



## Urteil vom 15. April 2015

---

Besetzung

Richter Robert Galliker (Vorsitz),  
Richter Bendicht Tellenbach,  
Richterin Claudia Cotting-Schalch,  
Gerichtsschreiberin Daniela Brüscheiler.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren (...),  
Sri Lanka,  
vertreten durch Thomas Biedermann, Fürsprecher,  
(...),  
Beschwerdeführer,

gegen

**Staatssekretariat für Migration (SEM;**  
zuvor Bundesamt für Migration, BFM),  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Flüchtlingseigenschaft;  
Verfügung des BFM vom 11. Juli 2014 / N (...).

**Sachverhalt:****A.**

Der Beschwerdeführer verliess seinen Heimatstaat nach eigenen Angaben am 12. September 2009 und gelangte auf dem Luftweg über Frankreich nach Italien, von wo aus er mit einem Personenwagen am 14. September 2009 in die Schweiz einreiste. Gleichentags reichte er im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) B.\_\_\_\_\_ sein Asylgesuch ein. Dort wurde er am 16. September 2009 zu seinen Personalien sowie – summarisch – zu seinen Asylgründen befragt (BzP), am 30. September 2009 fand eine erste Anhörung des Beschwerdeführers nach Art. 29 Abs. 1 AsylG (SR 142.31) statt.

Zur Begründung seines Asylgesuches brachte der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, er habe sich mit seiner Familie und weiteren Vertriebenen in einem Zeltlager befunden, als am 15. Februar 2009 Angehörige der LTTE (Liberation Tigers of Tamil Eelam) im Lager erschienen seien und ihn sowie weitere junge Männer mitgenommen hätten. Sie hätten in der Folge in C.\_\_\_\_\_ für die LTTE Bunker bauen müssen. Am 17. Februar 2009 sei er bei einem Angriff der sri-lankischen Armee verletzt und in das Spital von D.\_\_\_\_\_ gebracht worden. Nach zwei Tagen habe er das Spital verlassen können und sei zu seiner Familie zurückgekehrt. In der Nacht vom 1. April 2009 hätten seine Familie und weitere Personen von den LTTE unbemerkt das Zeltlager verlassen können, um sich der sri-lankischen Armee zu ergeben. Allerdings habe er sich auf dem Weg von seiner Frau und seinem Sohn trennen müssen, weil seine Mutter und seine Schwester bei einem Angriff der Armee tödlich verletzt worden seien und er sich um die Leichen gekümmert habe. Er sei in der Folge von der Armee zunächst zur E.\_\_\_\_\_ Schule und danach in ein Camp in Vavuniya gebracht worden. Angesichts seiner Beinverletzungen sei er als Angehöriger der LTTE verdächtigt worden und hätte sich melden müssen, was er jedoch aus Angst vor möglichen Folgen nicht gemacht habe. Schliesslich sei er nach einem Spitalbesuch nicht mehr ins Camp zurückgekehrt, sondern habe sich zu einem Onkel begeben, welcher die Ausreise organisiert habe.

**B.**

Mit Eingabe vom 2. Mai 2012 teilte die (damalige) Rechtsvertretung des Beschwerdeführers der Vorinstanz mit, er habe im bisherigen Verfahren – auf Anraten des Schleppers – nicht alle Tatsachen offengelegt. So sei sein Bruder F.\_\_\_\_\_ höherer Offizier in der Luftwaffe der LTTE gewesen und

habe in dieser Funktion auch mit dem Anführer der LTTE, Velupillai Prabhakaran, zu tun gehabt. Seit Mai 2009 sei sein Bruder verschwunden. Der Ehefrau des Bruders sei aufgrund ihrer Gefährdung in Sri Lanka von den britischen Behörden Asyl gewährt worden. Eine Schwester des Beschwerdeführers sei ebenfalls für die LTTE tätig gewesen und 1997 im Kampf gestorben. Zudem sei die Grossmutter eine grosse Unterstützerin der LTTE gewesen.

**C.**

Am 21. Juni 2013 reichte die (damalige) Rechtsvertreterin ein persönliches Schreiben des Beschwerdeführers (mit Übersetzung) zu den Akten. Darin äusserte sich der Beschwerdeführer unter anderem zu den Beziehungen seiner Familie zu den LTTE und führte aus, er habe Jugendliche als neue Mitglieder für die LTTE rekrutiert und sei Chauffeur für einen LTTE-Colonel gewesen. Deshalb habe er viele Probleme mit der Armee bekommen, aber auch mit der Bevölkerung wegen der Rekrutierung von Jugendlichen.

**D.**

Am 24. September 2013 hörte das BFM den Beschwerdeführer ein zweites Mal zu seinen Asylgründen an. Dabei gab er im Wesentlichen an, er sei 2001 ein Unterstützer der LTTE geworden, habe zum Beispiel Leuten bei der Bewerbung als LTTE-Mitglied geholfen und sei in den Jahren 2002 und 2003 Chauffeur vom LTTE-Funktionär Colonel G. \_\_\_\_\_ gewesen. In Bezug auf das Anwerben von LTTE-Mitgliedern führte er aus, damals habe die Bestimmung gegolten, dass jede Familie ein Kind für den Freiheitskrieg geben müsse. Sehr viele Leute hätten freiwillig mitgemacht, es habe auch Leute gegeben, die nicht freiwillig gekommen seien. Dann habe er dorthin gehen müssen. Er habe die Situation erklärt, wozu sie kämpfen und mitmachen müssten. Dies habe er seit dem Jahr 2000 bis 2008 gemacht. Mit seinem Bruder, der noch im Jahr 2009 als Colonel für die LTTE aktiv gewesen sei, habe er im März 2009 letztmals Kontakt gehabt. Über dessen Verbleib habe er keine Kenntnisse.

