

# **BVGer D-1975/2020 vom 18. September 2020**

Bundesverwaltungsgericht, 2020-09-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-1975\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-1975_2020)

FR: TAF D-1975/2020 du 18 septembre 2020

IT: TAF D-1975/2020 del 18 settembre 2020

## **Regeste**

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

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

### **E. 1.2**

Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel - wie auch vorliegend - endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG).

### **E. 1.3**

Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (aArt. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

### **E. 2.1**

Auf den Antrag auf Mitteilung betreffend die Bildung des Spruchkörpers ist nicht einzutreten (Teilurteil des BVGer D-1549/2017 vom 2. Mai 2018 E. 4.3).

### **E. 2.2**

Der Antrag auf Bekanntgabe des Spruchgremiums ist - soweit diesem nicht bereits in der Instruktionsverfügung vom 22. April 2020 entsprochen wurde - mit vorliegendem Urteil gegenstandslos geworden.

### **E. 3**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

### **E. 4**

Nachdem das SEM mit der angefochtenen Verfügung den Beschwerdeführer gestützt auf Art. 3 AsylG als Flüchtling anerkannte und dessen vorläufige Aufnahme anordnete, ist nachfolgend - auch weil sich die Beschwerdeanträge darauf beschränken - einzig zu beurteilen, ob das SEM zu Recht zum Schluss gelangte, er sei im Sinne von Art. 53 AsylG asylunwürdig, weshalb sein Asylgesuch abzulehnen sei.

### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, das SEM habe ihm nicht vollständige Akteneinsicht gewährt und zur Überprüfung des Vorliegens einer verwerflichen Handlung das falsche Gesetz analog herangezogen. Weiter verletze die angefochtene Verfügung aufgrund der Unklarheit bezüglich der Frage, welche Straftaten ihm nun konkret vorgeworden würden, der fehlenden Subsumtion unter Tatbestandselemente, der fehlenden Prüfung der Elemente der Strafbarkeit und der zahlreichen falschen Verwendung von juristischen Begriffen die Begründungspflicht und damit das rechtliche Gehör. Ferner rügt er die unvollständige und unrichtige Sachverhaltsabklärung des SEM als Basis für die (völker-)rechtliche Qualifikation der F. \_\_\_\_\_ und der Annahme der verwerflichen Handlungen, was insgesamt die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und die Rückweisung der Sache zur Neubeurteilung beziehungsweise zur vollständigen Sachverhaltsabklärung rechtfertige.

## **E. 5.2**

Diese formellen Fragen wären vorab zu prüfen, da sie allenfalls geeignet sein könnten, eine Kassation der angefochtenen Verfügung des SEM zu bewirken (vgl. BVGE 2013/34 E. 4.2; Kölz/Häner/Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*; 3. Aufl. 2013, Rz. 1043 ff. m.w.H.). Im vorliegenden Fall kann allerdings auf eine detaillierte Auseinandersetzung mit den oben aufgeführten verfahrensrechtlichen Rügen verzichtet werden. Vorweg ist hinsichtlich der Rüge, es sei nicht vollständige Akteneinsicht gewährt worden, festzustellen, dass diese Rüge in der Rechtsmitteleingabe auch nicht ansatzweise substantiiert wird. Nachdem der Beschwerdeführer nach Erlass des Asylentscheids gar kein Akteneinsichtsgesuch an das SEM richtete und sich aus den Akten auch sonst keine Hinweise ergeben, welche diese in der Rechtsmitteleingabe erhobene Rüge (vgl. S. 6 Ziff. 1) zu stützen vermöchte, erweist sie sich als offensichtlich unbegründet. Im Übrigen wurden die vom Beschwerdeführer respektive dessen Rechtsvertreter mit separaten Schreiben vom 12. Februar 2019 und 18. Februar 2019 eingereichten und vom SEM in seinem Beweismittelkuvert (vgl. act. D43/1) verzeichneten Unterlagen in der angefochtenen Verfügung aufgelistet und entsprechend berücksichtigt (vgl. act. D60/15, S. 5, Ziff. 23). Sodann ist hinsichtlich der übrigen formellen Rügen Folgendes festzustellen: Das Gericht kann die Frage der Asylunwürdigkeit gemäss Art. 53 AsylG auf Aktenbasis beurteilen und die Frage allfälliger verfahrensrechtlicher Verstösse seitens der Vorinstanz angesichts des Verfahrensausganges und im Lichte der folgenden Ausführungen offenlassen. Damit erübrigt sich auch die Frage einer allfälligen Rückweisung an die Vorinstanz.

## **E. 6.1**

In der angefochtenen Verfügung führte die Vorinstanz zur Frage der Asylunwürdigkeit im Wesentlichen aus, der Begriff der "verwerflichen Handlungen" im Sinne von Art. 53 AsylG orientiere sich am abstrakten Verbrechensbegriff von Art. 10 Abs. 2 StGB. Unter den Verbrechensbegriff des StGB fielen demnach Straftaten, die mit mehr als drei Jahren Freiheitsstrafe bedroht seien. Es sei auch denkbar, dass eine mit weniger als drei Jahren Freiheitsstrafe bedrohte Straftat als verwerfliche Handlung gewertet werde. Allerdings seien unter Art. 53 AsylG auch Handlungen zu subsumieren, denen keine strafrechtliche Konnotation im engeren Sinne zukomme. Bei der Beurteilung sei lediglich zu prüfen, ob hinlänglich konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, die asylsuchende Person sei für "verwerfliche Handlungen" individuell verantwortlich (vgl. BVGer 2011/29, E. 9.2.4 S. 565 m.w.H.). Ob diese Handlungen alleinig einen gemeinrechtlichen Charakter hätten oder als politisches Delikt anzusehen seien, sei diesbezüglich nicht bedeutsam. Ergänzend sei festzuhalten, dass gemäss der publizierten Praxis des Bundesverwaltungsgerichts (mit

Hinweisen auf BVGE 2011/29 E. 9.2.2, 2011/10 E. 6, 2010/44 E. 6 und die Praxis der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission [ARK]) in erster Linie Personen von der Asylgewährung auszuschliessen seien, die sich über einen langen Zeitraum in überdurchschnittlichem Masse mit der Vorgehensweise einer gewaltbereiten Organisation identifiziert hätten. Für die Beurteilung des individuellen Tatbeitrags seien die Aktivitäten des Beschwerdeführers zugunsten der F.\_\_\_\_\_, einer gewaltbereiten, jedoch nicht als terroristisch einzustufenden Organisation, massgeblich. Die (freiwillige) Zugehörigkeit des Beschwerdeführers zu den F.\_\_\_\_\_ allein vermöge keinen Asylausschluss gemäss Art. 53 Asyl zu begründen. Es sei daher auf seinen individuellen Tatbeitrag abzustellen. Diesbezüglich sei festzuhalten, dass der Beschwerdeführer aus freien Stücken und in vollem Bewusstsein den F.\_\_\_\_\_, welche damals bereits für ihre Gewaltakte bekannt gewesen seien, beigetreten sei. Weiter sei er im bewaffneten Kampf ausgebildet worden und verfüge über entsprechende Kenntnisse. Obwohl er verneint habe, jemals in Kampfhandlungen involviert gewesen zu sein, würden allein schon seine schwerwiegenden Kriegsverletzungen gegen diese Aussage sprechen. Weiter sei er in der (Nennung Abteilung) tätig gewesen und habe Informationen zwischen den Stützpunkten ausgetauscht. Er habe deshalb aktiv dazu beigetragen, dass die F.\_\_\_\_\_ sich habe formieren und dadurch erfolgreich verwerfliche Taten habe begehen können. Es sei daher in einem ersten Punkt ein massgeblicher individueller Tatbeitrag angesichts dieser bis zum Jahr (...) ausgeübten Tätigkeit festzustellen. Mit seiner Tätigkeit als persönlicher (Nennung Tätigkeit) von J.\_\_\_\_\_ habe er sodann eine wesentliche Grundlage für Kommunikationsmittel geschaffen, dank welcher die F.\_\_\_\_\_ massenübergreifend Einfluss auf die breite Bevölkerung habe nehmen und dadurch ebenso neue kampfbereite Personen habe rekrutieren können. Zumal manche der Fotos noch immer im Internet ersichtlich seien, würden diese folglich die Propaganda der F.\_\_\_\_\_ auch heute noch am Leben erhalten. Es sei daher ein zweites Mal ein massgeblicher individueller Tatbeitrag, der bis heute andauere, festzustellen. Der Beschwerdeführer habe sodann im Jahr (...) eine Angehörige der F.\_\_\_\_\_ geheiratet. Da eine Heirat nur mit ausdrücklicher Genehmigung von J.\_\_\_\_\_ möglich gewesen sei, sei anzunehmen, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Aktivitäten - entgegen seiner Angabe - in der Gunst desselben gestanden sei und eine Schlüsselposition innegehabt habe. Daneben würden auch die Hochzeitsfotos, die ihn im Beisein der Ehefrau von J.\_\_\_\_\_ und hochrangiger Kadermitglieder der F.\_\_\_\_\_ zeigten, für seine Zugehörigkeit zum inneren Kreis der F.\_\_\_\_\_ sprechen. Nach der Hochzeit habe er zusätzliche Verantwortlichkeiten übernommen, so sei er nebst dem (Nennung Tätigkeit) zuständig für die Dokumentierung und Archivierung (Nennung Material) geworden. Er habe daher einen aktiven Beitrag, die gewaltbereite Ideologie und Politik der F.\_\_\_\_\_ sowie deren Errungenschaften für die Nachwelt zu erhalten, geleistet. Dies stelle einen weiteren individuellen massgeblichen Tatbeitrag dar. Ferner habe er gegen Ende des Krieges in verantwortlicher Funktion kompromittierendes (Nennung Material) beseitigt. Dass diesen (Nennung Material) unter anderem Nachweise für verwerfliche Taten der F.\_\_\_\_\_ und entsprechender Straftäter zu entnehmen gewesen wären, ergebe sich aus dem Akt der Beseitigung selber. Es sei nicht anzunehmen, dass die Beseitigung irrelevanter (Nennung Material) in den letzten Tagen des Bürgerkriegs für die F.\_\_\_\_\_ von Priorität gewesen wäre. Folglich habe er aktiv dazu beigetragen, die Aufklärung von Kriegsverbrechen zu verhindern und entsprechende Straftäter zu schützen. Ausserdem habe er aktiv Sorge dazu getragen, dass bei einem allfälligen Wiedererstarken der F.\_\_\_\_\_ verwertbares (Nennung Material) und entsprechende Druckmittel gegenüber Drittpersonen

bereitstünden. Abermals lasse sich daraus ein schwerwiegender individueller Tatbeitrag ermitteln. Am Kriegsende sei er als ehemaliger Angehöriger der F.\_\_\_\_\_ identifiziert worden, woraus ersichtlich werde, dass er nie bewusst aus der F.\_\_\_\_\_ ausgetreten sei und seine Verhaltensweise dafür spreche, dass er seine Aktivitäten als gerecht empfunden und daher aktiv versucht habe, sich der Verantwortung zu entziehen. Sein langjähriges Engagement in verschiedenen Funktionen für die F.\_\_\_\_\_ würden für eine überdurchschnittliche Identifikation mit der Vorgehensweise, der Ideologie und der Politik dieser Organisation sprechen. Insgesamt sei er infolge seiner verschiedenen individuellen Tatbeiträge als asylunwürdig zu bezeichnen. Überdies sei die Anwendung von Art. 53 Bst. a AsylG auch als verhältnismässig zu erachten. Der Beschwerdeführer sei bis Kriegsende aktiv gewesen, habe sich mit der durch ihn zu verantwortenden Beseitigung von kompromittierendem Material zumindest der Unterdrückung von Urkunden schuldig gemacht, wobei die diesbezügliche Verjährungsfrist noch nicht verstrichen sei. Ferner habe er sich trotz der belastenden familiären Situation im Zeitpunkt des Beitritts zu den F.\_\_\_\_\_ nicht in einer ausweglosen Situation befunden, sondern sich bewusst für einen Beitritt entschieden. Eine Zwangslage liege demnach nicht vor. Auch sei er während (Nennung Dauer) aktiv gewesen und habe die F.\_\_\_\_\_ bis zum Schluss massgeblich unterstützt. Sein Vorbringen, dass er die F.\_\_\_\_\_ nicht hätte verlassen können, spreche angesichts der Mitgliedschaft seiner Ehefrau, seines Zugangs zum inneren Kern der F.\_\_\_\_\_, seines enormen Aufstiegs innerhalb der F.\_\_\_\_\_ sowie seiner Treue zu derselben gegen eine blosser Mitläuferschaft oder eine durch Gewalt erzwungene Kooperation. Ebenso habe er sich nicht freiwillig den sri-lankischen Truppen ergeben, sondern sei in einer Gruppe von Zivilisten untergetaucht, in der Hoffnung, so den Behörden beziehungsweise seiner Verantwortung zu entgehen. Dementsprechend habe er jene Personen, die ihn für die sri-lankischen Behörden bei seiner Festnahme identifiziert hätten, als Verräter bezeichnet. Auch im heutigen Zeitpunkt sei nicht von einem vollzogenen Sinneswandel des Beschwerdeführers oder von einer Abkehr von den F.\_\_\_\_\_ und deren Taten auszugehen. Es sei zu schliessen, dass er auch jetzt noch auf ein Wiederaufleben der F.\_\_\_\_\_ hoffe und insgeheim an dieser Idee einer Wiederkehr festhalte. Die Zugehörigkeit seiner Ehefrau zu den F.\_\_\_\_\_ habe er den sri-lankischen Behörden nie preisgegeben und verschwiegen, dass er Leute auf den ihn gezeigten Fotos wiedererkannt habe. Es sei insgesamt davon auszugehen, dass er sich im Rahmen seines Engagements für die F.\_\_\_\_\_ verwerflicher Taten schuldig gemacht habe.

## **E. 6.2**

In seiner Rechtsmitteleingabe entgegnete der Beschwerdeführer in materieller Hinsicht, das SEM habe in seinem Entscheid aufgrund von Vermutungen und Annahmen darauf geschlossen, er habe sich im Zusammenhang mit seinen Tätigkeiten als (Nennung Tätigkeit) für die F.\_\_\_\_\_ bewusst dazu entschieden, Kriegsverbrecher und andere Straftäter zu schützen und dazu beigetragen, das Aufklären von Kriegsverbrechen zu verhindern. Zudem solle er einen individuellen Tatbeitrag bezüglich verschiedener verwerflicher Handlungen begangen haben. Er habe jedoch während seiner Anhörungen wiederholt auf die rein administrative Funktion innerhalb der F.\_\_\_\_\_ hingewiesen und dargelegt, dass er nie auf Personen geschossen und keine Weisungsbefugnis über eine kämpfende Einheit der F.\_\_\_\_\_ gehabt habe. Selbst wenn er Kombattant gewesen wäre, wären allfällige Taten nicht strafrechtlich, sondern im Sinne des Kriegsrechts zu beurteilen. Drittens verletze das SEM mit seiner quasi-juristischen Abhandlung verschiedene Rechtsgrundsätze, wie etwa die Unschuldsvermutung und damit schliesslich auch Art. 53

AsylG. Das SEM treffe aufgrund vermeintlicher Indizien in den Aussagen und Beweismitteln blosse Annahmen bezüglich seiner tatsächlichen hierarchischen Stellung innerhalb der F.\_\_\_\_\_ und werfe ihm vor, diese verbergen zu wollen. Eine solche Argumentation vermöge aber nicht zu überzeugen. Die Vorinstanz nehme keine eigentliche Prüfung eines strafrechtlichen Straftatbestandes mit entsprechender Subsumtion vor, sondern nenne einzig "beispielsweise die Unterdrückung von Urkunden". Auch zeige das SEM nicht auf, wie er sich durch seine Tätigkeiten an den allfälligen Gewalt- und Tötungsdelikten der F.\_\_\_\_\_ beteiligt haben soll, zumal es dabei nur auf seine persönliche und ideologische Nähe zu den F.\_\_\_\_\_ verweise. Dieser Konnex wirke abwegig und komme der pauschalen Annahme gleich, dass sich jedes Mitglied der F.\_\_\_\_\_ solch verwerflicher Handlungen schuldig gemacht habe, was auch seitens des Bundesverwaltungsgerichts in der Vergangenheit regelmässig verneint worden sei. Er habe vorgebracht, nie an Kampfhandlungen teilgenommen und zu keinem Zeitpunkt Waffen benutzt zu haben. Sodann lägen vorliegend verschiedene Schuldausschlussgründe vor, welche das SEM nicht gewürdigt habe und bei deren angemessener Berücksichtigung er aufgrund der vorgeworfenen Straftat gar nicht strafbar wäre, weshalb diese auch nicht zur Asylunwürdigkeit zu führen vermöge. Sollte das Gericht die Sache nicht zur Neuprüfung an die Vorinstanz zurückweisen oder nicht von vornherein die angefochtene Verfügung aufheben und ihm Asyl gewähren, sei ihm Frist zur ergänzenden Stellungnahme zu den objektiven und subjektiven Tatbestandselementen sowie den Rechtfertigungs- und Schuld-milderungs- beziehungsweise Schuldausschlussgründen - unter Angabe der ihm allenfalls vorgeworfenen Straftaten - zu gewähren. Zudem verletze die angefochtene Verfügung das Prinzip der Verhältnismässigkeit. Vorab sei zu berücksichtigen, dass er sich in dieser Zeit in einer ihn belastenden Umgebung befunden habe, wovon die heute noch sichtbaren Verletzungen zeugen würden. Er sei innerhalb der F.\_\_\_\_\_ in einem straff organisierten Gebilde eingebunden gewesen und es seien ihm klare Befehle erteilt worden. Der Austritt aus der F.\_\_\_\_\_ oder die Nichtbefolgung der Befehle wären mit massiven Bestrafungen einhergegangen. Er sei bis zum Ende des Bürgerkrieges im Frühjahr 2009 für die F.\_\_\_\_\_ tätig gewesen. Seither seien über (...) Jahre verstrichen, weshalb unter Umständen die strafrechtliche Verjährungsfrist abgelaufen sei. Weiter sei der Vorwurf, er habe nie versucht, von der F.\_\_\_\_\_, der er freiwillig beigetreten sei, loszukommen, sich Befehlen zu widersetzen und habe sich auch mit deren Ideologie identifiziert, zurückzuweisen. Die tamilischen Gebiete hätten über mehrere Jahre quasi-staatliche Eigenschaft gehabt, deren Staatsapparat die F.\_\_\_\_\_ gewesen sei. Die Entwicklung hätte sehr wohl auch zu einem autonomen tamilischen Staat gehen können. Der Vorwurf der mangelnden Reue sei daher unangebracht. Sodann würden ihm bei Nichtgewährung von Asyl mit Blick auf einen Familiennachzug erhebliche Nachteile drohen, da ihn die dauernde Trennung von Frau und Kindern besonders stark treffe, zumal seine Familienmitglieder in Sri Lanka von den Behörden noch immer behelligt würden.

### **E. 6.3**

In seiner Vernehmlassung brachte das SEM vor, unabhängig von der völkerrechtlichen Einstufung der F.\_\_\_\_\_ sei allgemein bekannt, dass dieselbe schwerwiegende Verletzungen der Menschenrechte begangen habe. Vorliegend stehe nicht die alleinige Mitgliedschaft des Beschwerdeführers bei den F.\_\_\_\_\_ im Raum, sondern dass er offenkundig eine bedeutende Position innerhalb des Propagandaapparates innegehabt und mit seiner Tätigkeit einen indirekten Tatbeitrag geleistet habe. Daher sei der Vorwurf, zwischen der Tätigkeit des Beschwerdeführers und der Beteiligung an verwerflichen Taten

einen Kontext zu konstruieren, zurückzuweisen. Obwohl die Faktenlage dünn sei, da der Beschwerdeführer offensichtlich nicht alles darlegen wolle, ergäben sich konkrete Hinweise auf eine tragende Rolle seiner Person im Propagandaapparat der F.\_\_\_\_\_. Dadurch habe er zwar indirekt, aber wissentlich und willentlich Menschenrechtsverletzungen unterstützt. Der Vorwurf, keine umfassende Prüfung des Straftatbestandes mit entsprechender Subsumption vorgenommen zu haben, gehe fehl, da sich der Beschwerdeführer in einem Asyl- und nicht in einem Strafverfahren befinde, wo andere Massstäbe gelten würden. Das Strafgesetzbuch werde zwar herangezogen, aber es müsse keine umfassende und abschliessende Prüfung des Tatbestandes geschehen. Ferner seien die hypothetischen Überlegungen im Hinblick auf einen möglichen Familiennachzug nicht Gegenstand dieses Verfahrens. Unbesehen davon habe der Beschwerdeführer durch die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft die gleichen Voraussetzungen zu erfüllen, wie wenn er Asyl erhalten hätte, weshalb er diesbezüglich nicht schlechter gestellt sei.

#### **E. 6.4**

In seiner Replik verwies der Beschwerdeführer zunächst auf seine sorgfältigen und detaillierten Ausführungen in seiner Beschwerde. Sodann hielt er fest, dass er einzig als (Nennung Tätigkeit) und teilweise als Hilfskraft in der (Nennung Abteilung) der F.\_\_\_\_\_ tätig gewesen sei. Während der Anhörung habe er wiederholt auf seine rein administrativen Funktionen innerhalb der F.\_\_\_\_\_ hingewiesen und dass er weder auf Personen geschossen noch eine entsprechende Weisungsbefugnis über eine kämpfende Einheit der F.\_\_\_\_\_ gehabt habe. Die Bemerkungen des SEM, wonach sich in seinem Fall konkrete Hinweise auf eine tragende Rolle im Propagandaapparat der F.\_\_\_\_\_ ergäben, wodurch er zwar mittelbar, aber wissentlich und willentlich Menschenrechtsverletzungen unterstützt habe, stellten unbelegte Behauptungen dar. Es gehe nicht an, wenn die Vorinstanz aufgrund von Vermutungen und Annahmen darauf schliesse, er habe sich während seiner Tätigkeit als "(Nennung Tätigkeit)" für die F.\_\_\_\_\_ bewusst dafür entschieden, "Kriegsverbrecher und andere Straftäter zu schützen" und habe dazu beigetragen, "das Aufklären von Kriegsverbrechen zu verhindern". Der vorinstanzliche Vorwurf, der weder belegt noch ansatzweise wahr sei, gehe somit ins Leere. Ferner sei er in der fraglichen Zeit, als er die vom SEM genannten Taten begangen haben soll, (wenn überhaupt) ein Kombattant einer Bürgerkriegspartei gewesen. Insofern wären die Bestimmungen des Militärstrafgesetzes und nicht die Bestimmungen des StGB heranzuziehen. Die Vorinstanz sei somit für die Beurteilung der Asylunwürdigkeit von einer fehlerhaften gesetzlichen Grundlage ausgegangen. Auch sei keine Subsumtion unter die objektiven und subjektiven Tatbestandselemente der ihm vorgeworfenen Straftaten durchgeführt worden. Im Weiteren verstecke sich das SEM hinter schwammigen Begriffen wie "Loyalität zu verschiedenen Angehörigen der F.\_\_\_\_\_" oder "keine Abkehr von dieser gewaltbereiten Organisation", was keine juristisch korrekte Arbeitsweise darstelle. Die Vorinstanz verweise nur auf seine persönliche und ideologische Nähe zu den F.\_\_\_\_\_. Es sei nochmals darauf hinzuweisen, dass der vom SEM konstruierte Konnex zwischen seiner Tätigkeit und der ihm vorgeworfenen Beteiligung an verwerflichen Taten der pauschalen Annahme gleichkomme, dass sich jedes Mitglied der F.\_\_\_\_\_ solcher Taten schuldig gemacht habe. Er habe nie an Kampfhandlungen teilgenommen oder jemals eine Waffe benutzt.

#### **E. 7.1**

Nach Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Davon ausgenommen sind jedoch unter anderem gemäss Art. 53 AsylG Flüchtlinge, die wegen

verwerflicher Handlungen der Asylgewährung unwürdig sind oder die die innere oder die äussere Sicherheit der Schweiz verletzt haben oder gefährden. Unter den Begriff der "verwerflichen Handlungen" fallen grundsätzlich Delikte, die dem abstrakten Verbrechensbegriff von Art. 10 Abs. 2 StGB entsprechen, demnach also Straftaten, die mit Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind (vgl. hierzu und zum Folgenden BVGE 2011/29 E. 9.2.2; 2011/10 E. 6; 2010/44 E. 6). Nach der asylrechtlichen Rechtsprechung ist es irrelevant, ob die verwerfliche Handlung einen ausschliesslich gemeinrechtlichen Charakter hat oder als politisches Delikt aufzufassen ist. Unter Art. 53 AsylG sind mithin auch Handlungen zu subsumieren, denen keine strafrechtliche Konnotation im engeren Sinne des Strafrechts zukommt (vgl. BVGE 2011/29 E. 9.2.2; 2011/10 E. 6 [2. Abschnitt] und das Urteil des BVGer E-7453/2009 vom 28. Oktober 2013 E. 5.1, je m.w.H.). Das anzusetzende Beweismass wurde in der Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 4. Dezember 1995 (BB1 1996 II 73) für Art. 1 F des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) und Art. 53 AsylG übereinstimmend umschrieben, was sich in der Folge in der Rechtsprechung niedergeschlagen hat. Demnach ist bei Straftaten, die im Ausland begangen wurden, kein strikter Nachweis erforderlich. Es genügt die aus schwerwiegenden Gründen gerechtfertigte Annahme, dass sich die betreffende Person einer Straftat im Sinne der genannten Bestimmungen schuldig gemacht hat, wobei auf den individuellen Tatbeitrag abzustellen ist (vgl. BVGE 2011/29 E. 9.2.3 f.). Liegt eine entsprechende Delinquenz vor, vermag die alleinige Tatsache einer Mitgliedschaft bei einer extremistischen Organisation grundsätzlich (vgl. SR 122) nicht zur Folgerung der Asylunwürdigkeit zu führen. Vielmehr ist von einer pauschalen Betrachtungsweise Abstand zu nehmen und, wie erwähnt, der individuelle Tatbeitrag - zu welchem die Schwere der Tat und der persönliche Anteil am Tatentscheid wie auch das Motiv des Täters und allfällige Rechtfertigungs- oder Schuld minderungsgründe zu zählen sind - zu ermitteln. Ausserdem ist zu prüfen, ob die Rechtsfolge des Asylausschlusses auch eine verhältnismässige Massnahme darstellt (vgl. a.a.O. E. 9.2.4 m.w.H.).

## **E. 7.2**

Im Folgenden ist zunächst zu prüfen, ob und inwiefern dem Beschwerdeführer verwerfliche Handlungen im oben genannten Sinne vorgeworfen werden können.

### **E. 7.2.1**

Das Bundesverwaltungsgericht geht in seiner Rechtsprechung davon aus, dass die F.\_\_\_\_\_ angesichts ihrer Zielsetzung der politischen Selbstbestimmung der Tamilen in Sri Lanka nicht ausschliesslich als terroristisch-kriminelle Organisation aufzufassen sind, gleichzeitig aber aufgrund der Wahl ihrer Mittel, welche zu erheblichen Menschenrechtsverletzungen geführt haben, ebenso nicht nach den alleinigen Kriterien einer Bürgerkriegspartei behandelt werden können. Mit anderen Worten wird es in Bezug auf die F.\_\_\_\_\_ einerseits nicht als sachgerecht angesehen, deren Taten generell als Kriegshandlungen zu qualifizieren mit der Konsequenz, dass diese den daran Beteiligten generell nicht als Asylausschlussgrund entgegengehalten werden können. Andererseits wird auch die Annahme eines Asylausschlusses einzig gestützt auf eine Mitgliedschaft bei den F.\_\_\_\_\_ nicht als gerechtfertigt erachtet (vgl. BVGE 2011/29 E. 8.2.1; Urteil des BVGer D-4291/2012 vom 26. Juli 2013 E. 5.2.1 ff. m.w.H.).

### **E. 7.2.2**

Der Beschwerdeführer gab zu Protokoll, sich als (...) -Jähriger, mithin im Jahr (...) der F. \_\_\_\_\_ angeschlossen zu haben. Als Gründe für seinen Beitritt nannte er seine schwierige, von Gewalt geprägte Kindheit, die vielen, während seiner Jugendzeit stattfindenden Bombardierungen in seiner Gegend, wovon auch das eigene Grundstück betroffen gewesen sei, sowie die in der damaligen Zeit durchgeführte Propaganda der F. \_\_\_\_\_ (vgl. act. D50/23, S. 3 f.). Er habe die Grundausbildung absolviert und sei danach (Nennung Tätigkeiten). Im Jahr (...) habe er als Folge eines Bombenangriffs sein (Nennung Körperteil) verloren und nach seiner Genesung bis im Jahr (...) seine Tätigkeit in der (Nennung Abteilung) weitergeführt. Danach habe man ihm das (Nennung Tätigkeit) beigebracht, worauf er in der Folge auf Anweisung eines Vorgesetzten den (Nennung Funktion) der F. \_\_\_\_\_, J. \_\_\_\_\_, anlässlich von Treffen, Meetings und Anlässen offizieller und privater Natur (Nennung Tätigkeit) habe. Diese Aufgabe habe er bis im Jahr (...) ausgeübt. Bis zum Jahr (...) habe er die Fotos bei der (Nennung Einheit) der F. \_\_\_\_\_ abgeben müssen, danach habe er dieselben persönlich archiviert (vgl. act. D50/23, S. 4 und 6). Der Umgang mit J. \_\_\_\_\_ selber habe sich ausschliesslich auf seine Tätigkeit als (Nennung Tätigkeit) beschränkt. Mit der Auswahl und Publikation der von ihm gemachten Fotos, die ohne die Nennung seines Namens publiziert worden seien, habe er nichts zu tun gehabt (vgl. act. D50/23, S. 7 f.). Sodann habe er ab dem Jahr (...) in der (Nennung Abteilung und Tätigkeit innerhalb derselben) (vgl. act. D50/23, S. 8 unten). Gegen Kriegsende habe er gar nicht mehr (Nennung Tätigkeit) können, sondern vorwiegend mitgeholfen, Sachen zu packen und zu transportieren. (Nennung Zeitpunkt) habe er zusammen mit zwei weiteren Personen in L. \_\_\_\_\_ in einer Kiste (Nennung Material) vergraben. Ferner habe er seine Frau, welche in einem anderen Camp der F. \_\_\_\_\_ (Nennung Tätigkeit) habe, im Jahr (...) geheiratet. Wegen seiner Tätigkeit als (Nennung Tätigkeit) für J. \_\_\_\_\_ und dessen Familie und weil er im gleichen Camp gewohnt habe, seien an seiner Hochzeit dessen Ehefrau sowie einige höhere Mitglieder der F. \_\_\_\_\_ anwesend gewesen.

### **E. 7.2.3**

Vorliegend kann - entgegen den im angefochtenen Entscheid des SEM angeführten Schlussfolgerungen - nicht der Schluss gezogen werden, der Beschwerdeführer sei entweder direkt oder lediglich indirekt an gewalttätigen und terroristischen Handlungen der F. \_\_\_\_\_ beteiligt gewesen. So lassen die diversen von der Vorinstanz aufgeführten, und als massgebliche individuelle Tatbeiträge bezeichneten Handlungen des Beschwerdeführers (vgl. act. D60/15, S. 7 ff.) eine mittelbare Täterschaft an verwerflichen Handlungen nicht als überwiegend wahrscheinlich erscheinen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts stellen weder die F. \_\_\_\_\_ -Mitgliedschaft für sich allein noch gewaltlose Aktivitäten innerhalb dieser Organisation verwerfliche Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG dar. Sodann sind weder individuelle Handlungen noch eine individuelle Verantwortlichkeit ersichtlich, die als verwerflich im Sinne von Art. 53 AsylG einzustufen sind. Der Beschwerdeführer war den Akten zufolge lediglich in untergeordneten Hilfsfunktionen tätig. Aus seinen Angaben zu seiner Tätigkeit für die F. \_\_\_\_\_ ergeben sich keine Hinweise darauf, dass er in irgendeiner Weise direkt an Gewaltakten derselben beteiligt war. Weder nahm er eine Führungsfunktion ein noch verfügte er - entgegen der vom SEM vertretenen Ansicht - über irgendwelche Entscheidungsbefugnisse. Den Schlussfolgerungen des SEM, wonach davon auszugehen sei, dass der Beschwerdeführer

mit seinen Unterstützungsleistungen im Sinne einer Mittäterschaft gewalttätige und terroristische Handlungen der F.\_\_\_\_\_, die sowohl Armeeinghörige wie auch Zivilpersonen in Mitleidenschaft gezogen hätten, begünstigt habe, indem er die F.\_\_\_\_\_ während (Nennung Dauer) aktiv und in verschiedenster Hinsicht - kombattant, logistisch, propagandistisch, vermittelnd und schützend - unterstützt habe, um persönlich eine stetige Karriere innerhalb der F.\_\_\_\_\_ verfolgen zu können, kann nicht gefolgt werden. Soweit das SEM darauf verweist, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Ausbildung über Waffenkenntnisse verfüge und allein schon seine Kriegsverletzungen (Verlust eines [Nennung Körperteil]), Narben) gegen seine Aussage, er habe sich nie an Kampfhandlungen beteiligt, sprechen würden, rechtfertigt die Annahme nicht, er habe sich einer verwerflichen Handlung schuldig gemacht. Es ist nicht auszuschliessen, dass der Beschwerdeführer angesichts der erhaltenen Grundausbildung eine Waffe besessen haben könnte (vgl. act. D50/23, S. 4). Den Akten sind jedoch keine Hinweise zu entnehmen, dass er während seiner Zeit bei den F.\_\_\_\_\_ jemals von einer Waffe Gebrauch gemacht oder an Kampfhandlungen teilgenommen hätte (vgl. act. D50/23, S. 4 ff.). Zudem will er sich die Verletzungen als Folge einer Bombardierung im Jahr (...) zugezogen haben, was nicht per se den Schluss zulässt, er könne sich diese schlechterdings nur im Rahmen von Kampfhandlungen zugezogen haben, zumal er auch angab, als Jugendlicher in seiner Gegend viele Bombardements - sogar des eigenen Grundstücks - miterlebt zu haben (vgl. act. D50/23, S. 4, F18), was auf die relative Häufigkeit solcher Ereignisse hindeutet, in deren Verlauf nicht nur Kampfverbände, sondern auch am direkten Kampf Unbeteiligte oder Zivilisten in Mitleidenschaft gezogen werden können. Zum gleichen Schluss gelangt das Gericht auch hinsichtlich der Tätigkeit des Beschwerdeführers in der (Nennung Abteilung), in welcher er im Wesentlichen eintreffende Informationen an andere Stützpunkte weiterleitete. Es lässt sich diesbezüglich nur spekulieren, welcher Art die von ihm übermittelten Mitteilungen waren und welche tatsächlichen Auswirkungen diese auf das Vorgehen der F.\_\_\_\_\_ gehabt haben könnten. Auch die Funktion des (Nennung Tätigkeit) und der späteren Dokumentation von (Nennung Material) lassen keinen massgeblichen individuellen Tatbeitrag mit Blick auf ein Verbrechen respektive eine verwerfliche Handlung erkennen. Der Beschwerdeführer hatte weder Einfluss noch eine Entscheidkompetenz bezüglich Ort, Zeit, Datum, Grund, Motiv, Auswahl und Veröffentlichung seiner Aufnahmen, auch wenn es sich dabei in der Regel um (Nennung Person) der F.\_\_\_\_\_, J.\_\_\_\_\_, höchstpersönlich gehandelt haben soll. Auch die blosser Dokumentation (Nennung Material) stellt keinen solchen Tatbeitrag dar. Es ist nicht auszuschliessen und für das Gericht ausserdem naheliegend, dass der Beschwerdeführer - der im gleichen Camp wie J.\_\_\_\_\_ gewohnt habe und für diesen während einiger Zeit als (Nennung Tätigkeit) tätig gewesen sei -, infolge seiner Tätigkeit sowohl J.\_\_\_\_\_ selber und dessen Familie wie auch anderen höheren Chargen der F.\_\_\_\_\_ bekannt war. Dies lässt die Anwesenheit einiger Kader der F.\_\_\_\_\_ und der Ehefrau J.\_\_\_\_\_ an seiner Hochzeit - auch infolge der unmittelbaren Nähe zum Ort der Feier - durchaus als nachvollziehbar erscheinen. Selbst wenn der Beschwerdeführer, wie das SEM anführt, in der Gunst J.\_\_\_\_\_ gestanden hätte, da eine Heirat nur mit dessen ausdrücklicher Genehmigung möglich gewesen sei, vermöchte dieser Umstand den daraus gezogenen Schluss, der Beschwerdeführer habe eine Schlüsselposition innegehabt und zum inneren Kreis der F.\_\_\_\_\_ gehört, nicht überzeugend zu erklären. Der alleinige Umstand, im persönlichen Umfeld J.\_\_\_\_\_ eine relativ untergeordnete und von keinerlei Entscheidkompetenz begleitete Tätigkeit ausgeübt zu haben, vermag den Beschwerdeführer

nicht in den inneren Kreis der F.\_\_\_\_\_ oder in eine Position mit Weisungsbefugnis innerhalb derselben zu rücken. Dafür spricht auch, dass der Beschwerdeführer seinen Angaben zufolge im Anschluss an die Hochzeit - was für Verheiratete üblich gewesen sei - einer anderen Einheit zugeteilt wurde und nicht mehr direkt mit J.\_\_\_\_\_ zu tun hatte (vgl. act. D50/23, S. 8, F53 ff.). Sodann stellen auch die Hilfstätigkeiten des Beschwerdeführers gegen Ende des Krieges, als er beim Einpacken und Transportieren geholfen habe, schon in Ermangelung eines persönlichen Anteils am Tatentscheid keinen massgeblichen individuellen Tatbeitrag dar. Einen solchen erblickt die Vorinstanz jedoch im Umstand, dass der Beschwerdeführer eine Kiste mit (Nennung Material) mit zwei weiteren Personen, die nicht gewusst hätten, um was für Material es sich gehandelt habe, vergraben habe. Dadurch sei er für die Beseitigung kompromittierenden Materials verantwortlich gewesen. Diesem Material wären Nachweise für verwerfliche Taten zu entnehmen gewesen, was sich bereits durch die geschehene Beseitigung desselben ergebe. Dem Anhörungsprotokoll vom 23. Mai 2019 lässt sich nicht entnehmen, ob der Entscheid, das entsprechende Material zu vergraben auf den eigenen Entschluss des Beschwerdeführers oder eines seiner Vorgesetzten zurückzuführen ist. Dennoch lässt sich aus dem Umstand, dass die beiden Helfer beim Vergraben keine Kenntnis vom Inhalt der Kiste gehabt hätten, nicht mit einer solchen Sicherheit - wie dies die Vorinstanz tut - schlussfolgern, der Beschwerdeführer sei für diese Aktion verantwortlich gewesen. Doch selbst wenn der vorinstanzlichen Annahme beizupflichten wäre, erschliesst sich dem Gericht nicht, inwiefern das vergrabene (Nennung Material) Nachweise für verwerfliche Taten zu liefern vermöchten, sollen die Foto- und Filmaufnahmen doch im Wesentlichen bei öffentlichen und privaten Anlässen J.\_\_\_\_\_ gemacht worden sein und nicht Kampfeinsätze oder deren Vorbereitung dokumentiert haben (vgl. act. D50/23, S. 6, F32 ff.). Ob sich sodann in der Kiste daneben noch Unterlagen wie beispielsweise bedeutsame Dokumente oder Ähnliches befunden hätten, ist vorliegend nicht schlüssig, zumal auch die diesbezüglichen Aussagen des Beschwerdeführers keine derartigen Rückschlüsse erlauben (vgl. act. D50/23, S. 9, F62). Demzufolge ergeben sich auch keine konkreten Hinweise für die Annahme der Vorinstanz, der Beschwerdeführer habe dadurch aktiv die Aufklärung von Kriegsverbrechen verhindert und entsprechende Straftäter geschützt; überdies dürfte die Führungsriege der F.\_\_\_\_\_ den sri-lankischen Behörden ohne Weiteres bekannt gewesen sein. Dem Beschwerdeführer ist beizupflichten, dass die Vorinstanz mit ihren wiederholten Verweisen auf seine persönliche und ideologische Nähe zu den F.\_\_\_\_\_ nicht schlüssig aufzuzeigen vermag, wie er sich durch seine Tätigkeiten (Aufzählung Tätigkeiten) an den allfälligen Gewalt- und Tötungsdelikten der F.\_\_\_\_\_ beteiligt haben soll. Mit dem Schluss, er habe sich in überdurchschnittlichem Masse mit der Vorgehensweise, der Ideologie und der Polizei dieser Organisation identifiziert und folglich deren Ziele als Vertrauter loyal und zuverlässig verfolgt, unterstellt das SEM dem Beschwerdeführer eine generelle Mitverantwortung für die den F.\_\_\_\_\_ zur Last gelegten Straftaten in Form von Anschlägen oder gezielten Tötungen von Armeeingehörigen oder auch Zivilpersonen. Dieser Schluss ist angesichts der Angaben des Beschwerdeführers aber als unzulässig zu qualifizieren. Auch wenn er den F.\_\_\_\_\_ - begünstigt durch schwierige familiäre Verhältnisse und durch Bombardierungen seiner Wohngegend sowie des eigenen Grundstücks - aus freien Stücken beigetreten sein dürfte, und sich in der Folge während langen Jahren innerhalb der Organisation als (Nennung Tätigkeiten) betätigte, ist in seinem Fall noch nicht mit einer überdurchschnittlichen Identifikation mit der Vorgehensweise einer gewaltbereiten Organisation wie den F.\_\_\_\_\_ auszugehen, welcher einen

Asylausschluss nach sich ziehen müsste (vgl. BVG 2011/29 E. 9.2.2, 2011/10 E. 6, 2010/44 E. 6). Die Beteiligung an einer konkreten Tat der F.\_\_\_\_\_, welche nach dem Gesagten als massgeblicher Beitrag im Sinne eines Verbrechens angesehen werden müsste, ergibt sich aus den Akten nicht. Es kann überdies nur gemutmasst werden, wie sich seine Unterstützungsleistungen (Aufzählung derselben) konkret ausgewirkt haben. Dass er damit einen Beitrag zur Erreichung der Ziele der F.\_\_\_\_\_, geleistet hat, kann zwar nicht ausgeschlossen werden, zumal er seine Unterstützungstätigkeit über eine lange Zeit ausgeübt hat. Auch unter Berücksichtigung dessen, dass im Ausland begangene verwerfliche Handlungen nach Art. 53 AsylG nicht eines strikten Beweises bedürfen, sondern die aus schwerwiegenden Gründen gerechtfertigte Annahme genügt, dass sich die betroffene Person einer Straftat schuldig gemacht hat, ergibt sich aber aus der Aktenlage nachweislich keine Beteiligung an irgendeiner Tat der F.\_\_\_\_\_, die als massgeblicher Beitrag im Sinne eines Verbrechens zu werten wäre. Es ist daher aufgrund der Aktenlage auch eine allfällige indirekte Beteiligung an verwerflichen Handlungen zu verneinen. Überdies ist zu berücksichtigen, dass sich der Beschwerdeführer den Akten zufolge seit dem Kriegsende im Mai 2009 weder für die F.\_\_\_\_\_ engagiert hat noch sich seit seiner Einreise in die Schweiz im Jahr (...) etwas zuschulden kommen liess.

#### **E. 7.2.4**

Zusammenfassend ist festzustellen, dass dem Beschwerdeführer aufgrund der Aktenlage ein konkreter und individueller Tatbeitrag zu verwerflichen Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG nicht vorgeworfen werden kann. Bei dieser Sachlage kann offen bleiben, ob ein Ausschluss vom Asyl gegebenenfalls unverhältnismässig wäre.

#### **E. 7.3**

Dem Beschwerdeführer ist daher in der Schweiz Asyl zu gewähren.

#### **E. 8**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass bezüglich des Beschwerdeführers keine Asylausschlussgründe nach Art. 53 AsylG bestehen und die - auf den Punkt des Ausschlusses vom Asyl und die damit verbundenen Rechtsfolgen beschränkte - Beschwerde gutzuheissen ist, soweit darauf einzutreten ist. Entsprechend sind die Ziffern 2 bis 6 der angefochtenen Verfügung aufzuheben und das SEM ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer in der Schweiz Asyl zu gewähren.

#### **E. 9.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 3 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG).

#### **E. 9.2**

Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Es wurde keine Kostennote eingereicht, weshalb die notwendigen Parteikosten aufgrund der Akten zu bestimmen sind (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE) ist dem Beschwerdeführer zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von gerundet Fr. 2570.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) zuzusprechen. (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.