

VG Würzburg

Urteil vom 17.7.2007

Tenor

I. Im Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge vom 22. Februar 2007 werden aufgehoben:

1) Ziffer 3, soweit auch ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG in Bezug auf die Türkei verneint wurde,

2) die Androhung der Abschiebung in die Türkei in Ziffer 4.

Die Beklagte wird verpflichtet, beim Kläger ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG in Bezug auf die Türkei festzustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

II. Die Kosten des Verfahrens haben der Kläger zu 2/3 und die Beklagte zu 1/3 zu tragen. Gerichtskosten werden nicht erhoben.

III. Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Kostenschuldner kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Kostengläubiger vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

I.

Der 1959 geborene Kläger gab sich am 17. Juli 2005 in einer Bundespolizei-Wache am Flughafen Frankfurt am Main als Asylsuchender zu erkennen. Er erklärte, als türkischer Kurde und Aktivist der PKK zum Tod verurteilt worden zu sein; die Strafe sei aber in eine lebenslange Haftstrafe umgewandelt worden. Wegen seiner Beteiligung an einem Hungerstreik im Gefängnis habe man ihn ins Krankenhaus einer Menschenrechtsorganisation eingeliefert. Von dort sei er geflohen und mit Hilfe eines Schleusers von Istanbul nach Frankfurt geflogen. Diese ersten Angaben gegenüber der Polizei vertiefte der Kläger in einer weiteren Befragung am 20. Juli 2007 und in der persönlichen Anhörung

durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Bundesamt) am 21. Juli 2005; auf die Akten wird insoweit Bezug genommen.

Im Lauf des Verfahrens ging ein Auslieferungersuchen der Türkei bei den bundesdeutschen Behörden ein; der Kläger wurde mit internationalem Haftbefehl aufgrund einer im Jahr 1995 erfolgten Verurteilung zu lebenslanger Freiheitsstrafe (wegen Mitgliedschaft in der PKK und wegen separatistischer Aktivitäten) gesucht. Das Ersuchen führte zur Festnahme des Klägers in Würzburg im Frühjahr 2006; daneben gab es ein weiteres Auslieferungersuchen der Schweiz, weil der Kläger auch einer Straftat in der Schweiz verdächtig war (letzteres Ersuchen wurde später mangels ausreichender Beweismittel fallen und der Kläger aufgrund einer Verfügung der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 01.03.2007 frei gelassen). Mit mehreren Beschlüssen ordnete das Oberlandesgericht (OLG) Bamberg zunächst die Auslieferungshaft zum Zweck der Auslieferung des Klägers an die Schweiz bzw. die Türkei an; am 15. August 2006 wurde der Kläger in Konstanz den Schweizer Behörden zur Auslieferung in die Schweiz übergeben. Mit Beschluss vom 12. März 2007 indes erklärte das OLG Bamberg die Weiterlieferung des Klägers aus der Schweiz in die Türkei zur Strafvollstreckung für unzulässig, das schweizerische Verfahren zur Auslieferung in die Türkei wurde am 18. März 2007 beendet. Das Asylgesuch des Klägers in der Schweiz wurde wegen des zuvor schon in Deutschland beantragten Asyls nicht zur Prüfung angenommen. Der Kläger durfte wieder in die Bundesrepublik einreisen. Er ist einer Aufnahmeeinrichtung in Würzburg zugewiesen.

Mit Bescheid vom 22. Februar 2007, als Einschreiben zur Post gegeben am 26. Februar 2007, lehnte das Bundesamt den Antrag auf Anerkennung als Asylberechtigter als offensichtlich unbegründet ab (Nr. 1 des Bescheides), stellte fest, dass die Voraussetzungen des § 60 Abs. 1 AufenthG offensichtlich nicht vorliegen (Nr. 2), bejahte ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 4 AufenthG, verneinte jedoch im Übrigen Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG (Nr. 3) und drohte dem Kläger die Abschiebung in die Türkei oder in einen anderen die Einreise gestattenden oder zur Rückübernahme verpflichteten Staat an, sollte er nicht binnen 1 Woche nach Bekanntgabe der Entscheidung die Bundesrepublik verlassen haben (Nr. 4). Wegen der Begründung des Bescheides wird auf die Akten Bezug genommen.

II.

Am 6. März 2007 ließ der Kläger durch seine Rechtsanwältin beim Verwaltungsgericht Ansbach Klage erheben und Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 VwGO stellen.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid des Bundesamtes vom 22. Februar 2007 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, den Kläger als Asylberechtigten anzuerkennen und festzustellen, dass bei ihm die Voraussetzungen des § 60 Abs. 1 AufenthG vorliegen,

hilfsweise: unter entsprechender Aufhebung des angefochtenen Bescheides die Beklagte zu verpflichten, beim Kläger Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG festzustellen.

Zur Begründung von Antrag und Klage wird im Wesentlichen vorgebracht: Das Asylgesuch sei nicht offensichtlich unbegründet. Der Kläger sei entgegen der Behauptung des Bundesamtes nicht stellvertretender Befehlshaber einer Guerillaeinheit, sondern nur im politischen Flügel der PKK tätig gewesen. Seine Aussage, von der Weltanschauung her der PKK „nicht so nahe“ gewesen zu sein, lasse sich durchaus damit vereinbaren, dass er ideologische Schulungen durchgeführt habe. Die türkischen gerichtlichen Unterlagen, aus denen sich ein militärischer Beitrag des Klägers ergeben solle, seien mangels rechtsstaatlichen Verfahrens als Beweismittel kaum geeignet, die Würdigung der Unterlagen durch das Bundesamt sei nicht nachvollziehbar. Fehlerhaft sei auch dessen Begründung zur Anwendung des § 60 Abs. 8 Satz 2 2. Alternative AufenthG, denn die Tätigkeit des Klägers (ohne militärische Aktionen) reiche nicht, um den hinreichenden Tatverdacht einer schweren nicht politischen Straftat bejahen zu können. Der Kläger sei auch psychisch krank und könne sich deshalb auf ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 AufenthG berufen. Er habe weder die nötigen finanziellen Mittel für eine langjährige, sehr teure Behandlung noch eine Krankenversicherung; eine solche Versicherung gebe es in der Türkei nicht, staatliche Grundsicherungssysteme bestünden nicht.

Die Beklagte beantragte unter dem 14. März 2007 und in der mündlichen Verhandlung,

die Klage abzuweisen.

III.

Mit Beschluss vom 29. März 2007 (W 5 S 07.30065) lehnte der Einzelrichter den Antrag des Klägers auf vorläufigen Rechtsschutz ab, danach auch seinen Antrag nach § 80 Abs. 7 VwGO (B.v. 27.04.2007, W 5 S 07.30091) und einen nicht statthaften Antrag nach § 60 VwGO (B.v. 07.05.2007, W 5 S 07.30098). Im Beschluss vom 27. April 2007 wies das Gericht hinsichtlich der – nicht verfahrensgegenständlichen – Abschiebungsverbote allerdings darauf hin, dass zwar – wie das Bundesamt der Ausländerbehörde mitgeteilt hatte – wegen des beendeten Auslieferungsverfahrens das vorübergehende Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 4 AufenthG entfallen sei, dass jedoch aufgrund der Feststellungen und Ausführungen des OLG Bamberg in seinem – nun erst vollständig vorliegenden – Beschluss vom 12. März 2007 beim Kläger im Hinblick auf die Türkei ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG vorliegen dürfte.

Im Hinblick darauf trug die Beklagte unter dem 30. April 2007 im Wesentlichen vor: Ein Abschiebungsverbot wegen der in Art. 6 der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte (EMRK) geschützten Garantie auf ein faires Verfahren komme nur dann in Betracht, wenn dem Betroffenen im Abschiebezielstaat Beeinträchtigungen drohten, die einen äußersten menschenrechtlichen Mindeststandard unterschritten und in einen absolut geschützten Menschenrechtskern eingriffen. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) sei ein Abschiebungsverbot nach Art. 6 EMRK ausnahmsweise denkbar, wenn der Betroffene im Abschiebezielstaat eine „offenkundige Verweigerung eines fairen Prozesses erfahren musste oder hierfür ein Risiko besteht“. Bei der Abschiebung in einen anderen Vertragsstaat der EMRK komme einschränkend hinzu, dass ein Abschiebungsverbot erst dann angenommen werden könne, wenn dem Ausländer nach der Abschiebung schwere und irreparable Misshandlungen drohten und effektiver

Rechtsschutz – auch durch den EGMR – nicht rechtzeitig erreichbar sei. Bei Verstößen gegen – regelmäßig korrigierbare – Verfahrensgarantien sei die Gefahr solch schwerer und vor allem irreparabler Beeinträchtigungen allenfalls ausnahmsweise vorstellbar. Ein besonders schwerer Verstoß gegen die Garantie eines fairen Verfahrens liege hier nicht vor. Die Verurteilung des Klägers durch das Staatssicherheitsgericht verstoße zwar formal gegen Art. 6 Abs. 1 EMRK, weil das Gericht mit einem Militärrichter besetzt gewesen sei. Anhaltspunkte für ein Willkürurteil gebe es hier aber, wie schon im Bescheid ausführlich dargelegt, nicht.

Das Verwaltungsgericht Ansbach hat sich mit Beschluss vom 20. März 2007 (AN 1 S 07.30175) für örtlich unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das Verwaltungsgericht Würzburg verwiesen. Wegen der Begründung des streitigen Bescheides und der Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Akte des Bundesamtes, die Auszüge aus den beigezogenen Akten des OLG Bamberg und auf die Gerichtsakten (auch zu den Eilverfahren) mit der Niederschrift über die mündliche Verhandlung vom 6. Juli 2007 Bezug genommen.

#### Entscheidungsgründe

1. Die Klage ist zulässig, aber nur zum geringen Teil im Hilfsantrag begründet. Der angefochtene Bescheid des Bundesamtes ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten (§ 113 Abs. 1 und 5 VwGO), soweit das Bundesamt auch ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG in Bezug auf die Türkei verneint und demzufolge die Türkei entgegen § 59 Abs. 3 Satz 2 AufenthG nicht als den Staat bezeichnet hat, in den der Kläger nicht abgeschoben werden darf. Insoweit ist der Bescheid aufzuheben und die Beklagte zur entsprechenden Feststellung zu verpflichten. Im Übrigen ist der Bescheid rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten.

Politisch Verfolgte genießen nach Art. 16a Abs. 1 GG Asylrecht. Sie werden auf Antrag durch das Bundesamt als Asylberechtigte anerkannt. Politisch verfolgt ist, wer für seine Person wegen seiner Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gruppe oder wegen seiner politischen Überzeugung eine durch Tatsachen begründete Furcht vor Verfolgung hegen muss, die mit Gefahr für Leib, Leben, persönliche Freiheit oder mit einem die Menschenwürde verletzenden Eingriff in sonstige Rechtsgüter verbunden ist. Begründet ist die Furcht vor Verfolgung, wenn einem Ausländer bei verständiger Würdigung der gesamten Umstände seines Falles nach der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung (§ 77 Abs. 1 AsylVfG) politische Verfolgung mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit droht, sodass ihm nicht zuzumuten ist, im Heimatstaat zu bleiben oder dorthin zurückzukehren. Hat der Ausländer im Heimatland bereits politische Verfolgung erlitten, ist ihm die Rückkehr jedoch nur zumutbar, wenn mehr als nur überwiegend wahrscheinlich ist, dass der Ausländer im Heimatstaat vor Verfolgung sicher ist (BVerwG, U.v. 31.03.1981, BVerwGE 62, 123; U.v. 27.04.1982, BVerwGE 65, 250).

Nach § 13 Abs. 2 AsylVfG wird mit jedem Asylantrag auch die Feststellung, dass die Voraussetzungen des § 60 Abs. 1 AufenthG vorliegen, das sog. „kleine Asyl“, beantragt. Nach § 60 Abs. 1 AufenthG darf ein Ausländer nicht in einen Staat abgeschoben werden, in dem sein Leben oder seine Freiheit wegen seiner Rasse, Religion, Staatsangehörigkeit, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe

oder wegen seiner politischen Überzeugung bedroht ist. Der Prognosemaßstab entspricht dem des Art. 16a Abs. 1 GG.

1.1. In seinem Beschluss vom 29. März 2007 (W 5 S 07.30065), der sich gegen die Abschiebungsandrohung nach Ablehnung des Asylgesuchs als offensichtlich unbegründet richtete, hat das Gericht u. a. ausgeführt:

„... Vorliegend bestehen im Ergebnis keine ernststen Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Ablehnung des Asylbegehrens.

Die zwingende Ablehnung des Asylantrags als offensichtlich unbegründet ergibt sich vorliegend bereits aus § 30 Abs. 4 AsylVfG i. V. m. § 60 Abs. 8 AufenthG. Nach dem eindeutigen Wortlaut und der Systematik des § 30 Abs. 4 AsylVfG kommt es – anders als in anderen Fällen der offensichtlichen Unbegründetheit – nicht darauf an, ob das Vorbringen des Asylsuchenden offensichtlich zu einem Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 1 AufenthG führt (Fall des § 30 Abs. 1 AsylVfG), ob offensichtlich wirtschaftliche Gründe hinter dem Asylantrag stehen (§ 30 Abs. 2 AsylVfG) oder ob der Asylantrag auf der ersten Prüfungsebene sich aus anderen Gründen jedenfalls als unbegründet erweist (§ 30 Abs. 3 AsylVfG). Eine Sachprüfung unterbleibt vielmehr ganz. Die Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 30 Abs. 4 AsylVfG bzw. die Ansicht, in verfassungskonformer Auslegung der Vorschrift sei eine asylrechtliche Sachprüfung durchzuführen (vgl. hierzu Renner, a. a. O., Rd.Nr. 19 zu § 30 AsylVfG und Rd.Nr. 15 zu Art. 16a GG, m.w.H.), teilt der erkennende Einzelrichter nicht. Er schließt sich vielmehr dem Bundesverwaltungsgericht an, das die Verfassungsmäßigkeit von § 30 Abs. 4 AsylVfG wiederholt bejaht hat (BVerwG, U.v. 30.03.1999, 9 C 31/98, AuAS 1999, S. 187; siehe auch VG Köln, U.v. 22.09.2005, 16 K 5591/03.A InfAuslR 2006, S. 100, zitierend das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 30.03.1999). Der Ausschluss des Asylrechts in derartigen Fällen rechtfertigt sich vielmehr deshalb, weil erstens § 60 Abs. 8 AufenthG den Asylsuchenden nicht schutzlos stellt, sondern nur die Anwendung des § 60 Abs. 1 AufenthG ausschließt, während die übrigen Schutzvorschriften (insbesondere Folter, Todesstrafe und Verstöße gegen die Genfer Konvention – § 60 Abs. 2, 3 und 5 AufenthG –) weiter anwendbar bleiben.

Die Unanwendbarkeit des § 60 Abs. 1 AufenthG (mit der Folge der Offensichtlichkeitsentscheidungen in Nrn. 1 und 2 des angefochtenen Bescheides) hat das Bundesamt vorliegend zu Recht auf § 60 Abs. 8 Satz 2 AufenthG gestützt. Danach ist § 60 Abs. 1 AufenthG dann nicht anwendbar, wenn aus schwerwiegenden Gründen die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Ausländer ein Verbrechen gegen den Frieden, ein Kriegsverbrechen oder ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Sinn der internationalen Vertragswerke, die ausgearbeitet worden sind, um Bestimmungen bezüglich dieser Verbrechen zu treffen, begangen hat oder dass er vor seiner Aufnahme als Flüchtling ein schweres nichtpolitisches Verbrechen außerhalb des Gebiets der Bundesrepublik Deutschland begangen hat oder sich hat Handlungen zuschulden kommen lassen, die den Zielen und Grundsätzen der Vereinten Nationen zuwider laufen. Diese Voraussetzungen müs-

sen jedoch – was die Antragstellerbevollmächtigte anscheinend verkennt – nicht offensichtlich, sondern nur ‚einfach‘ erfüllt sein (dann folgt die Offensichtlichkeit aus § 30 Abs. 4 AsylVfG). Vielmehr ist umgekehrt für die Anordnung der aufschiebenden Wirkung durch das Gericht nach § 36 Abs. 4 AsylVfG nötig, dass ernstlich zweifelhaft ist, ob tatsächlich schwerwiegende Gründe die Annahme einer der in § 60 Abs. 8 Satz 2 AufenthG dem Ausländer vorgeworfenen Taten rechtfertigen.

Solche schwerwiegenden Gründe liegen hier aber aus den im angefochtenen Bescheid (Seite 4 unten bis 5 Mitte) dargelegten Gründen vor; gegen die Würdigung des Bundesamtes bestehen keine ernstlichen Bedenken. Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Antragsteller als führendes Mitglied der PKK, als Funktionär und leitende Person (wie er sich selbst in der Anhörung bezeichnete) ‚nur‘ Schulungsaktivitäten hatte, oder ob er sich auch militärisch als Kämpfer oder Befehlshaber von Kämpfern betätigte und dabei unmittelbar und höchstpersönlich terroristische Aktionen ausführte. Ob der Antragsteller hierzu bei seinen Befragungen teilweise widersprüchliche und ungläubhafte Aussagen gemacht hat, kann dahinstehen – wenngleich dem erkennenden Gericht die vom Bundesamt auf Seite 5 unten und 6 oben geschilderten Zweifel berechtigt erscheinen. . . .

Der erkennende Einzelrichter teilt auch die Ansicht des Bundesamtes, dass § 60 Abs. 8 Satz 2 AufenthG im Gegensatz zu Satz 1 der Vorschrift keine Wiederholungsgefahr verlangt. Dafür spricht schon der Wortlaut des § 60 Abs. 8 AufenthG, der eben (nur) in Satz 1 auf eine – zwangsläufig zukunftsbezogene – Gefahr für die Sicherheit der Bundesrepublik abstellt, während Satz 2 ausschließlich Vorgänge in der Vergangenheit in den Blick nimmt (a. A. VG Würzburg, U.v. 22. 11.2005, W 4 K 05.30390; relativierend allerdings im neueren Urteil vom 14.06.2006, W 4 K 05.30543). Es kommt deshalb nicht darauf an, dass sich der Antragsteller nach eigenem Bekunden von der PKK losgesagt hat. Das Gleiche gilt auch für die Voraussetzungen des § 60 Abs. 8 Satz 2 3. Alternative (Handlungen, die den Zielen und Grundsätzen der Vereinten Nationen zuwider laufen), die im angefochtenen Bescheid zutreffend dargelegt sind.

Die Entscheidung des Bundesamtes über Abschiebungshindernisse nach § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG hat – wie oben dargelegt – keinen Einfluss auf die Rechtmäßigkeit der Abschiebungsandrohung und ist deshalb nicht Gegenstand der gerichtlichen Prüfung nach § 36 Abs. 4 AsylVfG. Allerdings ist anzumerken, dass auch insoweit gegen die Beurteilung des Bundesamtes keine durchgreifenden Rechtmäßigkeitsbedenken vorgebracht wurden. Die vom Antragsteller – behauptete – Folter liegt mittlerweile etwa 13 Jahre zurück und ereignete sich in einer Militärbasis vor seiner Verurteilung. Seither haben sich die Verhältnisse in der Türkei bezüglich der Menschenrechtslage deutlich verbessert, auch wenn sie immer noch unbefriedigend sind. Bezüglich der Krankheit des Antragstellers weist das Bundesamt zu Recht darauf hin, dass sich seine Gesundheit während des mehr als zweijährigen Versteckhaltens in der Türkei anscheinend nicht signifikant verschlechtert hat. Mittellos ist der Antragsteller inzwischen nicht mehr, da er 22.000,00 SFr als Genugtuung für die erlittene Haft zugesprochen erhielt. Letztlich wäre dann, wenn es tatsächlich zu einer Auslieferung des Antragstellers an die Türkei kommen sollte, gerade der ‚offizielle Charakter‘ seines Falles eine ziemlich verlässliche Gewähr dafür,

dass die türkischen Behörden mit dem Antragsteller ab der Einreise und in der weiteren Strafvollstreckung nicht menschenrechtswidrig verfahren würden. Dies gilt insbesondere deshalb, weil derzeit noch ein zeitliches Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 4 AufenthG besteht und vom Bundesamt ausdrücklich festgestellt wurde. Außerdem hat das OLG Bamberg in seinem Beschluss vom 11. Juli 2006 zugleich mit der Anordnung der Auslieferungshaft auch die Auslieferung von der zufriedenstellenden Antwort des Auswärtigen Amtes auf weitere, explizit die Gefährdung des Antragstellers betreffende Fragen abhängig gesehen, und es hat diese Fragen in Nr. 2 seines Beschlusses detailliert formuliert. ...“

Nach diesem Beschluss hat der Kläger nichts vortragen lassen, was hinsichtlich der Ablehnung des Asylgesuchs als offensichtlich unbegründet (Nrn. 1 und 2 des angefochtenen Bescheides) und der (negativen) Feststellung zu Abschiebungshindernissen eine andere Beurteilung der Sach- und Rechtslage gebieten würde (ausgenommen jedoch die Entscheidung zu § 60 Abs. 5 AufenthG, hierzu siehe sogleich unter 1.2.). Das Gericht hat auch anderweitig keine Erkenntnisse erlangt, die zu einer anderen Entscheidung führen würden. Der erkennende Einzelrichter hält an seiner Ansicht auch in Kenntnis gegenteiliger Entscheidungen der 4. Kammer des VG Würzburg fest (U.v. 22.11. 2005, W 4 K 05.30390; U.v. 14.06.2006, W 4 K 05.30543; U.v. 30.01.2004, W 4 K 03.31813; im erstgenannten Verfahren ist derzeit die Berufung am Bayer. Verwaltungsgerichtshof anhängig). Die nachfolgend geschilderten Bedenken gegen die türkischen Strafurteile gegen den Kläger lassen die Voraussetzungen des § 60 Abs. 8 Satz 2, dritte Alternative AufenthG unberührt; der erkennende Richter hält sie weiterhin für erfüllt.

1.2. Beim Kläger besteht aber ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG in Bezug auf die Türkei. Danach darf ein Ausländer nicht abgeschoben werden, soweit sich aus der Anwendung der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (BGBl. 1952 II, S. 685, Europäische Konvention der Menschenrechte, – EMRK –) ergibt, dass die Abschiebung unzulässig ist.

§ 60 Abs. 5 AufenthG wird durch § 60 Abs. 6 AufenthG nicht ausgeschlossen (vgl. z. B. VG Aachen, U.v. 11.10.2006, 8 K 1146/02.A, in juris), wie schon der einschränkende Satz in Abs. 6 besagt „... soweit sich aus den Absätzen 2 bis 5 nicht etwas anderes ergibt ...“.

Das OLG Bamberg hat (nach gegenteiligen vorläufigen Beschlüssen) mit Beschluss vom 12. März 2007 die Weiterlieferung des Klägers aus der Schweiz in die Türkei zur Strafvollstreckung für unzulässig erklärt. Grund hierfür war, dass das OLG nach eigenen Recherchen (über das Bundesamt für Justiz) und unter Würdigung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, des Bundesgerichtshofs und des EGMR zur Auffassung gelangte, dass die – vorliegend erwiesene – Beteiligung eines Militärrichters an der Verurteilung des Klägers im Jahr 1995 (2. Kammer des Staatl. Sicherheitsgerichts Malatya, U.v. 21.12.1995, vgl. Bl. 169 d. Bekl.akte) rechtlich bedenklich ist, Zweifel an einem fairen Verfahren und an der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Strafgerichts wecken kann, und dass an dieser Einschätzung auch die dem Strafurteil folgenden Entscheidungen des Kassationsgerichtshofs (vom 07.11.1996, Bl. 196 d. Bekl.akte) und des Schwurgerichts (2. Kammer d.

Staatl. Sicherheitsgerichts Malatya v. 03.01.2006, Bl. 159 d. Bekl.akte) nichts geändert haben. Das OLG Bamberg hat aus diesen Gründen ein Auslieferungshindernis nach § 73 des Gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRG) i. V. m. Art. 6 Abs. 1 EMRK festgestellt. Nach § 73 Satz 1 IRG ist u. a. die Leistung von Rechtshilfe unzulässig, wenn sie wesentlichen Grundsätzen der deutschen Rechtsordnung widersprechen würde; Art. 6 Abs. 1 EMRK gewährt das Recht auf ein faires Verfahren (offen gelassen hat das OLG Bamberg die Frage eines weiteren Auslieferungshindernisses nach Art. 3 EMRK – Folterverbot –, das den Anwendungsbereich des § 60 Abs. 2 AufenthG betrifft).

Bereits das Gebot der Einheitlichkeit der Rechtsordnung spricht dafür, ein Auslieferungshindernis nach § 73 Satz 1 IRG nicht anders zu beurteilen als ein Abschiebungsverbot. Denn die Auslieferung ist – im Grunde – nicht deswegen unzulässig, weil gegen den Kläger ein (gemessen an der EMRK) nicht rechtsstaatliches Strafverfahren geführt wurde, sondern eigentlich wegen der Folgen dieses Verfahrens, also der Verurteilung und der – jetzt noch zu verbüßenden – Reststrafe (wäre der Kläger freigesprochen worden, so wäre die Beteiligung eines Militärrichters unerheblich). Eine solche, auf einem EMRK-widrigen Verfahren beruhende Freiheitsstrafe kann – unabhängig von den Vollzugsbedingungen – generell wohl kaum weniger menschenrechtswidrig angesehen werden als das zugrunde liegende Strafverfahren.

Aber auch unabhängig vom Gesichtspunkt der einheitlichen Rechtsordnung ergibt sich vorliegend aus Art. 6 Abs. 1 EMRK, dass der Kläger (nur) nicht in die Türkei abgeschoben werden darf, also ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG in Bezug auf diesen Staat besteht. Die – oben dargelegten – Einwände der Beklagten im Schriftsatz vom 30. April 2007 überzeugen nicht. Die dort genannten Gerichtsentscheidungen stützen (soweit ersichtlich; das Urteil des VG Freiburg ohne AZ war nicht auffindbar) die von der Beklagten verteidigte Entscheidung zu § 60 Abs. 5 AufenthG nicht, teilweise betreffen sie vom vorliegenden Fall abweichende Konstellationen.

1.2.1. Dem erkennenden Richter stellt sich folgender Sachverhalt: Der Kläger hat kein rechtsstaatswidriges Verfahren zu erwarten, sondern bereits „hinter sich“, denn er wurde zu einer Freiheitsstrafe verurteilt, hat gegen die Verurteilung erfolglos den Kassationsgerichtshof angerufen und bereits einen Teil der Freiheitsstrafe verbüßt, und auch ein „zusätzliches Urteil“ des Sicherheitsgerichts Malatya vom 3. Januar 2006 änderte nichts an der vorherigen Verurteilung. Insofern hat sich das Risiko eines unfairen Prozesses (auf das der EGMR im U.v. 07.07.1989, Soering/Großbritannien, A/161, EUGRZ 1989, S. 314 = NJW 1990, S. 2183, abstellte) schon verwirklicht.

1.2.2. Der Einwand der Beklagten, ein schwerer Verstoß gegen Art. 6 EMRK bestehe hier deshalb nicht, weil der nur formale Fehler (Mitwirkung eines Militärrichters) nicht ausreiche und Anhaltspunkte für ein Willkürurteil nicht bestünden (wie im Bescheid dargelegt), geht fehl:

Der genannte Fall „S.“ betraf einen in Großbritannien festgenommenen deutschen Staatsangehörigen, der an die USA ausgeliefert werden sollte, wo ihm die Todesstrafe drohte, und bei dem der EGMR im Hinblick auf das „Todeszellsyndrom“ eine Verletzung von Art. 3 EMRK (Folterverbot) durch den ausliefernden Staat für möglich hielt. Der EGMR ist bei diesem Urteil ausnahmsweise von seinem Grundsatz abgewichen, über nur potentielle Konventionsverletzungen nicht zu entscheiden

(vgl. Leitsatz Nr. 3 d. Urteils in NJW 1990, S. 2183). Im Mittelpunkt der Entscheidung „S.“ stand also der festgestellte Verstoß gegen Art. 3 EMRK; weil hieran die Auslieferung scheiterte, kam es auf die – vorliegend wichtige – Frage etwaiger Verletzungen von Art. 6 und des Rechtes auf einen fairen Prozess im Strafverfahren nicht an. Der EGMR hat gleichwohl unter Abschnitt 113 des Urteils dargelegt, dass dieses Recht einen „herausragenden Platz in jeder demokratischen Gesellschaft“ einnimmt (wie schon Urteil Colozza, EGMR, EUGRZ 1985, S. 635). Dass im dortigen – mit dem vorliegenden nicht vergleichbaren – Fall Soering ein unfairer Prozess geführt worden wäre, hat der EGMR letztlich verneint.

Einem weiteren einschlägigen Urteil des EGMR (v. 12.05.2005, Bsw.Nr. 46.221/99, Fall Ö. gegen die Türkei) lag zugrunde, dass ein Militär Richter an zwei Vorverhandlungen und sechs Hauptverhandlungen teilnahm, bevor er abgelöst wurde. Die unter Mitwirkung des Militär Richters getroffenen Vorentscheidungen blieben auch nach seiner Ablösung aufrecht. Daher war, so der EGMR, die Abberufung des Militär Richters nicht geeignet, die berechtigten Zweifel des Beschwerdeführers an der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Staatssicherheitsgerichts Ankara zu zerstreuen. Der EGMR hat deshalb eine Verletzung des Art. 6 Abs. 1 EMRK bejaht. Das Urteil erging mit einem Verhältnis von 11 zu 6 Stimmen; den Sondervoten der 6 Richter lässt sich entnehmen, dass sie die Bedenken der Mehrheit nur deswegen nicht teilten, weil sie den Beschwerdeführer Ö. (Vorsitzender der PKK) aufgrund seiner – teilweise eingestandenen – Verantwortlichkeit für Tausende von Toten als eine Art „Kriegsherrn“ ansahen (vgl. hierzu „Europäische Grundrechte Zeitschrift“, Heft 17–18 vom 27.09.2005, S. 453 ff.). Abgesehen davon, dass dies nur ein Minderheitenvotum war, ist die Position des PKK-Anführers Öcalan mit der Stellung des Klägers nicht vergleichbar.

In einem früheren Urteil vom 8. Juli 1999 (23536/94 und 24408/94, in juris = NJW 2001, S. 1995) hatte die Große Kammer des EGMR über die Klage zweier türkischer Zivilisten (ein Journalist und ein Herausgeber) gegen die Türkei zu befinden. Den Ausführungen des EGMR lässt sich entnehmen, dass schon die bloße Beteiligung eines Militär Richters (unabhängig davon, wie sich seine Mitwirkung auf das Verfahren auswirkte) für den Verstoß gegen Art. 6 EMRK als ausreichend angesehen wird. Der EGMR führte nämlich aus: „In dieser Hinsicht sieht der Gerichtshof keinen Grund, zu einem anderen Ergebnis zu kommen, als in den Fällen der Herren I. und C., die beide, ebenso wie die Bf. in diesem Falle, Zivilisten waren. Es ist verständlich, dass die Bf., die sich vor einem Nationalen Sicherheitsgericht wegen des Vorwurfs der Verbreitung von Propaganda, die auf Schädigung der nationalen Unversehrtheit des Staates und der nationalen Einheit abzielt, verantworten mussten, Befürchtungen hatten, vor einem Spruchkörper zu erscheinen, dem ein Berufsoffizier der Armee angehörte, der Militär Richter war. . . . Auch wenn die Bf. im ersten Durchgang freigesprochen worden sind, konnten sie in dieser Hinsicht berechnete Gründe haben zu befürchten, dass sich das Nationale Sicherheitsgericht Istanbul im zweiten Durchgang unzulässigerweise von Überlegungen leiten lassen könnte, die mit ihrer Sache nichts zu tun haben. Die Befürchtungen der Bf. über das Fehlen der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Gerichts können mit anderen Worten als objektiv gerechtfertigt angesehen werden. Das Verfahren vor dem Kassationshof hat diese Befürchtungen nicht zerstreuen können, denn dieses Gericht war nicht umfassend zuständig.“ Dieser vom EGMR entschiedene Fall ähnelt im Geschehensablauf also durchaus dem vorliegenden. Der EGMR hat in dem Urteil außerdem auch die Rechtfertigungsgründe der türkischen Regierung (vgl. Abschnitte 74 bis 76 d. Urteils) kurzerhand als nicht maßgeblich abgetan, darunter auch die Versicherung der Türkei,

die Fairness des konkreten Verfahrens sei durch die Teilnahme eines Militärrichters am Spruchkörper nicht beeinträchtigt worden, denn weder die vorgesetzten Behörden des Militärrichters noch die ihn ernennenden staatlichen Behörden hätten irgendein Interesse am Verfahren und außerdem seien die Beschwerdeführer im ersten Durchgang ja freigesprochen worden. Im Fall des Klägers kommt erschwerend hinzu, dass einerseits er selbst Zivilist (kein „Kriegsherr“) war, andererseits aber das Militär wegen seiner – in den Jahren 1995 und 1996 noch ganz beträchtlichen – Involvierung in die bürgerkriegsähnlichen Auseinandersetzungen mit der PKK in den Kurdengebieten durchaus ein erhebliches Interesse am Ausgang von Strafverfahren gegen PKK-Funktionäre hatte. Insofern war vorliegend die Beteiligung eines Militärrichters für den Angeklagten eher noch „gefährlicher“ als im oben genannten Fall des türkischen Journalisten/Herausgebers.

Der Standpunkt des EGMR, schon die bloße Beteiligung eines Militärrichters in einem Strafverfahren gegen einen Zivilisten als Verstoß gegen das Gebot eines fairen Verfahrens nach Art. 6 Abs. 1 EMRK zu werten, ist richtig. Ob und wie sich die Beteiligung eines Spruchkörper-Mitglieds, das eigentlich nicht hätte mitwirken dürfen, auf den Ablauf des Verfahrens und letztlich auf dessen Ausgang, namentlich auf Schuldspruch und Strafmaß, ausgewirkt hat, entzieht sich typischerweise gerade einer Überprüfung – schon wegen des Beratungsgeheimnisses. Die potentiellen Einflussmöglichkeiten eines „falschen“ Richters sind vielfältig. Ausgeschlossen werden kann nicht einmal, dass schon die schlichte Tatsache der Mitwirkung eines Militärrichters, das Gewicht der „hinter ihm stehenden“ Vorgesetzten und die dadurch ausgedrückte besondere Bedeutung des Falles die am Verfahren Mitwirkenden beeinflusst, nämlich Zeugen bei ihren Aussagen, ermittelnde Bedienstete bei Untersuchungen und letztlich auch die übrigen Richter in ihrer Entscheidungsfindung. Aus gutem Grund ist z. B. in Deutschland auch die vorschriftswidrige Mitwirkung eines Richters oder Schöffen ein absoluter Revisionsgrund nach § 338 Nrn. 1 bis 3 StPO.

Vorliegend ist also nach obigen Ausführungen und der Rechtsprechung des EGMR schon in der Beteiligung eines Militärrichters ein Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 EMRK und auch eine „offenkundige Verweigerung eines fairen Prozesses“ im Sinn des Urteils vom 7. Juli 1989 (S., a. a. O.) zu sehen. Der Einwand der Beklagten, die Urteile gegen den Kläger böten keine Anhaltspunkte für etwaige Folterungen oder fehlerhaft gewonnene Erkenntnisse, insbesondere Geständnisse und Zeugenaussagen, ist also unerheblich.

1.2.3. Lediglich ergänzend sei daher angemerkt: Dass die Urteile keine Hinweise auf Verfahrensverstöße enthalten, besagt wenig. Dem erkennenden Gericht ist – aus mehrjähriger Erfahrung mit Asylstreitverfahren aus der Türkei – bekannt, dass in türkischen Strafurteilen (zumal noch Mitte der Neunziger Jahre) Hinweise auf Foltervorwürfe tunlichst übergangen oder zumindest kaschiert wurden, selbst dann, wenn sie z. B. von Anwälten ausdrücklich vorgebracht und sogar belegt wurden. Das OLG Bamberg hat auch lediglich in seinen ersten vorläufigen (mit dem Auslieferungsverbot vom 12.03.2007 obsolet gewordenen) Beschlüssen dargelegt, den türkischen Gerichtsurteilen seien keine Hinweise auf ein unfares Verfahren zu entnehmen. Demgegenüber hat der Kläger ausweislich der türkischen Urteile wesentliche Teile der ihm zur Last gelegten Taten (so den ihm vorgeworfenen Überfall auf eine Polizeistation) bestritten; das türkische Gericht hielt ihn aber für überführt durch eigene Geständnisse während der Ermittlungen und durch Zeugen. Auch in der Aussage vor dem Ermittlungsrichter in Würzburg am 8. Juni 2006 bestritt der Kläger, sich in der Türkei an Gewalt-

taten beteiligt zu haben, er wandte ein, im Gefängnis schwer gefoltert und zu Unrecht verurteilt worden zu sein. Die vom OLG Bamberg im Beschluss vom 11. Juli 2006 formulierten Fragen an das Ausw. Amt führten zu einer Antwort vom 12. Oktober 2006, die zwar wegen des dann herangezogenen Aspektes „Militärrichter“ für das OLG nicht mehr entscheidungserheblich war. Das Ausw. Amt räumt indes ein, dass ihm Fälle der Folterung oder anderer menschenrechtswidriger Behandlung von Angehörigen bzw. Funktionsträgern der PKK bekannt geworden seien, und zwar in der Zeit der früheren Auseinandersetzungen mit der PKK von 1984 bis 1999, wogegen seit 1999 Zahl und Intensität der Menschenrechtsverstöße in Form von Folter und Misshandlung kontinuierlich abgenommen hätten. Diese Auskunft stimmt überein mit der damaligen allgemeinen Beurteilung des Ausw. Amtes (Lagebericht Türkei v. 17.04.1996). Zudem wurde das Urteil des Staatl. Sicherheitsgerichts Malatya vom 21. Dezember 1995 – was gleichfalls rechtlich bedenklich sein könnte – in Abwesenheit der Verteidigerin des Klägers gefällt (vgl. Bl. 193 d. Bekl.akte).

1.2.4. Die Verweigerung eines fairen Verfahrens ist jedenfalls dann, wenn – wie vorliegend – der Verfahrensverstöß erstens sich in seinen Auswirkungen nicht messen und nachprüfen lässt und zweitens zu einer langjährigen oder lebenslangen Freiheitsstrafe geführt hat, auch eine „schwere Misshandlung“ im Sinn des Bundesverwaltungsgerichts-Urteils vom 7. Dezember 2004 (1 C 14/04, in juris). Dieser Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 EMRK „schlägt durch“ auf die gegen den Kläger verhängte Strafe, auch diese kann nicht anders als konventionswidrig und als schwere Misshandlung im genannten Sinn angesehen werden.

1.2.5. Es ist vorliegend auch davon auszugehen, dass der Verstoß irreparabel ist: Gegen den Kläger erging ein Strafurteil, das vom Kassationsgerichtshof im Jahr 1996 und selbst im „zusätzlichen Urteil“ vom 3. Januar 2006 (das jedoch offenbar nur die korrekte Anwendung verschiedener Paragraphen beim Strafmaß zum Gegenstand hatte, vgl. Bl. 159 d. Bekl.akte) bestätigt wurde. Ob der Kläger im Fall seiner Abschiebung der (mit dem türkischen Auslieferungersuchen ja gerade bezweckten und deshalb konkret drohenden) unmittelbaren weiteren Strafvollstreckung jetzt noch entgehen kann und z. B. um vorläufigen Rechtsschutz beim EGMR nachsuchen könnte (wie das Bundesverwaltungsgericht im U.v. 07.12.2004, a. a. O., unter Abschnitt 25 meinte), ist vorliegend schon wegen der lange zurück liegenden Zeit und der einzuhaltenden Fristen bei Rechtsbehelfen zum EGMR fraglich (vgl. Art. 35 Abs. 1 EMRK: Sechs-Monats-Frist für die Individualbeschwerde nach Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtsweges).

Zwar hat das Bundesverwaltungsgericht im genannten Urteil (v. 07.12.2004, a. a. O., Abschnitt 26) sogar für den Fall, dass der dortige Kläger nicht innerhalb eines zumutbaren Zeitraums effektiven Rechtsschutz zumindest durch den EGMR erlangen könne, keine Gefahr einer „schweren und irreparablen Beeinträchtigung“ angenommen. Dies liegt aber nur daran, dass – anders als vorliegend – der dort Betroffene („K.“) auch und bereits wegen anderer Taten eine mehrjährige Freiheitsstrafe in der Türkei zu erwarten hatte, gegen deren strafrechtliche Ahndung keinerlei Foltterwürfe oder Bedenken im Hinblick auf ein faires Verfahren vorzubringen waren (Planung des „K.“ im Herbst 1998 zur Bombardierung des Atatürk-Mausoleums und der gewaltsamen Besetzung der Fatih-Moschee).

Aus den genannten Gründen ist die entgegenstehende Feststellung des Bundesamtes zu § 60 AufenthG teilweise und die Abschiebungsandrohung in Bezug auf die Türkei aufzuheben und die Be-

klage zu verpflichten, beim Kläger ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG hinsichtlich der Türkei festzustellen. Im Übrigen ist die Klage abzuweisen.

2. Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 VwGO; Gerichtskosten fallen nach § 83b AsylVfG nicht an.