VPB 58.30

(Auszug aus einem Entscheid der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 27. November 1992)

Auszug aus der Rechtsprechung der Schweizerischen Asylrekurskommission. Verhältnis zwischen Art. 1 F Bst. b FK (Ausschluss vom Anwendungsbereich der FK) und Art. 8 AsylG (Asylunwürdigkeit).

Art. 8 und 45 AsylG. Art. 1 F Bst. b FK. Art. 3 EMRK. Verhältnis zwischen Art. 1 F Bst. b FK (Ausschluss vom Anwendungsbereich der FK) und Art. 8 AsylG (Asylunwürdigkeit).

- Ob eine Tat ein besonders schweres Verbrechen im Sinne von Art. 1 F Bst. b FK darstellt, ist in einer Güterabwägung festzustellen, in welcher das Schutzinteresse des Täters vor der ihm drohenden Verfolgung im Heimatland im Vergleich zur Verwerflichkeit seines Verbrechens und seiner subjektiven Schuld als geringer erscheinen muss (E. 6.a).

- Art. 8 AsylG erfasst auch weniger gravierende Taten, welche nicht unter Art. 1 F Bst. b FK fallen würden. Im Gegensatz zur Konzeption der Flüchtlingskonvention (FK), welche eine des flüchtlingsrechtlichen Schutzes unwürdige Person vom Flüchtlingsbegriff als solchem und der Geltung der ganzen Konvention ausschliesst, schliesst Art. 8 AsylG eine asylunwürdige Person lediglich von der Asylgewährung aus, lässt dagegen keine Rückschlüsse auf die Flüchtlingseigenschaft zu (E. 6.b und c).

Extrait de la jurisprudence de la Commission suisse de recours en matière d'asile. Relations entre l'art. 1 F let. b de la Convention sur le statut des réfugiés (Convention ; exclusion de l'application de la Convention) et l'art. 8 LA (indignité).

Art. 8 et 45 LA. Art. 1 F let. b de la Convention. Art. 3 CEDH. Relations entre l'art. 1 F let. b de la Convention (exclusion de l'application de la Convention) et l'art. 8 LA (indignité).

- Pour qualifier une action de crime particulièrement grave au sens de l'art. 1 F let. b de la Convention, il faut que, tout bien pesé, l'intérêt de l'auteur à être protégé de graves menaces de persécutions dans son pays d'origine apparaisse moindre en comparaison du caractère répréhensible du crime que celui-ci a commis ainsi que de sa culpabilité (consid. 6.a).

- L'art. 8 LA couvre également des infractions de moindre gravité, lesquelles ne sont pas visées par l'art. 1 F let. b de la Convention. Contrairement à la conception de la Convention, laquelle exclut l'application, à une personne indigne de protection, de l'entier de ses dispositions et, par conséquent, de la notion de réfugié en tant que tel, l'art. 8 LA exclut uniquement l'octroi de l'asile à une telle personne, mais n'exerce aucune influence sur la qualité de réfugié (consid. 6.b et c).

Estratto della giurisprudenza della Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo. Relazione tra l'art. 1 F lett. b della Convenzione sullo statuto dei rifugiati (Convenzione; esclusione dell'applicazione delle norme della Convenzione) e l'art. 8 LA (divieto della concessione dell'asilo).

Art. 8 e 45 LA. Art. 1 F lett. b della Convenzione. Art. 3 CEDU. Relazione tra l'art. 1 F lett. b della Convenzione (esclusione dell'applicazione delle norme della Convenzione) e l'art. 8 LA (divieto della concessione dell'asilo).

- Se un reato costituisca un crimine grave ai sensi dell'art. 1 F lett. b della Convenzione, deve essere determinato confrontando l'interesse del reo a sottrarsi alle minacce di persecuzione nel suo paese d'origine alla detestabilità del crimine commesso unitamente alla componente soggettiva della sua colpevolezza (consid. 6.a).

- L'art. 8 LA contempla anche atti riprensibili di minore entità rispetto a quelli sussumibili all'art. 1 F lett. b della Convenzione. Contrariamente alla nozione della Convenzione, che prevede per una determinata categoria di persone l'esclusione dell'applicazione delle norme della Convenzione medesima e conseguentemente del riconoscimento dello statuto di rifugiato, l'art. 8 LA esclude unicamente la concessione dell'asilo alle persone indegne o che abbiano messo in pericolo la sicurezza dello stato, ma non ha alcun influsso sulla qualità di rifugiato (consid. 6.b e c).

Zusammenfassung des Sachverhalts

Der Beschwerdeführer stellte am 17. Januar 1989 an der Empfangsstelle Kreuzlingen ein Asylgesuch, in welchem er im wesentlichen geltend machte, er sei seit 1977 insbesondere propagandistisch für die THKO/TDY aktiv gewesen. Mitte 1980 habe er die Befreiung eines Parteigenossen organisiert, welcher vom Gefängnis Malatya zur letzten Gerichtsverhandlung nach Adana - es sei die Todesstrafe gegen ihn beantragt gewesen - überführt werden sollte. Er und vier andere Parteigenossen hätten die Befreiungsaktion durchgeführt. Sie hätten im Bus, in welchem der Gefangene, von drei Soldaten bewacht, transportiert werden sollte, Plätze reservieren lassen und seien, alle bewaffnet, als Passagiere zugestiegen. Nachdem sie die Soldaten wehrunfähig gemacht hätten, sei der Beschwerdeführer durch einen im Bus anwesenden zweiten Chauffeur überwältigt und an der Flucht gehindert worden, worauf einer seiner Komplizen den Chauffeur tödlich verwundet habe. Nach vorerst gelungener Flucht seien die Komplizen des Beschwerdeführers verhaftet worden und hätten den Behörden seinen Namen preisgegeben.

Mit Verfügung vom 18. Mai 1992 stellte das Bundesamt für Flüchtlinge fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht und lehnte das Asylgesuch ab. Gleichzeitig wurde die Wegweisung aus der Schweiz angeordnet, jedoch unter Feststellung der gegenwärtigen Unzulässigkeit der Rückschaffung in die Türkei die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers verfügt.

In seiner dagegen erhobenen Beschwerde beantragt der Beschwerdeführer die teilweise Aufhebung der angefochtenen Verfügung unter Gewährung des Asyls, eventualiter die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft.

Die Schweizerische Asylrekurskommission heisst die Beschwerde teilweise gut.

Aus den Erwägungen

5. Die Vorinstanz geht in der angefochtenen Verfügung davon aus, die vom Beschwerdeführer in der Türkei begangene Straftat - Mittäterschaft an einem Tötungsdelikt - stelle gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kein politisches Delikt dar. Das Delikt falle unter die Bestimmung von Art. 1 F Bst. b des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (Flüchtlingskonvention [FK], SR 0.142.30), welcher Personen, die ein schweres Verbrechen des gemeinen Rechts begangen

haben, vom Geltungsbereich der Flüchtlingskonvention ausschliesst. Die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers sei daher gestützt auf die Flüchtlingskonvention, welche als Völkerrecht den Bestimmungen des schweizerischen Asylgesetzes vom 5. Oktober 1979 (AsylG, SR 142.31) übergeordnet sei, zu verneinen. Die Verneinung der Flüchtlingseigenschaft ziehe auch die Nichtanwendung der Non-Refoulement-Bestimmungen gemäss Art. 33 FK und Art. 45 AsylG nach sich. Es müsse indessen davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer in der Türkei nicht nur des Tötungsdelikts wegen zur Rechenschaft gezogen würde, sondern auch in seiner politischen Gesinnung getroffen werden sollte und mithin politisch verfolgt würde; aufgrund der konkreten
Befürchtung, dass ihm in seiner Heimat Folter oder eine erniedrigende oder unmenschliche Strafe oder Behandlung drohe, verbiete Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) den Vollzug einer Wegweisung.

6. Es ist daher im folgenden zu prüfen, wie die vom Beschwerdeführer in der Türkei begangene Straftat im Hinblick auf Art. 1 F Bst. b FK sowie Art. 8 AsylG zu würdigen ist, und zu klären, in welchem Verhältnis die beiden erwähnten Bestimmungen zueinander stehen.

