

# **BVGer E-8839/2010 vom 12. April 2011**

Bundesverwaltungsgericht, 2011-04-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-8839\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-8839_2010)

FR: TAF E-8839/2010 du 12 avril 2011

IT: TAF E-8839/2010 del 12 aprile 2011

## **Regeste**

Asylgesuch aus dem Ausland und Einreisebewilligung

## **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 Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (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 (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

### **E. 1.2**

Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt, hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung und ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert. Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 108 Abs. 1 AsylG sowie Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 VwVG).

### **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**

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

### **E. 4.1**

Gemäss Art. 19 Abs. 1 AsylG kann ein Asylgesuch bei einer schweizerischen Vertretung im Ausland gestellt werden. Diese überweist das Asylgesuch mit einem Bericht dem BFM zum Entscheid (Art. 20 Abs. 1 AsylG).

### **E. 4.2**

Nach Art. 20 Abs. 2 und 3 AsylG ist die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, wenn eine unmittelbare Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1

AsylG glaubhaft gemacht wird, das heisst im Hinblick auf die Anerkennung als Flüchtling und Asylgewährung, oder aber wenn für die Dauer einer näheren Abklärung des Sachverhaltes ein weiterer Aufenthalt im Wohnsitz- oder Aufenthaltsstaat nicht zumutbar erscheint (BVGE 2007/19 E. 3.2).

#### **E. 4.3**

Die Erteilung einer Einreisebewilligung nach Art. 20 Abs. 2 und 3 i.V.m. Art. 3 AsylG ist grundsätzlich an restriktive Voraussetzungen geknüpft. Den Asylbehörden kommt dabei ein weiter Ermessensspielraum zu. Neben der erforderlichen Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG sind mit Blick auf den Ausschlussgrund von Art. 52 Abs. 2 AsylG namentlich die Beziehungsnähe zur Schweiz und zu anderen Staaten, die Möglichkeit der Schutzgewährung durch einen anderen Staat, die praktische Möglichkeit und objektive Zumutbarkeit einer anderweitigen Schutzsuche und die voraussichtlichen Eingliederungs- und Assimilationsmöglichkeiten in Betracht zu ziehen. Ausschlaggebend ist mit anderen Worten die Schutzbedürftigkeit der betreffenden Person, das heisst die Beantwortung der Fragen, ob eine Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG glaubhaft erscheint und ob der Verbleib am Aufenthaltsort für die Dauer der Sachverhaltsabklärung zugemutet werden kann, beziehungsweise ob der betreffenden Person - ohne nähere Prüfung einer allfälligen Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG - zuzumuten ist, sich in einem anderen Staat um Aufnahme zu bemühen (vgl. zum Ganzen im Sinne von Beispielen Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 20 E. 3 S. 130 f. und Nr. 21 E. 2 S. 136 f. und EMARK 2005 Nr. 19 E. 4 S. 174 ff.).

#### **E. 5.1**

Das BFM begründete die Verweigerung der Einreisebewilligung und die Ablehnung des Asylgesuches des Beschwerdeführers mit der fehlenden Asylrelevanz seiner Vorbringen. Dieser mache geltend, (...) Jahre als Kämpfer der PKK in den Bergen gewesen zu sein. Weil die PKK zur Umsetzung ihrer Ziele im Rahmen ihres "bewaffneten Kampfes" seit Jahren massive Gewaltakte verübe, die insgesamt als terroristische Handlungen zu qualifizieren seien, sei eine strafrechtliche Verfolgung der Mitgliedschaft bei der PKK im Kern jedoch als rechtsstaatlich legitim zu bezeichnen, selbst wenn der Beschwerdeführer mit einer mehrjährigen Haftstrafe rechnen müsse. Aufgrund der verbesserten Menschenrechtssituation in der Türkei und der damit einhergehenden Rechtssicherheit im Strafverfahren könne der Beschwerdeführer grundsätzlich mit einem fairen, im Wesentlichen den europäischen Normen entsprechenden Verfahren rechnen. Was die weiter von ihm vorgebrachte Verurteilung wegen Verweigerung des Militärdienstes anbelange, so könne es zum einen nicht zutreffen, dass er - wie von ihm behauptet - in Abwesenheit zu einer lebenslänglichen Freiheitsstrafe verurteilt worden sei. Zum anderen führe eine Bestrafung wegen Militärdienstverweigerung in der Türkei praxisgemäss nicht zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft, da damit keine Verfolgung aus einem in Art. 3 AsylG genannten Grund verbunden sei. Im Übrigen habe sich der Beschwerdeführer mit seiner Mitgliedschaft bei der PKK und seiner Teilnahme an Kämpfen an Verbrechen beteiligt, welche unter Art. 1 F Bst. b des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) fallen und zum Ausschluss aus der Flüchtlingseigenschaft oder zumindest zu Asylunwürdigkeit im Sinne von Art. 53 AsylG führen würden. Der Beschwerdeführer mache zwar geltend, nur in der Logistik tätig gewesen zu sein, gegenüber dem UNHCR habe er aber ausgesagt, Dorfbewohner zur Lebensmittelabgabe gezwungen zu haben. Zudem liege es nicht im Interesse der Schweiz,

gewaltbereiten Personen aus dem Umfeld der PKK eine Einreisebewilligung zu erteilen. Ebenso wenig seien die Voraussetzungen für eine Familienzusammenführung gemäss Art. 51 AsylG erfüllt.

## **E. 5.2**

In der Beschwerde wird unter Verweis auf ein Urteil des Bundesverwaltungsgerichts (D-3417/2009) ausgeführt, die Ansicht des BFM, wonach der Beschwerdeführer als (...) Mitglied der PKK zwar mit einer mehrjährigen Haftstrafe in der Türkei rechnen müsse, dabei aber auf ein faires, den europäischen Mindestnormen entsprechendes Verfahren zählen könne, sei nicht mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts vereinbar. So müsse im Gegenteil davon ausgegangen werden, dass dem Beschwerdeführer im Falle einer Rückkehr in die Türkei mit beträchtlicher Wahrscheinlichkeit Nachteile im Sinne von Art. 3 AsylG drohen würden. Dabei falle nebst der (...) PKK-Tätigkeit des Beschwerdeführers ins Gewicht, dass verschiedene seiner engsten Familienmitglieder in der Vergangenheit von den türkischen Behörden in Haft genommen und teilweise gefoltert worden seien, er also aus einer den Behörden hinlänglich bekannten Familie stamme, von der Mitglieder bereits schwerwiegende Nachteile im Sinne des Asylgesetzes erlitten hätten. Eine Fluchtalternative innerhalb der Türkei stehe dem Beschwerdeführer nicht zur Verfügung, die Flüchtlingseigenschaft sei damit erfüllt. Der pauschale Verweis des BFM auf eine Beteiligung an Kämpfen der PKK, was den Aussagen des Beschwerdeführers in der Anhörung widerspreche und dem weder in der Befragung noch anderswo näher nachgegangen werde, sowie auf angebliche Zwangshandlungen gegen Dorfbewohner, welche vom Beschwerdeführer bestritten und durch keine Beweise oder Indizien untermauert würden, könnten den strengen Anforderungen für die Anwendung der Ausschlussklausel von Art. 1 F Bst. b FK sicherlich nicht genügen. Dies umso mehr, als das BFM mit keinem Wort zu den weiteren Voraussetzungen - kein vorwiegend politischer Charakter der vorgeworfenen Delikte, Vorliegen individueller Verantwortlichkeit und Verhältnismässigkeit der Anwendung der Ausschlussklausel - Stellung nehme. Ein Asylausschluss gemäss Art. 53 AsylG komme gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nur in Betracht, wenn dem Beschwerdeführer über seine Beteiligung an der PKK hinaus konkrete Delikte zur Last gelegt werden könnten, die als Verbrechen im Sinne des Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) zu qualifizieren wären. Weiter sei bei der Beurteilung der Asylunwürdigkeit auch dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit Rechnung zu tragen. Dabei sei insbesondere zu berücksichtigen, wie lange die Tat zurückliege, in welchem Alter die Tat begangen wurde und ob sich die Lebensverhältnisse nach der Tat verändert hätten. Das BFM stütze seine Annahme, der Beschwerdeführer habe Verbrechen begangen, lediglich auf den pauschalen Verweis auf die Beteiligung an Kämpfen der PKK, was jedoch nicht näher begründet oder geprüft worden sei, und auf angebliche Zwangshandlungen gegenüber Dorfbewohnern bei der Beschaffung von Lebensmitteln, was vom Beschwerdeführer bestritten werde. Eine überwiegende Wahrscheinlichkeit, dass sich der Beschwerdeführer fraglicher Straftaten schuldig gemacht habe, liege damit nicht vor. Schliesslich sei es dem Beschwerdeführer auch nicht zuzumuten, sich im Sinne von Art. 52 AsylG in einem anderen Drittstaat um Aufnahme zu bemühen. Eine dauerhafte Aufnahme im B. \_\_\_\_\_ sei nicht realistisch. Der Beschwerdeführer sei bereits einmal für (...) Monate in Haft genommen worden und nur dank der Unterstützung des UNHCR freigekommen, wobei er den (...) Behörden seine türkische Identität verschleierte und sich zwecks Vermeidung einer sofortigen Ausschaffung in die Türkei als (...) ausgegeben habe. Das Verfahren vor dem UNHCR sei noch hängig,

doch würde auch eine allfällige Anerkennung als Flüchtling durch das UNHCR keinen dauerhaften Schutz im B. \_\_\_\_\_ bieten, da dieses Land die Flüchtlingskonvention nicht unterzeichnet habe und keine Flüchtlinge registriere. Eine nähere Beziehung zu anderen umliegenden Staaten habe der Beschwerdeführer nicht. Dagegen bestehe eine enge Beziehung zur Schweiz, wo die Mutter und zwei Brüder des Beschwerdeführers leben würden. Weil das BFM den Sachverhalt nicht genügend abgeklärt beziehungsweise die angefochtene Verfügung nicht genügend begründet habe - indem es insbesondere die Anwendung von Art. 1 F Bst. b FK und Art. 53 AsylG auf pauschale Annahmen abstütze, ohne die geforderten konkreten und detaillierten Abklärungen zu den angeblichen Straftaten vorzunehmen und die weiteren Voraussetzungen überhaupt zu erörtern - werde eventualiter die Rückweisung der Sache an das BFM beantragt. Angesichts der für den Beschwerdeführer gefährlichen Lage im B. \_\_\_\_\_ mit dem ständigen Risiko, aufgegriffen und in die Türkei ausgeliefert zu werden, werde beantragt, dass diesem im Falle einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz für die weitere Dauer des Verfahrens die Einreise in die Schweiz gemäss Art. 20 Abs. 2 AsylG zu bewilligen sei.

#### **E. 6.1**

Nach Prüfung der zum heutigen Zeitpunkt vorliegenden Akten gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass entgegen der Ansicht des Bundesamtes eine dem Beschwerdeführer im Heimatstaat drohende Gefahr asylrechtlich relevanter Nachteile nicht ausgeschlossen werden kann. Wie vom BFM nicht in Frage gestellt, handelt es sich beim Beschwerdeführer um einen türkischen Staatsangehörigen kurdischer Ethnie, welcher sich während (...) Jahren im Rahmen der PKK engagiert hat. Dass er bei einer Rückkehr in die Türkei - wie vom Bundesamt ohne nähere Begründung und Angabe von Quellen erwogen - aufgrund der verbesserten Menschenrechtssituation und der damit einhergehenden Rechtssicherheit im Strafverfahren grundsätzlich mit einem fairen, im Wesentlichen den europäischen Normen entsprechenden Verfahren rechnen könne, muss bei Heranziehen der jüngsten Berichte zur allgemeinen Situation in der Türkei bezweifelt werden. Wie im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 24. Juni 2010 (D-3417/2009) ausführlich dargelegt, ist die Menschenrechtssituation in der Praxis weiterhin problematisch, wobei namentlich echte oder mutmassliche Mitglieder als von staatsgefährdend eingestuft Organisationen Gefahr laufen, von den Sicherheitskräften verfolgt und in deren Gewahrsam misshandelt oder gefoltert zu werden. Im vorliegenden Fall geht aus den Akten hervor, dass die Familie des Beschwerdeführers mit seiner Mutter, welche in der Schweiz als Flüchtling anerkannt wurde, und einem seiner Brüder, welcher offenbar bereits wegen Mitgliedschaft bei der PKK zu einer mehrjährigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde, bereits ins Visier der türkischen Behörden geraten ist. Weiter ist einer im Rahmen des Asylverfahrens der Mutter vorgenommenen Botschaftsabklärung zu entnehmen (vgl. Akten BFM A 5/1), dass der Beschwerdeführer einem Passverbot unterliege, weil er wegen seines Militärdienstes seit (...) gesucht werde. Bereits aufgrund dieser Umstände dürften die türkischen Behörden den Verdacht hegen, dass sich der Beschwerdeführer der PKK angeschlossen habe, welcher sich durch dessen (...) Landesabwesenheit noch erhärtet haben dürfte. Bei einer Einreise in die Türkei würde er daher mit grosser Wahrscheinlichkeit identifiziert, einer strengen Personenkontrolle unterzogen und bei nicht entkräftetem Verdacht der PKK-Mitgliedschaft in Gewahrsam genommen. Dabei kann gemäss den vorstehenden Ausführungen nicht ausgeschlossen werden, dass er misshandelt oder gefoltert werden würde.

## **E. 6.2**

Nach dem Gesagten deutet aufgrund der Aktenlage einiges darauf hin, dass der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr in die Türkei asylrechtlich relevante Nachteile zu befürchten hätte. Allerdings kann aufgrund der aktuellen Aktenlage keine abschliessende Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft vorgenommen werden, da der Sachverhalt insbesondere in Bezug auf die allenfalls im Rahmen der PKK begangenen Straftaten mangels dahingehender spezifischer Befragung nicht erstellt ist und damit eine Anwendung des vom BFM angerufenen, sich in der FK in Art. 1 F Bst. b findenden Ausschlussgrundes nicht geprüft werden kann.

## **E. 6.3**

Es stellt sich daher die Frage, ob dem Beschwerdeführer die Einreise in die Schweiz zwecks weiterer Abklärung des Sachverhaltes zu bewilligen ist, weil ihm nicht zugemutet werden kann, im Wohnsitz- oder Aufenthaltsstaat zu bleiben oder in ein anderes Land auszureisen (Art. 20 Abs. 2 AsylG).

### **E. 6.3.1**

Der Beschwerdeführer hält sich zur Zeit illegal im B.\_\_\_\_\_ auf, welches Land die FK nicht unterzeichnet hat und als solches keine Flüchtlinge registriert. Dem vom Beschwerdeführer auf Beschwerdeebene eingereichten Bericht von Amnesty International zum B.\_\_\_\_\_ vom 28. Mai 2010 ist zu entnehmen, dass sich dort aufhaltende Flüchtlinge ungeachtet dessen, ob sie vom UNHCR förmlich als Flüchtlinge registriert wurden, permanent dem Risiko ausgesetzt sehen würden, festgenommen, inhaftiert oder deportiert zu werden. In Anbetracht, dass demnach eine nicht auszuschliessende Abschiebung des Beschwerdeführers in die Türkei die Gefahr birgt, dass diesem dort asylrechtlich erhebliche Nachteile drohen, scheint ihm ein weiterer Aufenthalt im B.\_\_\_\_\_ nicht zumutbar.

### **E. 6.3.2**

Die Bewilligung zur Einreise in die Schweiz könnte ihm allerdings dennoch verweigert werden, wenn es ihm zumutbar wäre, sich in einem anderen Staat um Aufnahme zu bemühen. Dies dürfte jedoch nicht der Fall sein, geht aus den Akten doch nicht hervor, der Beschwerdeführer weise eine im Vergleich zur Schweiz grössere Beziehungsnähe zu einem anderen Land auf. Auch wenn sich die Anknüpfungspunkte zur Schweiz praktisch darin erschöpfen, dass seine Mutter als anerkannter Flüchtling in der Schweiz lebt und sich zur Zeit zwei Brüder in der Schweiz aufhalten, so sind trotzdem keine anderen Länder zur Schutzsuche auszumachen, weil zu diesen gar keine Verbindungen bestehen.

## **E. 6.4**

Das Bundesverwaltungsgericht gelangt somit im Ergebnis zum Schluss, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer die Einreise in die Schweiz zur weiteren Sachverhaltsabklärung zu Unrecht nicht bewilligt und damit Bundesrecht verletzt hat (Art. 6 AsylG). Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen, die Verfügung des BFM vom 24. November 2010 aufzuheben und das Bundesamt anzuweisen, dem Beschwerdeführer im Hinblick auf weitere Abklärungen beziehungsweise die Durchführung des Asylverfahrens die Einreise in die Schweiz zu bewilligen.

## **E. 7**

Mit dem Entscheid in der Hauptsache ohne vorgängige Instruktion ist das Gesuch um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses hinfällig geworden.

### **E. 8.1**

Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens eine Parteientschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung und allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (Art. 8 VGKE). Der Honorarnote des Rechtsvertreters ist ein Arbeitsaufwand von 7,5 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 150.- zu entnehmen beziehungsweise wird ein Rechnungsbetrag von total Fr. 1125. - angegeben. Das Gericht ist der Auffassung, dass dieser nicht in allen Teilen dem Umfang und der nicht eben besonderen Komplexität des vorliegenden Falles als angemessen erscheint und deshalb zu reduzieren ist. Dem Beschwerdeführer ist somit eine vom BFM zu entrichtende Parteientschädigung im Betrag von Fr. 800. - zuzusprechen. (Dispositiv nächste Seite)

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