**E.**

Mit Verfügung vom 11. Juli 2014 – eröffnet am 14. Juli 2014 – stellte das BFM fest, dass der Beschwerdeführer zwar grundsätzlich die Flüchtlingseigenschaft erfülle, jedoch ein Ausschlussgrund im Sinne von Art. 1 F Bst. b des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) vorliege, weshalb er von der Flüchtlingseigenschaft ausgeschlossen und sein Asylgesuch abgelehnt werde. Entsprechend wies die Vorinstanz den Beschwerdeführer aus der Schweiz weg,

ordnete jedoch zufolge Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs die vorläufige Aufnahme an. Auf die Begründung des Entscheids wird – soweit wesentlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

**F.**

Gegen diese Verfügung liess der Beschwerdeführer durch seinen (neu mandatierten) Rechtsvertreter mit Eingabe vom 13. August 2014 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben und beantragen, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und es sei seine Flüchtlingseigenschaft anzuerkennen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung).

**G.**

Am 14. August 2014 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den Eingang der Beschwerde.

**H.**

Mit Zwischenverfügung vom 22. August 2014 wies der Instruktionsrichter die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG und um amtliche Verbeiständung im Sinne von Art. 110a Abs. 1 Bst. a AsylG ab, und forderte den Beschwerdeführer auf, bis zum 8. September 2014 einen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.– zu bezahlen.

**I.**

Am 4. September 2014 ging der Kostenvorschuss bei der Gerichtskasse ein.

**J.**

Mit Instruktionsverfügung vom 9. Februar 2015 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, das Gericht ziehe eine Prüfung des Ausschlussgrundes gemäss Art. 1 F Bst. a FK in Betracht. Dem Beschwerdeführer wurde deshalb Frist bis zum 24. Februar 2015 eingeräumt, um sich zu der vom Gericht erwogenen Motivsubstitution zu äussern.

**K.**

Der Beschwerdeführer machte – nach gewährter Fristerstreckung – mit Eingabe vom 5. März 2015 von seinem Äusserungsrecht Gebrauch.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM beziehungsweise 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 auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

**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, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

### **3.**

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

### **4.**

**4.1** Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer

politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden (Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 Abs. 2 AsylG).

**4.2** Gemäss Art. 1 F FK sind die Bestimmungen der Flüchtlingskonvention nicht anwendbar auf Personen, in Bezug auf die aus schwerwiegenden Gründen die Annahme gerechtfertigt ist, dass sie (a) ein Verbrechen gegen den Frieden, ein Kriegsverbrechen oder ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Sinne der internationalen Vertragswerke begangen haben, die ausgearbeitet worden sind, um Bestimmungen bezüglich dieser Verbrechen zu treffen, oder (b) ein schweres nichtpolitisches Verbrechen ausserhalb des Gastlandes begangen haben, bevor sie dort als Flüchtling aufgenommen worden sind. Ausgeschlossen sind im Weiteren Personen, die Handlungen vorgenommen haben, die den Zielen und Grundsätzen der Vereinten Nationen zuwiderlaufen (Art. 1 F Bst. c FK).

## **5.**

**5.1** Das BFM stellte in der angefochtenen Verfügung fest, aufgrund der Aktenlage sei mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer im Falle der Rückkehr nach Sri Lanka asylrelevante Nachteile zu gewärtigen hätte. Er erfülle daher die Flüchtlingseigenschaft. Indessen habe er gemäss eigenen Angaben während mehrerer Jahre Personen für die LTTE rekrutiert und die eine-Person-pro-Familie-Politik durchgesetzt. Auch habe er an Schulen Personen rekrutiert, was den Schluss nahe lege, dass er im Rahmen der Rekrutierung von Kindern tätig gewesen sei. Angesichts der vermeintlich grossen Anzahl Betroffener, der Wiederholung der Tat, der besonderen Vulnerabilität der Opfer (Kinder) und der Gefährdung, welcher er die Betroffenen durch die Rekrutierung ausgesetzt habe, würden seine Taten äusserst schwer wiegen. Die langjährige Rekrutierungstätigkeit des Beschwerdeführers zugunsten der LTTE erfülle deshalb das Kriterium der "besonders schweren Straftat". Die im Rahmen der Zwangsrekrutierungen begangenen Straftaten beinhalteten in deren objektiven Tatbeständen keinen Angriff auf den Staat und dessen grundlegende Einrichtungen, weshalb es sich nicht um absolut politische Delikte handle. Da diese aber einen engen und direkten Kausalzusammenhang zum politischen Zweck (Verteidigung eines unabhängigen familiären Staates) aufwiesen, sei zu prüfen, ob es sich allenfalls um relativ politische Delikte handle. Der Beschwerdeführer habe während vieler Jahre Personen zu Hause und an Schulen für die LTTE rekrutiert, deren