a. Gemäss Art. 1 F Bst. b FK sind die Bestimmungen der Flüchtlingskonvention nicht anwendbar auf eine Person, für die ernsthafte Gründe für den Verdacht bestehen, dass sie vor ihrer Aufnahme im Zufluchtsland ein schweres Verbrechen des gemeinen Rechts begangen hat, welches sich in einer Güterabwägung als besonders schweres Verbrechen erweist (vgl. Kälin Walter, Grundriss des Asylverfahrens, Basel/Frankfurt am Main, 1990, S. 178 ff.; Achermann Alberto/ Hausammann Christina, Handbuch des Asylrechts, 2. Aufl., Bern/ Stuttgart, 1991, S. 161 ff.; Kälin Walter, Das Prinzip des Non-Refoulement; Das Verbot der Zurückweisung, Ausweisung und Auslieferung von Flüchtlingen in den Verfolgerstaat im Völkerrecht und im schweizerischen Landesrecht, Bern/Frankfurt am Main, 1982, S. 119 ff., 123 ff.). Lehre und Rechtsprechung gehen beim - aus dem Auslieferungsrecht stammenden - Begriff des politischen Delikts von der Unterscheidung in absolut politische Delikte, komplex politische Delikte, konnex politische Delikte und relativ politische Delikte aus (vgl. Kälin, Grundriss, S. 108; Achermann/Hausammann, a.a.O., S. 162 f.; Kälin, Non-Refoulement, S. 213 ff.). Die in der Beschwerdeeingabe vertretene Auffassung, die Gefangenenbefreiung, an
der der Beschwerdeführer beteiligt war, stelle ein absolut politisches Delikt dar, weshalb die damit zusammenhängende Tötung einer Person als konnex politisches Delikt gelten müsse, erweist sich als unhaltbar; absolut politische Delikte sind Straftaten, die sich gegen die politische und soziale Organisation eines Staates richten und als Merkmal des objektiven Tatbestandes den Angriff auf den Staat und dessen grundlegende Einrichtungen beinhalten (vgl. Kälin, Grundriss, S. 108; BGE 106 Ib 308, BGE 110 Ib 284 f.). Jedoch erscheint eine Qualifikation der gewaltsamen Gefangenenbefreiung als relativ politisches Delikt nicht von vornherein ausgeschlossen. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist eine Straftat dann als relativ politisches Delikt zu betrachten, «...wenn die Handlung nach den Umständen, namentlich nach den Beweggründen und Zielen des Täters, einen vorwiegend politischen Charakter hat. Ein vorwiegend politischer Charakter ist anzunehmen, wenn die strafbare Handlung im Rahmen eines Kampfes um die Macht im Staate erfolgte oder wenn sie verübt wurde, um jemanden dem Zwang eines jede Opposition ausschliessenden Staates zu entziehen. Zwischen solchen Taten und den angestrebten Zielen muss eine enge, direkte und klare Beziehung bestehen.» (BGE 106 Ib 309; in der Folge verschiedentlich bestätigte Rechtsprechung, vgl. zuletzt BGE 110 Ib 285). Indessen müssen das vom Täter verfolgte politische Ziel und die durch seine Tat verletzten fremden Rechtsgüter in einem angemessenen Verhältnis stehen; die Tat muss angesichts der damit verfolgten Ziele «mindestens einigermassen verständlich» (BGE 106 Ib 309 f., BGE 110 Ib 285) erscheinen; eine vorsätzliche Tötung kann gemäss den weiteren Ausführungen im zitierten Bundesgerichtsentscheid nur dann als relativ politisches Delikt angesehen werden, «...wenn die Handlung das einzige Mittel ist, um die im Spiele stehenden, elementaren Interessen zu wahren und das gesetzte politische Ziel zu erreichen...»; unter anderem kann dies «... im Rahmen eines ... offenen bewaffneten Konflikts ...» der Fall sein (BGE 106 Ib 310). Die Ausführungen in der Beschwerdeeingabe, die Gefangenenbefreiung sei politisch, durch die Parteisolidarität, motiviert gewesen und die Tötung eines Menschen habe in Kauf genommen werden müssen, da kein anderes Mittel geeignet gewesen wäre, den angestrebten Zweck, einen Parteigenossen vor der Todesstrafe zu retten, zu erreichen, lassen es nicht abwegig erscheinen, das vom Beschwerdeführer begangene Delikt als politisches anzuerkennen. Dies würde indessen eine Anwendung von Art. 1 F Bst. b FK ausschliessen (vgl. Kälin, Grundriss, S. 180 ff.; Achermann/Hausammann, a.a.O., S. 162; Kälin, Non-Refoulement, S. 123). Wollte man demgegenüber - mangels Verhältnismässigkeit zwischen dem angestrebten Ziel der Gefangenenbefreiung und der Tötung eines Menschen - der Tat des Beschwerdeführers den Charakter des politischen Deliktes absprechen, ist jedenfalls in einer Güterabwägung festzustellen, ob die Tat als besonders schweres Verbrechen im Sinne von Art. 1 F Bst. b FK bezeichnet werden kann. Dazu ist zunächst das subjektive Mass der Schuld unter Berücksichtigung möglicher Schuldmilderungsgründe zu beachten; die Schwere der dem Täter drohenden Verfolgung in seiner Heimat, insbesondere ob ihn Folter oder der Tod erwartet, ist abzuwägen gegen Überlegungen, ob der Täter im Zufluchtsland eine potentielle Gefahr für die Allgemeinheit darstellt, ob er rückfällig geworden ist oder als weitgehend resozialisiert gelten kann; das Schutzinteresse des Täters muss im Vergleich zur Verwerflichkeit seines Verbrechens als geringer erscheinen (vgl. Kälin, Grundriss, S. 181 f.; Achermann/Hausammann, a.a.O., S. 162;
Kälin, Non-Refoulement, S. 124). Zu Recht wird in der Beschwerdeeingabe auf verschiedene Umstände hingewiesen, die in einer solchen Güterabwägung zu beachten sind. So war der Beschwerdeführer, als die Tat begangen wurde, erst achtzehn Jahre alt; die Tat liegt in der Zwischenzeit zwölf Jahre zurück; der [im Rekursverfahren beigebrachten] Anklageschrift der Militärstaatsanwaltschaft Elazig lässt sich entnehmen, dass seine Komplizen alle älter waren als er; seinen Angaben gemäss war der Beschwerdeführer zwar derjenige, der die Gefangenenbefreiung plante und organisierte, indessen soll er selber nicht geschossen haben; in der Schweiz hat der Beschwerdeführer in keiner Form zu Klagen Anlass gegeben, in der Türkei würde ihm gemäss den Ausführungen seines türkischen Anwalts möglicherweise eine die Todesstrafe beantragende Anklage drohen, jedenfalls aber müsste er - wie in der angefochtenen Verfügung ausgeführt wird - mit grosser Wahrscheinlichkeit Folter oder unmenschliche und erniedrigende Strafe oder Behandlung erwarten. Unter Berücksichtigung all dieser Umstände scheint es nicht haltbar, die vom Beschwerdeführer begangene Tat als besonders schweres Verbrechen im Sinne von Art. 1 F Bst. b FK zu bezeichnen.

b. Indessen muss die vom Beschwerdeführer begangene Straftat unter Art. 8 AsylG subsumiert werden, welcher einen Ausländer von der Asylgewährung ausschliesst, wenn er wegen verwerflicher Handlungen dessen unwürdig ist. Während Art. 8 AsylG gemäss den ursprünglichen Absichten des Gesetzgebers sich im Anwendungsbereich mit Art. 1 F FK decken sollte, weitete die Praxis diese Beschränkung des Anwendungsbereiches auch auf weniger gravierende Fälle aus, die von Art. 1 F FK nicht erfasst werden; ausserdem fallen unter Art. 8 AsylG auch in der Schweiz verübte Straftaten, die von Art. 1 F FK ebenfalls nicht erfasst würden (vgl. Kälin, Grundriss, S. 177 f.; Achermann/Hausammann, a.a.O., S. 161; Achermann Alberto, der Ausschluss vom Asyl wegen Asylunwürdigkeit, in: ASYL 1989/1, S. 4 f.). Die heutige konstante Praxis versteht unter «verwerflichen Handlungen» im Sinne von Art. 8 AsylG Straftaten, die mit Zuchthausstrafe bedroht werden und damit unter den Begriff des Verbrechens des schweizerischen Strafgesetzbuches (vgl. Art. 9 Abs. 1 des schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 [StGB], SR 311.0) fallen (vgl. Kälin, Grundriss, S. 174; Achermann/Hausammann, a.a.O., S. 164; Achermann, a.a.O., S. 5). Diese Praxis

wird in
der Literatur insbesondere unter dem Gesichtspunkt kritisiert, dass sie bezüglich in der Schweiz begangener Straftaten ausserordentlich streng sei; es wird einerseits kritisiert, dass Asylunwürdigkeit nicht nur gestützt auf eine rechtskräftige Verurteilung, sondern bereits gestützt auf ein Geständnis oder eine klare Aktenlage und Anklageerhebung bejaht wird; andererseits wird ausgeführt, die schematische Anwendung des Verbrechensbegriffes von Art. 9 StGB führe zu unhaltbaren Ergebnissen, indem relativ geringfügige Delikte, derentwegen der Betroffene zu nur kurzen, bedingten Gefängnisstrafen verurteilt worden sei, bereits als verwerfliche Handlungen im Sinne von Art. 8 AsylG anerkannt würden (vgl. Kälin, Grundriss, S. 175 f., 178; Achermann/ Hausammann, a.a.O., S. 166; Achermann, a.a.O., S. 5 f.). Eine ausführliche Auseinandersetzung mit diesen Argumenten kann im vorliegenden Fall unterbleiben; jedenfalls vermögen die Ausführungen in der Beschwerdeeingabe nicht zu überzeugen, es stelle eine krasse Unverhältnismässigkeit dar, die vom Beschwerdeführer begangene Tat unter Art. 8 AsylG zu subsumieren. Ein in Mittäterschaft begangenes, zumindest eventualvorsätzliches Tötungsdelikt - welches im schweizerischen Recht mit einer
Mindeststrafe von fünf Jahren Zuchthaus bedroht wird (Art. 111 StGB) - stellt ohne Zweifel eine «verwerfliche Handlung» im Sinne von Art. 8 AsylG dar.

c. In der Literatur wird allgemein darauf hingewiesen, dass sich die Flüchtlingskonvention und das Asylgesetz in ihren Konzeptionen, wie als des flüchtlingsrechtlichen Schutzes für unwürdig erachtete Personen zu behandeln sind, grundlegend unterscheiden. 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 A Abs. 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. Demgegenüber unterscheidet das Asylgesetz dogmatisch zwischen der Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft (Art. 3 AsylG) und der Gewährung von Asyl (Art. 4 AsylG); die Asylunwürdigkeit im Sinne von Art. 8 AsylG schliesst eine Person von der Asylgewährung aus, lässt indessen keine Rückschlüsse auf ihre Flüchtlingseigenschaft zu (vgl. Kälin, Grundriss, S. 28, 164 ff., 179; Achermann/Hausammann, a.a.O., S. 153 f.; Achermann, a.a.O., S. 3, 4, 5; Werenfels Samuel, Der Begriff des Flüchtlings im schweizerischen
Asylrecht, Bern unter anderem 1987, S. 58, 117, 140 f.). Der klare Wortlaut von Art. 8 AsylG, wonach einer asylunwürdigen Person «kein Asyl gewährt» wird, und die Systematik des Gesetzes, welche auf einer begrifflichen Unterscheidung zwischen der Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung beruht und den Tatbestand der Asylunwürdigkeit unter anderen, vom Asyl, jedoch nicht von der Flüchtlingseigenschaft ausschliessenden Tatbeständen aufführt, lassen annehmen, dass das Asylgesetz eine analoge Regelung zu Art. 1 F FK und damit einen Ausschluss vom Flüchtlingsbegriff nicht kennt (vgl. Kälin, Non-Refoulement, S. 278). Demgegenüber scheint Kälin in seinem Werk «Grundriss des Asylverfahrens» davon auszugehen, dass Art. 8 AsylG - je nachdem, ob die im Vergleich zu Art. 8 AsylG restriktiveren Voraussetzungen von Art. 1 F FK ebenfalls erfüllt sind oder nicht - von der Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft auch im Sinne von Art. 3 AsylG oder lediglich von der Asylgewährung ausschliessen kann (vgl. Kälin, Grundriss, S. 166, 184 f.). Diese Frage kann indessen vorliegend offenbleiben; nach dem oben unter Ziff. 6.a) Gesagten erfüllt der Beschwerdeführer zwar die Voraussetzungen des Art. 8 AsylG, dagegen nicht
diejenigen des Art. 1 F Bst. b FK. Es sei jedoch festgehalten, dass die Argumentation der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung, der Vorrang der Flüchtlingskonvention als völkerrechtlichem Vertrag gebiete - falls Art. 1 F Bst. b FK erfüllt ist - einen Ausschluss von der Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft, nicht zu überzeugen vermag. Die Flüchtlingskonvention enthält bindende Mindestgarantien, lässt es ihren Signarstaaten jedoch offen, einen weitergehenden Flüchtlingsbegriff zu umschreiben (vgl. Kälin, Grundriss, S. 27; Werenfels, a.a.O., S. 16, 56).

d. Die Vorinstanz anerkennt in der angefochtenen Verfügung zutreffend, der Beschwerdeführer würde in der Türkei politisch verfolgt, denn es müsse davon ausgegangen werden, dass er in seiner Heimat nicht nur des Tötungsdelikts wegen strafrechtlich zur Rechenschaft gezogen würde, sondern darüber hinaus auch in seiner politischen Gesinnung getroffen werden sollte. Die Voraussetzungen von Art. 3 AsylG sind daher gegeben (vgl. Kälin, Grundriss, S. 111 ff.; Achermann/Hausammann, a.a.O., S. 102; Werenfels, a.a.O., S. 245, 249). Nach dem oben Gesagten hat die Vorinstanz somit die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers zu Unrecht nicht anerkannt; die Ablehnung des Asylgesuches erfolgte demgegenüber zu Recht, da die Asylunwürdigkeit des Beschwerdeführers gemäss Art. 8 AsylG zu bejahen ist.

Dokumente der ARK