



Abteilung IV
D-5243/2010

Urteil vom 26. August 2011

Besetzung

Richter Bendicht Tellenbach (Vorsitz),
Richter Robert Galliker, Richter Gérard Scherrer,
Gerichtsschreiber Martin Scheyli

Parteien

A. _____ B. _____, geboren [...],
C. _____ D. _____, geboren [...],
und deren Kind E. _____, geboren [...],
Sri Lanka,

vertreten durch lic. iur. Dominik Löhner,
Zürcher Beratungsstelle für Asylsuchende,

Beschwerdeführende,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz

Gegenstand

Asyl; Verfügung des BFM vom 28. Juni 2010 / N [...]

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführenden sind sri-lankische Staatsangehörige tamilischer Ethnie und stammen aus F._____ im Distrikt Jaffna, Nordprovinz (Ehemann), beziehungsweise aus G._____ im Distrikt Mullaitivu, Nordprovinz (Ehefrau).

B.

B.a Der Beschwerdeführer (Ehemann) wandte sich mit Schreiben vom 7. Juli 2008 an die schweizerische Botschaft in Sri Lanka (Colombo) und ersuchte um Asyl in der Schweiz. Nebst Einreichung verschiedener weiterer schriftlicher Eingaben wurde er durch die Botschaft am 28. Mai 2009 zu seinen Asylgründen befragt.

B.b Mit Verfügung vom 8. Juli 2009 bewilligte das Bundesamt für Migration (BFM) die Einreise des Beschwerdeführers in die Schweiz. In der Folge reiste der Beschwerdeführer am 22. Juli 2009 in die Schweiz ein.

B.c Das BFM befragte den Beschwerdeführer am 27. Juli 2009 summarisch und am 14. September 2009 eingehend zu seinen Asylgründen.

B.d Am 13. August 2009 wurde der Beschwerdeführer für die Dauer des Asylverfahrens dem Kanton Zürich zugewiesen.

C.

C.a Die Beschwerdeführerin (Ehefrau) wandte sich mit Schreiben vom 27. Juli 2009 an die schweizerische Botschaft in Sri Lanka und ersuchte für sich und das Kind E._____ um Asyl in der Schweiz.

C.b Mit Verfügung vom 25. November 2009 bewilligte das BFM die Einreise der Beschwerdeführerin und ihres Kindes in die Schweiz. Am 13. Januar 2010 reisten die Beschwerdeführerin und ihr Kind in die Schweiz ein.

C.c Das BFM befragte die Beschwerdeführerin am 19. Januar 2010 summarisch und am 17. Mai 2010 eingehend zu ihren Asylgründen.

C.d Am 9. Februar 2010 wurden die Beschwerdeführerin und ihr Kind für die Dauer des Asylverfahrens ebenfalls dem Kanton Zürich zugewiesen.

D.

D.a Im Rahmen der Eingaben an die Botschaft und der durchgeführten Befragungen machte der Beschwerdeführer zu den Gründen seines Asylgesuchs im Wesentlichen die folgenden Angaben: Im Jahr 1990 sei er durch die Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE) entführt und in ein Lager gebracht worden, wo man ihn zum Beitritt zur Organisation habe zwingen wollen. Er habe sich zunächst geweigert und sei deshalb zur Strafe während zweier Jahre zu Putzarbeiten eingesetzt worden. Danach habe er sich im Jahr 1992 zur Mitgliedschaft bereit erklärt. Nach einiger Zeit sei er selbst zum Ausbildner ernannt worden, und er habe Rekruten im Gebrauch von Waffen und als Konditionstrainer unterrichtet. Im Jahr 1998 habe er die LTTE verlassen wollen, sei deswegen zunächst zu einem halben Jahr Strafarbeit verurteilt worden, danach aber aus dem militärischen Dienst entlassen worden. Anschliessend habe er bis 2001 im Vanni-Gebiet bei einer Autobus-Gesellschaft der LTTE im Reinigungsdienst gearbeitet. Er sei dann nach Colombo gezogen, wo er als Verkäufer gearbeitet habe. Nach der Eheschliessung mit seiner Frau seien sie im Jahr 2003 zusammen nach H._____ gezogen, wo er als Fahrer einer Autorikscha ("Tuk-Tuk") und eines Minibuses gearbeitet habe. Dabei sei er Vorsitzender der durch die LTTE kontrollierten Vereinigung der Autorikscha-Fahrer in H._____ geworden. In dieser Funktion sei er unter anderem einmal während eines Zeitraums von drei Monaten dafür zuständig gewesen, für die LTTE von den Autorikscha-Fahrern eine entsprechende Steuer einzutreiben. Wegen seiner Eigenschaft als Vorsitzender der Autorikscha-Vereinigung habe er mit der „Eelam People's Democratic Party“ (EPDP) Schwierigkeiten erhalten. Angehörige jener Organisation hätten ihn angeschossen und ihm seine Autorikscha entwendet. In der Folge sei er mit seiner Frau wieder nach Colombo gezogen. Dort sei er indessen mehrfach von Unbekannten bedroht worden. Schliesslich sei er am 5. Januar 2009 durch das Criminal Investigation Department (CID) der sri-lankischen Polizei verhaftet und bis zum 3. April 2009 festgehalten worden, wobei man ihn während der Verhöre gefoltert habe. Das CID habe ihn aufgrund seiner Vergangenheit als LTTE-Ausbildner als Informanten gewinnen wollen, er habe sich der Kooperation aber widersetzt. Nach seiner Freilassung sei er weiterhin bedroht worden, und am 9. Juni 2009 habe ihn die Polizei erneut verhaftet. Das CID habe ihn unter Schlägen verhört und ihn dann nach Vavuniya in ein Flüchtlingslager gebracht. Man habe ihn durch das Lager gehen lassen und von ihm verlangt, dass er Mitglieder der LTTE identifiziere. Obwohl er zwischen 150 und 200 Personen erkannt habe, darunter verschiedene hochgestellte Angehörige der LTTE, habe er aber

niemanden verraten. Danach sei er wieder nach Colombo gebracht worden, wo er am 12. Juni 2009 wieder freigelassen worden sei. In der Folge sei er bis zu seiner Ausreise in die Schweiz noch mehrere Male zu einer Polizeistation in Colombo gebracht worden, wo man ihn über Angehörige der LTTE ausgefragt habe. Im Rahmen seiner Eingaben an die Botschaft und seiner Befragungen reichte der Beschwerdeführer als Beweismittel verschiedene Dokumente zu den Akten, so Gerichtsurkunden und Bestätigungen in Bezug auf seine Verhaftungen.

D.b Die Beschwerdeführerin machte im Rahmen ihrer Eingaben an die Botschaft und ihrer Befragungen im Wesentlichen geltend, nach der Ausreise ihres Ehemannes sei sie mehrfach durch Beamte des CID aufgesucht, nach ihrem Ehemann befragt und bedroht worden. Man habe ihr ein Ultimatum gestellt, innert dessen sich ihr Ehemann melden müsse. Weiter sei ihr angedroht worden, man werde sie zur Identifikation von Angehörigen der LTTE einsetzen. Einmal wöchentlich habe sie sich bei einer Polizeistation melden müssen.

E.

Mit Verfügung vom 28. Juni 2010 wies das BFM die Asylgesuche der Beschwerdeführenden ab. Indessen anerkannte das Bundesamt den Beschwerdeführer gestützt auf Art. 3 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) beziehungsweise die Beschwerdeführerin und das gemeinsame Kind E. _____ gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG als Flüchtlinge und ordnete ihre vorläufige Aufnahme in der Schweiz an. Die Ablehnung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers bei gleichzeitiger Anerkennung als Flüchtling begründete das Bundesamt gestützt auf Art. 53 AsylG damit, dieser sei asylunwürdig.

F.

Mit Eingaben vom 30. Juni und vom 2. Juli 2010 ersuchten die Beschwerdeführenden das BFM um Einsicht in die Verfahrensakten. Diese wurde ihnen durch das Bundesamt mit Schreiben vom 6. und vom 12. Juli 2010 gewährt.

G.

Mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 19. Juli 2010 fochten die Beschwerdeführenden die Verfügung des BFM beim Bundesverwaltungsgericht an. Dabei beantragten sie die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Gewährung des Asyls. In prozessualer Hinsicht ersuchten die Beschwerdeführenden um die Gewährung der

unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Auf die Begründung der Beschwerde wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

H.

Mit Zwischenverfügung des zuständigen Instruktionsrichters vom 27. Juli 2010 wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gutgeheissen.

I.

Mit Vernehmlassung vom 2. August 2010 hielt das BFM vollumfänglich an seinen Erwägungen fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

J.

Mit Zwischenverfügung vom 4. August 2010 wurde den Beschwerdeführenden in Bezug auf die Vernehmlassung der Vorinstanz das Replikrecht erteilt.

K.

Mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 18. August 2010 nahmen die Beschwerdeführenden zur Vernehmlassung des BFM Stellung. Auf die betreffenden Ausführungen wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

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. Über Beschwerden gegen Verfügungen, die gestützt auf das AsylG durch das BFM erlassen worden sind, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich (mit Ausnahme von Verfahren betreffend Personen, gegen die ein Auslieferungsersuchen des Staates vorliegt, vor welchem sie Schutz suchen) endgültig (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31-33 VGG; Art. 83 Bst. d

Ziff. 1 des Bundesgerichts-gesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2. Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht können die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Missbrauch und Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

2.

Die Beschwerdeführenden sind legitimiert; auf ihre frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 105 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 VwVG).

3.

Nachdem das BFM mit der angefochtenen Verfügung die Beschwerdeführenden gestützt auf Art. 3 AsylG beziehungsweise auf Art. 51 Abs. 1 AsylG als Flüchtlinge anerkannte und deren vorläufige Aufnahme in der Schweiz anordnete, ist nachfolgend einzig zu beurteilen, ob das BFM zu Recht zum Schluss gelangt ist, der Beschwerdeführer sei im Sinne von Art. 53 AsylG asylunwürdig, weshalb dessen Asylgesuch abzulehnen sei.

4.

Bezüglich der relevanten Rechtsfragen wurden im Laufe des Verfahrens seitens der Parteien die folgenden Argumente vorgebracht.

4.1. Das BFM begründete in der angefochtenen Verfügung seine Einschätzung, der Beschwerdeführer sei asylunwürdig, im Wesentlichen folgendermassen: Die LTTE hätten seit ihrer Gründung bis zu ihrer Zerschlagung im Mai 2009 in systematischer Weise Menschenrechtsverletzungen begangen. So seien bei Terroranschlägen der Organisation Tausende von Zivilpersonen getötet oder verletzt worden. Im Zuge einer ethnischen Säuberung hätten die LTTE im Jahr 1990 fast 100'000 Muslime aus der Nordprovinz vertrieben. Im April 2008 seien bei einem Bombenanschlag auf einen Reisebus mindestens 26 Zivilpersonen getötet worden. In der letzten Kriegsphase des Jahres 2009 hätten die LTTE zahlreiche Zivilpersonen am Verlassen des Kampfgebiets gehindert und teilweise als menschliche Schutzschilder missbraucht. Die Organisation habe ausserdem unter anderem den Tod zahlreicher Politiker zu verantworten, so etwa dreier Bürgermeister von

Jaffna, zahlreicher sri-lankischer Minister, des ehemaligen sri-lankischen Präsidenten Ranasinghe Premadasa und des ehemaligen indischen Premierministers Rajiv Gandhi. Der Beschwerdeführer habe während rund sieben Jahren als aktives Mitglied den LTTE angehört. Wegen seines grossen Engagements zugunsten dieser Organisation sei er zum Ausbildner ernannt worden und habe gemäss eigenen Aussagen über 1000 Kämpfer in der Handhabung von Waffen und im taktischen Kampfverhalten ausgebildet. Zudem sei er bei der Bergung von verletzten Kämpfern im Einsatz gestanden und habe mindestens einmal aktiv an Kampfhandlungen teilgenommen. Selbst unter der Annahme, dass der Beschwerdeführer persönlich nie jemanden getötet oder verletzt habe, trage er die Mitverantwortung für die zahlreichen von den LTTE verübten Unrechtstaten. Durch seine tatkräftige Mithilfe bei der Ausbildung neuer Kämpfer habe er nämlich aktiv dazu beigetragen, dass die LTTE überhaupt in der Lage gewesen seien, militante Aktionen zu verüben, die Tausende von Opfern gefordert hätten. Zwar habe sich der Beschwerdeführer der Organisation nicht freiwillig angeschlossen. Indessen sei er aufgrund seines grossen Engagements zugunsten der Bewegung ausgewählt worden, junge Kämpfer auszubilden, was darauf schliessen lasse, dass er während einiger Jahre ein überzeugtes Kadermitglied der LTTE gewesen sei. Damit habe er sich gemäss ständiger Praxis der schweizerischen Asylbehörden des Begehens verwerflicher Handlungen im Sinne des Art. 53 AsylG schuldig gemacht.

4.2. Diesen Argumenten wurde in der Beschwerdeschrift im Wesentlichen entgegengehalten, das BFM zähle eine Vielzahl von Taten auf, für welche sich die LTTE zu verantworten hätten, und mache den Beschwerdeführer mitverantwortlich für den Tod, das Verletzen und Vertreiben von Tausenden von Menschen. Dabei sehe das Bundesamt einen konkreten Zusammenhang zwischen den genannten Ereignissen und der Ausbildungsfunktion des Beschwerdeführers bei den LTTE. Indessen spreche das BFM dem Beschwerdeführer die Asylwürdigkeit ab, ohne sich ernsthaft mit der Frage auseinanderzusetzen, ob seine Handlungen für die vielen angeführten Ereignisse kausal gewesen seien. Dies werde schon aus dem Umstand ersichtlich, dass der Beschwerdeführer unter anderem für einen Vorfall vom April 2008 mitverantwortlich gemacht werde, obwohl er die LTTE bereits im Jahr 1998 verlassen habe. Dies deute darauf hin, dass das BFM den Beschwerdeführer aufgrund seiner Mitgliedschaft bei den LTTE als asylunwürdig erachte, und nicht, weil ihm konkrete verwerfliche Handlungen zur Last gelegt werden könnten. Damit setze sich das Bundesamt in Widerspruch zur Praxis des

Bundesverwaltungsgerichts, das beispielsweise im Urteil D-3417/2009 vom 24. Juni 2010 - im Falle eines türkischen Mitglieds der kurdischen Rebellenorganisation PKK - festgehalten habe, dass eine verwerfliche Handlung im Sinne von Art. 53 AsylG in einem Zusammenhang mit einer konkreten Tat oder mit einer bestimmten Operation der gewaltsamen Zweckverfolgung der betreffenden Organisation stehen müsse. Des Weiteren führte der Beschwerdeführer aus, das BFM habe in der angefochtenen Verfügung behauptet, es habe bei der Beurteilung der Frage der Asylunwürdigkeit auch den Grundsatz der Verhältnismässigkeit beachtet. Eine derartige Prüfung sei aber nicht erfolgt, da unter anderem nicht berücksichtigt worden sei, wie lange die fraglichen Handlungen bereits zurücklägen. Auch seien das Alter zur Tatzeit und die seither erfolgten Veränderungen der Lebensumstände unberücksichtigt geblieben.

4.3. Im Rahmen der Vernehmlassung stellte sich das BFM hauptsächlich auf den Standpunkt, das erwähnte Urteil in Bezug auf einen türkischen Angehörigen der PKK lasse sich mit dem Fall des Beschwerdeführers nicht vergleichen. Es sei offensichtlich, dass der Beschwerdeführer mit seiner mehrjährigen Ausbildungstätigkeit zugunsten der LTTE ganz konkret dazu beigetragen habe, dass Kämpfer der Organisation dazu befähigt worden seien, Gewalthandlungen verschiedenster Art auszuführen. Es könne nicht Sinn und Zweck von Art. 53 AsylG sein, dass demjenigen Asyl gewährt werde, der unzähligen Personen beigebracht habe, wie Menschen getötet würden.

4.4. Mit der Replik führte der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, es gehe nicht darum, seinen Fall mit den Umständen des erwähnten Urteils D-3417/2009 vom 24. Juni 2010 zu vergleichen, sondern darum, die zugrundeliegenden Kriterien anzuwenden. Das BFM unterlasse es, dem Beschwerdeführer einen individuellen Tatbeitrag nachzuweisen. Zudem gelte es, wie bereits geltend gemacht worden sei, auch den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten. Dabei sei zu berücksichtigen, dass die dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Handlungen bereits über ein Jahrzehnt zurückliegen würden und zur Zeit des Bürgerkriegs stattgefunden hätten. Dessen persönlichen Lebensumstände hätten sich seither auch gänzlich verändert. Schliesslich mute es seltsam an, dass nach Ansicht des Bundesamts bereits das Ausbilden eines LTTE-Kämpfers eine verwerfliche und somit im Sinne des Strafgesetzes strafbare Handlung darstellen solle.

5.

Anlässlich seiner Befragungen durch die schweizerische Botschaft in Colombo und durch das BFM machte der Beschwerdeführer hinsichtlich seiner Verbindungen zu den LTTE die folgenden Angaben.

5.1. Nach seiner Entführung durch die LTTE im Jahr 1990, seiner anfänglichen Weigerung, für die Organisation zu arbeiten, und seinem schliesslich im Jahr 1992 doch erfolgten Beitritt habe er eine Grundausbildung von drei Monaten und ein Training für Fortgeschrittene von weiteren drei Monaten durchlaufen. Weil er bei der Ausbildung grossen Einsatz gezeigt habe und in Trainingswettbewerben sehr gut abgeschnitten habe, sei er mit zwei Dutzend anderen Personen als Ausbildner ausgewählt worden. Zu diesem Zweck sei er während eines weiteren Monats trainiert worden. Danach sei er als einer von insgesamt 120 Ausbildnern, die auf fünf Trainingslager im Vanni-Gebiet verteilt gewesen seien, eingesetzt worden.

5.2. Zu seinen Aufgaben als Ausbildner sagte der Beschwerdeführer Folgendes aus: Er habe die Rekruten im Gebrauch und Unterhalt verschiedener Waffen (Gewehre, Handgranaten) unterrichtet und ihnen Konditionstraining erteilt. Dabei sei er für insgesamt drei Ausbildungsdurchgänge ("Batches") mit jeweils 170 bis 200 Rekruten verantwortlich gewesen (Angabe bei der Befragung durch die Botschaft) beziehungsweise habe insgesamt rund 1000 (Angabe bei der summarischen Erstbefragung durch das BFM) beziehungsweise 2000 (Angabe bei der eingehenden Befragung durch das BFM) Personen ausgebildet. Ein Ausbildungsgang habe jeweils drei Monate gedauert. In den Trainingslagern, in welchen er als Ausbildner tätig gewesen sei, hätten die Rekruten lediglich eine Grundausbildung erhalten. An speziellerem Kampftraining und am Training für besondere Einsätze sei er nicht beteiligt gewesen; dafür seien andere Personen zuständig gewesen. Obwohl im Zeitraum seines Engagements bei den LTTE grosse Kämpfe stattgefunden hätten, sei er selbst nur einmal in einem Kampfeinsatz gewesen, da man die Ausbildner nur in Notfällen an die Front in den Kampf geschickt habe. Deshalb habe er lediglich Verletzte von der Front ins Spital gefahren. Im Verlauf seiner Zeit bei den LTTE habe er nie jemanden verletzt oder getötet. Auch habe er, da er selbst gelitten habe, niemals jemanden persönlich bestraft. Als Ausbildner habe er keinen besonderen militärischen Grad bekleidet, da er zu wenig lange Dienst geleistet habe. Als Gründe für sein Ausscheiden aus der Organisation im Jahr 1998 gab der Beschwerdeführer an, er habe mit

einem Vorgesetzten Streit gehabt, sei der Sache überdrüssig gewesen, und zudem habe ihn seine Mutter darum gebeten, aufzuhören. Weil man nach sieben Jahren im Dienst der Organisation habe entlassen werden können, habe er folglich ein entsprechendes Gesuch gestellt. Zwar habe man ihn in der Folge zu einem halben Jahr Strafarbeit verurteilt; schliesslich sei er aber entlassen worden.

5.3. Nach seinem Ausscheiden aus den LTTE habe er bis 2001 im Vanni-Gebiet bei der Autobus-Gesellschaft der Organisation als Reinigungsangestellter gearbeitet. Nach seinem Umzug nach H._____ sei er Vorsitzender der dortigen Vereinigung der Autorikscha-Fahrer geworden. Diese Vereinigung sei durch die LTTE kontrolliert worden. In seiner Funktion als Vorsitzender habe er hie und da an Meetings im Vanni teilnehmen müssen. Bei dieser Gelegenheit habe er in den Jahren 2004 und 2005 manchmal Führungsleute der LTTE getroffen. Zudem sei er einmal während eines Zeitraums von drei Monaten dafür zuständig gewesen, für die LTTE von den Autorikscha-Fahrern eine entsprechende Steuer - in der Höhe von monatlich 15 Rupien - einzutreiben. Die Verantwortung für das Eintreiben der Abgabe sei alle drei Monate durch eine andere Person ausgeübt worden. Die LTTE hätten ihn und die anderen Autorikscha-Fahrer dazu aufgefordert, anlässlich des Märtyrer-Gedenktags (begangen jeweils am 27. November) Flaggen anzubringen. Dies habe unter anderem zu seinen Problemen mit der EPDP (einer mit den LTTE rivalisierenden Partei) geführt.

5.4. Im Rahmen seiner Eingaben an die schweizerische Botschaft in Colombo reichte der Beschwerdeführer als Beweismittel unter anderem die Kopie eines Artikels aus der sri-lankischen Zeitung "I._____" vom [...] 2009 ein. Daraus geht gemäss englischer Übersetzung hervor, dass der Beschwerdeführer als "Tiger leader" bezeichnet wurde, welcher mit der Ausbildung von Rekruten im Guerilla-Kampf beauftragt gewesen sei. Der Genannte sei durch eine Spezialeinheit der Polizei festgenommen worden.

6.

6.1. Die geltende Praxis in Bezug auf den vom BFM im vorliegenden Fall angerufenen Asylausschlussgrund der „verwerflichen Handlungen“ im Sinne von Art. 53 AsylG stellt sich in den Grundzügen folgendermassen dar: Unter den Begriff der „verwerflichen Handlungen“ (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1993 Nr. 8 E. 6 S. 49 ff., 1996 Nr. 18

E. 5 ff., 2002 Nr. 9) fallen solche Delikte, die dem abstrakten Verbrechensbegriff von Art. 9 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) in dessen bis zum 31. Dezember 2006 gültigen Fassung entsprechen. Als Verbrechen definiert wird dort jede mit Zuchthaus bedrohte Straftat. Das nach der am 1. Januar 2007 in Kraft getretenen Teilrevision heute geltende StGB definiert in Art. 10 Abs. 2 jene Straftaten als Verbrechen, die mit mehr als drei Jahren Freiheitsstrafe bedroht sind. Liegt eine entsprechende Delinquenz vor, ist ausserdem zu prüfen, ob die Rechtsfolge des Asylausschlusses auch eine verhältnismässige Massnahme darstellt (siehe EMARK 1996 Nr. 40 S. 354 f., 2002 Nr. 9 S. 82 ff.). In Betracht zu ziehen sind dabei 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.

6.2. Es stellt sich somit zunächst die Frage, ob und inwiefern dem Beschwerdeführer verwerfliche Handlungen im erwähnten Sinn vorgeworfen werden können. Das BFM sieht diese Voraussetzung im Wesentlichen dadurch erfüllt, dass der Beschwerdeführer mit der Ausbildung von über 1000 Rekruten der LTTE betraut gewesen sei, bei der Bergung von verletzten Kämpfern im Einsatz gestanden sei, mindestens einmal aktiv an Kampfhandlungen teilgenommen habe und insofern während einiger Jahre ein überzeugtes Kadernmitglied der LTTE gewesen sei. Mit seinem Handeln habe er dazu beigetragen, dass die LTTE zur Ausübung militanter Aktionen fähig gewesen seien, die Tausende von Opfern gefordert hätten. Er habe somit eine Mitverantwortung für die zahlreichen von den LTTE verübten Unrechtstaten zu tragen. Es entspreche der ständigen Praxis der schweizerischen Asylbehörden, dass sich der Beschwerdeführer angesichts dieser Vorwürfe des Begehens verwerflicher Handlungen im Sinne des Art. 53 AsylG schuldig gemacht habe.

6.3. Es ist nicht ersichtlich, wie das BFM zur soeben erwähnten Behauptung bezüglich der schweizerischen asylrechtlichen Praxis gelangt. Über die zuvor genannten Grundsätze (E. 6.1) hinaus ist für den vorliegenden Fall von Bedeutung, wie die Rechtsprechung die Mitgliedschaft bei extremistischen Organisationen beurteilt hat.

6.3.1. Aus der entsprechenden Praxis ergibt sich zunächst, dass die alleinige Tatsache einer Mitgliedschaft bei einer als extremistisch aufzufassenden Organisation nicht zur Folgerung der Asylunwürdigkeit zu führen vermag (EMARK 1998 Nr. 12 E. 5, 2002 Nr. 9 E. 7c). Vielmehr ist zum einen zu prüfen, welchen eigenen Tatbeitrag die betreffende Person selbst geleistet hat. Zum anderen ist nach dem spezifischen Charakter der Organisation zu fragen.

6.3.2. Am Beispiel der türkisch-kurdischen PKK (Partiya Karkerên Kurdistan; Arbeiterpartei Kurdistans) verdeutlichte die ehemalige Schweizerische Asylrekurskommission (ARK), dass bezüglich der beiden soeben genannten Kriterien eine differenzierte Betrachtungsweise erforderlich ist (zum Folgenden EMARK 2002 Nr. 9 E. 7c.). Dabei führte sie aus, dass der PKK weder die bloße Charakterisierung als terroristische Organisation (wodurch bereits die bloße Mitgliedschaft einer verwerflichen Handlung im Sinne des Art. 53 AsylG gleichkäme) noch eine solche als reine Bürgerkriegspartei (deren Kombattante bezüglich ihrer Handlungen nicht nach den Regeln des Strafrechts, sondern nach denjenigen des völkerrechtlichen Kriegsrechts zu beurteilen wären; vgl. auch EMARK 2006 Nr. 29, E. 7.5) gerecht werde. Zweifellos sei die PKK für eine Vielzahl von terroristischen Aktionen inner- und ausserhalb der Türkei verantwortlich. Ebenso stehe aber auch fest, dass deren politische Motivation und Kriegsführung derjenigen einer (Bürger-) Kriegspartei entsprächen. Während des jahrelangen Kampfes der PKK habe sich je nach Zeit, Ort, Angriffsziel, Methode, den beteiligten Personen etc. der politische, kriegerische oder terroristische Aspekt in den Vordergrund geschoben. Die pauschale Qualifizierung aller Taten der PKK als Kriegshandlungen mit der Konsequenz, dass diese den Kombattanten nicht als Asylausschlussgrund entgegengehalten werden könnten, erscheine angesichts der unterschiedlichen Phasen des Kampfes und der dabei verwendeten Vielfalt der Mittel nicht als sachgerecht. Aber auch ein Asylausschluss allein aufgrund der Mitgliedschaft bei der PKK - indem die PKK als kriminelle Organisation im Sinne von Art. 260ter StGB betrachtet würde, womit jedes ihrer Mitglieder allein durch seine Zugehörigkeit strafbar wäre - rechtfertige sich nicht. Es bleibe der individuelle Tatbeitrag zu ermitteln, zu welchem 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 seien. Zu erwähnen ist im Übrigen, dass das Bundesamt selbst die Praxis verfolgte, im Zusammenhang mit Kampfeinsätzen militärischen Charakters im Rahmen des afghanischen

Bürgerkrieges bei Asylgesuchen afghanischer Freiheitskämpfer keine Asylunwürdigkeit anzunehmen (vgl. dazu EMARK 1999 Nr. 12 E. 6b, m.w.N.).

6.3.3. Der Beschwerdeführer nimmt mit dem in der Beschwerdeschrift angeführten Urteil D-3417/2009 vom 24. Juni 2010 - welches sich in wesentlichen Punkten auf EMARK 2002 Nr. 9 stützt - ausdrücklich auf die soeben erwähnte Praxis in Bezug auf die PKK Bezug. Das BFM hat im Rahmen seiner Vernehmlassung den Standpunkt vertreten, das genannte Urteil sei nicht mit dem Fall des Beschwerdeführers vergleichbar. Es ist festzuhalten, dass es in der Tat nicht darum gehen kann, die konkreten Umstände eines Entscheids, in welchem die Mitgliedschaft bei der türkisch-kurdischen Organisation PKK zu beurteilen war, mit dem vorliegenden Sachverhalt zu vergleichen. Gleichwohl ist aber auf die in der erwähnten Praxis entwickelten Kriterien zurückzugreifen, welche insbesondere die Bedeutung eines eigenständigen individuellen Tatbeitrags der betreffenden Person hervorheben. Weiter erscheint eine Vergleichbarkeit zwischen den Organisationen der PKK und den LTTE jedenfalls insofern gegeben, als gestützt auf die in EMARK 2002 Nr. 9 E. 7c angeführten Argumente auch die LTTE angesichts ihrer Zielsetzung politischer Selbstbestimmung der Tamilen in Sri Lanka nicht ausschliesslich als terroristisch-kriminelle Organisation aufzufassen sind, gleichzeitig aber aufgrund der Wahl ihrer Mittel, welche zu erheblichen Menschenrechtsverletzungen geführt haben, ebenso nicht nach den alleinigen Kriterien einer Bürgerkriegspartei behandelt werden können. Mit anderen Worten erscheint es auch in Bezug auf die LTTE einerseits nicht als sachgerecht, deren Taten generell als Kriegshandlungen zu qualifizieren mit der Konsequenz, dass diese den daran Beteiligten nicht als Asylausschlussgrund entgegengehalten werden könnten. Andererseits ist auch ein Asylausschluss einzig aufgrund der Mitgliedschaft bei den LTTE nicht als gerechtfertigt zu erachten.

6.3.4. Aus der Anbindung des Asylausschlussgrundes der „verwerflichen Handlungen“ im Sinne von Art. 53 AsylG an den Verbrechensbegriff von Art. 9 Abs. 1 StGB ergibt sich zwingend, dass in Bezug auf die in Frage stehenden Handlungen der betreffenden Person eine strafrechtliche Verantwortlichkeit gegeben sein muss. Dies setzt bei im Ausland begangenen Handlungen zwar keinen strikten Nachweis voraus. Erforderlich sind im konkreten Fall aber jedenfalls schwerwiegende Gründe für die gerechtfertigte Annahme, dass sich die betreffende Person einer Straftat im Sinn der genannten Bestimmungen schuldig

gemacht hat (vgl. Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 4. Dezember 1995, BBl 1996 II 73). Angesichts dessen ist danach zu fragen, welche Straftaten dem Beschwerdeführer im Sinne einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit vorgeworfen werden können. Das BFM hat diesbezüglich keine klare Aussage getroffen, sondern dem Beschwerdeführer generell eine Mitverantwortung für verschiedenste den LTTE zugeschriebene Gewaltaktionen und Menschenrechtsverletzungen angelastet. Eine mögliche Verantwortlichkeit aufgrund einer unmittelbaren Täterschaft ist allerdings einzig durch den Hinweis auf eine vom Beschwerdeführer selbst erwähnte einmalige aktive Teilnahme an Kampfhandlungen ersichtlich. Indessen sind den Akten keinerlei Informationen dazu zu entnehmen, wann, wo und in welchem Umfang der Beschwerdeführer einmal an Kampfhandlungen teilgenommen haben will. Das Bundesamt hat es anlässlich der betreffenden Anhörung unterlassen, dem Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang konkrete Fragen zu stellen. Ansonsten stellt sich das BFM ausschliesslich auf den Standpunkt, der Beschwerdeführer habe - im Sinne einer mittelbaren Täterschaft - eine Mitverantwortung an Aktionen der LTTE aufgrund dessen zu tragen, dass er Kämpfer ausgebildet habe und während einiger Jahre ein überzeugtes Kadermitglied der LTTE gewesen sei.

6.3.5. Aus der relevanten asylrechtlichen Rechtsprechungspraxis - welche insofern auch dem Konzept des Strafrechts entspricht - geht hervor, dass ein individueller Tatbeitrag zum Ausschluss von der Asylgewährung führt. Nachdem dem Beschwerdeführer durch die Vorinstanz keine konkrete Beteiligung in unmittelbarer Täterschaft an einer Straftat im Sinne des Art. 53 AsylG vorgeworfen wird, käme eine mittelbare Täterschaft allenfalls dann in Frage, wenn eine direkte oder indirekte Verantwortung des Genannten für Handlungen Dritter aufgrund einer entsprechenden Befehlsgewalt anzunehmen wäre. Jedoch wird weder durch das BFM geltend gemacht, der Beschwerdeführer habe in Bezug auf jene Aktionen der LTTE, die ihm im Sinne einer Mitverantwortung angelastet werden, eine solche Befehlsgewalt ausgeübt, noch bestehen konkrete Gründe für eine entsprechende Annahme. Nach eigenen Aussagen war der Beschwerdeführer - nachdem er ursprünglich zwangsweise zur Mitgliedschaft bei den LTTE gelangt war - ausschliesslich bei der Grundausbildung von Rekruten im Gebrauch und im Unterhalt von Waffen (Gewehre, Handgranaten) und beim Konditionstraining beteiligt. Nach seinem aus eigenem Antrieb erfolgten Ausscheiden aus dieser Tätigkeit im Jahr 1998 hatte er gemäss

seinen Aussagen mit den LTTE nur noch indirekt, zunächst als Reinigungsangestellter der Verkehrsbetriebe im Vanni, später als Vorsitzender der Vereinigung der Autorikscha-Fahrer in H._____, zu tun. Es liegen keine Erkenntnisse vor, welche diese Angaben des Beschwerdeführers als unglaublich erscheinen liessen. Vielmehr spricht auch das Verhalten der sri-lankischen Behörden für die Annahme, dass der Beschwerdeführer lediglich während gewisser Zeit in untergeordneter Funktion im Rahmen der gewöhnlichen Grundausbildung von Rekruten für die LTTE tätig war: Der Beschwerdeführer wurde zwischen Januar und Juni 2009 - mithin in der entscheidenden Phase des sri-lankischen Bürgerkriegs - zweimal durch das CID verhaftet, jedoch wieder freigelassen, obwohl - wie aus einem Artikel in der Zeitung "I._____" vom [...] 2009 hervorgeht - seine ehemalige Rolle als Ausbilder der LTTE bekannt war. Nach dem Kriegsende im Mai 2009 wurden rund 12'000 Angehörige der LTTE inhaftiert, von welchen sich mindestens 3'000 zum heutigen Zeitpunkt immer noch im Gewahrsam der sri-lankischen Sicherheitskräfte befinden (vgl. INTERNATIONAL CRISIS GROUP, Reconciliation in Sri Lanka: Harder than Ever. Asia Report No.°209, 18. Juli 2011, S. 17). Wären die sri-lankischen Behörden davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer einer Kommandoebene der LTTE angehörte oder nicht bereits seit längerem aus der Organisation ausgeschieden war, so wäre er mit überwiegender Wahrscheinlichkeit im Jahr 2009 nicht nach kurzer Zeit wieder freigelassen worden.

6.3.6. Aus dem Gesagten ergibt sich zusammenfassend, dass der Beschwerdeführer zwar während einiger Jahre, zwischen 1992 und 1998, als Ausbilder von Rekruten der LTTE tätig war. Indessen liegen keine konkreten Anhaltspunkte dafür vor, dass der Beschwerdeführer selbst in unmittelbarer Täterschaft Straftaten im Sinne von Art. 53 AsylG i.V.m. Art. 9 Abs. 1 StGB verübt oder eine Befehlsgewalt ausgeübt hätte, aus welcher - im strafrechtlichen Sinn - eine individuelle Verantwortlichkeit für allfällige Taten Dritter ableitbar wäre. Der Umstand an sich, dass der Beschwerdeführer bei der Ausbildung von Rekruten in der Handhabung von Waffen beteiligt war, erscheint als Argument zu wenig stichhaltig, um eine Mitverantwortung im strafrechtlichen Sinn für Taten Dritter abzuleiten. Dem Beschwerdeführer kann somit nicht, wie durch die geltende Praxis verlangt, mit der erforderlichen Gewissheit ein konkreter und individueller Tatbeitrag zu verwerflichen Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG vorgeworfen werden.

6.4.

6.4.1. Im Übrigen ist festzuhalten, dass - wäre von verwerflichen Handlungen des Beschwerdeführers im Sinne von Art. 53 AsylG auszugehen - ausserdem die Verhältnismässigkeit eines Asylausschlusses zu prüfen wäre. Es ist festzustellen, dass das BFM in der angefochtenen Verfügung zwar die Frage der Verhältnismässigkeit erwähnt hat. Dabei hat es indessen in keiner Weise auf die Kriterien Bezug genommen, die gemäss geltender Rechtsprechungspraxis effektiv in Erwägung zu ziehen sind (vgl. zuvor, E. 6.1), und eine ernsthafte Prüfung der Frage ist somit unterblieben.

6.4.2. Mit Blick auf die betreffenden Kriterien ist zunächst darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer ursprünglich im Alter von 17 Jahren zwangsrekrutiert worden war und seine aktive Zugehörigkeit zu den LTTE im Alter von 19 bis 25 Jahren erfolgte. Im Jahr 1998 beendete er sein aktives Engagement für die LTTE aus freiem Willen. Soweit er anschliessend noch als Reinigungsangestellter der Verkehrsbetriebe im Vanni und später als Vorsitzender der Vereinigung der Autorikscha-Fahrer in H._____ mit den LTTE zu tun hatte, so ist dies nicht als Weiterführung oder Folge seiner Mitgliedschaft zu werten, sondern als Auswirkung der gesellschaftlichen Einflussnahme der LTTE im betreffenden Gebiet, die für einen grossen Teil der betroffenen Bevölkerung im alltäglichen Leben kaum vermeidbar war. Somit sind seit der aktiven Mitgliedschaft des Beschwerdeführers bei den LTTE nunmehr dreizehn Jahre vergangen. Abgesehen von dieser langen Zeitspanne ist weiteren Umständen Rechnung zu tragen, so der Tatsache, dass der Beschwerdeführer in der Zwischenzeit eine Familie gründete und sich heute - soweit aktenkundig - in Lebensverhältnissen befindet, die mit seiner Vergangenheit als Mitglied der LTTE keinerlei erkennbare Verbindung mehr aufweisen. Darüber hinaus ist die Wahrscheinlichkeit eines erneuten Engagements ähnlicher Art bei den LTTE - sofern dieses als verwerfliche Handlung im Sinne von Art. 53 AsylG aufzufassen wäre - als sehr gering zu bezeichnen. Es wäre folglich gestützt auf die geltende Praxis unter Berücksichtigung aller gegebenen Umstände auch unverhältnismässig, den Beschwerdeführer von der Gewährung des Asyls auszuschliessen.

7.

Aus den angestellten Erwägungen ergibt sich, dass der Beschwerdeführer nicht nur die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG erfüllt, sondern auch keine Asylausschlussgründe im Sinne von Art. 53 AsylG vorliegen. Die Beschwerde ist folglich gutzuheissen, und

die angefochtene Verfügung ist aufzuheben, soweit mit ihr die Asylunwürdigkeit des Beschwerdeführers festgestellt und dessen Asylgesuch abgelehnt wurde. Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer in der Schweiz Asyl zu gewähren. Gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG ist ausserdem auch der Beschwerdeführerin und dem gemeinsamen Kind E. _____ in der Schweiz Asyl zu gewähren.

8.

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

8.2. Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG kann die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zusprechen (vgl. für die Grundsätze der Bemessung der Parteientschädigung ausserdem Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Seitens des Rechtsvertreters wurde keine Kostennote eingereicht. Auf die Nachforderung einer solchen wird indessen verzichtet (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE), weil im vorliegenden Verfahren der Aufwand des Schriftenwechsels zuverlässig abgeschätzt werden kann. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE) sind den Beschwerdeführenden Fr. 500.-- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) als Parteientschädigung zuzusprechen. Dieser Betrag ist ihnen durch das BFM zu entrichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, und die Verfügung des BFM vom 28. Juni 2010 wird aufgehoben, soweit mit ihr die Asylunwürdigkeit des Beschwerdeführers festgestellt und die Asylgesuche abgelehnt wurden.

2.

Das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführenden Asyl zu gewähren.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Den Beschwerdeführenden wird eine Parteientschädigung von Fr. 500.-- zugesprochen, die ihnen durch das BFM zu entrichten ist.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Bendicht Tellenbach

Martin Scheyli

Versand: