. Angesichts der damals und auch heute noch herrschenden Praxis in der Türkei, mutmassliche politische Aktivisten in Untersuchungshaft mittels Folter zu Geständnissen zu zwingen sowie die Tatsache, dass die Gerichte Foltervorwürfe von Angeklagten nicht ernstnehmen würden, dürften vorliegend die türkischen Strafakten nicht unbeschadet als Grundlage für die Beurteilung allfälliger verwerflicher Handlungen genommen werden. Die Vorinstanz stelle ausschliesslich auf die Verurteilung der türkischen Gerichte ab und nenne keine anderweitigen Anhaltspunkte, die auf eine verwerfliche Aktivität des Beschwerdeführers hinweisen würden. Eine generelle Ahndung wegen der Mitgliedschaft in der PKK sei nicht angezeigt und die Vorinstanz verletze mit ihrer pauschalen Begründung die von der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze. Der individuelle Tatbeitrag sei vom SEM pauschal dahingehend begründet worden, der Beschwerdeführer habe sich aus freien Stücken der PKK angeschlossen und diese unterstützt, weswegen davon auszugehen sei, dass er sich der möglichen Konsequenzen seiner Aktivitäten für die PKK bewusst gewesen sei und insbesondere in Kauf genommen habe, dass auch Zivilisten zu Schaden kämen. Der Beschwerdeführer habe aber nirgendwo ausgeführt, dass er die Ideologie der PKK teile. Im Gegenteil sei er nie mit der anti-demokratischen Einstellung der PKK einverstanden gewesen. Er habe die PKK jedoch, wenn auch nicht ganz freiwillig, unterstützt, in der Annahme, sie setze sich für die Rechte der Kurden ein. Dies bedeute aber nicht, dass er die verwerflichen Handlungen der Organisation gebilligt habe. Er habe an keinen Kampfhandlungen teilgenommen und keine besondere Position in der Vereinigung bekleidet. Es gebe auch keine Anhaltspunkte, welche auf eine systematische Gewaltbereitschaft des Beschwerdeführers hindeuten würden. Seine Unterstützung habe zudem lediglich zwei Jahre und drei Monate gedauert. Im Jahre 2001 habe er sich sogar in einer öffentlichen Erklärung von der PKK und ihren Praktiken distanziert. Aus den Aussagen des Beschwerdeführers ergäben sich keine Anhaltspunkte, aufgrund derer ihm ein individueller Tatbeitrag zu einer verwerflichen Handlung vorgeworfen werden könnte. Unter der Annahme, dass der Beschwerdeführer lediglich zwei Jahre und drei Monate Mitglied der PKK gewesen wäre, sei der Ausschluss aus dem Asyl auch nicht verhältnismässig. Seine Unterstützungshandlungen lägen mehr als 23 Jahre

zurück. Er habe sich seit mehr als 15 Jahren offiziell von der PKK distanziert. Zudem sei er nicht sofort nach der Entlassung geflohen. Erst als es ihm unmöglich geworden sei, weiterhin in der Türkei zu bleiben, habe er am 1. März 2007 ein Asylgesuch auf der schweizerischen Vertretung eingereicht. Da ihm eine erneute Verhaftung wegen des andauernden Strafverfahrens gedroht habe, sei er ausgereist, noch bevor über sein Auslandsgehalt entschieden worden sei. Er befinde sich seit mehr als neun Jahren ausserhalb der Türkei (zuerst in Deutschland und seit 2013 in der Schweiz) und führe ein normales Leben. Diese Geschehnisse böten konkrete Hinweise darauf, dass beim Beschwerdeführer ein Sinnes- und Lebenswandel stattgefunden habe. Das SEM habe diese Elemente bei der Verhältnismässigkeitsprüfung nicht berücksichtigt. 5.1 Gemäss geltender Praxis lässt sich ein Asylausschluss alleine aufgrund der Mitgliedschaft bei der PKK nicht rechtfertigen, da die PKK nicht als kriminelle Organisation im Sinne von Art. 260ter StGB betrachtet wird, wodurch sich Mitglieder nicht allein durch ihre Zugehörigkeit strafbar machen. Vielmehr ist von einer pauschalen Betrachtungsweise Abstand zu nehmen und der individuelle Tatbeitrag - zu welchem die Schwere der Tat und der persönliche Anteil am Tatentscheid wie auch das Motiv des Täters und allfällige Rechtfertigungs- oder Schuld minderungsgründe zu zählen sind - zu ermitteln (vgl. BVGE 2011/10 E. 6.1; Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2002 Nr. 9 E. 7c). Den Grundsatz der Verhältnismässigkeit gilt es ebenfalls zu beachten. Dabei ist vorab in Betracht zu ziehen, wie lange die Tat bereits zurückliegt, wobei auf die Verjährungsbestimmungen des Strafrechts verwiesen wird. Ebenso haben das Alter des Flüchtlings im Zeitpunkt der Tatbegehung sowie eine allfällige Veränderung der Lebensverhältnisse nach der Tat Einfluss auf die diesbezügliche Entscheidungsfindung (vgl. zum Ganzen EMARK 2002 Nr. 9 E. 7d, m.w.H.). 5.2 Das SEM ist seiner Pflicht zur eingehenden Prüfung des individuellen Tatbeitrags nur unzureichend nachgekommen. Die Vorinstanz stützt ihren Entscheid hauptsächlich auf die angebliche Zugehörigkeit zur PKK und leitet daraus, in Verbindung mit der notorischen Gewaltbereitschaft der Organisation, welcher sich auch der Beschwerdeführer bewusst gewesen sein solle, einen hinreichenden Tatbeitrag ab, ohne ihm jedoch eine konkrete Beteiligung an Gewalttaten vorzuwerfen, welche über untergeordnete Unterstützungshandlungen und eine blosser Billigung der Gewalttaten hinausginge. Dabei setzt sich das SEM weder mit den schwerwiegenden Tatvorwürfen in den Gerichtsentscheiden noch mit dem Einwand des Beschwerdeführers auseinander, die Verurteilung würde sich einzig auf erzwungene Geständnisse und mithin auf unverwertbare Beweise stützen. Der Beschwerdeführer wurde auch nie konkret mit dem Vorhalt konfrontiert, dass sich die Schuldsprüche auf massive Gewaltdelikte (u.a. Beteiligungen an bewaffneten Angriffen und Tötungen, insbesondere eines Bürgermeisterkandidaten) und nicht auf bloss untergeordnete Unterstützungshandlungen beziehen. Ferner brachte der Beschwerdeführer mehrmals vor, dass er sich im Jahre 2001 in einer schriftlichen Erklärung zusammen mit anderen Häftlingen öffentlichkeitswirksam von der PKK distanziert habe. Gemäss Beschwerdeschrift im Verfahren D-6074/2013 befinde sich eine Kopie der entsprechenden Deklaration im Dossier N (...). Allerdings konnte das Gericht diese Kopie in besagtem Dossier nicht auffinden, wobei anzumerken ist, dass dieses Dossier unsorgfältig geführt worden ist, zumal die darin abgelegten Aktenstücke nur teilweise paginiert worden sind. Der Umstand, dass sich der Beschwerdeführer vor gut 15 Jahren von der PKK losgesagt hat, wurde im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung nicht gewürdigt. In diesem Zusammenhang wäre es auch angezeigt gewesen, die entsprechende Erklärung, welche sich nicht (mehr) im Dossier befindet, erhältlich zu

machen, respektive dem Beschwerdeführer Gelegenheit zu bieten, eine Kopie des Schreibens einzureichen. 5.3 Somit kann zusammenfassend festgehalten werden, dass das SEM den individuellen Tatbeitrag zu wenig herausgearbeitet sowie dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör nur ungenügend gewährt und gewichtige Parameter in der Verhältnismässigkeitsprüfung unberücksichtigt gelassen hat. Dadurch verletzte das SEM den Untersuchungsgrundsatz wie auch den Anspruch auf rechtliches Gehör und muss sich überdies eine mangelhafte Sachverhaltsfeststellung vorwerfen lassen. 5.4 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 (Philippe Weissenberger, Astrid Hirzel, Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 2016, Art. 61 VwVG, N 16 S. 1264). 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. EMARK 2004 Nr. 38 E. 7.1). 5.5 Im vorliegenden Fall ist es angezeigt, die Sache an das SEM zurückzuweisen, damit dieses dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zu den strafrechtlichen Vorwürfen gewährt, Erhebungen betreffend seine Distanzierung von der PKK tätigt und gestützt darauf in Würdigung des persönlichen Tatbeitrags und unter Berücksichtigung der Verhältnismässigkeit einen neuen Entscheid erlässt.

E. 6

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen, soweit die Aufhebung der Dispositivziffern 2 bis 4 der angefochtenen Verfügung beantragt wurde. Die vorinstanzliche Verfügung vom 2. Februar 2016 ist in diesen Punkten aufzuheben und die Sache in Anwendung von Art. 61 Abs. 1 in fine VwVG zur vollständigen und richtigen Sachverhaltsermittlung und Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen ans SEM zurückzuweisen. 7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben. 7.2 Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren hin eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 und 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der Beschwerdeführer reichte am 5. Juli 2016 eine Kostennote ein, welche sich als angemessen erweist. Das SEM ist somit anzuweisen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von insgesamt Fr. 1'895.- auszurichten. (Dispositiv nächste Seite)