

# **BVGer D-154/2023 vom 13. Dezember 2022**

Bundesverwaltungsgericht, 2022-12-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-154\\_2023\\_d20221213](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-154_2023_d20221213)

FR: TAF D-154/2023 du 13 décembre 2022

IT: TAF D-154/2023 del 13 dicembre 2022

## **Regeste**

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug) (Wiedererw&auml;gung) | Asyl (ohne Wegweisungsvollzug) (Wiedererw&auml;gung); Verfügung des SEM vom 13. Dezember 2022

## **Erwägungen**

### **E. 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. Nachdem gemäss Lehre und Praxis Wiedererwägungsentscheide grundsätzlich wie die ursprüngliche Verfügung auf dem ordentlichen Rechtsmittelweg weitergezogen werden können, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

### **E. 1.2**

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG und dem VGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

### **E. 1.3**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 6 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 2.1**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

### **E. 2.2**

Nachdem das SEM wiedererwägungsweise eine vorläufige Aufnahme infolge der Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs verfügte, bildet Gegenstand des vorliegenden Verfahrens einzig die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht das Vorliegen von Wiedererwägungsgründen mit Blick auf die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführenden und die Asylgewährung abgelehnt und diesbezüglich an ihrer ursprünglichen Verfügung vom 25. Juni 2018 festgehalten hat.

### **E. 2.3**

Die Begründung der Begehren bindet die Beschwerdeinstanz in keinem Fall (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Nach dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen ist das Bundesverwaltungsgericht verpflichtet, auf den festgestellten Sachverhalt jenen Rechtssatz anzuwenden, den es als

D-154/2023 Seite 7 den zutreffenden erachtet. Stützt sich dieser Entscheid auf Rechtsnormen, mit deren Anwendung die Parteien nicht rechnen mussten, so ist ihnen Gelegenheit zu geben, sich hierzu vorgängig zu äussern. Im Rahmen seiner Kognition kann das Gericht daher die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. BVGE 2009/61 E. 6.1; 2007/41 E. 2). Vorliegend erachtet das Bundesverwaltungsgericht in den folgenden Erwägungen einen anderen Aspekt des Flüchtlingsbegriffs, wie ihn Art. 3 AsylG definiert, als ausschlaggebend, als das SEM in seinem Entscheid vom 25. Juni 2018 (bestätigt im Entscheid des SEM vom 13. Dezember 2022, Dispositivziffer 1).

### **E. 3**

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

### **E. 4**

Das Urteil in vorliegender Sache ergeht mit demselben Spruchgremium koordiniert und zeitgleich wie die Urteile D-161/2023 vom 17. Mai 2023 und D-162/2023 vom 17. Mai 2023; diese konnexen Verfahren betreffen den volljährigen Sohn der Beschwerdeführenden 1 und 2 und ihren ebenfalls volljährigen Neffen.

### **E. 5.1**

Das Wiedererwägungsverfahren ist im Asylrecht spezialgesetzlich geregelt (vgl. Art. 111b ff. AsylG).

### **E. 5.2**

In seiner praktisch relevantesten Form bezweckt das Wiedererwägungsverfahren die Änderung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung an eine nachträglich eingetretene erhebliche Veränderung der Sachlage (vgl. BVGE 2014/39 E. 4.5 m.w.H.). Falls die abzuändernde Verfügung unangefochten blieb oder ein eingeleitetes Beschwerdeverfahren mit einem blossen Prozessentscheid abgeschlossen wurde, können auch Revisionsgründe einen Anspruch auf Wiedererwägung begründen (zum sogenannten «qualifizierten Wiedererwägungsgesuch» vgl. BVGE 2013/22 E. 5.4 m.w.H.).

### **E. 5.3**

Sowohl neue erhebliche Tatsachen als auch neue erhebliche Beweismittel bilden nur dann einen Wiedererwägungsgrund, wenn sie der gesuch-

D-154/2023 Seite 8 stellenden Person im ordentlichen (Rechtsmittel-)Verfahren trotz hinreichender Sorgfalt nicht bekannt sein konnten, oder ihr die Geltendmachung oder Beibringung aus entschuldigen Gründen nicht möglich war (vgl. Art. 66 Abs. 3 VwVG). Ungeachtet dessen sind diese jedoch zu berücksichtigen, wenn aus ihnen offensichtlich eine Verfolgung oder eine drohende menschenrechtswidrige Behandlung hervorgeht und damit ein völkerrechtswidriges Wegweisungshindernis bestünde (vgl. Entscheide und

Mitteilungen der vormaligen Asylrekurskommission [EMARK] 1998 Nr. 3, der nach wie vor Gültigkeit hat).

#### **E. 5.4**

Ausserdem ist das SEM gemäss Rechtsprechung gehalten, neue erhebliche Tatsachen und Beweismittel, welche im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens vor dem CAT beigebracht wurden, im Rahmen eines darauf folgenden Wiedererwägungsverfahrens oder Mehrfachgesuchs zu prüfen (vgl. dazu bereits EMARK 1998 Nr. 14).

#### **E. 6.1**

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest, dass die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG eine asylsuchende Person nach Lehre und Rechtsprechung dann erfüllt, wenn sie Nachteile von bestimmter Intensität erlitten hat beziehungsweise mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft begründeterweise befürchten muss, welche ihr gezielt und aufgrund bestimmter Verfolgungsmotive durch Organe des Heimatstaates oder durch nichtstaatliche Akteure zugefügt worden sind beziehungsweise zugefügt zu werden drohen (vgl. BVGE 2008/4 E. 5.2 S. 37).

#### **E. 6.2**

Die Vorinstanz hat das Vorliegen der Flüchtlingseigenschaft in ihrem Entscheid vom 25. Juni 2018 mit Verweis auf die grundsätzlich vorhandene Schutzwilligkeit und Schutzfähigkeit des kolumbianischen Staats sowie auf die lokal begrenzte Verfolgung der Beschwerdeführenden verneint. Diese Einschätzung ist angesichts des CAT-Entscheids vom 27. Juli 2022 nicht aufrechtzuerhalten, da das CAT feststellte, dem Beschwerdeführer drohe im Fall der Rückkehr nach Kolumbien Folter. Der Ausschuss hielt ferner fest, dass die kolumbianischen Behörden ihn nicht vor weiteren, ihm drohenden Übergriffen schützen könnten und er deshalb auch in anderen Landesteilen Kolumbiens keine verlässliche und effektive interne Fluchtalternativen finden könne (vgl. Entscheid des CAT Nr. 909/2019 E. 7.10 ff.). Dennoch teilt das Bundesverwaltungsgericht in Anwendung von Art. 3 AsylG die Einschätzung der Vorinstanz im Ergebnis – wenn auch mit anderer Begründung (vgl. E. 2.2) – aus folgenden Erwägungen:

D-154/2023 Seite 9

##### **E. 6.2.1**

Auch eine – wie vorliegend geltend gemachte – Furcht vor Verfolgung durch nichtstaatliche Akteure setzt voraus, dass dieser Verfolgung eines der in Art. 3 Abs. 1 AsylG abschliessend aufgelisteten Motive zugrunde liegt. Gemäss geltender Praxis ist die Erfüllung der Flüchtlingseigenschaft nicht von einer bestimmten Definition eines Verfolgungsmotivs abhängig, bestimmen doch letztlich die Verfolger allein, wen sie weshalb verfolgen. Ausschlaggebend ist deshalb vielmehr, ob die Verfolgung wegen äusserer oder innerer Merkmale erfolgt ist beziehungsweise künftig droht, die untrennbar mit der Person oder Persönlichkeit des Opfers verbunden sind (dazu gehören unter anderem Geschlecht, Abstammung, Herkunft, Zugehörigkeit zu einer Volksgruppe, Sprache, Veranlagung, Hautfarbe, Gebrechen, Glauben, Denken, politische Meinung, Überzeugung, Lebenseinstellung). Verfolgung im Sinne des Asylgesetzes und der Flüchtlingskonvention erfolgt immer wegen des Seins, nicht wegen des Tuns; zwar kann der Verfolger gleichfalls oder sogar vordergründig hauptsächlich auf Handlungsweisen einer Person abzielen; bedeutsam für die Flüchtlingseigenschaft wird der Eingriff der Verfolger aber

nur, wenn diese die hinter einer Handlungsweise steckende Eigenart und Gesinnung der entsprechenden Person treffen wollen (EMARK 2006 Nr. 32 E. 8.7.1 sowie WALTER STÖCKLI, Asyl, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser/Vetterli [Hrsg.], Ausländerrecht, 3. Aufl., Basel 2022, Rz. 14.18 und 14.19).

### **E. 6.2.2**

Vorliegend haben die Beschwerdeführenden geltend gemacht, er – der Beschwerdeführer 1 – sei aufgrund seiner Rolle als Menschenrechts-verteidiger und sozialer Anführer in den Fokus der paramilitärischen Organisationen AGC beziehungsweise der «Águilas Negras» geraten; insbesondere seine Unterstützung für Opfer von Enteignungen und sein damit zusammenhängendes Engagement im Rahmen von Vindikationsprozessen habe ihn zum militärischen Ziel solcher Gruppierungen gemacht.

### **E. 6.2.3**

Im Länderkontext Kolumbien ist festzuhalten, dass sich Verfolgungshandlungen durch paramilitärische Organisationen (etwa GAO [Grupos Armados Organizados], GDO [Grupos Delincuenciales Organizados] oder GAOR [Grupos Armados Organizados Residuales]) regelmässig in gemeinrechtlichen Delikten erschöpfen (vgl. etwa die Urteile des BVGer D-5162/2021, D-5163/2021 vom 3. Juni 2022 E. 6.3 f.; D-1026/2022 vom 5. April 2022 E. 6.3.1 f.; E-420/2019 vom 24. März 2021 E. 6.2). Handelt es sich beim Verfolger um eine besonders mächtige Organisation, kann jedoch schon die Nichtbefolgung einer Handlungsanweisung einer solchen Organisation als politische Anschauung im Sinne von Art. 3 AsylG gelten (vgl. Urteile des BVGer D-6441/2019, D-6442/2019, D-6444/2019,

D-154/2023 Seite 10 D-6450/2019 vom 16. Dezember 2019 E. 6.2; E-3683/2019 vom 7. August 2019 E. 3.3; E-3745/2019 vom 7. August 2019 E. 3.1; vgl. dazu auch UN-Hochkommissariat für Flüchtlinge, UNHCR Guidance Note on Refugee Claims Relating to Victims of Organized Gangs, § 45-51 < <https://www.refworld.org/docid/4bb21fa02.html> >, abgerufen am 16.2.2023).

### **E. 6.2.4**

Gemäss konsultierter Quellen hat im Anschluss an die Demobilisierung der «Autodefensas Unidas de Colombia» (AUC) eine Entideologisierung der daraus entstandenen paramilitärischen Organisationen (auch als «narcoparamilitarismo» oder «Post-AUC» bezeichnet, zu welchen sowohl die AGC wie auch die Águilas Negras zählen) stattgefunden. Demnach treffen die meisten bewaffneten Gruppen die Unterscheidung zwischen Verbündeten und Feinden nicht mehr danach, ob ihnen eine Person oder Personengruppe ideologisch nahesteht, sondern vielmehr danach, ob diese zu einem bestimmten Zeitpunkt mit ihren militärischen oder wirtschaftlichen Interessen im betreffenden Gebiet übereinstimmt. Der Einfluss der politischen Ideologie hat als Motivationsfaktor zugunsten des Strebens nach illegalen Märkten und Territorien abgenommen. Paramilitärische Organisationen nehmen im Allgemeinen diejenigen Personen oder Personengruppen ins Visier, die sie als Ärgernis oder Hindernis für ihre wirtschaftlichen Ziele ansehen oder die den Interessen der Gruppe zuwiderlaufen. Zivilisten, die als Hindernis für die Kontrolle der illegalen Wirtschaft und des Territoriums angesehen werden, werden aus ihren Häusern vertrieben, und diejenigen, die sich der Kontrolle oder der Expansion dieser Gruppen widersetzen, wie soziale Führer oder demobilisierte FARC-EP-Kämpfer, werden behelligt und verfolgt. Insgesamt gestaltet sich

daher eine strikte Differenzierung zwischen krimineller und politischer Gewalt als schwierig (European Union Agency for Asylum [EUAA], Colombia: Country Focus vom Dezember 2022, < [https://www.ecoi.net/en/file/local/2083878/2022\\_12\\_EUAA\\_COI\\_Report\\_Colombia\\_Country\\_focus.pdf](https://www.ecoi.net/en/file/local/2083878/2022_12_EUAA_COI_Report_Colombia_Country_focus.pdf) >, abgerufen am 16.2.2023).

#### **E. 6.2.5**

Angesichts der obigen Ausführungen stellt das Gericht fest, dass der Angriff auf den Beschwerdeführer 1 am 21. Dezember 2017 sowie die Ereignisse vom 30. März 2018 in erster Linie auf das ökonomische und militärische Fortkommen der involvierten paramilitärischen Gruppen – vorliegend die Kontrolle von Grund und Boden mitsamt deren Bodenschätzen – zurückzuführen sein dürfte. Insofern ist davon auszugehen, dass die geltend gemachten Verfolgungshandlungen nicht wegen innerer Merkmale (des Seins – seiner politischen Überzeugung), sondern aufgrund seiner

D-154/2023 Seite 11 Handlungsweise (des Tuns – der Unterstützung in Vindikationsprozessen) erfolgt sind beziehungsweise zukünftig drohen würden. Darauf deutet indes auch der Inhalt des eingereichten «Kondolenzbriefs» hin («Por reclamar tierras que no son suyas, sino de personas de bien, sapos hijueputas, guerrilleros agitadores de malandros», «wegen der Rückforderung von Land, das nicht Ihnen gehört, sondern den gehorsamen, verräterischen Hurensöhnen, unruhestiftenden Gauner-Guerilleros»). Insofern knüpfen die erfolgten Verfolgungshandlungen nicht an ein in Art. 3 AsylG abschliessend aufgelistetes Motiv an; es handelt sich dabei vielmehr um gemeinrechtliche Delikte.

#### **E. 6.2.6**

Das Gericht stellt fest, dass der Entscheid des CAT nicht geeignet ist, die diesbezügliche Einschätzung zu erschüttern, zumal dies auch nicht geltend gemacht wird.

#### **E. 6.2.7**

Auch das Vorbringen der Beschwerdeführenden, einzig die Asylgewährung vermöge sie effektiv vor Folter zu schützen, führt zu keiner anderen Einschätzung. Die Schweiz ist als Vertragsstaat der FoK zwar verpflichtet, aufgrund des CAT-Entschids auf eine Ausschaffung der Beschwerdeführenden nach Kolumbien zu verzichten. Das SEM ist dieser Verpflichtung jedoch in geeigneter Weise nachgekommen, indem es die Beschwerdeführenden wegen der vom CAT festgestellten Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig aufnahm.

#### **E. 6.2.8**

Ferner bleibt festzuhalten, dass auch nicht ersichtlich ist, inwiefern die Vorinstanz gegen das Gleichheitsgebot gemäss Art. 8 BV verstossen haben soll, zumal die Beschwerdeführenden nicht dargelegt haben, in Bezug auf welchen Sachverhalt und welche Personengruppe sie sich in einer vergleichbaren Situation befinden würden. Auch die Rügen betreffend eine Verletzung des Rechts auf ein faires Verfahren, Bildung, Arbeit, Arbeitsangebote, Kleidung, eine menschenwürdige Unterkunft und Nothilfe bilden – soweit diese Rechte in der schweizerischen Rechtsordnung anerkannt sind – keinen zulässigen Wiedererwägungsgrund.

#### **E. 6.2.9**

Schliesslich stellt das Gericht fest, dass auch trotz des in der angefochtenen Verfügung fälschlicherweise auf den 16. Januar 2019 datierten Einreisedatums die Rechtskraft der

Verfügung nicht zu beanstanden ist, da auch dieses Vorbringen nicht geeignet ist, die beurteilten Asylvorbringen in einem anderen Licht erscheinen zu lassen.

D-154/2023 Seite 12

### **E. 6.3**

Nach dem Gesagten ergibt sich, dass das SEM in seiner Wiedererwägung zu Recht festgestellt hat, dass das CAT-Verfahren zu keiner anderen Einschätzung betreffend die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung führe. Demnach ist es den Beschwerdeführenden nicht gelungen, wiedererwägungsrechtlich erhebliche Tatsachen oder Beweismittel darzutun.

### **E. 7**

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

### **E. 8**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da die Beschwerdevorbringen jedoch nicht von vornherein aussichtslos waren, ist der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gutzuheissen (Art. 65 Abs. 1 VwVG). Der Antrag auf Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses wird mit dem vorliegenden Urteil gegenstandslos. (Dispositiv nächste Seite)

D-154/2023 Seite 13

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.