

# **BVGer D-3584/2022 vom 9. März 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-03-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-3584\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-3584_2022)

FR: TAF D-3584/2022 du 9 mars 2023

IT: TAF D-3584/2022 del 9 marzo 2023

## **Regeste**

Verweigerung vorübergehender Schutz

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gestützt auf Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.32]; 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**

Dieses Urteil ergeht in Anwendung von Art. 21 und Art. 24 VGG i.V.m. Art. 32 Abs. 2 und 3 des Geschäftsreglements vom 17. April 2008 für das Bundesverwaltungsgericht (VGR, SR 173.320.1) in Besetzung mit fünf Richtern beziehungsweise Richterinnen. Die Erwägungen 3.5 – 3.10 bildeten Gegenstand eines von der vereinigten Richterschaft der Abteilungen IV und V im Sinne von Art. 25 Abs. 2 und 3 VGG getroffenen Entscheids.

### **E. 1.4**

Mit Schreiben vom 24. August 2022 reichte die Beschwerdeführerin eine eigenhändig unterzeichnete, deutschsprachige Eingabe zu den Akten. Aus dieser geht hervor, dass sie mit der angefochtenen Verfügung nicht einverstanden ist und deren Aufhebung beantragt. Der Eingabe lässt sich sodann eine Begründung für dieses Begehren entnehmen. Somit erweist sich die Beschwerdeeingabe – nach Eingang des Schreibens vom 24. August 2022 – als formgerecht (vgl. Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Ferner hat die Beschwerdeführerin am Verfahren vor dem SEM 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 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG).

### **E. 2**

Vorab ist festzuhalten, dass das Gericht mit Verfügung vom 24. August 2022 von der Beschwerdeführerin eine Beschwerdeverbesserung einforderte und diese bat, sich erneut zum Zeitpunkt des Erhalts der angefochtenen Verfügung zu äussern. Zwar konnte diese

Zwischenverfügung nicht zugestellt werden; die Beschwerdeführerin reichte indessen mit Eingabe

D-3584/2022 Seite 5 vom 24. August 2022 unaufgefordert eine Eingabe nach, welche die Anforderungen an eine rechtsgenügende Beschwerde erfüllt. In derselben Eingabe bekräftigte sie, dass sie die Verfügung des SEM am 11. August 2022 erhalten habe. Angesichts dessen wurde darauf verzichtet, der Beschwerdeführerin die Verfügung vom 24. August 2022 erneut zuzustellen.

### **E. 3.1**

Das SEM vertritt in der angefochtenen Verfügung die Auffassung, dass die Beschwerdeführerin nach Montenegro zurückkehren könne. Der Bundesrat habe Montenegro als verfolgungssicheren Staat (safe country) im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG bezeichnet. Gemäss Art. 108 Abs. 3 AsylG betrage die Beschwerdefrist bei Entscheiden nach Art. 40 i.V.m. Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG fünf Arbeitstage. Ausgehend von dieser kurzen Beschwerdefrist wäre die Eingabe der Beschwerdeführerin, welche am 21. August 2022 elektronisch beim Gericht einging, verspätet.

### **E. 3.2**

Eine Frist, die der Mitteilung an die Parteien bedarf, beginnt gemäss Art. 20 Abs. 1 VwVG an dem auf ihre Mitteilung folgenden Tage zu laufen. Somit beginnt der Fristenlauf mit der ordentlichen Zustellung, die als erfolgt gilt, wenn die Sendung in den Machtbereich des Empfängers gelangt, so dass deren Inhalt von diesem wahrgenommen werden kann (vgl. RENÉ WIEDERKEHR/CHRISTIAN MEYER/ANNA BÖHME, Orell Füssli Kommentar zum VwVG, Zürich 2022, Art. 20 N 6 m.w.H.). Dabei ist es den Behörden grundsätzlich freigestellt, auf welche Art sie ihre Verfügungen versenden. Bei Versand per nicht eingeschriebenem Brief erfolgt die Zustellung bereits dadurch, dass dieser in den Briefkasten oder ins Postfach des Empfängers gelegt wird und damit in dessen Machtbereich gelangt. Sofern der Adressat jedoch nachvollziehbar darlegt, dass die Postzustellung fehlerhaft war, und eine solche aufgrund der Umstände der Zustellung einer gewissen Wahrscheinlichkeit entspricht, ist auf die Darstellung des Adressaten abzustellen (vgl. BGE 142 III 599 E. 2.4.1).

### **E. 3.3**

Vorliegend wurde die Verfügung vom 29. Juli 2022 gemäss Briefkopf an die Adresse A.\_\_\_\_\_, (...), versendet. Der Sendungsverfolgung der Schweizerischen Post lässt sich entnehmen, dass dieses Schreiben nach G.\_\_\_\_\_ übermittelt und von dort wieder nach Bern zurückgesendet wurde, wo es am 8. August 2022 eintraf. Gemäss den Ausführungen der Beschwerdeführerin in ihren Eingaben vom 20. sowie 24. August 2022

D-3584/2022 Seite 6 wurde das Schreiben an die Flüchtlingsunterkunft in F.\_\_\_\_\_ weitergeleitet, wo sie es am 11. August 2022 erhalten habe. Weiter geht aus den Akten hervor, dass die Vorinstanz die angefochtene Verfügung der Beschwerdeführerin am 17. August 2022 erneut per Einschreiben an die Adresse in F.\_\_\_\_\_ schickte, nachdem diese "aus nicht-erwerbaren Gründen" ans SEM retourniert worden sei (vgl. SEM-Akte [...]8/1). Gemäss Sendungsverfolgung wurde dieses zweite Schreiben am 18. August 2022 zugestellt. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass die nach G.\_\_\_\_\_ übermittelte Sendung nie in den Machtbereich der Beschwerdeführerin gelangt ist.

### **E. 3.4**

Das Bundesverwaltungsgericht stellt daher auf die Darstellung der Beschwerdeführerin ab, wonach sie die angefochtene Verfügung am 11. August 2022 erhalten hat. Die Beschwerdefrist begann somit am 12. August 2022 zu laufen (Art. 20 Abs. 1 VwVG).

### **E. 3.5.1**

Zu klären ist vorliegend, welche Beschwerdefrist für Beschwerdeverfahren betreffend die Verweigerung vorübergehenden Schutzes zur Anwendung gelangt. Das Asylgesetz enthält in Art. 108 Abs. 1 – 5 Spezialregelungen für die Dauer der Beschwerdefristen. Diese variieren je nach Art des Verfahrens respektive des getroffenen Entscheids. Im Sinne eines Aufnahmestands hält Art. 108 Abs. 6 AsylG für die "übrigen Fällen" ohne ausdrückliche Fristenregelung fest, dass die Beschwerdefrist 30 Tage betrage.

### **E. 3.5.2**

Nach Art. 40 Abs. 1 AsylG wird ein Asylgesuch ohne weitere Abklärungen abgelehnt, wenn aufgrund der Anhörung offenkundig wird, dass Asylsuchende ihre Flüchtlingseigenschaft weder beweisen noch glaubhaft machen können. Kann die betroffene Person dabei in einen als verfolgungssicher bezeichneten Heimat- oder Herkunftsstaat (safe country) zurückkehren, so beträgt die Beschwerdefrist fünf Arbeitstage (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 40 und Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG), da davon ausgegangen wird, dass in diesen Staaten grundsätzlich keine Verfolgung droht. Ohne nähere Begründung wendet das SEM diese Regelung in der angefochtenen Verfügung auf ein Verfahren an, in welchem vorübergehender Schutz verweigert wird. Es bezieht sich dabei auf Art. 40 i.V.m. Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG und nimmt mithin an, diese Bestimmungen seien analog auf Verfahren betreffend Gewährung vorübergehenden Schutzes anwendbar, wenn die betroffene Person in einen Staat zurückkehren kann, D-3584/2022 Seite 7 welcher als sicherer Heimat- oder Herkunftsstaat bezeichnet wurde. Entsprechend setzte es gestützt auf Art. 108 Abs. 3 AsylG eine Beschwerdefrist von fünf Arbeitstagen an.

### **E. 3.6.1**

Das 4. Kapitel des Asylgesetzes über die Gewährung vorübergehenden Schutzes sieht keine spezifische Frist vor, innert welcher Beschwerde gegen die Verweigerung des vorübergehenden Schutzes zu erheben ist. Soweit die Art. 66 ff. AsylG keine besonderen Bestimmungen enthalten, finden gemäss Art. 72 AsylG auf die Verfahren nach den Art. 68, 69 und 71 AsylG die Bestimmungen des 1., des 2a. und des 3. Abschnitts des 2. Kapitels sinngemäss Anwendung; auf die Verfahren nach den Art. 69 und 71 AsylG finden die Bestimmungen des 8. Kapitels sinngemäss Anwendung.

### **E. 3.6.2**

Die Bestimmungen zur Gewährung des Schutzstatus waren Gegenstand der Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 4. Dezember 1995 (vgl. Bundesblatt [BBl] 1996 II 1 ff.). Die Übersicht zu den Revisionsinhalten hält fest, dass die Gewährung des neu einzuführenden vorübergehenden Schutzes und die Rechtsstellung der Schutzbedürftigen in einem eigenen 4. Kapitel im Asylgesetz verankert werden soll, um den Aufenthalt der sogenannten Gewaltflüchtlinge gesetzlich zu regeln. Ziel sei unter anderem auch, die Asylbehörden von der Durchführung eines aufwendigen Individualverfahrens zu entlasten (BBl 1996 II 2). Mit der Schaffung einer besonderen, aber eng auf die Bestimmungen für

Asylsuchende und Flüchtlinge abgestimmten Regelung sollte das Aufnahmeverfahren eine übersichtliche Struktur erhalten und grösstmögliche Vereinfachungen im Verfahrensablauf erzielt werden (BB1 1996 II 18).

### **E. 3.7.1**

In der Botschaft vom 4. Dezember 1995 wurde sodann ausgeführt, dass es sich bei einem Gesuch nach Art. 18 AsylG sowohl um ein Asylgesuch im engeren Sinn – mithin ein Gesuch um Anerkennung als Flüchtling nach Art. 3 AsylG – als auch um das weniger umfassende Gesuch um Gewährung vorübergehenden Schutzes handeln könne. Eine Person könne ausdrücklich nur um vorübergehenden Schutz ersuchen, ohne geltend zu machen, im Sinne von Art. 3 AsylG verfolgt zu sein. Wenn das BFF (damaliges Bundesamt für Flüchtlinge; heute: SEM) in einem solchen Fall zum Schluss komme, dass die schutzsuchende Person die vom Bundesrat festgelegten Kriterien für die Gewährung vorübergehenden Schutzes nicht er-

D-3584/2022 Seite 8 fülle, werde ihr dieser verweigert und sie werde aus der Schweiz wegweisen. Werde das Gesuch jedoch als Asylgesuch im engeren Sinn betrachtet, sei bei einer Verweigerung vorübergehenden Schutzes das Verfahren als ordentliches Asylverfahren fortzusetzen (vgl. BB1 1996 II 80 f.).

### **E. 3.7.2**

Im vorliegenden Fall ist das Gesuch der Beschwerdeführerin als reines Gesuch um vorübergehenden Schutz zu betrachten. Weder der schriftlichen Kurzbefragung (SEM-Akte [...] -5/19 [nachfolgend Akte 5]) noch dem Befragungsprotokoll vom 21. Juli 2022 (SEM-Akte [...] -2/5 [nachfolgend Akte 2]) lassen sich Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass sie eine Verfolgung nach Art. 3 AsylG geltend machen wollte. Vielmehr erklärte sie, dass sie aufgrund der aktuellen Kriegssituation nicht mehr in die Ukraine zurückkehren könne und es keine anderen Gründe gebe, welche gegen eine Rückkehr sprächen. Folglich handelt es sich um ein im Inland gestelltes Gesuch um vorübergehenden Schutz im Sinne von Art. 69 AsylG. Das SEM hat daher – nachdem es die Gewährung vorübergehenden Schutzes verweigerte – direkt die Wegweisung aus der Schweiz und den Wegweisungsvollzug angeordnet. Dies hatte indessen zur Folge, dass die Beschwerdeführerin zu keinem Zeitpunkt ein ordentliches Asylverfahren durchlaufen hat.

### **E. 3.7.3**

Nach dem Willen des Bundesrates sollten die Verfahren betreffend Gewährung vorübergehenden Schutzes gerade keine ordentlichen Asylverfahren sein und es sollten auch keine Anhörungen durchgeführt werden. Dieses Vorgehen rechtfertigte der Bundesrat in der Botschaft mit dem Umstand, dass bei den sogenannten "Gewaltflüchtlingen" in aller Regel schon zu Beginn feststeht, dass zwar kein Asyl gewährt wird, die Wegweisung aber dennoch nicht vollzogen werden kann (vgl. BB1 1996 II 14). Das Verfahren zur Gewährung vorübergehenden Schutzes sollte so konzipiert sein, dass die zuständigen Behörden anhand objektiver Kriterien individuelle oder kollektive Aufnahmeentscheide in einem vereinfachten und raschen Verfahren zugunsten schutzbedürftiger Personen treffen können (BB1 1996 II 18).

### **E. 3.7.4**

Die Beschwerdeführerin wurde zwar am 21. Juli 2022 kurz zu ihrem Gesuch befragt; das Gespräch dauerte indessen nur 40 Minuten (inklusive Rückübersetzung) und ist nicht mit

einer einlässlichen Asylanhörungs vergleichbar. Bereits deshalb erscheint fraglich, ob es gerechtfertigt ist, eine Analogie zu Art. 40 AsylG und damit zu Fällen herzustellen, bei denen nach der Anhörung ein Asylgesuch ohne weitere Abklärungen abgelehnt wird.

Weiter hielt sie sich nicht im Bundesasylzentrum auf, sondern war zunächst

D-3584/2022 Seite 9 in G. \_\_\_\_\_ und danach in F. \_\_\_\_\_ untergebracht. Selbst wenn bei der Befragung am 21. Juli 2022 ein Vertreter des Leistungserbringers Rechtschutz anwesend war, beschränkte sich dessen konkrete Tätigkeit offenbar auf diese eine Verfahrenshandlung. Die angefochtene Verfügung wurde sodann auch nicht der Rechtsvertretung ausgehändigt, sondern direkt der Beschwerdeführerin eröffnet.

### **E. 3.8**

Das vorliegende Verfahren weist deutliche Unterschiede zu einem Asylverfahren auf, bei welchem sich die asylsuchende Person im Bundesasylzentrum aufhält und engmaschig von ihrer zugewiesenen Rechtsvertretung beraten, begleitet und vertreten wird. Zwar verweist der mit der Asylgesetzrevision vom 25. September 2015 neu gefasste Art. 72 AsylG für Verfahren nach Art. 69 AsylG ausdrücklich auf die Bestimmungen des

### **E. 3.9**

Angesichts der obigen Ausführungen zum Sinn und Zweck der Regelungen betreffend die Gewährung des vorübergehenden Schutzes gemäss der Art. 66 ff. AsylG kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass es sich beim Verfahren über die Gewährung vorübergehenden Schutzes um ein besonderes Verfahren handelt, welches insbesondere im Hinblick auf den Rechtsschutz erheblich von einem Asylverfahren im engeren Sinn abweicht. Eine analoge Anwendung der Bestimmungen von Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 40 und Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG, welche auf ein Verfahren in einem Bundesasylzentrum mit Durchführung einer Anhörung und einer Begleitung durch eine zugewiesene Rechtsvertretung ausgelegt sind, erscheint daher nicht gerechtfertigt. Die Folgen der damit verbundenen kurzen Beschwerdefrist werden nicht durch flankierende Massnahmen aufgefangen und die Schutzsuchenden werden zum Teil weit entfernt von den Bundesasylzentren in privaten Unterkünften untergebracht, weshalb der zeitnahe Zugang zu einer Rechtsberatung und -vertretung nicht ohne weiteres vorausgesetzt werden kann. Offenkundig kann – wie der vorliegende Fall zeigt – die analoge Anwendung der verfahrensrechtlichen Bestimmungen der safe-country-Regelung mit entsprechender Verkürzung der Rechtsmittelfrist einschneidende Auswirkungen haben. Es erscheint daher sachgerecht, Verfahren betreffend Gewährung vorübergehenden Schutzes – jedenfalls wenn es sich ausschliesslich um ein solches handelt – unter den Auffangtatbestand von Art. 108 Abs. 6 AsylG einzuordnen (vgl. bereits Urteil des BVGer E-2140/2022 vom 15. Juni 2022 E. 6.3.3 m.H.).

### **E. 3.10**

Für den vorliegenden Fall ist somit festzustellen, dass die Beschwerdefrist entgegen der Rechtsmittelbelehrung des SEM 30 Tage betrug und bis zum 11. September 2022 lief. Die Eingaben der Beschwerdeführerin vom 20. und 24. August 2022 erfolgten daher fristgerecht, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist. 4. Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 i.V.m. Art. 72 AsylG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

D-3584/2022 Seite 11 5. 5.1 Das SEM führte in seiner Verfügung aus, die Beschwerdeführerin sei zwar ukrainische Staatsangehörige, aber am 24. Februar 2022 nicht

in der Ukraine wohnhaft gewesen. Vielmehr habe sie zu diesem Zeitpunkt seit mehr als einem Jahr in Montenegro gelebt, weshalb sie nicht unter die vom Bundesrat definierte Gruppe von schutzberechtigten Personen falle. Auch wenn sie sich eigenen Angaben zufolge nur als Touristin in Montenegro aufgehalten habe, habe sie dort bei ihrer Kernfamilie gelebt und sei während ihres ganzen Aufenthalts nie in die Ukraine zurückgekehrt. Nach Ausbruch des Krieges habe sie in Montenegro den Schutzstatus beantragt und erhalten. Zwar bringe sie vor, dieser sei mit der Ausreise erloschen; sie belege dies indessen nicht mit Beweismitteln. Selbst wenn dies der Fall wäre, sei davon auszugehen, dass sie in Montenegro erneut um Schutz ersuchen und dauerhaft dorthin zurückkehren könnte. Der Vollzug der Wegweisung sei als zulässig, zumutbar und möglich zu erachten.

5.2 In ihren Beschwerdeeingaben erklärte die Beschwerdeführerin, dass ein Grossteil ihrer Familie, einschliesslich ihrer Mutter, nach wie vor in B.\_\_\_\_\_ lebe. Diese Stadt im Osten der Ukraine werde oft von der russischen Artillerie unter Beschuss genommen. Was den Schutzstatus in Montenegro angehe, habe sie bereits beantragt, diesen aufzugeben. Der Grund dafür sei, dass ihr Vater in die Ukraine zurückgekehrt sei, um zu kämpfen. Da ihre Stiefmutter ebenfalls vorgehabt habe, zu gehen, habe sie sich die Wohnung nicht mehr leisten können. Sie habe in einer Familie als (...) gearbeitet und auch dort gewohnt. Sie sei indessen nicht wie vereinbart bezahlt worden – zuletzt nur mit der Hälfte des Betrags – und schliesslich sei ihr gesagt worden, sie solle das Haus verlassen. Zudem habe sie in diesen wenigen Monaten bei der Arbeit zahlreiche sexuelle Belästigungen erlebt, sowohl innerhalb als auch ausserhalb des Hauses. Die Behörden hätten nicht viel getan, um ihre Situation zu verbessern, weshalb sie beschlossen habe, in ein sicheres Land zu ziehen.

6. 6.1 Gestützt auf Art. 4 AsylG kann die Schweiz Schutzbedürftigen für die Dauer einer schweren allgemeinen Gefährdung, insbesondere während eines Krieges oder Bürgerkrieges 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). Am 11. März 2022 hat der Bundesrat eine Allgemeinverfügung zur Gewährung des vorübergehenden Schutzes im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine erlassen D-3584/2022 Seite 12 (BBI 2022 586). Gemäss Ziffer I dieser Allgemeinverfügung gilt der Schutzstatus S für die folgenden 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.

6.2 Die Beschwerdeführerin war vor dem 24. Februar 2022 nicht in der Ukraine wohnhaft, sondern hielt sich eigenen Angaben zufolge bereits seit einem Jahr oder mehr in Montenegro auf (vgl. Akte 2, F3). Mit der expliziten Nennung eines Stichdatums in der Allgemeinverfügung vom 11. März 2022 hat der Bundesrat seinen Willen 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). Angesichts des klaren Wortlauts der Bestimmung fällt die Beschwerdeführerin nicht in die Personenkategorie gemäss 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. Das SEM hat daher das Gesuch um Gewährung vorübergehenden Schutzes zu Recht abgelehnt. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Beschwerdeführerin erklärte, sie habe vor Kriegsausbruch beabsichtigt, in die Ukraine zurückzukehren (vgl. Akte 2, F3). 7. Die Verweigerung vorübergehenden Schutzes hat – wenn nicht auch ein Gesuch um Anerkennung als Flüchtling gestellt wurde – in der Regel direkt die Wegweisung aus der Schweiz zur Folge (Art. 69 Abs. 4 AsylG). Die

D-3584/2022 Seite 13 Beschwerdeführerin verfügt weder über eine Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen (vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; 2009/50 E. 9, je m.w.H.). Die Wegweisung wurde demnach ebenfalls zu Recht angeordnet.

#### **E. 4**

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 i.V.m. Art. 72 AsylG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

#### **E. 5.1**

Das SEM führte in seiner Verfügung aus, die Beschwerdeführerin sei zwar ukrainische Staatsangehörige, aber am 24. Februar 2022 nicht in der Ukraine wohnhaft gewesen. Vielmehr habe sie zu diesem Zeitpunkt seit mehr als einem Jahr in Montenegro gelebt, weshalb sie nicht unter die vom Bundesrat definierte Gruppe von schutzberechtigten Personen falle. Auch wenn sie sich eigenen Angaben zufolge nur als Touristin in Montenegro aufgehalten habe, habe sie dort bei ihrer Kernfamilie gelebt und sei während ihres ganzen Aufenthalts nie in die Ukraine zurückgekehrt. Nach Ausbruch des Krieges habe sie in Montenegro den Schutzstatus beantragt und erhalten. Zwar bringe sie vor, dieser sei mit der Ausreise erloschen; sie belege dies indessen nicht mit Beweismitteln. Selbst wenn dies der Fall wäre, sei davon auszugehen, dass sie in Montenegro erneut um Schutz ersuchen und dauerhaft dorthin zurückkehren könnte. Der Vollzug der Wegweisung sei als zulässig, zumutbar und möglich zu erachten.

#### **E. 5.2**

In ihren Beschwerdeeingaben erklärte die Beschwerdeführerin, dass ein Grossteil ihrer Familie, einschliesslich ihrer Mutter, nach wie vor in B.\_\_\_\_\_ lebe. Diese Stadt im Osten der Ukraine werde oft von der russischen Artillerie unter Beschuss genommen. Was den Schutzstatus in Montenegro angehe, habe sie bereits beantragt, diesen aufzugeben. Der Grund dafür sei, dass ihr Vater in die Ukraine zurückgekehrt sei, um zu kämpfen. Da ihre Stiefmutter ebenfalls vorgehabt habe, zu gehen, habe sie sich die Wohnung nicht mehr leisten können. Sie habe in einer Familie als (...) gearbeitet und auch dort gewohnt. Sie sei indessen nicht wie vereinbart bezahlt worden - zuletzt nur mit der Hälfte des Betrags - und schliesslich sei ihr gesagt worden, sie solle das Haus verlassen. Zudem habe sie in diesen wenigen Monaten bei der Arbeit zahlreiche sexuelle Belästigungen erlebt, sowohl innerhalb als auch ausserhalb des Hauses. Die Behörden hätten nicht viel getan, um ihre Situation zu verbessern, weshalb sie beschlossen habe, in ein sicheres Land zu ziehen.

#### **E. 6.1**

Gestützt auf Art. 4 AsylG kann die Schweiz Schutzbedürftigen für die Dauer einer schweren allgemeinen Gefährdung, insbesondere während eines Krieges oder Bürgerkrieges 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). Am 11. März 2022 hat der Bundesrat eine Allgemeinverfügung zur Gewährung des vorübergehenden Schutzes im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine erlassen (BBI 2022 586). Gemäss Ziffer I dieser Allgemeinverfügung gilt der Schutzstatus S für die folgenden 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.

## **E. 6.2**

Die Beschwerdeführerin war vor dem 24. Februar 2022 nicht in der Ukraine wohnhaft, sondern hielt sich eigenen Angaben zufolge bereits seit einem Jahr oder mehr in Montenegro auf (vgl. Akte 2, F3). Mit der expliziten Nennung eines Stichdatums in der Allgemeinverfügung vom 11. März 2022 hat der Bundesrat seinen Willen 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). Angesichts des klaren Wortlauts der Bestimmung fällt die Beschwerdeführerin nicht in die Personenkategorie gemäss 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. Das SEM hat daher das Gesuch um Gewährung vorübergehenden Schutzes zu Recht abgelehnt. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Beschwerdeführerin erklärte, sie habe vor Kriegsausbruch beabsichtigt, in die Ukraine zurückzukehren (vgl. Akte 2, F3).

## **E. 7**

Die Verweigerung vorübergehenden Schutzes hat - wenn nicht auch ein Gesuch um Anerkennung als Flüchtling gestellt wurde - in der Regel direkt die Wegweisung aus der Schweiz zur Folge (Art. 69 Abs. 4 AsylG). Die Beschwerdeführerin verfügt weder über eine Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen (vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; 2009/50 E. 9, je m.w.H.). Die Wegweisung wurde demnach ebenfalls zu Recht angeordnet.

## **E. 8**

Die Beschwerdeführerin ist eine ukrainische Staatsbürgerin, welche vor Kriegsausbruch für rund ein Jahr in Montenegro bei ihrer Familie gelebt hatte. Dabei ist sie auch herumgereist und hielt sich für jeweils einige Tage in Albanien und Bosnien-Herzegowina auf (vgl. Akte

2, F5). Aus ihrem Pass ist ersichtlich, dass sie mehrmals auf dem Land- oder Luftweg über verschiedene Grenzübergänge (H.\_\_\_\_\_, I.\_\_\_\_\_, J.\_\_\_\_\_, K.\_\_\_\_\_) in Montenegro ein- und ausgereist ist, wobei die erste Einreise im Oktober 2020 erfolgte (vgl. Akte 5). Konkrete Hinweise darauf, dass ihr ein Aufenthalt in diesem Staat, wo sie seit längerer Zeit ihren Wohnsitz hatte, nicht mehr möglich wäre, lassen sich den Akten nicht entnehmen. Nach Ausbruch des Krieges in der Ukraine erhielt sie zudem am 11. Mai 2022 in Montenegro einen Schutzstatus (vgl. Akte 2, F8 f.). Hinsichtlich der Frage, ob dieser noch gültig ist, sind die Ausführungen der Beschwerdeführerin widersprüchlich. Anlässlich ihrer Befragung beim SEM gab sie an, dieser erlösche bei der Ausreise aus dem Land oder dem Balkanraum automatisch (vgl. Akte 2, F10). In der Beschwerdeeingabe vom 24. August 2022 führte sie dagegen aus, sie beabsichtige, den Schutzstatus in Montenegro aufzugeben und habe dies bereits beantragt; sie sei bereit, entsprechende Unterlagen vorzulegen. Dessen ungeachtet kann unter den vorliegenden Umständen davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin entweder – wie bereits vor Kriegsausbruch – ohne Schutzstatus erneut in Montenegro Wohnsitz nehmen oder diesen, wenn er tatsächlich erloschen sein sollte, wieder beantragen könnte. Sie machte denn auch nicht geltend, dass es ihr verwehrt wäre, nach Montenegro zurückzukehren.

### **E. 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 (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AIG [SR 142.20]).

Wegweisungsvollzugshindernisse 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.).

D-3584/2022 Seite 14

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

#### **E. 9.3.1**

Gemäss 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. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AIG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

#### **E. 9.3.2**

Montenegro wurde vom Bundesrat als Heimat- oder Herkunftsstaat bezeichnet, in den eine Rückkehr gemäss Art. 83 Abs. 5 AIG und Art. 18 der Verordnung über den Vollzug der Weg- und Ausweisung sowie der Landesverweisung von ausländischen Personen (VWWAL, SR 142.281) in der Regel zumutbar ist (vgl. Anhang 2 VWWAL). Die Bezeichnung von Staaten, in welche die Wegweisung prinzipiell zumutbar ist, setzt unter anderem politische Stabilität – namentlich das Fehlen von Krieg, Bürgerkrieg oder einer Situation allgemeiner Gewalt – sowie das Vorhandensein einer medizinischen Grundversorgung voraus (Art. 18 Abs. 1 Bst. a und b VWWAL). Dabei handelt es sich um eine Regelvermutung, welche durch konkrete und substantiierte Hinweise widerlegt werden kann.

### **E. 9.3.3**

Es ist vorliegend unbestritten, dass in Montenegro weder Krieg noch Bürgerkrieg oder eine Situation allgemeiner Gewalt herrscht. Es stellt sich somit lediglich die Frage, ob individuelle Gründe gegen die Zumutbarkeit

D-3584/2022 Seite 15 des Wegweisungsvollzugs sprechen. Anlässlich der Befragung vom 21. Juli 2022 erklärte die Beschwerdeführerin, sie sei nicht in Montenegro geblieben, weil sie keine Arbeit finden könne. Sie habe mit der Stiefmutter und deren Sohn zusammengelebt, weshalb es keine Möglichkeit gegeben habe, eine Arbeit zu suchen. Zwar gebe es im Sommer Arbeitsstellen, dabei würden aber Serben mit entsprechenden Sprachkenntnissen bevorzugt und die Saison habe bereits angefangen, weshalb Hotels und Restaurants ihre Mitarbeitenden schon gefunden hätten (vgl. Akte 2, F14). Auf Beschwerdeebene brachte sie sodann vor, dass ihre Stiefmutter auch "vorhatte zu gehen", weshalb sie sich die Wohnung nicht mehr leisten könne. Gemäss ihren Ausführungen bei der Befragung lebten die Stiefmutter, der Halbbruder sowie eine Cousine indessen nach wie vor in Montenegro (vgl. Akte 2, F12). Die Beschwerdeführerin ging zumindest für einige Monate einer Erwerbstätigkeit nach, indem sie bei einer Familie als (...) gearbeitet hat. Daran zeigt sich, dass es ihr grundsätzlich möglich war, eine Arbeitsstelle zu finden, selbst wenn sie dabei, wie von ihr geltend gemacht, nicht wie vereinbart bezahlt worden sein sollte. Sie führt zudem nicht substantiiert aus, inwiefern sie sich um eine andere Arbeitsstelle bemüht hätte. Da sie über eine Ausbildung als C.\_\_\_\_\_ respektive einen "(...)" verfügt und bereits Arbeitserfahrungen sammeln konnte (vgl. Akte 2, F14 und Akte 5), kann davon ausgegangen werden, dass sie in der Lage ist, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen und ihren Lebensunterhalt zu erwirtschaften. Weiter machte sie auf Beschwerdeebene erstmals geltend, im Rahmen ihrer Arbeitstätigkeit in Montenegro Opfer von sexuellen Belästigungen geworden zu sein. Aus der pauschalen Anmerkung, die Behörden hätten nicht viel getan, um ihre Situation zu verbessern, lässt sich indessen nicht schliessen, dass sich diese in solchen Fällen nicht schutzfähig oder schutzwillig zeigen würden. Die Beschwerdeführerin führt denn auch nicht aus, dass sie erfolglos versucht habe, sich an die Behörden zu wenden. Es kann daher angenommen werden, dass sie sich – sollte sie erneut in eine solche Situation geraten – an die montenegrinischen Behörden wenden und Unterstützung erhalten könnte. Schliesslich handelt es sich bei ihr um eine junge Frau, die an keinen gesundheitlichen Problemen leidet. Insgesamt ist nicht davon auszugehen, dass sie in Montenegro in eine existenzielle Notlage geraten würde. Der Vollzug der Wegweisung erweist sich demnach als zumutbar.

### **E. 9.4**

Die Beschwerdeführerin verfügt über einen bis im (...) gültigen ukrainischen Reisepass, mit welchem sie bereits verschiedene Male problemlos nach Montenegro reisen konnte. Der Vollzug der Wegweisung ist daher auch als möglich zu erachten.

D-3584/2022 Seite 16

#### **E. 9.5**

Zusammenfassend hat die Vorinstanz den Wegweisungsvollzug zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich bezeichnet. Eine Anordnung der vorläufigen Aufnahme fällt somit ausser Betracht (Art. 83 Abs. 1–4 AIG).

#### **E. 10**

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 daher abzuweisen.

#### **E. 11**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen und auf Fr. 750.– festzusetzen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

D-3584/2022 Seite 17

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