

BVGer F-4411/2016 vom 26. April 2016

Bundesverwaltungsgericht, 2016-04-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-4411_2016

FR: TAF F-4411/2016 du 26 avril 2016

IT: TAF F-4411/2016 del 26 aprile 2016

Regeste

Sonderabgabepflicht

Erwägungen

E. 1.1

Verfügungen des SEM auf dem Gebiet des Asyl- und Ausländerrechts unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 31, Art. 32 und Art. 33 Bst. d VGG).

E. 1.2

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 1.3

Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf seine im Übrigen frist- und formgerecht eingereichten Beschwerde ist daher einzutreten (Art. 49 ff. VwVG).

E. 1.4

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 3 und Bst. d Ziff. 1 BGG).

E. 2

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und - soweit nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

E. 3

3.1. Eine Ausdehnung und Ergänzung der in der Beschwerdeschrift gestellten Rechtsbegehren kann der Beschwerdeführer nach Ablauf der Beschwerdefrist nicht mehr vornehmen. Einzig eine Präzisierung, die am Streitgegenstand nichts ändert, ist noch möglich (vgl. SEETHALER/PORTMANN, in: Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 52 N. 39 m.H.).

E. 3.2

Mit Replik vom 14. November 2016 liess der Beschwerdeführer sein Rechtsbegehren dahingehend modifizieren, indem er die geleisteten Sonderabgaben seit dem 13. Oktober 2014 und nicht wie in der Beschwerde vorgebracht seit dem 9. November 2015 vom SEM zurückfordert. Dieser Antrag geht über das Mass einer blossen Präzisierung hinaus und stellt eine Ausdehnung des Rechtsbegehrens dar. In casu ist dies jedoch unerheblich, wie die folgende Erwägung sechs zeigen wird (insbesondere E. 6.6).

E. 4

4.1 Der Rechtsvertreter beantragte eine Parteibefragung seines Mandanten. Über diesen Beweisantrag wurde bislang nicht befunden. Bei nicht anfechtbaren Entscheiden bzw. Verfügungen kann der Entscheid über die Beweisanträge aber ohnehin im Endurteil erfolgen (vgl. WALDMANN/BICKEL, in: Praxiskommentar VwVG, op. cit., Art. 33 N. 38).

E. 4.2

Im Verwaltungsverfahren gilt das Untersuchungsprinzip (Art. 12 ff. VwVG i.V.m. Art. 37 VGG). Die Behörden sorgen - unter Vorbehalt der Mitwirkungspflichten der Parteien - hierbei für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts (BGE 140 I 285 E. 6.3.1). Das Verwaltungsrechtspflegeverfahren ist vom Grundsatz der Schriftlichkeit geprägt (MOSER ET AL., Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 3.86 S. 183 m.H.) und ein Anspruch auf eine mündliche Anhörung besteht nicht (BGE 134 I 140 E. 5.3). Sodann gilt in der Bundesverwaltungsrechtspflege der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (Art. 19 VwVG i.V.m. Art. 40 BZP [SR 273]). Die Beweiswürdigung ist vor allem darin frei, dass sie nicht an bestimmte starre Beweisregeln gebunden ist, die dem Richter genau vorschreiben, wie ein gültiger Beweis zustande komme und welchen Beweiswert die einzelnen Beweismittel im Verhältnis zueinander haben (BGE 130 II 482 E. 3.2 m.H.).

E. 4.3

Von den Parteien angebotene Beweise sind abzunehmen, sofern diese geeignet sind, den rechtserheblichen Sachverhalt zu erhellen (Art. 33 VwVG). Kommt die Behörde indes zur Überzeugung, die Akten erlaubten die richtige und vollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder die behauptete Tatsache sei für die Entscheidung der Streitssache nicht von Bedeutung, kann sie auf die Erhebung weiterer Beweise verzichten, ohne durch diese antizipierte Beweiswürdigung den Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV zu verletzen (vgl. zum Ganzen BGE 141 I 60 E. 3.3 m.H.).

E. 4.4

Im vorliegenden Fall erschliesst sich der entscheidswesentliche Sachverhalt in hinreichender Weise aus den Akten. Was die Befragung des Beschwerdeführers anbelangt, so erhielt dieser vor Erlass der angefochtenen Verfügung (siehe Einsprache vom 30. Mai 2016 [Bst. B]) und auch während des Rechtsmittelverfahrens (BVGer act. 1 bzw. act. 10) Gelegenheit, sich zur Angelegenheit schriftlich zu äussern. Wesentlich Neues wäre bei einem Parteiverhör nicht zu erwarten. Es ist daher nicht anzunehmen, dass diesbezügliche mündliche Äusserungen des Beschwerdeführers zu anderen Erkenntnissen führten. Von der beantragten Beweisvorkehr kann deshalb in antizipierter Beweiswürdigung ohne Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör abgesehen werden (BGE 141 I 60 E. 3.3 m.H.).

E. 5.1

Der 2. Abschnitt des 5. Kapitels des Asylgesetzes über die Rückerstattungspflicht und die Sonderabgabe auf Vermögenswerten hat per 1. Januar 2018 Änderungen erfahren. Die Sonderabgabepflicht auf Erwerbseinkommen wurde abgeschafft. Gemäss der Übergangsbestimmung gilt für die im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Änderungen vom 16. Dezember 2016 hängigen Verfahren und offenen Forderungen nach den Artikeln 86 und 87 AsylG (SR 142.31) jedoch das bisherige Recht. Im vorliegenden Fall ist deshalb das bisherige Recht anzuwenden.

E. 5.2

Gemäss Art. 86 Abs. 1 erster Satz aAsylG (AS 2006 4745) sind erwerbstätige Asylsuchende und Schutzbedürftige ohne Aufenthaltsbewilligung einer Sonderabgabepflicht unterworfen. Diese Sonderabgabe, welche der Arbeitgeber direkt vom Lohn der betroffenen Person abzuziehen und dem Bund zu überweisen hat, darf nicht mehr als zehn Prozent des Erwerbseinkommens betragen und längstens zehn Jahre seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit erhoben werden (Art. 86 Abs. 3 und 4 aAsylG). Zweck der Sonderabgabe ist die Deckung der Kosten, welche die Gesamtheit der Abgabepflichtigen und ihrer (durch sie unterstützen) Angehörigen verursachen (Art. 86 Abs. 1 zweiter Satz AsylG). Eine Verrechnung mit den individuell zurechenbaren Kosten und die Auszahlung eines allfälligen, zu Gunsten des Abgabepflichtigen lautenden Saldos findet nicht statt. Mit der Regelung weiterer Einzelheiten, namentlich der Statuierung von Ausnahmen von der Rückerstattungspflicht und der Festsetzung der Höhe der Sonderabgabe, wurde der Bundesrat beauftragt (Art. 85 Abs. 4 und Art. 86 Abs. 4a AsylG). Art. 88 AuG (SR 142.20) unterstellt vorläufig Aufgenommene der Sonderabgabepflicht und der Vermögenswertabnahme nach Art. 86 und Art. 87 AsylG und erklärt die Bestimmungen des 2. Abschnitts des 5. Kapitels sowie das 10. Kapitel des Asylgesetzes für anwendbar.

E. 5.3

Von der Ermächtigung zur Rechtsetzung machte der Bundesrat mit der Änderung der Asylverordnung 2 vom 24. Oktober 2007 für alle rückerstattungspflichtigen Personengruppen einheitlich in ein und demselben Erlass Gebrauch. Art. 8 Abs. 1 aAsylV 2 (AS 2007 5585) bestimmt, dass sich die Rückerstattung von Sozialhilfeleistungen, die eine Person als Flüchtling oder Schutzbedürftiger mit Aufenthaltsbewilligung erhält, nach kantonalem Recht richtet, wobei der Anspruch der Rückerstattung vom Kanton geltend gemacht wird. Für Asylsuchende, Schutzbedürftige ohne Aufenthaltsbewilligung und vorläufig Aufgenommene (ohne Flüchtlingsstatus) rekapituliert Art. 8 Abs. 2 aAsylV 2 die Pflicht zur Rückerstattung der in Art. 85 Abs. 1 aAsylG genannten Kosten, zu deren Zweck der Bund Vermögenswertabnahmen vornimmt und eine Sonderabgabe erhebt, welche Art. 13 Abs. 1 AsylV 2 auf zehn Prozent des Erwerbseinkommens festsetzt. Den Beginn und das Ende der Sonderabgabepflicht regelt Art. 10 aAsylV 2. Danach beginnt die Sonderabgabepflicht mit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit oder im Zeitpunkt, in dem die Verfügung über eine erste Vermögenswertabnahme in Rechtskraft erwächst (Abs. 1). Sie endet, wenn einer der in Abs. 2 genannten Tatbestände eintritt, d.h. wenn der Betrag von 15'000 Franken erreicht ist, spätestens aber zehn Jahre nach der Sonderabgabepflicht (Bst. a), wenn die betroffene Person die Schweiz verlassen hat (Bst. b), wenn sie die Aufenthaltsbewilligung (Bst. c) oder Asyl erhält bzw. als Flüchtling vorläufig aufgenommen wird (Bst. d) oder aber - bei vorläufig aufgenommenen Personen, die nicht Flüchtling sind - nach drei Jahren vorläufiger Aufnahme, spätestens aber sieben

Jahre nach der Einreise (Bst. e).

E. 6.1

Der Beschwerdeführer reiste am 5. April 2012 in die Schweiz ein und stellte gleichentags ein Asylgesuch. Am 13. Oktober 2014 begann er erstmals zu arbeiten und unterstand somit der Sonderabgabepflicht nach Art. 85 ff. aAsylG.

E. 6.2

Die Vorinstanz stellt sich auf den Standpunkt, dass der Beschwerdeführer am 5. November 2015 als Flüchtling anerkannt worden sei und folglich praxisgemäss bis und mit November 2015 der Sonderabgabepflicht unterstanden habe.

E. 6.3

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, die Sonderabgabepflicht sei mit Asylentscheid vom 9. November 2015 zu Ende gegangen.

E. 6.4

Gemäss dem Zentralen Migrationssystem (ZEMIS) wurde dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 5. November 2015 Asyl gewährt. Seit dem 9. November 2015 ist er im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung. Somit kann gemäss Art. 10 Abs. 2 Bst. d aAsylV 2 bereits auf den 5. November 2015 abgestellt werden und nicht erst auf den 9. November 2015 (Art. 10 Abs. 2 lit. c aAsylV 2). Dies wird von der Vorinstanz auch nicht bestritten.

E. 6.5

Streitig ist folglich, ob die Vorinstanz an ihrer Praxis festhalten kann, eine Sonderabgabepflicht für den ganzen Monat November 2015 zu erheben, obwohl diese nach dem Wortlaut des Gesetzes bereits am 5. November 2015 endete.

E. 6.6

Das Bundesverwaltungsgericht hat in einem Grundsatzurteil entschieden, dass die Sonderabgabepflicht insoweit nicht mit der Flüchtlingskonvention vereinbar ist, als sie Asylsuchende trifft, welche die materielle Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 1 A FK (SR 0.142.30) erfüllen. Art. 29 Ziff. 1 FK untersagt den Vertragsstaaten nämlich die fiskalische Benachteiligung von Flüchtlingen im materiellen Sinn gegenüber eigenen Staatsangehörigen. Die Inanspruchnahme von Art. 29 Ziff. 1 FK kann zwar aufgeschoben werden, bis geklärt ist, ob einer Person tatsächlich die Flüchtlingseigenschaft zukommt. Ist dies aber der Fall, sind die Vertragsstaaten gehalten, den Nachteil auszugleichen, welcher einem Flüchtling durch das vorläufige Vorenthalten seiner Rechte zugefügt wurde. Einen solchen Ausgleich kennt das geltende Recht nicht. Es sieht keinen Mechanismus vor, der sicherstellt, dass sonderabgabepflichtige Asylsuchende, die später Asyl erhalten oder als Flüchtlinge vorläufig aufgenommen werden, rückwirkend gleich gestellt werden, wie Schweizerinnen und Schweizer in vergleichbarer Situationen. Das Bundesverwaltungsgericht hat jedoch entschieden, dass dieser Konflikt zwischen Landes- und Völkerrecht vom schweizerischen Gesetzgeber bewusst in Kauf genommen wurde und der Sonderabgabeordnung daher die Anwendung nicht versagt werden darf (vgl. Urteil des BVGer C-1026/2009 vom 31. Oktober 2012 E. 7 - 11). Der Beschwerdeführer hätte deshalb aus dem Umstand, dass er zum Zeitpunkt der Sonderabgabe materiell die Flüchtlingseigenschaft erfüllte keine weiteren gerichtlich durchsetzbaren Ansprüche ableiten können (vgl. auch Urteil des BVGer F-5984/2016 vom 21. März 2018 E. 5).

E. 6.7

Vor diesem Hintergrund und in Anbetracht der Abschaffung der Sonderabgabe wäre es hingegen unangemessen, eine Sonderabgabepflicht für den ganzen Monat November 2015 zu erheben.

E. 7

7.1 Die Arbeitgeber bringen 10 Prozent des Erwerbseinkommens bei jeder Lohnzahlung in Abzug. Sie überweisen diese Lohnabzüge in der Regel quartalsweise auf das Konto nach Art. 11 aAsylV 2 (vgl. Art. 13 Abs. 1 aAsylV 2). Nach Art. 13 Abs. 8 aAsylV 2 werden überwiesene Lohnabzüge, die nach dem Ende der Sonderabgabepflicht nach Artikel 10 Absatz 2 aAsylG erhoben wurden, und andere Fehlüberweisungen der überweisenden Person zurückerstattet. Diese ist verpflichtet, sie der berechtigten Person zukommen zu lassen.

E. 7.2

Demzufolge muss der Beschwerdeführer die Rückerstattung der Beiträge, die er nach dem 9. November 2015 geleistet hat, gegenüber seiner damaligen Arbeitgeberin, der Y. _____ geltend machen. Diese Arbeitgeberin hat für die Monate Oktober und November am 7. Dezember 2015 Fr. 100.- auf das Sonderabgabekonto überwiesen. Folglich handelt es sich für die Zeit vom 10. bis zum 30. November 2015 um einen Betrag von weniger als Fr. 50.-, den er zurückfordern kann. 8. Die Verfügung erweist sich somit als rechtmässig im Sinne von Art. 49 VwVG und die Beschwerde ist daher abzuweisen. 9.9.1 Bei diesem Verfahrensausgang würde der Beschwerdeführer grundsätzlich kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1, Art. 2 und Art. 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320]). Für den Fall des Unterliegens ersuchte der Beschwerdeführer jedoch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung. In der Verfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 12. September 2016 wurde der Entscheid über das Gesuch betreffend unentgeltliche Rechtspflege auf einen späteren Zeitpunkt verschoben, weshalb dies nun nachzuholen ist. 9.2 Gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG kann eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und deren Begehren nicht als aussichtslos erscheinen, auf Gesuch hin von der Bezahlung von Verfahrenskosten befreit werden. Ist es zur Wahrung der Rechte der Partei notwendig, wird ihr ein Anwalt bestellt (Art. 65 Abs. 2 VwVG). Eine Person gilt als bedürftig, wenn sie nicht in der Lage ist, für die Prozesskosten aufzukommen, ohne dass sie Mittel beanspruchen müsste, die zur Deckung des Grundbedarfs für sie und ihre Familien notwendig sind (BGE 128 I 225 E. 2.5.1 S. 232 m.H.). Als aussichtslos sind Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (BGE 138 III 217 E. 2.2.4 S. 218). 9.3 Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung samt Verbeiständung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG ist abzuweisen, da der Beschwerde bereits im Zeitpunkt ihrer Einreichung keine Aussicht auf Erfolg zugesprochen werden konnte (vgl. Art. 65 Abs. 1 VwVG). Dementsprechend sind die Verfahrenskosten, welche auf Fr. 800.- festzusetzen sind, dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). (Dispositiv nächste Seite)

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