



Abteilung IV
D-1980/2015

Urteil vom 15. Juni 2016

Besetzung

Richterin Contessina Theis (Vorsitz),
Richter Hans Schürch, Richter Daniele Cattaneo,
Gerichtsschreiberin Norzin-Lhamo Dotschung.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Sri Lanka,
vertreten durch Christian Wyss, Fürsprecher,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Asyl (ohne Wegweisung);
Verfügung des SEM vom 24. Februar 2015 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer, ein sri-lankischer Staatsangehöriger tamilischer Ethnie, zuletzt wohnhaft in B. _____, verliess seinen Heimatstaat eigenen Angaben zufolge am (...) November 2010 in Richtung Jordanien. Er gelangte über die Türkei, Kroatien und ihm unbekannte Länder am 12. November 2010 in die Schweiz und suchte am 15. November 2010 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) C. _____ um Asyl nach. Am 18. November 2010 wurde er zur Person, zum Reiseweg und summarisch zu seinen Gesuchsgründen befragt (Befragung zur Person [BzP]) sowie am 29. November 2010 eingehend zu seinen Asylgründen angehört. Mehr als vier Jahre später am 18. Februar 2015 wurde eine ergänzende Anhörung durchgeführt.

Zur Begründung seines Asylgesuchs machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, er stamme aus D. _____ bei E. _____. Nach seiner (...)jährigen Schulausbildung hätten die Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE) ihm eine Stelle als (...) bei (...) vermittelt. Er habe mit der LTTE sympathisiert und für sie Hilfsarbeiten verrichtet. Insbesondere sei er von den LTTE dazu gedrängt worden, mit einem Fahrzeug Leute, aber auch heimlich Waffen zu transportieren. Er habe von (...) bis (...) (...) Mal Granaten, Claymore-Minen und kleinere Gewehre von LTTE kontrollierten Gebieten in die von der Armee kontrollierten Gebiete transportiert. Als der Krieg erneut ausgebrochen sei, habe die sri-lankische Armee (SLA) das Fahrzeug bei einem Checkpoint in F. _____ genauer geprüft und die Waffen entdeckt. Bei der Verhaftung sei es zunächst zu einem Gefecht gekommen, wo er sich verletzt habe. Nach dem Spitalaufenthalt sei er für zwei Wochen jeden Tag verhört und anschliessend als Spitzel eingesetzt worden. Ungefähr im (...) habe er bei einem Wachpunkt in G. _____ Fischer denunzieren müssen, die Kontakte zu LTTE-Mitgliedern gepflegt hätten. Er habe jedoch niemanden verraten. Nach ungefähr einem Monat sei ihm die Flucht in das von den LTTE kontrollierte Gebiet gelungen. Dort habe er sich den LTTE gestellt und habe nach einem Verhör nach Hause zu seiner Frau gehen können. Die LTTE hätten seine jüngere Schwester rekrutieren wollen. Da sie jedoch gesundheitliche Probleme gehabt habe, sei er anstelle seiner Schwester im (...) zwangsweise rekrutiert worden. Er habe den (...) angehört und eine ein bis zwei monatige Ausbildung durchlaufen. Seine Hauptaufgaben seien Schreifarbeiten gewesen. An direkten Kampfhandlungen sei er nie beteiligt gewesen. Als sein direkter Vorgesetzter bei einem (...)gefecht getötet worden sei, habe er dessen Leiche nach Hause bringen

und die Beerdigung organisieren müssen. Für diese Aufgaben sei er (...) freigestellt worden. Diese Zeit habe er genutzt, um mit seiner Frau und seinem Kind sowie weiteren Angehörigen mit einem Boot von H. _____ in Richtung I. _____ zu fahren, um sich dort der SLA zu ergeben. Am (...) 2009 seien sie in ein Camp gebracht worden, wo man ihn verhört habe. Seine LTTE-Aktivitäten seien damals nicht aufgedeckt worden. Am (...) 2009 sei er aus dem Camp entlassen worden und danach ins J. _____-Camp gegangen. Die Campbewohner hätten ihn erkannt und seine LTTE-Vergangenheit verraten. Da er beteuert habe, sich unfreiwillig den LTTE angeschlossen zu haben, habe K. _____ ihm mündlich zugesichert, dass er nicht in ein Foltercamp komme. Am (...) 2009 sei er aus dem Camp entlassen worden. Einige Zeit später am (...) 2009 sei auf offener Strasse vom Geheimdienst festgenommen und ins Camp von L. _____ gebracht worden. Beim anschliessenden Verhör sei er mit einem glühenden Schraubenzieher am Rücken verletzt worden. Eines Nachts sei ihm die Flucht gelungen. Er habe sich bei einem Priester versteckt und mit dessen Hilfe Sri Lanka verlassen können.

B.

Mit Eingabe vom 27. November 2014 zeigte der rubrizierte Rechtsvertreter sein Mandat an, reichte weitere Beweismittel – auf welche soweit entscheiderelevant nachfolgend einzugehen ist – ein und ersuchte um Akteneinsicht.

C.

Mit Verfügung vom 24. Februar 2015 – eröffnet am 25. Februar 2015 – lehnte die Vorinstanz das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab. Indessen wurde Beschwerdeführer als Flüchtling anerkannt und aufgrund des unzulässigen Wegweisungsvollzugs die vorläufige Aufnahme in der Schweiz angeordnet.

D.

Mit Eingabe vom 27. März 2015 erhob der Beschwerdeführer – handelnd durch seinen Rechtsvertreter – Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte im Wesentlichen die Aufhebung der Dispositivziffern 2 und 3 der angefochtenen Verfügung und die Asylgewährung. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG sowie der amtlichen Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 110a Abs. 1 Bst. a AsylG (SR 142.31).

E.

Mit Zwischenverfügung vom 2. April 2015 stellte die Instruktionsrichterin fest, dass der Beschwerdeführer den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten könne und hiess das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 110a Abs. 1 Bst. a AsylG unter der Voraussetzung des Nachreichens einer Fürsorgebestätigung gut. Der Beschwerdeführer wurde aufgefordert, innert angesetzter Frist eine Fürsorgebestätigung einzureichen oder einen Kostenvorschuss zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

F.

Der Beschwerdeführer leistete am 8. April 2015 den einverlangten Kostenvorschuss fristgerecht.

G.

Mit Verfügung vom 22. April 2015 wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 110a Abs. 1 Bst. a AsylG abgewiesen sowie die Vorinstanz eingeladen, eine Vernehmlassung einzureichen.

H.

In ihrer Vernehmlassung vom 30. April 2015 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

I.

Mit Eingabe vom 19. Mai 2015 nahm der Beschwerdeführer zur Vernehmlassung Stellung.

J.

Mit Eingabe vom 14. Juli 2015 wurden weitere Beweismittel – auf welche soweit entscheiderelevant nachfolgend einzugehen ist – sowie eine Kostennote eingereicht.

K.

Am 7. April 2016 gelangten die Ehefrau des Beschwerdeführers und das gemeinsame Kind in die Schweiz. Gleichentags suchten sie im EVZ C._____ um Asyl nach.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM 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 auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser – was vorliegend nicht zutrifft – bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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).

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, 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. 105 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

3.

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 hauptsächlichen 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.

4.

4.1 In der angefochtenen Verfügung führte die Vorinstanz im Wesentlichen aus, die Vorbringen bezüglich der Verfolgung durch die Behörden aufgrund der LTTE-Vergangenheit seien insgesamt als glaubhaft zu werten. Es sei

mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer begründete Furcht habe, bei einer Rückkehr in den Heimatstaat in asylrelevantem Ausmass verfolgt zu werden, weshalb er die Flüchtlingseigenschaft erfülle.

Indessen seien Flüchtlinge gemäss Art. 53 AsylG von der Asylgewährung auszuschliessen, wenn sie wegen verwerflicher Handlungen dessen unwürdig seien oder die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz verletzt hätten oder gefährden würden. Gemäss konstanter Praxis der schweizerischen Asylbehörden würden auch Handlungen darunter fallen, die etwa im Heimatstaat begangen worden seien, wobei sich der Begriff der verwerflichen Handlung im Sinne von Art. 53 AsylG am abstrakten Verbrechensbegriff von Art. 10 Abs. 2 StGB orientiere. Unter den Verbrechensbegriff des StGB würden insbesondere Delikte gegen Leib und Leben, Delikte gegen die Freiheit und Delikte gegen den öffentlichen Frieden fallen. Die Anwendung von Art. 53 AsylG für im Ausland begangene Straftaten setze keinen förmlichen Beweis voraus. Es genüge das Vorliegen eines begründeten Verdachts, dass sie die Person einer Straftat im Sinne dieser Bestimmung schuldig gemacht habe. Es müsse auf den individuellen Tatbeitrag abgestellt werden, wobei die alleinige Zugehörigkeit zu einer Organisation nicht als verwerfliche Handlung zu werten sei. Zu diesem seien nicht nur die Schwere der Tat und der persönliche Anteil am Tatentscheid, sondern ebenso das Motiv des Täters und allfällige Rechtfertigungs- oder Schuld-minderungsgründe zu zählen. Bei der Beurteilung der Asylunwürdigkeit sei schliesslich auch die Frage der Verhältnismässigkeit im Einzelfall zu prüfen. Im Hinblick auf das begangene Delikt, die Umstände und die seither vergangene Zeit müsse die Anwendung von Art. 53 AsylG verhältnismässig sein.

Der Beschwerdeführer habe geltend gemacht, die LTTE unterstützt und Waffen vom LTTE kontrollierten Gebiet in das von der Armee kontrollierte Gebiet transportiert zu haben. Diese Tätigkeit habe er für ein Jahr während der Friedenszeit ausgeübt. Er sei davon ausgegangen, dass diese Waffen im bewaffneten Kampf eingesetzt würden. Aufgrund der Ausführungen und der Kenntnisse der während des bewaffneten Konflikts in Sri Lanka eingesetzten Waffen, müsse davon ausgegangen werden, dass es bei den vom Beschwerdeführer beschriebenen „Claymores“ um sogenannte Claymore-Minen (M18 Claymore; umgangssprachlich als Claymore bezeichnet) gehandelt habe. Diese Minen seien gemäss Haager Recht verboten, da sie mit keinem Selbstzerstörungs- oder Selbstdeaktivierungsmechanismus versehen seien und somit eine langfristige Bedrohung der Zivilbevölkerung

darstellen würden. Dadurch werde gegen eines der fundamentalen Prinzipien des humanitären Völkerrechts, die Unterscheidung zwischen militärischen Zielen und durch die Genfer Konvention geschützten Personen und Objekte verstossen (vgl. Art. 5 Abs. 1 des Protokolls über das Verbot oder die Beschränkung des Einsatzes von Minen, Sprengfallen und anderen Vorrichtungen in der am 3. Mai 1996 geänderten Fassung [Protokoll II in der am 3. Mai 1996 geänderten Fassung] zu dem Übereinkommen vom 10. Oktober 1980 über das Verbot oder die Beschränkung des Einsatzes bestimmter konventioneller Waffen, die übermässige Leiden verursachen oder unterschiedslos wirken können, SR 0.515.091.2). Der Beschwerdeführer habe durch seine Handlungen konkret und in entscheidender Weise dazu beigetragen, dass die Waffen weiter transferiert und im bewaffneten Konflikt eingesetzt werden können, so dass es dadurch habe zu Menschenrechtsverletzungen kommen können. Seine Handlung sei somit als kausales Element in dieser Handlungskette anzusehen. Der Vollständigkeit halber könne darauf hingewiesen werden, dass auch die Tätigkeiten bei den (...) ähnlich zu beurteilen seien. So habe der Beschwerdeführer durch die Bestellung der Munition, das Be- und Entladen der (...) und die Organisation der Mahlzeiten massgeblich und in kausaler Weise dazu beigetragen, dass der (...) der LTTE habe funktionieren und im bewaffneten Konflikt erfolgreich agieren können.

Im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung sei zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer angegeben habe, von den LTTE zwangsrekrutiert worden zu sein. Der Beschwerdeführer sei aber erst im Jahr (...) von den LTTE zwangsrekrutiert worden, weshalb lediglich die Tätigkeit bei den (...) unter diesem Blickwinkel zu beurteilen sei. Die Aufgabe des Waffentransports habe der Beschwerdeführer jedoch freiwillig und frei von Zwang ausgeübt. Bereits zum Tatzeitpunkt sei sich der Beschwerdeführer der Folgen des Waffentransports bewusst gewesen und er habe diese während der Friedenszeit ausgeübt. Deshalb könne weder von einer allenfalls schuld mindernden Reue bezüglich der Tätigkeit noch von einer kritischen Betrachtung der eigenen Tätigkeiten ausgegangen werden. Ferner sei der Zeitablauf zwischen der Straftat und dem Entscheid des SEM in Betracht zu ziehen. Dabei werde auf die strafrechtliche Verjährung sinngemäss abgestellt. Die Waffentransporte seien zwischen Anfang (...) und Ende (...) durchgeführt worden, womit diese Tätigkeit unter der Verjährungsfrist liege, die das StGB nenne. Insgesamt erweise sich der Asylausschluss als verhältnismässig.

4.2 In der Beschwerde machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, zur Aktivität bei den (...) sei anzumerken, dass er nicht direkt in die Kampfhandlungen eingegriffen habe, sondern im Büro weitgehend logistische Arbeit geleistet habe. Zudem habe er eine humanitär bedeutsame Aufgabe innegehabt, indem er bei Todesfällen die Familien informiert, die Leichen betreut und den Trauerfamilien übergeben habe. Gerade weil nach der Praxis des SEM die LTTE-Mitgliedschaft nicht zwangsläufig die Asylunwürdigkeit nach sich ziehe, dürfe seine Tätigkeit ab (...) nicht pauschal zur Begründung der Asylunwürdigkeit herangezogen werden. Er habe keine Offiziersfunktion und keine Befehlsgewalt gehabt. Für diese Tätigkeit rechtfertige sich daher der Asylausschluss nicht. Seine Aufgabe habe darin bestanden, heimlich Waffen über die Checkpoints zu transportieren. Dabei hätten die LTTE einen grossen sozialen Druck auf ihn ausgeübt. Hätte er sich geweigert, hätte er seine Stelle als (...) verloren. Als Kriegsverbrechen oder schweres ziviles Verbrechen im Sinne von Art. 1 Bst. F des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) könne sein Verhalten in Hilfsfunktion für die LTTE nicht bezeichnet werden. Diese Norm ziele auf die Haupttäter und Kommandanten der Kriegsverbrechen. Zu Recht sei deshalb ein Ausschluss aus der Flüchtlingseigenschaft nicht in Betracht gezogen worden. Bei der Prüfung der Asylunwürdigkeit sei zu unterscheiden zwischen kriminellen Handlungen, die nach der Flucht in der Schweiz begangen worden seien, und Handlungen, welche in einem Bürgerkrieg in einer sehr angespannten Situation begangen worden seien. Bei nach der Flucht in der Schweiz begangenen Handlungen sei es gerechtfertigt, den Massstab des StGB anzuwenden, während bei den in einem Bürgerkrieg ausgeübten Handlungen situative Rechtfertigungsgründe höher zu gewichten seien. Der Begriff der Verwerflichkeit sei im Sinne der Kriegsverbrechen auf besonders grausame, in der Kriegslogik unnötige, und persönlich zuzurechnende Kriegshandlungen einzugrenzen. Es stelle sich die Frage, ob Claymore-Minen grausame Waffen darstellen würden, deren blosser Transport als besonders verwerfliche Kriegshandlung im Sinne von Art. 53 AsylG gelte. Der Transport von Waffen in einem Bürgerkrieg sei nicht a priori verwerflich. Er habe klar ausgeführt, dass die Claymore-Minen in der damals noch zulässigen Variante der elektrischen Fernzündung verwendet worden seien. Erst seit dem Übereinkommen vom 30. Mai 2008 über Streumunition – also deutlich nach den vom SEM festgestellten Transportfahrten – sei jeglicher Einsatz dieser Waffe völkerrechtlich geächtet. Es frage sich, ob ein junger Widerstandskämpfer eine besondere Verwerflichkeit beim Transport – nicht beim Einsatz – der Waffe habe erkennen können. Das SEM differenziere den Handlungsrahmen schlecht und vergleiche die Transporttat unter anderem mit dem

Schweizer Strafrahmen für Tötung und Körperverletzung und frage dabei nicht nach dem konkreten Tatbeitrag. Das SEM übersehe, dass er mit dem Transport eine Hilfeleistung erbracht habe, welche strafrechtlich als Gehilfenschaft, nicht als volle Mittäterschaft zu qualifizieren sei. Beim späteren Einsatz der Waffen sei er nicht dabei gewesen. Diese Umstände würden das objektive und subjektive Verschulden des bloss transportierenden Chauffeurs stark reduzieren, so dass man in Strafrahmensbereiche gelange, welche nicht strafgesetzechnisch, aber von der Deliktschwere her eine siebenjährige Verjährung angemessen erscheinen liessen. Er habe die Waffen nicht freiwillig transportiert, sondern sei von den LTTE bedrängt, eingeschüchtert und unter Druck gesetzt worden. Hätte er nicht kooperiert, hätte er seine Stelle bei (...) verloren. Dieses Abhängigkeitsverhältnis gelte es zu berücksichtigen. Entgegen der Ansicht seien die Transporte nicht während der Friedenszeit, sondern während dem Waffenstillstand ausgeführt worden. Beide Kriegsparteien hätten den Waffenstillstand genutzt, um strategische Operationen vorzubereiten, wozu gerade der Waffentransport gehört habe. Das heute inkriminierte Ereignis habe vor neun bis zehn Jahren stattgefunden. Die Transporte seien vor dem Beginn des 2006 wieder ausbrechenden Krieges erfolgt. Das liege eine lange Zeit zurück. Mittelschwere Taten würden in der Schweiz in sieben Jahren verjähren. Da nur eine Hilfstätigkeit vorliege und die Claymore-Minen nicht direkt von ihm eingesetzt worden seien, müsse der Zeitablauf unter dem Gesichtswinkel der Verhältnismässigkeit berücksichtigt werden.

4.3 In seiner Vernehmlassung führte das SEM im Wesentlichen aus, dass bei der Beurteilung des individuellen Tatbeitrags nicht nur explizit offengelegte Tatbeiträge relevant seien. Vielmehr stelle sich die Frage, welche verwerflichen Handlungen der betreffenden Person im konkreten Kontext – direkt oder indirekt – zugerechnet werden müsse. Es sei zu berücksichtigen, dass kaum ein Gesuchsteller ein strafbares Verhalten offen einräumen werde. Beim Beschwerdeführer lägen Elemente vor, die vermuten liessen, dass er seine Rolle für die LTTE – insbesondere bei den (...) – bewusst heruntergespielt habe. Gemäss Aktenlage sei erstellt, dass der Beschwerdeführer durch den Transport verschiedener Waffen einen substantziellen und entscheidenden Tatbeitrag zur Begehung verschiedenster Menschenrechtsverletzungen geleistet habe. Seine Handlungen seien kausal zu den durch die LTTE begangenen Handlungen und würden im strafrechtlichen Sinne eine *conditio sine qua non* darstellen. Der Waffentransport stehe als notwendige beziehungsweise im Rechtsinn ursächliche Bedingung für die begangenen Straftaten. Mithin sei der Tatbeitrag nicht

wegzudenken, ohne dass damit der Erfolg ausbliebe. Hätte der Beschwerdeführer die Waffen nicht transportiert, wäre es in konkreten Fällen auch nicht zu Menschenrechtsverletzungen gekommen. Aus strafrechtlicher Sicht sei der Beschwerdeführer aufgrund einer ursächlichen Vorbereitungshandlung als Mittäter zu klassifizieren. Es erscheine überaus pietätlos, die bewusste Inkaufnahme gravierender Menschenrechtsverletzungen mit einer befürchteten Kündigung der Arbeitsstelle zu rechtfertigen. Letztlich sei es irrelevant, ob dem Beschwerdeführer das völkerrechtliche Verbot der Claymore-Minen bewusst gewesen sei oder nicht. Die Behauptung, wonach die Verwendung von Landminen bis 2008 legitim gewesen sei, werde daher nicht geteilt. Bei den verwendeten Minen handle es sich um Waffen, die verheerenden Schaden anrichten können und für die sri-lankische Zivilbevölkerung nach wie vor können. Es sei allgemein bekannt, dass immer noch eine Grosszahl der Agrar- und Landwirtschaftsfläche in Sri Lanka vermint sei und es noch Jahre dauern werde, bis die entsprechenden Gebiete gesäubert seien. Dieser Umstand könne nicht alleine den LTTE zugerechnet werden, dennoch habe der Beschwerdeführer durch seine Tätigkeit für die Organisation einen Beitrag zu dieser Situation geleistet. Vor diesem Hintergrund erscheine der Ausschluss verhältnismässig.

4.4 Diesen Ausführungen hielt der Beschwerdeführer in seiner Replik entgegen, eine qualifiziert verwerfliche Handlung müsse, ähnlich wie im Strafrecht, objektiv nachgewiesen sein. Die Vermutung einer möglichen Begehung genüge nicht. Entscheidend sei, dass er die Waffen bloss transportiert, aber nicht eingesetzt habe. Mittäter sei, wer bei Planung oder Ausführung eines Delikts vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirke. Wer im Rahmen eines Kriegsgeschehens Waffen transportiere, ohne zu wissen, wer die Waffen wo und wie einsetze, nehme weder an der Planung noch an der Ausführung des Waffeneinsatzes teil. Auch wenn im Sinne einer strengen Kausalkette der Transport eine Voraussetzung des späteren Einsatzes der Waffe sei, werde der Transporteur nicht zum Mittäter. Er sei im Rahmen der Organisation ersetzbar. Und leiste einen untergeordneten Beitrag. Wenn er weder bei der Planung des gesamten Vorgangs habe mitbestimmen können, noch bei der konkreten Benutzung der Waffe eine Mitwirkungsmöglichkeit habe, gelte er strafrechtlich als Gehilfe. Ein Transporteur unterscheide sich deutlich von einer Person, die verbotene Waffen herstelle oder einsetze. Der Strich der Asylunwürdigkeit sei nicht beim Transport zu ziehen, sondern erst beim konkreten Einsatz bestimmter Waffen gegen Menschen. Der Entscheid über den Ein-

satz der Waffe sei relevant. Undifferenziert und unsachlich sei die Verbindung der Vorinstanz, der Transport von Claymore-Minen habe zu einer Verminderung der landwirtschaftlich genutzten Gebiete Sri Lankas geführt. Claymore-Minen seien Waffen, die nicht vergraben, sondern offen aufgestellt und mit Fernzündung bedient würden. Zu der für die Zivilbevölkerung so gefährlichen Verminderung würden andere Minentypen verwendet. Dass er Land- oder Tretminen transportiert habe, sei nirgends ersichtlich. Insgesamt sei die Sanktion des Asylausschlusses unverhältnismässig. Das SEM äussere sich zudem nicht zum Zeitfaktor seit der Handlung. Die Tatsache, dass die inkriminierten Waffentransporte (...) Jahre zurücklägen und dass er in der Schweiz gut beleumundet ein ethisch korrektes, verantwortungsbewusstes Leben führe, spreche gegen die Verhältnismässigkeit der Sanktion, zumal keine unverjährbaren Kriegsverbrechen zur Debatte stünden.

4.5 Als Beweismittel legte der Beschwerdeführer diverse Schreiben von M._____, N._____, O._____ sowie ein persönliches Schreiben ins Recht. Gemäss diesen Schreiben besitze der Beschwerdeführer einen humanitären und von christlicher Grundhaltung geprägten Charakter.

5.

5.1 Gestützt auf 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.

5.2 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 (BBI 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).

5.3 Liegt eine entsprechende Delinquenz vor, vermag die alleinige Tatsache einer Mitgliedschaft bei einer extremistischen Organisation nicht zur Folgerung der Asylunwürdigkeit zu führen. Vielmehr ist von einer pauschalen Betrachtungsweise Abstand zu nehmen und der individuelle Tatbeitrag – zu welchem die Schwere der Tat und der persönliche Anteil am Tatentscheid wie auch das Motiv des Täters und allfällige Rechtsfertigungs- 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.).

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

5.4.1 Diesbezüglich ist vorab auf die Lage in Sri Lanka zum damaligen Zeitpunkt, als die Waffentransporte stattgefunden haben, einzugehen. Die Schweizerische Asylrekurskommission führte in einer Situationsanalyse Folgendes aus: Im Februar 2002 wurde zwischen dem damaligen Premierminister Ranil Wickremesinghe und dem LTTE-Führer Velupillai Prabhakaran ein zeitlich unbegrenzter Waffenstillstand vereinbart. Daraufhin folgten Friedensgespräche unter norwegischer Vermittlung. Allerdings wurde der Friedensprozess von beiden Seiten immer wieder behindert. Im Jahr 2004 kam es im Nordosten des Landes zum Bruch zwischen dem LTTE-Führer Prabhakaran und seinem wichtigsten Kommandanten im Osten, Vinayagamoorthi Muralitharan, alias Oberst Karuna. Diese Abspaltung der Karuna-Fraktion führte zu gewalttätigen Auseinandersetzungen und zu einer erheblichen Verschlechterung der Menschenrechtsslage. Die Friedensverhandlungen blieben trotz norwegischer Vermittlungsbemühungen blockiert und es kam zu einem Schwebezustand zwischen einem Frieden und einem möglichen Rückfall in den Krieg. Nach der Flutkatastrophe Ende 2004 flammten die Konflikte zwischen Tamilen und Singhalesen erneut auf.

Aufgrund der gesamten Entwicklung zeichnete sich eine baldige Wiederaufnahme von Friedensverhandlungen Ende 2005 nicht ab (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 6 E. 6.2.). In einer erneuten Lageanalyse stellte das Bundesverwaltungsgericht fest, dass sich die Sicherheitslage in Sri Lanka seit Januar 2006 kontinuierlich verschlechtert hat. Beiden Konfliktparteien waren wiederholte Verstösse gegen die Waffenstillstandsvereinbarung zuzuschreiben. Von diesen Verstössen waren besonders die Nord- und Ostprovinz betroffen, wo es auch einen Anstieg von schweren Menschenrechtsverletzungen zu verzeichnen gab. Im Sommer 2006 kam es im Bezirk Trincomalee zur ersten grossen Bodenoffensive der Armee, nachdem die LTTE eine wichtige Wasserschleuse im Osten des Landes blockierten. Im August 2006 wurde auch der Norden Schauplatz heftiger Gefechte. Obwohl weder die Regierung noch die LTTE das Waffenstillstandsabkommen offiziell widerrufen hatten, liessen die Auseinandersetzungen im Jahr 2006 nicht nach. Angesichts der weitverbreiteten Feindseligkeiten, der schlechten Sicherheitslage und der Menschenrechtsverletzungen im Norden und Osten Sri Lankas charakterisierte das UNHCR die Lage bereits im Jahr 2006 als eine Situation allgemeiner Gewalt (vgl. BVGE 2008/2 E. 7.2). Nachdem während rund zwei Jahren das Waffenstillstandsabkommen von beiden Konfliktparteien nicht mehr beachtet wurde, kündigte es die Regierung am 2. Januar 2008 formell auf (vgl. a.a.O. E. 7.4).

5.4.2 Der Beschwerdeführer gab zu Protokoll, dass er von Anfang (...) bis (...) zwischen (...) Mal heimlich Waffentransporte durchgeführt habe. Er habe Granaten, Claymore-Minen und kleine Gewehre in einem zivilen Fahrzeug versteckt und in die von der Armee kontrollierten Gebiete transportiert. Die Claymore-Minen seien später im bewaffneten Kampf gegen Regierungstruppen verwendet worden, indem sie gepflanzt und mit einer Fernsteuerung gezündet worden seien. Er sei sich des Unrechts seiner Handlungen bewusst gewesen, sei jedoch von den LTTE zu den Taten gedrängt worden (vgl. act. A17/15 F29 ff.).

5.4.3 Aus den Aussagen des Beschwerdeführers ergibt sich folglich, dass er während des vereinbarten Waffenstillstands am Transport verschiedener Waffen beteiligt gewesen war. Im fraglichen Zeitraum kam es durch beide Konfliktparteien zu zahlreichen Verstössen gegen die Waffenstillstandsvereinbarung sowie zu Menschenrechtsverletzungen. Insbesondere gab es zu diesem Zeitpunkt auch Claymore-Attacken, von welchen unter anderem zivile Personen getroffen wurden (vgl. CHANNA WICKREMESEKERA, *The Tamil Separatist War in Sri Lanka*, 2016, S. 178 f.). Vor diesem

Hintergrund sind die Aktivitäten als Transporteur der Waffen keinesfalls zu bagatellisieren. Selbst der Beschwerdeführer bezeichnete seine Transporttätigkeit als „nicht korrekt“ (vgl. act. A17/15 F36). Allerdings gilt es zu prüfen, ob seine Aktivitäten auch unter den Begriff der verwerflichen Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG subsumiert werden können.

5.4.4 Das SEM führt in der angefochtenen Verfügung aus, dass Claymore-Minen völkerrechtlich verboten seien, da sie mit keinem Selbstzerstörungs- oder Selbstdeaktivierungsmechanismus versehen seien und somit eine langfristige Bedrohung der Zivilbevölkerung darstellen würden. Diese vorinstanzliche Argumentation vermag schon alleine deshalb nicht zu überzeugen, weil das SEM sich in diesem Zusammenhang auf ein Dokument des Internationalen Komitees vom Roten Kreuz (IKRK) beruft, welches das Modell Claymore gerade als Ausnahme auflistet. So wird in der genannten Quelle festgehalten, dass die Regeln hinsichtlich des Selbstzerstörungs- respektive Selbstdeaktivierungsmechanismus unter bestimmten Voraussetzungen bei Claymore-Minen keine Anwendung finden (International Committee of the Red Cross, *The Law of Armed Conflict, Weapons*, 2002, S. 9). Sodann sind gemäss dem zitierten Dokument Claymore-Minen als befehlsgesteuerte Waffen („command-detonated munitions“) nicht verboten, sofern sie nicht mit einem Stolperdraht versehen sind oder der Zünder nicht durch das Opfer selbst ausgelöst werden kann (a.a.O. S. 13). Der Beschwerdeführer brachte vor, dass die von ihm transportierten Claymore-Minen mit einer Fernsteuerung versehen gewesen seien (vgl. act. A17/15 F34), weshalb sie unter Berücksichtigung der obigen Ausführungen zum damaligen Zeitpunkt - entgegen den Ausführungen der Vorinstanz - nicht als verbotene Waffen zu qualifizieren sind. Die Frage, ob die von den LTTE ausgeführten Claymore-Attacks – soweit gegen Regierungstruppen gerichtet – nicht grundsätzlich als Kriegshandlungen einzustufen wären, mit der Konsequenz, dass diese den daran beteiligten LTTE-Soldaten nicht als Asylausschlussgrund entgegeng gehalten werden könnten.

Aus der Anbindung des Asylausschlussgrundes der „verwerflichen Handlungen“ im Sinne von Art. 53 AsylG an den Verbrechensbegriff von Art. 10 Abs. 2 StGB ergibt sich zwingend, dass in Bezug auf die in Frage stehenden Handlungen der betreffenden Person eine strafrechtliche Verantwortlichkeit gegeben sein muss (vgl. Urteil des BVGer D-5243/2010 vom 26. August 2011 E. 6.3.4). Diesbezüglich hat das SEM ausgeführt, der Beschwerdeführer habe durch seine Handlungen konkret und in entscheidender Weise dazu beigetragen, dass die Waffen weiter transferiert und im bewaffneten Konflikt hätten eingesetzt werden können, so dass es dadurch

zu Menschenrechtsverletzungen habe kommen können. Aus der Argumentation der Vorinstanz geht zwar hervor, welches Verhalten dem Beschwerdeführer konkret vorgeworfen wird. Es bleibt jedoch unklar, welcher Straftatbestand erfüllt sein soll, da nicht abschliessend geklärt ist, ob der Einsatz von Claymore-Minen zum damaligen Zeitpunkt (ungeachtet des von beiden Konfliktparteien nicht mehr beachteten Waffenstillstandsabkommens) als völkerrechtlich zulässig erachtet werden konnte. In diesem Sinne erübrigen sich daher auch weitergehende Ausführungen zur Abgrenzung zwischen der Mittäterschaft und Gehilfenschaft sowie zur Verjährung. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass es sich bei Claymore-Minen zweifellos um grausame Waffen handelt. Aufgrund ihrer Wirkungsweise kann auch nicht ausgeschlossen werden, dass durch den Einsatz der vom Beschwerdeführer transportierten Waffen auch zivile Personen getroffen worden sind. Ob die Aktivitäten des Beschwerdeführers letztlich unter den Begriff der verwerflichen Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG subsumiert werden können, kann aufgrund nachfolgender Erwägungen zur Verhältnismässigkeit jedoch offen gelassen werden.

5.5

5.5.1 Selbst unter der Annahme, der Beschwerdeführer habe mit den Waffentransporten verwerfliche Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG begangen, erweist sich die Rechtsfolge des Asylausschlusses unter dem Blickwinkel des Verhältnismässigkeitsprinzips als nicht gerechtfertigt.

5.5.2 Gemäss entsprechender Praxis sind bei der Verhältnismässigkeitsprüfung unter anderem das Alter des Beschwerdeführers im Zeitpunkt der Tatbegehung, allfällige Veränderungen der Lebensverhältnisse nach der Tat, die Wahrscheinlichkeit der erneuten Begehung von Straftaten sowie die Frage, wie lange die Tat bereits zurückliegt, wobei die strafrechtlichen Verjährungsbestimmungen zu berücksichtigen sind, in Betracht zu ziehen (vgl. Urteil des BVGer D-1071/2015 vom 19. April 2016 E. 5.4.5 m.w.H.).

5.5.3 Der vom Beschwerdeführer durchgeführte Waffentransport ist im Kontext des damals herrschenden Konflikts zu betrachten (vgl. oben E. 5.4.1). Der Beschwerdeführer, der damals (...) beziehungsweise (...) Jahre alt war, führte glaubhaft aus, dass es – entgegen der Ansicht der Vorinstanz – nicht sein freier Wille gewesen sei, die Waffen zu transportieren. Es sei ihm damals wie auch heute bewusst gewesen, dass seine Aktivitäten nicht richtig seien. Die LTTE hätten ihn jedoch bedrängt, so dass er Angst gehabt habe, seine Stelle zu verlieren respektive an die Front geschickt zu werden, und sich letztlich gefügt habe (vgl. act. A17/15 F88 f.;

A7/15 F19). Handeln auf Befehl stellt grundsätzlich keinen Rechtfertigungsgrund dar; dem besonderen Interessenkonflikt ist jedoch unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit Rechnung zu tragen (vgl. Urteil des BVGer D-1071/2015 vom 19. April 2016 E. 5.5.1). Es ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer in jener Zeit, in welcher das Waffenstillstandsabkommen von beiden Konfliktparteien immer wieder verletzt wurde, aufgrund seiner Bekanntschaft mit dem sri-lankischen Soldaten P._____ von den LTTE gezielt bestimmt und unter Druck gesetzt wurde, die Transporte durchzuführen (vgl. act. A7/15 F17 ff.). Daher ist es nachvollziehbar, dass sich der Beschwerdeführer in dieser Situation den Anordnungen der LTTE nicht hat widersetzen können. Die isolierte Betrachtungsweise des SEM, wonach das Verhalten des Beschwerdeführers als „überaus pietätslos“ erscheine, und die vorinstanzlichen Ausführungen, wonach der Beschwerdeführer eine Mitschuld an der Verminung der Agrar- und Landwirtschaftsflächen in Sri Lanka trage, erscheinen unter Berücksichtigung des Konfliktverlaufs als nicht angemessen. Der Beschwerdeführer ist in der Schweiz nie deliktisch in Erscheinung getreten. Aufgrund der speziellen Tatumstände ist auch die Begehung weiterer Straftaten als eher unwahrscheinlich einzustufen. Im Übrigen liegen die Aktivitäten nunmehr (...) Jahre zurück.

5.5.4 Hinsichtlich der Aktivitäten für die (...) lässt sich übereinstimmend mit der Vorinstanz festhalten, dass von einer Zwangsrekrutierung auszugehen ist. Der Beschwerdeführer brachte glaubhaft vor, sich anstelle seiner kranken Schwester den LTTE gestellt zu haben. Ferner sind den Anhörungsprotokollen keine Anhaltspunkte dafür zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer an Kampfhandlungen teilgenommen hat.

5.5.5 In Würdigung der gesamten Umstände erweist es sich somit als unverhältnismässig, den Beschwerdeführer von der Gewährung des Asyls auszuschliessen.

6.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die – auf den Punkt des Ausschlusses vom Asyl und die damit verbundenen Rechtsfolgen beschränkte – Beschwerde gutzuheissen ist, und die Ziffern 2 bis 7 der angefochtenen Verfügung aufzuheben sind. Das SEM ist zudem anzuweisen, dem Beschwerdeführer in der Schweiz Asyl zu gewähren.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 3 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG). Der am 8. April 2015 geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.– ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

7.2 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. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat mit Eingabe vom 14. Juli 2015 eine Kostennote zu den Akten gereicht, die als angemessen erscheint. Dem Beschwerdeführer ist somit eine Parteientschädigung zu Lasten des SEM in der Höhe von Fr. 2'746.20 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Ziffern 2 bis 7 der Verfügung des SEM vom 24. Februar 2015 werden aufgehoben.

3.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer in der Schweiz Asyl zu gewähren.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.– wird dem Beschwerdeführer zurückerstattet.

5.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 2'746.20 auszurichten.

6.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Contessina Theis

Norzin-Lhamo Dotschung

Versand: