



Abteilung V
E-488/2011

Urteil vom 5. September 2013

Besetzung

Richterin Christa Luterbacher (Vorsitz),
Richter Robert Galliker, Richter William Waeber,
Gerichtsschreiberin Natasa Stankovic.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Türkei,
vertreten durch lic. iur. Ismet Bardakci, Fürsprecher,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung; Verfügung des BFM vom 9. Dezember 2010 / N (...).

Sachverhalt:**I.**

Der Beschwerdeführer, ein türkischer Staatsangehöriger kurdischer Ethnie, liess durch seinen Rechtsvertreter mit Schreiben vom 2. September 2006 an das BFM ein Asylgesuch einreichen und stellte Antrag um Einreisebewilligung in die Schweiz zwecks Abklärung des Sachverhalts beziehungsweise im Hinblick auf die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft und Gewährung von Asyl. Mit Verfügung vom 17. November 2006 verweigerte das BFM dem Beschwerdeführer in Anwendung von Art. 20 Abs. 2 und Art. 52 Abs. 2 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) die Einreise in die Schweiz und lehnte sein Asylgesuch ab.

Die gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde vom 27. November 2006 hiess das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 8. Mai 2007 (E-6174/2006) gut, hob die Verfügung des BFM vom 17. November 2007 auf und wies dieses an, in der Sache neu zu entscheiden. Das Gericht begründete seinen Entscheid mit der Verletzung der behördlichen Untersuchungspflicht und des Anspruchs des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör.

II.

Mit Verfügung vom 2. Mai 2008 verweigerte das BFM dem Beschwerdeführer die Einreise in die Schweiz und lehnte sein Asylgesuch ab.

Gegen diese Verfügung liess der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter mit Eingabe vom 2. Juni 2008 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben mit den Anträgen auf Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Bewilligung der Einreise in die Schweiz zwecks Sachverhaltsabklärung; eventualiter sei dem Beschwerdeführer Asyl zu gewähren. Mit Urteil vom 3. November 2008 (E-3593/2008) hiess das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde gut und hob die Verfügung des BFM vom 2. Mai 2008 auf. Das Bundesamt wurde angewiesen, dem Beschwerdeführer zum Zweck der Durchführung des Asylverfahrens die Einreise in die Schweiz zu bewilligen.

Mit Verfügung des BFM vom 9. Dezember 2008 wurde dem Beschwerdeführer die Einreise in die Schweiz genehmigt.

III.

A.

Nach verschiedenen fehlgeschlagenen Versuchen, aus dem Irak in die Schweiz zu gelangen, reiste der Beschwerdeführer schliesslich am 9. Oktober 2009 in die Schweiz ein, wo er am 15. Oktober 2009 im Empfangs- und Verfahrenszentrum [EVZ] (...) ein Asylgesuch stellte. Für die Dauer des Verfahrens wurde er dem Kanton (...) zugeteilt. Anlässlich der Kurzbefragung im EVZ vom 20. Oktober 2009 und der einlässlichen Anhörung vom 10. November 2009 zu seinen Ausreise- und Asylgründen machte er im Wesentlichen Folgendes geltend:

Er stamme aus B._____ und habe sich aufgrund der Repressalien der türkischen Sicherheitsbehörden gegen seine Familie und die kurdische Bevölkerung Ende 1998 der PKK (Arbeiterpartei Kurdistans) angeschlossen, für die er politische Aktivitäten ausgeübt, Propagandaaufgaben wahrgenommen sowie gewisse Ausbildungen geleitet habe. Zuvor habe er beim Jugendverband der HADEP (Partei der Demokratie des Volkes) legale politische Aktivitäten durchgeführt. Noch im selben Jahr sei er von der PKK illegal nach [Land] eingeschleust worden, wo er während etwa einem Jahr (...) namentlich in Agitation ausgebildet worden sei. Nach der Ausrufung des Waffenstillstandes habe er sich im (...) 1999 mit der Partei in den Nordirak zurückgezogen, wo er die Zeit mehrheitlich mit dem Besuch von Ausbildungskursen verbracht habe. Zuletzt sei er innerhalb der PÇDK (Partei für eine demokratische Lösung), dem irakischen Flügel der PKK, tätig gewesen. Als die PKK im Jahre 2005 beschlossen habe, den bewaffneten Kampf wiederaufzunehmen, sei er entschieden dagegen gewesen, da er bei bewaffneten Aktionen nie teilgenommen und eine demokratische Lösung angestrebt habe. Im (...) 2006 habe er deshalb die PKK verlassen und sich im Nordirak bei verschiedenen Bekannten aufgehalten. Die PKK habe ihm daraufhin ausrichten lassen, er solle zurückkehren respektive nichts unternehmen, was den Interessen der Organisation zuwiderlaufen könnte, ansonsten würde man ihn liquidieren. Während dieser Zeit sei die Familie des Beschwerdeführers öfters Behelligungen seitens der türkischen Polizei ausgesetzt gewesen, welche sich immer wieder über den Beschwerdeführer erkundigt habe. Die türkische Polizei habe gegenüber seiner Familie geäussert, dass ihnen der Aufenthalt des Beschwerdeführers in [Nordirak] bekannt sei, und ihn über seine Familie aufgefordert, sich zu stellen. Im Übrigen seien all seine politisch tätigen Familienmitglieder fichiert. Des Weiteren habe er im Irak keinen Aufenthaltstitel, weshalb ein dauernder Aufenthalt dort nicht möglich sei.

Zudem sei der Irak ein gefährliches Pflaster. Die dort lebenden ehemaligen PKK-Anhänger müssten sich den regionalen Behörden ergeben und tun, was man ihnen sage. Der Beschwerdeführer sei im Irak mehrmals festgenommen worden; letztmals (...) 2009. Nach seiner Freilassung habe er sich nach [Land] begeben, von wo aus er mit einem gefälschten Reisepass in die Türkei eingereist sei und ein Schiff nach Italien bestiegen habe.

B.

Mit Schreiben vom 16. Juli 2010 leitete das BFM Abklärungen bei der Schweizerischen Botschaft in Ankara ein. Die Schweizerische Botschaft nahm mit Schreiben vom 25. August 2010 wie folgt Stellung: Über den Beschwerdeführer würden keine Datenblätter bestehen und es sei vor dem Agir Ceza Mahkemesi in C. _____ weder ein Verfahren noch eine Untersuchung gegen ihn hängig. Zwar werde auf nationaler Ebene nicht nach ihm gefahndet, jedoch werde er auf lokaler Ebene vom Militär gesucht, da er seit (...) dem Militärdienst ferngeblieben sei. Im Übrigen unterliege er keinem Passverbot.

Mit Schreiben vom 14. Oktober 2010 wurde dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zu den Abklärungsergebnissen der Schweizerischen Botschaft gewährt.

C.

Mit Eingabe vom 16. November 2010 führte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers aus, die Nichtexistenz eines Datenblattes spreche noch nicht gegen die tatsächliche Gefährdung einer Person, zumal es in der Türkei verschiedene, parallel existierende Datenblattsysteme gebe. Sodann sei es nicht verwunderlich, dass der Beschwerdeführer keinem Passverbot unterliege, da die türkischen Behörden ihn ohnehin im Ausland vermuten würden. Weiter könne nicht ausgeschlossen werden, dass die türkischen Behörden durch eigens in die PKK eingeschleuste Spitzel über die PKK-Vergangenheit des Beschwerdeführers informiert seien. Ausserdem habe die Familie des Beschwerdeführers ihm bereits ausrichten lassen, dass sie von den türkischen Behörden unter Druck aufgefordert worden sei, ihn zu überreden, sich zu stellen. Überdies würden die familiären Vorbelastungen bereits genügen, um ihn ins Visier der heimatischen Behörden zu rücken. Darüber hinaus sei auch zu befürchten, dass Bekannte der Familie bezüglich der PKK-Vergangenheit des Beschwerdeführers sehr wohl Bescheid wüssten und deshalb die Gefahr bestehe, dass sie ihn bei den Behörden denunzieren könnten. Im Übrigen würde er

bei einer allfälligen Rückkehr in die Türkei nach mehrjähriger Landesabwesenheit einer genauen Prüfung unterzogen werden. Der Eingabe wurde die Pressemitteilung Nr. 111/10 des Gerichtshofs der Europäischen Union [EuGH] vom 9. November 2010 betreffend Urteil in den verbundenen Rechtssachen C-57/09 und C-101/09 (Deutschland / B und Deutschland / D) beigelegt.

D.

Mit Verfügung vom 9. Dezember 2010 – eröffnet am 14. Dezember 2010 – lehnte das BFM das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug der Wegweisung an.

Zur Begründung seines ablehnenden Entscheids führte das Bundesamt im Wesentlichen aus, dass die geltend gemachten Vorbringen des Beschwerdeführers keine Asylrelevanz nach Art. 3 AsylG entfalten würden. Da gemäss Abklärungen der Schweizer Vertretung in Ankara gegen den Beschwerdeführer am Agir Ceza Mahkemesi in C. _____ kein Strafverfahren hängig sei, kein Datenblatt über ihn existiere, er keinem Passverbot unterliege und ausser der lokalen Suche wegen des noch nicht geleisteten Militärdienstes derzeit nichts gegen ihn vorliege, könne davon ausgegangen werden, dass er sein Heimatland als unbescholtener Bürger verlassen habe. Aufgrund dieser Aktenlage sei somit anzunehmen, dass seine Befürchtungen bezüglich einer strafrechtlichen Verfolgung in der Türkei wegen seiner PKK-Vergangenheit aktuell ohne konkrete Grundlage seien. Dabei würden auch die im Rahmen des ihm zum Abklärungsergebnis gewährten rechtlichen Gehörs getätigten Aussagen zu keinem anderen Ergebnis führen, zumal der Beschwerdeführer keinen Grund angegeben habe, weshalb die zuverlässigen Abklärungen der Schweizer Vertretung in Ankara in Zweifel zu ziehen seien. Ausserdem habe er keine derartige familiäre Vorbelastung geltend machen können, welche nach den Erkenntnissen des BFM eine Reflexverfolgung wahrscheinlich erscheinen liesse.

Des Weiteren sei ungeachtet der Frage einer begründeten Furcht des Beschwerdeführers vor asylrelevanter Verfolgung darauf hinzuweisen, dass eine strafrechtliche Verfolgung wegen PKK-Mitgliedschaft im Kern rechtsstaatlich legitim sei. Personen, die aufgrund qualifizierter Unterstützungstätigkeiten für eine Organisation, welche die verfassungsmässige Ordnung in der Türkei mit gewalttätigen Mitteln bekämpfe, strafrechtliche Massnahmen erlitten oder zu befürchten hätten, seien nicht schutzbedürftig.

tig im Sinne des Asylgesetzes. Zu dieser Einschätzung gelange man, weil die PKK in der Europäischen Union und den USA aufgrund ihrer einschlägigen Aktivitäten als terroristische Organisation gelte. Auch wenn die Schweiz diese Beurteilung nicht teile, stehe fest, dass die PKK zur Umsetzung ihrer Ziele im Rahmen ihres "bewaffneten Kampfes" seit Jahren – als notorisch zu geltende – massive Gewaltakte verübe, die insgesamt als terroristische Handlungen zu qualifizieren seien (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2002 Nr. 9 E. 7 c). Ein bedeutender Teil der durch diese Organisation zu verantwortenden Taten seien dementsprechend als direkt gegen Leib und Leben gerichtete, gemeinrechtliche Straftaten zu qualifizieren. Diesen Taten, unter anderem in Form von Anschlägen oder in Form von gezielten Tötungen von Zivilpersonen und lokalen Amtsträgern, seien in den letzten 25 Jahren zahlreiche Menschen zum Opfer gefallen. Derartige Taten würden offenkundig in keinem angemessenen Verhältnis zu den allenfalls damit verfolgten politischen Zielen stehen. Unter diesen Voraussetzungen sei davon auszugehen, dass es sich bei der PKK um eine Organisation im oben beschriebenen Sinn handle, welche unter Anwendung teilweise terroristischer Mittel versuche, die verfassungsmässige Ordnung der Türkei zu ändern. Der Beschwerdeführer gebe selber zu, die PKK jahrelang unterstützt zu haben und in der PKK eine politische und militärische Ausbildung durchlaufen zu haben. Mit seinem jahrelangen Aufenthalt als Kämpfer der PKK im Nordirak habe er einen qualifizierten Beitrag zur Unterstützung der Ziele der PKK geleistet. Seine Erklärung, während seiner Zeit im Nordirak nie an bewaffneten Aktionen beteiligt gewesen zu sein, erscheine realitätsfremd. Sodann sei ungeachtet dieser Frage ein jahrelanger Einsatz für die PKK im Nordirak auch ohne eigenen, direkten Einsatz von Waffengewalt nach wie vor als qualifizierte Unterstützung dieser mit terroristischen Mitteln operierenden Organisation zu werten. Demnach sei die Furcht des Beschwerdeführers vor einer Strafverfolgung bei einer Rückkehr in die Türkei wegen seiner PKK-Vergangenheit nicht asylbeachtlich.

Ferner gelte die gleiche Schlussfolgerung auch für den Umstand, dass der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr in die Türkei in den Militärdienst eingezogen werden könnte, da weder die Einberufung in den Militärdienst noch die Bestrafung wegen Refraktion oder Desertion aus den in Art. 3 AsylG genannten Gründen erfolge. Zudem werde eine Refraktion oder Desertion in der Türkei – wenn überhaupt – lediglich mit milden Strafen geahndet. Schliesslich könne zwar nicht ausgeschlossen werden, dass der Beschwerdeführer bei einer Wiedereinreise in die Türkei auf-

grund des ausstehenden Militärdienstes einer näheren Prüfung unterzogen werden könnte, jedoch handle es sich dabei lediglich um eine Routinemassnahme, welche in der Regel keine asylrelevante Qualität zu entfalten vermöge.

E.

Mit Eingabe vom 13. Januar 2011 (Poststempel) erhob der Rechtsvertreter namens und im Auftrag des Beschwerdeführers gegen die vorinstanzliche Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte, die Verfügung des BFM vom 9. Dezember 2009 sei aufzuheben und es sei dem Beschwerdeführer Asyl zu gewähren; eventualiter sei infolge Unzulässigkeit und Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs die vorläufige Aufnahme anzuordnen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie um Verzicht auf Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht.

Der Argumentation des BFM wurde im Wesentlichen entgegengehalten, aus dem Botschaftsbericht vom 25. August 2010 gehe lediglich hervor, dass gegen den Beschwerdeführer kein Strafverfahren vor dem Schwurgericht in C._____ hängig sei. Dies bedeute im Umkehrschluss jedoch nicht, dass kein Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer bei einem anderen türkischen Gericht hängig sein könnte. Zudem dürfe die Bejahung der Flüchtlingseigenschaft beziehungsweise die Gewährung des Asyls nicht vom Vorhandensein eines Strafverfahrens abhängig gemacht werden. Ausserdem führe auch die türkische Antiterrorabteilung ein Register. Diese würde jedoch keine Auskunft darüber geben, ob jemand bei ihr zur Fahndung ausgeschrieben sei oder nicht. Überdies teile kein Staat den Behörden anderer Staaten über eine sogenannte Vertrauensperson mit, ob jemand gesucht werde oder nicht. Da die Familienangehörigen des Beschwerdeführers in der Türkei im Übrigen Repressalien erlitten hätten, damit sie ihn zur Rückkehr anhalten würden, könne mit Sicherheit davon ausgegangen werden, dass die türkischen Sicherheitsbehörden Kenntnis davon hätten, dass der Beschwerdeführer für die PKK im Nordirak politisch tätig gewesen sei. Bei einer allfälligen Rückkehr in die Türkei würde er ohnehin bereits aufgrund seines ausstehenden Militärdienstes einer gründlichen Prüfung unterzogen werden. Dabei sei mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass er aufgrund der Kenntnis der türkischen Behörden über seine PKK-Vergangenheit mit Beschimpfungen, Schlägen und Folter zu einem Geständnis gezwungen werde. Es sei bekannt, dass die türkischen Sicherheitskräfte mit grosser Härte gegen die PKK-Angehörigen vorgehen würden. Zudem diene der nicht ge-

leistete Militärdienst lediglich zur Tarnung des eigentlichen Grundes für die Suche nach dem Beschwerdeführer. Andernfalls wäre er bereits seit seinem 20. Lebensjahr wegen des nicht geleisteten Militärdienstes und nicht erst seit (...) 2009 verfolgt worden (vgl. hierzu den Botschaftsbericht vom 25. August 2010, welcher vom [...] spreche). Sodann werde ein Passverbot nur erlassen, wenn sich die betroffene Person noch in der Türkei aufhalte. Ein Passverbot stelle ohnehin ein Hindernis für eine Rückkehr in die Türkei dar, was jedoch nicht im Sinne der türkischen Behörden sei. Schliesslich sei es ungeheuerlich, dass eine schweizerische Amtsstelle Folter, Misshandlungen und Tötung der türkischen Behörden gegenüber PKK-Mitgliedern als legitim bezeichne. Dabei ignoriere die Vorinstanz, dass der Beschwerdeführer seit 2006 nicht mehr PKK-Mitglied sei und auch nie an bewaffneten Auseinandersetzungen teilgenommen habe.

F.

Mit Verfügung vom 24. Januar 2011 hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten, über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung werde zu einem späteren Zeitpunkt befunden und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses werde verzichtet. Zudem lud es die Vorinstanz zur Einreichung einer Vernehmlassung ein.

G.

In seiner Vernehmlassung vom 8. Februar 2011, welche dem Beschwerdeführer am 11. Februar 2011 zur Kenntnisnahme zugestellt wurde, beantragte das BFM die Abweisung der Beschwerde, da die Rechtsmitteleingabe keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel enthalte, welche eine Änderung des vorinstanzlichen Standpunktes zu rechtfertigen vermöchten.

H.

Mit Eingabe vom 2. September 2013 an das Bundesverwaltungsgericht reichte der Rechtsvertreter eine Kostennote zu den Akten.

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 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 Auslieferungersuchens 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 liegt in casu nicht vor; somit ist das Bundesverwaltungsgericht vorliegend letztinstanzlich zuständig.

1.2 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 Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

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

2.

Mit Beschwerde können die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

3.1 Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Als Flüchtling wird eine ausländische Person anerkannt, wenn sie in ihrem Heimatstaat oder in einem Land, in dem sie zuletzt wohnte, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen

ernsthaften Nachteilen ausgesetzt ist oder begründete Furcht hat, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung von Leib, Leben oder Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken; den frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen (Art. 3 AsylG). Die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft setzt zudem voraus, dass die betroffene Person landesweiter Verfolgung ausgesetzt ist und sich nicht in einem anderen Teil ihres Heimatstaates in Schutz bringen kann (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 18, BVGE 2011/51 E. 6.1).

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 (Art. 7 AsylG). Vorbringen sind dann glaubhaft, wenn sie genügend substantiiert, in sich schlüssig und plausibel sind; sie dürfen sich nicht in vagen Schilderungen erschöpfen, in wesentlichen Punkten nicht widersprüchlich sein oder der inneren Logik entbehren und auch nicht den Tatsachen oder der allgemeinen Erfahrung widersprechen. Darüber hinaus muss die asylsuchende Person persönlich glaubwürdig erscheinen, was insbesondere dann nicht der Fall ist, wenn sie ihre Vorbringen auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abstützt (vgl. Art. 7 Abs. 3 AsylG). Entscheidend ist, ob eine Gesamtwürdigung der Vorbringen ergibt, dass die Gründe, die für die Richtigkeit der Sachverhaltsdarstellung der asylsuchenden Person sprechen, überwiegen oder nicht (vgl. BVGE 2010/57 E. 2.3, BVGE 2012/5 E. 2.2, EMARK 2004 Nr. 1 E. 5 S. 4 ff., mit weiteren Hinweisen).

3.3 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).

4.

4.1 Nach Durchsicht der Akten kommt das Bundesverwaltungsgericht in Übereinstimmung mit dem BFM zum Schluss, dass die Vorbringen des Beschwerdeführers in Bezug auf seine geltend gemachte PKK-Vergangenheit überwiegend glaubhaft sind. Die geschilderten Erlebnisse wurden anschaulich dargelegt und die Antworten wirken nie übertrieben, sondern es entsteht ein glaubhafter Eindruck selbst erlebter Ereignisse. Auf Fragen gab der Beschwerdeführer kohärente Antworten, selbst wenn

er nicht in chronologischer Reihenfolge erzählte, sondern auf Nachfragen zu diversen Punkten Auskunft gab. Aufgrund der substantiierten und ausführlichen Angaben ist davon auszugehen, dass sich der Beschwerdeführer Ende 1998 der PKK angeschlossen hat. Nach der Ausrufung des Waffenstillstandes zog er sich mit der Partei im (...) 1999 in den Nordirak zurück, wo er seine Zeit mit dem Besuch und der Leitung von Ausbildungskursen, der Ausübung von Propagandaaufgaben sowie der Durchführung politischer Aktivitäten für die PCDK, den irakischen Flügel der PKK, verbrachte. Nachdem die PKK den bewaffneten Kampf wieder aufnahm, verliess der Beschwerdeführer die Partei im (...) 2006 und hielt sich im Nordirak bei verschiedenen Bekannten auf.

Vorliegend ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer aufgrund seiner PKK-Vergangenheit begründete Furcht hat, inskünftig ernsthaften, asylbeachtlichen Nachteile im Sinne von Art. 3 AsylG ausgesetzt zu sein.

4.2 Die Botschaftsabklärung vom 25. August 2010 ergab, dass über den Beschwerdeführer keine Datenblätter bestehen würden und vor dem Agir Ceza Mahkemesi in C._____ weder ein Verfahren noch eine Untersuchung gegen ihn hängig sei. Sodann werde auf nationaler Ebene zwar nicht nach ihm gefahndet, jedoch werde er auf lokaler Ebene vom Militär gesucht, da er seit (...) dem Militärdienst ferngeblieben sei. Im Übrigen unterliege er keinem Passverbot.

4.3 Hinsichtlich politischer Datenblätter in der Türkei ist festzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht zwar die Grenze der beachtlichen Wahrscheinlichkeit zukünftiger Verfolgungsmassnahmen aufgrund des Vorliegens eines politischen Datenblattes in der Regel als erreicht erachtet (BVGE 2010/9, E. 5.3.4 und E. 5.3.5), jedoch kann im Umkehrschluss bei Fehlen eines Datenblattes nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass keine asylbeachtlichen Nachteile zu befürchten sind. Die Nichtexistenz eines Datenblattes spricht noch nicht gegen die tatsächliche Gefährdung einer Person. Des Weiteren ist in Übereinstimmung mit den Ausführungen in der Beschwerdeeingabe festzuhalten, dass der Umstand, dass vor dem Agir Ceza Mahkemesi in C._____ kein Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer hängig ist, noch nicht bedeutet, dass kein Verfahren im PKK-Kontext gegen ihn bei einem anderen türkischen Gericht hängig sein könnte. Im Übrigen wird die Bejahung der Flüchtlingseigenschaft nicht vom Vorhandensein eines Strafverfahrens abhängig gemacht. Ferner ist der Beschwerdeführer wegen des ausstehenden Militärdienstes nicht nur einer lokalen, sondern vielmehr einer

landesweiten Suche ausgesetzt, weshalb ihn die türkischen Behörden im Falle einer Rückkehr einer genauen Prüfung unterziehen würden. Zudem würde er auch aufgrund seiner mehrjährigen Landesabwesenheit die Aufmerksamkeit der Sicherheitsbehörden auf sich ziehen. Dabei würde er Gefahr laufen, als ehemaliger PKK-Angehöriger und Separatist entlarvt zu werden (falls die türkischen Behörden nicht bereits über seine PKK-Vergangenheit im Bilde sind). Rückkehrer, die wie der Beschwerdeführer mit linkslastigen Kreisen in Verbindung gebracht werden, haben mit einer erhöhten Gefährdung zu rechnen (vgl. hierzu auch EMARK 2005 Nr. 21 E. 11.2) und sind Verfolgungsmassnahmen der türkischen Sicherheits- und Strafverfolgungsbehörden ausgesetzt.

4.4 Wie das Bundesverwaltungsgericht in seinem zu publizierenden Urteil BVGE D-6684/2011 vom 18. April 2013 festgehalten hat, ist es unbestritten, dass die Türkei seit 2001 eine Reihe von Reformen durchgeführt hat, die dem Ziel dienen sollen, die Voraussetzungen für eine Aufnahme in die EU zu erfüllen. Insgesamt stellen die eingeleiteten umfassenden Rechtsreformen in rechtsstaatlicher Hinsicht einen Fortschritt dar und Folter in den Gefängnissen konnte markant reduziert werden. Aktuelle Berichte zur allgemeinen Situation in der Türkei zeigen jedoch, dass die Lage der Menschenrechte trotz Verbesserungen in der Praxis weiterhin problematisch ist. Namentlich echte oder mutmassliche Mitglieder von staatsgefährdend eingestuften Organisationen – wie vorliegend interessierend der PKK – sind gefährdet, von den Sicherheitskräften verfolgt und in deren Gewahrsam misshandelt oder gefoltert zu werden. Aufgrund des jahrelangen Konfliktes zwischen Kurden und ethnischen Türken beteiligt sich ein grosser Teil der kurdischen Bevölkerung am politischen Diskurs, übt politische Aktivitäten aus oder setzt sich für die Rechte der Kurden ein. Dies geschieht schwergewichtig durch Mitgliedschaft bei legalen Parteien, durch Medienpräsenz oder durch die Beteiligung in kulturellen Vereinen. Eine Minderheit kurdischer Aktivisten hat sich aber auch dem gewaltsamen Kampf verschrieben und setzt dafür illegale und terroristische Mittel ein. Es erscheint legitim, die letztgenannte Gruppe strafrechtlich zu belangen. Illegitim erscheint es jedoch, jegliche prokurdische Aktivitäten zu unterdrücken oder Personen zu kriminalisieren, die sich auf legalem Weg für die Rechte der Kurden einsetzen. Hervorzuheben ist sodann, dass in vielen Bereichen eine positive Entwicklung bezüglich des Konfliktes zwischen Kurden und ethnischen Türken festzustellen ist. Demgegenüber dauert die repressive Politik des türkischen Staates gegen kurdische Autonomiebestrebungen weiter an und wurde sogar verstärkt. Grundlage für die Haft und Verurteilungen sind das türkische Strafgesetz-

buch oder das Anti-Terror-Gesetz (ATG). Diese Gesetze erscheinen insofern problematisch, als sie aufgrund sehr vager Bestimmungen dazu führen, dass legale politische Aktivitäten wie die freie Meinungsäusserung oder das Demonstrieren als terroristisch eingestuft und als solche verfolgt werden können. Zusammenfassend hielt das Gericht fest, dass es zahlreiche Hinweise darauf gibt, dass weder die türkische Gesetzgebung, noch die Polizei- oder Justizbehörden in allen Fällen rechtsstaatlichen Anforderungen zu genügen vermögen (BVGE D-6684/2011 vom 18. April 2013 E. 5.2.2, E. 5.4.1, E. 5.4.2, mit weiteren Hinweisen).

4.5 Nach dem Gesagten ist überwiegend wahrscheinlich davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer im Falle einer Wiedereinreise in den Heimatstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit ernsthafte Nachteile von bestimmter Intensität beziehungsweise eine flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgung in begründeter Weise befürchten müsste.

5.

Zu prüfen bleibt, ob der Beschwerdeführer aufgrund seiner Aktivitäten für die PKK als asylunwürdig im Sinne von Art. 53 AsylG zu bezeichnen ist. Im Falle einer Asylunwürdigkeit ist trotz Vorliegens der Flüchtlingseigenschaft kein Asyl zu gewähren.

5.1 Gemäss der von der ARK entwickelten und vom Bundesverwaltungsgericht übernommenen Praxis (vgl. EMARK 2002 Nr. 9; zuletzt bestätigt in BVGE 2011/10 E. 6 und 6.1) stellen in Bezug auf die Beurteilung der Asylunwürdigkeit im Kontext der PKK weder die Mitgliedschaft für sich allein noch gewaltlose Aktivitäten, wie namentlich die Teilnahme an einer Demonstration, verwerfliche Handlung im Sinne von Art. 53 AsylG dar. Zur Charakterisierung der PKK wurde ausgeführt, diese Partei vereinige in sich sowohl Gesichtspunkte einer terroristischen Organisation als auch einer Bürgerkriegspartei mit politischer Motivation. Eine ausschliessliche Konzentration auf nur einen dieser Aspekte werde der Realität nicht gerecht. Auch das gewaltlose Mitglied habe innerhalb der PKK seinen Platz. Weder sei eine pauschale Definition aller Taten der PKK als Kriegshandlungen sachgerecht noch rechtfertige sich ein Asylausschluss allein aufgrund der Mitgliedschaft bei der PKK, zumal diese bisher nicht als kriminelle Organisation im Sinne von Art. 260^{ter} des Schweizerischen Strafbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) betrachtet worden sei (vgl. hierzu auch den Entscheid des schweizerischen Bundesstrafgerichts RR.2010.92 + RP. 2010.25 vom 19. Januar 2011 E. 4.5). Vielmehr ist der individuelle Tatbeitrag, gemessen an der Schwere der Tat, am An-

teil am Tatentscheid, am Motiv und an allfälligen Rechtfertigungs- sowie Schuld minderungsgründen differenziert zu beurteilen und als massgeblich zu betrachten. Unter den Begriff der verwerflichen Handlungen fallen dabei auch Delikte, welche 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 des Strafgesetzes entsprechen (gemäss Art. 9 Abs. 1 StGB in der bis zum 31. Dezember 2006 gültigen Fassung stellte ein Verbrechen jede mit Zuchthaus bedrohte Straftat dar; vgl. E MARK 2002 Nr. 9 E 7). Im heute geltenden StGB definiert Art. 10 Abs. 2 Straftaten als Verbrechen, die mit mehr als drei Jahren Freiheitsstrafe bedroht sind. Auch die bundesgerichtliche auslieferungsrechtliche Rechtsprechung (vgl. BGE 133 IV 76) steht keineswegs in Widerspruch zur schweizerischen asylrechtlichen Praxis, sondern nimmt vielmehr ebenfalls klaren Bezug auf den konkreten individuellen Tatbeitrag an strafbaren Handlungen.

Folglich ist – anders als vom BFM behauptet – eine generelle Ahndung wegen Mitgliedschaft in der PKK aus schweizerischer Sicht weder "im Kern rechtsstaatlich legitim", noch würde ein derartiger Tatbeitrag die Annahme einer Asylunwürdigkeit beziehungsweise eines öffentlichen Interesses an Fernhaltung rechtfertigen (massgeblich ist die oben aufgeführte Praxis gemäss E MARK 2002 Nr. 9). Die von den Betroffenen zu erwartenden strafrechtlichen Konsequenzen knüpfen an ihre politische Haltung, mithin ein flüchtlingsrechtliches Merkmal, an und erweisen sich demnach als relevant im Sinn des Asylgesetzes.

5.2 Vorliegend ist festzuhalten, dass die Sachvorbringen des Beschwerdeführers insgesamt angemessen und hinreichend ausführlich sind, um seine konkreten individuellen Tatbeiträge festzustellen. Angesichts des reduzierten Beweismasses der Glaubhaftmachung besteht freilich durchaus Raum für gewisse Einwände und Zweifel an den Vorbringen, aber die Argumentation der Behörden darf sich nicht in blossen Gegenbehauptungen oder allgemeinen Vermutungen erschöpfen. Entscheidend ist, ob wie vorliegend eine Gesamtwürdigung aller Vorbringen ergibt, dass die Gründe, die für die Richtigkeit der Sachverhaltsdarstellung des Beschwerdeführers sprechen, überwiegen (E MARK 2004 Nr. 1 E. 5 S. 4 ff., mit weiteren Hinweisen, E MARK 1993 Nr. 21 S. 134 ff., E MARK 1993 Nr. 11 S. 67 ff.).

5.3 Wie bereits festgehalten (vgl. E. 4.1), verbrachte der Beschwerdeführer seine Zeit im Nordirak mit der Durchführung politischer Aktivitäten, der Ausübung von Propagandaaufgaben sowie der Leitung von Ausbildungskursen.

In Bezug auf den bewaffneten Kampf gab der Beschwerdeführer an, lediglich als Neuankömmling eine physische Ausbildung erhalten zu haben. Zwar habe er während des Wachdienstes eine Waffe auf sich getragen, diese sei jedoch nur zur Verteidigungszwecken gedacht gewesen. Zwischen 1998 und 2005 habe die PKK nur Gegenwehr ausgeübt. Der bewaffnete Kampf habe somit lediglich der Notwehr gedient, wenn die Partei angegriffen worden sei. Im Übrigen habe er den bewaffneten Kampf zwar miterlebt, jedoch nie daran teilgenommen. Als die PKK beschlossen habe, den Waffenstillstand zu widerrufen und den Guerilla-Kampf erneut aufzunehmen, sei der Beschwerdeführer entschieden dagegen gewesen, da er eine demokratische Lösung angestrebt habe. Aus diesem Grund sei es zu Meinungsverschiedenheiten zwischen ihm und der Partei gekommen. Die Partei habe Berichte über ihn verfasst, Befragungen durchgeführt und ihn ausgegrenzt. Man habe ihm vorgeworfen, sich gegen die Ideologie der Organisation zu stellen und Lösungen im Weg zu stehen. Dieser seitens der Partei ausgeübte Druck habe dazu geführt, dass er sich im (...) 2006 von der PKK getrennt habe. Er sei im Übrigen ein normaler Aktivist ohne besondere Funktion gewesen und habe keine leitende Funktion ausgeübt beziehungsweise ausüben wollen (B11/17 S. 5, 7, 9, 11).

5.4 Die Vorbringen des Beschwerdeführers fügen sich grösstenteils in ein chronologisch stimmiges Gesamtbild: Am 16. Februar 1998 nahm der türkische Geheimdienst den Führer der PKK, Abdullah Öcalan, in Kenia gefangen und brachte ihn in die Türkei. Daraufhin erklärte die PKK einen einseitigen Waffenstillstand. Ungefähr 5'000 PKK-Kämpfer zogen sich in der Folge in den Nordirak zurück; die Zahl der bewaffneten Zusammenstösse nahm stark ab. Ab 2004, nach Aufhebung der Waffenruhe durch die PKK, nahmen Anschläge und punktuelle Auseinandersetzungen zwischen den staatlichen Sicherheitsorganen und den bewaffneten Einheiten der PKK, auch Hêzên Parastina Gel (Volksverteidigungskräfte, HPG) genannt, wieder zu (BVGE 2013/2 E. 9.3.1 und 9.3.2).

Weder aus den Aussagen des Beschwerdeführers noch aus der Botschaftsabklärung ergeben sich Anhaltspunkte, welche auf eine systematische Gewaltbereitschaft seitens des Beschwerdeführers hindeuten. Die

im PKK-Kontext ausgeübten Beiträge des Beschwerdeführers – Leitung von Ausbildungskursen sowie Durchführung politischer Aktivitäten und Propagandatätigkeiten – stellen keine asylrechtlich zu beachtenden verwerflichen Handlungen dar. Vielmehr ist anzunehmen, dass der politisch engagierte Beschwerdeführer auf friedlichem Weg und mit den ihm im Rahmen der Meinungsäusserungs- und Versammlungsfreiheit zustehenden Mitteln seinen Unmut über die Lage der Kurden zum Ausdruck bringen wollte. Seine Tatbeiträge fallen nicht unter den Begriff der verwerflichen Handlungen, sondern bewegen sich im Rahmen einer unter demokratischen Verhältnissen als legitim zu erachtenden politischen Tätigkeit. Zudem ist der Beschwerdeführer nicht lediglich aufgrund seiner langjährigen Mitgliedschaft in der PKK für deren Taten beziehungsweise Gewaltakte mitverantwortlich, zumal er keine exponierte Stellung innerhalb der Organisation – insbesondere ergeht aus seinen Ausführungen, dass er keine Kaderposition innegehabt habe – gehabt hat. Dass er insbesondere während des Wachdienstes eine Waffe auf sich getragen habe, welche zur Verteidigungszwecken gedacht gewesen sei, lässt nicht darauf schliessen, dass er an bewaffneten Kämpfen teilgenommen hat. Die geltend gemachte Distanzierung von der PKK nach Aufhebung der Waffenruhe aus ideologischen Gründen spricht vielmehr für das gewaltfreie politische Engagement des Beschwerdeführers. Angesichts dieser Sachlage kann nicht der Schluss gezogen werden, der Beschwerdeführer habe sich an den Kämpfen der PKK gegen die staatlichen Sicherheitsorgane oder an anderen illegalen Operationen der PKK beteiligt.

5.5 Vor diesem Hintergrund ist festzustellen, dass den Akten keine Hinweise entnommen werden können, aufgrund derer dem Beschwerdeführer ein individueller Tatbeitrag zu einer verwerflichen Handlung vorgeworfen werden könnte. Folglich kann nicht davon ausgegangen werden, dass es sich beim Beschwerdeführer um ein PKK-Mitglied handelt, welches verwerfliche Handlungen im Sinne des Art. 53 AsylG begangen hat, die zu einer Asylunwürdigkeit und einem Ausschluss von der Asylgewährung führen würden.

Im Übrigen wäre einer asylunwürdigen Person, die sich im Ausland befindet, die Einreise in die Schweiz nicht bewilligt worden, da sie hier höchstens vorläufig aufgenommen würde. Eine vorläufige Aufnahme – auch als Flüchtling – setzt aber immer eine Wegweisung voraus, weshalb die Erteilung einer Einreisebewilligung der gesetzlichen Logik widersprechen würde (BVG 2011/10 E. 7, BVGE 2012/26).

6.

Zusammenfassend ergibt sich somit, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt. Die Vorinstanz hat zu Unrecht die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers verneint und sein Asylgesuch abgewiesen. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen. Die Verfügung des BFM vom 9. Dezember 2010 ist aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, dem Beschwerdeführer Asyl in der Schweiz zu gewähren.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG), weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gegenstandslos wird.

7.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist von einem Obsiegen des Beschwerdeführers auszugehen. Es ist ihm in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG eine Parteientschädigung für ihm erwachsene notwendige Vertretungskosten zuzusprechen.

In der Kostennote vom 2. September 2013 wird ein zeitlicher Aufwand von 10.80 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 250.– ausgewiesen, welcher insgesamt nicht als vollumfänglich angemessen zu werten ist, zumal der Rechtsvertreter bereits mit dem Fall des Beschwerdeführers vertraut war (vgl. E-6174/2006 und E-3593/2008). Auch ein zeitlicher Aufwand von 8.5 Stunden für das Verfassen der 8-seitigen Beschwerdeschrift erscheint nicht adäquat und ist praxisgemäss zu reduzieren. Der zeitliche Aufwand wird daher vom Gericht herabgesetzt, was insgesamt einen Aufwand von 6 Stunden zum Stundenansatz von Fr. 250.– ergibt. Die Auslagen sind in der ausgewiesenen Höhe von Fr. 16.– zu vergüten.

Unter Berücksichtigung der Bemessungsgrundsätze nach Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) und angesichts des Obsiegens ist eine Parteientschädigung zu Lasten des BFM in Höhe von Fr. 1'637.30 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 9. Dezember 2010 wird aufgehoben. Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer Asyl in der Schweiz zu gewähren.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 1'637.30.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu entrichten.

5.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Christa Luterbacher

Natasa Stankovic

Versand: