



Abteilung IV
D-161/2023

Urteil vom 17. Mai 2023

Besetzung

Richterin Susanne Bolz-Reimann (Vorsitz),
Richterin Chiara Piras, Richter Yanick Felley,
Gerichtsschreiber Jonas Perrin.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Kolumbien,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug) (Wiedererwägung);
Verfügung des SEM vom 13. Dezember 2022 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer – ein kolumbianischer Staatsangehöriger mit letztem Wohnsitz in B. _____ (Santander) – verliess seinen Heimatstaat gemäss eigenen Angaben am 11. April 2018 und reiste am 13. April 2018 in die Schweiz ein, wo er am 20. April 2018 um Asyl nachsuchte.

B.

Anlässlich der Befragung vom 9. Mai 2018 und der Anhörung vom 24. Mai 2018 machte er im Wesentlichen geltend, er habe seit Frühling 2015 bei der Familie seiner Tante in B. _____ gelebt. Sein Onkel C. _____ (N [...]) sei als Menschenrechtsaktivist tätig gewesen, weshalb die Familie schon länger regelmässig von den «Autodefensas Gaitanistas de Colombia» (AGC) beziehungsweise den «Águilas Negras» bedroht worden sei. Sein Onkel habe sich für die Rechte der Opfer des Bürgerkrieges, der Vertriebenen und Frauen eingesetzt. Am 21. Dezember 2017 habe deshalb ein Mann versucht, seinen Onkel mit dem Auto zu überfahren. Da das Attentat gescheitert sei, habe der Mann seinem Onkel gedroht, mit einer Waffe zurückzukehren und ihn zu töten. An diesem Tag sei die gesamte Familie, und damit auch er – der Beschwerdeführer –, zum militärischen Ziel der Paramilitärs erklärt worden. Am 30. März 2018 sei sein Onkel erneut gesucht worden, es sei aber nur die Schwester seines Onkels zu Hause gewesen. Er – der Beschwerdeführer – sei persönlich nie bedroht worden. Aufgrund der Drohungen und des gescheiterten Attentats auf seinen Onkel habe er seinen Heimatstaat schliesslich gemeinsam mit seinem Onkel, dessen Partnerin und deren gemeinsamen Kindern (Verfahren D-154/2023) sowie mit seinem volljährigen Cousin (Verfahren D-162/2023) verlassen.

C.

Mit Verfügung vom 25. Juni 2018 lehnte das SEM das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug an. Zur Begründung seiner Verfügung führte das SEM an, dass die vorgebrachten Übergriffe auf den Onkel des Beschwerdeführers durch private Gruppen verübt worden seien. Die Polizei habe jedoch auf dessen Anzeigen reagiert und eine Patrouille eingesetzt. Insofern könne dem kolumbianischen Staat weder fehlender Schutzwille noch fehlende Schutzfähigkeit unterstellt werden. Ferner seien die Verfolgungshandlungen lokal begrenzt gewesen, weshalb eine innerstaatliche Fluchtalternative bestanden habe. Auch erscheine es unlogisch, dass der Beschwerdeführer

erst im April 2018 ausgereist sei, obwohl bereits im Dezember 2017 ein Attentat auf dessen Onkel verübt worden sei. In der Folge seien die diesbezüglichen Vorbringen des Beschwerdeführers nicht glaubhaft. Schliesslich sei es auch nicht nachvollziehbar, dass kriminelle Gruppierungen den Beschwerdeführer und dessen Familie verfolgt hätten, zumal diese aufgrund des niederschweligen politischen Profils des Onkels des Beschwerdeführers nichts zu befürchten gehabt hätten.

D.

Mit Eingabe seiner Rechtsvertreterin vom 23. Juni 2018 (Poststempel) erhob der Beschwerdeführer dagegen Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Darin machte er geltend, sein Onkel habe insbesondere Opfer des bewaffneten Konflikts in Bezug auf deren Eigentumsrechte an Grund und Boden verteidigt und in deren Namen Prozesse geführt. Sein Onkel sei Mitglied der linksgerichteten Partei «(...)» und Koordinator der Organisation «(...) B. _____» sowie Delegierter einer Organisation der Provinz Santander zum Schutz der Rechte der Opfer von Antipersonenminen. Aufgrund dessen politischen Tätigkeiten sei auch er – der Beschwerdeführer – in den Fokus verschiedener paramilitärischer Organisationen gelangt. Die eingereichten Pamphlete der «Águilas Negras» aus den Jahren 2015 und 2018 und die erhaltene «Kondolenzkarte» aus dem Jahr 2017 würden dies belegen. Ausserdem sei sein Onkel am 21. Dezember 2017 Opfer eines Attentats geworden, dem er nur knapp entkommen sei. Es sei allgemein bekannt, dass Menschenrechtsaktivisten in Kolumbien grosser Gefahr durch paramilitärische Organisationen ausgesetzt seien. Auch sei erstellt, dass sein Onkel über ein einschlägiges politisches Profil verfüge, weshalb auch er – der Beschwerdeführer – einer drohenden asylrechtlich relevanten Verfolgung ausgesetzt sei. Ausserdem sei der kolumbianische Staat nicht schutzfähig; effektiven Schutz habe er und seine Familie – trotz wiederholter Bemühungen – nie erhalten. Ferner bestehe auch keine innerstaatliche Schutzalternative, da die paramilitärischen Gruppen auf dem gesamten Staatsgebiet Kolumbiens aktiv seien. Schliesslich seien seine Vorbringen auch als glaubhaft anzusehen.

E.

Mit Urteil E-4270/2018 vom 4. September 2018 wies das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde ab. Darin stellte es im Wesentlichen fest, dass die Möglichkeit der Anzeigeerstattung gezeigt habe, dass das kolumbianische Justizsystem für den Beschwerdeführer grundsätzlich zugänglich sei. Auch habe die Polizei versucht, den Beschwerdeführer mittels Einsatzes einer Patrouille zu schützen. In der Folge könne nicht von der

fehlenden Schutzwilligkeit oder Schutzfähigkeit Kolumbiens ausgegangen werden. Ausserdem sei dem SEM zuzustimmen, dass eine interne Fluchtalternative bestehe. Dies ergebe sich schon nur daraus, dass Kolumbien nicht flächendeckend von Paramilitärs beherrscht werde und das Profil des Onkels des Beschwerdeführers lediglich auf eine regional beschränkte Betätigung schliessen lasse. Somit bestehe – wie von der Vorinstanz zutreffend festgestellt – keine asylrechtlich relevante Verfolgung.

F.

Mit Eingabe vom 9. Oktober 2018 ersuchte der Beschwerdeführer das Bundesverwaltungsgericht um Abänderung seines Urteils. Das Bundesverwaltungsgericht trat auf die als Revisionsgesuch entgegengenommene Eingabe mit Urteil E-5784/2018 vom 18. Oktober 2018 nicht ein.

G.

Mit Eingabe vom 8. November 2018 ersuchte der Beschwerdeführer das Bundesverwaltungsgericht erneut um Abänderung seines Urteils. Auch auf die wiederum als Revisionsgesuch entgegengenommene Eingabe trat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil E-6373/2018 vom 14. Januar 2019 nicht ein.

H.

Mit Eingabe vom 15. Januar 2019 reichte der Beschwerdeführer eine Beschwerde beim UNO-Ausschuss gegen Folter (Committee Against Torture, CAT) ein.

I.

Mit Entscheid 909/2019 vom 27. Juli 2022 hiess das CAT die Beschwerde gut. Zur Begründung führte es an, dass Folter und andere grausame, unmenschliche und erniedrigende Behandlung oder Bestrafung von Menschenrechtsverteidigern in Kolumbien weit verbreitet sei und aufgrund des politischen Profils des Onkels des Beschwerdeführers und den ihm gegenüber bereits verwirklichten Drohungen und Gewalttaten eine ernsthafte Gefahr bestehe, dass auch der Beschwerdeführer im Falle einer Rückführung nach Kolumbien Opfer solcher Handlungen würde.

J.

Am 13. Dezember 2022 zog das SEM seine Verfügung vom 25. Juni 2018 aufgrund des Entscheids des CAT teilweise in Wiedererwägung. Dabei wies es die Wiedererwägung im Asylpunkt ab und bestätigte die Anordnung der Wegweisung aus der Schweiz, hob jedoch die Dispositivziffern 4 und 5

der angefochtenen Verfügung auf und ordnete eine vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers aufgrund der Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs an. Zur Begründung hielt es fest, es bestehe kein Grund, die Verfügung vom 25. Juni 2018 im Asylpunkt aufzuheben.

K.

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer am 11. Januar 2023 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Dabei beantragte er sinngemäss, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, es sei seine Flüchtlingseigenschaft festzustellen und es sei ihm Asyl zu gewähren. In materieller Hinsicht brachte er vor, um ihm effektiven Schutz vor Folter zu garantieren, sei die Gewährung von Asyl erforderlich; der Entscheid des CAT verleihe ihm einen Anspruch auf Asylgewährung. Ausserdem verletze die fehlende Asylgewährung das Gleichheitsgebot gemäss Art. 8 BV. Auch seine Rechte auf ein faires Verfahren, Bildung, Arbeit, Arbeitsangebote, Kleidung, eine menschenwürdige Unterkunft und Nothilfe seien verletzt worden. Schliesslich habe das SEM in seiner Verfügung vom 13. Januar 2023 fälschlicherweise festgehalten, er sei am 16. Januar 2019 in die Schweiz eingereist. In prozessualer Hinsicht ersuchte er sinngemäss um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

L.

Die vorinstanzlichen Akten lagen dem Bundesverwaltungsgericht am 12. Januar 2023 in elektronischer Form vor (vgl. Art. 109 Abs. 6 AsylG).

M.

Mit Zwischenverfügung vom 8. März 2023 bestätigte die Instruktionsrichterin den Eingang der form- und fristgerechten Beschwerde und hielt fest, dass sich der Beschwerdeführer bis auf Weiteres in der Schweiz aufhalten dürfe; ohnehin sei er vorläufig aufgenommen.

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. 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).

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).

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist 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.

2.

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

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 des Beschwerdeführers und die Asylgewährung abgelehnt und diesbezüglich an ihrer ursprünglichen Verfügung vom 25. Juni 2018 festgehalten hat.

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 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).

3.

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

4.

Das Urteil in vorliegender Sache ergeht mit demselben Spruchgremium koordiniert und zeitgleich wie die Urteile des BVGer D-154/2023 vom 17. Mai 2023 und E-162/2023 vom 17. Mai 2023.

5.

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

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.).

5.3 Sowohl neue erhebliche Tatsachen als auch neue erhebliche Beweismittel bilden nur dann einen Wiedererwägungsgrund, wenn sie der gesuchstellenden Person im ordentlichen (Rechtsmittel-)Verfahren trotz hinreichender Sorgfalt nicht bekannt sein konnten, oder ihr die Geltendmachung oder Beibringung aus entschuldbaren 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).

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 darauffolgenden Wiedererwägungsverfahrens oder Mehrfachgesuchs zu prüfen (vgl. dazu bereits EMARK 1998 Nr. 14).

6.

6.1 Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest, dass eine asylsuchende Person nach Lehre und Rechtsprechung die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG 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).

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 des Beschwerdeführers beziehungsweise seines Onkels verneint. Diese Einschätzung ist angesichts des CAT-Entscheids vom 27. Juli 2022 nicht aufrechtzuerhalten, da das CAT feststellte, dem Onkel des Beschwerdeführers – und auch ihm selbst – drohe im Fall der Rückkehr nach Kolumbien Folter. Der Ausschuss hielt ferner fest, dass die kolumbianischen Behörden den Onkel – und auch ihn – nicht vor weiteren, ihm drohenden Übergriffen schützen könnten und er deshalb auch in anderen Landesteilen Kolumbiens keine verlässliche und effektive interne Fluchtalternative 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:

6.2.1 Vorliegend hat der Beschwerdeführer angeführt, er sei aufgrund der politischen Betätigung seines Onkels in den Fokus der paramilitärischen Organisationen AGC beziehungsweise der «Águilas Negras» geraten, mithin sei er Opfer einer Reflexverfolgung geworden. Das Bestehen einer Reflexverfolgung setzt voraus, dass die unmittelbar verfolgte Person – vorliegend der Onkel des Beschwerdeführers – die Anforderungen an Art. 3 AsylG erfüllt. Im Verfahren D-154/2023 gelangte das Gericht zum Schluss, dass der Onkel des Beschwerdeführers die Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllt, mithin die Verfolgungshandlungen nicht an

ein asylrelevantes Motiv anknüpfen (vgl. Urteil D-154/2023 E. 6.2.5 ff.). Infolgedessen erfüllt auch der Beschwerdeführer – im Hinblick auf die geltend gemachte Reflexverfolgung – die Elemente der Flüchtlingseigenschaft nicht.

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

6.2.3 Insoweit der Beschwerdeführer eine eigene, über eine Reflexverfolgung hinausgehende Verfolgung geltend macht, stellt das Gericht fest, dass die Verfolgungshandlungen nicht an ein in Art. 3 AsylG abschliessend aufgelistetes Motiv anknüpfen, sondern als gemeinrechtliche Delikte zu bezeichnen sind (vgl. dazu Urteil D-154/2023 E. 6.2.2 ff.). Auch daran vermag der Entscheid des CAT nichts zu ändern.

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

6.2.5 Ferner bleibt festzuhalten, dass auch nicht ersichtlich ist, inwiefern die Vorinstanz gegen das Gleichheitsgebot gemäss Art. 8 BV verstossen haben soll, zumal der Beschwerdeführer nicht dargelegt hat, in Bezug auf welchen Sachverhalt und welche Personengruppe er sich in einer vergleichbaren Situation befinden würde. 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.

6.2.6 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.

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 dem Beschwerdeführer nicht gelungen, wiedererwägungsrechtlich erhebliche Tatsachen oder Beweismittel darzutun.

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.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich dem Beschwerdeführer 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)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird gutgeheissen. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

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

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Susanne Bolz-Reimann

Jonas Perrin