

BVGer D-3173/2023 vom 2. Mai 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-05-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-3173_2023_d20230502

FR: TAF D-3173/2023 du 2 mai 2023

IT: TAF D-3173/2023 del 2 maggio 2023

Regeste

Asylwiderruf | Asylwiderruf; Verfügung des SEM vom 2. Mai 2023

Erwägungen

E. 1

BGG). 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).

E. 1.1

Das Verfahren richtet sich nach den allgemeinen Bestimmungen der Bundesrechtspflege (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

E. 1.2

Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerde- führung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht einge- reichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 6 AsylG sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist demnach einzutreten.

E. 2

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

E. 3.1

Vorliegend strittig ist die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht das Asyl des Beschwerdeführers widerrufen hat.

E. 3.2

Im Sinne von Art. 63 Abs. 2 AsylG erfolgt eine Asylwiderruf, wenn Flüchtlinge die innere oder die äussere Sicherheit der Schweiz verletzt oder besonders verwerfliche strafbare Handlungen begangen haben. Nach der Rechtsprechung gelten als «verwerfliche Handlungen» im Sinne von Art. 53 AsylG grundsätzlich solche Delikte, die dem abstrakten Verbre- chensbegriff des Strafrechts nach Art. 10 Abs. 2 StGB entsprechen, das heisst mit einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind (vgl. dazu BVGE 2012/20 E. 4 und statt vieler das Urteil des BVGer D-789/2017 vom 20. März 2020 E. 4.2 m.w.H.; bestätigt etwa im Urteil E-1313/2023

D-3173/2023 Seite 6 vom 11. Juli 2023 E. 4). Der Asylwiderruf setzt gemäss konstanter Recht- sprechung eine qualifizierte Asylunwürdigkeit im Sinne von Art. 53 AsylG voraus; die «besonders verwerflichen Handlungen» nach Art. 63 Abs. 2 AsylG müssen qualitativ eine Stufe über den «verwerflichen Handlungen» im Sinne von Art. 53 AsylG stehen, mit einer erheblichen Strafe bedroht sein und eine gewisse Intensität aufweisen. Bei der

Beurteilung der Intensität der Straftat müssen die verletzten Rechtsgüter, der Umfang des Schadens und das Verhalten des Täters berücksichtigt werden (vgl. BVGE 2012/20 E. 5.2). Weiter kann nach Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts auch eine Reihe von geringfügigeren Straftaten, welche für sich genommen das Kriterium der besonderen Verwerflichkeit nicht erfüllen, jedenfalls in Kombination mit einer verwerflichen Handlung, einen Asylwiderruf gemäss Art. 63 Abs. 2 AsylG rechtfertigen. Bei der Würdigung einer «besonders verwerflichen» strafbaren Handlung im Sinne von Art. 63 Abs. 2 AsylG muss der Grundsatz der Verhältnismässigkeit beachtet werden (vgl. etwa Urteile des BVGer E-1313/2023 vom 11. Juli 2023 E. 4.2 m.w.H.; D-2967/2018 vom 4. Februar 2021 E. 5.3 mit Verweis auf BVGE 2012/20 E. 6; D-789/2017 vom 20. März 2020 E. 4.4 m.H. auf die Urteile E-4824/2014 vom 16. Februar 2016 E. 6 f. und D-2622/2017 vom 27. November 2018 E. 5.2).

E. 4.1

Der Beschwerdeführer beantragte subeventualiter die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung vom 8. Mai 2023 zwecks vollständiger Sachverhaltsabklärung und Rückweisung an die Vorinstanz und monierte die Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes sowie der Begründungspflicht. Die formellen Rügen sind vorab zu behandeln, da sie geeignet sein könnten, eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung zu bewirken (vgl. BVGE 2013/34 E. 4.2).

E. 4.2.1

Das Verwaltungs- respektive Asylverfahren wird vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht (Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG). Demnach hat die Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen, die für das Verfahren notwendigen Unterlagen zu beschaffen, die rechtlich relevanten Umstände abzuklären und ordnungsgemäss darüber Beweis zu führen. Dabei beschränken sich die behördlichen Ermittlungen nicht nur auf jene Umstände, welche die Betroffenen belasten, sondern haben auch die sie entlastenden Momente zu erfassen. Die Behörde hat alle sach- und entscheidwesentlichen Tatsachen und Ergebnisse in den Akten festzuhalten. Unrichtig ist die

D-3173/2023 Seite 7 Sachverhaltsfeststellung dann, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird, etwa, weil die Rechtserheblichkeit einer Tatsache zu Unrecht verneint wird und folglich nicht alle entscheidwesentlichen Gesichtspunkte des Sachverhalts geprüft werden, oder weil Beweise falsch gewürdigt wurden. Unvollständig ist die Sachverhaltsfeststellung demgegenüber, wenn nicht alle für den Entscheid rechtsrelevanten Sachumstände berücksichtigt wurden. Dies ist häufig dann der Fall, wenn die Vorinstanz gleichzeitig den Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör verletzt hat (vgl. BVGE 2015/10, E. 3.2 m.w.H.).

E. 4.2.2

Gemäss Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) haben die Parteien eines Verfahrens Anspruch auf rechtliches Gehör. Dieser Grundsatz wird in den Art. 29 ff. VwVG für das Verwaltungsverfahren konkretisiert. Er dient einerseits der Aufklärung des Sachverhalts, andererseits stellt er ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Partei dar. Der Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt, dass die verfügende Behörde die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt, was sich

entsprechend in der Entscheidungsgründung niederschlagen muss (vgl. BVerGE 2015/10 E. 3.3 m.w.H.).

E. 4.2.3

Die Begründungspflicht, welche sich aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 VwVG ergibt, verlangt, dass die Behörde ihren Entscheid so begründet, dass die betroffene Person ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann und sich sowohl sie als auch die Rechtsmittelinstanz über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können (vgl. BVerGE 2007/30 E. 5.6). Dabei kann sich die verfügende Behörde auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken, hat jedoch wenigstens die Überlegungen kurz anzuführen, von denen sie sich leiten liess und auf welche sie ihren Entscheid stützt (vgl. BVerGE 2008/47 E. 3.2). Nicht erforderlich jedoch ist, dass sich die Begründung mit allen Parteipunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (vgl. BGE 136 I 184 E. 2.2.1).

E. 5.1

Die Vorinstanz begründete den Widerruf des Asyls zusammenfassend damit, dass der Beschwerdeführer mit Urteil des Strafgerichts D. _____ vom 31. August 2021 zu einer Freiheitsstrafe von zwanzig Monaten (davon sechs Monate unbedingt und vierzehn Monate bedingt vollziehbar) unter anderem wegen einfacher Körperverletzung, mehrfachen, teilweise versuchten Diebstahls, Nötigung und mehrfachen Hausfriedensbruchs

D-3173/2023 Seite 8 verurteilt worden sei. Dem Strafregisterauszug zufolge sei er bereits seit 2015 verschiedentlich rechtskräftig verurteilt worden. Der Straftatbestand des Raubes könne nach dem Schweizerischen Strafgesetzbuch mit bis zu zehn Jahren Strafe geahndet werden, dieser Straftatbestand alleine erfülle bereits die Voraussetzungen an die Intensität der Strafandrohungen. Weiter könne Diebstahl mit einer Strafandrohung von über drei Jahren geahndet werden. Sodann sei der Beschwerdeführer bereits seit seiner Jugend mehrfach straffällig geworden und negativ aufgefallen. Angesichts seiner deliktischen Laufbahn sei insgesamt auf Renitenz sowie eine schlechte Gesinnung zu schliessen und in seinem Fall aufgrund der Art und der Anzahl der Delikte von einem nicht geringen Verschulden auszugehen. In einer Gesamtschau sei eine gewisse Intensität der Delikte im Sinne von Art. 63 Abs. 2 AsylG zu bejahen. Bezüglich der Interessenabwägung sei festzustellen, dass der Asylwiderrief die Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft nicht tangiere und sich der Verlust seines Asyls nicht unmittelbar auf seine Anwesenheitsberechtigung in der Schweiz auswirke, zumal er über eine gültige Aufenthaltsbewilligung verfüge.

E. 5.2

Der Beschwerdeführer rügte, dass sich die Vorinstanz bei den Urteilen des Jugendgerichts, des Strafbefehls der Jugendstaatsanwaltschaft B. _____ sowie des Strafbefehls der Staatsanwaltschaft C. _____ ausschliesslich auf Strafregistereinträge abstütze, die entsprechenden kantonalen Straftaten nicht beigezogen habe und demzufolge die spezifische Fallkonstellation ungenügend berücksichtigt worden sei. Das SEM habe das Verschulden nicht in Bezug auf die Schwere des konkreten deliktischen Verhaltens, sondern lediglich anhand der allgemeinen Qualifizierung der Straftaten beurteilt. Ohne den Beizug der gesamten Akten sei die Begründung des Asylwiderriefs unvollständig und es bleibe unklar, welche konkreten Sanktionen sowie welches konkrete Verschulden die rechtskräftigen Verurteilungen zur Folge gehabt hätten. Die Begründung seiner straf-

baren Handlungen als «besonders verwerflich» lediglich auf die allgemeine Qualifizierung der Delikte abzustellen, entspreche nicht der Rechtsprechung. Ebenfalls würden konkrete Erwägungen in der Verfügung zur besonderen Verwerflichkeit fehlen. Die Vorinstanz habe es zudem unterlassen zu berücksichtigen, dass das Erreichen der «gewissen Intensität» nicht die Strafandrohung, sondern die effektive Straftat betreffe. Ausserdem sei sein Alter zu den Tatzeitpunkten unberücksichtigt geblieben. «Verwerfliche Handlungen» nach Art. 53 AsylG würden dann vorliegen, wenn sie dem abstrakten Verbrechensbegriff nach Art. 10 Abs. 2 StGB entsprechen würden respektive mit einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht seien. Die Vorinstanz stütze sich jedoch in diesem Punkt auf die Verurtei-

lung wegen Raubes des im Strafregister aufgeführten Urteils eines Jugendgerichts aus dem Jahr 2015 und verkenne, dass aufgrund seines damaligen Alters nicht das StGB, sondern das JStG zur Geltung gekommen sei und die dort aufgeführten Strafen wesentlich tiefer ausgefallen seien. Dem Strafregisterauszug könne nicht entnommen werden, ob das Urteil des Jugendgerichts von 2015 bereits einen Freiheitsentzug von einem oder bis zu vier Jahren ermöglicht habe respektive ob im massnahmenorientierten Jugendstrafprozess überhaupt eine Strafe ausgefällt worden sei. Auch bei der Argumentation, wonach er während eines längeren Zeitraums wiederholt negativ aufgefallen sei, stütze sich die Vorinstanz lediglich auf den Strafregisterauszug. Ferner gehe aus dem Urteil des Strafgerichts D. _____ vom 31. August 2021 hervor, dass einzig der Straftatbestand des Diebstahls, welcher mit einer Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren geahndet werden könne, unter den (abstrakten) Verbrecherbegriff nach dem StGB falle. Die weiteren Straftatbestände würden höchstens als Vergehen im strafrechtlichen Sinne gelten. Insgesamt seien die Anforderungen an Art. 63 Abs. 2 AsylG im Hinblick auf die gegen ihn ausgesprochenen, milden Sanktionen nicht erfüllt und ein Asylwiderruf erweise sich als unverhältnismässig.

E. 5.3

Die Vorinstanz führte in ihrer Vernehmlassung aus, dass sie sich auf die ihr zur Verfügung stehenden Akten stütze, wobei aus diesen hervorgehe, dass der Beschwerdeführer zwischen 2013 und 2021 delinquent geworden und zuerst nach dem JStG und danach nach dem StGB verschiedentlich verurteilt worden sei. Die von ihm begangenen Straftatbestände stützten sich auf den in den Akten liegenden Strafregisterauszug. Die seit 2019 begangenen Straftaten würden zwar die Verwerflichkeit nach Art. 53 AsylG und entsprechend auch die besondere Verwerflichkeit gemäss Art. 63 Abs. 2 AsylG nicht erfüllen. Angesichts seiner wiederholten Delinquenz, welche bis 2021 angehalten habe, könne jedoch aufgrund seines Verhaltens geschlossen werden, dass er nicht gewillt sei, dauerhaft die in der Schweiz geltenden Rechtsnormen einzuhalten. Aufgrund der seit 2013 wiederholten Straffälligkeit erübrige es sich, weitere Akten respektive die kantonalen Akten zu den jeweiligen Strafverfahren beizuziehen.

E. 5.4

Der Beschwerdeführer verwies in seiner Replik auf die einschlägige Rechtsprechung, wonach ausgehend von den im JStG verhängten milderen Strafen sowie vom (jugendlichen) Alter bei Verfügungen in asyl- und ausländerrechtlichen Massnahmen mitzubeherrücksichtigen seien. In seinem Fall seien diese Punkte ungenügend berücksichtigt worden. Des Weiteren wies er erneut darauf hin, dass abgesehen vom Urteil vom 31.

August 2021

D-3173/2023 Seite 10 des Strafgerichts D._____ aufgrund der unvollständigen Akten nicht beurteilt werden könne, von welchen konkreten Strafbeständen auszugehen sei respektive ob die jeweiligen Straftaten nach dem JStG oder dem StGB, bedingt oder unbedingt ausgesprochen worden seien. Unter diesen Umständen könne nicht beurteilt werden, ob seine wiederholte Delinquenz für einen Asylwiderruf nach Art. 63 Abs. 2 Bst. a AsylG ausreiche. Ferner sei auch die vorinstanzliche Begründung, wonach seine Straftaten nicht beigezogen werden müssten, da er nach seinen mehrfachen Verurteilungen nicht gewillt sei, sein Verhalten zu ändern, zurückzuweisen.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer machte zunächst geltend, dass sich die Vorinstanz bei der Beurteilung des Asylwiderrufs zu Unrecht lediglich auf den Strafregisterauszug und die Strafbefehle der kantonalen Gerichte gestützt habe. Die Verfahrensakten, die zu den jeweiligen Urteilen geführt hätten, seien jedoch nicht beigezogen worden. Die Vorinstanz habe sich nur auf die allgemeine Qualifikation der Straftaten und dessen Strafmasse gestützt, sein konkretes deliktisches Verhalten, welches den Straftaten zu entnehmen gewesen wäre, habe sie hingegen unberücksichtigt gelassen.

E. 6.2.1

Die Vorinstanz stützte sich bei ihrer Beurteilung, ob eine qualifizierte Asylunwürdigkeit im Sinne von Art. 53 AsylG respektive ob «besonders verwerfliche Handlungen» nach Art. 63 Abs. 2 Bst. a AsylG, die zu einem Asylwiderruf führen, vorliegen, einzig auf den Strafregisterauszug vom 22. Mai 2022 und die verschiedenen sich in den Akten befindenden Strafbefehle. Sie begründete ihre Vorgehensweise damit, dass der Beschwerdeführer zwischen 2015 und 2021 mehrfach delinquent geworden sei, weshalb es sich erübrige, weitere Akten beizuziehen (vgl. Vernehmlassung vom 29. Juni 2023, S. 3, letzter Abschnitt).

E. 6.2.2

Dieses Vorgehen ist zu beanstanden und entspricht nicht den Anforderungen des verwaltungsrechtlichen Untersuchungsgrundsatzes, wonach die Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen, die Unterlagen zu beschaffen, die rechtlich relevanten Umstände abzuklären und ordnungsgemäss darüber Beweis zu führen sowie auch die entlastenden Umstände zu erfassen hat. Gemäss Rechtsprechung des Gerichts hat bei der Beurteilung, ob die verübten strafbaren Handlungen im Sinne des Gesetzestextes als «besonders verwerflich» gelten, eine Prüfung zu erfolgen, die unter anderem die verletzten Rechtsgüter, das Verschulden, das Ausmass des

D-3173/2023 Seite 11 Schadens oder das Verhalten der Täterin respektive des Täters zum Zeitpunkt der Handlungen berücksichtigt. Erst nach Prüfung des konkreten Einzelfalls kann beurteilt werden, ob die Handlungen als besonders verwerflich erscheinen und im Hinblick auf das öffentliche Interesse und nach einer Interessenabwägung ein Widerruf in Erwägung zu ziehen ist (vgl. BVGE 2012/20 E. 5.2 f.). Eine solche Prüfung kann ohne die entsprechenden sowie vollständigen Straftaten nicht erfolgen und es kann nicht beurteilt werden, ob im konkreten Einzelfall eine qualifizierte Asylunwürdigkeit respektive besonders verwerfliche Handlungen vorliegen (vgl. hierzu auch das Urteil des BVGer

D-5645/2019 vom 21. August 2020 E. 4.4).

E. 6.2.3

Es wäre der Vorinstanz oblegen, die strafrechtlichen respektive die kantonalen sowie vollständigen Verfahrensakten anzufordern und beizuziehen sowie anhand der daraus gezogenen Informationen anschliessend den konkreten Einzelfall zu beurteilen. Nachdem die Vorinstanz jedoch auch in der Vernehmlassung explizit darauf verzichtet hat, die entsprechenden Akten einzuholen (vgl. zu einer allfälligen Heilung während des Schriftenwechsels das Urteil des BVGer D-789/2017 vom 20. März 2020 E. 3.3) und sich bei ihrer Einschätzung einzig auf den Strafregisterauszug und die Strafbefehle stützte, ohne die konkreten Umstände der Taten zu eruieren, hat sie den rechtserheblichen Sachverhalt ungenügend abgeklärt und ist damit auch ihrer Untersuchungspflicht nicht nachgekommen.

E. 6.3

Das Gericht kommt deshalb zum Schluss, dass die Vorinstanz im vorliegend zu beurteilenden Fall den Untersuchungsgrundsatz im Sinne von Art. 12 VwVG und Art. 6 AsylG und die Begründungspflicht, welche sich aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 VwVG ergibt, verletzt hat.

E. 7.1

Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. BVGE 2012/21 E. 5). Vorliegend kann es nicht am Bundesverwaltungsgericht liegen, systematische Fehler des SEM auf Beschwerdeebene zu beheben und damit die Vorinstanz D-3173/2023 Seite 12 gleichsam von einer sorgfältigen Verfahrensführung zu entbinden, zumal den Betroffenen durch ein solches Vorgehen eine Instanz verloren ginge. Somit fällt eine Heilung der festgestellten Mängel in der angefochtenen Verfügung nicht in Betracht (vgl. zum Ganzen BVGE 2009/53 E. 7.3).

E. 7.2

Die Beschwerde ist gutzuheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird. Die Verfügung vom 2. Mai 2023 respektive vom 8. Mai 2023 ist aufzuheben und die Sache zur vollständigen und richtigen Sachverhaltsermittlung sowie Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Vorinstanz wird dazu angehalten, ihren Entscheid unter Berücksichtigung respektive Bezugs aller entsprechenden kantonalen strafrechtlichen Verfahrensakten neu zu prüfen.

E. 8.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

E. 8.2

Obsiegende oder teilweise obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung zulasten der Vorinstanz für die ihnen erwachsenen notwendigen und

verhältnismässig hohen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

E. 8.3

Mit Eingabe vom 2. Juni 2023 reichte die Rechtsvertretung eine Kostennote gleichen Datums in der Höhe von Fr. 2'204.70 ein. Darin wurde ein zeitlicher Aufwand von insgesamt neun Stunden à Fr. 225.--, zwei Stunden für das Aktenstudium à Fr. 80.-- und Auslagen von Fr. 19.70 aufgeführt. Am 20. Juli 2023 reichte sie eine Übersicht zusätzlicher Aufwände in der Höhe von 3,5 Stunden à Fr. 225.-- für das Verfassen der Replik und Auslagen in der Höhe von Fr. 9.70 ein. Angesichts der Aktenlage und des angeordneten Schriftenwechsels erscheint der geltend gemachte Aufwand angemessen und ist nicht zu beanstanden. Dem Beschwerdeführer ist durch die Vorinstanz eine Parteientschädigung in der Höhe von (gerundet) Fr. 3'002.-- auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

D-3173/2023 Seite 13

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