



## Urteil vom 23. März 2023

---

Besetzung

Richterin Daniela Brüscheiler (Vorsitz),  
Richterin Deborah D'Aveni,  
Richterin Susanne Bolz-Reimann,  
Gerichtsschreiberin Sandra Bisig.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Ukraine,  
vertreten durch MLaw Patrick Burger,  
(...),  
Beschwerdeführerin,

gegen

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

---

Gegenstand

Verweigerung vorübergehender Schutz;  
Verfügung des SEM vom 3. Oktober 2022 / N (...).

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

Die Beschwerdeführerin suchte am 26. August 2022 – zusammen mit ihren Eltern (B. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_) sowie ihrer Schwester (D. \_\_\_\_\_) – in der Schweiz um Gewährung vorübergehenden Schutzes nach.

**B.**

Auf dem Personalienblatt sowie dem Formular zur schriftlichen Kurzbefragung gab sie im Wesentlichen an, ukrainische Staatsangehörige zu sein und in Polen über eine Aufenthaltsbewilligung zu Studienzwecken zu verfügen, wobei sie ergänzte, dass sie im Oktober (2022) ihr Diplom erhalte und ab diesem Zeitpunkt keinen Anspruch auf die Aufenthaltsbewilligung mehr haben werde. Sie reichte hierzu entsprechenden Dokumente (u.a. Kopien ihres ukrainischen Reisepasses, ihres bis am [...] 2022 gültigen polnischen Aufenthaltstitels sowie ihres polnischen Studentenausweises) zu den Akten.

**C.**

Am 31. August 2022 ersuchte die Vorinstanz die polnischen Behörden gestützt auf das Abkommen zwischen dem Schweizerischen Bundesrat und der Regierung der Republik Polen über die Übergabe und Rückübernahme von Personen mit unbefugtem Aufenthalt vom 19. September 2005 (SR 0.142.116.499) schriftlich um Rückübernahme der Beschwerdeführerin. Die polnischen Behörden stimmten diesem Gesuch am darauffolgenden Tag zu.

**D.**

**D.a** Mit Schreiben vom 2. September 2022 gewährte das SEM der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör zur beabsichtigten Ablehnung ihres Gesuchs um Gewährung vorübergehenden Schutzes und ihrer Wegweisung nach Polen.

**D.b** In ihrer Stellungnahme vom gleichen Tag machte die Beschwerdeführerin – handelnd durch ihre zugewiesene Rechtsvertretung – im Wesentlichen geltend, sie werde ihr Studium der (...) im September 2022 abschliessen respektive sie könne ihr Studium wegen der finanziellen Situation ihrer Familie nicht fortsetzen. Ihr Aufenthaltstitel zu Studienzwecken werde daher erlöschen und sie werde keinen Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung mehr haben. Des Weiteren wies sie darauf hin, dass sie und ihre Familienangehörigen die Aufhebung ihrer polnischen Aufenthaltsbewilligungen beantragt hätten, da diese die Erlangung dauerhaften Schutzes in

anderen Ländern verhindern würden. Dazu liess sie mit Eingabe vom 7. September 2022 fremdsprachige Dokumente (in Kopie) nachreichen.

**D.c** Mit Eingabe vom 26. September 2022 teilte die Beschwerdeführerin dem SEM mit, dass sie immer noch auf die Bestätigung der Aufhebung ihrer Aufenthaltsbewilligung warte. Sie wies zudem auf Bestimmungen im polnischen Ausländergesetz hin, aus welchen gefolgert werden könne, dass ihre sowie die (auf der Arbeitstätigkeit ihres Vaters in Polen basierenden) Aufenthaltsbewilligungen ihrer Familie – unabhängig einer offiziellen Mitteilung deren Widerrufs durch die Behörden – bereits abgelaufen seien, zumal ihr Vater seine Arbeitstätigkeit beendet habe. Diesbezüglich reichte sie eine fremdsprachige Liste des (ehemaligen) Arbeitgebers ihres Vaters (in Kopie) ein.

#### **E.**

Mit italienischsprachiger Verfügung vom 3. Oktober 2022 – tags darauf eröffnet – lehnte das SEM das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung vorübergehenden Schutzes ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug der Wegweisung an. Gleichzeitig verfügte es die Zuweisung der Beschwerdeführerin in den Kanton E.\_\_\_\_\_. In der Rechtsmittelbelehrung hielt es unter anderem fest, gegen den Entscheid könne innert fünf Arbeitstagen beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhoben werden und eine allfällige Beschwerde gegen die Kantonszuweisung habe keine aufschiebende Wirkung; die Beschwerdeführerin habe den Ausgang einer (diesbezüglichen) Beschwerde im Zuweisungskanton abzuwarten.

#### **F.**

**F.a** Mit Schreiben vom 5. Oktober 2022 teilte die rubrizierte Rechtsvertretung dem SEM mit, die Beschwerdefrist bei Entscheiden über die vorübergehende Schutzgewährung betrage 30 Tage und nicht – wie vorliegend in der Rechtsmittelbelehrung festgehalten – fünf Arbeitstage. Sie ersuchte entsprechend um Neueröffnung des Entscheids mit berechtigter Rechtsmittelbelehrung.

**F.b** Das SEM beantwortete dieses Schreiben mit E-Mail vom 7. Oktober 2022 und hielt dabei an der Beschwerdefrist von fünf Arbeitstagen fest.

**G.**

Mit Eingabe vom 11. Oktober 2022 erhob die Beschwerdeführerin – handelnd durch den rubrizierten Rechtsvertreter – Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte dabei in materieller Hinsicht, die vorinstanzliche Verfügung vom 3. Oktober 2022 sei aufzuheben und ihr sei vorübergehender Schutz zu gewähren, eventualiter sei das SEM anzuweisen, ihre vorläufige Aufnahme anzuordnen, subeventualiter sei festzustellen, dass die Beschwerdefrist gegen die angefochtene Verfügung 30 Tage betrage und die Sache sei zwecks korrekter Durchführung des Verfahrens und erneuter Entscheideröffnung an das SEM zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersuchte sie um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde, um Koordination mit dem Beschwerdeverfahren ihrer Eltern, um vollumfängliche Einsicht in die Verfahrensakten und anschließender Fristansetzung zur ergänzenden Beschwerdebegründung sowie um amtliche Übersetzung der eingereichten polnischsprachigen Beweismittel. Ferner sei ihr die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, auf einen Kostenvorschuss zu verzichten und ihr ihr Rechtsvertreter als amtlicher Rechtsbeistand beizuordnen.

Der Beschwerde lagen als Beweismittel insbesondere ein polnischer Entscheid betreffend die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an die Beschwerdeführerin (in Kopie) und ein Auszug aus dem polnischen Ausländergesetz bei.

**H.**

Mit Eingabe vom 19. Oktober 2022 reichte die Beschwerdeführerin eine "Bestätigung Bezug materielle Hilfe" nach. Im Übrigen wies sie darauf hin, dass ihre Anwältin in Polen eine Mitteilung der dortigen Behörden erhalten habe, wonach die polnische Aufenthaltsbewilligung nicht mehr gelte. Sie stellte die schnellstmögliche Nachreichung des entsprechenden Dokuments in Aussicht.

**I.**

Mit Instruktionsverfügung vom 24. Oktober 2022 trat die Instruktionsrichterin auf den Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung mangels Rechtsschutzinteresses nicht ein. Gleichzeitig hielt sie fest, dass das Beschwerdeverfahren der Beschwerdeführerin mit demjenigen ihrer Eltern und ihrer Schwester (D-4579/2022) koordiniert geführt werde. Die Anträge auf Gewährung der vollumfänglichen Einsicht in die Verfahrensakten und Ansetzung einer Frist zur ergänzenden Beschwerdebegründung wies sie ab. Zudem hiess sie die Gesuche um Gewährung der unentgeltli-

chen Prozessführung sowie um amtliche Rechtsverteidigung gut und setzte den rubrizierten Rechtsvertreter als amtlicher Rechtsbeistand der Beschwerdeführerin ein. Ferner lud sie das SEM ein, eine Vernehmlassung und deutschsprachige Übersetzungen des Dispositivs sowie der Rechtsmittelbelehrung der angefochtenen Verfügung einzureichen.

#### **J.**

Mit Eingabe vom 2. November 2022 reichte die Beschwerdeführerin – ihren Angaben zufolge – eine Verfügung vom (...) 2022 betreffend den Widerruf ihrer Aufenthaltsbewilligung in Polen (als Scankopien) zu den Akten. Gleichzeitig hielt sie fest, das entsprechende Original sei ebenfalls auf dem Weg in die Schweiz.

#### **K.**

Mit Vernehmlassung vom 2. November 2022 nahm das SEM zu den Beschwerdevorbringen Stellung. Gleichzeitig übermittelte es dem Bundesverwaltungsgericht eine deutschsprachige Übersetzung des Dispositivs und der Rechtsmittelbelehrung der angefochtenen Verfügung sowie französischsprachige Übersetzungen mehrerer von der Beschwerdeführerin eingereichten fremdsprachigen Dokumente.

#### **L.**

Mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 15. November 2022 machte die Beschwerdeführerin von dem ihr mit Verfügung vom 7. November 2022 eingeräumten Replikrecht Gebrauch. Sie verwies bei dieser Gelegenheit – unter Einreichung einer Anmeldebestätigung für einen Deutschkurs – auf ihre Integrationsbemühungen in der Schweiz und auf ihre in der Schweiz lebenden Verwandten (insbesondere die [...] ihres Vaters), die über den Schutzstatus S verfügen würden. Der Eingabe lag ausserdem eine Kostennote ihres Rechtsvertreters bei.

### **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 entschei-

det auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig (Art. 72 i.V.m. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

**1.2** Die Beschwerde ist form- und – unabhängig der Frage der korrekten Beschwerdefrist – fristgerecht eingereicht worden (Art. 52 Abs. 1 VwVG und Art. 72 i.V.m. Art. 108 Abs. 3 bzw. 6 AsylG). 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. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist – unter dem bereits in der Instruktionsverfügung vom 24. Oktober 2022 behandelten Vorbehalt (vgl. Bst. I. vorstehend) – einzutreten.

**1.3** Im Beschwerdeverfahren ist zwar die Sprache des angefochtenen Entscheides (vorliegend Italienisch) massgebend, indessen kann das Verfahren in einer anderen Amtssprache geführt werden, wenn die Parteien eine solche verwenden (vgl. Art. 33a Abs. 2 VwVG). Das vorliegende Beschwerdeverfahren wird – in Übereinstimmung mit der Beschwerdeschrift – in deutscher Sprache geführt.

**1.4** Vorliegend erweist es sich weiterhin als sachgerecht, das Beschwerdeverfahren der Beschwerdeführerin und dasjenige ihrer Familienangehörigen (D-4579/2022) koordiniert zu führen.

## **2.**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich, soweit die Verweigerung vorübergehenden Schutzes betreffend, nach Art. 106 Abs. 1 AsylG (i.V.m. Art. 72 AsylG), im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

## **3.**

Zwar wurde mit der Beschwerde die (vollständige) Aufhebung der Verfügung vom 3. Oktober 2022 beantragt. Angesichts der Ausführungen in der Beschwerdeschrift geht das Bundesverwaltungsgericht indessen davon aus, dass sich die Beschwerde nur gegen die Verweigerung vorübergehenden Schutzes sowie die Wegweisung aus der Schweiz und deren Vollzug richtet. Die Ziffer 4 (Kantonszuweisung) des Dispositivs der Verfügung vom 3. Oktober 2022 ist mithin mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen.

#### **4.**

**4.1** Die in der Beschwerde erhobenen formellen Rügen sind vorab zu behandeln, da sie allenfalls eine Kassation der angefochtenen Verfügung bewirken können.

#### **4.2**

**4.2.1** Die Beschwerdeführerin rügt zunächst, das SEM habe ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, indem es in der angefochtenen Verfügung dem von ihm bezeichneten Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung entzogen habe, ohne dies weiter zu begründen.

**4.2.2** Wie bereits in der Instruktionsverfügung vom 24. Oktober 2022 festgehalten, wurde die aufschiebende Wirkung in der Rechtsmittelbelehrung der angefochtenen Verfügung – entgegen der Annahme in der Beschwerde – nur betreffend die Kantonszuweisung entzogen. Da die entsprechende Ziffer des Dispositivs der Verfügung vom 3. Oktober 2022 unangefochten in Rechtskraft erwachsen ist, ist nicht weiter auf diese Rüge einzugehen.

#### **4.3**

**4.3.1** Die Beschwerdeführerin moniert weiter, das SEM habe die angefochtene Verfügung mangelhaft eröffnet, da es diese mit einem falschen Rechtsmittel respektive einer falschen Beschwerdefrist versehen habe. Sodann sei der vorinstanzliche Entscheid in italienischer Sprache ergangen, obwohl sie mit derselben Verfügung dem deutschsprachigen Kanton E. \_\_\_\_\_ zugeteilt worden sei. Dadurch sei sie in ihren Verfahrensrechten erheblich verletzt respektive eine Beschwerdeerhebung erschwert worden.

**4.3.2** Das Bundesverwaltungsgericht hat schon mehrfach befunden, dass hinsichtlich der Beschwerdefrist bei Verfügungen, mit denen die Gewährung vorübergehenden Schutzes verweigert wird, sinngemäss auf Art. 108 Abs. 6 AsylG abzustellen sei und demnach gegen die Verweigerung des vorübergehenden Schutzes innerhalb von 30 Tagen Beschwerde erhoben werden könne (vgl. etwa Urteil des BVGer D-4324/2022 vom 27. Oktober 2022 E. 7.1 und insbesondere das jüngst ergangene Koordinationsurteil des BVGer D-3584/2022 vom 9. März 2023 E. 3.5 ff.). Nichtsdestotrotz steht fest, dass der Beschwerdeführerin aus der demzufolge als mangelhaft zu bezeichnender Eröffnung der Verfügung kein Rechtsnachteil erwachsen ist, weil sie innerhalb der vom SEM angeführten Beschwerdefrist von fünf Arbeitstagen eine rechtsgenügende Beschwerde eingereicht hat

(Art. 35 Abs. 1 und 2 i.V.m. Art. 38 VwVG). Allfällige Ergänzungen konnte sie im Übrigen im Rahmen des Schriftenwechsels einbringen.

### **4.3.3**

**4.3.3.1** In Bezug auf die Verfahrenssprache hat das Bundesverwaltungsgericht im Urteil BVGE 2020 VI/8 festgestellt (vgl. E. 6.3, zu Art. 16 aAbs. 3 AsylG), dass sich die Anwendung der Rechtsprechung der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) zur Verfahrenssprache und deren Rechtmässigkeit (vgl. dazu Entscheidungen und Mitteilungen der ARK [EMARK] 2004 Nr. 29 E. 7 ff.) nach wie vor rechtfertigt. Demnach sei in der Regel dem Grundsatz Rechnung zu tragen, dass die Verfügung in der Sprache erlassen werde, die am Wohnsitz der asylsuchenden Person Amtssprache sei. Die vom Gesetzgeber vorgesehenen Ausnahmen seien begrenzt durch das Recht auf eine wirksame Beschwerde und einen fairen Prozess (Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 13 EMRK). Eine Verfügung könne ausnahmsweise in einer anderen Amtssprache ergehen, wenn gleichzeitig im Gegenzug geeignete Korrektivmassnahmen getroffen würden, die das Recht auf eine wirksame Beschwerde und auf einen fairen Prozess gewährleisten würden. Eine der möglichen Korrektivmassnahmen bestehe in der mündlichen Übersetzung der ergangenen Verfügung durch die Vorinstanz in eine der beschwerdeführenden Person verständliche Sprache. Soweit die Vorinstanz keine geeigneten Korrektivmassnahmen ergriffen habe und auch im Beschwerdeverfahren das Versäumnis nicht nachhole, obwohl aus der Beschwerdeschrift ersichtlich sei, dass die Partei den Entscheid nicht genügend verstanden habe, sei die angefochtene Verfügung grundsätzlich zu kassieren, sofern die beschwerdeführende Person nicht von einem professionellen Rechtsvertreter vertreten werde. Die Kassation der angefochtenen Verfügung einzig aus dem Grund, dass die Regeln betreffend die anzuwendende Verfahrenssprache verletzt worden seien, komme demgegenüber grundsätzlich nicht in Frage, wenn die beschwerdeführende Person im Beschwerdeverfahren von einem professionellen Rechtsvertreter vertreten werde. Die Vorinstanz könne in einem solchen Fall zur Leistung einer Entschädigung verpflichtet werden für allfällige nützliche Auslagen, die der unterliegenden Partei entstanden seien, um diesen Mangel zu beheben.

**4.3.3.2** Vorliegend wäre der Erlass einer Verfügung in deutscher Sprache die Regel gewesen (vgl. Art. 16 Abs. 2 AsylG), zumal die Beschwerdeführerin mit der angefochtenen Verfügung dem deutschsprachigen Kanton E. \_\_\_\_\_ zugewiesen wurde respektive sie bereits dort wohnte (vgl. Akten SEM [...] -33/1 und "Bestätigung Bezug materielle Hilfe" [BVGer-act. 3];



vgl. zur Amtssprache: § [...] der Verfassung des Kantons E. \_\_\_\_\_). Entsprechend wären grundsätzlich zumindest das Dispositiv und die Rechtsmittelbelehrung der vorinstanzlichen Verfügung in die deutsche Sprache zu übersetzen gewesen. Wie bereits festgehalten, hat die Beschwerdeführerin jedoch – mit Hilfe ihres Rechtsvertreters – eine rechtsgenügende Beschwerde eingereicht. Damit steht fest, dass ihr auch durch die Sprache der angefochtenen Verfügung kein Rechtsnachteil erwachsen ist. Da es seitens des Rechtsvertreters offenbar zu einem Missverständnis hinsichtlich des Entzugs der aufschiebenden Wirkung gekommen ist, forderte die Instruktionsrichterin das SEM auf, im Rahmen der Vernehmlassung eine deutschsprachige Übersetzung des Dispositivs und der Rechtsmittelbelehrung einzureichen. Die entsprechende, vom SEM mit der Vernehmlassung eingereichte Übersetzung wurde der Beschwerdeführerin mit Instruktionsverfügung vom 7. November 2022 zugestellt, womit das Versäumnis der Vorinstanz nachgeholt wurde.

#### **4.4**

**4.4.1** Die Beschwerdeführerin bemängelt schliesslich, dass die Zustimmung Polens zu ihrer Rückübernahme nicht gestützt auf sämtliche relevanten Sachverhaltselemente erfolgt und die Zumutbarkeit ihrer Rückkehr nach Polen vom SEM nicht geprüft worden sei. Damit rügt sie sinngemäss eine unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts respektive eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör.

**4.4.2** Dazu ist zunächst festzuhalten, dass das vom SEM an die polnischen Behörden gestellte Gesuch um Rückübernahme der Beschwerdeführerin nicht zu beanstanden ist. Darin wurde gar explizit erwähnt, dass die Beschwerdeführerin angegeben habe, ihre Aufenthaltsbewilligung sei (nur) bis zum Ende ihres Studiums gültig. Es besteht daher sowie angesichts des in E. 10.1 nachstehend Ausgeführten kein Anlass, eine erneute Zustimmung Polens gestützt auf die geltend gemachte angeblich veränderte Sachlage (Beendigung des Arbeitsverhältnisses des Vaters der Beschwerdeführerin und Widerruf der Aufenthaltsbewilligung) einzuholen.

**4.4.3** Auch wenn sodann grundsätzlich wünschenswert gewesen wäre, dass sich das SEM in der angefochtenen Verfügung ausdrücklich zum geltend gemachten Wegfall der Gründe für die polnische Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin respektive zu der von ihr beantragten Aufhebung der Aufenthaltsbewilligung geäussert hätte, ist darin noch keine Verletzung der Begründungspflicht respektive des Anspruchs auf rechtliches Gehör zu sehen. Zudem ist nicht zu beanstanden, dass sich das SEM in

der angefochtenen Verfügung nicht zum angeblichen (und erstmals in der Beschwerde explizit geltend gemachten) Fehlen einer Wohnung und eines sozialen Beziehungsnetzes in Polen äusserte.

**4.5** Nach dem Gesagten besteht keine Veranlassung, die angefochtene Verfügung aus formellen Gründen aufzuheben und an das SEM zurückzuweisen. Generalpräventive Überlegungen alleine vermögen eine Rückweisung – entgegen dem entsprechenden Beschwerdevorbringen – jedenfalls nicht zu rechtfertigen. Der Subeventualantrag ist demnach abzuweisen.

## **5.**

Die Beschwerdeführerin stellte in der Beschwerde den Antrag, die von ihr eingereichten polnischsprachigen Dokumente seien amtlich übersetzen zu lassen. Dieser Antrag ist mit der Zustellung von französischsprachigen Übersetzungen der entsprechenden Unterlagen durch das SEM im Rahmen der Vernehmlassung (und deren Weiterleitung an die Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 7. November 2022) hinfällig geworden respektive besteht kein Grund, die weiteren Beweismittel übersetzen zu lassen, weshalb der Antrag insoweit abzuweisen ist.

## **6.**

**6.1** Gemäss Art. 4 AsylG kann die Schweiz Schutzbedürftigen für die Dauer einer schweren allgemeinen Gefährdung, insbesondere während eines Kriegs oder Bürgerkriegs sowie in Situationen allgemeiner Gewalt, vorübergehenden Schutz gewähren. Der Bundesrat entscheidet, ob und nach welchen Kriterien Gruppen von Schutzbedürftigen vorübergehender Schutz gewährt wird (Art. 66 Abs. 1 AsylG).

**6.2** Am 11. März 2022 hat der Bundesrat gestützt auf Art. 66 Abs. 1 AsylG eine Allgemeinverfügung zur Gewährung vorübergehenden Schutzes im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine erlassen (vgl. BBI 2022 586) und in Ziffer 1 dieses Erlasses drei schutzberechtigte Personengruppen definiert:

- a. schutzsuchende ukrainische Staatsbürgerinnen und -bürger und ihre Familienangehörige (Partnerinnen und Partner, minderjährige Kinder und andere enge Verwandte, welche zum Zeitpunkt der Flucht ganz oder teilweise unterstützt wurden), welche vor dem 24. Februar 2022 in der Ukraine wohnhaft waren;
- b. schutzsuchende Personen anderer Nationalität und Staatenlose sowie ihre Familienangehörige gemäss Definition in Buchstabe a, welche vor

dem 24. Februar 2022 einen internationalen oder nationalen Schutzstatus in der Ukraine hatten;

- c. Schutzsuchende anderer Nationalität und Staatenlose sowie ihre Familienangehörige gemäss Definition in Buchstabe a, welche mit einer gültigen Kurzaufenthalts- oder Aufenthaltsbewilligung belegen können, dass sie über eine gültige Aufenthaltsberechtigung in der Ukraine verfügen und nicht in Sicherheit und dauerhaft in ihre Heimatländer zurückkehren können.

## 7.

**7.1** Das SEM kam in der angefochtenen Verfügung zum Schluss, dass die Beschwerdeführerin, obwohl sie ukrainische Staatsangehörige sei, nicht zu der vom Bundesrat definierten Gruppe schutzberechtigter Personen gehöre. Dies begründete es unter anderem damit, dass die Beschwerdeführerin seit dem Jahr 2019 und mithin zum Zeitpunkt des Kriegsausbruchs am 24. Februar 2022 in Polen gewohnt habe. Es sei daher offensichtlich, dass sich ihr Lebensmittelpunkt ausserhalb der Ukraine befunden habe. Weiter führte es an, dass die von ihr geltend gemachten finanziellen Probleme ihrer Familie und die Unmöglichkeit, ihr Studium fortsetzen zu können, keinen Grund für die Gewährung vorläufigen Schutzes darstellen würden.

**7.2** Diesen zutreffenden Erwägungen wird auf Beschwerdeebene nichts Stichhaltiges entgegengehalten. Das Beschwerdevorbringen, wonach die Beschwerdeführerin nur vorübergehend in Polen gelebt und mithin nie einen lebenslangen Aufenthalt in diesem Land geplant habe, sie aber durch den russischen Angriff auf die Ukraine jeglicher Möglichkeit beraubt worden sei, in ihren Heimatstaat zurückzukehren, ändert nichts daran, dass vorliegend die Voraussetzungen gemäss der Allgemeinverfügung vom 11. März 2022 nicht erfüllt sind. Das Gleiche gilt für die Behauptung in der Beschwerde, dass ihr eine Rückkehr nach Polen zum jetzigen Zeitpunkt (mangels gültiger Aufenthaltsbewilligung resp. wegen Fehlens eines sozialen Netzes, einer Wohnung und einer Arbeit) nicht mehr möglich sei. Der Bundesrat hat mit der expliziten Nennung eines Stichdatums in der Allgemeinverfügung vom 11. März 2022 seinen Willen hinreichend klar zum Ausdruck gebracht, ukrainische Staatsangehörige, welche sich zum damaligen Zeitpunkt nicht in der Ukraine aufgehalten haben, vom Anwendungsbereich des vorübergehenden Schutzes auszuschliessen (vgl. Urteil des BVGer E-2812/2022 vom 31. August 2022 S. 6). Die Beschwerdeführerin fällt damit nicht in die Personenkategorie gemäss (Ziffer 1) Buchstabe a der Allgemeinverfügung vom 11. März 2022 und eine Anwendung der

Buchstaben b und c kommt – nachdem es sich bei ihr um eine ukrainische Staatsangehörige handelt – ebenfalls nicht in Frage.

**7.3** Nach dem Gesagten hat das SEM das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung vorübergehenden Schutzes zu Recht abgelehnt.

## **8.**

**8.1** Lehnt das SEM ein Gesuch um Gewährung des vorübergehenden Schutzes ab, verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an (Art. 69 Abs. 4 AsylG).

**8.2** Die Beschwerdeführerin verfügt insbesondere weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; 2009/50 E. 9, je m.w.H.).

## **9.**

**9.1** Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das SEM das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme (vgl. Art. 69 Abs. 4 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AIG [SR 142.20]).

**9.2** Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AIG). So darf keine Person in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (Art. 5 Abs. 1 AsylG; vgl. ebenso Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]). Gemäss Art. 25 Abs. 3 BV, Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden. Nach Art. 83 Abs. 4 AIG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat aufgrund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Der Vollzug ist schliesslich gemäss Art. 83 Abs. 2 AIG nicht möglich, wenn die Ausländerin oder der Ausländer weder in den Heimat- oder in den

Herkunftsstaat noch in einen Drittstaat ausreisen oder dorthin gebracht werden kann.

**9.3** Beim Geltendmachen von Wegweisungsvollzugshindernissen gilt gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts der gleiche Beweisstandard wie bei der Prüfung der Flüchtlingseigenschaft; das heisst, sie sind zu beweisen, wenn der strikte Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen (vgl. BVGE 2011/24 E. 10.2 m.w.H.).

## **10.**

**10.1** Vorab ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin – entgegen ihren Ausführungen auf Beschwerdeebene und wie auch ihre Familienangehörigen – gestützt auf die Rückübernahmezusage Polens die Möglichkeit hat, in diesen Drittstaat zurückzukehren. Daran vermögen weder die geltend gemachte Nicht-Immatrikulierung für ein weiteres Studiensemester und die behauptete Beendigung des Arbeitsverhältnisses ihres Vaters, noch der (auf ihr Ersuchen hin) angeblich erfolgte Widerruf ihrer Aufenthaltsbewilligung (per [...] 2022) respektive der Ablauf ihrer Aufenthaltsbewilligung (per [...] 2022) etwas zu ändern. Es obliegt der Beschwerdeführerin, sich nach einer Rückkehr nach Polen – sofern überhaupt nötig – erneut um eine Aufenthaltsbewilligung zu Studienzwecken (oder zwecks Arbeitstätigkeit) respektive um einen Schutzstatus für ukrainische Staatsangehörige zu bemühen.

**10.2** Die Beschwerdeführerin hat in der Schweiz kein Asylgesuch gestellt und den Akten sind keine Hinweise auf eine Verletzung des flüchtlingsrechtlichen Refoulement-Verbots (Art. 5 Abs. 1 AsylG, Art. 33 Abs. 1 FK) zu entnehmen. Sodann ergeben sich weder aus ihren Aussagen noch aus den Akten Anhaltspunkte dafür, dass sie für den Fall einer Ausschaffung nach Polen dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre. Die allgemeine Menschenrechtssituation in Polen lässt den Wegweisungsvollzug ebenfalls nicht als unzulässig erscheinen. Der Vollzug erweist sich damit als zulässig.

## **10.3**

**10.3.1** Gemäss Art. 83 Abs. 5 AIG besteht die Vermutung, dass der Vollzug der Wegweisung in einen EU- oder EFTA-Staat in der Regel zumutbar ist (vgl. auch Art. 18 der Verordnung über den Vollzug der Weg- und Ausweisung sowie der Landesverweisung von ausländischen Personen [VWWAL, SR 142.281] und deren Anhang 2). Es obliegt der betroffenen Person,

diese gesetzliche Vermutung zu widerlegen. Sie hat mithin ernsthafte Anhaltspunkte dafür vorzubringen, dass sie im betreffenden Staat aufgrund von individuellen Umständen sozialer, wirtschaftlicher oder gesundheitlicher Art in eine existenzielle Notlage geraten würde (vgl. Referenzurteil des BVGer E-3427/2021, E-3431/2021 vom 28. März 2022 E. 11.4).

**10.3.2** Die Beschwerdeführerin erachtet ihren Wegweisungsvollzug in der Beschwerde als unzumutbar, weil sie (und ihre Familie) in Polen keine Arbeit, keine Wohnung und kein soziales Netz (mehr) habe. Dabei handelt es sich – jedenfalls hinsichtlich des Fehlens eines sozialen Netzes und einer Wohnung – indessen um unbelegte respektive zumindest pauschale sowie unsubstanzierte Behauptungen ihrerseits. Angesichts der durchaus auch für die Beschwerdeführerin bestehenden Möglichkeit, sich in Polen um eine Arbeit und eine entsprechende Aufenthaltsbewilligung oder einen Schutzstatus für ukrainische Staatsangehörige zu bemühen, reichen diese Vorbringen sodann ohnehin nicht aus, die gesetzliche Vermutung, wonach der Wegweisungsvollzug nach Polen in der Regel zumutbar ist, zu widerlegen. Dies gilt umso mehr, als die Beschwerdeführerin bereits drei Jahre in Polen gelebt und dort studiert hat. In diesem Zusammenhang ist ergänzend darauf hinzuweisen, dass soziale und wirtschaftliche Schwierigkeiten, von welchen die vor Ort ansässige Bevölkerung im Allgemeinen betroffen ist, keine konkrete Gefährdung im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AIG darstellen (vgl. BVGE 2008/34 E. 11.2.2). Schliesslich ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin – soweit aktenkundig – gesund ist. Insgesamt ist somit nicht davon auszugehen, dass sie in Polen in eine existenzielle Notlage geraten würde.

**10.3.3** Der Vollzug der Wegweisung erweist sich demnach als zumutbar. Daran vermögen weder die in der Replik geltend gemachten Integrationsbemühungen der Beschwerdeführerin in der Schweiz, noch die darin dargelegte Beziehung zu Verwandten mit Schutzstatus S in der Schweiz etwas zu ändern.

**10.4** Die Beschwerdeführerin verfügt über einen gültigen ukrainischen Reisepass (vgl. Akten SEM [...]11/2), weshalb der Vollzug der Wegweisung auch als möglich zu qualifizieren ist (Art. 83 Abs. 2 AIG).

**10.5** Zusammenfassend ist der Wegweisungsvollzug als zulässig, zumutbar und möglich zu bezeichnen. Eine Anordnung der vorläufigen Aufnahme fällt somit – in Übereinstimmung mit dem SEM – ausser Betracht (Art. 83 Abs. 1–4 AIG).

**11.**

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Die übrigen Vorbringen auf Beschwerdeebene sind nicht geeignet, eine Änderung dieser Einschätzung zu bewirken, weshalb auf diese nicht weiter einzugehen ist.

**12.**

**12.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dessen Kosten an sich der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihr jedoch mit Instruktionsverfügung vom 24. Oktober 2022 die unentgeltliche Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde und weiterhin von der prozessualen Bedürftigkeit auszugehen ist, ist von der Kostenerhebung abzusehen.

**12.2**

**12.2.1** Nachdem der rubrizierte Rechtsvertreter mit Instruktionsverfügung vom 24. Oktober 2022 gestützt auf Art. 102m Abs. 1 Bst. d und Abs. 3 AsylG als amtlicher Rechtsbeistand beigeordnet wurde, ist er für seinen Aufwand unbeschaden des Ausgangs des Verfahrens zu entschädigen (vgl. für die Grundsätze der Bemessung der Parteientschädigung Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Bei amtlicher Vertretung geht das Gericht in der Regel von einem Stundenansatz von Fr. 200.– bis Fr. 220.– für Anwältinnen und Anwälte aus (vgl. Art. 12 i.V.m. Art. 10 Abs. 2 VGKE), wobei nur der notwendige Aufwand zu entschädigen ist (vgl. Art. 8 Abs. 2 VGKE).

**12.2.2** Der Rechtsvertreter reichte mit der Replik eine Honorarnote ein. Darin wies er einen zeitlichen Aufwand von 2.75 Stunden und Auslagen in der Höhe von Fr. 31.90 aus, was angemessen erscheint. Der – für den Fall des Unterliegens – ausgewiesene Stundenansatz von Fr. 220.– bewegt sich im Rahmen der vom Gericht festgelegten Praxis bei amtlicher Vertretung. Demnach ist MLaw Patrick Burger für die amtliche Rechtsvertretung der Beschwerdeführerin ein amtliches Honorar in der Höhe von insgesamt Fr. 636.90 zuzusprechen. Sollte die Beschwerdeführerin später zu hinreichenden Mitteln gelangen, hat sie das amtliche Honorar dem Bundesverwaltungsgericht zurückzuerstatten (Art. 65 Abs. 4 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**3.**

Dem amtlichen Rechtsbeistand, MLaw Patrick Burger, wird zulasten der Gerichtskasse ein Honorar von Fr. 636.90 zugesprochen.

Gelangt die Beschwerdeführerin später zu hinreichenden Mitteln, so hat sie diesen Betrag dem Bundesverwaltungsgericht zurückzuerstatten.

**4.**

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniela Brüscheiler

Sandra Bisig