Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung IV
D-7186/2006
{T 0/2}

Urteil vom 6. Oktober 2008

Besetzung

Richter Thomas Wespi (Vorsitz),
Richter Robert Galliker, Richter Gérald Bovier,
Gerichtsschreiber Stefan Weber.

Parteien

A._____, geboren X._____, Türkei,
vertreten durch Gabriel Püntener, Rechtsanwalt,
B._____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung; Verfügung des BFF vom 3. Oktober 2001 / N_____.

Sachverhalt:

A.

A.a Der Beschwerdeführer verliess sein Heimatland gemäss eigenen Angaben am 22. Februar 1994 und reiste am 30. November 1997 von L._____ her unter Umgehung der Grenzkontrolle in die Schweiz ein, wo er am 3. Dezember 1997 ein Asylgesuch stellte. Am 5. Dezember 1997 erfolgte eine Kurzbefragung in der Empfangsstelle O._____. Die zuständige Fremdenpolizeibehörde hörte den Beschwerdeführer am 4. Februar 1998 zu seinen Asylgründen an. Die Vorinstanz führte am 14. Februar 2000 eine ergänzende Anhörung durch.

Zur Begründung seines Asylgesuchs machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, er sei ein Kurde aus der Provinz E._____. Nach Absolvierung seines Militärdienstes habe er Y._____ begonnen, als Kurier für die kurdische Arbeiterpartei (PKK) tätig zu sein. Im Z._____ sei sein Cousin F._____ verhaftet worden und habe unter der Folter seinen Namen preisgegeben. Nachdem er dies erfahren gehabt habe, habe er die Gegend verlassen und sei zu seinem Onkel nach G._____ gezogen. Am Tag nach seiner Flucht sei er zu Hause gesucht worden. Später habe er erfahren, dass er 1994 das ganze Jahr über behördlich gesucht worden sei. Aus diesen Gründen habe er am 22. Februar 1994 sein Heimatland verlassen und sei gleichentags nach L._____ geflogen, wo er ein Asylgesuch gestellt habe. Nach letztinstanzlicher Ablehnung seines Asylgesuchs sei er am 30. November 1997 in die Schweiz eingereist. Für die übrigen Aussagen wird auf die Protokolle bei den Akten verwiesen.

Zum Beweis seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer nebst einem Foto Auszüge aus Gerichtsdokumenten eines Kollegen ein, in denen er namentlich erwähnt wird.

A.b Am 12. April 1999 ersuchte das BFF das M._____ in C._____, L._____, um Einsicht in die Akten des N._____ Asylverfahrens des Beschwerdeführers. Die N._____ Asylakten trafen am 6. Mai 1999 beim BFF ein.

Mit Schreiben des BFF vom 14. September 1999 wurde dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zum Umstand gewährt, dass er während seines Asylverfahrens in L._____ abweichende Angaben

zu seinen in der Schweiz vorgebrachten Asylgründen gemacht habe. Der Beschwerdeführer liess die ihm eingeräumte Frist unbenutzt verstreichen.

A.c Das BFF beauftragte die Schweizer Botschaft in H._____ am 4. Oktober 1999 sowie am 2. März 2001 mit Abklärungen über den Beschwerdeführer vor Ort. In der Folge liess die Botschaft ihre Abklärungsergebnisse vom 11. November 1999 sowie vom 21. Mai 2001 dem Bundesamt zukommen.

A.d Mit Beschluss vom 11. Januar 2000 wurde das Asylverfahren des Beschwerdeführers wegen unbekannten Aufenthaltes desselben und mit Verweis auf Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1993 Nr. 17 als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

Mit Eingabe vom 20. Januar 2000 reichte der Beschwerdeführer ein Gesuch um Wiederaufnahme seines Asylverfahrens beim Bundesamt ein. Mit Entscheid des BFF vom 24. Januar 2000 wurde der Abschreibungsbeschluss vom 11. Januar 2000 aufgehoben und das Asylverfahren wieder aufgenommen.

A.e Auf Anfrage des BFF vom 25. April 2000 äusserte die Bundespolizei am 17. Juli 2000 Bedenken gegen einen positiven Asylentscheid.

B.
Mit Verfügung vom 3. Oktober 2001 stellte das BFF fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, und lehnte das Asylgesuch ab. Gleichzeitig ordnete es die Wegweisung aus der Schweiz an, gewährte jedoch dem Beschwerdeführer wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs die vorläufige Aufnahme in der Schweiz. Zur Begründung wurde im Wesentlichen angeführt, über den Beschwerdeführer würden gemäss Abklärungen der Schweizer Botschaft in H._____ bei der türkischen Polizei vier politische Datenblätter mit dem Vermerk "unbequeme Person" bestehen. Zwei Datenblätter seien 1993 wegen Angriffs gegen die Polizei und die Gendarmerie und wegen Mitgliedschaft im Zentralbüro der PKK, zwei weitere 1994 wegen Hilfe- und Unterstützungsleistungen für die PKK sowie wegen Entführung aus politischen Gründen angelegt worden. Der Beschwerdeführer werde von der Polizei und von der Gendarmerie auf nationaler und lokaler Ebene gesucht und unterstehe einem Passverbot. Diese Abklärungen seien anlässlich einer zweiten

Abklärung durch die Schweizer Vertretung in H._____ bestätigt worden. Angesichts dieser Tatsachen sei die Furcht des Beschwerdeführers, bei einer allfälligen Rückkehr in die Türkei mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit ernsthaften Nachteilen im Sinne des Asylgesetzes ausgesetzt zu werden, als begründet zu erachten. Der Beschwerdeführer erfülle somit grundsätzlich die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31).

In Anbetracht der dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Straftaten beziehungsweise Tätigkeiten für die PKK sei jedoch zu prüfen, ob vorliegend Ausschlussgründe im Sinne von Art. 1F des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) vorliegen würden. Gemäss Art. 1F Bst. b FK würden die Bestimmungen der Flüchtlingskonvention keine Anwendung auf Personen finden, bei denen ernsthafte Gründe für den Verdacht bestehen würden, dass sie ein schweres nichtpolitisches Verbrechen ausserhalb des Gastlandes begangen hätten, bevor sie dort als Flüchtling aufgenommen worden seien. Zu den schweren Verbrechen im Sinne von Art. 1F Bst. b FK seien in erster Linie Kapitalverbrechen zu rechnen, bei welchen sich der vorsätzliche Angriff der Täterschaft gegen besonders hochwertige Rechtsgüter richte, namentlich Leib, Leben oder die Freiheit von Menschen.

Der Begriff des politischen Deliktes dagegen bestimme sich nach dem Auslieferungsrecht, welches den Grundsatz der Nichtauslieferung für politische Delikte vorsehe. Art. 3 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSG, SR 351.1) bezeichne als politisches Delikt eine Tat, die nach schweizerischer Auffassung vorwiegend politischen Charakter habe. Als relativ politische Delikte würden gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung gemeinrechtliche Straftaten bezeichnet, die entsprechend der Motivation der Täterschaft einen vorwiegend politischen Charakter hätten. Bei den dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Straftaten (Angriff auf die Polizei und Gendarmerie, Entführung aus politischen Gründen, Mitglied im Zentralbüro der PKK sowie Hilfe- und Unterstützungsleistungen für die PKK) seien die vom Bundesgericht aufgestellten Voraussetzungen zur Anerkennung als politisches Delikt nicht erfüllt: Weder bestehe ein enger direkter Zusammenhang zwischen Tat und Ziel der Handlungen noch stünden die gewählten Mittel und die verletzten Rechtsgüter in einem angemessenen Verhältnis zum verfolgten politi-

schen Ziel, wie in casu der Schaffung eines autonomen kurdischen Gebietes. Mit den dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Aktivitäten könnten die für ein politisches Delikt im Vordergrund stehenden Ziele, wie der Umsturz der Regierung oder Schaffung eines autonomen Staates beziehungsweise Gebietes, nicht erreicht werden. Die vorliegenden Delikte seien demzufolge trotz ihrer Verübung aus politischer Überzeugung als Verbrechen des gemeinen Rechts einzustufen. Bei diesem Ausgang der Prüfung (schwere Verbrechen im Sinne der FK, kein politisches Delikt im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichts, demzufolge Ausschluss von der FK) sei im Sinne einer Güterabwägung weiter zu prüfen, ob die Schwere der in der Türkei drohenden politischen Verfolgung gegenüber den Schutzinteressen der Schweiz überwiege. Angesichts der im vorliegenden Fall zur Diskussion stehenden Delikte wie der Mitgliedschaft im Zentralbüro der PKK, der Entführung aus politischen Gründen und des Angriffs gegen die Polizei und Gendarmerie, überwiege das Schutzinteresse der Schweiz zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit gegenüber jenem des Beschwerdeführers, nicht aus der Schweiz weggewiesen zu werden. Im vorliegenden Fall würden die begangenen Delikte zudem zeitlich nicht weit zurückliegen. Das letzte Datenblatt sei 1994 wegen Entführung aus politischen Gründen angelegt worden. Die ausgeführten Straftaten seien demzufolge auch bei Berücksichtigung einer absoluten Strafverjährung (bereits bei Art. 53 AsylG gehe die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) in ihrer Rechtsprechung bei Verbrechen im Sinne von Art. 9 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 [StGB, SR 311.0] von einer Strafverjährung von 15 Jahren aus) nicht verjährt. Die Güterabwägung falle daher zu Ungunsten des Beschwerdeführers aus. Die vorliegenden Delikte, insbesondere der Angriff gegen die Polizei und Gendarmerie und die Entführung aus politischen Gründen, seien in Berücksichtigung der Ergebnisse der Botschaftsabklärungen und der ständigen Praxis des BFF als erfüllt zu betrachten. Zudem müsse sich der Beschwerdeführer als Mitglied des Zentralkomitees der PKK und damit als einer der ranghöchsten Verantwortlichen dieser Organisation weitere Attentate und Übergriffe auf Einrichtungen des türkischen Staates zumindest anrechnen lassen. Der Tatbestand von Art. 1F Bst. b FK sei somit gegeben.

Abschliessend sei zu prüfen, ob die gegen den Beschwerdeführer kumulativ eingeleiteten Schritte der türkischen Behörden zu Unrecht erfolgt seien. Der Beschwerdeführer habe die Begehung der ihm vorgeworfenen Taten durchwegs bestritten. Er habe behauptet, lediglich Ku-

rierdienste für die PKK ausgeübt zu haben, und streite eine Verantwortlichkeit kategorisch mit der Begründung ab, dass diese Beschuldigungen fingiert seien. Da in vereinzelten Fällen ein solches Vorgehen der türkischen Behörden nicht gänzlich ausgeschlossen werden könne und der Beschwerdeführer unter Umständen zu Unrecht beschuldigt worden sei, sei zu prüfen, inwieweit den Aussagen des Beschwerdeführers geglaubt werden könne. Insgesamt seien in der Türkei vier Datenblätter über den Beschwerdeführer angelegt worden. Gemäss den Erkenntnissen des BFF würden diese in Zusammenhang mit türkischen Gerichtsverfahren erstellt. Obwohl der Beschwerdeführer eine Beteiligung an den genannten Taten beziehungsweise Aktivitäten abgestritten habe, müsse davon ausgegangen werden, dass er daran beteiligt gewesen sei, zumal nacheinander vier Datenblätter angelegt worden seien und es sich nicht lediglich um ein einziges politisches Datenblatt handle. Im Weiteren werde der Beschwerdeführer in den von ihm eingereichten Beweismitteln der Mitgliedschaft bei der PKK bezichtigt: In der Anklageschrift von 1994 gegen seinen Cousin F._____ werde der Beschwerdeführer namentlich als Mitglied der PKK bezeichnet. Gemäss diesen Akten habe der Beschwerdeführer ferner dem Mitglied F._____. Aufträge erteilt. Im Befragungsprotokoll der Staatsanwaltschaft vom W._____ habe F._____ die ihm vorgeworfenen Taten widerrufen und unter anderem erklärt, der Beschwerdeführer habe diese Taten begangen. Der Beschwerdeführer habe bestritten, dass gegen ihn Gerichtsverfahren eingeleitet worden seien. Weitere Abklärungen seien indes im Hinblick dessen, dass jegliche Angaben zu den betreffenden Gerichten oder Gerichtsorten fehlten, nicht möglich. Somit sei eine Prüfung, ob die den Datenblättern zugrundeliegenden Verfahren formell und materiell korrekt durchgeführt worden seien, nicht durchführbar. Die Aussagen des Beschwerdeführers bezüglich seines Engagements für die PKK und über die ihm vorgeworfenen Delikte seien in jeglicher Hinsicht realitätsfremd und als unglaubhaft zu bezeichnen. Beispielsweise sei er nicht in der Lage gewesen, konkrete Angaben zu den ihm vorgeworfenen Taten zu machen. Ferner habe der Beschwerdeführer sich geweigert, zu den Aussagen seiner Kollegen Stellung zu nehmen, und habe auch nicht erklären wollen, weshalb die Datenblätter angelegt worden seien. Ausserdem habe er in der Schweiz und in L._____ unterschiedliche Angaben über seine Tätigkeiten für die PKK zu Protokoll gegeben. Beispielsweise habe er bei der Kurzbefragung in der Empfangsstelle ausgesagt, er habe von 1992 bis 1993 für die PKK Kurierdienste getätigt. Bei der kantonalen Anhörung

habe er geltend gemacht, er sei erstmals 1992 von seinen Verwandten angegangen worden, Kurieraufgaben wahrzunehmen. Anlässlich der Befragung in L._____ habe er hingegen ausgesagt, 1987 mit den Kurierdiensten für die PKK begonnen und solche bis 1989 geleistet zu haben. Bei der Kurzbefragung im Empfangszentrum habe der Beschwerdeführer vorgebracht, Ende 1993 beziehungsweise im März 1994 nach L._____ gereist zu sein. In L._____ habe der Beschwerdeführer aber geltend gemacht, die Türkei bereits am 22. Januar 1994 verlassen zu haben. Ferner habe der Beschwerdeführer im Rahmen des N._____ Asylverfahrens behauptet, 1993 bei seiner Kuriertätigkeit von der Polizei aufgegriffen und fünf Tage inhaftiert gewesen zu sein. Diese Verhaftung habe er jedoch weder bei der Kurzbefragung in der Empfangsstelle noch bei der kantonalen Anhörung erwähnt. Erst als er bei der ergänzenden Anhörung des BFF dazu befragt worden sei, habe er zugegeben, verhaftet worden zu sein. Seine Erklärung, er habe die Inhaftierung nicht erwähnt, weil er keine Beweismittel besitze, müsse indes als Schutzbehauptung gewertet werden. Der Beschwerdeführer habe zu Protokoll gegeben, ausgereist zu sein, weil sein Bekannter ihn verraten habe. F._____ sei gemäss den vom Beschwerdeführer eingereichten Beweismitteln aber erst am 8. März 1994 verhaftet worden. Zu diesem Zeitpunkt sei der Beschwerdeführer aber bereits in L._____ gewesen. Im Weiteren habe der Beschwerdeführer eine Fotografie eingereicht, auf welcher er mit Kämpfern der PKK abgebildet sei. Im N._____ Asylverfahren habe er gar eine Fotografie eingereicht, auf welcher er eine Waffe trage. Dies stehe im Widerspruch zu den Aussagen des Beschwerdeführers, er habe sich lediglich als Kurier für die PKK engagiert. Auf Grund dieser widersprüchlichen Aussagen bestünden erhebliche Zweifel an der behaupteten Geringfügigkeit des Engagements des Beschwerdeführers für die PKK. Ausserdem habe der Beschwerdeführer angeblich nicht gewusst, aus welchen Gründen die Datenblätter angelegt worden seien beziehungsweise weshalb sie existierten. So habe er anlässlich der ergänzenden Befragung durch das BFF lediglich zu Protokoll gegeben, diese seien möglicherweise dadurch entstanden, weil ihn seine Kollegen beschuldigt hätten; zudem sei er 1994 bereits in L._____ gewesen. Abgesehen davon, dass der Beschwerdeführer Anfang 1994 noch in der Türkei gewesen sei, müsse das Datum des Datenblattes nicht mit jenem des begangenen Delikts übereinstimmen. Datenblätter würden in der Türkei jeweils nach Abschluss eines Gerichtsverfahrens erstellt. In diesem Zusammenhang könne nicht geglaubt werden, dass der

Beschwerdeführer angesichts der ihm vorgeworfenen massiven Tatbestände weder diese gekannt noch über die behördliche Suche nach ihm etwas gewusst habe. Es könne folglich davon ausgegangen werden, dass er an den in den Datenblättern erwähnten Taten beziehungsweise Aktivitäten beteiligt gewesen sei oder diese begangen habe. Da der Beschwerdeführer für die ihm angelasteten schweren Verbrechen des gemeinen Rechts verantwortlich sei, werde er in Anwendung von Art. 1F Bst. b FK von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen und sein Asylgesuch sei somit abzulehnen. Aus den Akten würden sich jedoch konkrete Anhaltspunkte dafür ergeben, dass dem Beschwerdeführer im Falle einer Rückkehr in den Heimatstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine durch Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) verbotene Strafe oder Behandlung drohe, weshalb der Vollzug der Wegweisung in den Heimatstaat im gegenwärtigen Zeitpunkt unzulässig sei. Deshalb sei der Beschwerdeführer nach dem Eintritt der Rechtskraft des Asylentscheides in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

C.
Mit Beschwerde vom 4. November 2001 bei der damals zuständigen ARK beantragte der Beschwerdeführer durch seinen Vertreter die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Gewährung von Asyl. Zudem beantragte er den Beizug des Dossiers von J._____, die Einsicht in sämtliche Akten seines eigenen Dossiers sowie die Ansetzung einer Frist zur Beschwerdeergänzung. Auf die Begründung wird, soweit entscheidwesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

D.
Mit Zwischenverfügung vom 19. November 2001 ordnete der zuständige Instruktionsrichter der ARK gestützt auf Art. 16 Abs. 3 AsylG an, dass das Beschwerdeverfahren in Deutsch geführt werde, und wies das Gesuch um Einsicht in die Akten von J._____ sowie in die dem Beschwerdeführer bisher nicht offen gelegten Aktenstücke ab. Im Weiteren wies der zuständige Instruktionsrichter das Gesuch um Ansetzung einer Frist zur Ergänzung der Beschwerde ab. Weiter wurde der Beschwerdeführer gestützt auf Art. 63 Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) aufgefordert, bis zum 4. Dezember 2001 einen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.-- zu leisten.

Der Kostenvorschuss wurde vom Beschwerdeführer am 26. November 2001 einbezahlt.

E.
Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 18. Februar 2002 die Abweisung der Beschwerde.

F.
Mit Zwischenverfügung vom 19. Februar 2002 wurde dem Beschwerdeführer die vorinstanzliche Vernehmlassung zur Stellungnahme unterbreitet. Dieser replizierte mit Eingabe vom 26. Februar 2002.

G.
Mit Zwischenverfügung vom 21. Januar 2003 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass die Beurteilung des Sachverhalts in Anwendung von Art. 1F Bst. a FK in Betracht gezogen werde. Gleichzeitig wurde dem Beschwerdeführer zur beabsichtigten Motivsubstitution das rechtliche Gehör gewährt.

Der Beschwerdeführer liess die ihm eingeräumte Frist zur Stellungnahme unbenutzt verstreichen.

H.
Mit Eingabe vom 23. September 2008 zeigte der neue Rechtsvertreter das Mandatsverhältnis sowie die Auflösung der früheren Vertretungsverhältnisse an und ersuchte um Gewährung der vollständigen Einsicht in die Verfahrensakten, um Einholung einer Zusatzvernehmlassung bei der Vorinstanz und um Ansetzung einer angemessenen Frist zur Beschaffung weiterer Beweismittel.

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 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden. Dazu gehören Verfügungen des BFM gestützt auf das AsylG; das Bundesverwaltungsgericht entschei-

det in diesem Bereich endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Das Bundesverwaltungsgericht übernahm, sofern es sich als zuständig erachtete, am 1. Januar 2007 die Beurteilung der bei der ehemaligen ARK hängigen Rechtsmittel. Das neue Verfahrensrecht ist anwendbar (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

1.3 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).

1.4 Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht; der Beschwerdeführer ist legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 50 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist mithin einzutreten.

2.
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 im Land, wo 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).

3.
Die Vorinstanz stellte fest, der Beschwerdeführer erfülle grundsätzlich die Flüchtlingseigenschaft, schloss ihn jedoch wegen seiner Tätigkeiten für die PKK in Anwendung von Art. 1F Bst. b FK von der Anwendung der Flüchtlingskonvention aus. Nachfolgend ist zu prüfen, ob dieser Ausschluss gerechtfertigt ist und ob sein Asylgesuch zu Recht abgelehnt wurde.

4.

4.1 Die Flüchtlingskonvention und das Asylgesetz unterscheiden sich bei der Behandlung von Personen, welche als unwürdig erachtet wer-

den, den flüchtlingsrechtlichen Schutz zu geniessen (vgl. EMARK 1993 Nr. 8 S. 52). Die Flüchtlingskonvention geht in ihrer Dogmatik nicht von einer Asylgewährung aus, sondern statuiert Mindestrechte, insbesondere das Non-Refoulement-Gebot von Art. 33 FK, für diejenigen Personen, die ihrem Flüchtlingsbegriff (Art. 1 Ziff. 2 FK) entsprechen; wer wegen "Unwürdigkeit" des flüchtlingsrechtlichen Schutzes nicht teilhaben soll, wird gemäss Art. 1 F FK vom Flüchtlingsbegriff als solchem, mithin von der Anwendung der gesamten Konvention, ausgeschlossen (vgl. WALTER KÄLIN, Grundriss des Asylverfahrens, Basel/Frankfurt a. M. 1990, S. 179). Demgegenüber unterscheidet das Asylgesetz zwischen der Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft (Art. 3 AsylG) und der Gewährung von Asyl (Art. 2 Abs. 1 AsylG); die Asylunwürdigkeit im Sinne von Art. 53 AsylG schliesst eine Person von der Asylgewährung aus, lässt indessen keine Rückschlüsse auf ihre Flüchtlingseigenschaft zu (vgl. EMARK 1993 Nr. 8 S. 52; KÄLIN, a.a.O., S. 28, 164 ff., 179).

4.2 Die Anwendung der Ausschlussklauseln der FK setzt nicht zwingend eine strafrechtliche Verurteilung voraus, weshalb in diesem Zusammenhang die Frage nach dem strafrechtlichen Verschulden irrelevant ist (siehe auch EMARK 1999 Nr. 12 E. 5b S. 90). Bei der Prüfung von Art. 1F FK ist ein herabgesetzter Beweismassstab anzusetzen, welcher nicht eine "überwiegende Wahrscheinlichkeit" im Sinne von Art. 7 Abs. 2 AsylG erfordert und schon gar nicht einen vollen Beweis (vgl. EMARK 1999 Nr. 12 E. 5b S. 90). Entsprechend dem Konventionstext müssen zumindest "ernsthafte Gründe" für die Annahme eines Ausschlusstatbestandes vorliegen (vgl. EMARK 1999 Nr. 12 E. 5b S. 90).

4.3 Nach Prüfung der Akten gelangt das Bundesverwaltungsgericht vorliegend zum Schluss, dass die bestehende Beweislage weder ausreicht, um dem Beschwerdeführer die Beteiligung an Kriegsverbrechen im Sinne von Art. 1 F Bst. a FK (vgl. hinsichtlich einer Motivsubstitution Art. 62 Abs. 4 VwVG; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., Zürich 1998, S. 240, Rz. 677) noch der Beteiligung an einem schweren nichtpolitischen Verbrechen ausserhalb des Aufnahmelandes im Sinne von Art. 1 F Bst. b FK vorzuhalten.

Zu den Anhaltspunkten, welche unter dem Gesichtspunkt obiger Bestimmungen relevant sein könnten, ergibt sich Folgendes: Der Be-

schwerdeführer selber gibt an, lediglich als Kurier für die PKK tätig gewesen zu sein, und bestreitet die ihm von der Vorinstanz aufgrund des Abklärungsergebnisses der Schweizer Botschaft zur Last gelegten weitergehenden Aktivitäten. Er führte denn auch im Rahmen der ergänzenden Bundesanhörung zu den Gründen der Existenz der Datenblätter lediglich an, diese seien möglicherweise angelegt worden, weil eine verhaftete Person seinen Namen angegeben habe (vgl. BFF-Protokoll, S. 9). Weiter vermochte der Beschwerdeführer den diversen vorinstanzlichen Vorhalten bezüglich seiner persönlichen Glaubwürdigkeit und den von der Vorinstanz festgestellten widersprüchlichen Ausführungen auf Beschwerdeebene nichts Stichhaltiges entgegenzuhalten, weshalb das Bundesverwaltungsgericht die Einschätzung des Bundesamtes in dem Sinne teilt, als grundsätzlich Zweifel an der geltend gemachten Geringfügigkeit des Engagements des Beschwerdeführers für die PKK anzubringen sind.

Jedoch kann sich das Bundesverwaltungsgericht der Schlussfolgerung des Bundesamtes, wonach aufgrund der dargelegten Zweifel an der behaupteten Geringfügigkeit des PKK-Engagements berechtigterweise davon ausgegangen werden könne, dass sich der Beschwerdeführer an den in den Datenblättern erwähnten Taten beziehungsweise Aktivitäten effektiv beteiligt habe, nicht anschliessen. Nach den dem Bundesverwaltungsgericht zur Verfügung stehenden Unterlagen zur Errichtung und Aufhebung eines Datenblattes ist nicht auszuschliessen, dass die in Frage stehenden Datenblätter auch aufgrund einer blossen Denunziation des Beschwerdeführers - wie dieser anlässlich der ergänzenden Anhörung vorbrachte - zustande gekommen sein könnten, dieser vom Gericht freigesprochen wurde und infolge seiner Ausreise keinen Antrag auf Aufhebung des Datenblattes bei der Polizei mehr einreichen konnte. Entscheidend ist in diesem Zusammenhang jedoch, dass bereits die Vorinstanz in ihrer Verfügung gestützt auf die Abklärungsergebnisse der Schweizer Vertretung zum Schluss kam, dass - da der Beschwerdeführer gegen ihn eingeleitete Gerichtsverfahren bestritten habe - weitere Abklärungen nicht möglich seien, da jegliche Angaben zu den betreffenden Gerichten oder Gerichtsorten fehlen würden. Somit sei eine Prüfung, ob die den Datenblättern zu Grunde liegenden Verfahren formell und materiell korrekt durchgeführt worden seien, nicht durchführbar. Es kann daher aufgrund der bestehenden Aktenlage nicht überprüft werden, wie die in den Botschaftsabklärungen ausgewiesenen Datenblätter zu Stande gekommen sind. Insgesamt erscheinen die Indizien (Bestehen von vier Datenblättern; un-

glaubhafte Sachverhaltsvorbringen; Unglaubwürdigkeit der Person des Beschwerdeführers), welche für eine Beteiligung des Beschwerdeführers an völkerrechtswidrigen Handlungen sprechen, als nicht ausreichend, um dem von Art. 1 F FK geforderten Beweismassstab zu genügen. Allein die angeführte und nicht bestrittene Mitgliedschaft zur PKK und die für diese Organisation getätigten Kurierdienste reichen dazu jedenfalls nicht aus (vgl. auch nachfolgend E. 5.4).

Zudem ist davon auszugehen, dass weitergehende Untersuchungsmassnahmen zu keinen neuen Erkenntnissen zu führen vermöchten. So müssten sich diese, da eine erneute Anfrage an die Schweizer Vertretung gemäss obigen Ausführungen als sinnlos zu erachten ist, auf eine blosse erneute Befragung des Beschwerdeführers beschränken. Angesichts der Tatsache, dass der Beschwerdeführer im Verlaufe seines Asylverfahrens bereits drei Mal angehört wurde und anlässlich der ergänzenden Anhörung wiederholt die ihm vorgehaltenen Delikte respektive den Inhalt der fraglichen Datenblätter vollumfänglich bestritt, ist von seiner Seite keine Klärung des Sachverhaltes mehr zu erwarten.

4.4 Zusammenfassend ist festzuhalten, das trotz einiger Zweifel an der Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers noch keine "ernsthaften Gründe" für den Verdacht bestehen, dass er sich eines Kriegsverbrechens im Sinne von Art. 1 F Bst. a FK oder der Beteiligung an einem schweren nichtpolitischen Verbrechens ausserhalb des Aufnahmelandes im Sinne von Art. 1 F Bst. b FK schuldig gemacht hat. Das BFF hat den Beschwerdeführer demnach zu Unrecht von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen.

5.

5.1 Da feststeht, dass der Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft erfüllt, bleibt im Folgenden das Vorliegen allfälliger Asylausschlussgründe zu prüfen.

5.2 Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Gestützt auf Art. 53 AsylG wird Flüchtlingen kein Asyl gewährt, wenn sie wegen verflicher Handlungen dessen unwürdig sind oder wenn sie die innere oder die äussere Sicherheit der Schweiz verletzt haben oder gefährden. Die Asylunwürdigkeit im Sinne von Art. 53 AsylG schliesst eine Person von der Asylgewährung aus, lässt

indessen keine Rückschlüsse auf ihre Flüchtlingseigenschaft zu (vgl. EMARK 1993 Nr. 8 S. 52; KÄLIN, a.a.O., S. 28, 164 ff., S. 179).

5.3 Nach Lehre und konstanter Praxis (vgl. EMARK 2003 Nr. 11 E. 7 S. 75, mit weiteren Hinweisen) werden als "verwerfliche Handlungen", welche die Asylunwürdigkeit gemäss Art. 53 AsylG nach sich ziehen, diejenigen Delikte aufgefasst, deren Begehung gemäss dem bis 31. Dezember 2006 geltenden Art. 9 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) mit einer "Zuchthausstrafe" bedroht wurde und die daher als "Verbrechen" galten (vgl. Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 4. Dezember 1995, hiernach: Botschaft 1995, BBl 1996 II 72; zur aktuellen Definition der Begriffe "Verbrechen" und "Vergehen" siehe Art. 10 Abs. 2 StGB in der Fassung gemäss Ziff. I des Gesetzes vom 13. Dezember 2002, in Kraft seit 1. Januar 2007; zu den Voraussetzungen zur Annahme einer auf Art. 53 AsylG gestützten Asylunwürdigkeit vgl. die weiterhin zutreffende Rechtsprechung der ARK in EMARK 2002 Nr. 9, 1998 Nr. 12 und 28, 1996 Nr. 18 E. 5 ff., 1993 Nr. 8 E. 6a). Als "verwerfliche Handlungen", welche die Asylunwürdigkeit nach sich ziehen, werden entsprechend dem Wortlaut von Art. 53 AsylG auch weniger gravierende Delikte aufgefasst, die nicht ein "schweres Verbrechen" im Sinne von Art. 1 F Bst. b FK darstellen würden, solange sie dem abstrakten Verbrechensbegriff entsprechen. Diese Ordnung wurde vom Gesetzgeber mit der Totalrevision des Asylgesetzes bewusst übernommen (vgl. Botschaft 1995, BBl 1996 II 71 ff.). Irrelevant ist, ob die verwerflichen Handlungen einen ausschliesslich gemeinrechtlichen Charakter haben oder als politisches Delikt einzustufen sind (EMARK 2002 Nr. 9 E. 7b S. 79 f.). 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 der Prüfung der Frage, ob eine Person gestützt auf Art. 53 AsylG vom Asyl auszuschliessen ist, muss auf deren individuellen Tatbeitrag abgestellt werden. Zu diesem sind nicht nur die Schwere der Tat und der persönliche Anteil am Tatentscheid, sondern ebenso das Motiv des Täters und allfällige Rechtfertigungs- oder Schuldmilderungsgründe zu zählen.

5.4 Vorliegend wurde in E. 3.3 festgehalten, dass hinsichtlich des Beschwerdeführers die Indizien (Bestehen von vier Datenblättern; unglaubhafte Sachverhaltsvorbringen; Unglaubwürdigkeit der Person des

Beschwerdeführers), welche für eine Beteiligung des Beschwerdeführers an völkerrechtswidrigen Handlungen sprechen, als nicht ausreichend erscheinen, um dem von Art. 1 F FK geforderten Beweismassstab zu genügen. Dementsprechend liegen ebenso unzureichende Indizien dafür vor, dass der Beschwerdeführer allenfalls ein als "verwerfliche Handlung" zu qualifizierendes Delikt im obigen Sinne begangen haben könnte, zumal das zu beachtende Beweismass für Art. 1 F FK und Art. 53 AsylG übereinstimmend umschrieben wurde (vgl. Botschaft 1995, BBl 1996 II 73 oben).

Aufgrund der gesamten vorliegenden Akten und Umstände sowie in Berücksichtigung der Praxis (vgl. EMARK 2002 Nr. 9) ist überdies zu verneinen, dass die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Aktivitäten (Kurierdienste für die PKK) für sich alleine genommen eine verwerfliche Handlung im Sinne von Art. 53 AsylG darstellen. Darüber hinaus wird die PKK in Fortführung der konstanten Rechtsprechung der ARK auch vom Bundesverwaltungsgericht nicht als kriminelle Organisation im Sinne von Art. 260ter StGB betrachtet. Die PKK-Mitgliedschaft für sich alleine stellt denn auch keine verwerfliche Handlung im Sinne von Art. 53 AsylG dar (EMARK 2002 Nr. 9 E. 7c S. 80 f.). Weitere, von der Vorinstanz angenommene Handlungen, insbesondere gewalttätige Aktionen, können dem Beschwerdeführer nicht rechtsgenüglich nachgewiesen werden.

Nach dem Gesagten bestehen aufgrund der Aktenlage keine hinreichend konkreten Anhaltspunkte für das Vorliegen verwerflicher Handlungen gemäss Art. 53 AsylG oder für eine Gefährdung der Staatssicherheit der Schweiz. Es ist im Übrigen darauf hinzuweisen, dass die Bundespolizei nicht Asylbehörde ist und ihren Stellungnahmen bloss empfehlender Charakter zukommen kann (vgl. EMARK 1998 Nr. 12 E. 6b). Wenn die Bundespolizei vorliegend in ihrer Stellungnahme vom 17. Juli 2000 ein - wie auch immer berechtigtes - Interesse an Fernhaltemassnahmen kundtut, handelt es sich um eine polizeiliche beziehungsweise allenfalls staatsschutzrelevante Aussage, die im Asylverfahren der rechtlichen Würdigung unter dem Aspekt der Asylwürdigkeit bedarf.

5.5 Bei dieser Sachlage und in Würdigung der gesamten Akten und Umstände ist zusammenfassend festzustellen, dass die Vorinstanz in Verletzung von Bundesrecht den Beschwerdeführer von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen und das Asylgesuch abgelehnt hat.

6.
Die angefochtene Verfügung vom 3. Oktober 2001 ist daher aufzuheben und das BFM ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer aufgrund seiner Flüchtlingseigenschaft Asyl zu gewähren. In Anbetracht dieses Verfahrensergebnisses sind die mit Eingabe vom 23. September 2008 gestellten Anträge des neu mandatierten Rechtsvertreters (vgl. Bst. H) abzuweisen beziehungsweise erweisen sich diese als gegenstandslos.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer keine Kosten aufzuerlegen. Der am 26. November 2001 geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.-- ist zurückzuerstatten.

7.2 Der obsiegenden Partei ist für die ihr erwachsenen notwendigen Kosten eine Parteientschädigung auszurichten (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Der bisherige Rechtsvertreter des Beschwerdeführers reichte keine Kostennote zu den Akten. Da sich der notwendige Vertretungsaufwand aufgrund der Aktenlage hinreichend und zuverlässig abschätzen lässt, ist die von der Vorinstanz auszurichtende Parteientschädigung unter Berücksichtigung der massgebenden Berechnungsfaktoren von Amtes wegen auf Fr. 800.-- festzusetzen (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.
Die Verfügung des BFF vom 3. Oktober 2001 wird aufgehoben und das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführer als Flüchtling zu anerkennen und ihm in der Schweiz Asyl zu gewähren.

3.
Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 600.-- wird zurückerstattet.

4.
Das BFM hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 800.-- zu entrichten.

5.
Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Einschreiben; Beilage: Formular Zahladresse)
- Das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten Ref.-Nr. N_____ (per Kurier, in Kopie)
- K._____ (in Kopie)

Der vorsitzende Richter: Der Gerichtsschreiber:

Thomas Wespi Stefan Weber

Versand: