



## **Urteil vom 28. September 2023**

---

Besetzung

Richterin Muriel Beck Kadima (Vorsitz),  
Richterin Gabriela Freihofer, Richter David R. Wenger,  
Gerichtsschreiberin Alexandra Püntener.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Türkei,  
vertreten durch Maître Hüsnü Yilmaz,  
(...),  
Beschwerdeführer,

gegen

**Staatssekretariat für Migration (SEM),**  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug);  
Verfügung des SEM vom 16. Oktober 2020 / N (...).

## Sachverhalt:

### A.

Der Beschwerdeführer – ein türkischer Staatsangehöriger kurdischer Ethnie aus einem Dorf in der Provinz Sirnak – suchte am 6. Dezember 2019 in der Schweiz um Asyl nach. Am 12. Dezember 2019 folgte eine Personalienaufnahme und am 22. Januar 2020 eine Anhörung zu seinen Asylgründen. Am 29. Januar 2020 wurde er dem erweiterten Verfahren zugewiesen. Am 4. September 2020 wurde er ergänzend angehört.

Der Beschwerdeführer begründete sein Asylgesuch im Wesentlichen damit, er habe nach der Schule als Taxifahrer gearbeitet, später einen Lebensmittelladen eröffnet. Er sei seit 1989 bis zu seiner Flucht in den Irak im Jahr 1993 in der Türkei für die PKK (Partiya Karkerên Kurdistanê, Arbeiterpartei Kurdistans) aktiv gewesen. Dabei sei er in seinem Dorf Mitglied des Komitees der PKK gewesen. Er habe im Dorf regelmässige Versammlungen organisiert, junge Personen für die PKK rekrutiert und sie davon abgehalten, das Amt als Dorfschützer – Milizen des türkischen Staats – anzunehmen. Zudem habe er die PKK mit Lebensmitteln, Schuhen und Batterien für ihre Funkgeräte versorgt. Er habe pro Monat drei volle Lastwagen für die PKK eingekauft. Dies sei den Behörden aufgefallen, weshalb sie ihn jeweils genau kontrolliert hätten. Weiter sei er zuständig für die Überbringung von Notizen von PKK-Mitgliedern an bestimmte Personen und die Kommunikation zwischen der PKK und PKK-Milizen im Dorf gewesen. Er habe auch Guerillas zu ihren Stützpunkten gefahren. Er sei aufgrund des Verdachts der Zusammenarbeit mit der PKK von den türkischen Behörden mehrmals festgenommen und einige Tage festgehalten worden. Aus Angst vor den türkischen Behörden und der Kontra-Guerilla sei er im Jahre 1993 zusammen mit seiner Familie nach B. \_\_\_\_\_ im Irak geflüchtet. Dort habe er ein Haus gemietet, ein Fahrzeug gekauft und als Chauffeur gearbeitet. Eines Tages sei er von Mitgliedern der Peshmerga verhaftet und zum Asayesh-Posten (Anmerkung Gericht: Inlandsgeheimdienst der Autonomen Region Kurdistan) begleitet worden. Dort sei er in einem unterirdischen Raum festgehalten und geschlagen worden. Es sei ihm mit der Auslieferung an die türkischen Behörden gedroht worden. Schliesslich sei er dank seiner Beziehungen zur PKK nach 15 Tagen wieder freigelassen und dabei aufgefordert worden, B. \_\_\_\_\_ umgehend zu verlassen und sich im Flüchtlingscamp C. \_\_\_\_\_ zu melden. Dieses Camp sei das erste Flüchtlingslager im Irak für ihn und seine Familie gewesen. Dieses sei in der Nähe von D. \_\_\_\_\_, einem Ort mit vielen PKK-Stützpunkten gewesen. Deshalb hätten sich auch immer wieder PKK-Mitglieder im Camp

aufgehalten. Da er ein gutes Fahrzeug gehabt habe, sei er für gelegentliche Fahrdienste für die PKK angefragt worden. So habe er damit begonnen, die Mitglieder der PKK nach Erbil, Sulaimaniyya oder ins Krankenhaus zu fahren. Dabei sei er oft unter Beschuss türkischer Soldaten geraten. Im Laufe der Zeit seien die Bewohner des Flüchtlingslagers C. \_\_\_\_\_ in dasjenige in E. \_\_\_\_\_ in der Nähe von B. \_\_\_\_\_ und später in F. \_\_\_\_\_ umgesiedelt worden. Aufgrund der schlechten Sicherheitsbedingungen in F. \_\_\_\_\_ sei bei der KDP (Partiya Demokrata Kurdistanê, Demokratische Partei Kurdistans [Anmerkung Gericht: eine der beiden herrschenden Parteien in der Autonomen Region Kurdistan]) dagegen protestiert worden. Es sei ein Rat einberufen worden, der zusammen mit der KDP über die Situation der Flüchtlinge verhandelt habe. Er sei wegen seines Fahrzeugs – er sei der einzige im Camp gewesen, der ein solches besessen habe – ebenfalls dabei gewesen und zum Vorsitzenden der KDP – G. \_\_\_\_\_ – gefahren. Daraufhin sei er ins Flüchtlingslager H. \_\_\_\_\_ verlegt worden, wo es den Flüchtlingen besser ergangen sei. Er habe weiterhin für die PKK gearbeitet und sei im Jahre 1995 nach Dohuk gefahren, um sein Auto reparieren zu lassen. Auf dem Rückweg sei er beim Zawita-Berg von den Peshmerga angegriffen und verhaftet worden. Seine Frau habe sich beim UNHCR gemeldet, worauf er in den verschiedenen Gefängnissen gesucht und auch aufgefunden worden sei. Daraufhin sei er wieder entlassen worden. Auch die PKK habe nach ihm gefragt. Er habe am darauffolgenden Tag an die iranische Grenze nach I. \_\_\_\_\_ fahren und dort PKK-Mitglieder abholen müssen. Darunter habe sich auch J. \_\_\_\_\_ (Kampf- und Deckname: K. \_\_\_\_\_ [hienach J. \_\_\_\_\_]) – PKK-Gründungsmitglied und (...) der KCK (Koma Civakên Kurdistan, Union der Gemeinschaften Kurdistans) – befunden. Er (der Beschwerdeführer) habe J. \_\_\_\_\_ zum Politbüro L. \_\_\_\_\_ von M. \_\_\_\_\_ in ein sicheres Haus gebracht und sei selbst zur PKK-Kaserne in N. \_\_\_\_\_ gegangen. J. \_\_\_\_\_ sei am nächsten Tag dorthin gekommen und habe erzählt, dass der Posten derzeit aufgrund der Kämpfe zwischen der PKK und der KDP nicht verlassen werden könne. Er (der Beschwerdeführer) sei zum Verantwortlichen der PKK-Kaserne gewählt worden. J. \_\_\_\_\_ habe ihn zudem angefragt, ob er sein persönlicher Chauffeur sein möchte, was er bejaht habe. Er habe J. \_\_\_\_\_ am nächsten Tag auf den Posten der Yekiti (Yekêtiy Nîstimaniy Kurdistan, PUK, Patriotische Union Kurdistans) nach O. \_\_\_\_\_, gefahren. Dort habe J. \_\_\_\_\_ P. \_\_\_\_\_ getroffen, um ein Gespräch mit G. \_\_\_\_\_ zu führen und über die aktuelle Lage zu verhandeln. Wegen der Gefechte der PKK und der KDP sei es nicht zu diesem Gespräch gekommen. In der Folge habe er neun Monate beziehungsweise etwa ein Jahr für J. \_\_\_\_\_ als persönlicher Chauffeur und Bodyguard gearbeitet.

Im Jahre 1996 habe J. \_\_\_\_\_ im Beisein des Beschwerdeführers ein Telefongespräch mit Abdulla Öcalan, der sich damals in Syrien aufgehalten habe, geführt und diesem von ihm (dem Beschwerdeführer) erzählt. Daraufhin sei er (der Beschwerdeführer) von Abdulla Öcalan für eine sechsmonatige Ausbildung nach Syrien eingeladen worden. Er habe dieses Angebot jedoch abgelehnt. Nach Beendigung seiner Arbeit für J. \_\_\_\_\_ habe er weiter als Chauffeur für die PKK gearbeitet. Dies habe er auch nach seiner Umsiedlung ins Flüchtlingslager Q. \_\_\_\_\_, wo er mit seiner Familie bis zu seiner Ausreise im Jahre 2019 gelebt habe, gemacht. Er habe viele Personentransporte durchgeführt und Verletzte in verschiedenen Regionen abgeholt und in die Krankenhäuser gebracht. Weiter habe er KCK-Kämpfer zwischen deren Stützpunkten hin- und herchauffiert und Kämpfer aus Syrien zu den jeweiligen Stützpunkten gebracht. Im Jahre 1996 sei er für neun Monate in R. \_\_\_\_\_ tätig gewesen und habe dort als Chauffeur bei den Verhandlungen zwischen den Abgeordneten aus der Türkei und der PKK über türkische Gefangene gearbeitet. In den letzten Jahren vor seiner Ausreise habe er als Taxichauffeur auch Guerillas nach Bagdad gefahren und weitere Personen – beispielsweise europäische Journalisten und Reporter – nach Kandil gebracht. Nachdem die Lage in Q. \_\_\_\_\_ immer prekärer geworden sei, sowohl die KDP wie auch die türkischen Streitkräfte das Lager unter Druck gesetzt hätten, das Lager vom Islamischen Staat (IS) angegriffen worden sei und er von J. \_\_\_\_\_ über eine bevorstehende Festnahme zwecks Auslieferung an die Türkei gewarnt worden sei, habe er sich zur Ausreise entschlossen und sei im November 2019 zusammen mit mehreren seiner Kinder in die Schweiz gereist.

Für den Inhalt der weiteren Aussagen wird auf die Akten verwiesen.

Der Beschwerdeführer reichte mehrere Ausweise (Familienregisterauszug, verschiedene UNHCR-Flüchtlingsausweise und irakische Flüchtlingsausweise) sowie Lebensmittelcoupons und diverse Fotos zu den Akten.

## **B.**

Mit Verfügung vom 16. Oktober 2020 stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft, lehnte sein Asylgesuch ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz. Gleichzeitig schob es den Vollzug der Wegweisung zufolge Unzulässigkeit zugunsten einer vorläufigen Aufnahme auf.

**C.**

Mit Eingabe vom 17. November 2020 erhob der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter beim Bundesverwaltungsgericht dagegen Beschwerde und beantragte sinngemäss die Aufhebung der Ziffern 2 und 3 der angefochtenen Verfügung und die Gewährung von Asyl.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Beiordnung des unterzeichnenden Rechtsvertreters als unentgeltlichen Rechtsbeistand sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und eventueller Übersetzungskosten.

**D.**

Mit Verfügung vom 24. November 2020 hiess die Instruktionsrichterin die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses gut. Zudem wurde das Gesuch um amtliche Rechtsverbeiständung gutgeheissen und der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers als amtlicher Rechtsbeistand eingesetzt. Die Vorinstanz wurde zur Einreichung einer Vernehmlassung eingeladen.

Diese erfolgte am 9. Dezember 2020.

**E.**

Der Beschwerdeführer reichte am 24. Dezember 2020 eine Replik ein.

**F.**

Am 3. Januar 2022 erkundigte sich der Beschwerdeführer nach dem Stand des Beschwerdeverfahrens. Diese Anfrage wurde vom Bundesverwaltungsgericht am 7. Januar 2022 beantwortet.

Eine weitere Verfahrensstandanfrage des Beschwerdeführers vom 21. Juli 2022 wurde am 27. Juli 2022 beantwortet.

**G.**

Mit Eingabe vom 11. Oktober 2022 wurde eine Kostennote eingereicht.

**H.**

Mit Zwischenverfügung vom 15. Juni 2023 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, seine allenfalls weiterhin bestehende Bedürftigkeit zu belegen.

**I.**

Mit Eingabe vom 20. Juni 2023 reichte der Beschwerdeführer eine

Unterstützungsbestätigung vom 20. Juni 2023 und eine aktualisierte Honorarnote vom 20. Juni 2023 zu den Akten.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

#### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

**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** Am 1. März 2019 ist eine Teilrevision des AsylG in Kraft getreten (AS 2016 3101); für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

**1.4** Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. 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 aArt. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

#### **2.**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

#### **3.**

Das SEM hat mit der angefochtenen Verfügung den Beschwerdeführer als Flüchtling anerkannt und dessen vorläufige Aufnahme wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzuges angeordnet. Es ist demnach nachfolgend

einzig zu beurteilen, ob das SEM zu Recht zum Schluss gelangte, der Beschwerdeführer sei im Sinne von Art. 53 AsylG als asylunwürdig zu erachten, und in der Folge sein Asylgesuch abgelehnt und die Wegweisung angeordnet hat.

#### **4.**

**4.1** Die Vorinstanz begründete ihren Entscheid im Wesentlichen damit, der Beschwerdeführer habe eine qualifizierte Unterstützungstätigkeit für den bewaffneten Kampf der PKK geleistet, was gemäss Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eine Anwendung von Art. 53 Asyl im Sinne einer mittelbaren Täterschaft rechtfertige. Der Beschwerdeführer sei während fast 30 Jahren für die PKK tätig gewesen. Er habe sich bereits in der Türkei als Mitglied des PKK-Komitees seines Heimatdorfes engagiert und habe nach seiner Flucht in den Irak seine Aktivitäten für die PKK fortgesetzt.

Die Vorinstanz führte weiter aus, zwar reiche eine einfache Mitgliedschaft bei der PKK für die Bejahung einer Asylunwürdigkeit nicht aus. Von einer pauschalen Betrachtungsweise sei Abstand zu nehmen und der individuelle Tatbeitrag – zu welchem die Schwere der Tat, der persönliche Anteil am Tatentscheid und das Motiv des Täters sowie allfällige Rechtfertigungs- oder Schuld minderungsgründe zu zählen seien – zu ermitteln. Die PKK setze ihre politischen Ziele im Rahmen eines bewaffneten Kampfs durch und begehe massive Gewaltakte, die als terroristische Handlungen zu qualifizieren seien. Ein bedeutender Teil dieser Taten sei gegen Leib und Leben gerichtet und als gemeinrechtliche Straftaten zu qualifizieren. Diesen seien zahlreiche Menschen zum Opfer gefallen. Die Taten stünden in keinem angemessenen Verhältnis zu den allenfalls damit verfolgten politischen Zielen. Nicht nur Asylsuchende, die aktiv Gewalttaten begangen hätten, sondern auch solche, welche derartige Taten mit qualifizierten Hilfeleistungen unterstützen würden und daher Mittäter seien, würden als asylunwürdig qualifiziert. Sie müssten sich angesichts des von ihnen geleisteten Tatbeitrags den schwerwiegenden Vorwurf der Mitverantwortung gefallen lassen. Als Beteiligte seien gemäss BVGer alle Personen anzusehen, die funktionell in eine kriminelle respektive terroristisch operierende Organisation eingegliedert seien und im Hinblick auf deren Zweckverfolgung Aktivitäten entfalten würden. Dazu würden auch logistische Vorkehrungen gehören, die dem Organisationszweck unmittelbar dienen. Die Beteiligung setze keine massgebliche Funktion voraus und könne auch informeller Natur oder geheim sein. Ein Nachweis von kausalen Tatbeiträgen im Hinblick auf ein konkretes Delikt sei nicht erforderlich. Es könnten das bloss

Liefern von Waffen an gewaltbereite Organisationen, das Verwalten von Vermögenswerten oder andere logistische Hilfeleistungen von Aussenstehenden unter den Begriff der Unterstützung fallen. Der Unterstützende müsse wissen oder zumindest in Kauf nehmen, dass sein Beitrag der gewaltsamen Zweckverfolgung der Organisation dienen könnte.

Der Beschwerdeführer habe sich jahrelang freiwillig für die Ziele der PKK engagiert. Er habe für die PKK logistische Vorkehrungen getroffen und Material für grundlegende operative Kommunikationsmittel zur Verfügung gestellt. Es sei davon auszugehen, dass er wissentlich sowohl an der Versorgung sowie an Vorbereitungshandlungen für den militärischen Kampf der PKK beteiligt gewesen sei. Demnach habe er bewusst in Kauf genommen, dass sein Beitrag einem gewaltsamen Zweck der Organisation dienen könne. Auch mit der Rekrutierung junger Personen für die PKK, seiner Fahrdienste von Guerilla-Kämpfern und der Sicherstellung der Kommunikation zwischen den Milizen im Dorf und der PKK habe er einen wesentlichen Beitrag zum militärischen Kampf der PKK geleistet. Er habe innerhalb seiner Region eine zentrale und wichtige Rolle für die PKK gespielt.

Auch im Irak habe er eine besondere Stelle innerhalb der PKK gehabt, sei persönlicher Chauffeur und Bodyguard von J. \_\_\_\_\_ – (...) der PKK und (...) der KCK – gewesen, wobei seinen Angaben Nähe und Vertrauen zu diesem zu entnehmen seien. Er sei von J. \_\_\_\_\_ höchstpersönlich über die Geschehnisse und Pläne der PKK in Kenntnis gesetzt worden. Er habe diesen auch zu Gesprächen mit Entscheidungsträgern der PKK und anderen in den Konflikt verwickelten Organisationen gefahren. Er habe sogar einem Gespräch mit Öcalan beigewohnt, welcher ihn zu einer Ausbildung nach Syrien eingeladen habe. Er habe sich im Kreis der wichtigsten und für die politischen und militärischen Entwicklungen des Konflikts verantwortlichen Personen aufgehalten und sei über deren Tätigkeiten informiert gewesen. Demnach sei er jahrelang ein linientreuer und pflichtbewusster Gefolgsmann von Öcalan und J. \_\_\_\_\_ gewesen, andernfalls wäre er kein Vertrauter und Freund eines hochrangigen PKK-Mitglieds geworden. Dies deute auf eine wichtige Stelle innerhalb der PKK hin. Damit habe er eine militante Organisation unterstützt, die sich terroristischer Mittel bediene und für schwere Menschenrechtsverletzungen verantwortlich sei.

In der Kaserne von N. \_\_\_\_\_ habe er als Verantwortlicher über Entscheidungsgewalt verfügt, ob jemand den Stützpunkt verlassen dürfe oder nicht. Aufgrund seiner weiteren Tätigkeiten für die PKK (Transport von Guerillas, medizinische Versorgung) sei von einer grenzübergreifenden und

qualifizierten Unterstützungstätigkeit auszugehen. Seine Angabe, er sei kein Mitglied der PKK gewesen und er habe nie eine militärische Ausbildung erhalten oder eine Waffe getragen, erstaune, zumal er sich in gefährlichen Gebieten aufgehalten und dort auch unter Beschuss gekommen sei, viel Zeit mit einem der höchsten PKK-Mitglieder verbracht habe und dessen Bodyguard gewesen sei. Es sei davon auszugehen, dass er Einiges nicht offenlege. Jedoch würde auch eine informelle Mitgliedschaft die Bedeutung seiner eigenen Rolle innerhalb der Organisation nicht mindern.

Ferner prüfte die Vorinstanz auch die Verhältnismässigkeit eines Asylausschlusses. Dabei kam sie zum Schluss, die Aussagen des Beschwerdeführers, wonach er sich aus Angst der PKK angeschlossen, die Aktivitäten für die PKK zum Schutze seiner Kinder ausgeführt habe und heute aus Vernunft der PKK nicht mehr dienen würde, würden nicht als Distanzierung von seinen Aktivitäten überzeugen, zumal er sich fast 30 Jahre lang und bis zu seiner Ausreise für die PKK betätigt habe. Es sei nicht davon auszugehen, dass er all diese Jahre lediglich aus Angst gedient habe, zumal er offenbar nie gezwungen worden sei. Überdies hätten sich auch seine Kinder für die PKK engagiert, wogegen er offenbar keine Einwände gehabt habe. Seine weiteren Aussagen zu seinem Verhältnis zu J.\_\_\_\_\_ und die Rekrutierung von Jugendlichen würden wenig für ein Engagement aus Angst sprechen, sondern vielmehr für ideologische Überzeugung. Es würden ihm somit Taten vorgeworfen, die einen gemeinrechtlichen Charakter aufweisen würden, was er nicht zu entkräften vermocht habe. Die Schweiz sehe für derartige Straftaten mehrjährige Haftstrafen vor, die noch nicht verjährt wären.

**4.2** Der Beschwerdeführer macht demgegenüber geltend, er sei weder Mitglied der PKK noch in dessen Kader gewesen, zumal es den Führungskräften verboten worden sei, eine Familie zu gründen. Zudem habe er nie Gewalt angewendet und sei nicht bewaffnet gewesen. Seine Transporte hätten im Zusammenhang mit der Bekämpfung des IS durch die PKK und europäische Staaten gestanden. Er habe auch Journalisten und Persönlichkeiten aus Europa transportiert, die die Camps der PKK oder der Flüchtlinge in Maxmur besucht hätten. Er sei seit 1993 als Chauffeur und im Jahre 1996 lediglich als Chauffeur und Koch von J.\_\_\_\_\_ tätig gewesen. Er sei nicht dessen Bodyguard gewesen. Diese Aufgabe würde unter bestimmten Voraussetzungen an andere Personen übertragen. Nachdem er nicht mehr für J.\_\_\_\_\_ gearbeitet habe, sei er wieder Chauffeur für die PKK gewesen, habe Verletzte sowie Guerilla transportiert. Er habe (zu jenem Zeitpunkt) nie an Versammlungen der PKK teilgenommen und keine politische

Ausbildung absolviert. Er macht zudem unter Hinweis auf die FK und die internationale sowie nationale Rechtsprechung geltend, die angefochtene Verfügung verletze internationales Recht, zumal sich Art. 3 Asyl auf Art. 1 FK stütze. Die PKK sei zudem keine terroristische Organisation, sondern vielmehr eine international anerkannte Kriegspartei, Widerstandsbewegung internationalen Ausmasses und kurdische Organisation, die sich für die Freiheit der Kurden und die Gründung eines demokratischen Staates im Mittleren Osten einsetze. Art. 260<sup>ter</sup> StGB könne nicht auf Kriegsparteien angewendet werden. Aus diesen Gründen könne das Engagement des Beschwerdeführers – auch unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit hinsichtlich seiner, bereits längere Zeit zurückliegenden Tätigkeit für J. \_\_\_\_\_ im Jahre 1996 – nicht zur Asylunwürdigkeit führen.

**4.3** Die Vorinstanz hält in ihrer Vernehmlassung vom 9. Dezember 2020 an ihrem Standpunkt fest und führt aus, die Einordnung der PKK als terroristische Vereinigung werde in den EU-Staaten unterschiedlich gehandhabt. Unabhängig davon sei die PKK in der Schweiz eben nicht als terroristische Organisation aufgeführt und die angefochtene Verfügung gestützt darauf gefällt worden.

**4.4** Der Beschwerdeführer macht in seiner Replik demgegenüber geltend, es gebe in der Schweiz keine Verfahren, in denen die PKK oder deren Mitglieder als kriminelle Organisation angeklagt worden seien. Die Vorinstanz habe keine individuelle Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers oder ein bestimmtes Ereignis aufgeführt, welche den Asylausschluss bedingen würden. Vielmehr bezögen sich die Ereignisse, auf die sich das SEM berufe, auf solche vor über 24 Jahren, welche als Beweis für das Vorliegen einer Asylunwürdigkeit nicht genügen würden.

## **5.**

**5.1** Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Davon ausgenommen sind gemäss Art. 53 AsylG unter anderem Flüchtlinge, die wegen verwerflicher Handlungen der Asylgewährung unwürdig sind (Bst. a) oder die die innere oder die äussere Sicherheit der Schweiz verletzt haben oder gefährden (Bst. b).

**5.2** Unter den Begriff der "verwerflichen Handlungen" im Sinne von Art. 53 Bst. a AsylG fallen grundsätzlich Delikte, die dem abstrakten Verbrechensbegriff von Art. 10 Abs. 2 StGB entsprechen, demnach also Straftaten, die mit einer abstrakten Höchststrafe von mehr als drei Jahren Freiheitsstrafe bedroht sind (vgl. hierzu und im Folgenden BVGE 2011/29 E. 9.2.2;

2011/10 E. 6; 2010/44 E. 6). Denkbar erscheint unter Hinweis auf Art. 333 Abs. 2 Bst. a StGB (Ersatz des Begriffs „Zuchthaus“ durch „Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr“) allerdings, dass – entsprechend der unter Geltung des früheren Verbrechensbegriffs entwickelten Rechtsprechung der Asylbehörden – auch eine mit weniger als drei Jahren Freiheitsstrafe bedrohte Straftat als „verwerfliche Handlung“ qualifiziert und zum Asylausschluss führen könnte (vgl. Urteil des BVerfG E-3977/2019 vom 24. August 2022 E. 6.2, mit weiteren Hinweisen). Nach der asylrechtlichen Rechtsprechung ist es irrelevant, ob die verwerfliche Handlung einen ausschliesslich gemeinrechtlichen Charakter hat oder als politisches Delikt aufzufassen ist. Aus der Anbindung des Asylausschlussgrundes der "verwerflichen Handlungen" im Sinne von Art. 53 AsylG an den Verbrechensbegriff von Art. 10 Abs. 2 StGB ergibt sich zwingend, dass in Bezug auf die in Frage stehenden Handlungen der betreffenden Person eine strafrechtliche Verantwortlichkeit gegeben sein muss (vgl. Urteil des BVerfG E-5091/2020 vom 8. Februar 2023 E.7.9.3 mit weiteren Hinweisen). Das anzusetzende Beweismass wurde in der Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 4. Dezember 1995 (BBl 1996 II 73) für Art. 1 F des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) und Art. 53 Bst. a AsylG übereinstimmend umschrieben, was sich in der Folge in der Rechtsprechung niedergeschlagen hat. Demnach ist bei Straftaten, die im Ausland begangen wurden, kein strikter Nachweis erforderlich. Es genügt die aus schwerwiegenden Gründen gerechtfertigte Annahme, das heisst die überwiegende Wahrscheinlichkeit, dass sich die betreffende Person einer Straftat im Sinne der genannten Bestimmungen schuldig gemacht hat (vgl. Urteil des BVerfG Urteil des BVerfG E-5091/2020 vom 8. Februar 2023 E.7.9.3, mit weiteren Hinweisen). Liegt eine entsprechende Delinquenz vor, vermag die alleinige Tatsache einer Mitgliedschaft bei einer extremistischen Organisation nicht zur Folgerung der Asylunwürdigkeit zu führen. Vielmehr ist von einer pauschalen Betrachtungsweise Abstand zu nehmen und der individuelle Tatbeitrag zu ermitteln; zu diesem sind die Schwere der Tat und der persönliche Anteil am Tatentscheid wie auch das Motiv des Täters und allfällige Rechtfertigungs- oder Schuldminderungsgründe zu zählen (vgl. BVerfG 2011/29 E. 9.2.3 und 9.2.4). Ein entsprechender Tatbeitrag, der zum Ausschluss von der Asylgewährung führt, kann zum einen in unmittelbarer Täterschaft erfolgt sein. Zum anderen ist auch nach einer Tatbeteiligung und einer mittelbaren Täterschaft zu fragen, die sich aus einer Verantwortung für Handlungen Dritter aufgrund einer entsprechenden Befehlsgewalt ergeben kann (vgl. E-5091/2020 E.7.9.3, mit weiteren Hinweisen).

**5.3** Mittäterschaft, als gemeinschaftliche Begehung der Tat verstanden, erfordert sowohl einen gemeinsamen Tatentschluss der Beteiligten wie dessen gemeinsame ("arbeitsteilige") Verwirklichung. Der gemeinsame Tatentschluss begründet und begrenzt die Einheit der Mittäter. Dabei genügt ein Eventualdolus. Der gemeinsame Entschluss muss allerdings nicht ausdrücklich erklärt werden; es genügt, dass er konkludent zum Ausdruck kommt. Auch müssen ihn nicht alle Mittäter gleichzeitig fassen; ein Beteiligter kann sich anderen nachträglich anschliessen. Ist die Tat zum Zeitpunkt des Beitritts schon teilweise ausgeführt, so kann der gemeinsame Entschluss allerdings nicht zurückwirken. Man spricht von sukzessiver Mittäterschaft. Der Hinzutretende haftet hier nur für dasjenige Unrecht, das nach seinem Beitritt noch begangen wird, nicht für die gesamte Tat, zu der dieses Unrecht gehört, also nicht für diejenigen Teilstücke, die er schon vorfindet. Der gemeinsame Entschluss begrenzt zugleich die mittäterschaftliche Haftung. Geht die Verabredung etwa dahin, einen Einbruchsdiebstahl zu begehen, und schießt einer der Mittäter dabei ohne Vorwissen der anderen auf einen Verfolger, so bildet dieser Tötungsversuch einen Exzess, der nur demjenigen zuzurechnen ist, der ihn begangen hat. Was die gemeinsame Ausführung anbelangt, entscheidet die Art des Tatbeitrags darüber, ob derjenige, der ihn erbringt, an der Tatherrschaft teilhat und deshalb Mittäter ist. Diesbezüglich ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung Mittäter nur, "wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Delikts vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter dasteht." Umstritten ist die Frage bei Tatbeiträgen, die schon im Stadium der Vorbereitung der eigentlichen Tat geleistet werden oder deren Ausführung nur erleichtern. Jedoch genügt es nicht zur Mittäterschaft, einem anderen nur den Plan oder die finanziellen Mittel oder Werkzeuge und so weiter für ein Delikt zur Verfügung zu stellen; denn damit wird über die Ausführung der Tat noch keine Entscheidung getroffen (vgl. GÜNTER STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 4. Aufl. 2011, S. 390 ff; BGE 143 IV 361 m.w.H.).

**5.4** Liegt eine entsprechende Delinquenz vor, ist ausserdem zu prüfen, ob die Rechtsfolge des Asylausschlusses auch eine verhältnismässige Massnahme darstellt. (vgl. BVGE 2011/10 E. 6, 2011/29 E. 9.2.3 f.).

## **6.**

**6.1** Im Folgenden ist zu prüfen, ob dem Beschwerdeführer eine mittelbare oder unmittelbare Täterschaft beziehungsweise Mittäterschaft im oben genannten Sinne vorgeworfen werden kann.

**6.1.1** Der Beschwerdeführer war eigenen Angaben zufolge seit 1989 in der Türkei für die PKK aktiv und in seinem Heimatdorf Mitglied des Komitees der PKK. Er organisierte regelmässig Versammlungen und rekrutierte junge Personen für die PKK. Zudem unterstützte er die PKK logistisch (Lebensmittel, Schuhe, Batterien für Funkgeräte, Überbringung von Notizen, Kommunikation, Fahrten von Guerillas zu Stützpunkten). Er sei nie selber an gewalttätigen Handlungen der PKK beteiligt gewesen und habe keine Waffe getragen. Nach einer Festnahme und kurze Zeit später erfolgten Entlassung reiste er im Jahre 1993 in den Irak. Dort wurde er von Mitgliedern der Peshmerga verhaftet und dank Beziehungen zur PKK nach 15 Tagen wieder freigelassen. Er hielt sich in der Folge in verschiedenen Flüchtlingslagern auf und transportierte Mitglieder der PKK mit seinem Fahrzeug, unter anderem in Krankenhäuser und an Stützpunkte, aber auch zum Vorsitzenden der KDP zwecks Gesprächen mit der PKK. Im Jahre 1995 wurde er nach einer erneuten Festnahme durch Peshmergas nach einer Rückfrage durch die PKK wieder freigelassen. In der Folge holte er nebst anderen PKK-Mitgliedern auch J. \_\_\_\_\_, (...), ab und fuhr diese in die PKK-Kaserne in N. \_\_\_\_\_. Er wurde schliesslich J. \_\_\_\_\_ persönlicher Chauffeur während neun Monaten. Zudem war er dessen Bodyguard und Vertrauter (vgl. Akte A56 F41 ff.). J. \_\_\_\_\_ habe einmal ein Telefongespräch mit Abdulla Öcalan geführt, worauf Öcalan den Beschwerdeführer für eine Ausbildung nach Syrien eingeladen habe, was er aber abgelehnt habe. Er war nach Beendigung seiner Arbeit für J. \_\_\_\_\_ bis zu seiner Ausreise im Jahre 2019 weiterhin als Chauffeur für die PKK tätig. Er führte Personentransporte von Verletzten und Kämpfern/Guerilla zu verschiedenen Stützpunkten sowie von europäischen Medienleuten aus. Seine Ausreise plante er, weil die Lage in Q. \_\_\_\_\_ prekär geworden war und J. \_\_\_\_\_ ihn über eine bevorstehende Festnahme zwecks Auslieferung an die Türkei gewarnt hat.

**6.1.2** Praxisgemäss stellen weder die PKK-Mitgliedschaft für sich allein noch gewaltlose Aktivitäten innerhalb dieser Organisation verwerfliche Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG dar; für die Beurteilung, ob die betroffene Person verwerfliche Handlungen begangen hat, muss auf den individuellen Tatbeitrag und die individuelle Verantwortung abgestellt werden (vgl. BVGE 2011/10 E. 6.1 S. 132; EMARK 2002 Nr. 9 E. 7c). Aufgrund der Aktenlage steht fest, dass sich der Beschwerdeführer seit über 30 Jahren sowohl in seinem Heimatstaat Türkei als auch im Nordirak in verschiedenster Weise für die PKK engagiert hat. Dabei will er weder Mitglied der PKK oder bewaffnet gewesen sein, noch an Kampfhandlungen der PKK teilgenommen haben.

**6.1.3** Vorliegend sind keine schwerwiegenden Gründe ersichtlich, die darauf schliessen lassen, dass der Beschwerdeführer mit dem Transport von PKK-Mitgliedern einen Tatbeitrag zu einem Delikt, das dem Verbrechensbegriff von Art. 10 Abs. 2 StGB entspricht, geleistet hat (vgl. E. 5.2 hievor). Dies gilt auch für seine im Jahre 1996 ausgeführte und damit bereits mehrere Jahre zurückliegende Tätigkeit als Chauffeur und mutmasslich als Bodygard für J. \_\_\_\_\_. Er war eigenen Angaben zufolge unbewaffnet (vgl. Akten A37 F36f., F97 und A56 F60 ff.), was zwar aufgrund der von der Vorinstanz angeführten Gründen fraglich erscheint, zumal er sich regelmässig in gefährlichen Gebieten aufhielt, dort auch unter Beschuss kam und viel Zeit mit einem der höchsten PKK-Mitglieder verbracht hat und dessen Bodygard war; diesfalls wäre aber wohl bloss vom Tragen einer Waffe zum Eigenschutz auszugehen, was nicht bereits als aktive Beteiligung an einer Kampfhandlung oder vorsätzlichen Tötung angesehen werden kann. Später hat er nach eigenen Angaben verletzte PKK-Kämpfer in Spitäler gefahren, aber auch Guerilla an Stützpunkte transportiert, wobei diesbezüglich den Akten nicht entnommen werden kann, dass er bewusst Kämpfer an Orte zur Durchführung von konkreten Kampfhandlungen oder Anschlüssen gefahren hat. Nebst diesen Fahrten gehörte es zu seiner Aufgabe, unterschiedlichste Taxidienste auszuführen, so beispielsweise zu Verhandlungen der PKK und des türkischen Staates zum Gefangenenaustausch im Jahre 1996. In den letzten Jahren war er überdies für den Transport von Medienleuten (europäische Journalisten und Reporter) sowie Vertretern europäischer Staaten zuständig. Insgesamt lassen diese verschiedenen Tätigkeiten nicht darauf schliessen, dass der Beschwerdeführer einen massgeblichen Tatbeitrag zu einem Verbrechen im Sinne der oben genannten Rechtsprechung und Literatur (vgl. E. 5.2 f.) geleistet hat. Entgegen der Argumentation der Vorinstanz kann damit nicht von einer qualifizierten Hilfeleistung gesprochen und damit nicht auf eine Mittäterschaft geschlossen werden. Diese Würdigung würde implizit einschliessen, dass der Beschwerdeführer bereits beim Transport gewusst haben müsste, welche genauen Aktivitäten die von ihm transportierten PKK-Kämpfer auszuführen gedenken. Überdies kann seinen Ausführungen auch nicht entnommen werden, dass er eine exponierte Stellung innerhalb der Organisation innegehabt hat. Im Übrigen darf sich die Begründung der Asylbehörden nicht in allgemeinen Vermutungen erschöpfen, sondern muss auf einem begründeten Verdacht beruhen.

**6.2** Vor diesem Hintergrund ist festzuhalten, dass sich vorliegend keine Hinweise dafür entnehmen lassen, der Beschwerdeführer hätte verwerfliche Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG begangen beziehungsweise

sei für militante Operationen der PKK individuell verantwortlich. Mithin vermögen die von ihm ausgeführten Transporte keine Asylunwürdigkeit zu bewirken. Damit aber erübrigt sich vorliegend auch die Prüfung der Verhältnismässigkeit betreffend einen allfälligen Ausschluss vom Asyl.

## **7.**

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass Asylausschlussgründe (vgl. Art. 53) zu verneinen sind. Nach dem Gesagten ist die – auf den Punkt des Ausschlusses vom Asyl und die damit verbundenen Rechtsfolgen beschränkte – Beschwerde gutzuheissen, und die Ziffern 2-7 der angefochtenen Verfügung sind aufzuheben. Das SEM ist zudem anzuweisen, dem Beschwerdeführer in der Schweiz Asyl zu gewähren.

## **8.**

**8.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

**8.2** Im vorliegenden Fall 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. Der Rechtsvertreter reichte am 20. Juni 2023 eine aktualisierte Kostennote ein. Der darin geltend gemachte zeitliche Aufwand von zehneinhalb Stunden erscheint aufgrund der konkreten Umstände des vorliegenden Beschwerdeverfahrens nicht vollumfänglich angemessen. Es ist unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (und der Praxis in Vergleichsfällen) der zu entschädigende zeitliche Aufwand auf neuneinhalb Stunden zu reduzieren. Demzufolge ist dem Beschwerdeführer ein Gesamtbetrag von Fr. 3'640.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) Parteientschädigung zuzusprechen. Dieser Betrag ist dem Beschwerdeführer durch das SEM zu entrichten.

Der Anspruch auf Honorar des als amtlicher Anwalt eingesetzten Rechtsvertreters wird damit gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Die Ziffern 2 bis 7 der Verfügung vom 23. November 2020 werden aufgehoben.

**3.**

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer in der Schweiz Asyl zu gewähren.

**4.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**5.**

Dem Beschwerdeführer wird eine Parteientschädigung von Fr. 3'640.– zugesprochen, die ihm durch das SEM zu entrichten ist.

**6.**

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Muriel Beck Kadima

Alexandra Püntener

Versand: