

# **BVGer E-3402/2010 vom 12. Dezember 2012**

Bundesverwaltungsgericht, 2012-12-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-3402\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-3402_2010)

FR: TAF E-3402/2010 du 12 décembre 2012

IT: TAF E-3402/2010 del 12 dicembre 2012

## **Regeste**

Asyl und Wegweisung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Das 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 auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). 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. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 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).

### **E. 3**

Da in der Beschwerde die Aufhebung der Ziffern 4 bis 9 der Verfügung vom 9. April 2010 beantragt wird, ist vorliegend der Ausschluss vom Asyl im Sinne von Art. 53 AsylG zu überprüfen. Die vorinstanzliche Feststellung der Flüchtlingseigenschaft ist in Rechtskraft

erwachsen.

#### **E. 4**

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

#### **E. 5.1**

Die Vorinstanz begründete ihren negativen Asylentscheid mit Asylunwürdigkeit des Beschwerdeführers. Aus dem Urteil des Staatssicherheitsgerichts E. \_\_\_\_\_ vom (...) gehe hervor, dass er wegen Mitgliedschaft bei der illegalen, bewaffneten Terrororganisation PKK gemäss Art. 168/1 des Türkischen Strafgesetzbuches (TStGB) zu 15 Jahren Zuchthaus verurteilt worden sei. Diese Strafe sei nach Art. 5 des Gesetzes Nr. 3713 um die Hälfte des Strafmasses auf 22 Jahre und 6 Monate erhöht worden. Aus Sicht der türkischen Behörden handle es sich somit beim Beschwerdeführer um eine aktive Führungsperson der PKK. Den Gerichtsunterlagen sei zu entnehmen, dass er sich in Deutschland freiwillig der PKK angeschlossen und in deren Camp eine politische und militärische Ausbildung absolviert habe. Er habe diverse politische Aktivitäten wie auch Führungsaufgaben wahrgenommen. In Mainz habe er 25 bis 30 Leute befehligt und in Griechenland habe er eine Sprengstoffausbildung genossen. Auch in der Türkei habe er Führungsaufgaben wahrgenommen und Steuern für die ERNK eingetrieben. Er habe eine Waffe besessen und Molotow-Cocktails hergestellt. Damit habe er einen individuellen Tatbeitrag geleistet, der den Anforderungen an verwerfliche Handlungen genüge. Zwar bestreite er die Vorwürfe der türkischen Behörden und mache geltend, sein Geständnis sowie die ihn belastenden Aussagen der Mitangeklagten seien unter Folter zustande gekommen. Dem sei entgegenzuhalten, dass die Anklage sehr detailliert ausgefallen sei und die Vorwürfe gegen ihn von verschiedenen Mitangeklagten bestätigt worden seien. Die Anklage stütze sich zudem auf diverse andere Beweismittel. Es sei deshalb nicht davon auszugehen, dass es sich bei den Vorwürfen der türkischen Behörden um ein Konstrukt handle. Weiter seien keine Schuldmilderungsgründe zu erkennen. Betreffend die Beschwerdeführerin führte die Vorinstanz aus, deren Vorbringen würden den Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG aufgrund mangelnder Intensität nicht standhalten. Gestützt auf den Grundsatz der Einheit der Familie würden die Beschwerdeführerin und ihr minderjähriges Kind jedoch ebenfalls als Flüchtlinge anerkannt.

#### **E. 5.2**

In ihrer Beschwerde entgegneten die Beschwerdeführenden, der Beschwerdeführer sei nie Mitglied der PKK gewesen, sondern lediglich Sympathisant. Das BFM stütze sich in seiner Verfügung alleine auf die Sicht der türkischen Behörden. Die Erklärungen, die er anlässlich der Anhörung vorgebracht habe, beurteile die Vorinstanz ohne genaue Ausführungen als reine Schutzbehauptungen. Der Beschwerdeführer und seine Freunde seien in der Untersuchungshaft tagelang schwerstens gefoltert worden. Die Aussagen, welche ihn als Führer erscheinen liessen, seien alle unter Folter gemacht worden. Aufgrund der Erfahrungen und Folterungen in der Türkei befinde sich der Beschwerdeführer seit längerer Zeit in psychotherapeutischer Behandlung beim Ambulatorium für Folter- und Kriegsopfer. Bereits nach seiner Entlassung im Jahr 2005 habe er sich in ärztliche Behandlung beim IHD in der Türkei begeben müssen. Aus dem Urteil des Staatssicherheitsgerichts Izmir sei

ausserdem ersichtlich, dass die türkischen Behörden den Beschwerdeführer - entgegen der Meinung der Vorinstanz - nicht als Führungsperson eingestuft hätten. So sei er "nur" nach Art. 168/1 TStGB verurteilt worden, während er als Führungsperson gemäss Art. 125 TStGB zu verurteilen gewesen wäre. Im Weiteren habe der Beschwerdeführer nie am bewaffneten Kampf teilgenommen. In Deutschland sei er in der ERNK tätig gewesen und habe geholfen, Dossiers vorzubereiten und weiterzuleiten. Er habe auch dort jedoch keine Führungsrolle innegehabt. Auch der Vorwurf der türkischen Behörden, wonach er an einer Sprengstoffausbildung in Griechenland teilgenommen habe, stimme nicht. Er habe nie eine Kampfausbildung gemacht oder Waffen besessen. Die Waffen seien bei G. \_\_\_\_\_ gefunden worden, welcher behauptet habe, sie gehörten dem Beschwerdeführer. Später habe sich herausgestellt, dass G. \_\_\_\_\_ als Spitzel für die Polizei gearbeitet habe. Auch der Vorwurf, er (der Beschwerdeführer) habe bei den Hungerstreiks eine Führungsrolle innegehabt, könne nicht gehört werden. Er habe bei den Hungerstreiks nur mitgemacht. Ausserdem führe die Teilnahme an Todesfasten in türkischen Gefängnissen nach der Rechtsprechung der vormaligen Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) ohnehin nicht zum Asylausschluss.

### **E. 5.3**

Der Beschwerdeführer reichte im Laufe des Verfahrens verschiedene Arztberichte des (...) zu den Akten. Diesen ist zu entnehmen, dass er seit August 2007 beim (...) in ambulanter psychotherapeutischer Behandlung ist. Durch die 12-jährige Inhaftierung mit erlittener schwerer Folter und Teilnahme an verschiedenen Hungerstreiks würden sich ausgeprägte psychische Beschwerden zeigen. So würden psychopathologische Symptome wie (...) bestehen. Das lange und für den Beschwerdeführer undurchschaubare Asylverfahren belaste ihn ausserordentlich und trage massgeblich zu seiner anhaltenden und im Verlauf eher noch zunehmenden Verunsicherung und Verschlechterung der psychopathologischen Beschwerden bei. Vor der Überweisung ans (...) befand sich der Beschwerdeführer beim (...) in Behandlung. In einem ärztlichen Bericht der (...) vom 17. Juli 2006 wird ihm eine posttraumatische Belastungsstörung (PTBS) sowie ein Verdacht auf andauernde Persönlichkeitsänderung nach Extrembelastung diagnostiziert.

### **E. 5.4**

In einer Anfrage an die Schweizer Botschaft in Ankara erkundigte sich das Bundesverwaltungsgericht, ob das Verfahren gegen den Beschwerdeführer in der Türkei nach dem Urteil des EGMR wieder aufgenommen worden sei und ob er in der Türkei Mitglied der PKK beziehungsweise aktiv am bewaffneten Kampf beteiligt gewesen sei. Die Botschaft teilte am 24. September 2012 mit, das Verfahren sei in der Türkei nicht nochmals an die Hand genommen worden, da kein diesbezüglicher Antrag des Beschwerdeführers vorliege. Die weiteren Fragen könne sie nicht beantworten. Aus prozessökonomischen Gründen, und da den Beschwerdeführenden daraus kein Nachteil erwächst, werden Botschaftsanfrage sowie -antwort - unter Abdeckung der geheimzuhaltenden Stellen - den Beschwerdeführenden mit vorliegendem Entscheid zur Kenntnis gebracht.

### **E. 6**

In Weiterführung der Praxis der ARK (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1993 Nr. 8 E. 6.a S. 49 ff., EMARK 1996 Nr. 18 E. 5-7 S. 173 ff., EMARK 2002 Nr. 9; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts E-6818/2006 vom 7. Mai 2009, D-975/2007 vom 24. März 2009, E-3397/2006 vom 14.

August 2009) fallen unter den in Art. 53 AsylG enthaltenen Begriff der "verwerflichen Handlungen" auch Delikte, die nicht ein schweres Verbrechen im Sinne von Art. 1 F Bst. b des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) darstellen, solange sie dem abstrakten Verbrechensbegriff von Art 10 Abs. 2 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) entsprechen. Nach dieser Bestimmung sind Verbrechen diejenigen Delikte, welche mit einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bestraft werden. Anders als im Zusammenhang mit Art. 1 F Bst. b FK ist es für die Anwendung des Asylausschlussgrundes von Art. 53 AsylG irrelevant, ob die verwerflichen Handlungen einen ausschliesslich gemeinrechtlichen Charakter haben oder als politisches Delikt aufzufassen sind (vgl. EMARK 2002 Nr. 9 E 7b, S. 79 f.). Bezüglich des Beweismasses ist nicht zwingend eine rechtskräftige Verurteilung vorausgesetzt; was im Ausland begangene Delikte betrifft, wird in der Praxis verlangt, dass schwerwiegende Gründe die Annahme rechtfertigen beziehungsweise dass die überwiegende Wahrscheinlichkeit besteht, die betreffende Person habe sich der fraglichen Straftat schuldig gemacht (vgl. Walter Stöckli: Asyl, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [Hrsg.]: Ausländerrecht, 2. Auflage Basel 2009, Ziff. 11.52). Weiter ist bei der Beurteilung der Asylunwürdigkeit auch dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit Rechnung zu tragen. Dabei ist vorab in Betracht zu ziehen, wie lange die Tat zurückliegt, wobei auf die Verjährungsbestimmungen des Strafrechts verwiesen wird. Ebenso von Bedeutung sind das Alter der Person bei der Tatbegehung sowie eine allfällige Veränderung der Lebensverhältnisse nach der Tat. Die Anwendung von Art. 53 AsylG muss im Hinblick auf das begangene Delikt, die Umstände und die seither vergangene Zeit verhältnismässig sein (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-7803/2007 vom 11. März 2010 E. 6.1.2, mit weiteren Hinweisen; Stöckli, a.a.O., Ziff. 11.51; Schweizerische Flüchtlingshilfe SFH [Hrsg.]: Handbuch zum Asyl- und Wegweisungsverfahren, Bern 2009, S. 200 f.). 7.1 Gemäss Praxis der ARK, welche vom Bundesverwaltungsgericht fortgesetzt wurde, lässt sich ein Asylausschluss allein aufgrund der Mitgliedschaft bei der PKK - indem diese als kriminelle Organisation im Sinne von Art. 260ter StGB betrachtet und sich demzufolge jedes ihrer Mitglieder allein durch seine Zugehörigkeit strafbar machen würde - nicht rechtfertigen (vgl. beispielsweise Urteile des Bundesverwaltungsgerichts D 11/2008 vom 9. Juli 2009, E-3549/2006 vom 4. Mai 2009, E-6517/2006 vom 22. Dezember 2008, D-7186/2006 vom 6. Oktober 2008, D 5481/2006 vom 3. Juli 2008; EMARK 2002 Nr. 9 E. 7c S. 81). Vielmehr ist von einer pauschalen Betrachtungsweise Abstand zu nehmen und der individuelle Tatbeitrag, zu welchem die Schwere der Tat, der persönliche Anteil am Tatentscheid und das Motiv des Täters sowie allfällige Rechtfertigungs- oder Schuld minderungsgründe zu zählen sind, ist zu ermitteln (EMARK 2002 Nr. 9). Dies wurde auch in der vorinstanzlichen Verfügung richtig festgestellt. Ob der Beschwerdeführer tatsächlich Mitglied der PKK war oder nur - wie von ihm behauptet - Sympathisant, kann daher offengelassen werden. 7.2 Für die Beurteilung des Verhaltens des Beschwerdeführers unter dem Blickwinkel der Asylunwürdigkeit sind - wie bereits erwähnt - seine Aktivitäten für die PKK im Sinne eines individuellen Tatbeitrags massgeblich. 7.2.1 Die Vorinstanz begründete den Asylausschluss damit, dass es sich aus Sicht der türkischen Behörden beim Beschwerdeführer um eine aktive Führungsperson der PKK handle, und zitiert Vorwürfe aus den türkischen Gerichtsunterlagen. Weiter wurde in der Verfügung festgehalten, der Beschwerdeführer bestreite die Vorwürfe der türkischen Behörden und mache geltend, dass sein eigenes Geständnis sowie die belastenden Aussagen der Mitangeklagten unter Folter erfolgt seien.

Dem sei entgegenzuhalten, dass die Anklage sehr detailliert ausgefallen sei und die Vorwürfe gegen den Beschwerdeführer von verschiedenen Mitangeklagten bestätigt worden seien. Ferner stütze sich die Anklage auf diverse andere Beweismittel. Auch seien keine Schuld-milderungsgründe zu erkennen. Selbst in der Haft habe der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit Hungerstreiks eine Führungsrolle übernommen und bei der Urteilsverkündung habe er politische Parolen skandiert. Die Anwendung von Art. 53 AsylG sei auch unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit gerechtfertigt.

7.2.2 Diese Argumentation der Vorinstanz, welche sich ausschliesslich auf die Gerichtsakten betreffend den Beschwerdeführer bezieht, erweist sich bei näherer Prüfung als unhaltbar: Betreffend das Urteil des Staatssicherheitsgerichts E.\_\_\_\_\_ vom (...) hielt der EGMR mit Urteil vom (...) fest, das Gericht, welches den Beschwerdeführer verurteilt habe, sei nicht unparteiisch und unabhängig gewesen und somit liege eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) vor. Der Beschwerdeführer machte weiter sowohl vor dem EGMR als auch im vorliegenden Verfahren geltend, seine Aussagen beziehungsweise sein Geständnis, worauf das türkische Urteil basiere, seien unter Folter zustande gekommen. Dieses Vorbringen beurteilte die Vorinstanz in ihrer Verfügung als wenig plausibel und reine Schutzbehauptung. Es sei nicht davon auszugehen, dass es sich bei den Vorwürfen der türkischen Behörden um ein reines Konstrukt handle, zumal die Anklage sehr detailliert ausgefallen sei und die Vorwürfe gegen den Beschwerdeführer von Mitangeklagten bestätigt worden seien. Überdies stütze sich die Anklage auf verschiedene weitere Beweismittel ab. Aufgrund der Kenntnisse des Bundesverwaltungsgerichts betreffend das türkische Polizei- und Justizsystem zur fraglichen Zeit und unter Berücksichtigung der Akten ist das bereits vor dem EGMR gemachte Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach er Aussagen und Geständnis unter Folter gemacht habe, nicht als reine Schutzbehauptung zu beurteilen. Da sich der Beschwerdeführer ausserdem aufgrund der erlittenen schweren Folter bereits seit über fünf Jahren in psychotherapeutischer Behandlung befindet und seine diesbezüglichen Aussagen betreffend die Folter mit mehreren ärztlichen Berichten belegt, besteht für das Bundesverwaltungsgericht kein Anlass, daran zu zweifeln. Weiter ist davon auszugehen, dass auch die Aussagen der Mitgefangenen - welche den Beschwerdeführer teilweise belasten - unter Folter entstanden sind. Die Tatsachen, dass der Beschwerdeführer anlässlich seiner Haft gefoltert wurde und der EGMR betreffend das Urteil des Staatssicherheitsgerichts E.\_\_\_\_\_ eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK feststellte, führen dazu, dass das Urteil von den schweizerischen Asylbehörden nicht verwendet werden darf. Gemäss Art. 15 des Übereinkommens gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe vom 10. Dezember 1984 (FOK, SR 0.105) hat die Schweiz - und haben damit auch die schweizerischen Asylbehörden - dafür Sorge zu tragen, dass Aussagen, welche nachweislich durch Folter herbeigeführt worden sind, nicht als Beweise in einem Verfahren verwendet werden, es sei denn gegen eine der Folter angeklagte Person als Beweis dafür, dass die Aussage gemacht wurde.

7.2.3 Nach dem Gesagten ist die Begründung einer Asylunwürdigkeit des Beschwerdeführers mit der Verurteilung durch das Staatssicherheitsgericht E.\_\_\_\_\_ vom (...) nicht haltbar.

7.3 Es stellt sich schliesslich noch die Frage, ob es sonstige Hinweise gibt, welche einen Verdacht, der Beschwerdeführer habe verwerfliche Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG begangen, begründen würden.

7.3.1 Der Beschwerdeführer nahm in seiner Haftzeit an Hungerstreiks teil. Gemäss der vom Bundesverwaltungsgericht übernommenen Rechtsprechung der ARK führt alleine die

Beteiligung an Todesfasten, welche von extremistischen Organisationen initiiert wurden, nicht zur Annahme einer Asylunwürdigkeit (EMARK 2004 Nr. 21 E. 5b S. 144). Weitere Hinweise auf verwerfliche Handlungen finden sich nicht in den Akten. Worauf sich das BFM mit seiner Aussage, die Anklage stütze sich zudem auf diverse andere Beweismittel, bezieht, ist nicht ersichtlich. Auch die durch das Bundesverwaltungsgericht durchgeführte Botschaftsanfrage ergab keine entsprechenden Hinweise.

#### **E. 8**

Zusammenfassend ist festzustellen, dass ein Asylausschluss des Beschwerdeführers allein aufgrund einer allfälligen Mitgliedschaft bei der PKK zum heutigen Zeitpunkt unverhältnismässig wäre. Auch eine Gefährdung der äusseren und/oder inneren Sicherheit der Schweiz durch den Beschwerdeführer ist aus den Akten nicht ersichtlich. Somit sind die Voraussetzungen für einen Asylausschluss nicht gegeben, weshalb dem Beschwerdeführer, welcher die Flüchtlingseigenschaft erfüllt, Asyl zu gewähren ist.

#### **E. 9**

Der Beschwerdeführerin und den beiden Kindern ist gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG Asyl zu gewähren. Es sind keine besonderen Umstände ersichtlich, welche gegen eine Asylgewährung sprechen würden.

#### **E. 10**

Demnach ist die Beschwerde gutzuheissen, die vorinstanzliche Verfügung betreffend Ziffern 4 bis 9 des Dispositivs aufzuheben und den Beschwerdeführenden Asyl zu gewähren.

#### **E. 11.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens und da das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung mit Zwischenverfügung vom 19. Mai 2010 gutgeheissen wurde, sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

#### **E. 11.2**

Den Beschwerdeführenden ist angesichts ihres Obsiegens im Beschwerdeverfahren in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen Vertretungskosten zuzusprechen (vgl. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Rechtsvertreterin hat keine Kostennote zu den Akten gereicht. Da sich der notwendige Vertretungsaufwand aufgrund der Aktenlage zuverlässig abschätzen lässt, kann auf die Einholung einer Kostennote jedoch verzichtet werden (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Der notwendige Aufwand wird gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 7 ff. VGKE) auf insgesamt Fr. 1000.- (inkl. Auslagen) geschätzt. Dieser Betrag ist von der Vorinstanz als Parteientschädigung auszurichten. (Dispositiv nächste Seite)

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