



Urteil vom 21. Juni 2013

Besetzung

Richter Bruno Huber (Vorsitz),
Richter Fulvio Haefeli,
Richter Jean-Pierre Monnet,
Gerichtsschreiberin Sarah Straub.

Parteien

A._____, geboren (...),
Türkei,
vertreten durch lic. iur. Isabelle Müller,
Caritas, (...)
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 1. Februar 2013 / N (...).

Sachverhalt:

A.

Der Beschwerdeführer, ein Kurde aus B._____ (Provinz Igdir), verliess die Türkei eigenen Angaben zufolge im (...). Er hielt sich anschliessend (...) Jahre im Irak auf. (...) verliess er dieses Land mit einem Auto und fuhr in den Iran. Von dort gelangte er auf dem Luftweg über Dubai und Amman (...) in die Schweiz, wo er am 29. Juni 2011 um Asyl nachsuchte. Am 4. Juli 2011 wurde er zur Person, zum Reiseweg und zu den Asylgründen (BzP) befragt, und am 27. September 2011 erfolgte die einlässliche Anhörung.

Zur Begründung seines Gesuchs machte der Beschwerdeführer geltend, er habe sich (...) der PKK (Partiya Karkerên Kurdistan) angeschlossen. Freunde und Verwandte hätten der PKK angehört, er jedoch habe bei dieser Organisation nicht mitmachen wollen und sich zunächst ferngehalten; als er sich habe absetzen wollen, habe die PKK dies nicht zugelassen und ihn an die iranische Grenze gebracht. Im Jahre (...) sei er auf eine Mine getreten und schwer verletzt worden. Danach sei er im logistischen Bereich tätig gewesen und zuletzt für Aufgaben an der Grenze eingesetzt worden. An Kampfhandlungen habe er nie teilgenommen. Im (...) habe er der Parteileitung mitgeteilt, dass er die PKK verlassen wolle. Er sei in die Stadt C._____ (Irak), wo die KDP (Partiya Demokrata Kurdistanê) an der Macht sei, geflüchtet, worauf die PKK einen Schiessbefehl gegen ihn erlassen habe. Im (...) sei auch seine (spätere) Ehefrau aus der PKK ausgetreten. Er habe dann so etwas wie ein Asylgesuch gestellt und in D._____ (Irak) leben dürfen. Da er die PKK verlassen habe, sei von der KDP und anderen Parteien erwartet worden, dass er für sie als Kämpfer tätig werde, was er indessen nicht gewollt habe. Deshalb habe er, nachdem er das nötige Geld beisammen gehabt habe, den Irak verlassen. Da seine Frau wegen der früheren PKK-Mitgliedschaft nicht zu ihrer Familie in das Flüchtlingslager E._____ (Irak) habe gehen können, habe er sie mit den Kindern zu seinen Eltern in die Türkei geschickt.

Seit (...) sei seine Familie von den Behörden unter Druck gesetzt und befragt worden. Wenn er in die Türkei zurückkehren würde, würde er inhaftiert werden. Ob ein Verfahren gegen ihn eingeleitet worden sei, wisse er nicht; er werde aber gesucht und habe den Militärdienst nicht absolviert. Sein Vater habe ihm im (...) mitgeteilt, dass ein Haftbefehl gegen ihn vorliege.

Als Beweismittel reichte der Beschwerdeführer seinen Eheschein vom (...), einen Zivilregistrauszug vom (...), Kopien der irakischen Geburtsurkunden seiner drei Kinder, eine Flüchtlingsbestätigung des UNHCR (Office of the United Nations High Commissioner for Refugees), acht Fotografien aus (...), die ihn als PKK-Kämpfer und vier Fotografien seiner Ehefrau, die sie als PKK-Kämpferin zeigen würden, zu den Akten.

B.

Das BFM gelangte am 19. Oktober 2011 zur weiteren Abklärung des Sachverhaltes (vorab bezüglich allfälligen Bestehens eines Datenblattes, einer behördlichen Suche nach dem Beschwerdeführer und eines Passverbotes) an die Schweizerische Botschaft in Ankara (im Folgenden: die Botschaft). Diese teilte dem Bundesamt mit Schreiben vom 8. Februar 2012 mit, der Beschwerdeführer sei im sogenannten GBTS (Genel Bilgi Toplama Sistemi/Allgemeines Informationssystem) verzeichnet. Es gebe zwei Datenblätter (...), erstellt von der Antiterrorabteilung in F._____. Auf dem ersten Datenblatt sei vermerkt, dass das Friedensstrafgericht von F._____ am (...) wegen vermeintlicher PKK-Mitgliedschaft einen Festnahmebefehl gegen den Beschwerdeführer erlassen habe; das zweite Datenblatt belege, dass das Friedensstrafgericht von F._____ am (...) aufgrund des Vorwurfes der Zerstörung der Einheit des Staates und der territorialen Integrität des Landes gemäss Art. 302 des Türkischen Strafgesetzbuches einen weiteren Festnahmebefehl gegen den Beschwerdeführer erlassen habe. Dieser werde landesweit gesucht. Einem Passverbot unterliege er nicht. Er sei in ein Ermittlungsverfahren verwickelt, ein Gerichtsverfahren sei noch nicht eröffnet worden.

Im Rahmen des dem Beschwerdeführer am 14. Juni 2012 gewährten rechtlichen Gehörs zu diesen Erkenntnissen nahm dieser durch seine Rechtsvertreterin innert erstreckter Frist am 14. August 2012 Stellung. Er führte insbesondere aus, aufgrund der Abklärungen sei eine Gefährdung im Sinne von Art. 3 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) klar zu bejahen.

C.

Mit Verfügung vom 1. Februar 2013, welche die Verfügung vom 25. Januar 2013 ersetzte und am 4. Februar 2013 eröffnet wurde, stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte das Asylgesuch vom 29. Juni 2011 ab, ordnete die Wegweisung aus der Schweiz an und forderte ihn auf, die Schweiz bis zum 29. März 2013 zu verlassen. Zur Begründung führte es aus, gemäss seinen Erkenntnissen

würden Strafverfahren gegen aktuelle oder ehemalige PKK-Mitglieder rechtsstaatlich korrekt geführt, und die strafrechtliche Verfolgung des Beschwerdeführers sei rechtsstaatlich legitim, weshalb dieser die Flüchtlingseigenschaft nicht erfülle.

D.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 5. März 2013 liess der Beschwerdeführer diesen Entscheid anfechten. Er beantragte in materieller Hinsicht, die Verfügung vom 1. Februar 2013 sei aufzuheben, es sei seine Flüchtlingseigenschaft festzustellen und ihm Asyl zu gewähren, eventualiter sei die Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzuges festzustellen und die vorläufige Aufnahme anzuordnen. In prozessualer Hinsicht beantragte er, es sei ihm die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren.

Zur Stützung seiner Vorbringen reichte er verschiedene Berichte zur Türkei, insbesondere zu dortigen Strafverfahren gegen Terrorverdächtige, und eine Fürsorgebestätigung vom 7. Februar 2013 ein.

E.

Am 8. März 2012 bestätigte der Instruktionsrichter den Eingang der Beschwerde.

Mit Verfügung vom 13. März 2013 stellte er fest, der Beschwerdeführer dürfe den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten, verschob den Entscheid über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung auf einen späteren Zeitpunkt und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Gleichzeitig wurde das BFM eingeladen, eine Vernehmlassung einzureichen und sich darin insbesondere zu einer allfälligen Asylunwürdigkeit des Beschwerdeführers zu äussern.

F.

In seiner Vernehmlassung vom 20. März 2013 hielt das BFM vollumfänglich an seinen Erwägungen fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Zudem führte es aus, der Beschwerdeführer wäre allenfalls als asylunwürdig einzustufen.

G.

Mit Eingabe vom 26. März 2013 reichte der Beschwerdeführer die Kopie eines Dokuments der türkischen Behörden (...) betreffend die Festnahme seines Bruders, zwei Fotos, ein Referenzschreiben von G._____ vom (...) und ein Referenzschreiben von H._____ vom (...) sowie eine Honorarnote zu den Akten.

In der Replik vom 5. April 2013 hielt er an seinen bisherigen Vorbringen und Anträgen fest und führte aus, es sei nicht von seiner Asylunwürdigkeit auszugehen; gleichzeitig reichte er die aktualisierte Honorarnote ein.

H.

Die Ehefrau des Beschwerdeführers reichte am 19. März 2012 bei der Botschaft in Ankara ein Asylgesuch ein und wurde am 2. Mai 2012 hierzu angehört. Am 28. März 2013 gelangte sie in die Schweiz und suchte gleichentags um Asyl nach. Am 15. April 2013 erfolgte die BzP.

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 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 in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.3 Die Voraussetzungen für das Eintreten auf die Beschwerde sind erfüllt.

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.

Der Beschwerdeführer macht geltend, er sei zu seiner Funktion innerhalb der PKK vergleichsweise rudimentär befragt worden. Die Sachverhalts-

ermittlung sei deshalb als ungenügend zu betrachten, ebenso die Begründung, womit eine Rücküberweisung an die Vorinstanz zu weiteren Abklärungen gerechtfertigt wäre. Diese verfahrensrechtlichen Rügen sind vorab zu prüfen, da sie allenfalls geeignet wären, eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung zu bewirken (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 38 und EMARK 1994 Nr. 1; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*; 2. Aufl., Zürich 1998, S. 225, m.w.H.).

4.

4.1 Gemäss Art. 12 VwVG stellt die Behörde den Sachverhalt von Amtes wegen fest und bedient sich nötigenfalls der gesetzlichen Beweismittel (Bstn. a-e). Der Untersuchungsgrundsatz findet seine Grenze an der Mitwirkungspflicht der Asylsuchenden (Art. 8 AsylG; Art. 13 VwVG).

Die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts in Verletzung der behördlichen Untersuchungspflicht ist einen Beschwerdegrund (Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG). Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird oder Beweise falsch gewürdigt worden sind. Die Sachverhaltsfeststellung ist demgegenüber unvollständig, wenn nicht alle für den Entscheid wesentlichen Sachumstände berücksichtigt werden (vgl. ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, a.a.O., Rz. 630).

Das Bundesverwaltungsgericht kann den rechtserheblichen Sachverhalt, wie ihn die Vorinstanz festgestellt hat, uneingeschränkt überprüfen (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Es ist dazu in dem Masse verpflichtet, als die Beschwerdepartei die Sachverhaltsfeststellungen oder die ihr zugrunde liegende Beweiswürdigung als fehlerhaft rügt und sich mit der angefochtenen Verfügung sachbezogen auseinandersetzt (vgl. CHRISTOPH AUER, *Streitgegenstand und Rügeprinzip im Spannungsfeld der verwaltungsrechtlichen Prozessmaximen*, Diss. Bern 1997, S. 79 f.; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-36/2008 vom 30. November 2011, E. 5.1).

4.2 Der Beschwerdeführer gab bei der Erstbefragung an, er sei (...) auf eine Mine getreten, danach sei er im logistischen Bereich tätig und zuletzt für Aufgaben an der Grenze verantwortlich gewesen. Er habe niemals an Kampfhandlungen teilgenommen und niemanden getötet (vgl. Akten BFM A 5/12 S. 8). Anlässlich der Anhörung vom 27. September 2011 gab er an, nach der Verletzung durch die Minenexplosion sei er in der Logistik tätig

gewesen. Auf entsprechende weitergehende Fragen sagte er, er habe Lebensmittel deponiert, aufgelistet und auf die Truppen verteilt, Waffen gepflegt und deponiert; er habe das getan, was hinter der Front getan werden müsse. Manchmal habe er auch Propaganda gemacht und als Sicherheitskraft oder im Grenzteam tätig gewesen (vgl. A 11/12 S. 2 f.). Darauf angesprochen, dass er auf den eingereichten Fotos nicht mit Waffen zu sehen sei, gab er an, er habe auch Fotos mit Waffen gehabt, er sei aber kein Waffen-Fan und habe bei der PKK sehr selten mit Waffen zu tun gehabt (vgl. A 11/12 S. 8). Zu weitergehenden Fragen bezüglich seiner Funktion innerhalb der Organisation bestand aufgrund dieser Antworten kein Anlass. Die diesbezüglich erhobene Rüge, die Vorinstanz habe den Sachverhalt unvollständig festgestellt, ist unbegründet.

5.

Gemäss Art. 29 VwVG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Mit dem Gehörsanspruch korreliert die Pflicht der Behörden, die Vorbringen tatsächlich zu hören, ernsthaft zu prüfen und in ihrer Entscheidung angemessen zu berücksichtigen. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass der oder die Betroffene den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Sie muss kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sie ihren Entscheid stützt. Nicht erforderlich ist, dass sich die Begründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (vgl. BGE 136 I 184 E. 2.2.1 S. 188).

Die Prüfung des angefochtenen Entscheides ergibt, dass die wesentlichen Überlegungen genannt wurden und die Erwägungen eine sachgerechte Anfechtung ermöglichten. Eine Verletzung der Begründungspflicht liegt nicht vor.

6.

6.1 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. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 AsylG).

6.2 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).

6.3 Flüchtlingen wird 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 (Art. 53 AsylG).

7.

7.1 In der angefochtenen Verfügung führt das BFM aus, es stehe fest, dass zwei Datenblätter den Beschwerdeführer betreffend existieren würden, gemäss welchen ein Festnahmebefehl wegen PKK-Mitgliedschaft und ein weiterer wegen des Vorwurfes der Zerstörung der Einheit des Staates und der territorialen Integrität des Landes erlassen worden seien. Auch wenn diese Organisation in der Schweiz nicht als terroristische Organisation gelte, sei bekannt, dass sie zur Umsetzung ihrer Ziele im Rahmen ihres bewaffneten Kampfes seit Jahren massive Gewaltakte verübe, welche insgesamt als terroristische Handlungen zu qualifizieren seien. Der Beschwerdeführer sei eigenen Angaben zufolge jahrelang aktives Mitglied der PKK gewesen und habe deren Ziele unter anderem logistisch unterstützt. Daher erscheine eine allfällige strafrechtliche Verfolgung wegen Mitgliedschaft oder Unterstützung der Organisation rechtsstaatlich legitim. Gemäss den Erkenntnissen und Erfahrungen des Bundesamtes würden Strafverfahren gegen aktuelle oder ehemalige PKK-Mitglieder rechtsstaatlich korrekt geführt. Der Beschwerdeführer könne im Falle der Einleitung eines Gerichtsverfahrens mit der Einhaltung dieses Standards rechnen. Er erfülle daher die Flüchtlingseigenschaft nicht.

Zur allfälligen Asylunwürdigkeit hält die Vorinstanz in der Vernehmlassung fest, der Beschwerdeführer habe sich (...) der PKK im Irak angeschlossen und eine militärische Ausbildung durchlaufen. Nach der Verletzung durch eine Mine sei er nicht mehr als Kämpfer einsetzbar gewesen, habe aber logistische Hilfe geleistet. Zudem habe er Propaganda betrieben. Es sei von einer langandauernden und qualifizierten Unterstützungstätigkeit für die PKK im logistischen Bereich auszugehen. Vor allem der Nachschub von Nahrungsmitteln, die Waffenpflege und der Umstand, dass er alles getan habe, was hinter der Front habe gemacht werden müssen,

wiege schwer, da der bewaffnete Kampf dadurch erst möglich geworden sei. Diese Tätigkeiten würden in Art und Umfang weit über eine bloss ideelle oder sympathisierende Unterstützung hinausgehen. Ein Asylabschluss sei deshalb gerechtfertigt und auch verhältnismässig.

7.2 In der Beschwerde wird demgegenüber geltend gemacht, dem Beschwerdeführer würden bei einer Rückkehr ins Heimatland insbesondere angesichts der bestehenden Festnahmebefehle Verfolgungsmassnahmen drohen. Es sei erstellt, dass er im Alter von 19 Jahren in den Bergen der PKK beigetreten sei. Die politischen Datenblätter und das gegen ihn hängige Ermittlungsverfahren am Friedensstrafgericht in F._____ seien objektive Umstände, welche auf eine Verfolgungssituation schliessen lassen würden. Er habe damit subjektiv und objektiv begründete Furcht vor künftiger Verfolgung. Grund für die Verfolgung sei die PKK-Mitgliedschaft und somit seine politische Anschauung.

Bei den vom Bundesamt zitierten Urteilen des Bundesverwaltungsgerichtes handle es sich um Fälle von Auslandgesuchen und Gesuchen um Bewilligung der Einreise. Da es sich vorliegend um ein Inlandgesuch handle, sei die verfahrensrechtliche Konstellation nicht vergleichbar.

Im angefochtenen Entscheid werde nicht präzisiert, aufgrund welcher Erkenntnisse und Erfahrungen das BFM davon ausgehe, dass der Beschwerdeführer mit einem rechtsstaatlich korrekten Verfahren rechnen könne. Dies sei zu bezweifeln. Aufgrund der ihm vorgeworfenen politischen Delikte und der bestehenden Haftbefehle sei davon auszugehen, dass er nach seiner Ankunft in der Türkei umgehend verhaftet und in Untersuchungshaft gesetzt würde. Er könnte beim Transport in seine Heimatregion unmenschlicher Behandlung bis hin zu Folter ausgesetzt sein. Es sei ein unverhältnismässig langes Untersuchungsverfahren zu befürchten, zudem habe sich die politische Situation in der Türkei in den letzten zwei Jahren klar verschlechtert und die gewaltsamen Konfrontationen zwischen den türkischen Sicherheitskräften und der PKK hätten wieder deutlich zugenommen, was durch die jüngste Berichterstattung von Amnesty International und Human Rights Watch belegt werde. Das Urteil der EU über den Justizapparat falle in deren Fortschrittsbericht vom 10. Oktober 2012 schlecht aus, noch immer würden willkürliche Urteile gefällt und unverhältnismässig hohe Strafen ausgesprochen. Es sei aufgrund all dieser Umstände davon auszugehen, dass eine strafrechtliche Verfolgung bis hin zu einer lebenslangen Verurteilung im Falle einer

Rückkehr gewiss sei und die ihm drohende Verfolgung entgegen der Annahme der Vorinstanz mit einem Politmalus besetzt wäre.

Betreffend Asylunwürdigkeit führt der Beschwerdeführer in der Replik unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts aus, die PKK-Mitgliedschaft allein stelle keine verwerfliche Handlung im Sinne von Art. 53 AsylG dar, sondern es werde ein bewusster und konkreter Beitrag zur Förderung der kriminellen Aktivitäten der Organisation verlangt. Der Beschwerdeführer habe angegeben, nie gern Waffen getragen und nie an Kampfhandlungen teilgenommen zu haben. Dass durch die von ihm aufgezählten logistischen Handlungen konkret andere Menschen gefährdet oder getötet worden seien, könne aus seinen Angaben nicht abgeleitet werden. Es könne ihm deshalb keine qualifizierte Unterstützungstätigkeit für eine kriminelle Handlung der PKK vorgeworfen werden. Im Zeitpunkt des Beitritts zur Organisation sei er noch sehr jung gewesen, er stamme aus einer ländlichen Gegend und habe die Unterdrückung der Kurden sowie schwere Übergriffe des türkischen Militärs erlebt, zudem sei sein Beitritt nicht freiwillig erfolgt, und vor (...) sei er aus der Partei ausgetreten. Angesichts dieser Umstände erweise sich ein Asylausschluss als unverhältnismässig.

8.

8.1 Zunächst ist zu prüfen, ob das BFM dem Beschwerdeführer zu Recht die Flüchtlingseigenschaft nicht zuerkannt hat.

8.2 In BVGE 2010/9 äusserte sich das Bundesverwaltungsgericht zu den politischen Datenblätter. Demnach wird an der Praxis der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) festgehalten, wonach bei Asylbewerbern aus der Türkei, für die ein politisches Datenblatt im GBTS angelegt worden ist, in der Regel bereits aufgrund dieser Fichierung von einer begründeten Furcht vor künftiger asylrechtlich relevanter staatlicher Verfolgung auszugehen ist. Derartige Fichierungen bleiben im Allgemeinen auch dann bestehen, wenn ein Strafverfahren eingestellt wird oder mit einem Freispruch endet. Das GBTS ist für Polizei- und Gendarmeriestellen des ganzen Staatsgebiets, insbesondere auch für an den Landesgrenzen tätige, für Ein- und Ausreisekontrollen zuständige Einheiten zugänglich. Es ist demnach davon auszugehen, dass das politische Datenblatt bei der mit einer Wiedereinreise verbundenen Kontrolle der betroffenen Person entdeckt wird, was bereits ein Risiko staatlicher, in ihrer Intensität asylrechtlich potenziell relevanter Verfolgungsmassnahmen darstellt. Sodann führt die Fichierung üblicherweise zu einer behördlichen

Überwachung. Schliesslich ist davon auszugehen, dass die betroffene Person bei politisch relevanten Zwischenfällen in ihrer Wohngegend häufig automatisch als potenziell tatverdächtig in Betracht gezogen und entsprechend behandelt wird (vgl. a.a.O. E. 5.3; Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2005 Nr. 11).

Die Abklärungen der Botschaft haben ergeben, dass der Beschwerdeführer im GBTS verzeichnet ist und zwei Datenblätter über ihn bestehen, welche aus dem Jahre (...) stammen und durch die Antiterrorabteilung in F. _____ erstellt wurden. Gemäss diesen Datenblättern wurde gegen ihn am (...) ein Festnahmebefehl wegen vermeintlicher PKK-Mitgliedschaft und am (...) ein zweiter Festnahmebefehl aufgrund des Vorwurfes der Zerstörung der Einheit des Staates und der territorialen Integrität des Landes erlassen. Er wird landesweit gesucht. Damit hat der Beschwerdeführer gemäss der dargelegten Rechtsprechung bereits bei der Wiedereinreise begründete Furcht vor einer künftigen asylrechtlich relevanten staatlichen Verfolgung und zwar unabhängig davon, ob unterdessen ein Gerichtsverfahren eröffnet wurde, da gemäss der erwähnten Praxis irrelevant ist, ob die Strafe bereits (teilweise) verbüsst worden ist oder ob behördliche Untersuchungsmassnahmen noch hängig sind. Das Vorliegen eines politischen Datenblattes reicht grundsätzlich gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts aus, um die Gefahr einer künftigen Verfolgung mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit zu begründen. Ferner sind fichierte Personen auch bei alltäglichen Behördenkontakten diversen Behelligungen und Diskriminierungen ausgesetzt. Zwar kann in Übereinstimmung mit der Vorinstanz festgestellt werden, dass die Türkei bestrebt ist, die Menschenrechtslage zu verbessern. Der pauschalisierenden Argumentation, Strafverfahren gegen aktuelle oder ehemalige PKK-Mitglieder würden rechtsstaatlich korrekt geführt, kann indessen auch angesichts der jüngsten Entwicklung in diesem Lande, die aktuell noch völlig offen ist – Friedensbekenntnissen folgten jeweils früher oder später Rückschläge – , nicht gefolgt werden. Verschiedenen Berichten zufolge ist nach wie vor mit Menschenrechtsverletzungen zu rechnen, und es gibt weiterhin Vorwürfe von Folter und anderen Misshandlungen, welche in Polizeigewahrsam genommene Personen zu erleiden haben (vgl. beispielsweise Report Türkei 2012 von Amnesty International; Turkey 2012 Progress Report der EU). Dem Beschwerdeführer würde eine solche Gefahr bereits bei der Einreise drohen, eine innerstaatliche Fluchtalternative besteht offensichtlich nicht.

8.3 Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass der Beschwerdeführer begründete Furcht hat, bei einer Rückkehr in die Türkei asylrelevanten Verfolgungsmassnahmen ausgesetzt zu sein. Damit erfüllt er die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG.

9.

9.1 Im Weiteren ist zu prüfen, ob Gründe für einen Asylausschluss im Sinne von Art. 53 AsylG vorliegen.

9.2 Unter den Begriff der “verwerflichen Handlungen” gemäss Art. 53 AsylG fallen nach konstanter Praxis Straftaten, die dem Verbrechensbegriff des Strafrechts entsprechen (vgl. BVGE 2011/10 E. 6, mit zahlreichen Hinweisen). Verbrechen im Sinne von Art. 10 Abs. 2 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) sind Straftaten, die mit mehr als drei Jahren Freiheitsstrafe bedroht sind. Dabei ist es (auch nach der erfolgten Revision des StGB) irrelevant, ob die verwerfliche Handlung einen ausschliesslich gemeinrechtlichen Charakter hat oder als politisches Delikt aufzufassen ist (vgl. BVGE 2011/29 E. 9.2.2).

Das anzusetzende Beweismass wurde in der Botschaft mit Bezug auf im Ausland begangene Straftaten für Art. 1 F FK und Art. 53 AsylG übereinstimmend umschrieben (vgl. Botschaft 1995, BBl 1996 II 73 oben). Bei Straftaten, die im Ausland begangen wurden, ist kein strikter Nachweis erforderlich. Es genügt die aus schwerwiegenden Gründen gerechtfertigte Annahme, das heisst die überwiegende Wahrscheinlichkeit, dass sich die betroffene Person einer Straftat im Sinne der genannten Bestimmungen schuldig gemacht hat.

Die alleinige Tatsache einer Mitgliedschaft bei einer als extremistisch bezeichneten Organisation vermag nicht zur Folgerung der Asylunwürdigkeit zu führen. 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. Die Praxis folgt sodann der in der Lehre vertretenen Auffassung, dass bei der Beurteilung der Asylunwürdigkeit auch der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten ist. 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 Entscheidfindung (vgl. BVGE 2011/29 E. 9.2.4, mit weiteren Hinweisen).

9.3 Gemäss vom Bundesverwaltungsgericht übernommener Praxis der ARK lässt sich ein Asylausschluss allein aufgrund der Mitgliedschaft bei der PKK nicht rechtfertigen. Die PKK wird nicht als kriminelle Organisation im Sinne von Art. 260^{ter} StGB betrachtet, womit sich Mitglieder nicht allein durch ihre Zugehörigkeit strafbar machen (vgl. BVGE 2011/10 E. 6.1, mit weiteren Hinweisen). Von einer pauschalen Betrachtungsweise ist daher Abstand zu nehmen und der individuelle Tatbeitrag des Beschwerdeführers hinsichtlich der ihm vorgeworfenen Straftaten beziehungsweise anderer verwerflicher Handlungen zu ermitteln, wobei der Fokus auf das Manifestieren eines Einverständnisses oder gar der Förderung verbrecherischer, gewaltsamer oder anderer verwerflicher Mittel zur Erreichung des Organisationszweckes zu legen ist.

9.4 Den Akten ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer im Jahre (...) der PKK beitrug. Gemäss seinen Angaben hat er zuerst nicht mitmachen wollen, ist aber daran gehindert worden, sich nach einem Besuch von der PKK zu trennen (vgl. A 5/12 S. 8). Sowohl in der BzP als auch anlässlich der Anhörung wies er darauf hin, dass er damals noch sehr jung gewesen sei (vgl. A 5/12 S. 8, A 11/12 S. 4). Es ist davon auszugehen, dass er nach dem Beitritt eine interne Ausbildung durchlief und danach anfangs militärisch aktiv war. Anlässlich der Anhörung wurde offenbar zunächst bezweifelt, dass er überhaupt bei der PKK gewesen sei, da er auf den eingereichten Fotos nicht mit militärischer Ausrüstung zu sehen ist (vgl. A 11/12 S. 8). Der Beschwerdeführer führte auf entsprechende Fragen aus, damals hätten Kämpfer keine Uniformen gehabt, die Fotos sollten jedoch zeigen, dass er ein solcher gewesen sei. Es habe auch Fotos mit Waffen gegeben, er habe jedoch sehr selten und nur ungern mit Waffen zu tun gehabt. Seine Aussage, er habe niemals an Kampfhandlungen teilgenommen und niemanden getötet, wurde vom Bundesamt nicht angezweifelt. Nach einer schweren Verletzung im Jahre (...) war er in der Logistik tätig. Er hat Lebensmittel deponiert und an die Truppen verteilt, Waffen gepflegt, war propagandistisch tätig und hat als Sicherheitskraft oder im Grenzteam gearbeitet. Im (...) verliess er die PKK. Als Grund gab er an, dass er körperlich eingeschränkt gewesen sei und es nicht mehr habe aushalten können, das Leben bei der Organisation sei nicht gut gewesen und er sei bei seinem Beitritt sehr jung gewesen und in diesem

Sinne betrogen worden. Ausserdem habe er seine Frau kennengelernt, und eine Beziehung wäre streng verboten gewesen.

Aufgrund der Aktenlage ist vorliegend anzunehmen, dass der Beschwerdeführer zumindest in der ersten Zeit bei der PKK an Handlungen beteiligt war, welche als verwerflich im Sinne von Art. 53 AsylG zu bezeichnen sind. Bezüglich der nach seiner schweren Verletzung ausgeführten logistischen Tätigkeiten ist festzuhalten, dass diese, wenngleich sie als solche nicht als verwerflich zu bezeichnen sind, aufgrund der Nähe zu bewaffneten Kämpfern und gewalttätigen Aktionen diesen zudienten und somit verwerfliche Handlungen begünstigten und unterstützten.

Ungeachtet der Loslösung des Beschwerdeführers von der PKK ist angesichts seiner langjährigen Tätigkeit für diese Organisation auf Asylunwürdigkeit zu erkennen. In Abwägung aller Umstände des vorliegenden Falles erscheint der Asylausschluss nicht unverhältnismässig, zumal die Trennung von der PKK weniger als zehn Jahre zurückliegt und bei ehemaligen Mitgliedern dieser gewaltbereiten Organisation ein strenger Massstab anzulegen ist. Zwar ist der Beschwerdeführer in der Schweiz nie deliktisch in Erscheinung getreten, aber er hat die PKK durch seine jahrelange Hilfestellung (im logistischen Bereich und anfangs auch im Rahmen von Kampfhandlungen) doch massgeblich unterstützt. Bei dieser Sachlage ist er wegen Asylunwürdigkeit im Sinne von Art. 53 AsylG von der Asylgewährung auszuschliessen.

10.

10.1 Das BFM hat demnach das Asylgesuch des Beschwerdeführers – obwohl seine Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG zu bejahen ist – zu Recht abgelehnt und, da er keine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung besitzt, die gestützt auf Art. 44 Abs. 1 AsylG angeordnete Wegweisung zu Recht verfügt.

10.2 Vorliegend ergibt sich aus den vorstehenden Erwägungen, dass der Beschwerdeführer begründete Furcht vor zukünftiger Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG glaubhaft machen konnte. Der Vollzug der Wegweisung in die Türkei erweist sich daher wegen drohender Verletzung des flüchtlingsrechtlichen Gebots des Non-Refoulements (Art. 5 AsylG) und mit Blick auf Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) als unzulässig, da davon ausgegangen werden muss, dass der Beschwerdeführer im

Falle seiner Rückkehr in die Türkei mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit menschenrechtswidriger Behandlung ausgesetzt wäre.

11.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit beantragt wird, es sei dem Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft zuzuerkennen, die Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzuges festzustellen und die vorläufige Aufnahme anzuordnen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen. Die Ziffern 1, 4 und 5 des Dispositivs der Verfügung des BFM vom 1. Februar 2013 sind aufzuheben und die Vorinstanz ist anzuweisen, den Beschwerdeführer gestützt auf Art. 44 Abs. 2 AsylG als Flüchtling vorläufig aufzunehmen.

12.

12.1 Bei diesem Verfahrensausgang (häftiges Obsiegen) wären die Verfahrenskosten zur Hälfte dem Beschwerdeführer anzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG). Da sich indessen die Rechtsbegehren nicht von vornherein als aussichtslos erwiesen haben und das Gericht mit Zwischenverfügung vom 13. März 2013 auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet und den Entscheid über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auf einem späteren Zeitpunkt verschoben hat, ist auf die Auferlegung der Kosten des Verfahrens zu verzichten.

12.2 Für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung (Art. 65 Abs. 2 VwVG) ist das Kriterium ausschlaggebend, ob die Partei zur Wahrung ihrer Rechte notwendigerweise der professionellen juristischen Hilfe eines Anwaltes bedarf (vgl. dazu BGE 122 I 49 E. 2c). In Verfahren, welche – wie das vorliegende – vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht sind, sind strenge Massstäbe an die Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung anzusetzen (vgl. EMARK 2000 Nr. 6 und BGE 122 I 8 E.2c). Da das vorliegende Verfahren weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht besonders komplex erscheint, ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG abzuweisen.

Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG 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]). Der in der Honorarnote vom 5. April 2013

ausgewiesene zeitliche Aufwand von 13,75 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 162.– und die Spesen von Fr. 54.– erscheinen dem vorliegenden Verfahren angemessen. Angesichts des hälftigen Obsiegens ist vom BFM eine Parteientschädigung von Fr. 1140.75 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und die Anordnung der vorläufigen Aufnahme beantragt wird. Im Übrigen wird sie abgewiesen.

2.

Die Ziffern 1, 4 und 5 des Dispositivs der Verfügung des BFM vom 1. Februar 2013 werden aufgehoben und das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführer als Flüchtling vorläufig aufzunehmen.

3.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird gutgeheissen. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG wird abgewiesen.

5.

Das BFM hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 1140.75 zu entrichten.

6.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das BFM und (...).

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Bruno Huber

Sarah Straub

Versand: