



Abteilung IV
D-736/2016
plo

Urteil vom 7. Februar 2017

Besetzung

Richter Hans Schürch (Vorsitz),
Richter Jean-Pierre Monnet, Richter Thomas Wespi,
Gerichtsschreiberin Anna Dürmüller Leibundgut.

Parteien

A._____, geboren am (...),
ohne Nationalität (Palästinenserin aus Syrien),
vertreten durch lic. iur. Isabelle Müller, Caritas Schweiz,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Asyl (ohne Wegweisung);
Verfügung des SEM vom 5. Januar 2016 / N (...).

Sachverhalt:

A.

A.a Die Beschwerdeführerin, eine in Syrien geborene Palästinenserin mit letztem Wohnsitz in B._____, verliess ihr Herkunftsland eigenen Angaben zufolge letztmals am 13. Januar 2015 auf legalem Weg und gelangte zunächst nach Beirut, Libanon. Am 19. Januar 2015 reiste sie zusammen mit ihrem Sohn (C._____; vgl. N [...], D-737/2016) von dort herkommend legal (vgl. die aufgrund eines Auslandsgesuchs vom 25. September 2012 ausgestellte Einreisebewilligung vom 4. Dezember 2014; A8) auf dem Luftweg via Serbien in die Schweiz ein und ersuchte gleichentags im Empfangs- und Verfahrenszentrum D._____ um Asyl. Am 29. Januar 2015 wurde die Beschwerdeführerin dort zur Person, zum Reiseweg sowie summarisch zu den Asylgründen befragt und in der Folge für die Dauer des Verfahrens dem Kanton E._____ zugewiesen. Am 8. Juli 2015 hörte das SEM die Beschwerdeführerin ausführlich zu ihren Asylgründen an.

A.b Zur Begründung ihres Asylgesuchs machte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen geltend, sie habe Syrien aufgrund der schlechten Sicherheitslage verlassen. Sie habe in Syrien Angst um ihre Söhne gehabt. Man habe niemandem mehr vertrauen können, und es gebe dort keine Sicherheit mehr. Viele Leute würden von Lösegeld-Erpressern entführt. Auch einer ihrer Söhne sei ein Opfer von Erpressungen geworden. Ihre ehemalige Wohngegend sei beschossen worden, weshalb sie hätten umziehen müssen. Ausserdem seien zwei Söhne bedroht worden, weil sie als Beamte für den Staat gearbeitet hätten. Sie hätten sich sowohl vor den oppositionellen Gruppierungen als auch vor der Regierung gefürchtet. Sie selber sei jedoch nie bedroht worden, allerdings habe sie auch nicht mehr gearbeitet, da sie pensioniert sei. Aus diesen Gründen habe sie sich schliesslich zur Ausreise entschlossen.

A.c Zur Untermauerung ihrer Vorbringen respektive zum Nachweis ihrer Identität reichte die Beschwerdeführerin im Verlauf des vorinstanzlichen Verfahrens folgende Unterlagen zu den Akten: ein syrisches Reisedokument für palästinensische Flüchtlinge (Original), ein Family Registration Certificate der United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East (UNRWA), ein Family Record der UNRWA sowie zwei Auszüge aus einem Personenregister.

B.

Mit Verfügung vom 5. Januar 2016 – eröffnet am 7. Januar 2016 – stellte das SEM fest, die Beschwerdeführerin erfülle die Flüchtlingseigenschaft

nicht. Es lehnte das Asylgesuch ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz. Gleichzeitig ordnete es jedoch infolge Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführerin in der Schweiz an.

C.

Mit Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 4. Februar 2016 liess die Beschwerdeführerin diesen Entscheid anfechten und beantragen, die Dispositivziffern 1-3 der vorinstanzlichen Verfügung seien aufzuheben, sie sei als Flüchtling anzuerkennen und es sei ihr Asyl zu gewähren, eventuell sei sie als Flüchtling vorläufig aufzunehmen. In prozessualer Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, um Beiordnung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht. Ausserdem wurde beantragt, das vorliegende Beschwerdeverfahren sei mit demjenigen von C._____ (D-737/2016) zu koordinieren.

Der Beschwerde lagen folgende Unterlagen bei: eine Kopie der vorinstanzlichen Verfügung vom 4. Februar 2016, eine Vollmacht vom 28. Januar 2016 sowie eine Fürsorgebestätigung vom 2. Februar 2016.

D.

Der Instruktionsrichter teilte der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 11. Februar 2016 mit, die beiden Beschwerdeverfahren D-736/2016 und D-737/2016 würden antragsgemäss koordiniert behandelt. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wurde gutgeheissen, und es wurde auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet. Das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung wurde ebenfalls gutgeheissen, und der Beschwerdeführerin wurde ihre Rechtsvertreterin als Rechtsbeiständin beigeordnet. Das Beschwerdedossier wurde sodann dem SEM zur Vernehmlassung unterbreitet.

E.

Das SEM hielt in seiner Vernehmlassung vom 4. März 2016 vollumfänglich an seiner Verfügung fest.

F.

Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin nahm mit Eingabe vom 22. März 2016 Stellung zur vorinstanzlichen Vernehmlassung und bekräftigte dabei die in der Beschwerde gemachten Ausführungen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gestützt auf Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, welche von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG erlassen wurden, sofern keine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt. Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide des SEM, welche in Anwendung des Asylgesetzes (AsylG; SR 142.31) ergangen sind, und entscheidet in diesem Bereich in der Regel – und so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. 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. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

3.

Die Beschwerdeführerin wurde infolge Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in der Schweiz vorläufig aufgenommen. Diesbezüglich wurde die vorinstanzliche Verfügung nicht angefochten. Damit beschränkt sich das vorliegende Beschwerdeverfahren auf die Fragen, ob die Beschwerdeführerin die Flüchtlingseigenschaft erfüllt und ob ihr deswegen Asyl zu gewähren und auf die Wegweisung zu verzichten ist.

4.

4.1 Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationali-

tät, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder ihrer politischen Anschauungen wegen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden (Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken. Den frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen (Art. 3 Abs. 2 AsylG).

4.2 Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Diese ist glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden (Art. 7 AsylG).

5.

5.1 Das SEM führte zur Begründung seines ablehnenden Entscheids im Wesentlichen aus, die Beschwerdeführerin habe geltend gemacht, Syrien wegen des Bürgerkriegs verlassen zu haben. Sie sei nie persönlich bedroht worden. Im Rahmen von Krieg oder Situationen allgemeiner Gewalt erlittene Nachteile, welche nicht auf der Absicht beruhten, einen Menschen aus einem der in Art. 3 AsylG genannten Gründe zu treffen, stellten indes keine Verfolgung im Sinne des Asylgesetzes dar. Daher seien die erwähnten Vorbringen nicht geeignet, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen. Da die Beschwerdeführerin somit die Flüchtlingseigenschaft nicht erfülle, sei das Asylgesuch abzulehnen.

5.2 In der Beschwerde wird zunächst der rechtserhebliche Sachverhalt zusammengefasst, wobei vorgebracht wird, die Beschwerdeführerin sei eine in Syrien geborene Palästinenserin ohne syrische Staatsangehörigkeit. Sie sei bei der UNRWA registriert. Sie sei nie einer gezielten persönlichen Verfolgung ausgesetzt gewesen. Allerdings sei ihr Haus und später auch noch dasjenige ihres Sohnes A. durch Raketenangriffe unbewohnbar gemacht worden. Sie sei zudem indirekt durch die Probleme ihrer Söhne von Verfolgung betroffen gewesen. Ihr Sohn A. M. (vgl. N [...]) sei wegen seiner Tätigkeit im staatlichen Dienst bedroht und zudem erpresst worden. Die Beschwerdeführerin sei unter anderem auch aus Angst um ihre Söhne aus Syrien geflüchtet. Bei einer Rückkehr nach Syrien befürchte sie ernsthafte Nachteile, zumal die Palästinenser in Syrien im Verlauf des Kriegs zunehmend zwischen die Fronten geraten seien und teilweise aus ihren Häusern

vertrieben würden. Schutz und Beistand durch die UNRWA sei in Syrien nicht mehr gewährleistet. Sodann wird geltend gemacht, das SEM hätte die Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 3 AsylG in Verbindung mit Art. 1 D Abs. 2 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30), Art. 33 FK und Art. 83 Abs. 3 AuG (SR 142.20) ohne individuelle Prüfung ihrer Gesuchsgründe als Flüchtling anerkennen müssen, zumal sie unfreiwillig auf den Schutz und Beistand der UNRWA verzichtet habe. Als Folge davon hätte ihr Asyl oder zumindest die vorläufige Aufnahme als Flüchtling gewährt werden müssen. Nach Ausführungen zum Wortlaut und der Auslegung von Art. 1 D Abs. 1 und 2 FK wird geltend gemacht, das Bundesverwaltungsgericht habe in seinem Grundsatzurteil vom 11. September 2008 (BVGE 2008/34) ausgeführt, der Wortlaut der Ausschlussklausel von Art. 1 D Abs. 1 FK sei unklar. Dabei habe es sich unter anderem auf eine Stellungnahme des UNHCR über die Anwendbarkeit von Art. 1 D FK auf palästinensische Flüchtlinge aus dem Jahr 2002 gestützt. Das UNHCR habe diese Stellungnahme indessen im Jahr 2009 sowie im Jahr 2013 neu überarbeitet. Die Unklarheiten in Bezug auf die Auslegung von Art. 1 D FK seien somit nun geklärt. In der Beschwerde folgt sodann eine Zusammenfassung des erwähnten Grundsatzurteils. Das Bundesverwaltungsgericht sei darin zum Ergebnis gelangt, dass die UNRWA keinen Schutz vor Verfolgung gewähre oder vermittele, der es gestützt auf Art. 1 D Abs. 1 FK rechtfertigen würde, sämtliche unter ihr Mandat fallenden palästinensischen Personen generell vom Anwendungsbereich der Konvention und damit von der allfälligen Anerkennung als Flüchtlinge auszuschliessen. Damit sei auch bei palästinensischen Asylsuchenden, die unter das Mandat der UNRWA fielen, sich aber ausserhalb des Mandatsbereichs aufhielten, stets individuell zu prüfen, ob sie die Flüchtlingseigenschaft erfüllten. Seitens der Beschwerdeführerin wird dabei hervorgehoben, dass das Bundesverwaltungsgericht offenbar anerkenne, dass Art. 1 D FK im Lichte der aktuellen Verhältnisse auszulegen sei. Dies sei im vorliegenden Verfahren zu berücksichtigen. Anschliessend folgt eine Zusammenfassung des Urteils C-6841/2008 des Bundesverwaltungsgerichts vom 7. Juli 2011, welches sich mit der Frage der Anerkennung der Staatenlosigkeit eines im Libanon geborenen Palästinensers befasste. Dazu wird ausgeführt, das Staatenlosen-Übereinkommen enthalte eine mit Art. 1 D FK vergleichbare Bestimmung, weshalb eine Beiziehung des erwähnten Urteils im vorliegenden Fall opportun sei. Das Gericht komme in diesem Urteil zum Schluss, dass der Schutz der UNRWA wegfallen könne, schliesse dies jedoch gleichzeitig bei einem freiwilligen Verzicht der Inanspruchnahme aus. Gestützt auf BVGE 2008/34 gehe es zudem davon aus, dass eine Prüfung individuell erfolgen müsse und nur auf

das aktuelle und konkrete Schutzbedürfnis der betroffenen Person abstellen könne. In der Beschwerde wird sodann ausgeführt, das Bundesverwaltungsgericht habe sich bisher nicht zur Frage geäußert, in welchen Situationen der von der UNRWA gewährte Schutz nicht mehr weiterbestehe, weil die Tätigkeit der UNRWA verhindert werde oder den Betroffenen die Ein- beziehungsweise Wiedereinreise in das Mandatsgebiet nicht mehr möglich sei. Ausserdem sei in der bisherigen Rechtsprechung zu Art. 1 D Abs. 2 FK nicht klar aufgezeigt worden, wie das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss gelangt sei, dass auch bei Palästinensern, welche von der Einschlussklausel von Abs. 1 erfasst würden, stets eine individuelle Prüfung der Asylgründe vorgenommen werden müsse. Beide Fragen seien hingegen Thema eines Urteils des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 19. Dezember 2012 – C-364/11 (El Kott et.al. gegen Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal). Der EuGH äussere sich dabei (sinngemäss) dahingehend, dass bei der Anwendung von Art. 1 D Abs. 2 FK die Flüchtlingseigenschaft automatisch zuerkannt werden müsse. Diese Rechtsprechung des EuGH sei für die Schweiz beachtlich, da die vom EuGH ausgelegte Bestimmung von Art. 12 Abs. 1 Bst. a Satz 2 der Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 (über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes) dem Art. 1 D FK, welcher seinerseits für die Schweiz unmittelbar anwendbar sei, direkt nachgebildet sei. Der EuGH weise im fraglichen Urteil erstens darauf hin, dass Personen, welche zurzeit den Schutz der UNRWA genössen, nicht als Flüchtlinge anerkannt werden könnten. Auch genüge die blossе Abwesenheit vom Einsatzgebiet der UNRWA oder das freiwillige Verlassen desselben nicht, um den Ausschluss von der Anerkennung als Flüchtling zu beenden. Zweitens stelle der EuGH klar, dass der Beistand der UNRWA nicht nur dann nicht länger gewährt werde, wenn diese aufgelöst werde, sondern auch dann, wenn es ihr unmöglich sei, ihre Aufgabe zu erfüllen. Der Wegfall des Beistands könne auch auf Umständen beruhen, die den Betroffenen dazu zwingen würden, das Einsatzgebiet der UNRWA zu verlassen. Ein palästinensischer Flüchtling sei dann als gezwungen anzusehen, das Einsatzgebiet der UNRWA zu verlassen, wenn er sich in einer sehr unsicheren persönlichen Lage befinde und es dieser Organisation unmöglich sei, ihm in diesem Gebiet Lebensverhältnisse zu gewährleisten, die mit der ihr übertragenen Aufgabe im Einklang stünden. Drittens habe der EuGH ausgeführt, dass im Fall, dass der Beistand der UNRWA nicht länger gewährt werde, die Personen, die diesen Schutz verloren hätten, ipso facto den Schutz der Richtlinie geniessen würden. Dies begründe jedoch keinen

bedingungslosen Anspruch auf Anerkennung als Flüchtling; vielmehr müssten die Personen einen Antrag auf Anerkennung als Flüchtling stellen, der von den zuständigen Behörden zu prüfen sei. Dabei sei insbesondere das Vorliegen von Ausschlussgründen zu untersuchen. In der Beschwerde wird im Weiteren die Rezeption dieser EuGH-Rechtsprechung in einigen EU-Staaten aufgezeigt und ausserdem auf verschiedene Stellungnahmen des UNHCR sowie Fachliteratur zur Frage der Auslegung von Art. 1 D FK auf palästinensische Flüchtlinge verwiesen. Es sei notwendig, dass das Bundesverwaltungsgericht eine neue und zeitgemässe Auslegung von Art. 1 D FK vornehme, dies nicht nur angesichts der Rechtsprechung des EuGH und der veränderten Lage in Syrien, sondern auch aufgrund der Tatsache, dass die UNHCR-Note aus dem Jahr 2002, auf die BVGE 2008/34 Bezug genommen habe, inzwischen aktualisiert und die unklaren Begriffe von Art. 1 D FK vollständig erklärt seien. Die unter Art. 1 D Abs. 2 FK fallenden Palästinenser sollten damit ohne Überprüfung der individuellen Asylgründe als Flüchtlinge anerkannt werden. Für den vorliegenden Fall ergebe sich, dass die Beschwerdeführerin als Palästinenserin bei der UNRWA in Syrien registriert sei und bis zu ihrer Flucht dort gelebt habe. Damit sei Art. 1 D FK anwendbar. Es sei daher zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin unter den Abs. 2 von Art. 1 D FK falle. Zudem sei abzuklären, ob sie gezwungen gewesen sei, Syrien zu verlassen, oder ob es der in Syrien operierenden UNRWA wegen des Kriegs unmöglich sei, der Beschwerdeführerin Lebensverhältnisse zu gewährleisten, die mit der ihr übertragenen Aufgabe im Einklang stünden. Angesichts der Sicherheitslage in Syrien und der Ausführungen der Beschwerdeführerin sei davon auszugehen, dass die UNRWA durch den Krieg völlig überfordert sei und der Beschwerdeführerin weder in Syrien noch im Libanon Unterstützung und Beistand gewähren könne. Es sei somit erstellt, dass die Beschwerdeführerin unfreiwillig aus Syrien geflohen sei. Eine Rückkehr nach Syrien sei zudem bis auf weiteres unzumutbar. Zudem sei die Situation der Palästinenser in Syrien äusserst prekär. Dementsprechend würden palästinensische Flüchtlinge aus Syrien vom UNHCR als Risikogruppe eingestuft. Die UNRWA könne sich nur noch darauf beschränken, humanitäre Hilfe zu leisten, werde aber sogar dabei von den Kriegsparteien behindert. Zudem fehlten der Organisation die nötigen finanziellen Mittel. Zusammenfassend sei festzustellen, dass im Falle der Beschwerdeführerin der von der UNRWA gewährte Schutz und Beistand ohne Selbstverschulden weggefallen sei, dass von ihr eine Inanspruchnahme dieser Hilfeleistung nicht mehr verlangt werden könne respektive wegen des Bürgerkriegs unmöglich sei und höchstwahrscheinlich noch längere Zeit unmöglich bleiben werde. Die Beschwerdeführerin geniesse daher den Schutz der FK.

5.3 Das SEM führt in seiner Vernehmlassung im Wesentlichen aus, in BVGE 2008/34 werde festgehalten, dass die Ausschlussklausel von Art. 1 D Abs. 1 FK nicht so zu verstehen sei, dass die unter das Mandat der UNRWA fallenden palästinensischen Personen generell vom Anwendungsbereich der FK und damit von der allfälligen Anerkennung als Flüchtlinge auszuschliessen seien, da die UNRWA keinen Schutz vor Verfolgung zu gewähren oder zu vermitteln vermöge, der sich mit dem vom UNHCR vermittelten dauerhaften Schutz vor Verfolgung vergleichen liesse. Bei palästinensischen Asylsuchenden, die unter das Mandat der UNRWA fielen, sich aber ausserhalb des UNRWA-Gebiets aufhalten würden, sei daher stets individuell zu prüfen, ob sie aufgrund ihrer Vorbringen die Voraussetzungen für die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft nach Art. 1 A Ziff. 2 FK beziehungsweise Art. 3 AsylG erfüllten. Die Ausschlussklausel von Art. 1 D Abs. 1 FK werde somit vom Bundesverwaltungsgericht nicht angewendet. Die Fragen zur Auslegung der Einschlussklausel von Art. 1 D Abs. 2 FK sei im erwähnten Grundsatzentscheid nicht weiter erörtert worden, da das Bundesverwaltungsgericht die Einschluss- und die Ausschlussklausel als Einheit sehe. Die Anwendung der Einschlussklausel setze voraus, dass die betreffende Person einmal den Schutz oder Beistand im Sinne von Art. 1 D Abs. 1 FK genossen habe und daher ein Ausschluss von der Anerkennung als Flüchtling grundsätzlich überhaupt in Betracht komme. Gemäss BVGE 2008/34 sei der Schutz der UNRWA nicht mit jenem des UNHCR vergleichbar, weshalb die betreffende Person nie einen Schutz oder Beistand im Sinne von Art. 1 D Abs. 1 FK genossen habe. Da ein Ausschluss von der Anerkennung als Flüchtling nicht in Betracht komme, könne auch die Einschlussklausel nicht angewendet werden. Darum fordere das Bundesverwaltungsgericht in solchen Fällen eine Einzelfallprüfung. Bezüglich der Stellungnahmen des UNHCR sei Folgendes festzustellen: Im Gegensatz zum Bundesverwaltungsgericht setze das UNHCR in seinen Stellungnahmen den Schutz von UNRWA dem von ihm geleisteten gleich. Bei der Annahme eines gleichwertigen Schutzes von UNHCR und UNRWA sei die in den Stellungnahmen thematisierte Frage des Wegfalles dieses Schutzes bedeutsam. Da jedoch das Bundesverwaltungsgericht davon ausgehe, dass die UNRWA nicht in der Lage sei, Schutz vor Verfolgung zu gewährleisten, und darum in solchen Fällen eine Einzelfallprüfung fordere, seien die in der Beschwerde zitierten UNHCR-Stellungnahmen vorliegend nicht entscheidend. Im Weiteren gehe das Bundesverwaltungsgericht auch im Urteil C-6841/2008 vom 7. Juli 2011 davon aus, dass der Schutz der UNRWA nicht mit jenem des UNHCR vergleichbar sei, weshalb eine Einzelfallprüfung nötig sei. Aufgrund des Gesagten erübrige es sich, in Bezug auf die geltend gemachte Registrierung bei der UNRWA eine

Glaubhaftigkeitsprüfung durchzuführen. Die Beschwerdeführerin habe keinen automatischen Anspruch auf die Schutzmechanismen der FK. Eine Einzelfallprüfung sei vorgenommen worden. Die Beschwerdeführerin habe keine flüchtlingsrechtlich erhebliche Gefährdung nach Art. 3 AsylG geltend gemacht.

5.4 In der Replik wird entgegnet, es treffe zwar zu, dass BVGE 2008/34 zu entnehmen sei, dass der vom UNHCR gewährte Schutz vor Verfolgung nicht mit demjenigen der UNRWA vergleichbar sei. Hingegen werde nirgends festgehalten, dass Art. 1 D FK nicht anwendbar sei. Vielmehr werde vom Bundesverwaltungsgericht festgehalten, dass Art. 1 D FK „im Lichte der heutigen Verhältnisse auszulegen“ sei. Zudem sei zu berücksichtigen, dass sich die Ausschlussklausel auf die Gewährung von Schutz *oder* Beistand beziehe. Der Aspekt der Beistandsgewährung sei im Grundsatzurteil ausser Acht gelassen worden. Ausserdem sei die Abgrenzung der Mandate von UNHCR und UNRWA problematisch, da palästinensischen Flüchtlingen der Zugang zum Schutz durch das UNHCR aufgrund der Zuständigkeit der UNRWA grundsätzlich verwehrt bleibe. Die Asylbehörden seien sodann verpflichtet, Art. 1 D FK anzuwenden, es sei daher völkerrechtswidrig, die Anwendbarkeit zu verneinen. Bei der Auslegung von Art. 1 D FK seien die Stellungnahmen des UNHCR von Bedeutung. Die Rechtsprechung des EuGH sei als Auslegungshilfe bei der Anwendung von Art. 1 D FK nützlich. Eine zeitgemässe Auslegung von Art. 1 D FK müsse ergeben, dass Palästinenser, welche unter den Geltungsbereich von Art. 1 D Abs. 2 FK fallen würden, ohne individuelle Prüfung ihrer Asylgründe als Flüchtlinge anzuerkennen seien.

6.

Den Akten zufolge handelt es sich bei der Beschwerdeführerin um eine in Syrien geborene Palästinenserin ohne syrische Staatsbürgerschaft, welche bei der UNRWA in Syrien registriert war (vgl. dazu das UNRWA Family Registration Certificate sowie den Auszug aus dem UNRWA Family Record). Nach dem Gesagten ist daher im Folgenden zunächst die Frage zu klären, ob die Asylgründe der Beschwerdeführerin im Hinblick auf ihre allfällige Anerkennung als Flüchtling individuell zu prüfen sind, oder ob sie – entsprechend der von ihr vertretenen Auffassung – in Anwendung von Art. 1 D Abs. 2 FK ohne individuelle Prüfung seiner Asylgründe – *ipso facto* – als Flüchtling anzuerkennen ist.

6.1 Der in Art. 3 AsylG verwendete Flüchtlingsbegriff stimmt im Wesentlichen mit der Definition des Flüchtlingsbegriffs in der FK überein

(vgl. Art. 1 A Ziff. 2 FK in Verbindung mit der in Art. 1 des Protokolls vom 31. Januar 1967 über die Rechtstellung der Flüchtlinge [Protokoll von 1967, SR 0.142.301] erfolgten Aufhebung der zeitlichen und geografischen Einschränkung). Daher ist Art. 3 AsylG völkerrechtskonform, das heisst auch im Lichte des konventionsrechtlichen Flüchtlingsbegriffs auszulegen. Die Tragweite des Flüchtlingsbegriffs gemäss Art. 1 A Ziff. 2 FK wird unmittelbar durch die Bestimmungen von Art. 1 D Abs. 1, Art. 1 E sowie Art. 1 F FK begrenzt, die verschiedene Gründe nennen, welche gegebenenfalls zur Nichtanwendung der Flüchtlingskonvention auf bestimmte Personen und damit im Ergebnis zu einem Ausschluss von der Anerkennung als Flüchtling führen (vgl. dazu BVGE 2008/34 E. 5.1 und 5.2, S. 499, m.w.H.). Da Art. 1 D FK (wie auch Art. 1 E und Art. 1 F FK) unmittelbar anwendbar („self-executing“) ist, muss Art. 3 AsylG grundsätzlich auch im Lichte dieser FK-Bestimmung ausgelegt werden (vgl. a.a.O., E. 5.2, S. 500, m.w.H.).

6.2 Gemäss Art. 1 D Abs. 1 FK findet die Flüchtlingskonvention keine Anwendung auf Personen, die zurzeit durch eine andere Organisation oder Institution der Vereinten Nationen als den Hochkommissär der Vereinten Nationen für Flüchtlinge Schutz oder Hilfe erhalten (Formulierung gemäss der amtlichen Übersetzung aus dem englischen und französischen Originaltext; SR 0.142.30). Die nicht-amtliche Übersetzung im Handbuch des UNHCR über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft von 1979 (Neuaufgabe 2003, hiernach: UNHCR-Handbuch) lautet wie folgt: „Dieses Abkommen findet keine Anwendung auf Personen, die zurzeit den Schutz oder Beistand einer Organisation oder einer Institution der Vereinten Nationen mit Ausnahme des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge geniessen.“ In Abs. 2 von Art. 1 D FK wird sodann ausgeführt: „Wenn dieser Schutz oder diese Hilfe aus irgendeinem Grunde wegfallen, ohne dass die Stellung dieser Personen durch entsprechende Beschlüsse der Generalversammlung der Vereinten Nationen endgültig geregelt worden wäre, geniessen sie alle Rechte dieses Abkommens.“ Im UNHCR-Handbuch wird Abs. 2 wie folgt übersetzt: „Ist dieser Schutz oder diese Unterstützung aus irgendeinem Grunde weggefallen, ohne dass das Schicksal dieser Personen endgültig gemäss den hierauf bezüglichen Entschliessungen der Generalversammlung der Vereinten Nationen geregelt worden ist, so fallen diese Personen *ipso facto* unter die Bestimmungen dieses Abkommens.“

6.3 Entgegen der offenbar in der Beschwerde vertretenen Auffassung sind die Asylbehörden keineswegs verpflichtet, die Bestimmung von Art. 1 D FK in jedem Fall unbesehen anzuwenden, sondern offensichtlich nur dann,

wenn der zu beurteilende Sachverhalt unter diese Norm subsumiert werden kann, was auf dem Weg der Auslegung zu ermitteln ist. Das Bundesverwaltungsgericht vertritt in ständiger Rechtsprechung die Auffassung, dass die Ausschlussklausel von Art. 1 D Abs. 1 FK nicht so zu verstehen sei, dass die unter das Mandat der UNRWA fallenden palästinensischen Personen generell vom Anwendungsbereich der Flüchtlingskonvention auszuschliessen seien, da die UNRWA keinen adäquaten Schutz vor Verfolgung zu gewähren vermöge. Demnach sei auch bei palästinensischen Asylsuchenden, welche unter das Mandat der UNRWA fallen, sich aber ausserhalb des UNRWA-Gebiets befänden, stets individuell zu prüfen, ob sie die Voraussetzungen für die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft erfüllen. Ebenso folge aus Art. 1 D Abs. 2 FK nicht automatisch die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft, sondern nur die grundsätzliche Anwendbarkeit der Bestimmungen der Konvention; denn die Ausschlussklausel von Art. 1 D Abs. 1 FK bilde eine Einheit mit der Anwendungsklausel von Abs. 2 dieser Bestimmung, da die Anwendung von Art. 1 D Abs. 2 FK voraussetze, dass die betreffende Person zuvor einmal den Schutz oder Beistand im Sinne von Art. 1 D Abs. 1 FK (vgl. die Formulierung in Abs. 2: „*dieser* Schutz oder *diese* Hilfe“) genossen habe und daher ein Ausschluss von der Anerkennung als Flüchtling grundsätzlich überhaupt in Betracht komme (vgl. dazu BVGE 2008/34, E. 5 und 6, m.w.H. sowie beispielsweise die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts E-4387/2006 vom 26. Februar 2010, E. 5; E-3488/12 vom 6. November 2013, E. 2.3; E-2169/2015 vom 29. Februar 2016, E. 4.2).

6.4 Seitens der Beschwerdeführerin wird nun argumentiert, diese Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts müsse insbesondere in Anbetracht des Urteils des EuGH vom 19. Dezember 2012 in Sachen *El Kott* (C-364/11) revidiert werden.

6.4.1 Das fragliche Urteil *El Kott* betrifft ein vom Fővárosi Bíróság (Ungarn) eingeleitetes Vorabentscheidungsersuchen zur Auslegung von Art. 12 Abs. 1 Bst. a der Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 über die Mindestnorm für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (ABl. L 304, S. 12, mit Berichtigung in ABl. 2005, L 204, S. 24; nachfolgend: Richtlinie 2004/83). Art. 12 Abs. 1 Bst. a der Richtlinie 2004/83 beinhaltet zwei Sätze, welche inhaltlich im Wesentlichen mit Art. 1 D FK, auf den ausdrücklich verwiesen wird, übereinstimmen, und

lautet wie folgt: „Art. 12 Abs. 1: Ein Drittstaatsangehöriger oder ein Staatenloser ist von der Anerkennung als Flüchtling ausgeschlossen, wenn er a) den Schutz oder Beistand einer Organisation oder einer Institution der Vereinten Nationen mit Ausnahme des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (HCR) gemäss Art. 1 Abschnitt D der Genfer Flüchtlingskonvention genießt. Wird ein solcher Schutz oder Beistand aus irgendeinem Grund nicht länger gewährt, ohne dass die Lage des Betroffenen gemäss den einschlägigen Resolutionen der Generalversammlung der Vereinten Nationen endgültig geklärt worden ist, genießt er ipso facto den Schutz dieser Richtlinie.“ Der EuGH hatte in seinem Urteil vom 19. Dezember 2012 über zwei ihm zur Vorabentscheidung vorgelegte Fragen betreffend Art. 12 Abs. 1 Bst. a der Richtlinie 2004/83 zu befinden und kam dabei zu folgenden Ergebnissen:

- «1. Art. 12 Abs. 1 Buchst. a Satz 2 der Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes ist dahin auszulegen, dass sich der Wegfall des Schutzes oder des Beistandes einer Organisation oder einer Institution der Vereinten Nationen mit Ausnahme des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (HCR) „aus irgend einem Grund“ auch auf die Situation einer Person bezieht, der, nachdem sie diesen Schutz oder Beistand tatsächlich in Anspruch genommen hatte, dieser aus einem von ihr nicht zu kontrollierenden und von ihrem Willen unabhängigen Grund nicht länger gewährt wird. Es ist Sache der zuständigen nationalen Behörden des für die Prüfung des von einer solchen Person gestellten Asylantrags zuständigen Mitgliedstaats, auf der Grundlage einer individuellen Bewertung des Antrags zu prüfen, ob diese Person gezwungen war, das Einsatzgebiet dieser Organisation oder dieser Institution zu verlassen, was dann der Fall ist, wenn sie sich in einer sehr unsicheren persönlichen Lage befand und es der betreffenden Organisation oder Institution unmöglich war, ihr in diesem Gebiet Lebensverhältnisse zu gewährleisten, die mit der dieser Organisation oder dieser Institution obliegenden Aufgabe im Einklang stehen.
2. Art. 12 Abs. 1 Buchst. a Satz 2 der Richtlinie 2004/83 ist dahin auszulegen, dass dann, wenn die zuständigen Behörden des für

die Prüfung des Asylantrags zuständigen Mitgliedstaats festgestellt haben, dass die Voraussetzung, dass der Schutz oder der Beistand des Hilfswerks der Vereinten Nationen für Palästinaflüchtlinge im Nahen Osten (UNRWA) nicht länger gewährt wird, beim Antragsteller erfüllt ist, der Umstand, dass er *ipso facto* „den Schutz dieser Richtlinie [geniesst]“, für den Antragsteller die Anerkennung als Flüchtling im Sinne von Art. 2 Buchst. s dieser Richtlinie und die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft von Rechts wegen durch diesen Mitgliedstaat nach sich zieht, sofern er nicht von Art. 12 Abs. 1 Bst. b oder Abs. 2 und 3 dieser Richtlinie erfasst wird.»

6.4.2 Die Beschwerdeführerin vertritt die Auffassung, diese Entscheidung des EuGH zu Art. 12 Bst. a der Richtlinie 2004/83 (und damit implizit zu Art. 1 D FK) müsse dazu führen, dass sie – entgegen der bisherigen schweizerischen Rechtsprechung nach BVGE 2008/34 – ohne individuelle Prüfung ihrer Gesuchsgründe als Flüchtling anzuerkennen sei, da sie bei der UNRWA registriert gewesen sei, die UNRWA jedoch aufgrund des Bürgerkriegs nicht mehr in der Lage sei, ihr den nötigen Schutz und Beistand zu gewähren, und sie zudem das Mandatsgebiet der UNRWA unfreiwillig verlassen habe und eine Rückkehr auf absehbare Zeit unzumutbar sei.

6.4.3 Damit verlangt die Beschwerdeführerin implizit eine Änderung der Rechtsprechung. Eine Praxisänderung lässt sich indessen gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung regelmässig nur dann begründen, wenn die neue Lösung besserer Erkenntnis der ratio legis, veränderten äusseren Verhältnissen oder gewandelter Rechtsanschauung entspricht; andernfalls ist die bisherige Praxis beizubehalten. Eine Praxisänderung muss sich auf ernsthafte sachliche Gründe stützen können, die – vor allem im Interesse der Rechtssicherheit – umso gewichtiger sein müssen, je länger die als falsch oder nicht mehr zeitgemäss erachtete Rechtsanwendung gehandhabt wurde (vgl. BGE 139 IV 62 E. 1.5.2, BGE 137 III 352 E. 4.6; BGE 136 III 6 E. 3; BGE 135 I 79 E. 3, je mit weiteren Hinweisen).

6.4.4 In Bezug auf die mit BVGE 2008/34 begründete Praxis des Bundesverwaltungsgerichts zu Art. 1 D FK ist zunächst festzustellen, dass es sich dabei um eine relativ neue Praxis handelt, dies insbesondere angesichts dessen, dass die FK im Jahr 1951 abgeschlossen wurde (für die Schweiz in Kraft seit dem Jahr 1955) und der fragliche Artikel seither keine Änderung erfahren hat. Sodann weist nichts darauf hin, dass sich am Mandat

des UNRWA seit dem Jahr 2008 etwas geändert hätte. Nach wie vor stehen Leistungen humanitären Charakters (Bildung, Gesundheitsversorgung, Sozialhilfe, Infrastruktur, Mikrofinanzierung; vgl. dazu die Rubrik „Who We Are“ auf der Homepage des UNRWA, <https://www.unrwa.org/who-we-are>, zuletzt besucht am 15. Dezember 2016) im Zentrum ihrer Tätigkeit. Zur Interpretation des Wortlauts von Art. 1 D FK ist im Weiteren festzustellen, dass dieser in BVGE 2008/34 unter Verweis auf die damalige Literatur und Praxis als „unklar“ bezeichnet wurde (vgl. a.a.O. E. 6.2 ff.). Entgegen der in der Beschwerde vertretenen Auffassung hat sich indessen auch in diesem Punkt bis heute grundsätzlich nichts geändert (vgl. dazu die Ausführungen im Handbook on Protection of Palestinian Refugees, Badil Resource Center, 2nd Edition, February 2015 [nachfolgend: Badil Handbook 2015], Seiten ix sowie 316: „Unfortunately, however, the wording of the UNHCR Statute and the 1951 Convention is far from clear.“; „Both the 2005 edition and the 2011 update of the Badil Handbook concluded with respect to national practices toward Palestinian asylum applicants that there was «a lack of consensus about the proper interpretation of Article 1D of the 1951 Refugee Convention, resulting in the non-implementation of its provisions and the determination of the status of Palestinian refugees by reference to the criteria of Article 1A[2] of the 1951 Refugee Convention.» Our findings in this edition [2015] suggest that this conclusion is, to a large extent, still accurate.“ Aus dem erwähnten Bericht von Badil geht hervor, dass unter den Signatarstaaten der FK weiterhin – auch im Jahr 2015 – kein Konsens hinsichtlich der Auslegung von Art. 1 D FK besteht. Unterschiede bestehen insbesondere bei der Auslegung der Begriffe „Schutz“ und „Beistand“ sowie bezüglich der Frage, in welchen Fällen von einem Wegfall des „Schutzes und Beistands“ auszugehen ist, welcher dazu führt, dass palästinensische Flüchtlinge nicht mehr von der für sie kreierten Spezialregelung profitieren können (vgl. Badil Handbook 2015, a.a.O., S. xvii). Bei dieser Sachlage besteht kein hinreichender Grund für die Annahme, dass im heutigen Zeitpunkt eine bessere Erkenntnis der ratio legis von Art. 1 D FK herrscht als im Jahr 2008.

6.4.5 Angesichts der von der Beschwerdeführerin angerufenen und vorstehend erwähnten neuen Rechtsprechung des EuGH im Fall *El Kott* kann sich allerdings die Frage stellen, ob dieser Umstand eine wesentliche Wandlung der Rechtsanschauung oder eine relevante Veränderung der äusseren Verhältnisse im obgenannten Sinn (vgl. E. 6.4.4) darstellt. Dazu ist vorab daran zu erinnern, dass die Urteile des EuGH für die Schweiz grundsätzlich nicht verbindlich sind. Da sich der EuGH im Urteil *El Kott* jedoch implizit zur Auslegung von Art. 1 D FK geäussert hat, könnte sich eine

Berücksichtigung dieser Rechtsprechung im Interesse einer einheitlichen Auslegung dieser Bestimmung jedoch anbieten. Vorliegend kann aber darauf verzichtet werden, die potentiellen Auswirkungen des Urteils *El Kott* auf die schweizerische Rechtsprechung genauer zu untersuchen, da das Urteil *El Kott* die in BVGE 2008/34 begründete Rechtsprechung nicht in Frage stellt. Wie vorstehend erwähnt (vgl. E. 6.3) stützt das Bundesverwaltungsgericht seinen Entscheid in BVGE 2008/34 auf das Argument, dass die Anwendung der Ausschlussklausel von Art. 1 D Abs. 1 FK bereits mangels hinreichender Qualität des von der UNRWA jemals gewährten oder vermittelten Schutzes ausser Betracht falle. Es wird angefügt, weitere Fragen zur Auslegung von Art. 1 D Abs. 1 FK sowie zu Abs. 2 dieses Artikels würden sich damit erübrigen (vgl. a.a.O., E. 6.5). Demgegenüber äussert sich der EuGH im Urteil *El Kott* nicht zu Art. 1 D Abs. 1 FK, sondern ausschliesslich (indirekt) zur Frage der Auslegung von Art. 1 D Abs. 2 FK. Bei dieser Sachlage ist festzustellen, dass die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu Art. 1 D Abs. 1 FK durch das Urteil *El Kott* nicht tangiert wird. Da die Beschwerdeführerin gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts mangels hinreichender Qualität des von der UNRWA gewährten Schutzes nicht unter den Anwendungsbereich der Ausschlussklausel von Art. 1 D Abs. 1 FK fällt, kann sie auch aus der Rechtsprechung des EuGH zu der damit eng verbundenen (Wieder-)Einschlussklausel von Art. 1 D Abs. 2 FK nichts zu ihren Gunsten ableiten. Das Urteil *El Kott* kann daher nicht zu einer Praxisänderung des Bundesverwaltungsgerichts betreffend Art. 1 D FK führen. Eine Praxisänderung könnte allenfalls dann erfolgen, wenn das Bundesverwaltungsgericht das Ausmass und die Qualität des von der UNRWA gewährten oder vermittelten Schutzes oder Beistands im heutigen Zeitpunkt anders beurteilen würde. Zu dieser Frage äussern sich weder das Urteil *El Kott* noch die in der Beschwerde ebenfalls erwähnten Stellungnahmen des UNHCR aus dem Jahr 2009 (UNHCR Statement on Article 1D of the 1951 Convention) und 2013 (Note on UNHCR's Interpretation of Article 1D of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and Article 12[1][a] of the EU Qualification Directive in the context of Palestinian refugees seeking international protection). Hingegen steht fest, dass sich das Mandat der UNRWA seit dem Jahr 2008 nicht wesentlich verändert hat (vgl. dazu vorstehend E. 6.4.4. sowie die Ausführungen im Badil Handbook 2015, a.a.O., S. 33 ff.). Die UNRWA bietet im Wesentlichen weiterhin lediglich humanitäre Leistungen und Unterstützung an; ihre Tätigkeit ist im Gegensatz zu derjenigen des UNHCR nach wie vor nicht darauf ausgerichtet, Flüchtlingen dauerhaften Schutz vor Verfolgung zu vermitteln. Die Einschätzung des Bundesverwaltungsgerichts aus dem Jahr 2008, wonach die UNRWA

dem UNHCR in Bezug auf die Qualität des gewährten respektive vermittelten Schutzes oder Beistandes keinesfalls gleichzustellen ist, muss daher nach wie vor und insbesondere unter Berücksichtigung der gegenwärtigen Verhältnisse als zutreffend erachtet werden, zumal – wie auch in der Beschwerde eingeräumt wird – die UNRWA aufgrund der Bürgerkriegssituation in Syrien bereits mit der ihr zugedachten Aufgabe der humanitären Versorgung der palästinensischen Flüchtlinge überfordert ist. Im Übrigen ist davon auszugehen, dass der Hauptzweck von Art. 1 D Abs. 2 FK in der Kontinuität der Schutzgewährung liegt; demnach muss die *ipso facto*-Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft an eine vorgängige Schutzgewährung anknüpfen, und nicht an die blosse Gewährung von humanitärer Unterstützung, wie sie vom UNRWA angeboten wird (vgl. dazu auch Badil Handbook 2015, a.a.O., Ziff. 2.5, S. 72, m.w.H.).

6.4.6 Selbst wenn die Rechtsprechung des EuGH zu Art. 1 D FK von der Schweiz vollumfänglich übernommen würde, könnte die Beschwerdeführerin im vorliegenden Fall angesichts der vom EuGH aufgestellten Kriterien keine *ipso facto*-Anerkennung als Flüchtling im Sinne von Art. 1 D Abs. 2 FK für sich beanspruchen. Die Rechtsfolge der *ipso facto*-Anerkennung als Flüchtling gemäss Art. 1 D Abs. 2 FK tritt gemäss der Rechtsprechung des EuGH in *El Kott* nämlich nur dann ein, wenn die in Frage stehende Person zuvor effektiv den Beistand der UNRWA in Anspruch genommen hat (vgl. das Urteil *El Kott*, a.a.O., Rn. 76). Zur Voraussetzung der vorgängigen Inanspruchnahme äussert sich der EuGH detaillierter in seinem Urteil vom 17. Juni 2010 in Sachen C-31/09, Nawras Bolbol gegen Bevándorlási és Állampolgársági Hivatal (nachfolgend: Urteil *Bolbol*), worauf im Urteil *El Kott* denn auch ausdrücklich verwiesen wird (vgl. a.a.O., Rn. 76). Im Urteil *Bolbol* erwägt der EuGH, dass nach dem klaren Wortlaut von Art. 1 D FK nur diejenigen Personen, welche die Hilfe der UNRWA tatsächlich in Anspruch nehmen, von dieser Vorschrift über den Ausschluss von der Anerkennung als Flüchtling erfasst seien. Da die Ausschlussklausel eng auszulegen sei, könne sie daher nicht auch Personen erfassen, die bloss berechtigt sind oder waren, den Schutz oder Beistand dieses Hilfswerks in Anspruch zu nehmen (vgl. das Urteil *Bolbol*, a.a.O., Rn. 51). Angesichts der Erwägungen des EuGH (vgl. auch Urteil *Bolbol*, a.a.O., Rn. 52) ist demnach davon auszugehen, dass es sich beim entscheidenden Kriterium der „tatsächlichen Inanspruchnahme“ nicht um ein bloss formelles Erfordernis (im Sinne der formellen Registrierung bei der UNRWA) handelt, sondern um ein materielles (im Sinne der Beanspruchung einer konkreten Unterstützungsleistung). Dies entspricht dem Art. 1 D Abs. 2 FK zugrundeliegenden Prinzip der Kontinuität. Das HCR vertritt in diesem

Punkt zwar die Auffassung, dass sich auch Personen, die die Unterstützung der UNRWA nie in Anspruch genommen hätten, jedoch dazu berechtigt gewesen wären, auf Art. 1 D FK berufen könnten (vgl. dazu die Stellungnahme des UNHCR aus dem Jahr 2013 [Note on UNHCR's Interpretation of Article 1D of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and Article 12{1}{a} of the EU Qualification Directive in the context of Palestinian refugees seeking international protection]). Diese Auslegung des HCR ist jedoch für die Vertragsstaaten der FK nicht bindend und wurde denn auch vom EuGH offensichtlich nicht übernommen. Für den vorliegenden Fall ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin formell bei der UNRWA registriert war. Zwar kann die Registrierung einer palästinensischen Person bei der UNRWA grundsätzlich als Indiz für deren Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 1 D FK betrachtet werden, hingegen bedeutet die bloße (formelle) Registrierung noch nicht, dass diese Person im Erstfluchtland tatsächlich Schutz oder Beistand in Anspruch genommen hat (vgl. dazu auch Badil Handbook 2015, a.a.O., Ziff. 6, S. 27). Vorliegend deutet nichts darauf hin, dass die Beschwerdeführerin je tatsächlich konkrete Unterstützungsleistungen der UNRWA beansprucht oder überhaupt benötigt hätte. Den Akten zufolge wurde sie in Syrien (in F. _____) geboren und lebte in der Folge überwiegend und auch zuletzt in B. _____. Sie verfügte in Syrien über eine unbeschränkte Aufenthaltsbewilligung und konnte dank ihres Reisedokuments für palästinensische Flüchtlinge auch legal ins Ausland und wieder zurück nach Syrien reisen. Sie absolvierte in Syrien eine höhere Ausbildung und war anschliessend bis zu ihrer Pensionierung im Jahr 2006 als Lehrerin berufstätig. Sie fällt in die Kategorie der Palästinenser (respektive deren Nachkommen), welche im Jahr 1948, zur Zeit des arabisch-israelischen Kriegs, oder kurz danach nach Syrien geflüchtet waren. Für diese (grösste) Gruppe von palästinensischen Flüchtlingen in Syrien gilt das syrische Gesetz Nr. 260 vom 7. Oktober 1956 zum rechtlichen Status der registrierten palästinensischen Flüchtlinge. Es besagt, dass Palästinenser, die zum Zeitpunkt des Gesetzeserlasses auf syrischem Gebiet wohnhaft sind, im Hinblick auf das Recht auf Bildung, Arbeit, Sozialhilfe, Handel und insbesondere auch Militärdienst den syrischen Staatsbürgern gleichgestellt sind, jedoch ihre ursprüngliche Nationalität beibehalten und damit auch keine politischen Rechte geniessen (vgl. dazu beispielsweise Immigration and Refugee Board of Canada, Response to Information Request vom 22. November 2013, SYR104658.E, Ziff. 2 und 2.1). Insgesamt ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin in Syrien ein im Wesentlichen ganz normales Leben führte. Sie lebte nie in einem Flüchtlingscamp für Palästinenser und hat den Akten zufolge nie konkrete materielle Unterstützungsleistungen der UNRWA beansprucht, beantragt oder benötigt.

Somit steht fest, dass sie den Schutz oder Beistand des UNRWA nie tatsächlich in Anspruch genommen hat. Sie erfüllt damit diese im Urteil *El Kott* für die *ipso facto*-Anerkennung als Flüchtling gemäss Art. 1 D Abs. 2 FK definierte Voraussetzung nicht.

6.4.7 Nach dem Gesagten sind weder das Urteil *El Kott* noch die Stellungnahme des UNHCR aus dem Jahr 2013 geeignet, eine Praxisänderung des Bundesverwaltungsgerichts bezüglich der Interpretation von Art. 1 D FK herbeizuführen. Vielmehr ist aufgrund der vorstehenden Erwägungen an der in BVGE 2008/34 begründeten Rechtsprechung festzuhalten, wonach es sich mangels hinreichender Qualität des von der UNRWA jemals gewährten oder vermittelten Schutzes nicht rechtfertigt, die Ausschlussklausel von Art. 1 D Abs. 1 FK auf palästinensische Personen, die unter das Mandat der UNRWA fallen, anzuwenden.

6.5 Bei der Beschwerdeführerin handelt es sich den vorstehenden Ausführungen zufolge nicht um eine Person im Sinne von Art. 1 D Abs. 1 FK, weshalb auch Art. 1 D Abs. 2 FK vorliegend nicht zum Tragen kommt, da dessen Anwendung wie erwähnt voraussetzt, dass die betreffende Person zuvor einmal den Schutz oder Beistand im Sinne von Art. 1 D Abs. 1 FK genossen hat. Demnach ist es auch unerheblich, dass respektive ob die Beschwerdeführerin unfreiwillig auf die Unterstützung durch die UNRWA verzichtet hat. Ebenso kann bei dieser Sachlage darauf verzichtet werden, der in der Beschwerde aufgeworfenen Frage nachzugehen, in welchen Situationen die von der UNRWA gewährte Unterstützung nicht mehr weiterbesteht, weil die Tätigkeit der UNRWA verhindert wird oder den Betroffenen die Ein- beziehungsweise Wiedereinreise in das Mandatsgebiet nicht mehr möglich ist.

7.

Da gemäss den vorstehenden Ausführungen im Falle der Beschwerdeführerin eine *ipso facto*-Anerkennung als Flüchtling gestützt auf Art. 1 D Abs. 2 FK nicht in Frage kommt, ist nachfolgend zu prüfen, ob sie aufgrund ihrer individuellen Asylvorbringen die Voraussetzungen für die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft erfüllt.

7.1 Diesbezüglich ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin ihr Herkunftsland den Akten zufolge im Wesentlichen infolge der dort herrschenden allgemeinen Bürgerkriegssituation verlassen hat. Sie machte keine gezielt gegen ihre Person gerichtete Verfolgung aus den in Art. 3 Abs. 1 AsylG genannten Gründen geltend. Sie brachte insbesondere nicht vor, sie sei im

Zusammenhang mit der dargelegten Verfolgung ihrer Söhne oder aufgrund ihrer palästinensischen Herkunft selber in asylrelevanter Weise behelligt worden. Die von der Beschwerdeführerin geschilderten, aufgrund der Bürgerkriegssituation erlittenen Nachteile (Zerstörung beziehungsweise Beschädigung ihrer Wohnungen, allgemein schlechte Sicherheitslage) stellen keine asylrelevante Verfolgung dar, zumal sie offensichtlich nicht auf die Beschwerdeführerin persönlich abzielten, sondern sie davon lediglich als zufällig anwesende Person betroffen war. Der geltend gemachten Gefährdungslage, welche sich aus der allgemeinen Bürgerkriegssituation in Syrien ergibt, wurde im Übrigen bereits mit der vorläufigen Aufnahme wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs angemessen Rechnung getragen.

7.2 Zusammenfassend ist festzustellen, dass die geltend gemachten Asylgründe nicht geeignet sind, eine asyl- respektive flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgung beziehungsweise eine entsprechende Verfolgungsfurcht zu begründen. Unter Berücksichtigung der gesamten Umstände folgt, dass die Beschwerdeführerin keine Gründe nach Art. 3 AsylG nachweisen oder glaubhaft machen konnte. Die Vorinstanz hat deshalb zur Recht die Flüchtlingseigenschaft verneint und das Asylgesuch abgelehnt.

8.

8.1 Lehnt das Staatssekretariat das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an (Art. 44 AsylG).

8.2 Die Beschwerdeführerin verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (Art. 44 AsylG; vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; 2009/50 E. 9, je m.w.H.).

9.

Da die Vorinstanz in ihrer Verfügung vom 5. Januar 2016 infolge Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführerin in der Schweiz angeordnet hat, erübrigen sich praxisgemäss grundsätzlich weitere Ausführungen zur Zulässigkeit, Zumutbarkeit und Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs (vgl. dazu auch vorstehend E. 3).

10.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und

vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG) und – soweit überprüfbar – angemessen ist (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

11.

11.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dessen Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Nachdem jedoch das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG mit Verfügung vom 11. Februar 2016 gutgeheissen worden ist, ist von einer Kostenaufgabe abzusehen.

11.2 Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsbeistandung im Sinne von Art. 110a Abs. 1 AsylG ist ebenfalls gutgeheissen worden. Die Festsetzung des amtlichen Honorars für die eingesetzte Rechtsbeiständin erfolgt in Anwendung der Art. 8-11 sowie Art. 12 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2). Im vorliegenden Fall ist zu berücksichtigen, dass die Rechtsvertreterin sowohl die Beschwerdeführerin als auch deren Sohn C. _____ (D-737/2016) vertritt und in den beiden konnexen Beschwerdeverfahren praktisch gleichlautende Beschwerdeeingaben sowie eine identische Replik eingereicht hat. Das ebenfalls abweisende Urteil im Beschwerdeverfahren D-737/2016 erfolgt zeitgleich mit dem vorliegenden. Unter diesen Umständen erscheint es als gerechtfertigt, zunächst den Gesamtaufwand für beide Beschwerdeverfahren zu bestimmen und diesen sodann hälftig auf die beiden Beschwerdeverfahren aufzuteilen. Die Rechtsvertreterin hat keine Kostennote zu den Akten gereicht, weshalb das amtliche Honorar unter Berücksichtigung der konkreten Umstände und vorhandenen Angaben aufgrund der Akten zu bestimmen ist (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE; vgl. dazu auch die Ausführungen in der Verfügung vom 11. Februar 2016). Die Rechtsvertreterin hat zwar wie erwähnt keine abschliessende Kostennote eingereicht, hat aber in den Beschwerdeeingaben für die beiden Beschwerdeverfahren im Zeitpunkt der Beschwerdeeinreichung einen vorläufigen Aufwand von insgesamt 15 Stunden zu einem Stundenlohn von Fr. 180.– sowie Spesen von total Fr. 108.– geltend gemacht. Wie bereits mit Verfügung vom 11. Februar 2016 mitgeteilt wurde, geht das Bundesverwaltungsgericht bei amtlicher Vertretung in der Regel von einem Stundenansatz von Fr. 100.– bis Fr. 150.– für nichtanwaltliche Vertreterinnen und Vertreter aus, und es wird nur der notwendige Aufwand entschädigt. Demnach ist im vorliegenden Fall der Stundenansatz auf Fr. 150.– zu kürzen. Der geltend gemachte vorläufige Aufwand von total 15 Stunden erscheint aufgrund der Aktenlage ebenfalls als zu hoch und ist auf 11 Stunden zu kürzen. Für die Ausfertigung der Replik, welche in der vorläufigen

Kostenzusammenstellung der Rechtsvertreterin noch nicht enthalten war, erscheint ein Zuschlag von total einer Stunde als angemessen. Daraus resultiert ein Gesamtaufwand von 12 Stunden à Fr. 150.–. Der pauschal geltend gemachte Spesenaufwand von total Fr. 108.– erscheint aufgrund der Aktenlage als ungerechtfertigt und ist auf total Fr. 60.– zu kürzen. Nach dem Gesagten sowie gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9 - 13 VGKE) ergibt sich für die beiden Beschwerdeverfahren somit ein Gesamthonorar von Fr. 1'860.–. Für das vorliegende Beschwerdeverfahren ist der Rechtsvertreterin demnach zulasten der Gerichtskasse des Bundesverwaltungsgerichts ein amtliches Honorar von pauschal Fr. 1'000.– (inkl. MwSt) auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Das amtliche Honorar für die als amtliche Rechtsbeiständin eingesetzte Rechtsvertreterin beträgt Fr. 1'000.– und geht zulasten der Kasse des Bundesverwaltungsgerichts.

4.

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Hans Schürch

Anna Dürmüller Leibundgut

Versand: