



Abteilung IV
D-3698/2019

Urteil vom 17. Februar 2021

Besetzung

Einzelrichter Simon Thurnheer,
mit Zustimmung von Richter Grégory Sauder;
Gerichtsschreiberin Andrea Beeler.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Sri Lanka,
vertreten durch Gabriel Püntener, Rechtsanwalt,
Advokaturbüro,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 4. Juli 2019 / N (...).

Sachverhalt:

A.

Die Beschwerdeführerin suchte am 30. April 2018 erstmals in der Schweiz um Asyl nach.

B.

Mit Verfügung vom 6. Juni 2018 lehnte das SEM das Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz und den Vollzug an.

C.

Eine dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-3944/2018 vom 12. September 2018 ab.

D.

Am 29. November 2018 reichte die Beschwerdeführerin beim SEM ein neues Asylgesuch ein.

E.

Mit Verfügung vom 6. Dezember 2018 lehnte das SEM das Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz und den Vollzug an.

F.

Eine dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-146/2019 vom 17. April 2019 ab.

G.

Am 28. Juni 2019 gelangte die Beschwerdeführerin mit einer als "neues Asylgesuch" bezeichneten Eingabe an das SEM.

Darin führte sie aus, dass sie während des vorangehenden Asylverfahrens gewisse Tatsachen verschwiegen habe. Am 30. November 2017 sei sie in Sri Lanka von zwei ihr unbekanntem in Zivil gekleideten Personen sexuell missbraucht worden, nachdem sie nach dem Verbleib ihrer Familie gefragt worden sei. Dabei sei sie mit einer brennenden Zigarette im Gesicht verletzt worden, wovon sie eine Narbe davongetragen habe. Sie habe dieses Ereignis bisher verschwiegen, weil sowohl in der Befragung als auch in der Anhörung männliche Personen anwesend gewesen seien. Zudem habe sie sich geschämt, vor der tamilischen Dolmetscherin darüber zu sprechen. Auch sei sie aufgrund weiterer psychischer Schranken nicht in der Lage gewesen, davon zu berichten. Ferner seien Ende 2018 wiederum unbekannte Personen bei ihrem Elternhaus erschienen und hätten sich bei ihrer

Mutter nach ihr erkundigt. Sie beantrage eine zusätzliche Anhörung zu den neu vorgebrachten Asylgründen.

Als Beweismittel reichte die Beschwerdeführerin einen ärztlichen Bericht der Psychiatrischen Klinik des Kantonsspitals B._____ vom 15. Mai 2019, eine Fotografie ihres Gesichts sowie eine Visitenkarte ihrer Psychotherapeutin zu den Akten.

H.

Mit Verfügung vom 4. Juli 2019 (eröffnet am 12. Juli 2019) nahm das SEM die Eingabe als Revisionsgesuch entgegen und trat darauf mangels funktioneller Zuständigkeit nicht ein. Dabei lehnte es den Antrag auf Ansetzung einer Anhörung ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz und den Vollzug an. Zudem erhob es eine Gebühr von Fr. 600.–.

I.

Gegen diese Verfügung erhob die Beschwerdeführerin am 19. Juli 2019 durch ihren Rechtsvertreter Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Dabei beantragte sie, die Verfügung sei aufzuheben und die Sache sei zur Behandlung als neues Asylgesuch an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventualiter sei die Unzulässigkeit beziehungsweise Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen, und für den Fall, dass die vorliegende Eingabe nicht zur materiellen Behandlung als Asylgesuch an die Vorinstanz zurückgewiesen werde, sei ihr eine angemessene Frist zur Einreichung eines Revisionsgesuchs anzusetzen.

Als Beweismittel reichte die Beschwerdeführerin ein Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) sowie einen ärztlichen Bericht des Kantonsspitals B._____ vom 17. Juli 2019 zu den Akten.

J.

Das Bundesverwaltungsgericht bestätigte am 23. Juli 2019 den Eingang der Beschwerde.

K.

Mit Eingabe vom 10. März 2020 machte die Beschwerdeführerin Ausführungen zur politischen Situation in Sri Lanka und reichte einen durch ihren Rechtsvertreter eigens erstellten Länderbericht mitsamt elektronisch abgespeicherten Quellen zu den Akten. Dabei führte sie aus, dass sie aufgrund der familiären Verbindungen zu den LTTE in Sri Lanka ohnehin bereits gesucht werde und die bei ihr vorhandenen Risikofaktoren im Kontext der

aktuellsten politischen Lage in Sri Lanka deshalb besonders schwer zu gewichten seien. Die Rückkehr des Rajapaksa-Clans habe für sie zweifellos eine Verfolgungsgefahr zur Folge. Des Weiteren führte sie aus, dass während der Entführung der Schweizerischen Botschaftsangestellten im November 2019 durch die sri-lankische Regierung vertrauliche Daten von ihrem Mobiltelefon abgegriffen worden seien. Es müsse nun abgeklärt werden, um was für Daten es sich handle und ob dies auch ihre eigenen Daten betreffe. Diesfalls hätte sie auch deswegen eine Verfolgung zu befürchten.

L.

Mit Eingabe vom 24. März 2020 machte die Beschwerdeführerin weitere Ausführungen zu ihren familiären LTTE-Verbindungen, dem neu geltend gemachten sexuellen Missbrauch sowie der Rechtsprechung betreffend alleinstehende tamilische weibliche Opfer von sexueller Gewalt durch sri-lankische Armeeangehörige.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG). Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. 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 und Art. 108 Abs. 3 AsylG [SR 142.31]; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.2 Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

1.3 Über offensichtlich unbegründete beziehungsweise offensichtlich begründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es

sich um eine solche, weshalb das Urteil nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

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

2.

Soweit sich die vorgebrachten Fluchtgründe der Beschwerdeführerin auf ihre Gefährdung aufgrund von Verbindungen zu den LTTE innerhalb ihrer Familie beziehen, ist darauf hinzuweisen, dass diese mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-3944/2018 vom 12. September 2018 als asylrechtlich nicht relevant beziehungsweise unglaublich erachtet (vgl. a.a.O. E. 8) und somit bereits rechtskräftig beurteilt wurden. Auf die entsprechenden Ausführungen der Beschwerdeführerin auf Beschwerdeebene ist demnach im vorliegenden Verfahren nicht einzugehen.

3.

3.1 Die Beschwerdeführerin begründete ihre Eingabe an das SEM damit, dass sie einen in Sri Lanka erlebten sexuellen Missbrauch in den vorangehenden Asylverfahren gegenüber den Asylbehörden verschwiegen habe. Zudem sei sie Ende 2018 von unbekannt Personen gesucht worden, was sie bisher ebenfalls nicht offengelegt habe.

3.2 Von einem neuen Asylgesuch ist dann auszugehen, wenn die gestellte Person geltend macht, sie erfülle aufgrund einer neuen, nach Abschluss eines vorgängigen Asylverfahrens entstandenen Sachlage neu die Flüchtlingseigenschaft.

Revisionsgründe hingegen können dann vorliegen, wenn nachträglich (das heisst nach Rechtskraft eines vorangehenden Asylverfahrens) erfahrene Tatsachen oder aufgefundene Beweismittel, welche sich bereits vor Abschluss des Asylbeschwerdeverfahrens ereignet haben beziehungsweise entstanden sind, vorgebracht werden (Art. 45 VGG i.V.m. Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG).

3.3 In der angefochtenen Verfügung führte das SEM zutreffend aus, dass es sich beim neu geltend gemachten sexuellen Missbrauch und der angeblichen Suche nach der Beschwerdeführerin durch unbekannt Personen um vorbestehende Tatsachen handle, welche sich bereits vor Erlass des letzten Urteils des Bundesverwaltungsgerichts D-146/2019 vom 17. April 2019 ereignet hätten. Auch bei der neu vorgebrachten Narbe handelt es

sich nicht um eine seit dem 17. April 2019 veränderte Sachlage. Somit handelt es sich bei diesen Vorbringen um unechte Noven, welche ausschliesslich Gegenstand eines Revisionsverfahrens beim Bundesverwaltungsgericht bilden könnten und entgegen der Bezeichnung der Eingabe als "neues Asylgesuch" und der Begründung des Gesuchs jedoch nicht geeignet sind, eine nachträglich entstandene Flüchtlingseigenschaft zu belegen. Das SEM hat sich diesbezüglich zu Recht als nicht zuständig erachtet und ist auf diesen Teil der Eingabe korrekterweise nicht eingetreten.

4.

4.1 Die Beschwerdeführerin reichte bei der Vorinstanz zusammen mit ihrer als "neues Asylgesuch" betitelten Eingabe zudem einen ärztlichen Bericht der Psychiatrischen Klinik des Kantonsspitals B. _____ vom 15. Mai 2019 ein.

4.2 Gemäss Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG kann in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten die Revision eines Urteils verlangt werden, wenn die ersuchende Partei nachträglich entscheidende Beweismittel auffindet, die sie im früheren Verfahren nicht beibringen konnte, unter Ausschluss der Beweismittel, die erst nach dem Entscheid entstanden sind. Der Revisionsgrund des nachträglichen Auffindens von entscheidenden Beweismitteln beinhaltet demnach zum einen, dass diese bereits vor Abschluss des Beschwerdeverfahrens entstanden sind; als Revisionsgrund sind somit lediglich sogenannte unechte Nova zugelassen (vgl. auch BVGE 2013/22). Zum andern verlangt Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG, dass die gesuchstellende Partei die betreffenden Beweismittel während des vorangegangenen Verfahrens, das heisst bis das Urteil gefällt worden ist, nicht gekannt hat und deshalb nicht hat beibringen können. Das Wiedererwägungsgesuch bezweckt primär die Änderung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung an eine nachträglich eingetretene erhebliche Veränderung der Sachlage (vgl. BVGE 2014/39 E. 4.5 m.w.H.). So können beispielsweise nachträglich, das heisst nach Eintreten der Rechtskraft des letzten Asylentscheides, entstandene Vollzugshindernisse wiedererwägungsweise beim SEM geltend gemacht werden.

4.3 Der eingereichte ärztliche Bericht vom 15. Mai 2019 ist entgegen den Ausführungen der Vorinstanz der Revision nicht zugänglich. Das Bundesverwaltungsgericht hielt im Grundsatzentscheid BVGE 2013/22 fest, dass *nach dem angefochtenen Entscheid entstandene Beweismittel*, welche sich auf vorbestandene Tatsachen beziehen, im Rahmen eines Wiedererwägungsverfahrens vor dem SEM zu prüfen wären (vgl. dort E. 12.3). Der

eingereichte Arztbericht ist nach Erlass des Beschwerdeurteils D-146/2019 vom 17. April 2019 entstanden. Darin wird festgehalten, dass die Beschwerdeführerin an einer posttraumatischen Belastungsstörung leide und aufgrund eines Suizidversuches in die psychiatrische Klinik B. _____ eingewiesen worden sei, wo sie sich im Zeitpunkt der Erstellung des Arztberichts bereits seit einem Monat in stationärer Behandlung befinde. Des Weiteren hält der Bericht fest, dass die Traumatisierung der Beschwerdeführerin auf einem sexuellen Missbrauch gründen könnte. Ob sich dieses neue Beweismittel nun im Sinne der eben genannten Rechtsprechung ausdrücklich auf die neu geltend gemachten Asylgründe bezieht oder nicht, ist vorliegend nicht ausschlaggebend und kann somit offengelassen werden. Denn auch wenn dies nicht der Fall sein sollte, handelt es sich beim mit diesem Arztbericht geltend gemachten Gesundheitszustand und dem stationären Aufenthalt der Beschwerdeführerin in einer psychiatrischen Klinik allenfalls um ein nachträglich entstandenes Vollzugshindernis, welches gemäss Art. 111b AsylG wiederum vom SEM geprüft werden muss.

5.

5.1 Gemäss Art. 29 VwVG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheides dar, welcher in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift.

Die Begründungspflicht, welche sich ebenfalls aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör ergibt, verlangt, dass die Behörde ihren Entscheid so begründet, dass Betroffene den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten können und sich sowohl die Betroffenen als auch die Rechtsmittelinstanz über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen können (vgl. LORENZ KNEUBÜHLER/RAMONA PEDRETTI, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2. Aufl. 2018, Art. 35 N. 7ff.; BVGE 2007/30 E. 5.6). Dabei kann sich die verfügende Behörde auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken, hat jedoch wenigstens die Überlegungen kurz anzuführen, von denen sie sich leiten liess und auf welche sie ihren Entscheid stützt (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.2; EMARK 2006 Nr. 24 E. 5.1).

5.2 In der angefochtenen Begründung prüfte das SEM ausschliesslich das Vorbringen der Beschwerdeführerin, sie habe ein ihr im Heimatstaat widerfahrenes Ereignis, welches zur Flüchtlingseigenschaft führe, bisher ver-

schwiegen. Den in diesem Zusammenhang eingereichten ärztlichen Bericht erwähnte es allerdings lediglich im Sachverhalt der Verfügung unter dem Titel "ärztliche Zeugnisse". Hingegen fand das Dokument weder in den Ausführungen des SEM, in welchem Verfahren die Eingabe zu behandeln sei (Erwägungen zur funktionellen Zuständigkeit; Verfügung Ziff. III) noch in sonst einer Form und auch nicht im nachfolgend durchgeführten Wegweisungsvollzugsprüfung Beachtung. Durch das vollständige Übergehen dieses zu den Akten gereichten Beweismittels hat die Vorinstanz ihre Begründungspflicht und somit den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör verletzt.

5.3 Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück.

Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (vgl. dazu BGE 137 I 195 E. 2.3.2, m.w.H.; vgl. auch BVGE 2008/47 E. 3.3.4 m.w.H.).

Im vorliegenden Fall kann jedoch offengelassen werden, ob es sich bei der unzureichenden Begründung um einen schweren Mangel handelt, zumal die Vorinstanz – nebst der Nichterwähnung des Arztberichtes in der Verfügungsbegründung – gar nicht erst ein Wiedererwägungsverfahren eröffnet hat und den Bericht materiell überhaupt nicht prüfte. Es ist somit auf diesen Teil der Eingabe der Beschwerdeführerin zu Unrecht nicht eingetreten. Eine Heilung der Begründungspflichtverletzung ist folglich nicht in Betracht zu ziehen. Durch eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz bleibt der Instanzenzug gewahrt, was umso wichtiger erscheint, als das Bundesverwaltungsgericht einzige Beschwerdeinstanz gegen Verfügungen des SEM im Asylbereich ist. Eine Kassation erweist sich vorliegend als angezeigt.

6.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aus formellen Gründen aufzuheben und die Sache in Anwendung von Art. 61 Abs. 1 VwVG an die Vorinstanz zurückzuweisen mit der Anweisung, den eingereichten Arztbericht vom 15. Mai 2019 unter dem Titel der Wiedererwägung zu prüfen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

7.2 Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei ist eine Parteientschädigung für die ihr notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin reichte keine Kostennote ein. Auf die Nachforderung einer solchen kann indessen verzichtet werden (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE), da im vorliegenden Verfahren der Aufwand für die Beschwerdeführung zuverlässig abgeschätzt werden kann. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE) ist die Parteientschädigung aufgrund der Akten pauschal auf Fr. 900.– festzusetzen. Dieser Betrag ist der Beschwerdeführerin durch das SEM zu entrichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des SEM vom 4. Juli 2019 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das SEM wird angewiesen, der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 900.– zu entrichten.

5.

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Simon Thurnheer

Andrea Beeler

Versand: