

# **BVGer D-5898/2008 vom 6. September 2011**

Bundesverwaltungsgericht, 2011-09-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-5898\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5898_2008)

FR: TAF D-5898/2008 du 6 septembre 2011

IT: TAF D-5898/2008 del 6 settembre 2011

## **Regeste**

Asyl und Wegweisung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet im Bereich des Asyls endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

### **E. 1.2**

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

### **E. 1.3**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 108 Abs. 1 AsylG sowie Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

### **E. 2**

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

### **E. 3.1**

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Als Flüchtling wird eine ausländische Person anerkannt, wenn sie in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnte, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt ist oder begründete Furcht hat, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung von Leib, Leben oder Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 AsylG).

### **E. 3.2**

Flüchtlingen wird kein Asyl gewährt, wenn sie wegen verwerflicher Handlungen dessen unwürdig sind oder wenn sie die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz verletzt haben oder gefährden (Art. 53 AsylG).

### **E. 3.3**

Nachdem das BFM den Beschwerdeführer als Flüchtling anerkannt hat und die angefochtene Verfügung diesbezüglich in Rechtskraft erwachsen ist, beschränkt sich der Prozessgegenstand vorliegend auf die Frage, ob ihm zu Recht das Asyl verwehrt worden ist, beziehungsweise ob die Vorinstanz zu Recht vom Bestehen des Asylausschlussgrundes der Asylunwürdigkeit gemäss Art. 53 AsylG ausgegangen ist.

### **E. 4.1**

In seiner Entscheidung vom 14. August 2008 führte das BFM zur Hauptsache aus, die vom Beschwerdeführer mit Schreiben vom 10. Januar 2008 geltend gemachte Propagandatätigkeit in seinem Heimatland sei unglaubhaft. Seine weiteren Vorbringen seien aufgrund der Aktenlage jedoch als glaubhaft zu betrachten. Da der Beschwerdeführer auch aus heutiger Sicht bei einer Rückkehr nach Kamerun begründete Furcht vor einer asylrelevanten Verfolgung habe, erfülle er die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG. Aufgrund des Bestehens eines gesetzlichen Ausschlussgrundes werde ihm aber die Asylgewährung verweigert. Gemäss Art. 53 AsylG werde Flüchtlingen unter anderem dann keine Asyl gewährt, wenn sie wegen verwerflicher Handlungen dessen unwürdig seien. Als verwerfliche Handlungen im Sinne dieser Bestimmungen würden gemäss ständiger Praxis der Schweizer Asylbehörden diejenigen Taten gelten, die mit Zuchthaus bestraft würden und damit unter den Begriff eines Verbrechens gemäss Art. 9 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) fallen würden. Praxisgemäss würden auch im Ausland begangene Straftaten unter die Bestimmung von Art. 53 AsylG fallen. Der Beschwerdeführer habe in Kamerun als Armeemitglied einen Befehl befolgt und zwei Personen getötet. Dabei handle es sich um aussergerichtliche Hinrichtungen, die nach Art. 9 StGB strafbar seien. Da der Beschwerdeführer bei der Hinrichtung aber unter erheblichem Druck gestanden habe, würden sie sinngemäss lediglich als Totschläge nach Art. 113 StGB gewertet. Aufgrund dieser Sachlage werde in Anwendung von Art. 53 AsylG dem Beschwerdeführer kein Asyl gewährt.

### **E. 4.2**

In der Beschwerde wurde als Begründung im Wesentlichen geltend gemacht, die Vorinstanz verkenne, dass der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit dem Tötungsdelikt einen Rechtfertigungsgrund vorweisen könne. So sei er gestützt auf das Militärgesetz verpflichtet gewesen, den Exekutionsbefehl auszuführen. Er habe in dieser Angelegenheit über keinerlei Befehlsgewalt verfügt, sondern sei lediglich ein einfaches Mitglied des Exekutionskommandos gewesen, welches die zwei Personen erschossen habe. Art. 83 des kamerunischen Strafgesetzbuches halte denn auch fest, dass keine Person für eine Handlung strafrechtlich verfolgt werden dürfe, die sie auf Befehl einer zuständigen staatlichen Instanz habe ausführen müssen. Hätte der Beschwerdeführer den Befehl verweigert, so wäre er nach Art. 205 des kamerunischen Militärstrafgesetzbuches wegen Befehlsverweigerung zu einer Gefängnisstrafe verurteilt worden. Als englischsprachiger Soldat, der aus einer Familie mit oppositionspolitischen Hintergrund stamme, wäre seine Befehlsverweigerung zudem zweifelsohne als regierungsfeindlicher Akt der Solidarität mit

den zu erschiessenden Oppositionellen ausgelegt worden und er hätte deshalb höchstwahrscheinlich noch mit weitaus schlimmeren Folgen als nur mit einer Gefängnisstrafe rechnen müssen. Dies umso mehr, als er bereits in der Vergangenheit wegen mutmasslicher Unterstützung der englischsprachigen Opposition Probleme mit seinen Vorgesetzten gehabt habe. Daher sei festzuhalten, dass die Vorinstanz vorliegend offensichtlich zu Unrecht von der Asylunwürdigkeit des Beschwerdeführers ausgegangen sei. Die Beteiligung des Beschwerdeführers an der betreffenden Tat rechtfertige daher entgegen der Meinung des BFM nicht dessen auf Art. 53 AsylG gestützten Asylausschluss.

5.1. In Berücksichtigung der Praxis der ARK (Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1993 Nr. 8 E. 6 S. 49 ff., EMARK 1996 Nr. 18 E. 5-7 S. 173 ff., EMARK 2002 Nr. 9) fallen unter den in Art. 53 AsylG enthaltenen Begriff der "verwerflichen Handlungen" auch Delikte, die nicht ein schweres Verbrechen im Sinne von Art. 1 F Bst. b FK darstellen, solange sie dem abstrakten Verbrechensbegriff von Art. 9 Abs. 1 StGB in dessen bis zum 31. Dezember 2006 gültiger Fassung entsprechen. Als Verbrechen definiert wurde dort jede mit Zuchthaus bedrohte Straftat. Im heute geltenden StGB definiert Art. 10 Abs. 2 Straftaten als Verbrechen, die mit mehr als 3 Jahren Freiheitsstrafe bedroht sind. Unter Hinweis auf Art. 333 Abs. 2 Bst. a StGB scheint auch denkbar, dass eine mit weniger als drei Jahren Freiheitsstrafe bedrohte Straftat als "verwerfliche Handlung" gewertet werden und zum Asylausschluss führen könnte; diese Frage kann indessen im vorliegenden Fall offen gelassen werden. Die Anbindung an den Verbrechensbegriff in der alten Fassung des Strafgesetzbuches im Zusammenhang mit Art. 53 AsylG wurde vom Gesetzgeber mit der Totalrevision des Asylgesetzes bewusst übernommen (vgl. Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 4. Dezember 1995, Bbl. 1996 II 71 ff.). Dabei ist es auch heute noch (nach der zu einem späteren Zeitpunkt erfolgten Revision des StGB) irrelevant, ob die verwerfliche Handlung einen ausschliesslich gemeinrechtlichen Charakter hat oder als politisches Delikt aufzufassen ist (vgl. EMARK 2002 Nr. 9 E. 7b S. 79 f.).

5.2. Hinsichtlich des anzuwendenden Beweismasses ist bei Straftaten, die im Ausland begangen wurden, kein strikter Nachweis erforderlich. Die ARK legte hinsichtlich der Praxis bei der Anwendung der Ausschlussklausel von Art. 1 F Bst. a FK fest, dass die Verwaltungsbehörde nicht darüber zu entscheiden hat, ob die betreffende Person sich im strafrechtlichen Sinne eines Verbrechens gegen den Frieden, eines Kriegsverbrechens oder eines Verbrechens gegen die Menschlichkeit schuldig gemacht hat. Sie stellt lediglich fest, dass hinlänglich konkrete Anhaltspunkte (faisceau d'indices) dafür vorliegen müssen, dass die betreffende Person für solche verpönte Taten individuell verantwortlich ist (vgl. EMARK 2006 Nr. 29 E. 4 S. 313 ff.). Das Bundesverwaltungsgericht hält dafür, dass auch für die Beurteilung, ob Gründe für einen Asylausschluss vorliegen, der gleiche Beweismassstab anzuwenden ist wie bei der Beurteilung, ob Gründe für den wesentlich bedeutsameren Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft nach Art. 1 F Bst. a FK vorliegen. Dies heisst, dass die Behörde, die über den Asylausschluss nach Art. 53 AsylG entscheidet, zu prüfen hat, ob hinlänglich konkrete Anhaltspunkte (faisceau d'indices) dafür vorliegen, der Beschwerdeführer habe eine individuelle Verantwortlichkeit für "verwerfliche Handlungen" im Sinne des Asylgesetzes.

5.3. 5.3.1. Der Beschwerdeführer hat sowohl anlässlich der Befragungen (vgl. Akten BFM A 18/12, S. 5 f., A 45/22, S. 6 f.) als auch in der Rechtsmittelschrift zugestanden, im Jahre 2002 als Soldat auf Befehl seines Vorgesetzten an der Erschiessung von Dieben beziehungsweise Oppositionsleuten

teilgenommen und dabei zwei Personen getötet zu haben. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer dazu nicht eingehend und nur sehr kurz befragt wurde. Zudem gab es offenbar auch keine weiteren Abklärungen zu diesem oder ähnlichen Ereignissen. Gemäss einem Bericht von Amnesty International vom 4. Dezember 2000, Bulletin d'Information 229/00, gab es im Jahre 2000 aussergerichtliche Hinrichtungen durch die Sicherheitskräfte. Dabei seien im Zuge von grossangelegten Razzien in Douala und Yaounde Hunderte von mutmasslichen Kriminellen festgenommen und anschliessend erschossen worden. Aufgrund der Schilderungen des Beschwerdeführers anlässlich der Befragungen ist nicht auszuschliessen, dass er an solchen Aktionen teilgenommen haben könnte. Die vorinstanzlichen Protokolle geben dazu keine Aufschlüsse. Kommt hinzu, dass das BFM auch hinsichtlich allfällig weiterer krimineller Tätigkeiten des Beschwerdeführers - insbesondere im Hinblick auf die Veruntreuung der beschlagnahmten Bootsmotoren (vgl. Akten BFM A 18/12, S. 10) - unzureichende Abklärungen getroffen hat.

5.3.2. Das Bundesverwaltungsgericht kommt daher im vorliegenden Fall zum Schluss, dass die Vorinstanz den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig festgestellt hat, da sie es unterlassen hat, alle notwendigen Abklärungen vorzunehmen, die es dem Gericht ermöglichen zu prüfen, ob hinlänglich konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, der Beschwerdeführer habe eine individuelle Verantwortlichkeit für "verwerfliche Handlungen" im Sinne des Asylgesetzes, d.h. die Anwendbarkeit des Asylausschlussgrundes von Art. 53 AsylG sachgerecht zu prüfen.

5.4. Im Folgenden ist zu beurteilen, ob die festgestellte Verletzung der behördlichen Untersuchungspflicht im Rahmen des Beschwerdeverfahrens geheilt werden kann oder zur Kassation der angefochtenen Verfügung führen muss. Zwar kann eine Missachtung entsprechender Verfahrensvorschriften durch das BFM aufgrund der umfassenden Kognition des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. Art. 106 AsylG) in bestimmten Schranken geheilt werden. Es ist jedoch klarerweise nicht die Aufgabe des Bundesverwaltungsgerichts, für eine vollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts zu sorgen, wenn im vorinstanzlichen Verfahren die erforderlichen Sachverhaltsabklärungen - wie im vorliegenden Fall - unterblieben sind. Es würde über den prozessrechtlichen Rahmen eines Beschwerdeverfahrens hinaus gehen, würden die notwendigen Sachverhaltsabklärungen vom Bundesverwaltungsgericht vorgenommen. Abgesehen davon ginge dem Beschwerdeführer durch ein solches Vorgehen eine Instanz verloren.

5.5. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz im vorliegenden Fall den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig festgestellt und dabei die behördliche Untersuchungspflicht verletzt hat. Da eine Heilung dieses Verfahrensmangels im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nicht möglich erscheint und jedenfalls nicht angebracht wäre, ist der Entscheid - soweit angefochten (Dispositivziffern 2 bis 7) - aufzuheben und zur Feststellung des vollständigen Sachverhalts sowie zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Falls sich dabei in Bezug auf das deliktische Verhalten des Beschwerdeführers neue Erkenntnisse ergeben würden, könnte im vorliegenden Fall auch der Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 1 F Bst. a oder b FK in Frage stehen. Die FK schützt die Opfer politischer Verfolgung und nicht (verfolgte) Täter, die ihrerseits schwere Menschenrechtsverletzungen oder andere schwere Verbrechen verübt haben. In diesem Sinne sind gemäss Art. 1 F FK Personen insbesondere keine "Flüchtlinge", wenn "ernsthafte Gründe für den Verdacht" bestehen, dass sie ein Verbrechen gegen den Frieden, ein Kriegsverbrechen oder ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit begangen haben (Art. 1 F Bst. a FK) oder andere schwere gemeinrechtliche

Verbrechen, die nicht oder nicht überwiegend politisch motiviert waren, ausserhalb des Zufluchtsstaates und vor der Aufnahme im Gaststaat begangen haben (Art. 1 F Bst. b FK). Falls im vorliegenden Fall Art. 1 F Bst. a oder b FK erfüllt wäre, könnte die dem Beschwerdeführer zuerkannte Flüchtlingseigenschaft von der Vorinstanz widerrufen werden.

## **E. 6**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde im Sinne der vorstehenden Erwägungen gutzuheissen. Die Verfügung des BFM vom 14. August 2008 ist betreffend die Dispositivziffern 2 bis 7 aufzuheben und die Sache zur Neu Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei dieser Sachlage erübrigt es sich, auf die weiteren Ausführungen in der Verfügung des BFM beziehungsweise die Eingaben des Beschwerdeführers näher einzugehen, da diese am Ergebnis nichts zu ändern vermögen.

## **E. 7.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden keine Verfahrenskosten erhoben (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Damit wird das Gesuch um Erlass der Verfahrenskosten (unentgeltliche Rechtspflege) gegenstandslos.

## **E. 7.2**

Dem Beschwerdeführer ist gestützt auf Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen Kosten zuzusprechen. Es wurde keine Kostennote zu den Akten gereicht. Der notwendige Vertretungsaufwand lässt sich indes aufgrund der Aktenlage zuverlässig abschätzen, weshalb auf die Einholung einer solchen verzichtet werden kann (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). In Anwendung der genannten Bestimmungen und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) ist die von der Vorinstanz auszurichtende Parteientschädigung demnach von Amtes wegen auf pauschal Fr. 600.- (inkl. Auslagen/Mehrwertsteuer) festzusetzen und das BFM ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer diesen Betrag als Parteientschädigung auszurichten. (Dispositiv nächste Seite)

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