Leben durch Einsätze für die LTTE gefährdet worden sei. Er habe Familien auseinandergerissen und dazu beigetragen, dass Personen auch heute noch nicht wüssten, was mit ihren Angehörigen geschehen sei. Angesichts des Waffenstillstandes von Februar 2002 bis Ende 2005/anfangs 2006 stellten die Rekrutierungstätigkeiten auch gerade in dieser Zeit nicht das einzige Mittel dar, um die auf dem Spiel stehenden, elementaren Interessen zu wahren und das gesetzte politische Ziel, die Verteidigung eines unabhängigen tamilischen Staates, zu erreichen. Da die Tätigkeit des Beschwerdeführers und das angestrebte politische Ziel in einem Missverhältnis stehe, überwiege der politische Charakter der Taten des Beschwerdeführers nicht. Bei der mehrjährigen Rekrutierungstätigkeit handle es sich deshalb um Verbrechen des gemeinen Rechtes im Sinne von Art. 1 F Bst. b FK.

**5.2** Der Beschwerdeführer lässt dagegen in der Beschwerdeschrift zunächst einwenden, die Vorinstanz habe ihm das rechtliche Gehör nur unzureichend gewährt. So sei er in der Anhörung vom 30. September 2009 nicht und in der ergänzenden Anhörung vom 24. September 2013 nur ansatzweise zum vorgeworfenen Verhalten befragt worden. Beispielsweise habe man ihn nie nach dem konkreten Alter der rekrutierten Personen gefragt und für welche Aktivitäten diese rekrutiert worden seien, ebenso wenig sei er zu den vorgeworfenen Straftaten befragt worden.

Weiter hält der Beschwerdeführer fest, er bestreite, bei seiner Rekrutierungstätigkeit für die LTTE Zwang ausgeübt, Personen bedroht und Kinder rekrutiert zu haben. Die von der Vorinstanz erhobenen Vorwürfe basierten allein auf der allgemeinen Feststellung, wonach zur fraglichen Zeit in den LTTE-Gebieten entsprechende Missstände vorgekommen seien. Es bestehe aber kein einziges konkretes Indiz dafür, dass der Beschwerdeführer selber solche Taten begangen haben sollte. Es werde von allgemein bekannten, generell-abstrakten Missständen auf ein individuell-konkretes Verhalten geschlossen, nur weil der Beschwerdeführer Rekrutierungstätigkeiten für die LTTE habe ausüben müssen. Der von der Vorinstanz gezogene Schluss, die vom Beschwerdeführer geschilderten Probleme mit der Bevölkerung seien auf Zwangsrekrutierungen durch ihn zurückzuführen, sei zu einfach und entbehre jeglicher Grundlage. Es sei unbekannt, warum der Beschwerdeführer Probleme mit der Bevölkerung gehabt habe. Bekannt sei jedoch, dass längstens nicht die ganze tamilische Bevölkerung die Aktivitäten beziehungsweise Vorgehensweise der LTTE unterstützt habe. Die LTTE hätten durch ihre Vorherrschaft den Anspruch erhoben, dass alle Tamilen die Organisation unterstützen müssten. Dadurch, und

weil der Beschwerdeführer Personen für die LTTE habe rekrutieren müssen, lasse sich plausibel erklären, warum er mit Familien, welche die LTTE nicht unterstützten, womöglich Probleme bekommen habe. Durch die Rekrutierung an sich habe der Beschwerdeführer keineswegs ein schweres Verbrechen des gemeinen Rechts begangen. Die Argumentation, er habe sich durch die Zwangsausübung anlässlich der Rekrutierungen der systematischen Nötigung, Freiheitsberaubung und Gefährdung des Lebens schuldig gemacht, sei unhaltbar. Die LTTE hätten anfangs der 90er Jahre einen Staat im Staat aufgebaut, welcher über eigene Gesetze und eigene Behörden verfüge. Einem Staat sei es völkerrechtlich erlaubt, die eigenen Bürger für Dienstleistungen einzuziehen. Damit lasse sich auch die Rekrutierungstätigkeit der LTTE rechtfertigen. Zudem sei ein grosser Teil der Rekrutierten keineswegs für Kampfhandlungen eingesetzt worden, sondern oftmals für administrative, handwerkliche und sonstige zivile Aufgaben. Jedenfalls sei nicht ersichtlich, wie der Beschwerdeführer damit schwere Verbrechen des gemeinen Rechts begangen haben solle. Darüber hinaus habe er mehrmals klar ausgesagt, dass bei seinen Rekrutierungen niemals Zwang im Spiel gewesen sei. Vielmehr habe er eine Propagandafunktion inne gehabt und Werbung für die LTTE gemacht, indem er Personen zu überzeugen versucht habe. Davon sei offensichtlich auch die Befragte in der zweiten Anhörung ausgegangen. Nur weil einige Hilfswerke von anderen, negativen Beispielen berichtet hätten, lasse sich davon nicht die Unglaubhaftigkeit der Aussagen des Beschwerdeführers ableiten.

Jeglicher Grundlage entbehre sodann auch der Vorwurf, der Beschwerdeführer habe im Rahmen seiner Tätigkeit (minderjährige) Kinder rekrutiert. Dass solche Praktiken vorgekommen seien, heisse noch lange nicht, dass auch der Beschwerdeführer daran beteiligt gewesen sei. Aus den Anhörungsprotokollen gehe lediglich hervor, dass er teilweise auch in der Umgebung von Schulen tätig sein müsse. Über das Alter der angesprochenen Personen sei er nicht befragt worden. Vielmehr sei es die Befragte selber gewesen, die in einer Suggestivfrage implizit von "Jugendlichen" ausgegangen sei. Dies sei einerseits nicht erlaubt, andererseits sei der Begriff "Jugendliche" in Bezug auf das Alter auch unklar.

In Bezug auf eine individuelle Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers wird auf Beschwerdeebene dargelegt, es sei sachimmanent, dass seine Rekrutierungstätigkeit vorab auf Personen abgezielt habe, die sich nicht bereits freiwillig für eine Tätigkeit bei den LTTE gemeldet hätten. Daraus lasse sich jedoch nicht ableiten und hinreichend nachweisen, dass er in

schwere Verbrechen des gemeinen Rechts involviert gewesen sei. Die Vorinstanz begründe denn auch mit keinem Wort, inwiefern den Beschwerdeführer eine persönliche Verantwortung treffe und er in seiner Funktion einen mitbestimmenden Einfluss ausgeübt habe. Beides wäre jedoch Voraussetzung dafür, dass ihm überhaupt entsprechende Vorwürfe gemacht werden könnten. Der Bruder und die Schwester des Beschwerdeführers seien ranghohe Mitglieder der LTTE gewesen, weshalb er keine Wahl gehabt habe und die LTTE aufgrund seiner familiären Situation habe unterstützen müssen. Hinzu komme, dass er nie eine militärische Funktion innegehabt habe, sondern immer als ziviler Helfer für die LTTE tätig gewesen sei. Ebenso sei er nie Mitglied der LTTE gewesen, habe also weder eine LTTE-Nummer noch einen LTTE-Namen gehabt. Schon aus diesem Grund habe er keinen mitbestimmenden Einfluss gehabt.

Der Beschwerdeführer fügt sodann an, auch unter Berücksichtigung des anzuwendenden Beweismassstabs könne nicht von allgemein bekannten Umständen auf ein individuell-konkretes Verhalten geschlossen werden, ohne konkrete Indizien vorzubringen. Seine Rekrutierungstätigkeit könne nicht als hinreichendes Indiz für eine Beteiligung an einer Straftat gewertet werden, werde damit doch bloss eine Vermutung geäussert. Es würden keine substantiell verdichteten Verdachtsmomente für die Annahme eines individuell-konkreten Tatbeitrages des Beschwerdeführers an einzelnen gemeinrechtlichen Delikten vorliegen. Angesichts seiner Ausführungen in der Beschwerdeschrift, ist der Beschwerdeführer der Auffassung, liege auf der Hand, dass die Anwendung der Ausschlussklausel gemäss Art. 1 F Bst. b FK unverhältnismässig wäre.

Schliesslich weist der Beschwerdeführer darauf hin, die Vorinstanz habe vor ungefähr 10 Jahren reihenweise Asylgesuche von Personen abgelehnt, die nach eigenen Angaben von den LTTE zwangsrekrutiert worden seien. Dies jeweils mit der Begründung, deren Vorbringen könne nicht geglaubt werden. Indem die Vorinstanz dem Beschwerdeführer Zwangsrekrutierungen vorwerfe, verhalte sie sich widersprüchlich.

**5.3** In seiner Stellungnahme zur Motivsubstitution vom 5. März 2015 lässt der Beschwerdeführer zusammengefasst darlegen, im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit hätten weder Zwangsverpflichtungen stattgefunden, noch seien Kinder unter fünfzehn Jahren in die Streitkräfte oder in bewaffnete Gruppen eingegliedert worden. Aus den allgemein bekannten Umständen, dass nämlich Kinder unter 15 Jahren zwangsrekrutiert worden seien, könne nicht auf das individuell-konkrete Verhalten des Beschwerdeführers

geschlossen werden. Es liege damit kein Verhalten des Beschwerdeführers vor, welches von Art. 1 F Bst. a FK erfasst würde.

## 6.

Zum Vorwurf, die Vorinstanz habe seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, ist vorab festzuhalten, dass kein Anspruch besteht, zur rechtlichen Würdigung der durch die Parteien in den Prozess eingebrachten Tatsachen besonders angehört zu werden. Ebenso wenig besteht ein verfassungsrechtlicher Anspruch, sich zu jedem möglichen Ergebnis, das von der entscheidenden Behörde ins Auge gefasst wird, zu äussern. Anders verhält es sich allenfalls, wenn die Behörde gedenkt, sich in ihrer Entscheidung auf einen völlig unüblichen, nicht voraussehbaren Rechtsgrund abzustützen (RHINOW/KOLLER/KISS/THURNHERR/BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, 3. Aufl., Basel 2014, Rz. 323 m.w.H.; Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 8). Der Beschwerdeführer wurde im Rahmen der zweiten Anhörung ausführlich zu seiner Rekrutierungstätigkeit befragt beziehungsweise hatte Gelegenheit, sich dazu zu äussern (vgl. A 21/21 S. 3 ff., S. 13 ff.). Ob die Vorinstanz zu Recht davon ausging, der Beschwerdeführer habe minderjährige Kinder rekrutiert, ist eine Frage der Beweiswürdigung. Die Anwendung der Ausschlussklausel gemäss FK stellt sodann keine völlig unübliche Schlussfolgerung dar. Lediglich der Vollständigkeit halber bleibt daran zu erinnern, dass der Beschwerdeführer zu seiner Rekrutierungstätigkeit für die LTTE erst anlässlich der zweiten Anhörung befragt werden konnte, da er diese Tätigkeit an der BzP wie auch der ersten Anhörung verschwiegen hatte.

## 7.

**7.1** Im Hinblick auf die Prüfung von Ausschlussgründen gemäss Art. 1 F FK kann vorneweg bezüglich des Beweismassstabes auf BVGE 2011/29 E. 8.1.5 (mit Hinweis auf EMARK 2005 Nr. 18) verwiesen werden. Demnach müssen "ernsthafte Gründe" für die Annahme eines Ausschlussstatbestandes vorliegen. Dazu braucht es substantiell verdichtete Verdachtsmomente; eine blosse Mutmassung genügt jedenfalls nicht.

**7.2** In Bezug auf die im vorliegenden Verfahren interessierenden Rekrutierungshandlungen des Beschwerdeführers ergibt sich aus den vorinstanzlichen Akten das Folgende.

**7.2.1** Wie vom Beschwerdeführer zugestanden, erwähnte er weder in der Befragung im EVZ noch anlässlich der ersten Anhörung, dass er Unterstüt-

zer für die LTTE angeworben habe. Auch im Schreiben der Rechtsvertretung vom 2. Mai 2012, in welchem über die bis anhin nicht erwähnte Zugehörigkeit verschiedener Familienmitglieder zu den LTTE berichtet wurde, fand die Tätigkeit des Beschwerdeführers keine Erwähnung. Als Grund für das Verschweigen gab der Beschwerdeführer an, er habe dies auf Anraten des Schleppers getan, da dieser ihm gesagt habe, er gelte sonst als Terrorist. Zwar erscheint eine solche (Fehl-)Information durch Schlepper nicht ausgeschlossen, dennoch können gewisse Zweifel an der persönlichen Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers nicht ausser Acht gelassen werden. Hinzu kommt, dass die geltend gemachte Befürchtung, er selber würde wegen der LTTE-Zugehörigkeit seiner Geschwister – wobei seine Schwester schon vor vielen Jahren verstorben sein soll (vgl. A 13/3 S. 2) – als Terrorist betrachtet, wenig nachvollziehbar ist. Insgesamt erscheinen gewisse Vorbehalte gegenüber der persönlichen Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers angezeigt.

**7.2.2** Mit Eingabe seiner (damaligen) Rechtsvertretung vom 20. September 2012 liess der Beschwerdeführer sodann einen an ihn gerichteten Brief seiner Ehefrau (samt Übersetzung) einreichen (vgl. A 14/4). Darin schildert die noch in Sri Lanka lebende Ehefrau, es seien zwei Personen mit einem Foto des Beschwerdeführers zu ihr nach Hause gekommen. Diese hätten zu ihr gesagt "wir wissen genau, was dein Mann und sein Bruder im Dorf alles gemacht haben. Wir sind hierher gekommen, weil wir [...] alle Informationen bekommen haben. Beide haben die Kinder von vielen Leuten zwangsrekrutiert".

**7.2.3** In seinem an das BFM gerichteten, persönlich verfassten Schreiben (mit deutscher Übersetzung) vom 7. Dezember 2012 (vgl. A 16/1) führte der Beschwerdeführer aus, nach 2001 sei sein Bruder ein Colonel bei den LTTE gewesen und er (der Beschwerdeführer) habe Jugendliche als neue Mitglieder rekrutiert. Er habe nebst vielen Problemen mit der Armee auch viele Probleme mit der Bevölkerung wegen der Rekrutierung von Jugendlichen bekommen.

**7.2.4** Anlässlich der Anhörung vom 24. September 2013 gab der Beschwerdeführer angesprochen auf seine LTTE-Mitglieder-Werbung oder -Sammlung an, es hätten damals sehr viele Leute freiwillig mitgemacht, es habe auch Leute gegeben, die nicht freiwillig gekommen seien. Dann hätten sie, also habe vor allem er, dahin gehen müssen. Er habe die Situation erklärt, wozu sie kämpfen und mitmachen müssten, für ihr Land. Je-

der habe ein Familienmitglied in den Krieg schicken müssen. Diese Rekrutierungstätigkeit sei im Zeitraum von 2000 bis etwa 2008 gewesen (vgl. A 21/21 S. 5 und S. 13). Auf Frage, wo er die neuen Mitglieder rekrutiert habe, führte der Beschwerdeführer aus, die meisten Gebiete seien in H.\_\_\_\_\_, I.\_\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_ gewesen. Die Leute hätten nicht einfach gerne ihre Kinder irgendwo in ein Kriegsgebiet geschickt, das sei klar. Aber das habe man dort überzeugend erklären müssen. Weiter fügte er an, er sei oft bei den Leuten zuhause vorbeigegangen. Oder bei der Schulzeit, seien sie bei der Pausenzeit draussen gewesen (vgl. a.a.O. S. 6). Von der Befragerin nachgefragt, ob die Jugendlichen bei den Rekrutierungen gezwungen worden seien oder ob er einfach nur positiv von den LTTE gesprochen habe, gab der Beschwerdeführer an, also gezwungen sei niemand gewesen. Sie hätten immer positiv geredet und versucht, sie zu überzeugen. Er bejahte, Werbung für die LTTE gemacht zu haben, in einer Propagandafunktion gewesen zu sein (vgl. a.a.O. S. 13). Schliesslich bestätigte der Beschwerdeführer nochmals, dass Leute wütend auf ihn seien, weil er Mitglieder gesammelt habe (vgl. a.a.O. S. 15).

**7.3** Der Security Council der Vereinten Nationen führt in seinem "Report of the Secretary-General on children and armed conflict in Sri Lanka" vom 21. Dezember 2007 aus, die Unicef (Kinderhilfswerk der Vereinten Nationen) habe für den Zeitraum vom 1. November 2006 bis zum 31. August 2007 Berichte über 262 von den LTTE rekrutierte Kinder erhalten (vgl. a.a.O. S. 3). In den 12 Monaten vor dieser Periode sei über 756 rekrutierte Kinder berichtet worden (vgl. a.a.O. S. 3 Fn 2). Weiter hält der Bericht fest, die LTTE hätten sich am 15. Oktober 2007 zu einer Erhöhung des Mindestalters von rekrutierten Personen auf 18 Jahre bereit erklärt, seit Oktober 2006 sei dieses auf 17 Jahre festgelegt gewesen. Für den Zeitraum vom 1. November 2006 bis 31. August 2007 wies der Bericht ein Durchschnittsalter der rekrutierten Kinder von 15.78 Jahren aus, konkret waren darunter 5 Kinder im Alter von 12 Jahren, 10 im Alter von 13 Jahren, 18 im Alter von 14 Jahren und die übrigen im Alter von 15 Jahren und darüber (vgl. a.a.O. S. 6). Weiter wurde ausgeführt, das Durchschnittsalter der rekrutierten Minderjährigen sei in den Jahren 2002 und 2003 bei 15 Jahren gewesen, im Jahr 2001 bei 14 Jahren (vgl. a.a.O. S. 5 Fn 4). Im Themenpapier der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (HELENA LISIBACH, Tamilische Akteure in Sri Lanka, Dezember 2007, S. 11) wurde ausgeführt, die LTTE hätten seit den Anfängen des Konfliktes in Sri Lanka Kinder für ihre Dienste rekrutiert und auch immer freiwillige Beitritte von Kindern akzeptiert. Im Jahr 2002 habe die Unicef begonnen, Familien zu ermutigen, Fälle von Zwangsrekrutierung zu melden. Zwischen Januar 2002 und Dezember 2006 seien

5956 Fälle von Kinderrekrutierungen durch die LTTE dokumentiert. Bei über tausend der dokumentierten Fälle habe es sich um Kinder unter 15 Jahren gehandelt. Zudem wird festgehalten, die LTTE setzten die rekrutierten Kinder in allen möglichen Positionen ein und schreckten auch nicht davor zurück, sie zu Selbstmordattentätern, Geheimdienstspitzeln oder Infanteristen auszubilden. Auch andere Quellen berichten von systematisch erfolgter Rekrutierung von Minderjährigen. So wird von Human Rights Watch (HRW) etwa ausgeführt "The staff of a nongovernmental organisation (NGO) active in the education sector in the Vanni also documented several cases where LTTE cadre went to address students aged between 14 and 17 at their schools, urging them to join the LTTE" (vgl. Human Rights Watch, Trapped and Mistreated, LTTE Abuses against Civilians in the Vanni, Dezember 2007, S. 5).

**7.4** Wie bereits vorstehend erwähnt (vgl. E. 4.2), finden die Bestimmungen der FK unter anderem keine Anwendung auf Personen, wenn die Annahme gerechtfertigt ist, dass sie ein Verbrechen gegen den Frieden, ein Kriegsverbrechen oder ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Sinne der internationalen Vertragswerke begangen haben, die ausgearbeitet worden sind, um Bestimmungen bezüglich dieser Verbrechen zu treffen (Art. 1 F Bst. a FK).

**7.4.1** Das Römer Statut des Internationalen Strafgerichtshofes (IStGH-Statut; SR 0.312.1) kriminalisiert erstmals ausdrücklich die Rekrutierung und Verwendung von Kindersoldaten unter 15 Jahren als Kriegsverbrechen im internationalen und im nicht-internationalen Konflikt. Das humanitäre Völkerrecht betonte indessen bereits vor diesem Statut, dass Kinder vor den Auswirkungen eines bewaffneten Konflikts besonders zu schützen sind. Die unmittelbare Involvierung eines Kindes in einem bewaffneten Konflikt bedeutet die grösstanzunehmende Gefahr für sein Wohl und seine Entwicklung. Neben der Gefahr, selbst Ziel eines Angriffes und dadurch verwundet oder getötet zu werden, und den körperlichen Strapazen, denen ein kindlicher Körper noch nicht gewachsen ist, bedeuten Rekrutierung und Teilnahme ein schweres Trauma für Kinder: Sie werden aus ihrem familiären Umfeld entfernt und wachsen in einer Atmosphäre der Gewalt und Angst auf (vgl. GREGORIA PALOMO SUÁREZ, Kindersoldaten und Völkerstrafrecht, Die Strafbarkeit der Rekrutierung und Verwendung von Kindersoldaten nach Völkerrecht, Berlin 2009, S. 121). Entsprechend enthielten bereits die Zusatzprotokolle I und II zu den Genfer Abkommen von 1977 (Genfer Abkommen über den Schutz von Zivilpersonen in Kriegszeiten, SR 0.518.51) Bestimmungen, dass Kinder unter 15 Jahren nicht in bewaffnete

Streitkräfte oder Gruppen rekrutiert und nicht in bewaffneten Auseinandersetzungen eingesetzt werden dürfen (Art. 77 (2) Zusatzprotokoll I [SR 0.518.521] und Art. 4 (3) (c) Zusatzprotokoll II [SR 0.518.522]).

**7.4.2** Als Kriegsverbrechen im Sinne des IStGH-Statuts wird im bewaffneten Konflikt, der keinen internationalen Charakter hat, die Zwangsverpflichtung oder Eingliederung von Kindern unter fünfzehn Jahren in Streitkräfte oder bewaffnete Gruppen oder ihre Verwendung zur aktiven Teilnahme an Feindseligkeiten bezeichnet (Art. 8 (2) (e) (vii) IStGH). Als Voraussetzung eines Kriegsverbrechens wird somit das Vorliegen eines bewaffneten Konfliktes genannt, sodann muss die Tathandlung im Kontext mit dem bewaffneten Konflikt erfolgt sein. Als Tathandlungen kommt sowohl eine Zwangsverpflichtung als auch eine (freiwillige) Eingliederung in bewaffnete Streitkräfte oder bewaffnete Gruppen in Frage. Weiter wird die Verwendung von Kindern zur aktiven Teilnahme an Feindseligkeiten als dritte Tathandlungsvariante genannt. Geschützt durch die genannte Bestimmung des IStGH werden Kinder unter 15 Jahren. Als Täter kommt nicht nur in Frage, wer Mitglied der nationalen Streitkräfte oder bewaffneten Gruppe ist, vielmehr können dies auch zivile Personen sein, die für Rekrutierungsaufgaben oder auch Einsatzplanungen zuständig sind. Auf der subjektiven Seite ist erforderlich, dass der Täter die Folgen seines Verhaltens – die Aufnahme von Kindern in die Streitkräfte oder bewaffnete Gruppierung und die Existenz der Kinder in deren Reihen – nicht nur herbeiführen will, sondern er muss sich bewusst sein, dass diese Folgen bei natürlichem Verlauf der Dinge eintreten werden (vgl. zum Ganzen eingehend GREGORIA PALOMO SUÁREZ, a.a.O., S. 123 ff.).

**7.4.3** Für den zu beurteilenden Fall ist zunächst daran zu erinnern, dass es im vorliegenden Verfahren nicht darum gehen kann, die Strafbarkeit des Beschwerdeführers konkret zu prüfen. Vielmehr ist nach ernsthaften Gründen für das Vorliegen eines Ausschlussstatbestandes zu fragen.

In Bezug auf den Tatbestand des Kriegsverbrechens durch die Rekrutierung von Kindern ist im Falle der Auseinandersetzungen zwischen der sri-lankischen Armee und den LTTE das Vorliegen eines – nicht internationalen – bewaffneten Konfliktes evident. Ebenso wenig bestehen Zweifel daran, dass die vom Beschwerdeführer vorgenommenen Rekrutierungen im Kontext mit dem bewaffneten Konflikt standen. Dabei ist nicht erforderlich, dass jede der vom Beschwerdeführer tangierte Person tatsächlich auch in Kampfhandlungen einbezogen worden ist. Angesichts des Zeitrahmens von mehreren Jahren bestehen aber ernsthafte Gründe für die Annahme,

einzelne Personen seien mit Kampfhandlungen konfrontiert worden. Damit verunmöglicht der Einwand, es seien auch Personen für "zivile" Dienste eingesetzt worden, die Anwendung der Ausschlussklausel nicht. Sodann ist den Aussagen des Beschwerdeführers zu entnehmen, die Leute hätten nicht einfach gerne ihre Kinder irgendwo in ein Kriegsgebiet geschickt. Unbehelflich ist im Weiteren auch die Argumentation des Beschwerdeführers, er habe keine Zwangsmittel angewendet. Selbst wenn dies zutrifft, bleibt die Eingliederung von Kindern tatbestandsmässig, auch wenn diese freiwillig erfolgt sein sollte. Der Beschwerdeführer macht sodann geltend, von seiner Rekrutierungstätigkeit seien keine Kinder beziehungsweise Jugendliche unter 15 Jahren betroffen gewesen. Auch dies überzeugt indessen nicht. Angesichts der vorstehend aufgezeigten eigenen Angaben des Beschwerdeführers, der schriftlichen Äusserungen seiner Ehefrau sowie der verschiedenen zitierten Berichte bestehen nicht nur ernsthafte Gründe für die Annahme, es habe unter den vom Beschwerdeführer während mehrerer Jahre rekrutierten Personen auch unter 15-jährige Jugendliche gehabt, vielmehr können an diesem Umstand keine ernsthaften Zweifel bestehen. Keinesfalls trifft im Weiteren zu – wie in der Beschwerdeschrift suggeriert –, dass die Befragerin dem Beschwerdeführer den Begriff "Jugendliche" praktisch untergeschoben habe. Vielmehr berichtete bereits die Ehefrau des Beschwerdeführers in ihrem Schreiben vom 27. August 2012, zwei Personen hätten zu ihr gesagt, der Beschwerdeführer sowie sein Bruder hätten die Kinder von vielen Leuten rekrutiert (vgl. A 14/4). Der Beschwerdeführer seinerseits führte in seinem Brief vom 7. Dezember 2012 aus, er habe auch viele Probleme bekommen mit der Bevölkerung wegen der Rekrutierung von Jugendlichen (vgl. A 16/1).

In subjektiver Hinsicht geht aus den Aussagen des Beschwerdeführers sodann deutlich hervor, dass er sich seines Tuns bewusst war und er dies auch wollte. Wenn in der Beschwerdeschrift – ohne weitere Begründung – argumentiert wird, der Beschwerdeführer habe so handeln müssen, findet dies in den Aussagen des Beschwerdeführers keine Stütze. Hinweise darauf, dass und weshalb er gezwungen gewesen wäre, diese Rekrutierungshandlungen vorzunehmen, finden sich keine. Vielmehr steht der Beschwerdeführer – wie von der Vorinstanz zutreffend ausgeführt – den (früheren) LTTE auch heute noch unkritisch gegenüber (vgl. A 21/21 S. 4 und 14).

**7.5** Die Anwendung einer Ausschlussklausel ist nur dann gerechtfertigt, wenn die persönliche Verantwortung zu bejahen ist. Diese liegt vor, wenn eine Person die Tathandlung begangen hat oder in dem Bewusstsein, dass

ihre Handlung oder Unterlassung die Ausübung erleichtern würde, wesentlich zu ihrer Durchführung beigetragen hat. Dabei genügt auch eine Teilnahme (vgl. UNHCR, Richtlinien zum internationalen Schutz: Anwendung der Ausschlussklauseln: Art. 1 F des Abkommens von 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, 4. September 2003 S. 6). Angesichts der Äusserungen des Beschwerdeführers besteht kein Anlass, an seiner persönlichen Verantwortung zu zweifeln. Dass ihm von anderen Personen gesagt wurde, wohin er für seine Rekrutierungstätigkeit gehen solle, vermag daran ebenso wenig etwas zu ändern wie der Umstand, dass er allenfalls nicht alleine tätig war.

**7.6** Schliesslich vermögen auch Überlegungen zur Verhältnismässigkeit den Beschwerdeführer nicht zu entlasten. Kinder bedürfen grundsätzlich eines besonderen Schutzes. Dieser Schutzgedanke kommt in diversen völkerrechtlichen Instrumenten wie etwa dem Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (SR 0.107) zum Ausdruck. Bereits vorstehend wurden die schwerwiegenden Konsequenzen eines Einbezugs von Kindern und Jugendlichen in bewaffnete Konflikte aufgezeigt (vgl. E. 7.4.1). Vor diesem Hintergrund und unter Beachtung der langjährigen Tätigkeit des Beschwerdeführers ist im vorliegenden Fall die Verhältnismässigkeit zu bejahen.

**7.7** Nach dem Gesagten ergibt sich, dass im Falle des Beschwerdeführers die Annahme gerechtfertigt ist, er habe sich durch die Rekrutierung von unter 15-jährigen Jugendlichen eines Kriegsverbrechens im Sinne von Art. 1 F Bst. a FK schuldig gemacht. Damit erweist sich die vor-instanzliche Feststellung, er sei von der Flüchtlingseigenschaft auszuschliessen, im Ergebnis als zutreffend. Ob auch die weiteren Tatbestände von Art. 1 F FK erfüllt wären, kann bei dieser Sachlage offen bleiben.

## **8.**

Lehnt das Staatssekretariat das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 AsylG).

**8.1** Der Beschwerdeführer verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (vgl. BVGE 2009/50 E. 9 S. 733 m.H.a. EMARK Nr. 21).

**8.2** Zu prüfen bleibt in der Regel, ob es Gründe gibt, die dem Vollzug der Wegweisung entgegenstehen (vgl. Art. 44 AsylG und Art. 83 Abs. 1 AuG [SR 142.20]). Vorliegend hat jedoch die Vorinstanz die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers in der Schweiz infolge Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs angeordnet, weshalb die Prüfung allfälliger Wegweisungsvollzugshindernisse entfällt.

**9.**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG) und – soweit diesbezüglich überprüfbar – angemessen ist. Die Beschwerde ist abzuweisen.

**10.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 600.– festzusetzen (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der einbezahlte Kostenvorschuss in derselben Höhe ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

**3.**

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Robert Galliker

Daniela Brüscheiler

Versand: