



## **Urteil vom 26. Oktober 2018**

---

Besetzung

Richter Simon Thurnheer (Vorsitz),  
Richterin Daniela Brüscheiler, Richter Gérard Scherrer,  
Gerichtsschreiber Philipp Reimann.

---

Parteien

A.\_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Sri Lanka,  
vertreten durch Evelyn Stokar, Freiplatzaktion Basel,  
Asyl und Integration,  
Beschwerdeführerin,

gegen

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

---

Gegenstand

Familienzusammenführung (Asyl) und Einreisebewilligung  
zugunsten von B.\_\_\_\_\_,  
geboren am (...);  
Verfügung des SEM vom 28. September 2016 / N (...).

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

Die Beschwerdeführerin ersuchte am 12. August 2011 in der Schweiz schriftlich um Asyl, nachdem sie am Vortag hier ihre Tochter C. \_\_\_\_\_ zur Welt gebracht hatte. Am 20. September 2011 erhob das damalige BFM (Bundesamt für Migration; heute: SEM) ihre Personalien und befragte sie zum Reiseweg sowie summarisch zu ihren Ausreisegründen (sogenannte Befragung zur Person; BzP). Am 11. Juli 2013 hörte sie das damalige BFM einlässlich zu ihren Asylgründen an.

Im Wesentlichen sagte die Beschwerdeführerin aus, sie habe ihren Ehemann B. \_\_\_\_\_ (nachfolgend K.L. genannt), welcher bei den LTTE („Liberation Tigers of Tamil Eelam“) gewesen sei und als (...) des früheren (...) D. \_\_\_\_\_ fungiert habe beziehungsweise Mitglied in unbekannter Funktion in der E. \_\_\_\_\_ gewesen sei, am 25. Dezember 2003 religiös geheiratet. Anschliessend hätten sie ungefähr ein Jahr lang gemeinsam in F. \_\_\_\_\_ gelebt. Danach seien sie nach G. \_\_\_\_\_ umgezogen, wo sie wiederum gemeinsam in einem Haus gewohnt hätten, das ihnen von der LTTE zur Verfügung gestellt worden sei. Bis im März 2009 seien sie von der LTTE finanziell unterstützt worden. Im März 2009 sei ihr Mann schwer verletzt worden. Sie selbst sei bei einem Bombenanschlag ebenfalls verletzt worden. Deswegen seien sie beide zunächst im H. \_\_\_\_\_ Spital, danach im Spital in I. \_\_\_\_\_ und anschliessend in einem Spital in J. \_\_\_\_\_ hospitalisiert gewesen. Ihr Ehemann sei etwa zwei Monate vor ihr aus dem Spital entlassen worden und habe anschliessend bei einem Geistlichen in J. \_\_\_\_\_ gelebt. Nach ihrer Spitalentlassung habe sie diesen Geistlichen ebenfalls aufgesucht und ungefähr einen Monat lang dort mit ihrem Mann gelebt. Anschliessend sei sie aus Sicherheitsgründen zu ihrem Bruder und ihrer Mutter in K. \_\_\_\_\_ (Jaffna) gezogen. Ihr Ehemann habe sie dort einmal zwei Tage lang besucht. Aufgrund der Denunziation eines früheren LTTE-Mitglieds hätten Armee-Angehörige indessen damit begonnen, ihren Mann auch dort zu suchen. Im März 2011 sei sie deswegen auch einmal ins Militärcamp in L. \_\_\_\_\_ mitgenommen worden, wo man sie über ihren Ehemann beziehungsweise dessen Aufenthaltsort ausgefragt habe. Am nächsten Tag sei es ihrem Bruder gelungen, sie aus dem Militärcamp zurückzuholen. Am folgenden Tag sei sie in Begleitung einer singhalesischen Privatperson nach Colombo gereist und im April 2011 gemeinsam mit ihrer älteren Tochter per Flugzeug aus Sri Lanka ausgereist. Bei der Landung in M. \_\_\_\_\_ sei sie von ihrer Tochter N. \_\_\_\_\_ getrennt worden. Ihr Kind

sei am 8. Juli 2011 von unbekanntenen Personen ihrer (der Beschwerdeführerin) O.\_\_\_\_\_ übergeben worden, die in P.\_\_\_\_\_ lebe und seit (...) mit einem Schweizer verheiratet sei. Sie selbst sei schliesslich im August 2011 in die Schweiz gelangt.

Die Beschwerdeführerin reichte im Rahmen ihres eigenen Asylverfahrens eine Ausgabe der Zeitschrift (...) aus dem Jahr 2013 ein, in welcher K.L. an der Seite des D.\_\_\_\_\_ abgebildet ist. Im Weiteren legte sie die Kopie eines Fotos zu den Akten, das ihren Ehemann mit Sturmgewehr links hinter D.\_\_\_\_\_ zeigen soll (vgl. Beweismittelkuvert C24 Ziffern 2 und 5).

**B.**

Mit Verfügung vom 20. Mai 2015 hiess das SEM das Asylgesuch der Beschwerdeführerin gut und gewährte ihr sowie den beiden Kindern in der Schweiz Asyl.

**C.**

Mit dem SEM am 24. September 2015 zugangener Eingabe vom 4. September 2015 stellte die Beschwerdeführerin ein Gesuch um Familienzusammenführung mit ihrem in Sri Lanka lebenden Ehemann.

**D.**

Mit Schreiben vom 22. Oktober 2015 ersuchte das SEM die Beschwerdeführerin um ergänzende Beantwortung verschiedener Fragen, da ihr Familiennachzugsgesuch noch einige entscheidrelevante Fragen offenlasse. Gleichzeitig ersuchte es sie um Bekanntgabe der aktuellen Kontaktdaten ihres Ehemannes (E-Mail-Adresse, Telefonnummer, Adresse), um eine Befragung desselben durch die Schweizerische Botschaft in Colombo in die Wege leiten zu können.

**E.**

Das diesbezügliche Antwortschreiben der Beschwerdeführerin vom 17. November 2015 ging dem SEM am 19. November 2015 zu. Diesem beigefügt ist die Kopie einer deutschen Übersetzung der Heiratsurkunde vom 15. Februar 2010.

**F.**

Die Befragung des Ehemannes der Beschwerdeführerin durch die Schweizer Botschaft in Colombo fand am 20. September 2016 statt. Er sagte im Wesentlichen aus, er habe sich den LTTE im Jahr 1990 angeschlossen. Zunächst habe er ein militärisches Training durchlaufen. Danach habe er in den Jahren 1990 bis 1993 an diversen Gefechten (Kalkuda, Fort Jaffna,

Elephant-Pass, Palai, Maddu und Manalaru) als Kämpfer teilgenommen, wobei er auch verletzt worden sei. Im Jahr 1993 habe er ein Spezialtraining durchlaufen und sei der Q.\_\_\_\_\_ als (...) des D.\_\_\_\_\_ zugeteilt worden. In der Folge habe er nahe D.\_\_\_\_\_ gearbeitet. Er habe etwa zehn Personen befehligt und man könne seinen Rang als (...) bezeichnen. Im Jahr 2003 habe er die LTTE zur Zeit des Waffenstillstands verlassen und danach seine Frau geheiratet. Nachdem der Krieg wieder ausgebrochen sei, habe er erneut für die LTTE gearbeitet und Bunker ausgehoben. Ausserdem sei er als Fahrer für die LTTE tätig gewesen. Zu Beginn des Jahres 2009 sei er von den LTTE zwangsrekrutiert worden. Damals sei er der (...) der LTTE zugeteilt worden und für die (...) der LTTE in R.\_\_\_\_\_ ([...]) zuständig gewesen. Er habe damals nicht an Kämpfen teilgenommen. Nachdem die sri-lankische Armee die Region von (...) eingenommen habe, sei er im März 2009 nach S.\_\_\_\_\_ gegangen und habe dort seine Familie getroffen. Wenige Tage später sei er dort bei einem Granatenbeschuss schwer an einem Bein verletzt worden. Auch seine Ehefrau sei verletzt gewesen. Anschliessend habe ihn sein Schwager auf einem Motorrad weggebracht. Alle Verletzten seien damals in Sicherheit gebracht worden. Anschliessend seien er und seine Frau hospitalisiert worden.

#### **G.**

Mit Verfügung vom 28. September 2016 – eröffnet am 1. Oktober 2016 – bewilligte das SEM die Einreise des Ehemannes der Beschwerdeführerin nicht und lehnte das Gesuch um Familienzusammenführung ab.

#### **H.**

Gegen die Verfügung erhob die Beschwerdeführerin mittels ihrer Rechtsvertreterin am 31. Oktober 2016 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Dabei liess sie beantragen, es sei der angefochtene Entscheid der Vorinstanz vom 28. September 2016 vollumfänglich aufzuheben und ihrem Ehemann die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, eventualiter sei die Sache zur vollständigen Abklärung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückzuweisen. Im Weiteren liess sie in verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragen, es sei ihr die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und insbesondere auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten. Die Rechtsvertreterin fügte der Beschwerde eine Fürsorgeabhängigkeitsbestätigung der Caritas P.\_\_\_\_\_ vom 27. Oktober 2016 sowie eine Kostennote vom 31. Oktober 2016 bei.

**I.**

Mit Schreiben vom 3. November 2016 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den Eingang der vorliegenden Beschwerde.

**J.**

Mit Instruktionsverfügung vom 9. November 2016 verwies der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts die Behandlung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung auf einen späteren Zeitpunkt und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Gleichzeitig lud er die Vorinstanz zur Einreichung einer Vernehmlassung bis zum 24. November 2016 ein.

**K.**

Mit Begleitschreiben vom 9. November 2016 reichte die Rechtsvertreterin ihre Vollmacht vom 24. Oktober 2016 nach.

**L.**

Das SEM schloss in seiner Vernehmlassung vom 24. November 2016 auf Abweisung der Beschwerde.

**M.**

Das Bundesverwaltungsgericht stellte der Beschwerdeführerin die Vernehmlassung des SEM am 30. November 2016 zu und räumte ihr die Gelegenheit ein, bis zum 15. Dezember 2016 eine Replik einzureichen. Am 15. Dezember 2016 ging dem Bundesverwaltungsgericht die vom 14. Dezember 2016 datierte Replik zu.

**N.**

Mit Schreiben vom 14. Dezember 2017 ersuchte die Rechtsvertretung das Gericht um möglichst baldige Fällung eines Urteils, da sich die lange Wartezeit betreffend den Familiennachzug für die Beschwerdeführerin als äusserst belastend erweise. In der Beilage reichte die Rechtsvertreterin ein ärztliches Zeugnis von Dr. med. T. \_\_\_\_\_ ([...] FMH) vom 13. Dezember 2017 ein, wonach die Beschwerdeführerin auf Grund von kriegsbedingten Schädigungen zu 100% arbeitsunfähig und nicht in der Lage sei, den Alltag mit ihren zwei Kindern alleine zu bewältigen. Ein Familiennachzug würde der Situation sicherlich förderlich sein und dabei sowohl die psychische Situation der Patientin verbessern als auch die aktuell notwendigen Hilfeleistungen reduzieren.

**O.**

Mit Begleitschreiben vom 27. Dezember 2017 reichte die Rechtsvertretung ein weiteres ihre Mandantin betreffendes medizinisches Schreiben der (eidgenössisch anerkannten) Psychotherapeutin U. \_\_\_\_\_ ein. Darin teilt diese mit, dass die Beschwerdeführerin seit dem 10. August 2017 bei ihr in psychotherapeutischer Behandlung sei. Die Patientin leide an einer post-traumatischen Belastungsstörung (PTBS) und starken Schmerzen aufgrund der Bombensplitter in ihrem Körper. Dennoch nehme sie ganz allein die Sorge für ihre beiden (...) beziehungsweise (...)jährigen Töchter wahr und befinde sich damit am Rand einer Überforderung. Sie bräuchte dringend die Unterstützung ihres Mannes, der in Sri Lanka zurückgeblieben sei. Bis anhin sei ihm eine Einreise in die Schweiz verweigert worden. Sowohl für die Frau als auch die Kinder sei die aktuelle Situation nicht länger zumutbar.

**P.**

Mit Eingabe vom 18. Juli 2018 reichte die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin einen Bericht der Klassenlehrerin V. \_\_\_\_\_ bezüglich der Tochter N. \_\_\_\_\_ der Beschwerdeführerin ein. Gemäss dem Bericht vom 4. Juli 2018 leide das Kind sehr unter der Trennung von seinem Vater, da zwischen ihnen eine grosse affektive Bindung bestehe. Das Kind wirke während des Unterrichts regelmässig abwesend, breche auf Nachfrage hin oft in Tränen aus und schildere seine Sorgen. Die Belastung aufgrund der physischen Trennung sei sehr stark und die ganze Familie leide darunter. Eine Möglichkeit der Wiedervereinigung der Familie bestehe nur in der Schweiz, da die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer ehemaligen Rolle während des Krieges nicht in ihr Heimatland zurückkehren könne. Eine Wiedervereinigung der Familie würde die gesamte Situation entlasten und der Vater (und Ehemann) könnte dann seine Erziehungsaufgaben wahrnehmen, mit denen seine Ehefrau alleine zeitweise überfordert erscheine. Ausserdem würde die wirtschaftliche Situation der Familie durch den Zuzug des Ehemannes respektive Vaters deutlich entlastet werden können, falls dieser eine Arbeitsgenehmigung erhalte. Schliesslich hielt der Bericht fest, dass N. \_\_\_\_\_ momentan sehr viele Aufgaben wahrnehmen müsse, die für ein Kind ihres Alters nicht angemessen seien. So begleite sie ihre Mutter bei Behördengängen, kaufe ein, mache den Haushalt, tröste ihre Mutter und kümmere sich um ihre jüngere Schwester.

## **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 in der Regel – und so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

**1.2** Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

### **2.**

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

### **3.**

**3.1** Das SEM hielt zur Begründung seiner Verfügung im Wesentlichen fest, den Ausführungen des Ehemannes der Beschwerdeführerin anlässlich seiner Botschaftsbefragung vom 20. September 2016 sei zu entnehmen, dass er sich im Jahr 1990 den LTTE angeschlossen habe und nach einer gewissen Ausbildungszeit persönlich bis 1992 an diversen Kampfhandlungen teilgenommen habe. Nachdem er verletzt worden sei, habe er während sechs Monaten nur kleinere Aufgaben, wie das Verteilen von Zeitungen, ausgeführt. 1993 habe er wieder an Kampfhandlungen teilgenommen. Danach habe er ein Spezialtraining absolviert und sei der Q.\_\_\_\_\_ als (...) zugeteilt worden. In der Folge habe er eng mit (...) zusammengearbeitet, wobei ihm ungefähr zehn Personen unterstellt gewesen seien und er den Grad eines (...) innegehabt habe. 2003 habe er die LTTE verlassen. Nachdem der Krieg wieder ausgebrochen sei, habe er abermals für die LTTE gearbeitet und Bunker ausgehoben. 2009 sei er von den LTTE zwangsrekrutiert worden, wobei er der (...) der LTTE zugeteilt worden und für die (...) der LTTE in (...) zuständig gewesen sei. Er habe nicht an Kämpfen

teilgenommen. Als die sri-lankische Armee die Region von (...) eingenommen habe, habe er sich im Einverständnis mit der LTTE zu seiner Familie begeben.

Zu seiner Position innerhalb der LTTE könne gestützt auf die Akten festgestellt werden, dass er nach jahrelanger Teilnahme an Kampfhandlungen ein Spezialtraining erhalten habe und anschliessend ein Jahrzehnt lang als (...) D. \_\_\_\_\_ eingesetzt worden sei. Infolgedessen müsse er zum inneren Zirkel (...) gehört haben. Ausserdem habe er den Titel eines (...) getragen, was von der Funktion her grundsätzlich auf eine gewisse Befehlsgewalt schliessen lasse. Vor diesem Hintergrund und angesichts seines unbestrittenen 13-jährigen intensiven Engagements für die LTTE und deren oberstes Kader könne mit erheblicher Wahrscheinlichkeit von der Begehung verwerflicher Handlungen seinerseits im Sinne von Art. 53 AsylG respektive von einer Mitverantwortlichkeit für die von dieser Organisation begangenen Verbrechen ausgegangen werden.

Was die Frage der Verhältnismässigkeit des Asylausschlusses anbelange, sei zu erwähnen, dass er die LTTE jahrelang aktiv unterstützt und sich weder von seinem erheblichen Engagement für die LTTE noch von den LTTE als Organisation distanziert habe. Zwar habe er angegeben, die LTTE 2003 – zur Zeit des Waffenstillstands – vorübergehend verlassen zu haben. Gleichzeitig habe er in der Folge jedoch über mehrere Jahre hinweg in einem Haus gelebt, das er und seine Ehefrau von den LTTE erhalten hätten und als Fahrer für die LTTE gearbeitet. Hinzu komme, dass er und seine Ehefrau bis März 2009 von den LTTE finanziell unterstützt worden seien. Folglich habe er trotz seines (angeblichen) Austritts aus den LTTE im Jahr 2003 noch mehrere Jahre danach vom Bestehen dieser Organisation profitiert. Aus dem jungen Alter, das er bei seinem Beitritt zu den LTTE im Jahr 1990 gehabt habe, lasse sich unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit im Übrigen nichts zu seinen Gunsten ableiten. Gesamthaft betrachtet sei die Verhältnismässigkeit des Asylausschlusses somit zu bejahen und er als asylunwürdig zu erachten (vgl. zum Ganzen Urteil des BVGer E-5327/2010 vom 2. November 2010).

Gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum zwischenzeitlich aufgehobenen Verfahren bei Asylgesuchen aus dem Ausland sei zu beachten, dass Personen, bei denen ein Asylausschlussgrund (z.B. Asylunwürdigkeit im Sinne von Art. 53 AsylG) vorliege, keine Einreisebewilligung ausgestellt werden könne. Denn als Flüchtlinge ohne Asyl würden sie aus der Schweiz weggewiesen. Eine Einreisebewilligung unter

diesen Umständen würde aber der gesetzlichen Logik widersprechen, da diese Personen bei einer Einreise in die Schweiz unverzüglich wieder wegzuweisen wären (vgl. BVGE 2011/10 E. 7). Dieses im Kontext des aufgehobenen Auslandsverfahrens entwickelte Prinzip müsse auch bei einem Familiennachzug aus dem Ausland im Sinne von Art. 51 Abs. 4 AsylG zur Anwendung gelangen, da hier ebenfalls eine Einreisebewilligung in die Schweiz erteilt werden müsste. Entsprechend sei bei derartigen Fällen von besonderen Umständen auszugehen, welche einer Familienzusammenführung entgegenstünden (vgl. Urteil des BVGer D-5385/2006 E. 5.3).

**3.2** In der Beschwerde wird namentlich ausgeführt, nach ständiger Rechtsprechung müssten für die Annahme von Asylunwürdigkeit im Sinne von Art. 53 AsylG hinlänglich konkrete Anhaltspunkte bestehen, dass einem Flüchtling ein individueller Tatbeitrag zu einem Verbrechen nach Art. 10 Abs. 2 StGB anzulasten sei. Trotz des herabgesetzten Beweismassstabs erfordere ein individueller Tatbeitrag zwingend eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der betreffenden Person (vgl. Urteil des BVGer D-5243/2010 E. 6.3.4). Angesichts dessen sei danach zu fragen, welche Straftaten dem Ehemann der Beschwerdeführerin im Sinne einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit vorgeworfen werden könnten. Das SEM habe diesbezüglich keine klare Aussage getroffen. Vielmehr schliesse die Vorinstanz ohne genauere Ausführungen, aufgrund der Aussagen des Beschwerdeführers sei mit erheblicher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass er verwerfliche Handlungen begangen habe respektive mitverantwortlich für die von den LTTE begangenen Verbrechen sei. Sie unterlasse es dabei vollständig, auszuführen, welche konkreten verwerflichen Handlungen der Beschwerdeführer innerhalb der für die Frage der Verjährung massgeblichen Zeitspanne begangen habe, womit sie ihre Begründungspflicht verletze (vgl. Urteil des BVGer D-178/2012 E. 8.3).

Hinsichtlich seiner Zeit als Kämpfer (1990 bis 1993) sei darauf hinzuweisen, dass er damals noch minderjährig gewesen sei. Zwar habe er an Kampfhandlungen teilgenommen. Genauer zu seinen damaligen Tätigkeiten sei jedoch nicht bekannt und auch nicht nachgefragt worden. Es sei anzunehmen, dass seine Handlungen im Hinblick auf das von der LTTE verfolgte Ziel der Erlangung der Autonomie der tamilisch dominierten Gebiete im Norden und Osten Sri Lankas erfolgt seien und damit einen politischen Hintergrund gehabt hätten. Selbst wenn er als Kämpfer verwerfliche Taten begangen hätte, lägen diese mittlerweile 23 Jahre zurück. Nach diesem Zeitpunkt sei er nie mehr, weder direkt noch indirekt, in Gewaltakte involviert gewesen. Während seiner Zeit als (...) (1993 bis 2000) habe er

entgegen der Annahme der Vorinstanz keineswegs eng mit (...) zusammengearbeitet. Diese Annahme beruhe nämlich auf einer ungenauen Übersetzung des englischen Befragungsprotokolls der Schweizer Botschaft in Colombo, wo er wörtlich Folgendes ausgesagt habe: „After that I worked close to (...)“. Dies heisse effektiv, dass er nahe beim (...) gearbeitet habe. Der Ehemann der Beschwerdeführerin habe denn auch auf Nachfrage hin der Annahme der Vorinstanz, dass er zum inneren Zirkel des (...) gehört und über eine gewisse Befehlsgewalt verfüge, vehement widersprochen. So habe er in seiner Stellung als (...) über keinerlei Entscheidungsbefugnis verfüge, keinen Austausch mit (...) und entsprechend auch keinen Zugang zur strategischen und operativen Führung der LTTE gehabt. Seine Aussage bei der Botschaft, er habe zehn Personen geführt, habe er bei der Instruktion der Beschwerde dahingehend relativiert, dass es sich hierbei um eine reine Ordnungsaufsicht ohne eigentliche Befehlsgewalt gehandelt habe. Ausserdem habe er während seiner Zeit als (...) kein einziges Mal Gewalt angewendet. Und mangels Befehlsgewalt habe er auch niemandem gegenüber Befehl zur Ausübung von Gewalt erteilen können. Entsprechend falle in diese Zeit auch keine verwerfliche Tat in unmittelbarer oder mittelbarer Täterschaft. Er habe auch unbedachte Antworten hinsichtlich eines möglichen militärischen Grades post mortem gegeben, zumal er über die militärischen Ränge der LTTE nur schlecht Bescheid wisse. Auf Nachfrage hin habe sich nämlich herausgestellt, dass unter den (...) niemand den Märtyrertod gestorben sei, weshalb er keine Vergleichsgrösse gehabt habe, um seinen eigenen Rang einzuschätzen. Es seien ihm einzig (...) bekannt gewesen, die später in den Kampf gezogen seien, dort militärische Befehlsgewalt gehabt und entsprechend Karriere gemacht hätten. Diese hätten nach ihrem Tod den Rang des (...) erhalten. K.L. habe bei der Botschaftsbefragung nur kurz überlegt, dass er insgesamt länger als diese ihm bekannten Märtyrer bei der LTTE gewesen sei und dabei fälschlich gefolgert, dass ihm deswegen wohl auch der Rang eines (...) anstünde, was offensichtlich unzutreffend sei, da allein die Dauer der Mitgliedschaft in der LTTE für die Frage nach dem Rang post mortem nicht ausschlaggebend sei. Letztlich habe er also überhaupt nicht gewusst, welcher militärische Rang ihm post mortem tatsächlich zugestanden hätte. Feststehe jedenfalls, dass es in seinem Fall nicht der Rang eines „(...)“ gewesen wäre, da dieser ausschliesslich Personen mit Befehlsgewalt vorbehalten gewesen sei. Wäre an der Botschaftsanhörung entsprechend nachgefragt worden, hätte dieses Missverständnis zweifellos rasch geklärt werden können. Selbst wenn er in der Zeitspanne seines (...)amts bei

D. \_\_\_\_\_ indessen verwerfliche Handlungen begangen haben sollte, lägen diese inzwischen ebenfalls 16 Jahre zurück und wären daher ebenfalls längst verjährt.

Im Weiteren sei festzuhalten, dass ihm im Zusammenhang mit seinem Austritt aus den LTTE bei der Botschaftsbefragung keine Fragen gestellt worden seien. So habe er nämlich bereits im Jahr 2000 aus der LTTE austreten wollen. Die LTTE hätten ihm dies allerdings zunächst nicht erlaubt und ihn in einem unterirdischen Gefängnis insgesamt drei Jahre lang stehend angekettet gehalten, bevor sie ihn entlassen hätten. Er selbst habe sich bei seinem Austritt von der LTTE stark von dieser Organisation und ihren Methoden distanziert. Worauf die Vorinstanz sich stütze, wenn sie behaupte, er habe sich „weder von seinem erheblichen Engagement für die LTTE noch von den LTTE als Organisation distanziert“, sei nicht ersichtlich, sei ihm eine entsprechende Frage doch gar nie gestellt worden. Tatsache sei, dass ihm die LTTE erst nach dreijähriger Bestrafung den Austritt aus ihrer Organisation gewährt hätten und dass er sein Leben danach komplett verändert habe, indem er eine Familie gegründet, ein Haus gebaut und seine Familie mittels verschiedener ziviler Erwerbstätigkeiten versorgt habe. Die LTTE habe er seither ideologisch nicht mehr unterstützt.

Die Vorinstanz behaupte, dass er und seine Ehefrau noch bis 2009 vom Bestehen der LTTE profitiert hätten, was darauf hinweise, dass sie sich nie von den LTTE distanziert hätten. Dies sei eine reine Unterstellung, welche die damaligen Gegebenheiten im Vanni-Gebiet völlig ignoriere. Wie vom Bundesverwaltungsgericht im Urteil D-5243/2010 E. 6.4.2 treffend festgehalten worden sei, sei die gesellschaftliche Einflussnahme der LTTE im Vanni-Gebiet für einen grossen Teil der betroffenen Bevölkerung im Alltag kaum vermeidbar gewesen. So hätten K.L. und die Beschwerdeführerin nach ihrer Heirat (im Jahr 2003) effektiv ein Stück Land (und nicht ein Haus) von der LTTE erhalten. Das habe jedoch nichts mit seiner Vergangenheit als LTTE-Mitglied zu tun gehabt. Die junge Familie habe vielmehr ein Stück Land erhalten, wie das jede andere junge Familie ohne Obdach unter der LTTE-Herrschaft bekommen hätte. Auf diesem Stück Land habe er dann eigenhändig ein Haus für sich und seine Familie gebaut. Er habe danach eine Stelle gesucht, um seine Familie zu versorgen, was sich als sehr schwierig herausgestellt habe. Schliesslich habe er eine Stelle als Fahrer bei (...), einem Unternehmen, das Lebensmittelgeschäfte, Tankstellen und Apotheken für die LTTE betrieben habe, gefunden. Dass dieses Unternehmen im weitesten Sinn den LTTE gehört habe, sei wiederum für

seine tägliche Arbeit ohne Einfluss geblieben. Er habe diese Stelle angenommen, weil er keine Wahl gehabt habe und praktisch sämtliche Wirtschaftszweige im Vanni-Gebiet von den LTTE kontrolliert worden seien. Später habe er eine Stelle bei einer internationalen Organisation gefunden, die im Bereich der Minenentschärfung tätig gewesen sei. Diese Stelle habe er wieder verloren, nachdem sich diese Organisation kriegsbedingt aus dem Vanni-Gebiet zurückgezogen habe. Soweit er erwähnt habe, für die LTTE Bunker gegraben zu haben, habe es sich lediglich um einen Zeitraum von fünf Tagen und um Zwangsarbeit gehandelt. Als der Krieg sich wieder intensiviert habe, hätten die LTTE alle ehemaligen Mitglieder aufgefordert, sich ihnen wieder anzuschliessen. Er habe mehrere schriftliche Aufforderungen erhalten, die er ignoriert habe. Erst als die LTTE ihm damit gedroht hätte, ihn zu verhaften und an die Front zu schicken, habe er sich ihnen erzwungenermassen wieder angeschlossen. Während dieser Zeit hätten die LTTE seiner Familie eine kleine Entschädigung zukommen lassen, da er selbst aufgrund seiner Zwangsrekrutierung nicht mehr in der Lage gewesen sei, den Lebensunterhalt für seine Familie zu verdienen.

Zusammenfassend könne somit gesagt werden, dass ihm 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 könne und dass er sich seit dem Jahr 2000 von den LTTE gelöst und klar distanziert habe. Seine weiteren Aktivitäten für die LTTE seien unter Zwang respektive für die wirtschaftlichen Unternehmungen der LTTE im Vanni-Gebiet erfolgt, die kaum zu umgehen gewesen seien und im Übrigen eine ideologiefreie Erwerbstätigkeit dargestellt hätten. Die finanziellen Zuwendungen der LTTE an seine Familie hätten in direktem Zusammenhang mit seiner Zwangsrekrutierung gestanden, während die Landverteilung zur allgemeinen Sozialpolitik der LTTE gehört habe.

Ein Asylausschluss komme weiter nur in Betracht, wenn er sich als verhältnismässig erweise (vgl. Urteil des BVGer D-5243/2010 E. 6.4.1). Zu berücksichtigen seien dabei insbesondere das Alter 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 zurückliege, wobei auf die strafrechtlichen Verjährungsbestimmungen abgestellt werde (vgl. Urteil des BVGer D-4698/2013 E. 6.3). Das SEM habe in seiner Verfügung zwar die Frage der Verhältnismässigkeit erwähnt, indessen in keiner Weise auf die Kriterien Bezug ge-

nommen, die gemäss geltender Rechtsprechungspraxis effektiv in Erwägung zu ziehen seien, womit eine ernsthafte Prüfung der Frage der Verhältnismässigkeit unterblieben sei. K.L. sei im Zeitpunkt seines Beitritts zur LTTE erst 15 Jahre alt und nach Erreichen der Volljährigkeit an keinen Kampfhandlungen und auch sonst weder direkt noch indirekt an von den LTTE verübten Gewaltakten mehr beteiligt gewesen. Ausserdem habe er sich bereits im Jahr 2000 um den Austritt aus den LTTE bemüht. Nach seinem Austritt habe er eine Familie gegründet und versucht, sich eine bürgerliche Existenz aufzubauen. Er habe bis zu seiner Zwangsrekrutierung keinen Kontakt zu den LTTE mehr gehabt. Die Beteiligung an Kampfhandlungen liege 23 Jahre zurück und allenfalls vorwerfbare Taten seien längst verjährt. Ausserdem habe er sich von den LTTE und ihren Methoden längst distanziert. Insgesamt erweise sich vorliegend die Annahme der Asylunwürdigkeit als unverhältnismässig, weshalb ihm die Einreise in die Schweiz zu bewilligen sei.

**3.3** Das SEM hielt in seiner Vernehmlassung fest, die Beschwerdeführerin stelle sich im Wesentlichen auf den Standpunkt, dass die angefochtene Verfügung auf einer unvollständigen und unrichtigen Sachverhaltsfeststellung beruhe und sich die Annahme der Asylunwürdigkeit als unverhältnismässig erweise.

Begründet werde die Beschwerde mit einer Unterscheidung nach verschiedenen Zeiträumen, die aufzeigen solle, dass K.L. kein konkreter und individueller Tatbeitrag zu verwerflichen Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG vorgeworfen werden könne. Die Beschwerdeführerin unterlasse es dabei, die von ihr aufgeführten Phasen (Kämpfer, (...), Austritt, Tätigkeiten 2003 bis 2009) einer Gesamtwürdigung zu unterziehen und begnüge sich damit, im Rahmen der einzelnen Zeitabschnitte vorzubringen, dass keine verwerflichen Handlungen seitens von K.L. begangen worden seien. Bei Fällen von Mitgliedern einer als extremistisch aufzufassenden Organisation seien die einzelnen Sachverhaltselemente jedoch in einem Gesamtzusammenhang zu gewichten und es sei zu beurteilen, ob insgesamt ein Profil eruiert werden könne, welches die Tatbestandselemente von Art. 53 AsylG erfülle oder eben nicht. Bezeichnenderweise setze sich die Beschwerdeführerin denn auch nicht mit dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-5327/2010 auseinander, dem ein vergleichbarer Sachverhalt zugrunde liege und auf welches das SEM in seiner Entscheidung verwiesen habe. Die auf Beschwerdeebene geltend gemachte Sachverhaltsfeststellung, wonach K.L. zwischen 2000 und 2003 von den LTTE schwer bestraft worden sei, weil er habe austreten wollen, müsse vor dem Hintergrund,

dass sich in den Akten keinerlei Hinweise dafür finden liessen, als reine Schutzbehauptung gewertet werden.

Dem Entscheid des SEM liege derjenige Sachverhalt zugrunde, der sich im Zeitpunkt der Entscheidung aufgrund der Aktenlage dargestellt habe, womit denn auch nicht von einer unvollständigen Sachverhaltsfeststellung seitens des SEM auszugehen sei. Das SEM habe den Untersuchungsgrundsatz gemäss Art. 12 VwVG in Verbindung mit Art. 6 AsylG nicht verletzt.

**3.4** In der Replik wird ausgeführt, die Vorinstanz stütze sich in der Vernehmlassung auf ein Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-5327/2010, dem angeblich ein vergleichbarer Sachverhalt zugrunde liege. Zwar habe sich K.L. wie auch der Beschwerdeführer im zitierten Urteil den LTTE als Jugendlicher freiwillig angeschlossen und sei zunächst Kämpfer und später Mitglied der (...) Brigade gewesen. K.L. habe sich jedoch bereits seit dem Jahr 2000 um einen Austritt aus den LTTE bemüht, da er sich mit deren Ideologie nicht mehr habe identifizieren können, womit er seit 13 Jahren nicht mehr LTTE-Mitglied sei. Der Beschwerdeführer im Verfahren E-5327/2010 sei indessen erst im Jahr 2008 aus den LTTE desertiert, womit im Zeitpunkt des Urteils vom 2. November 2010 erst zwei Jahre seit dessen Austritt vergangen seien. Damit sei auch die strafrechtliche Verjährungsfrist von zehn Jahren noch lange nicht verstrichen gewesen, während sie im vorliegenden Verfahren bereits vor mehreren Jahren abgelaufen sei.

Weiter stelle sich die Frage, inwiefern das Urteil E-5327/2010 noch aktuell sei. So werde im Grundsatzurteil BVGE 2011/29 ganz deutlich ausgeführt, dass die alleinige Tatsache einer Mitgliedschaft in einer als extremistisch aufzufassenden Organisation nicht automatisch zur Annahme der Asylunwürdigkeit führe. Es müsse von einer pauschalen Betrachtungsweise Abstand genommen und der individuelle Tatbeitrag, zu welchem die Schwere der Tat und der persönliche Anteil am Tatentscheid wie auch das Motiv des Täters und allfällige Rechtfertigungs- oder Schuld minderungsgründe zu zählen seien, ermittelt werden (a.a.O. E. 9.2.4; ähnlich Urteil des BVGer D-178/2012 vom 10. September 2012 E. 8.1). Das Gericht habe im Urteil BVGE 2011/29 detailliert die individuellen Taten des dortigen Beschwerdeführers untersucht, wobei ihm insgesamt angelastet worden sei, er hätte den militärischen Flügel militant unterstützt und sich im Laufe seiner Karriere bei den LTTE mit deren Vorgehensweise identifiziert. Soweit dies aus dem Urteil ersichtlich sei, sei der Beschwerdeführer in jenem Verfahren bis

zuletzt Vizekommandant und aktiv an Kämpfen beteiligt gewesen. Überdies falle auf, dass in besagtem Grundsatzurteil davon ausgegangen worden sei, dass der Beschwerdeführer sich vom bewaffneten Kampf nie klar distanziert habe (a.a.O. E. 9.4). Es sei ihm demnach angelastet worden, dass seine Taten schwer wögen, er persönlichen Anteil am Tatentscheid gehabt, die LTTE ideologisch unterstützt und sich auch später nicht distanziert habe. Auch in diesem Fall hätten die Taten im Urteilszeitpunkt noch keine zehn Jahre zurückgelegen.

In der Beschwerde sei ausführlich dargelegt worden, dass diese Kriterien des Grundsatzurteils BVGE 2011/29 gegen die Asylunwürdigkeit des Ehemannes der Beschwerdeführerin sprechen würden. Die Vorinstanz sei auf die entsprechenden Argumente in ihrer Vernehmlassung nicht eingegangen, sondern beharre auf ihrer „Gesamtwürdigung“ in einem „Gesamtzusammenhang“.

Die Vorinstanz berufe sich in ihrer Vernehmlassung weiter auf den Sachverhalt, wie er sich im Zeitpunkt der Entscheidung aufgrund der Aktenlage dargestellt habe, dass die Sachverhaltsabklärung somit vollständig sei. Diesem Argument könne indes nicht gefolgt werden.

So sei in casu über die konkreten Tätigkeiten von K.L. für die LTTE in der letzten Kriegsphase – die einzigen, die allenfalls noch nicht verjährt wären – wenig bekannt. Gemäss Protokoll vom 20. September 2016 sei der Beschwerdeführer nach seiner Zwangsrekrutierung für die Disposition von ungefähr elf bis zwölf Fahrzeugen verantwortlich gewesen. Worin seine individuelle Verantwortlichkeit für verwerfliche Taten in dieser Zeitspanne bestehen solle, sei aus der Vernehmlassung nicht ersichtlich. Das Bundesverwaltungsgericht habe jedoch in seinem Urteil D-178/2012 die Sache zur vollständigen Feststellung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückgewiesen, weil aus der Verfügung nicht ersichtlich geworden sei, welche konkreten verwerflichen Handlungen der Beschwerdeführer innerhalb der für die Verjährung massgeblichen Zeitspanne begangen habe (a.a.O. E. 8.3). Darüber hinaus sei die Botschaftsbefragung des Ehemannes der Beschwerdeführerin insofern unvollständig ausgefallen, als beispielsweise keine Fragen gestellt worden seien zu seiner Einstellung zu den LTTE, zur Motivation seines Beitritts, zu seinem Austritt, zur Motivation seines Austritts, zum Ausmass seiner Befehlsgewalt beziehungsweise zu seiner Möglichkeit, Einfluss auf die Strategie der LTTE zu nehmen, und zu seinen konkreten Taten. Die bereits zitierte Rechtsprechung verlange jedoch genau

zu diesen Punkten genaue Angaben. Aus diesem Grunde habe die Vorinstanz ihre Untersuchungspflicht verletzt und den Sachverhalt unvollständig festgestellt. Schliesslich werde erneut darauf hingewiesen, dass die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung mehrere Behauptungen aufgestellt habe, die so in den Akten nicht belegt seien (z.B. enge Zusammenarbeit mit (...), Zugehörigkeit zum inneren Zirkel (...)) und angeblich fehlende Distanzierung von den LTTE).

#### **4.**

**4.1** Zu Recht gehen die Vorinstanz und die Beschwerdeführerin übereinstimmend davon aus, dass für die Behandlung des Gesuchs um Einreisebewilligung die Frage massgeblich ist, ob beim Ehemann der Beschwerdeführerin ein Asylausschlussgrund vorliegt.

**4.2** Gemäss Art. 53 Bst. a AsylG wird Flüchtlingen kein Asyl gewährt, wenn sie wegen verwerflicher Handlungen des Asyls unwürdig sind.

**4.3** Unter den Tatbestand der "verwerflichen Handlung" sind diejenigen Delikte zu subsumieren, welche gemäss allgemeinem Teil des schweizerischen Strafgesetzbuches als "Verbrechen" gelten (vgl. Art. 10 Abs. 2 StGB [Stand 1. Januar 2014]; abstrakte Höchststrafe von mehr als drei Jahren Freiheitsstrafe). Irrelevant ist, ob die verwerfliche Handlung als rein gemeinrechtliches oder aber als politisches Delikt einzustufen ist. Aus der Anbindung des Asylausschlussgrundes der "verwerflichen Handlung" im Sinne von Art. 53 AsylG an den Verbrechensbegriff im Strafgesetz ergibt sich, dass in Bezug auf die in Frage stehenden Handlungen eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der betroffenen Person gegeben sein muss. Zu ermitteln ist deren individueller Tatbeitrag. Zu diesem sind nicht nur die Schwere der Tat und der persönliche Anteil am Tatentscheid, sondern auch das Motiv des Täters und allfällige Rechtfertigungs- oder Schuldmitderungsgründe zu zählen. Hinsichtlich des anzuwendenden Beweismasses gilt bei Straftaten, welche im Ausland begangen wurden, dass ein strikter Nachweis dieser Taten durch die Schweizer Behörden nicht erforderlich ist. Es genügt die aus schwerwiegenden Gründen gerechtfertigte Annahme, das heisst die überwiegende Wahrscheinlichkeit, dass sich die betroffene Person einer Straftat im erwähnten Sinne schuldig gemacht hat. Ist eine entsprechende verwerfliche Handlung zu bejahen, ist ausserdem zu prüfen, ob die Rechtsfolge des Asylausschlusses auch eine verhältnismässige Massnahme darstellt (vgl. zum Ganzen BVGE 2011/29 E. 9.2.2 ff.; 2011/10 E. 6 ff. m.w.H.).

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

#### **4.5**

**4.5.1** In einem ersten Schritt gilt es die Position des Beschwerdeführers innerhalb den LTTE zu ermitteln.

**4.5.2** Der Beschwerdeführer führte diesbezüglich anlässlich der Botschaftsbefragung am 20. September 2016 aus, er habe zwischen den Jahren 1990 und 1993 als LTTE-Kämpfer an verschiedenen Schlachten gegen Angehörige der sri-lankischen Armee teilgenommen. Nach Absolvierung eines Spezialtrainings sei er 1993 in die (...) eingetreten und bis zu seinem Austritt aus den LTTE persönlicher (...) des D.\_\_\_\_\_ gewesen. Man könnte seinen militärischen Rang mit (...) bezeichnen und er habe zehn Leute unter sich gehabt.

**4.5.3** Der Ehemann der Beschwerdeführerin hat auf Beschwerdeebene versucht, seine Aktivitäten zugunsten der LTTE sowohl in Bezug auf die zeitliche Dauer seiner Zugehörigkeit zu dieser Organisation als auch in Bezug auf seine Rolle innerhalb der LTTE zu relativieren.

**4.5.3.1** So behauptete er in der Beschwerde, er habe sich bereits im Jahr 2000 von den LTTE lossagen wollen, was diese jedoch nicht erlaubt hätten. Stattdessen hätten sie ihn zur Strafe drei Jahre lang in einem unterirdischen Gefängnis stehend angekettet gefangen gehalten, bevor sie ihn im Jahr 2003 schliesslich freigelassen hätten (a.a.O. S. 7 Ziff. 16). Diese Aussage findet jedoch in der Botschaftsbefragung vom 20. September 2016 keine Stütze, erklärte der Beschwerdeführer doch dort lediglich, er habe die Organisation im Jahr 2003 verlassen und anschliessend (am 26. Dezember 2003) seine Frau geheiratet. Hätte sich die fragliche dreijährige Inhaftierung tatsächlich zugetragen, hätte K.L. sie angesichts der enormen

Schwere der Strafe zweifellos erwähnt, was er indessen nicht getan hat. Das Bundesverwaltungsgericht teilt die Auffassung der Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung, dass es sich dabei um eine reine Schutzbehauptung handelt. So besehen vermochte K.L. entgegen der sinngemässen Argumentation in der Beschwerde (a.a.O. S. 8 Ziff. 17) auch nicht glaubhaft zu machen, dass er sich bereits im Jahr 2000 ideologisch klar von den LTTE distanziert hatte und deshalb von den LTTE für seinen mutigen Austrittsversuch mit einer dreijährigen Haftstrafe bestraft worden war.

**4.5.3.2** Weiter behauptet K.L. in der Beschwerde, er habe als (...) über keine Befehlsgewalt verfügt. Er habe über zehn Personen lediglich eine Ordnungsaufsicht ohne Befehlsgewalt gehabt. Als (...) habe er selbst kein einziges Mal Gewalt angewandt. Darüber hinaus habe er mangels Befehlsgewalt auch niemandem einen Befehl zur Gewaltausübung erteilen können. Entsprechend treffe ihn für diese Zeit auch keine Verantwortung für eine verwerfliche Handlung in unmittelbarer und mittelbarer Täterschaft (a.a.O. S. 6 Ziff. 11 und 12). Als falsch erweise sich auch seine Antwort bei der Botschaftsbefragung, ihm hätte post mortem der Rang eines (...) zugestanden. K.L. habe dabei an (...) gedacht, die später in den Kampf gezogen seien, dort über Befehlsgewalt verfügt und entsprechend Karriere gemacht hätten. Diese hätten nach ihrem Tod den Rang eines (...) erhalten. Er selbst habe nur kurz überlegt, dass er selber länger bei der LTTE gewesen sei als diese ihm bekannten Märtyrer und daraus gefolgert, ihm stünde deswegen gleichfalls der Rang eines (...) zu. Indessen sei offensichtlich, dass die Dauer der Mitgliedschaft allein für die Höhe des militärischen Ranges nicht ausschlaggebend sei, weshalb K.L. letztlich keine Ahnung gehabt habe, welchen Rang er post mortem erhalten hätte. Er wisse über die Ränge der LTTE nur schlecht Bescheid (a.a.O. S. 7 Ziff. 13).

Auch diese nachträglichen Erklärungsversuche erweisen sich aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts als nicht stichhaltig. Angesichts der langjährigen Zugehörigkeit von K.L. zu den LTTE sowie der zehnjährigen Erfahrungen als (...) im Kreise der obersten Kader dieser Organisation mutet es völlig unplausibel an, dass K.L. über die militärischen Ränge der LTTE nur wenig wissen sollte. Vielmehr lässt seine rasche Beantwortung der Frage nach seinem militärischen Rang den Schluss zu, dass er sich über die Bedeutung des Ranges eines (...) durchaus im Klaren war, da er diesen ja direkt in eine Beziehung zu Führungspersonen mit Befehlsgewalt brachte. Die nachträgliche Behauptung in der Beschwerde, K.L. habe letztlich überhaupt nicht gewusst, welcher militärische Rang ihm post mortem zustehen würde, kann somit nicht gehört werden. Aufgrund des Gesagten

verfängt auch der Einwand in der Beschwerde nicht, das „Missverständnis“ (faktische Unkenntnis von K.L. über den ihm post mortem gebührenden militärischen Rang) hätte durch entsprechende Nachfragen bei der Botschaftsbefragung rasch geklärt werden können (a.a.O. S. 7 Ziff. 13 in fine). Demnach liegt der Schluss nahe, dass K.L. während seiner Zeit als (...) von D. \_\_\_\_\_ tatsächlich einen höheren Offiziersrang bekleidet und Befehlsgewalt über zehn ihm unterstellte Personen innehatte. Im Weiteren deutet die Tatsache, dass er drei Jahre nach Beginn seines Wirkens als LTTE-Kämpfer in die (...) von D. \_\_\_\_\_ berufen wurde, einerseits darauf hin, dass er sich als Kämpfer bewährt hatte und andererseits die nötige Loyalität zur Führung der LTTE besessen haben muss, um in diese neue Position befördert zu werden.

**4.5.4** Das Bundesverwaltungsgericht geht – wie bereits dargelegt – davon aus, dass der Beschwerdeführer als höherer Offizier in den Reihen der LTTE tätig war – einerseits nahm er an mehreren Kampfhandlungen teil, bei denen er Menschen verletzte und tötete oder dies zumindest billigend in Kauf nahm, andererseits stand er als (...) in den Diensten (...). Deshalb vermag ihn auch der Hinweis in der Beschwerde, er sei im Zeitpunkt seiner ersten Kampferfahrungen anfangs der 90-er Jahre noch minderjährig beziehungsweise von jugendlicher Naivität und Begeisterung erfüllt und entsprechend empfänglich für die Propaganda der LTTE gewesen (a.a.O. S. 5 Ziff. 8 u.V.m. S. 10 Ziff. 29), im Ergebnis nicht zu entlasten. Dass der Beschwerdeführer aufgrund seines Werdegangs und des militärischen Ranges, den er bekleidete, nicht nur Befehlsempfänger war, sondern auch über eine gewisse Entscheidungskompetenz verfügte, steht ausser Frage, auch wenn er seine Rolle in der Organisation im Rahmen der Botschaftsbefragung (dahingehend, bei den früheren Kampfhandlungen nur als Kombattant gewirkt und während seiner Zeit als (...) lediglich (...) gefahren zu haben) herunterzuspielen versuchte.

**4.5.5** K.L. verliess die Organisation eigenen Angaben zufolge zwar im Jahre 2003 und heiratete im selben Jahr seine Frau. Angesichts der Tatsache, dass er sich nach dem Wiederaufflammen des Bürgerkriegs erneut den LTTE anschloss und für diese gegen Entgelt Bunker aushob und als Baggerfahrer arbeitete (vgl. act. D14/6 S. 4 Ziff. 2), bleibt allerdings unklar, wie lange sein freiwilliges Engagement für die LTTE insgesamt andauerte. Selbst wenn dieses einige Jahre vor dem Sieg der sri-lankischen Armee über die LTTE am 18. Mai 2009 beendet worden sein sollte, deutet das ausweichende und teils auch beschönigende Aussageverhalten von K.L. bezüglich des Ausmasses seiner Aktivitäten letztlich darauf hin, dass er

sich seiner Vergangenheit nicht stellt, diese nicht hinterfragt und demzufolge weiterhin der Sache der LTTE ideologisch verbunden zu sein scheint.

**4.5.6** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer während über 13 Jahren für die LTTE aktiv war. Er unterstützte die Organisation in verschiedener Weise und nahm an einigen Kampfeinsätzen teil. Aufgrund seines Pflichtbewusstseins wurde er zum (...) von D. \_\_\_\_\_ befördert und erreichte faktisch den Rang eines (...), womit ihm eine nicht unerhebliche Position zuerkannt wurde.

#### **4.6**

**4.6.1** In einem nächsten Schritt ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer aufgrund des festgestellten Sachverhaltes im Sinne von Art. 53 Bst. a AsylG von der Asylgewährung auszuschliessen ist.

**4.6.2** Für den Asylausschluss im Sinne von Art. 53 AsylG bedarf es in der Regel eines individuellen Tatbeitrages an einer verwerflichen Handlung, unter Umständen genügt aber auch die Verantwortlichkeit für eine solche im Zusammenhang mit einer Führungsfunktion. So haben gemäss ständiger Praxis hohe Führungspersonen in Organisationen, welche als Mittel der Zielerreichung verwerfliche Handlungen begehen oder solche in Kauf nehmen, die Verantwortung für solche Taten zu tragen, auch wenn sie an diesen nicht unmittelbar beteiligt waren. Eine Verantwortung für Handlungen Dritter kann sich dabei insbesondere aufgrund einer entsprechenden Befehlsgewalt ergeben. Vorliegend erweist sich der Nachweis einer verwerflichen Handlung oder einer entsprechenden Verantwortlichkeit in diesem Sinne als schwierig, da K.L. über seine tatsächliche Rolle bei den LTTE bei der Botschaftsbefragung nur zurückhaltende und insbesondere auf Beschwerdeebene tendenziell beschönigende Angaben gemacht hat. In der Tat stossen die Behörden im Zusammenhang mit im Ausland begangenen verwerflichen Handlungen an Grenzen, zumal in der Regel allein auf die Ausführungen der asylsuchenden Person abgestellt werden kann, die ein Interesse daran hat, den Sachverhalt zu ihren Gunsten darzustellen. Aus diesem Grund bedarf es für die Annahme von verwerflichen Handlungen im Sinne von Art. 53 AsylG nicht eines strikten Beweises, sondern es genügt die aus schwerwiegenden Gründen gerechtfertigte Annahme, das heisst die überwiegende Wahrscheinlichkeit, dass sich die betroffene Person einer Straftat im erwähnten Sinne schuldig gemacht hat. Solche schwerwiegenden Gründe sind vorliegend anzunehmen. Die LTTE sind rigoros und mit besonderer Grausamkeit gegen Angehörige der Regierungs-

truppen und auch gegen ihnen opponierende Kräfte vorgegangen und haben ihnen missliebige Personen töten oder schwer foltern lassen. Bei den LTTE handelt es sich zweifellos um eine Organisation, die als Mittel der Zielerreichung verwerfliche Handlungen begangen oder solche in Kauf genommen hat. Der Beschwerdeführer war ein langjähriges Mitglied der LTTE, das als (...) über viele Jahre lang in Führungsfunktion für die persönliche (...) des (...) verantwortlich war. Darüber hinaus nahm er in der Vergangenheit auch an Kampfeinsätzen teil. Dass dabei nie Zivilisten zu Schaden kamen, ist zu bezweifeln. Dem Beschwerdeführer kann aufgrund seines langjährigen Engagements bei den LTTE in massgeblicher Stellung eine Mitverantwortlichkeit für die von dieser Organisation begangenen Verbrechen angelastet werden. Dementsprechend ist davon auszugehen, es lägen schwerwiegende Gründe für verwerfliche Handlungen beziehungsweise zumindest für eine mittelbare individuelle Verantwortlichkeit für solche vor. Daher ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer mit erheblicher Wahrscheinlichkeit durch die Ausübung einer entsprechenden Befehlsgewalt eine persönliche Verantwortlichkeit für verwerfliche Handlungen der LTTE im Sinne von Art. 53 AsylG mitträgt. Da K.L. seine wirklichen Taten überdies zu verschleiern versucht (vgl. beispielsweise E. 5.4.3.2 hiervor), können diese auch hinsichtlich der Verjährungsfristen (Art. 97 StGB) nicht wirklich beurteilt werden.

### **4.6.3**

**4.6.3.1** Schliesslich bedarf es im Zusammenhang mit dem Asylausschluss grundsätzlich einer Prüfung, ob dieser verhältnismässig erscheint. In der Beschwerde wird in diesem Zusammenhang geltend gemacht, bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit seien insbesondere das Alter des Ehemannes der Beschwerdeführerin im Zeitpunkt der Tatbegehung, allfällige Veränderungen der Lebensverhältnisse nach der Tat, die Wahrscheinlichkeit der Begehung von neuen Straftaten sowie die Frage, wie lange die Tat bereits zurückliege, zu berücksichtigen. An dieser Stelle wird gerügt, das SEM habe in seiner Verfügung vom 28. September 2016 zwar die Frage der Verhältnismässigkeit erwähnt, indessen in keiner Weise auf die eben zitierten Kriterien Bezug genommen, weshalb eine ernsthafte Prüfung unterblieben und die Sache zur vollständigen Abklärung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückzuweisen sei (a.a.O. S. 10 Ziff. 27 f.). Diesbezüglich bleibt festzuhalten, dass die Vorinstanz nach Ansicht des Gerichts eine rechtsgenügende Prüfung der Verhältnismässigkeit vorgenommen hat: So hielt die Vorinstanz in ihrer Verfügung (a.a.O. S. 4) einleitend fest, K.L. habe die LTTE jahrelang aktiv unterstützt, womit sie letztlich zum Ausdruck brachte, er könne sich bezogen auf die Gesamtdauer seiner LTTE-Mitgliedschaft

nicht auf sein jugendliches Alter im Zeitpunkt des Beitritts berufen. Darüber hinaus hielt sie fest, er habe sich weder von seinem erheblichen Engagement für die LTTE noch von den LTTE als Organisation distanziert. Eine fehlende ideologische Distanzierung lässt aber begriffslogisch gar keine Prüfung der Wahrscheinlichkeit einer Begehung neuer Straftaten zu, da eine solche eben eine vorgängige ideologische Distanzierung voraussetzen würde. Letztlich ist aber auch eine Überprüfung von Verjährungsfristen nicht möglich, wenn die konkreten Taten als solche im Dunkeln liegen. Damit hat das SEM im Ergebnis die wichtigsten Kriterien der Verhältnismässigkeitsprüfung berücksichtigt, weshalb der Kassationsantrag in der Beschwerde (a.a.O. S. 2, Rechtsbegehren 2) abzuweisen ist.

**4.6.3.2** Im vorliegenden Fall ist festzuhalten, dass die Ehefrau und die beiden Kinder von K.L. in der Schweiz leben. Die Beschwerdeführerin und das ältere der beiden Kinder leben seit August beziehungsweise Juli 2011, also mittlerweile seit mehr als sieben Jahren ohne ihren Ehemann beziehungsweise Vater in der Schweiz. Das jüngere der Kinder ist in der Schweiz geboren und kennt seinen Vater gar nicht. Die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin und ihre beiden Töchter von ihrem in Sri Lanka lebenden Ehemann beziehungsweise Vater getrennt leben, genügt jedoch nicht, um von der Unverhältnismässigkeit des Asylausschlusses auszugehen, zumal aufgrund der beschönigenden Aussagen von K.L. nicht erstellt ist, welche verwerflichen Handlungen er sich vorwerfen lassen muss und wie lange Zeit diese zurückliegen. Zudem hat er sich nie aus Überzeugung von den LTTE distanziert. Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts vermag die Beschwerdeführerin entgegen der Annahme in der Beschwerde auch aus dem Recht auf Achtung des Familienlebens im Sinne von Art. 8 EMRK oder Art. 13 BV für sich und ihre beiden Töchter nichts zu ihren Gunsten abzuleiten, da die entsprechenden Normen lediglich dazu dienen sollen, ein Auseinanderreißen der Familie in der Schweiz zu verhindern, nicht aber einen Anspruch auf Einreisebewilligung zugunsten eines engen Familienangehörigen zu begründen vermögen. Dieselbe Feststellung gilt in Bezug auf das in der Beschwerde in diesem Zusammenhang angerufene Kindeswohl gemäss der KRK.

## **4.7**

**4.7.1** Nach dem vorstehend Gesagten ist auf die Asylunwürdigkeit von K.L. wegen verwerflicher Handlungen zu schliessen. Demnach bleibt er gemäss Art. 53 Bst. a AsylG von der Asylgewährung ausgeschlossen.

**4.7.2** Gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG werden Ehegatten von Flüchtlingen und ihre minderjährigen Kinder als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, wenn keine besonderen Umstände dagegen sprechen.

Wurden die anspruchsberechtigten Personen nach Art. 51 Abs. 1 durch die Flucht getrennt und befinden sie sich im Ausland, so ist ihre Einreise auf Gesuch hin zu bewilligen (vgl. Art. 51 Abs. 4 AsylG).

**4.7.3** Es bleibt somit im Rahmen des vorliegenden Familienasylverfahrens zu prüfen, ob die Asylunwürdigkeit der sich im Ausland befindlichen Person, hier des Ehemannes K.L. der Beschwerdeführerin, einen besonderen Umstand darstellt, welcher dem Einbezug in die originäre Flüchtlingseigenschaft der in der Schweiz als Flüchtling anerkannten Person mit Asylanspruch (hier der Beschwerdeführerin) entgegensteht (Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG). In BVGE 2015/40 hatte das Bundesverwaltungsgericht eine Person vom Familienasyl ausgeschlossen, die wegen des Vorliegens von subjektiven Nachfluchtgründen selber die originäre Flüchtlingseigenschaft erfüllte, aber kein Asyl erhielt, weil subjektive Nachfluchtgründe einen Asylausschlussgrund bilden. Auch die Asylunwürdigkeit stellt einen Asylausschlussgrund dar. Folglich führt auch diese dazu, dass die betreffende Person vom Familienasyl ausgeschlossen werden muss. Das Familienasyl soll demnach – mit anderen Worten – nicht dazu führen, dass jemand derivativ Asyl erhält, obwohl er in eigener Person (also originär) gleichzeitig einen Asylausschlussgrund erfüllt. Angesichts des Vorliegens eines besonderen Umstands im Sinne der Bestimmungen von Art. 51 Abs. 1 und 4 AsylG ist dem Ehemann K.L. folglich die Erteilung einer Einreisebewilligung zu verweigern.

## **5.**

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

## **6.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dessen Kosten grundsätzlich der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Da sich die Beschwerdebegehren insgesamt nicht als aussichtslos erweisen, ist das in der Beschwerdeeingabe vom 31. Oktober

2016 gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gutzuheissen. Bei dieser Sachlage sind ihr keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird gutgeheissen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**4.**

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Simon Thurnheer

Philipp Reimann

Versand: