



Urteil vom 8. Dezember 2023

Besetzung

Einzelrichterin Constance Leisinger,
mit Zustimmung von Richter Manuel Borla,
Gerichtsschreiberin Claudia Jorns Morgenegg.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Ukraine,
vertreten durch Sonja Nabholz,
(...),
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Verweigerung vorübergehender Schutz;
Verfügung des SEM vom 23. Oktober 2023.

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführerin stellte am 20. Juli 2023 im Bundesasylzentrum (BAZ) Basel ein Gesuch um Gewährung des vorübergehenden Schutzes.

Dabei gab sie gemäss dem Personalienblatt vom selben Tag und dem von ihr ausgefüllten Kurzbefragungsprotokoll vom 8. August 2023 an, ukrainische Staatsangehörige zu sein und dort vor dem 24. Februar 2022 Wohnsitz gehabt zu haben. Mündlich erklärte sie, sie sei am 24. Februar 2022 nach Deutschland gereist, habe dort eine Aufenthaltsbewilligung respektive den Schutzstatus erhalten und gearbeitet. Nachdem sie ihren Job verloren habe, habe sie sich entschieden, in die Schweiz zu kommen. Hier lebe ihre Schwester.

Dem SEM überreichte sie insbesondere einen ukrainischen Reisepass, ausgestellt am 10. Januar 2023 und gültig für 10 Jahre, eine deutsche Arbeitsbewilligung vom 26. Januar 2023 und einen Aufenthaltsausweis für Deutschland, gültig bis zum 4. März 2024. Zudem übergab sie der Vorinstanz ein undatiertes Schreiben, von ihr adressiert, an die deutschen Behörden mit dem Titel "schriftliche Meldung der Wohnsitzverlegung von Deutschland in die Schweiz" und der Bitte um Bestätigung des Erlöschens ihres Aufenthaltstitels respektive ihres Schutzstatus.

B.

Am 25. August 2023 hörte das SEM die Beschwerdeführerin zu ihrem Schutzersuchen an und gewährte ihr das rechtliche Gehör zu einer möglichen Ablehnung ihres Gesuches und Rücküberstellung nach Deutschland.

Im Rahmen dieser Befragung erklärte die Beschwerdeführerin, sie habe am 23. Februar 2022 eine Geschäftsreise angetreten und dann nicht mehr in die Ukraine zurückkehren können. Am 1. März 2022 sei sie nach Deutschland gereist, habe den Schutzstatus erhalten und dort bis Ende Juni 2023 gearbeitet. Danach sei sie für zwei Wochen zurück in die Ukraine gegangen und am 19. Juli 2023 zu ihrer Schwester in die Schweiz gereist. Sie habe von den deutschen Behörden keine Bestätigung für das Erlöschen ihres Schutzstatus erhalten, diese hätten ihr geantwortet, dass sie dafür keine Bestätigung ausstellen würden. Ihrer Ansicht nach bedeute ihre Ausreise aus Deutschland automatisch eine Annullierung des Status. Im Weiteren gab sie zu Protokoll, ihre Schwester sei zu Beginn auch mit ihr in Deutschland zusammen gewesen; diese habe danach ein Studium an der Universität in Basel begonnen und sei in der Schweiz geblieben. Sie (die

Beschwerdeführerin) besitze einen Berufsabschluss im (...), den sie vor zehn Jahren in der Schweiz gemacht habe.

Die Beschwerdeführerin überreichte dem SEM ihren alten ukrainischen Reisepass, ausgestellt am 31. Januar 2017 und gültig für 10 Jahre, ihre E-Mail-Korrespondenz mit den Behörden der deutschen Stadt B. _____ betreffend ihr Ersuchen auf Feststellung des Erlöschens des durch Deutschland ausgestellten Schutzstatus, ihre Abmeldebestätigung der Stadt B. _____ vom 17. August 2023 und ihren in Deutschland bis zum 30. Juni 2023 gültigen Arbeitsvertrag.

C.

Am 13. Oktober 2023 lehnte die Bundespolizeiinspektion C. _____ ein Rückübernahmeersuchen des SEM vom 12. Oktober 2023 ab und verwies auf die Zentralstelle beim BAMF (Deutsches Bundesamt für Migration und Flüchtlinge). Die Beschwerdeführerin sei in Deutschland mit einer Aufenthaltserlaubnis (vorübergehender Schutz) mit Fristablauf per 4. März 2024 verzeichnet und am 17. August 2023 ins Ausland fortgezogen.

D.

Mit Verfügung vom 23. Oktober 2023 – eröffnet am 24. Oktober 2023 – lehnte das SEM das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung des vorübergehenden Schutzes ab, ordnete deren Wegweisung aus der Schweiz an und beauftragte die zuständige kantonale Behörde mit dem Vollzug der Wegweisung.

E.

Mit Beschwerde vom 21. November 2023 an das Bundesverwaltungsgericht beantrage die Beschwerdeführerin durch die rubrizierte Rechtsvertreterin die Aufhebung der Verfügung vom 23. Oktober 2023 und die Gewährung des vorübergehenden Schutzes. Eventualiter sei festzustellen, dass die Wegweisung in die Ukraine unzulässig beziehungsweise unzumutbar sei. Subeventualiter sei der Sachverhalt zwecks Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Beiordnung der rubrizierten Rechtsvertreterin als amtliche Rechtsbeiständin ersucht.

F.

Das Bundesverwaltungsgericht bestätigte am 23. November 2023 den Eingang der Beschwerde.

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

1.2 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. 72 AsylG i.V.m. 108 Abs. 6 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.3

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).

2.

Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt wird, handelt es sich um ein solches Rechtsmittel, weshalb das Urteil nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

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

3.

Vorab ist festzustellen, dass sich der subeventualiter gestellte formelle Antrag auf Rückweisung der Sache zur Neubeurteilung als unbegründet erweist. Aus den Akten lassen sich keine Verfahrensverletzungen des SEM feststellen und es wird denn auch nicht explizit etwas Entsprechendes in

der Begründung gerügt. Der Antrag auf Rückweisung wird daher abgewiesen.

4.

4.1 Gestützt auf 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).

4.2 Am 11. März 2022 hat der Bundesrat gestützt auf Art. 66 Abs. 1 AsylG eine Allgemeinverfügung zur Gewährung des vorübergehenden Schutzes im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine erlassen (BBI 2022 586). Gemäss Ziff. I dieses Erlasses gilt der Schutzstatus für folgende Personenkategorien:

- 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.

4.3 Das SEM lehnte das Gesuch der Beschwerdeführerin um vorübergehenden Schutz im Wesentlichen mit der Begründung ab, dass sie als ukrainische Staatsangehörige aufgrund des Subsidiaritätsprinzips nicht auf den Schutz der Schweiz angewiesen sei, weil sie in Deutschland einen gültigen Schutzstatus besitze. Sie verfüge somit über eine valable Schutzalternative in Deutschland, weshalb eine materielle Prüfung der Frage, ob Sie tatsächlich der Gruppe a) der vom Bundesrat definierten Gruppe der

schutzberechtigten Personen angehöre, mithin vor dem 24. Februar 2022 in der Ukraine wohnhaft gewesen sei, offengelassen werden könne.

4.4 Das Bundesverwaltungsgericht schliesst sich diesen Erwägungen vollumfänglich an (vgl. auch angefochtene Verfügung Ziffer II).

Der Verweis in der Beschwerde auf § 51 Abs. 1 Ziffer 6 des deutschen Gesetzes über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (Aufenthaltsgesetz [AufenthG]) vermag nicht zu einem anderen Schluss zu führen. Zwar besagt diese Norm, dass der Aufenthaltsstatus beendet wird, wenn der Ausländer aus einem seiner Natur nach nicht vorübergehendem Grunde ausreist, worunter – wie geltend gemacht wird – wohl auch eine Wohnsitzverlegung ins Ausland fallen dürfte. Indes bedingt eine solche Wohnsitzverlegung – wie vorliegend – in die Schweiz, dass die Schweiz eine solche Wohnsitznahme bewilligt, was in casu nicht der Fall ist, da das SEM – zu Recht – der Beschwerdeführerin keinen Aufenthaltsstatus zugesprochen hat, zumal sie nachweislich in Deutschland nach wie vor über einen bis zum 4. März 2024 gültigen Schutzstatus im Sinne von § 24 AufenthG verfügt.

Die Gewährung des Schutzstatus S in der Schweiz für eine Person ist jedoch grundsätzlich dann ausgeschlossen, wenn dieser wie vorliegend bereits in einem anderen EU-Staat der Schutzstatus (gemäss der Richtlinie 2001/55/EG) zugesprochen wurde (vgl. Urteile des BVerfG D-4466/2023 vom 13. Oktober 2023 S. 7, D-3431/2023 vom 26. Juli 2023 E. 6.1, E-5383/2022 vom 1. Dezember 2022 E. 6.2). Das Vorgehen des SEM, das Gesuch um Gewährung vorübergehenden Schutzes gestützt auf das Subsidiaritätsprinzip abzulehnen, ist daher nicht zu beanstanden. Eine Beendigung oder ein Erlöschen des Aufenthaltsstatus der Beschwerdeführerin haben die deutschen Behörden vorliegend denn auch nicht – wie dahingehend geltend gemacht – bestätigt. Die Annahme in der Beschwerde, dass die deutschen Behörden die Beschwerdeführerin aus formalistischen Gründen bei einer Rückkehr nicht wieder aufnehmen würden, erweist sich sodann auch deshalb als unbegründet, da Deutschland Anträge von ukrainischen Personen (mit ehemaligem Schutzstatus), die aus Deutschland in den Heimatstaat oder ins Ausland weggezogen sind, erneut und wohlwollend prüft (vgl. dazu die online-Angaben des BAMF: <https://www.germany4ukraine.de/hilfeportal-de/einreise-aufenthalt-und-rueckkehr/rueckkehr-ukraine>, letztmals abgerufen am 7. Dezember 2023).

4.5 Die Vorinstanz hat folglich das Gesuch um vorübergehenden Schutz zu Recht abgelehnt.

5.

5.1 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 (vgl. Art. 69 Abs. 4 AsylG).

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

5.2 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 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG, SR 142.20).

5.3

5.3.1 Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz (insbesondere Art. 5 Abs. 1 AsylG, Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30], 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 Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK, SR 0.101]) einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AIG).

Wie vom SEM zu Recht erwogen (vgl. Verfügung Ziffer III 1.) hat die Beschwerdeführerin in der Schweiz kein Asylgesuch gestellt, weshalb das flüchtlingsrechtliche Refoulement-Verbot von vornherein nicht zum Tragen kommt. Sie verfügt – wie besehen – in Deutschland über einen gültigen Schutzstatus. Anhaltspunkte für eine ihr dort drohende menschenrechtswidrige Behandlung sind – einhergehend mit dem SEM – keine ersichtlich. Der Vollzug der Wegweisung erweist sich daher als zulässig im Sinne von Art. 83 Abs. 3 AIG).

An dieser Schlussfolgerung ändert im Übrigen auch die Tatsache nichts, dass die Schwester der Beschwerdeführerin eigenständig in der Schweiz lebt und sie mithin auch aus diesem Grund ihren Wohnsitz in die Schweiz hat verlegen wollen, zumal die Schwester nicht als Familienangehörige im engeren Sinne erachtet werden kann; diese nicht etwa zur Kernfamilie im Sinne von Art. 8 EMRK gehört.

5.3.2 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AIG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunfts- oder Drittstaat aufgrund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AIG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

In Übereinstimmung mit dem SEM ist der Wegweisungsvollzug nach Deutschland vorliegend auch als zumutbar zu erachten (vgl. Verfügung Ziffer III 2.). So hat das SEM zu Recht erwogen, dass gemäss Art. 83 Abs. 5 AIG die Vermutung besteht, wonach der Vollzug der Wegweisung in einen EFTA- oder wie vorliegend in einen EU-Staat wie Deutschland – in der Regel zumutbar ist (vgl. Anhang 2 der Verordnung über den Vollzug der Weg- und Ausweisung sowie der Landesverweisung von ausländischen Personen [VVWAL, SR 142.281]). Diese gesetzliche Vermutung vermag die Beschwerdeführerin nicht zu widerlegen, da keine Anhaltspunkte dafür vorgebracht werden, dass sie in Deutschland aufgrund von individuellen Umständen sozialer, wirtschaftlicher oder gesundheitlicher Art in eine existenzielle Notlage geraten würde. Der Ablauf des befristeten Arbeitsvertrags in Deutschland und die Tatsache, dass sie mit ihrer in der Schweiz lebenden Schwester zusammen sein möchte, stellen keine solche Notlage dar. In Deutschland konnte sie aufgrund ihrer guten Ausbildung sodann – wie das SEM zutreffend folgert – innert kürzester Zeit beruflich Fuss fassen und für ihren Lebensunterhalt selbständig aufkommen, womit davon auszugehen ist, dass ihr das auch in Zukunft gelingen dürfte. Anderenfalls hat sie – wie vom SEM aufgezeigt – die Möglichkeit, in Deutschland Unterstützung bei den Behörden zu beantragen.

5.3.3 Der Vollzug ist schliesslich 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 (Art. 83 Abs. 2 AIG).

Da die Beschwerdeführerin im Besitze eines gültigen ukrainischen Reisepasses ist und sie in Deutschland über eine gültige Aufenthaltserlaubnis verfügt, ist schliesslich auch von der Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs auszugehen (Art. 83 Abs. 2 AIG).

5.4 Der Vollzug der Wegweisung nach Deutschland ist nach dem Gesagten als zulässig, zumutbar und möglich zu bezeichnen. Eine Anordnung der vorläufigen Aufnahme fällt somit ausser Betracht (Art. 83 Abs. 1–4 AIG).

5.5 Letztlich bleibt darauf hinzuweisen, dass das SEM vorliegend den Wegweisungsvollzug in die Ukraine inhaltlich nicht geprüft hat, sondern ausschliesslich den Vollzug der Wegweisung nach Deutschland, wo die Beschwerdeführerin über ein Aufenthaltsrecht verfügt. Insofern erübrigen sich Erwägungen zur Zumutbarkeit und Zulässigkeit des Vollzuges der Wegweisung in die Ukraine. Auf den nicht weiter begründeten Eventualantrag auf Feststellung der Unzumutbarkeit und Unzulässigkeit des Vollzuges der Wegweisung in die Ukraine ist daher nicht weiter einzugehen respektive auf diesen ist nicht einzutreten. Es steht der Beschwerdeführerin indes jederzeit frei, sich freiwillig auch wieder in ihren Heimatstaat zu begeben, zumal sie sich ihren Angaben zufolge nach ihrem Deutschlandaufenthalt – wenn auch nur kurzfristig – dort wieder aufgehalten hat (vgl. SEM Akte 21 F3). Insofern ist auch das Dispositiv des SEM zu verstehen, wonach die Beschwerdeführerin die Schweiz zu verlassen habe; dies zur Rückreise in ihren Heimat- Herkunfts- oder Drittstaat, in dem sie aufgenommen werde.

6.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 72 i.V.m. Art. 106 Abs. 1 AsylG) und – soweit diesbezüglich überprüfbar – angemessen ist. Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

7.

7.1 Aus diesen Erwägungen folgt, dass sich die in der Beschwerde gestellten Begehren – ex ante betrachtet –, als aussichtslos erweisen. Das in der Beschwerde gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung abzuweisen, da es somit an mindestens einer zwingenden Voraussetzung nach Art. 65 Abs. 1 VwVG mangelt.

7.2 Die Verfahrenskosten sind der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 750.– festzusetzen (Art. 1–3

des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

7.3 Das Gesuch um Erlass von der Kostenvorschusspflicht wird mit vorliegendem Urteil gegenstandslos.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung (Art. 65 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 102m Abs. 1 Bst. d AsylG) ist infolge der festgestellten Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren ebenfalls abzuweisen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und amtlichen Verbeiständung werden abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Constance Leisinger

Claudia Jorns Morgenegg

Versand: