



Abteilung V
E-2190/2010
{T 0/2}

Urteil vom 25. August 2010

Besetzung

Richterin Gabriela Freihofer (Vorsitz),
Richter Hans Schürch, Richter Maurice Brodard;
Gerichtsschreiberin Chantal Schwizer.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Sri Lanka,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Einreisebewilligung und Asylgesuch aus dem Ausland;
Verfügung des BFM vom 9. Februar 2010 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Mit englischsprachiger Eingabe vom 15. Mai 2009 suchte die Beschwerdeführerin bei der Schweizerischen Botschaft in Colombo um Asyl nach.

Zu ihrer Begründung führte sie aus, sie lebe in B._____ und habe sich anfangs des Jahres 1990 den Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE) angeschlossen. Dort habe sie Karriere gemacht und sei schliesslich als [militärische Funktion] tätig gewesen. Im Jahre (...) habe sie sich mit einem Offizier derselben Bewegung verheiratet. Aus dieser Ehe seien (...) entstammt, welche bereits zur Schule gehen würden. Aufgrund ihrer beider Aktivitäten bei der LTTE würden sie nun von der C._____ sowie vom D._____ gesucht. Im Jahre (...) sei nachts auf sie, ihren Mann sowie auf E._____ geschossen worden. Da ihr Leben in Gefahr sei, wolle sie in die Schweiz einreisen, um in Frieden leben zu können.

Zusammen mit ihrem schriftlichen Asylgesuch reichte die Beschwerdeführerin verschiedene Beweismittel zu den Akten.

B.

Mit Schreiben vom 28. Mai 2009 forderte die Schweizerische Vertretung in Colombo die Beschwerdeführerin - sofern sie am Gesuch festhalte - auf, ihre Vorbringen detailliert auszuführen, alle Beweismittel zu bezeichnen sowie Kopien betreffend ihre Identität einzureichen.

C.

Innert der angesetzten Frist erklärte die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 25. Juni 2009 (Eingang schweizerische Botschaft: 7. Juli 2009), aufgrund des Krieges und der Angriffe auf ihre Familie wolle sie Sri Lanka verlassen. Auch sei es ihrem Mann, ihren Kindern sowie E._____ aufgrund dieser Umstände nicht möglich, unabhängig und in Ruhe leben zu können. Des Weiteren hätten sie, ihr Ehemann sowie E._____ aufgrund ihrer LTTE-Vergangenheit Probleme sowohl mit der C._____ als auch mit der F._____. Beide Gruppierungen hätten sie in den Jahren (...) und (...) vorgeladen und ausführliche Befragungen mit ihnen durchgeführt. Im Jahre 2008 hätten Leute der C._____ nachts auf sie, ihren Mann, ihre Kinder

und auf E._____ geschossen. Da man nach ihnen suche, würden sie normalerweise bei Nachbarn schlafen. Vor diesem Hintergrund habe sie bereits bei G._____ um Schutz nachgesucht. Schliesslich bestehe für sie keine Aufenthaltsalternative in Sri Lanka, zumal überall terroristische Aktivitäten verübt würden und staatliche Sicherheitskräfte und bewaffnete Gruppierungen stationiert seien. Zudem sehne sie sich danach, ein Leben in Frieden zu verbringen und eine Zukunft zu haben.

D.

Mit Schreiben vom 26. August 2009 lud die Schweizerische Botschaft sie zu einer Befragung in Colombo ein, welche am 30. September 2009 stattfand. Im Wesentlichen machte die Beschwerdeführerin geltend, sie stamme ursprünglich aus B._____ (H._____) und habe sich im Jahre 1990 der LTTE angeschlossen. Dort habe sie Karriere bis zur [militärische Position] des H._____ gemacht. Sie habe an zahlreichen Gefechten teilgenommen, [konkrete militärische Aktionen]. Mit Einwilligung der LTTE sei sie im Jahr (...) mit einem LTTE-(Offizier) verheiratet worden und habe sich fortan als Zivilistin im LTTE-Gebiet aufgehalten, während ihr Mann noch weiter bei der LTTE tätig gewesen sei. Mit ihrem Mann habe sie ([familiäre Situation]). Im Jahr (...) habe auch ihr Mann die LTTE verlassen, und seit dem Jahr (...) lebten sie wieder zusammen in B._____, wo sie sich als Tagelöhner durchschlagen würden. Die C._____ sowie das D._____ suchten nach ihrem Mann, weshalb sie normalerweise bei Nachbarn schlafen würden. Sie selbst sei sowohl von der C._____ als auch von der F._____ verfolgt worden. Beide Gruppierungen hätten sie in den Jahren (...) und (...) vorgeladen und sie ausführlich befragt. Im Jahre (...) sei nachts auf sie, ihren Mann, ihre Kinder und E._____ geschossen worden. J._____ habe gesagt, dass es sich dabei um Mitglieder der C._____ gehandelt habe. Zudem werde ihr Haus überwacht, und K._____ sei nach ihr befragt worden. Darüber hinaus sei sie im August 2009 erneut vom D._____ befragt worden, wobei sie ihre LTTE-Vergangenheit jedoch bestritten habe.

L._____, welcher (...) bei der LTTE gewesen sei, sei im Jahre (...) von der M._____ verhaftet und auf dem Weg zu einer Gerichtsverhandlung erschossen worden. N._____ sei im Jahre (...) von Unbekannten ebenfalls erschossen worden. O._____ habe der LTTE ein Jahr lang angehört, habe die Bewegung jedoch verlassen, da er zu

jung gewesen sei. P._____, welcher ebenfalls (...) bei der LTTE gewesen sei, sei in Q._____ entführt worden.

Seit dem Jahre 2004 werde sie von der C._____ und der F._____ bedroht. Die C._____ tauche ständig bei ihr zuhause auf und bedrohe auch K._____. Ihr Mann getraue sich nach seinem Austritt aus der LTTE nicht mehr, das Haus zu verlassen, und gehe deshalb keiner Arbeit mehr nach. Sie selber werde von ihren Geschwistern finanziell unterstützt, da (...).

E.

Mit Schreiben vom 30. September 2009 überwies die Schweizerische Botschaft in Colombo dem BFM das Befragungsprotokoll vom 30. September 2009 sowie das Dossier zur abschliessenden Beurteilung.

F.

Mit Schreiben vom 12. Januar 2010 übermittelte die Schweizerische Botschaft dem BFM eine Eingabe der Beschwerdeführerin vom 22. Dezember 2009, worin (...) angezeigt wird.

G.

Mit Verfügung vom 9. Februar 2010 - Zeitpunkt der Eröffnung unbekannt - verweigerte das BFM der Beschwerdeführerin die Einreise in die Schweiz und lehnte das Asylgesuch ab.

H.

Mit englischsprachiger Eingabe vom 9. März 2010 an die Schweizerische Vertretung in Colombo und von dieser mit Schreiben vom 19. März 2010 an das BFM übermittelt, beantragte die Beschwerdeführerin sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Gewährung von Asyl.

Die Beschwerde ging am 6. April 2010 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

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 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Der Zeitpunkt der Eröffnung der angefochtenen Verfügung vom 9. Februar 2010 steht mangels Vorliegens einer Empfangsbestätigung nicht fest. Da die Beweislast für die Zustellung an die Partei der eröffnenden Behörde obliegt (vgl. ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis, Band X, Basel 2008, Rz. 3.150, S. 166 f.), ist zugunsten der Beschwerdeführerin davon auszugehen, dass die am 9. März 2010 bei der schweizerischen Vertretung in Colombo eingegangene Beschwerde rechtzeitig erfolgt ist.

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

1.3 Die Amtssprachen des Bundes sind das Deutsche, Französische und Italienische (vgl. Art. 70 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]). Aus prozessökonomischen Gründen wird vorliegend auf eine Rückweisung der englischsprachigen Beschwerde zur Übersetzung in eine Amtssprache verzichtet, da die sinngemäss gestellten und hinreichend begründeten Rechtsbegehren verständlich sind.

2.

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige

oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

3.1 Das Bundesamt kann ein im Ausland gestelltes Asylgesuch ablehnen, wenn die asylsuchenden Personen keine Verfolgung glaubhaft machen können oder ihnen die Aufnahme in einem Drittstaat zugemutet werden kann. Gemäss Art. 20 Abs. 2 AsylG bewilligt das BFM Asylsuchenden die Einreise zur Abklärung des Sachverhaltes, wenn ihnen nicht zugemutet werden kann, im Wohnsitz- oder Aufenthaltsstaat zu bleiben oder in ein anderes Land auszureisen. Gestützt auf Art. 20 Abs. 3 AsylG kann das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) schweizerische Vertretungen ermächtigen, Asylsuchenden die Einreise zu bewilligen, die glaubhaft machen, dass eine unmittelbare Gefahr für Leib und Leben oder für die Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG bestehe. Bei dieser Entscheidung gelten restriktive Voraussetzungen für die Erteilung einer Einreisebewilligung, wobei den Behörden ein weiter Ermessensspielraum zukommt. Neben der erforderlichen Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG sind namentlich die Beziehungsnähe zur Schweiz, die Möglichkeit der Schutzgewährung durch einen anderen Staat, die Beziehungsnähe zu anderen Staaten, die praktische Möglichkeit und objektive Zumutbarkeit zur anderweitigen Schutzsuche sowie die voraussichtlichen Eingliederungs- und Assimilationsmöglichkeiten in Betracht zu ziehen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [ARK; EMARK] 1997 Nr. 15 E. 2.e.- g. S. 131Ff.; die dort akzentuierte Praxis hat nach bloss redaktionellen Änderungen bei der letzten Totalrevision des Asylgesetzes nach wie vor Gültigkeit).

4.

4.1 Das BFM stellte in der angefochtenen Verfügung fest, die Beschwerdeführerin sei nicht schutzbedürftig. Bis zu ihrer Niederlage im Mai 2009 habe die LTTE zur Umsetzung ihrer Ziele im Rahmen ihres bewaffneten Kampfes gegen die srilankische Regierung seit Jahren massive Gewaltakte, die insgesamt als terroristische Handlungen zu qualifizieren seien, begangen. Ein bedeutender Teil der durch diese Organisation zu verantwortenden Taten seien dementsprechend als direkt gegen Leib und Leben gerichtete, gemeinrechtliche Straftaten zu qualifizieren, denen zahlreiche Menschen zum Opfer gefallen seien. Derartige Taten stünden offenkundig in keinem angemessenen Ver-

hältnis zu den allenfalls damit verfolgten politischen Zielen. Der Rang der Beschwerdeführerin in der LTTE, welcher sie zwischen (...) und (...) angehört habe, sei höher gewesen als derjenige ihres späteren Ehemannes, welcher (...) gewesen sei. Sie sei in I. _____ an zahlreichen wichtigen Kämpfen gegen die srilankische Armee beteiligt gewesen, habe (...) sowie (...). Damit trage sie klarerweise eine direkte (Mit)verantwortung für die durch diese Bewegung im Laufe der Jahre verübten zahlreichen Straftaten, die im Kern als gemeinstraftrechtliche, gegen Leib und Leben gerichtete, Delikte zu qualifizieren seien. Aufgrund der langjährigen Mitgliedschaft der Beschwerdeführerin (...) habe sie die Gewaltanwendung nicht nur bewusst in Kauf genommen, sondern sich selbst aktiv an Gewalthandlungen beteiligt respektive solche mit ihren planerischen Aufgaben erst ermöglicht. Der Umstand, dass die Beschwerdeführerin im Jahre (...) aus der LTTE ausgetreten sei, vermöge an ihrem schweren Verschulden für die zahlreichen Unrechtstaten der LTTE nichts zu ändern. Auch eine Güterabwägung zwischen objektiver Verwerflichkeit ihrer Taten und ihrer subjektiven Schuld einerseits sowie dem Schutzinteresse vor einer ihr allenfalls drohenden Verfolgung im Heimatstaat andererseits, vermöge vorliegend zu keinem anderen Resultat zu führen. Damit seien die gegen sie gerichteten staatlichen Massnahmen rechtsstaatlich durchaus legitim. Die Anwendung von Art. 1F Bst. b des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) sei somit angemessen.

4.2 Die Beschwerdeführerin räumte demgegenüber in ihrer Rechtsmitteleingabe im Wesentlichen ein, die Unruhen und Angriffe durch Unbekannte wegen ihrer LTTE-Vergangenheit würden immer noch andauern und es sei weder für sie noch für ihre Familie möglich, in Frieden zu leben. Aufgrund dieser Behelligungen seien sie nach wie vor gezwungen, sich stets an andere Orte zu begeben.

4.3

Art. 35 Abs. 1 VwVG verpflichtet die Behörden, schriftliche Verfügungen zu begründen. Die Begründungspflicht konkretisiert den Grundsatz des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 Abs. 2 BV und begründet den Anspruch der Partei, dass ihre Vorbringen soweit gewürdigt werden, wie dies für die Verfügung wesentlich ist. Sie gewährleistet dem Verfügungsadressaten die Möglichkeit, wirksam Beschwerde zu führen, und verhindert, dass sich die Behörden von unsachgemässen Motiven leiten lassen. Das Ergebnis der Würdigung der

erheblichen Vorbringen der Parteien durch die Behörde muss sich in der Entscheidungsbegründung niederschlagen. Dabei hat sich die verfügende Behörde zwar nicht ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinanderzusetzen, sondern darf sich auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken. Indessen hat sie die Überlegungen zu nennen, von denen sie sich leiten liess und auf die sich ihr Entscheid stützt. Die Begründungspflicht ist ein Element rationaler und transparenter Entscheidungsfindung und dient nicht zuletzt auch der Selbstkontrolle der Behörden. Entsprechend bildet eine hinreichende Begründung die Grundlage für eine sachgerechte Anfechtung der Verfügung durch die Betroffenen und stellt gleichzeitig eine unabdingbare Voraussetzung für die Beurteilung ihrer Rechtmässigkeit durch die Beschwerdeinstanz dar. Die Begründungsdichte richtet sich nach dem Verfügungsgegenstand, den Verfahrensumständen und den Interessen des Betroffenen, wobei die bundesgerichtliche Rechtsprechung bei schwerwiegenden Eingriffen in die rechtlich geschützten Interessen des Betroffenen - und um solche geht es bei der Frage der Gewährung des Asyls - eine sorgfältige Begründung verlangt (vgl. die weiterhin zutreffende Rechtsprechung der ARK in EMARK 2006 Nr. 4 sowie EMARK 2004 Nr. 38, mit weiteren Hinweisen). Im Asylverfahren - wie im übrigen Verwaltungsverfahren - gilt im Weiteren der Untersuchungsgrundsatz, das heisst, die Asylbehörde hat den rechtserheblichen Sachverhalt vor ihrem Entscheid von Amtes wegen vollständig und richtig abzuklären (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 12 VwVG, Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG). Dabei muss sie die für das Verfahren erforderlichen Sachverhaltsunterlagen beschaffen und die rechtlich relevanten Umstände abklären und darüber ordnungsgemäss Beweis führen. Gemäss Art. 8 AsylG hat die asylsuchende Person demgegenüber die Pflicht und - unter dem Blickwinkel des rechtlichen Gehörs im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV - auch das Recht, an der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken (vgl. EMARK 2003 Nr. 13, 2004 Nr. 16 E. 7a, EMARK 2004 Nr. 30 E. 5.3.1).

4.4

4.4.1 Das BFM hat seinen Entscheid darauf fokussiert, die Beschwerdeführerin nach Prüfung von Art. 1F Bst. b FK vom Geltungsbereich der Flüchtlingskonvention auszuschliessen.

4.4.2 Gemäss UNHCR ist der Einschluss der Flüchtlingseigenschaft in aller Regel vor dem Ausschluss im Sinne von Art. 1F FK zu prüfen. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz rechtfertigt sich nur dann,

wenn etwa Anklage vor einem internationalen Strafgericht erhoben worden sei oder offensichtliche Beweise dafür vorlägen, dass der Asylsuchende in ein ausserordentlich schweres Verbrechen - insbesondere im Sinne von spektakulären Fällen nach Art. 1F Bst. c FK - verwickelt sei oder wenn im Rechtsmittelverfahren der Ausschluss im Mittelpunkt stehe (vgl. UNHCR back ground paper, current issues in the application of the exclusion clauses, GEOFF GILBERT, 2001, S. 28 f.; UNHCR, Richtlinien, Ziff. 31.). Das Bundesverwaltungsgericht schliesst sich dem Prinzip "inclusion before exclusion" und der genannten Betrachtungsweise, wenn auch nicht in der Beschränkung auf die drei exklusiv genannten Ausnahmen, grundsätzlich an. Im vorliegenden Fall ist nicht ersichtlich, weshalb von der Regel abgewichen werden sollte.

4.4.3 Angesichts der Tragweite eines Ausschlusses vom Geltungsbereich der Flüchtlingskonvention, ohne auf die konkreten Vorbringen der Beschwerdeführerin, welche unter Umständen geeignet sein könnten, deren Gefährdung nach Art. 3 AsylG zu begründen - die es aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts zwingend zu prüfen gilt - ist das BFM seiner Begründungspflicht offensichtlich nicht in genügender Weise nachgekommen. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass gerade unter dem Aspekt der nach Art. 1F Bst. b FK zu erfolgenden Abwägung zwischen dem Schutzinteresse eines mutmasslichen Täters vor ihm allfällig drohender Verfolgung gegenüber der Verwerflichkeit der ihm zur Last gelegten Verbrechen und seiner subjektiven Schuld, der Frage einer Gefährdung nach Art. 3 AsylG entscheidungswesentliche Bedeutung zukommt und daher eine eingehende Prüfung als notwendig zu erachten ist.

4.4.4 Sollte das BFM nach eingehender Prüfung zum Schluss kommen, die Beschwerdeführerin sei im Sinne von Art. 3 AsylG gefährdet, wäre im folgenden (und erst dann) zu prüfen, ob allenfalls eine der Ausschlussklauseln von Art. 1F FK zum tragen kommt.

5.

5.1 Im Zusammenhang mit dem vom BFM angerufenen Art. 1F Bst. b FK ist sodann allgemein auf die anerkannten Grundsätze hinzuweisen, welchen die Anwendung dieser Norm zu folgen hat (vgl. insbesondere United Nations High Commissioner for Refugees [UNHCR], Handbuch über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft gemäss dem Abkommen von 1951 und dem Protokoll von 1967

über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, Genf 1979, Neuauflage: 2003 [UNHCR, Handbuch], Ziff. 149 ff.).

Gemäss Art. 1F Bst. b FK sind die Bestimmungen der Flüchtlingskonvention - und damit insbesondere auch Art. 1A Ziff. 2 FK, welcher die Voraussetzungen für die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft umschreibt und der Definition des Flüchtlingsbegriffs des schweizerischen Asylrechts zugrunde liegt (vgl. die weiterhin zutreffende Rechtsprechung der ARK in EMARK 1996 Nr. 18 E. 6c S. 177) - jedoch nicht anwendbar auf Personen, bei denen ernsthafte Gründe für den Verdacht bestehen, dass sie ein schweres Verbrechen des gemeinen Rechts ausserhalb des Gastlandes begangen haben, bevor sie dort als Flüchtling aufgenommen worden sind. Diese Bestimmung ist - ebenso wie die beiden anderen Tatbestandsvarianten von Art. 1F FK (Bst. a: Verbrechen gegen den Frieden, Kriegsverbrechen oder Verbrechen gegen die Menschlichkeit; Bst. c: den Zielen und Grundsätzen der Vereinten Nationen zuwiderlaufende Handlungen) - restriktiv auszulegen (vgl. UNHCR, Handbuch, Ziff. 149).

Als schwere Verbrechen gelten beispielsweise Mord, Vergewaltigung und bewaffneter Raub (vgl. UNHCR, Richtlinien zum internationalen Schutz, Anwendung der Ausschlussklauseln: Art. 1F des Abkommens von 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, 4. September 2003 [UNHCR, Richtlinien], Ziff. 14; UNHCR, Background Note on the Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees, Genf, 4. September 2003 [UNHCR, Background Note], Ziff. 40).

Ein solches Kapitalverbrechen fällt jedoch dann nicht in den Anwendungsbereich von Art. 1F Bst. b FK, wenn es einen vorwiegend politischen Charakter aufweist. Letzterer ist dann anzunehmen, wenn mit dem Delikt zum überwiegenden Teil politische Ziele verfolgt wurden und die Tat im Gesamtkontext des Einzelfalles verhältnismässig erscheint (vgl. UNHCR, Handbuch, Ziff. 152; UNHCR, Richtlinien, Ziff. 15; UNHCR, Background Note, Ziff. 41; vgl. KÄLIN, a.a.O., S. 107 ff. und 180).

Falls die Beurteilung eines Asylgesuches schliesslich ergibt, dass effektiv ein schweres gemeinrechtliches Delikt begangen wurde, ist die Anwendung der Ausschlussklausel von Art. 1F Bst. b FK auf ihre Verhältnismässigkeit hin zu überprüfen. Im Rahmen dieser Güterabwägung sind die Folgen des Ausschlusses von der

Flüchtlingseigenschaft der Schwere der Tat gegenüberzustellen (vgl. UNHCR, Richtlinien, Ziff. 24). Lässt sich im Rahmen einer solchen Güterabwägung feststellen, dass das Schutzinteresse des Täters vor der ihm drohenden Verfolgung im Heimatland im Vergleich zur Verwerflichkeit seines Verbrechens und seiner subjektiven Schuld als geringer erscheint, so ist der Asylsuchende vom Anwendungsbereich der Konvention auszuschliessen (vgl. die weiterhin zutreffende Rechtsprechung der ARK in EMARK 1993 Nr. 8 E. 6a sowie BVGE E-4286/2008 vom 17. Oktober 2008).

5.2

5.2.1 Bezüglich des Beweismassstabes bei der Prüfung von Art. 1F FK kann auf EMARK 2005 Nr. 18 (mit weiteren Hinweisen) verwiesen werden. Demnach müssen "ernsthafte Gründe" für die Annahme eines Ausschlussstatbestandes vorliegen. Dazu braucht es substantiell verdichtete Verdachtsmomente; eine blossе Mutmassung genügt jedenfalls nicht. Die Anwendung von Art. 1F FK ist ferner nur dann gerechtfertigt, wenn der Betroffene mitbestimmenden Einfluss ausgeübt hat und ihn somit für diese Straftaten eine persönliche Verantwortlichkeit für das ihm zur Last gelegte Delikt trifft (vgl. UNHCR, Richtlinien, Ziff. 18 ff.; UNHCR, Background Note, Ziff. 50 ff.). In Anbetracht der Tragweite eines Ausschlusses vom Anwendungsbereich der Flüchtlingskonvention ist jedoch von einer pauschalen und undifferenzierten Zurechnung der Verantwortlichkeit Abstand zu nehmen (vgl. UNHCR, Richtlinien, Ziff. 19; UNHCR, Refugee Protection in International Law, UNHCR's Global Consultations on International Protection, GEOFF GILBERT, Current Issues in the Application of the Exclusion Clauses, 2003 [GILBERT, Current Issues], S. 439 und 444 f.). Denn unabhängig von der Frage, ob und unter welchen Bedingungen sich aus der Zugehörigkeit zu einer Organisation (deren Ziel, Handlungen und Methoden von extremer Gewalt zeugen) die Vermutung einer persönlichen Verantwortlichkeit ableiten lässt, hat jedenfalls diese Zurechnung im Bereich der Anwendung von Art. 1F Bst. b FK den konkreten Gegebenheiten Rechnung zu tragen und hinsichtlich der Stellung innerhalb des Führungsgremiums mögliche Faktoren wie Grösse dieses Gremiums, Stellung und Einflussnahme der einzelnen Führungspersonen, Führungsbereiche, Unterteilung in politische und militärische Flügel, allfällige Ausübung von Druck oder Zwang, und Zeitspanne, in welcher diese Funktion ausgeübt wurde, mitzubersichtigen (vgl. auch EMARK 2006 Nr. 28 E. 6.2).

5.2.2 Das BFM führt in seiner Entscheidung aus, die Beschwerdeführerin habe insbesondere zufolge ihrer führenden Position innerhalb der LTTE deren zahlreiche Straftaten mitzuverantworten. Dabei handle es sich im Kern um gemeinstraftrechtliche, gegen Leib und Leben gerichtete - und damit als nicht politisch zu bezeichnende - Delikte.

Damit geht die Vorinstanz von einer pauschalen Verantwortlichkeit der Beschwerdeführerin für von dieser Organisation begangene Gewaltakte in einer Zeitspanne von (...) Jahren aus, ohne die Stellung und Verantwortlichkeit innerhalb des Führungsgremiums genauer zu erörtern (vgl. E. 4.2) und die Straftaten der Organisation punkto Zeitraum, Tatort, beteiligte Opfer etc. näher zu bezeichnen und damit insbesondere ohne den persönlichen Tatbeitrag sowie das Tatmotiv der Beschwerdeführerin zu nennen. Eine solche Schlussfolgerung kann im Anwendungsbereich von Art. 1F Bst. b FK in dieser allgemeinen Form nicht zum Tragen kommen. Eine hiervon abweichende Beurteilung fiele - wenn überhaupt - nur dann in Betracht, wenn die Schweiz die LTTE offiziell zur terroristischen Organisation im Sinne von Art. 260^{ter} des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) erklärt hätte, verbunden mit der Möglichkeit, die Mitgliedschaft in dieser Organisation strafrechtlich zu sanktionieren. Einer solchen Erklärung liegt dannzumal die Vermutung zugrunde, dass eine kriminelle Organisation mit etablierter, längerfristig angelegter Gruppenstruktur, stark hierarchischem Aufbau und hochgradiger Arbeitsteilung, mit Abschottung nach innen und aussen, starker Geheimhaltung und der Bereitschaft, zur Verteidigung und zum Ausbau ihrer Stellung vorwiegend qualifizierte Gewaltverbrechen zu begehen oder sich mit verbrecherischen Mitteln zu bereichern, vorliegt (vgl. Botschaft vom 30. Juni 1993 über die Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes, Kommentar zu Art. 260^{ter} StGB, BBl 1993 III 295 ff.), weshalb (zumindest) aus strafrechtlicher Sicht der Nachweis strafbarer Beteiligung an einzelnen bestimmten Delikten nicht erforderlich ist (vgl. GÜNTHER STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil II: Straftaten gegen Gemeininteressen, 4. Auflage, Bern 1995, S. 184 f.).

5.2.3 Aus den dem Bundesverwaltungsgericht zur Verfügung stehenden Dokumenten lässt sich bezüglich der Organisationsstruktur und des Entscheidungsprozesses des LTTE und des (...) des H._____ im Besonderen nichts entnehmen. Entsprechende Erkenntnisse wären aber gerade auch mit Blick auf die zuvor erwähnte

Prüfung der persönlichen Verantwortlichkeit der Beschwerdeführerin für die ihr vorwerfbaren strafrechtlichen Handlungen von Bedeutung. Eine entsprechende Abklärung, allenfalls mittels einer Anfrage bei der schweizerischen Vertretung in Colombo, wäre deshalb auch hier angezeigt gewesen.

5.2.4 Zudem ist festzustellen, dass die beiden vorinstanzlichen Anhörungsprotokolle wenig zum genauen Aufgabenbereich (insbesondere zu [...]) und zur Verantwortlichkeiten der Beschwerdeführerin enthalten und ihre diesbezüglichen Antworten eher vage und ausweichend ausgefallen sind. Eine weitergehende Konfrontation respektive ergänzende Fragestellungen bezüglich ihres konkreten Aufgabenbereichs hätte sich daher ebenfalls aufgedrängt. Der Sachverhalt erscheint damit auch hinsichtlich der der Beschwerdeführerin zukommenden Rolle im Rahmen der LTTE nicht vollständig erstellt.

5.3

5.3.1 Die Vorinstanz stellte in ihrer Verfügung sodann fest, auch eine Güterabwägung zwischen der objektiven Verwerflichkeit der Taten der Beschwerdeführerin und ihrer subjektiven Schuld einerseits sowie ihrem Schutzinteresse vor einer allenfalls drohenden Verfolgung im Heimatstaat andererseits vermöge zu keinem anderen Resultat (als zu dem des Ausschlusses von der Flüchtlingseigenschaft) zu führen.

5.3.2 Eine substantiierte und für die Beschwerdeführerin nachvollziehbare Güterabwägung findet aber nicht statt. Insbesondere ist eine Auseinandersetzung damit, welches die Folgen des Ausschlusses von der Flüchtlingseigenschaft sein könnten, aus den vorinstanzlichen Erwägungen nicht ersichtlich. Aus der sehr allgemein gehaltenen Formulierung des BFM lässt sich weder klar das subjektive Mass der Schuld der Beschwerdeführerin entnehmen, noch geht daraus hervor, ob allfällige Schuldminderungs- respektive -milderungsgründe - wie etwa Alter, Tatbeitrag respektive Form der Tatteilnahme, oder eine allfällige Deliktsverjährung beziehungsweise Verfolgungsverjährung - durch die Vorinstanz berücksichtigt oder zumindest in Betracht gezogen wurden. Ebenso wenig wird aufgezeigt, inwiefern die Beschwerdeführerin, die angeblich der LTTE nicht mehr zugehörig sein soll, nach Auffassung des BFM - weiterhin - eine potenzielle Gefahr für die schweizerische Allgemeinheit darstellt. Solchen und weiteren der vollständigen Sachverhaltserhebung und unter anderem der um-

fassenden Beurteilung der konkret drohenden Gefährdung dienenden Fragen hätte das BFM indessen nachgehen müssen.

6.

6.1 Zusammenfassend zeigt das BFM vorliegend nicht auf, welche Vorbringen der Beschwerdeführerin aus welchen konkreten flüchtlingsrechtlichen Motiven grundsätzlich geeignet sein könnten, eine Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG anzunehmen. Hinsichtlich der Anwendbarkeit der Ausschlussklausel von Art. 1F Bst. b FK präzisiert die Vorinstanz zudem nicht näher, für welche konkreten gemeinrechtlichen Delikte die Beschwerdeführerin nach ihrer Überzeugung persönlich verantwortlich zeichnet. Auch nennt sie ihre konkreten Überlegungen, die zum Ergebnis führen, das Schutzinteresse der Beschwerdeführerin sei geringer einzustufen, als die Verwerflichkeit der von ihr begangenen Taten, nicht. Damit mangelt es der angefochtenen Verfügung an einer hinreichenden, nachvollziehbaren Begründung.

6.2 Nach dem Gesagten stützt sich die Vorinstanz in ihrer Verfügung vom 9. Februar 2010 auf einen unvollständig festgestellten Sachverhalt, wodurch die Grundlage für die Prüfung der wesentlichen Rechtsfragen nicht gegeben ist. Das BFM ist seiner Begründungspflicht gemäss Art. 35 Abs. 1 VwVG nicht nachgekommen und hat damit den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV verletzt. Zugleich ist eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes gemäss Art. 12 VwVG festzustellen. Es fehlt der angefochtenen Verfügung demnach an der erforderlichen Entscheidungsreife. Eine Heilung der genannten Mängel und damit ein reformatischer Beschwerdeentscheid - wie dies aus prozessökonomischen Überlegungen erfolgen kann - fällt ausser Betracht, da die Verletzungen schwer wiegen und insbesondere weitere Abklärungen zum Sachverhalt vorzunehmen sind (vgl. dazu EMARK 2004 Nr. 38 mit weiteren Hinweisen).

7.

Das BFM hat demnach Bundesrecht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig festgestellt (Art. 106 Abs. 1 und 2 AsylG). Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, die angefochtene Verfügung des BFM vom 9. Februar 2010 aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die im Sinne dieses Kassationsentscheides durch die Vorinstanz zu berücksichtigenden Erwägungen sind für die Vorinstanz

bindend (vgl. Art. 61 Abs. 1 VwVG, vgl. die weiterhin zutreffende Rechtsprechung der ARK in EMARK 2006 Nr. 28).

8.

8.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

8.2 Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG kann der obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen Kosten zugesprochen werden (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]). Der rechtlich nicht vertretenen Beschwerdeführerin sind indessen keine notwendigen Kosten erwachsen, weshalb keine Parteientschädigung auszurichten ist.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 9. Februar 2010 wird aufgehoben und das BFM angewiesen, im Sinne der Erwägungen in der Sache neu zu entscheiden.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin und das BFM.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Gabriela Freihofer

Chantal Schwizer

Versand: