Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung III
C-7179/2008

Urteil vom 21. Dezember 2010

Besetzung

Richter Andreas Trommer (Vorsitz),
Richter Jean-Daniel Dubey, Richter Blaise Vuille,
Richterin Elena Avenati-Carpani,
Richter Antonio Imoberdorf,
Gerichtsschreiber Julius Longauer.

Parteien

A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Bernhard Jüsi,

gegen

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

Gegenstand

Sicherheitskonto/Sonderabgabepflicht.

Sachverhalt:

A.
Der Beschwerdeführer (geb. 1978) ist afghanischer Staatsangehöriger. Im Oktober 2000 gelangte er in die Schweiz und ersuchte um Asyl. Das Gesuch wurde vom Bundesamt für Flüchtlinge (BFF, heute: BFM) am 24. August 2001 zwar abgewiesen. Der Beschwerdeführer erhielt jedoch die vorläufige Aufnahme. Eine gegen den Asylentscheid gerichtete Beschwerde wies die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) mit Urteil vom 20. September 2004 ab.

B.
Mit Verfügung vom 15. Juli 2003 erliess die Vorinstanz eine Zwischenabrechnung über das Sicherheitskonto des Beschwerdeführers, die unangefochten in Rechtskraft erwuchs.

Die Vorinstanz stellte dem Beschwerdeführer für das Asylverfahren rückerstattungspflichtige Kosten von Fr. 8'716.20 in Rechnung, bestehend aus einer Pauschale für allgemeine Fürsorge von Fr. 8'400.00 sowie Fr. 316.20 für Zahnarztkosten. Vom Sicherheitskonto, das einen Stand von Fr. 6'092.05 aufwies, wurden Fr. 5'900.00 zu Gunsten des Bundes zwecks teilweiser Deckung der genannten Kosten vereinnahmt. Den noch offenen Restbetrag von Fr. 2'816.20 verwies die Vorinstanz in die Schlussabrechnung.

C.
Am 14. April 2008 erhielt der Beschwerdeführer vom Kanton Aargau mit Zustimmung der Vorinstanz eine Aufenthaltsbewilligung wegen schwerwiegenden persönlichen Härtefalls.

D.
Mit Schreiben vom 26. September 2008 gelangte die Vorinstanz an den Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Liquidierung seines Sicherheitskontos.

Die Vorinstanz teilte dem Beschwerdeführer mit, dass er gemäss den Übergangsbestimmungen zur am 16. Dezember 2005 verabschiedeten Änderung des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) per 1. Januar 2008 grundsätzlich der neuen Sonderabgabe unterstehe. Aufgrund der Übergangsbestimmungen zur am 24. Oktober 2007 beschlossenen Änderung der Asylverordnung 2 vom 11. August 1999 über Finanzierungsfragen (AsylV 2, SR 142.312) sei er jedoch nicht mehr

sonderabgabepflichtig, weil das Total der von ihm geleisteten Sicherheiten von Fr. 22'054.65, bestehend aus dem aktuellen Stand des Sicherheitskontos in der Höhe von Fr. 16'154.65 und dem teilsaldierten Betrag aus der Zwischenabrechnung von Fr. 5'900.00, den Maximalbetrag der Sonderabgabe von Fr. 15'000.00 übersteige. Die Differenz von Fr. 7'054.65 gelange an ihn zur Auszahlung.

Der Beschwerdeführer wurde gebeten, eine Zahladresse anzugeben und den beigelegten Auszug aus seinem Sicherheitskonto auf seine Richtigkeit hin zu kontrollieren.

E.
Am 3. Oktober 2008 erklärte der Beschwerdeführer sein Einverständnis mit dem Kontoauszug und teilte der Vorinstanz eine Zahladresse zwecks Überweisung des zu seinen Gunsten lautenden Saldos mit.

F.
Mit Verfügung vom 10. Oktober 2008 liquidierte die Vorinstanz das Sicherheitskonto des Beschwerdeführers. Sie stellte dem Kontostand in der Höhe von Fr. 16'154.65 zuzüglich des teilsaldierten Betrags aus der Zwischenabrechnung von Fr. 5'900.00 den unter der Sonderabgabepflicht zu leistenden Betrag von Fr. 15'000.00 gegenüber und hielt fest, nach Verrechnung beider Positionen seien noch Fr. 9'100.00 zu Gunsten des Bundes zu vereinnahmen. Das Restguthaben sei dem Beschwerdeführer auszuzahlen.

G.
Gegen diese Verfügung gelangte der Beschwerdeführer am 12. November 2008 rechtsmittelweise an das Bundesverwaltungsgericht und stellte die folgenden Rechtsbegehren: Es sei die Vereinnahmung des Sicherheitskontos im Umfang von Fr. 6'283.80 aufzuheben, und es sei die Vorinstanz anzuweisen, dem Beschwerdeführer den Betrag von Fr. 13'338.45 zuzüglich 5 % Zins ab 1. Januar 2008 auszubezahlen.

H.
Mit Vernehmlassung vom 25. März 2009 schliesst die Vorinstanz auf Abweisung der Beschwerde.

I.
Mit Replik vom 29. April 2009 hält der Beschwerdeführer an seinem Rechtsmittel und dessen Begründung fest.

J.
Auf den weiteren Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
1.1. Verfügungen des BFM auf dem Gebiet des Asyl- und Ausländerrechts unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 31, Art. 32 und Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).

1.2. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

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

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 im Beschwerdeverfahren 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 Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. E. 1.2 des in BGE 129 II 215 teilweise publizierten Urteils 2A.451/2002 vom 28. März 2003).

3.
3.1. Die Verfügung leidet an einem Rechtsfehler, wenn sie sich auf einen Rechtssatz stützt, der übergeordnetes Recht verletzt. Im Falle eines verfassungswidrigen Bundesgesetzes bleibt dieser abgeleitete Rechtsfehler ohne Folgen; denn Art. 190 der Bundesverfassung der

Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) erklärt Bundesgesetze für alle rechtsanwendenden Behörden für massgebend. Ihnen darf die Anwendung nicht mit der Begründung versagt werden, sie seien verfassungswidrig. Anders verhält es sich mit Verordnungen. Diese können auf Beschwerde hin vorfrageweise auf ihre Gesetz- und Verfassungsmässigkeit geprüft werden (konkrete Normenkontrolle). Erweisen sie sich im Anwendungsfall als nicht rechtskonform, ist ihnen die Anwendung zu versagen (ANDRÉ MOSER / MICHAEL BEUSCH / LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.177 mit Hinweisen).

3.2. Bei Verordnungen, die sich auf eine gesetzliche Delegation stützen, prüft das Bundesverwaltungsgericht, ob sich der Verordnungsgeber an die Grenzen der ihm im Gesetz eingeräumten Befugnis gehalten hat. Soweit das Gesetz den Verordnungsgeber nicht ermächtigt, von der Verfassung abzuweichen, prüft das Gericht auch deren Verfassungsmässigkeit. Wird dem Verordnungsgeber durch die gesetzliche Delegation ein sehr weiter Bereich des Ermessens für die Regelung auf Verordnungsstufe eingeräumt, so ist dieser Spielraum nach Art. 190 BV für das Bundesverwaltungsgericht verbindlich. Es hat seine Prüfung darauf zu beschränken, ob die Verordnung den Rahmen der delegierten Kompetenz offensichtlich sprengt oder aus andern Gründen gesetzes- oder verfassungswidrig ist (BGE 136 II 337 E. 5.1 S. 348 f.; BGE 131 II 735 E. 4.1 S. 740, BGE 131 II 562 E. 3.2 S. 565 f.; BGE 130 I 26 E. 2.2.1 S. 32; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4620/2008 vom 19. Januar 2009 E. 4.2; je mit Hinweisen).

3.3. Öffentliche Abgaben bedürfen einer Grundlage in einem formellen Gesetz. Delegiert das Gesetz die Kompetenz zur Festlegung einer Abgabe an den Verordnungsgeber, so muss es zumindest den Kreis der Abgabepflichtigen, den Gegenstand und die Bemessungsgrundlagen der Abgabe selber festlegen (vgl. Art. 164 Abs. 1 Bst. d BV und Art. 127 Abs. 1 BV; BGE 136 II 337 E. 5.1 S. 348; BGE 130 I 113 E. 2.2 S. 115 f.). Für eigentliche Steuern gelten strenge Anforderungen an die Bestimmtheit der formellgesetzlichen Grundlage (BGE 131 II 271 E. 6.1 S. 278 f.; BGE 128 II 112 E. 5b S. 117 f.). Im Falle gewisser Kausalabgaben dagegen hat die Rechtsprechung die Anforderungen für die Bemessung gelockert. Sie dürfen namentlich dort herabgesetzt werden, wo das Mass der Abgabe durch überprüfbare verfassungsrechtliche Prinzipien (Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip) begrenzt wird und nicht allein der Gesetzesvorbehalt diese Schutzfunktion erfüllt (BGE 134 I 179 E. 6.1

S. 180 f.; BGE 130 I 113 E. 2.2 S. 115 f.; je mit Hinweisen). Die sich aus Art. 190 BV ergebenden Grundsätze gelten allerdings auch bei der Überprüfung, ob sich die Abgabe auf eine hinreichende gesetzliche Grundlage stützen kann. Eine Gesetzesdelegation, die den Verordnungsgeber über das verfassungsrechtlich zulässige Mass hinaus zur Ausgestaltung einer Abgabe ermächtigt, immunisiert daher die gestützt darauf erlassene Verordnung gegen eine richterliche Normenkontrolle (BGE 131 II 271 E. 7.4 S. 287; BGE 131 II 562 E. 3.2 S. 565 f.).

4.

4.1. Am 1. Januar 2008 trat das zweite Paket der Asylgesetzrevision vom 16. Dezember 2005 in Kraft, mit dem durch entsprechende Änderungen des Asylgesetzes und des auf denselben Zeitpunkt in Kraft gesetzten Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) ein Systemwechsel von der individuellen Sicherheitsleistungs- und Rückerstattungspflicht zur Sonderabgabe vollzogen wurde.

4.2. Der 2. Abschnitt des 5. Kapitels des Asylgesetzes in seiner Fassung vom 26. Juni 1998, die bis 31. Dezember 2007 in Geltung stand (AS 1999 2262), regelt die Rückerstattungs- und Sicherheitsleistungspflicht von Personen, die sich gestützt auf das Asylgesetz in der Schweiz aufhalten. Gemäss Art. 85 Abs. 1 AsylG (in der Fassung vom 26. Juni 1998) haben sie – soweit zumutbar – die Kosten der Fürsorge, der Ausreise und des Vollzugs sowie die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zurückzuerstatten. Asylsuchende und Schutzbedürftige ohne Aufenthaltsbewilligung sind gemäss Art. 86 AsylG (in der Fassung vom 26. Juni 1998) darüber hinaus verpflichtet, für die Rückerstattung der vorerwähnten Kosten Sicherheiten zu leisten. Zu diesem Zweck richtet der Bund (individuelle) Sicherheitskonten ein, die durch Lohnabzüge und Vermögenswertabnahmen geäufnet werden. Die Sicherheitsleistungen werden gemäss Art. 87 Abs. 1 AsylG (in der Fassung vom 26. Juni 1998) aufgrund einer individuellen Abrechnung über die rückerstattungspflichtigen Kosten ausbezahlt, wenn die sicherheitsleistungspflichtige Person die Schweiz endgültig verlässt (Bst. a), sie als Asylsuchender oder Flüchtling eine Aufenthaltsbewilligung erhält (Bst. b) oder als Schutzbedürftiger eine Niederlassungsbewilligung erhält oder sich seit mindestens zehn Jahren in der Schweiz aufhält (Bst. c). Man spricht in diesem Zusammenhang von der Schlussabrechnung über das Sicherheitskonto. Soweit im Rahmen der Schlussabrechnung

die bezogenen Fürsorgeleistungen aus den Mitteln des Sicherheitskontos nicht gedeckt werden können, gelangen die ordentlichen Regeln über die Rückerstattung der wirtschaftlichen Sozialhilfe zur Anwendung. So will es Art. 9 Abs. 4 der Asylverordnung 2 vom 11. August 1999 über Finanzierungsfragen [AsylV 2, SR 142.312] in ihrer ursprünglichen, bis 31. Dezember 2007 geltenden Fassung (AS 1999 2318). Die Asylverordnung 2 in der erwähnten Fassung führt zusätzlich eine Zwischenabrechnung ein, die erfolgt, wenn eine sicherheitsleistungspflichtige Person des Asylrechts die vorläufige Aufnahme erhält. Im Rahmen dieser Zwischenabrechnung werden die bis zum Statuswechsel entstandenen, rückerstattungspflichtigen Kosten mit dem Guthaben des Sicherheitskontos verrechnet und der sich ergebende Saldo, sei es zu Gunsten oder zu Lasten des Kontoinhabers, in die Schlussabrechnung übertragen (Art. 16 AsylV 2 in der Fassung vom 11. August 1999). Die Verpflichtung zur Leistung von Sicherheiten ist nicht zeitlich, sondern betragsmässig limitiert. Auf Gesuch hin können Personen von der Pflicht zur Sicherheitsleistung befreit werden, wenn das Guthaben auf dem Sicherheitskonto die voraussichtliche Höhe der rückerstattungspflichtigen Kosten übersteigt und einen Mindeststand aufweist (Art. 15 AsylV 2 in der Fassung vom 11. August 1999). Die Rückerstattungs- und Sicherheitsleistungspflicht vorläufig aufgenommener Personen ist durch Verweise auf das Asylgesetz und die Asylverordnung 2 im Wesentlichen analog ausgestaltet (vgl. Art. 14c Abs. 6 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer [ANAG, BS 1 121] in der Fassung vom 26. Juni 1998, in Kraft bis 31. Dezember 2007 [AS 1999 2262]; ferner die per 1. Dezember 2008 aufgehobenen Art. 22 und 23 der Verordnung vom 11. August 1999 über den Vollzug der Weg- und Ausweisung von ausländischen Personen [VVWA, SR 142.281] in der Fassung vom 11. August 1999 [AS 1999 2254]).

4.3. Das neue Recht ändert an der Pflicht von Personen des Asylrechts, Sozialhilfe-, Ausreise- und Vollzugskosten sowie die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zurückzuerstatten, grundsätzlich nichts (vgl. Art. 85 Abs. 1 AsylG). Zwecks Vereinfachung der Verfahrensabläufe und Kostensenkung wird jedoch das bisherige System der Rückerstattung individuell zurechenbarer Kosten aus den geleisteten Sicherheiten aufgegeben (vgl. dazu Botschaft zur Änderung des Asylgesetzes vom 4. September 2002, in: BBl 2002 6872). An seine Stelle tritt eine Sonderabgabe, der erwerbstätige Asylsuchende und Schutzbedürftige ohne Aufenthaltsbewilligung unterworfen werden (Art. 86 Abs. 1 erster

Satz AsylG). Diese Sonderabgabe, welche der Arbeitgeber direkt vom Lohn der betroffenen Person abzuziehen und dem Bund zu überweisen hat, darf nicht mehr als 10 Prozent des Erwerbseinkommens betragen und längstens zehn Jahre seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit erhoben werden (Art. 86 Abs. 2 und 3 AsylG). Zweck der Sonderabgabe ist die Deckung der Kosten, welche die Gesamtheit der Abgabepflichtigen und ihrer (durch sie unterstützten) 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, wird der Bundesrat beauftragt (Art. 85 Abs. 4 und Art. 86 Abs. 4 AsylG). Neben die Sonderabgabepflicht tritt die Vermögenswertabnahme, welche im Wesentlichen unter denselben Voraussetzungen erhoben werden soll, wie im alten Recht. Allerdings wird auch hier keine Verrechnung mit individuell verrechenbaren Kosten vorgenommen. Stattdessen ergeht an den Bundesrat die Ermächtigung festzusetzen, in welchem Umfang die abgenommenen Vermögenswerte an die Sonderabgabe angerechnet werden (Art. 87 AsylG). Art. 88 AuG unterstellt vorläufig Aufgenommene der Sonderabgabepflicht und der Vermögenswertabnahme nach Art. 86 AsylG und 87 AsylG und erklärt die Bestimmungen des 2. Abschnitts des 5. Kapitels des Asylgesetzes für anwendbar.

4.4. 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 AsylV 2 bestimmt, dass sich die Rückerstattung von Sozialhilfeleistungen, die eine Person als Flüchtling oder Schutzbedürftiger mit Aufenthaltsbewilligung erhält, nach kantonalem Recht richtet, wobei der Anspruch auf Rückerstattung vom Kanton geltend gemacht wird. Für Asylsuchende, Schutzbedürftige ohne Aufenthaltsbewilligung und vorläufig Aufgenommene (ohne Flüchtlingsstatus) rekapituliert Art. 8 Abs. 2 AsylV die Pflicht zur Rückerstattung der in Art. 85 Abs. 1 AsylG genannten Kosten, zu welchem Zweck der Bund Vermögenswertabnahmen vornimmt und eine Sonderabgabe erhebt, welche Art. 13 Abs. 1 AsylV 2 auf 10 Prozent des Erwerbseinkommens festsetzt. Den Beginn und das Ende der Sonderabgabepflicht regelt Art. 10 AsylV 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 dem Beginn 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). Art. 8 Abs. 3 AsylV stellt dabei durch Verweis auf Abs. 1 klar, dass dann, wenn der Höchstbetrag der Sonderabgabe von 15'000 Franken weder durch Lohnabzüge noch durch Vermögenswertabnahmen erreicht wird, die Differenz nach den allgemeinen Regeln des kantonalen Rechts über die Rückerstattung bezogener Sozialhilfe geschuldet ist (vgl. dazu auch den erläuternden Bericht des BFM zu den Ausführungsbestimmungen der Teilrevision des Asylgesetzes vom 16. Dezember 2005 S. 22, online abrufbar unter: www.bfm.admin.ch > Dokumentation > Rechtliche Grundlagen > Abgeschlossene Gesetzgebungsprojekte > Teilrevision Asylgesetz, besucht am 17. Dezember 2010).

4.5. Die Überführung des alten Systems der Rückerstattung individuell zurechenbarer Kosten aus den geleisteten Sicherheiten in das neue System der voraussetzungslos geschuldeten Sonderabgabe wird auf Gesetzesebene für Asylsuchende und Schutzbedürftige ohne Aufenthaltsbewilligung (Abs. 1 bis 3 der Übergangsbestimmungen zu der am 16. Dezember 2005 beschlossenen Änderung der Asylgesetzes, nachfolgend: Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG) und für vorläufig Aufgenommene (Art. 126a Abs. 1 bis 3 AuG) parallel geregelt. Es gilt der Grundsatz, dass das neue Recht sofort zur Anwendung gelangt (Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG, Art. 126a Abs. 3 AuG). Vorbehalten bleiben zwei Konstellationen. Einerseits unterstellt das Gesetz die Abrechnung und die Saldierung eines Sicherheitskontos dem bisherigen Recht, wenn sich ein (Zwischen- oder) Schlussabrechnungsgrund nach Art. 87 AsylG in der Fassung vom 26. Juni 1998 vor Inkrafttreten des neuen Rechts verwirklicht hat (Abs. 2 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG, Art. 126a Abs. 1 AuG; der in den Übergangsbestimmungen teilweise enthaltene Vorbehalt zu Gunsten einer altrechtlichen Zwischenabrechnung ist für praktische Bedürfnisse ohne Relevanz). Andererseits wird der Bundesrat in Bezug

auf Personen, die vor dem Inkrafttreten der Gesetzesänderung einer Erwerbstätigkeit nachgingen, ohne dass zum Zeitpunkt des Inkrafttretens ein Schlussabrechnungsgrund vorliegt, ermächtigt, ein Abrechnungsverfahren vorzusehen sowie Regelungen über die Dauer und den Umfang der Sonderabgabe sowie zur Abnahme von Vermögenswerten zu treffen (Abs. 3 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG, Art. 126a Abs. 2 AuG).

4.6. Die Übergangsbestimmungen zur am 24. Oktober 2007 beschlossenen Änderung der Asylverordnung 2 (nachfolgend: Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2), soweit für die Beurteilung der vorliegenden Streitsache von Bedeutung, stützen sich auf die zitierte Rechtsetzungsermächtigung. Deren Abs. 6 bestimmt, dass Asylsuchenden, vorläufig Aufgenommenen und Schutzbedürftigen ohne Aufenthaltsbewilligung, die mit Inkrafttreten dieser Verordnungsänderung der Sonderabgabe nach Artikel 86 des AsylG unterstehen, die Zeit seit Aufnahme der ersten sicherheitsleistungspflichtigen Erwerbstätigkeit oder die Zeit seit Eintritt der Rechtskraft der Verfügung über eine erste Vermögenswertabnahme an die Dauer der Sonderabgabepflicht angerechnet wird. Abs. 7 sagt, dass Rückerstattungen, die gestützt auf eine Zwischenabrechnung nach Artikel 16 AsylV 2 in der Fassung vom 11. August 1999 geleistet wurden, den von dieser Zwischenabrechnung betroffenen, sonderabgabepflichtigen Personen vollumfänglich an die Sonderabgabepflicht angerechnet wird. Abs. 8 schliesslich führt aus, dass Sicherheitsleistungen nach Art. 86 des Asylgesetzes in der Fassung vom 26. Juni 1998 und Art. 14c Abs. 6 ANAG unter Anrechnung allfälliger Rückerstattungen nach Abs. 6 bis zum Maximalbetrag der Sonderabgabe von 15'000 Franken vom Bund vereinnahmt und vollumfänglich an die Sonderabgabepflicht angerechnet werden. Die über den Betrag von 15'000 Franken hinausgehenden Sicherheitsleistungen werden den Kontoinhabern ausbezahlt oder an die Sonderabgabepflicht des Ehegatten angerechnet.

5.

Die vorliegende Streitsache beschlägt die Überführung des alten Sicherheitsleistungssystems mit individueller Abrechnung über zurechenbare Kosten in das neue System der Sonderabgabe. Der Sachverhalt stellt sich wie folgt dar: Der Beschwerdeführer äufnete noch unter der Geltung des alten Rechts sein Sicherheitskonto mit Lohnabzügen, zunächst als asylsuchende, später als vorläufig aufgenommene Person. Beim Statuswechsel zur vorläufigen Aufnahme

erfuhr sein Sicherheitskonto eine Zwischenabrechnung, die ergab, dass er bis zu diesem Zeitpunkt rückerstattungspflichtige Kosten in der Höhe von Fr. 8'716.20 verursacht hatte. Davon wurden Fr. 5'900.00 aus den Mitteln des Sicherheitskontos gedeckt und Fr. 2'816.20 für die Schlussabrechnung vorgemerkt. Zur Schlussabrechnung kam es jedoch mangels Verwirklichung eines Schlussabrechnungsgrundes nie. Die Vorinstanz sah sich daher nach dem Inkrafttreten des neuen Rechts veranlasst, das Sicherheitskonto gestützt auf Abs. 6 bis 8 der Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2 aufzulösen. Zu diesem Zweck erliess sie die angefochtene Verfügung. Darin werden vom Sicherheitskonto des Beschwerdeführers, das einen Stand von Fr. 16'154.65 aufweist, Fr. 9'100.00 zu Gunsten des Bundes eingezogen. In Bezug auf das Restguthaben (Fr. 7'054.65) ordnet die Vorinstanz die Auszahlung an den Beschwerdeführer an. Der vereinnahmte Betrag von Fr. 9'100.00 versteht sich dabei als Differenz zwischen dem Maximalbetrag der Sonderabgabe von Fr. 15'000.00 einerseits und dem im Rahmen der Zwischenabrechnung zwecks Kostendeckung bereits eingezogenen Betrag von Fr. 5'900.00 andererseits.

6.
Gegen die Rechtmässigkeit dieses Vorgehens erhebt der Beschwerdeführer eine Reihe von Einwänden, welche einerseits die rechtssatzmässige Ausgestaltung der Sonderabgabe und des Übergangsregimes zum Inhalt haben und sich andererseits gegen die konkrete Handhabung einzelner Verordnungsbestimmungen richten.

6.1.
6.1.1. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Sonderabgabe in ihrer Ausgestaltung durch den Bundesgesetzgeber sei eine Steuer, zu deren Einführung der Bund eine ausdrückliche und spezifische verfassungsrechtliche Grundlage benötigt hätte. Diese sei nicht vorhanden. Doch selbst wenn die Sonderabgabe als eine sogenannte "Kausalabgabe im weiteren Sinne" qualifiziert (und daher auf eine ausdrückliche und spezifische Grundlage verzichtet) werden könnte, so hätte deren Bemessung in einem formellen Gesetz niedergelegt werden müssen (Art. 127 Abs. 1 und Art. 164 Abs. 1 Bst. d BV). Das sei nicht der Fall. Die genaue Bemessung der Sonderabgabe werde erst auf Verordnungsebene geregelt. Damit erweise sich die Sonderabgabe als rechtswidrig. Folglich sei auch den Übergangsbestimmungen, auf die sich die angefochtene Verfügung stütze, die Anwendung zu versagen.

6.1.2. Die dergestalt bestrittene Verfassungskonformität der Sonderabgabe wurde vom Bundesgesetzgeber geprüft und bejaht. Der Bundesrat führte in seiner Botschaft vom 4. September 2002 zur Änderung des Asylgesetzes aus, die sonderabgabepflichtigen Personen hätten nur für die Kosten aufzukommen, die sie und ihre Familienmitglieder als Gruppe verursacht hätten. Ausserdem sei die Abgabepflicht auf 10 Jahre begrenzt und die Höhe der Abgabe auf 10 Prozent des Erwerbseinkommens beschränkt. Die neue Abgabe stehe deshalb in Einklang mit den abgaberechtlichen Vorgaben der Bundesverfassung (BBl 2002 6873, 6893 f.). Er stützte seine Einschätzung unter anderem auf ein Gutachten des Instituts für Steuerrecht der Universität Bern, das zum Schluss kam, dass die projektierte Abgabe durch eine Beschränkung des Verwendungszwecks der Erträge auf die Deckung der Kosten, welche die Gruppe der Abgabepflichtigen und ihrer Familienangehörigen verursacht haben (d.h. unter Ausschluss der Kosten Nichterwerbstätiger), und durch eine zeitliche Limitierung als eine Kausalabgabe kraft qualifizierter Gruppenäquivalenz ausgestaltet werden könne und als solche keiner expliziten Verfassungsgrundlage bedürfe. Wohl beurteilte eine Minderheit der vorberatenden Kommission des Nationalrates diesen Punkt anders und verlangte unter anderem aus diesem Grund einen Verzicht auf die Sonderabgabe. Der Antrag wurde jedoch abgelehnt und der bundesrätliche Entwurf angenommen (Amtliches Bulletin der Bundesversammlung [AB] 2004 N 602 ff., 627 ff.). Vor dem Ständerat war die Einführung der Sonderabgabe unbestritten. Sie gab zu keinerlei Diskussionen Anlass (AB 2005 S 365, 378 ff.). Dass der Gesetzesentwurf keinen festen Abgabesatz vorsieht, sondern dem Bundesrat einen Spielraum bis 10 Prozent einräumt, wurde als mögliche Beeinträchtigung des abgaberechtlichen Legalitätsprinzips gar nicht erst thematisiert (vgl. oben E. 3.3). Da Bundesgesetze gemäss Art. 190 BV für alle rechtsanwendenden Behörden massgebend sind, kann offen gelassen werden, inwieweit diese Beurteilung durch den Bundesrat und das Parlament überzeugt (vgl. oben E. 3.1 und 3.3). Die Rüge des Beschwerdeführers erweist sich als unbeachtlich.

6.2.

6.2.1. Der Beschwerdeführer bringt in seiner Rechtsmitteleingabe vor, die gestützt auf die Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2 erfolgte Vereinnahmung des Sicherheitskontos sei – soweit sie die ihm individuell zurechenbaren Kosten übersteige – als öffentlichrechtliche Abgabe zu qualifizieren. Gestützt auf Art. 127 Abs. 1 und Art 164 Abs. 1

Bst. d BV sei daher eine formellgesetzliche Grundlage vonnöten, die mindestens den Kreis der Abgabepflichtigen, den Abgabegegenstand und die Bemessung der Abgabe in den Grundzügen regle. Eine solche sei nicht zu erkennen. Die übergangsrechtlichen Bestimmungen des AsylG und des AuG würden den Bundesrat nur ermächtigen, das Abrechnungsverfahren festzulegen und zu bestimmen, in welchem Umfang Personen, für die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Gesetzesänderung ein Zwischen- oder Schlussabrechnungsgrund entstanden sei, eine Sonderabgabe leisten müssten. Ob dagegen zu diesem Zweck Teile des Sicherheitskontos vereinnahmt werden dürften, dazu äusserten sie sich nicht. Als Grundlage ungeeignet sei ferner Art. 85 AsylG, der die Pflicht zur Rückerstattung von verursachten Kosten statuiere. Für eine Vereinnahmung des Sicherheitskontos über die verursachten Kosten hinaus könne er nicht herangezogen werden. Schliesslich stelle auch Art. 86 AsylG, der die Voraussetzungen der Sonderabgabepflicht festlege, keine taugliche Grundlage für die Vereinnahmung von unter altem Recht einbezahlten Sicherheitsleistungen dar. Einer Auslegung in diesem Sinne stünden der Gesetzeswortlaut, die Materialien sowie das Verbot echter Rückwirkung entgegen. Damit stehe fest, dass die Vereinnahmung gegen das Legalitätsprinzip verstosse. Da sie in einer Verordnung und ohne eine hinreichende Delegationsnorm in einem formellen Gesetz statuiert worden sei, gelange der Grundsatz der Bindung an Bundesgesetze nach Art. 190 BV nicht zur Anwendung, weshalb den fraglichen Bestimmungen die Anwendung zu versagen und die angefochtene Verfügung aufzuheben sei.

6.2.2. Die Vorinstanz weist in ihrer Vernehmlassung darauf hin, dass die umstrittene Vereinnahmung des Sicherheitskontos nicht in Anwendung der neurechtlichen Bestimmungen über die Sonderabgabe ergangen sei, sondern sich ausschliesslich auf die Übergangsbestimmungen stütze. Diese sähen keine belastende echte Rückwirkung der Sonderabgabepflicht vor, weshalb die entsprechenden Ausführungen des Beschwerdeführers an der strittigen Rechtsfrage vorbeigingen. Die formellgesetzliche Grundlage der Vereinnahmung verortet die Vorinstanz in Art. 126a Abs. 2 AuG, der dem Bundesrat die Kompetenz gebe, für Sicherheitskonten vorläufig aufgenommener Personen, bei denen am 31. Dezember 2007 noch kein Schlussabrechnungsgrund eingetreten sei, ein Abrechnungsverfahren zu regeln und festzulegen, inwiefern die auf den Sicherheitskonten eingegangenen Sicherheitsleistungen zu einer Reduktion der ab dem 1. Januar 2008 bestehenden Sonderabgabepflicht

führten. Dem Bundesrat werde mit anderen Worten auferlegt, ein Verfahren vorzusehen, das als Gegenleistung für die von ihm festgelegte Minderung der Sonderabgabepflicht einen dieser Minderung betragsmässig entsprechenden Abzug zu Gunsten des Bundes vom Guthaben des Sicherheitskontos vorsehe. Entsprechend dem dargelegten Inhalt von Art. 126a Abs. 2 AuG habe der Bundesrat seine Verordnungskompetenz in den Absätzen 7 und 8 der Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2 delegationskonform und damit rechtmässig wahrgenommen. Insoweit der Abzug nicht "à fonds perdu" geschehe, sondern als Gegenleistung eine betragsmässig gleichwertige Reduktion der Sonderabgabepflicht vorsehe, könne die Argumentation nicht überzeugen, bei der Vereinnahmung handle es sich um eine öffentlichrechtliche Abgabe oder gar um eine Steuer.

6.2.3. In der Replik lässt der Beschwerdeführer das Argument der Gegenleistung nicht gelten. Seiner Auffassung nach bringen die Übergangsbestimmungen für den Einzelnen, je nach Konstellation, sogar eine Verschärfung der Sonderabgabepflicht mit sich. Zur Illustration geht er beispielhaft auf die Situation zweier Personen ein, die am 1. Januar 2006 zeitgleich die vorläufige Aufnahme erhalten, von denen jedoch die eine sofort eine Erwerbstätigkeit aufnimmt, die andere erst zwei Jahre später am 1. Januar 2008. Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Sonderabgabepflicht am 1. Januar 2008 betrage der Sicherheitskontostand der einen Person 15'000 Franken. Von diesem Betrag würden ihr Fr. 7'600.00 abgezogen und ihre Sonderabgabepflicht für beendet erklärt. Die andere Person zahle die Sonderabgabe noch bis am 1. Januar 2009, da die Dauer der vorläufigen Aufnahme dann drei Jahre betragen werde. Ausgehend von einem durchschnittlichen Monatslohn von Fr. 3'000.00 habe sie dann insgesamt Fr. 3'000.00 Sonderabgabe bezahlt. Das Beispiel verdeutliche, dass die Übergangsregelung die erste Person erheblich schlechter stelle, obwohl sie regelmässig gearbeitet und damit dem Staat auch weniger Kosten verursacht habe. Es zeige damit klar auf, dass die Anrechnung nicht einfach eine Reduktion der Sonderabgabepflicht darstelle, sondern diese hinsichtlich ihrer Bemessung und ihres Gegenstandes übergangsrechtlich ergänze bzw. ausdehne. Der Fall unterstreiche zudem, dass die Sonderabgabe gerade in ihrer übergangsrechtlichen Ausgestaltung besonders stark mit dem Äquivalenzprinzip kollidiere und damit offensichtlich nicht in einer Verordnung hätte geregelt werden dürfen. Schliesslich werde aus der Konstellation ersichtlich, dass die Übergangsregelung eine echte Rückwirkung darstelle, da sie einen vom

Betroffenen erwirkten und ihm zustehenden Ertrag – die vom Einkommen abgezogenen ungedeckten Sicherheitskontobeträge – nachträglich als Gegenstand der Abgabepflicht (Steuerobjekt) bezeichne.

6.2.4. Das Bundesverwaltungsgericht geht mit der Vorinstanz darin einig, dass die Übergangsbestimmungen des AsylG und des AuG den Bundesrat ermächtigen, ein Verfahren zur Liquidation nicht schlussabrechnungsfähiger Sicherheitskonten vorzusehen, in dessen Rahmen geleistete Sicherheiten unabhängig von individuell zurechenbaren Kosten gegen eine entsprechende Befreiung von der Sonderabgabepflicht eingezogen werden. Dieser Normsinn ergibt sich aus dem Wortlaut der Bestimmungen und ihrem normativen Kontext, namentlich ihrem konträren Verhältnis zur gesetzlich ausdrücklich gewollten Nachwirkung des alten Rechts bei der Abrechnung über schlussabrechnungsfähige Sicherheitskonten. Darauf wies die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung zu Recht hin. Eine zusätzliche klare Stütze findet diese Auslegung in den Materialien. Der bundesrätliche Entwurf zur Änderung des Asylgesetzes (BBl 2002 6938) enthält eine übergangsrechtliche Ordnung, die vorsieht, dass nicht schlussabrechnungsfähige Sicherheitskonten ohne Rücksicht auf individuell zurechenbare Kosten bis zu einem Höchstbetrag von 12'000 Franken eingezogen werden. Der Rest gelangt an den Kontoinhaber zur Auszahlung. Kann dieser Höchstbetrag aus dem Kontoguthaben vereinnahmt werden, ist der Kontoinhaber von der Sonderabgabepflicht befreit. Andernfalls bleibt er der Sonderabgabepflicht unterstellt, wobei die verbleibende Beitragsdauer von der Höhe der Differenz zum Höchstbetrag bestimmt wird. Anders verhält es sich nur, wenn seit der ersten Erwerbstätigkeit des Kontoinhabers mehr als 10 Jahre vergangen sind (vgl. dazu Ziff. III des Entwurfs sowie Ziff. 1 seines Anhangs). Erklärter Sinn und Zweck der vorgeschlagenen übergangsrechtlichen Regelung war es, durch Verzicht auf eine individuelle Abrechnung eine effiziente und schnelle Aufhebung aller individuellen Konten sowie einen administrativ günstigen Übergang zum neuen System zu ermöglichen (BBl 2002 6913). Trotz Widerstandes einer Minderheit der vorberatenden Kommission des Nationalrats, die in der Vereinnahmung der Sicherheitskonten ohne Rücksicht auf individuell zurechenbare Kosten eine echte Rückwirkung der neurechtlichen Sonderabgabe und eine Verletzung der Eigentumsgarantie erblickte, stimmte der Nationalrat dem bundesrätlichen Entwurf zu (AB 2004 N 622 f., 630). Eine Neuformulierung im Sinne des geltenden Rechts erfuhren die Übergangsbestimmungen durch die vorberatende Kommission des

Ständerats. Die Ratio dahinter war jedoch nicht ein grundsätzliches Abweichen von der Stossrichtung des bundesrätlichen Entwurfs, sondern das Bestreben, das als kompliziert empfundene gesetzliche Regelgefüge durch Delegation von Detailfragen an den Verordnungsgeber zu vereinfachen (AB 2005 S 371, 381 f). Dem Verordnungsgeber wurde dabei ein sehr breiter Gestaltungsspielraum eingeräumt.

6.2.5. Ausgehend vom Normsinn der Rechtsetzungsermächtigung erweist sich, dass der Bundesrat seine Verordnungskompetenz in den Absätzen 6 bis 8 der Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2 delegationskonform wahrgenommen hat. Sie entspricht weitgehend der übergangsrechtlichen Ordnung, die der Bundesrat ursprünglich auf Gesetzesstufe einführen wollte und die das Parlament meinte, im Interesse einer einfachen gesetzlichen Regelung durch eine Delegationsnorm ersetzen zu können. Die übergangsrechtlichen Bestimmungen zur Änderung der AsylV 2 sind daher durch einen klaren gesetzlichen Willen gedeckt, weshalb die Einwände des Beschwerdeführers an Art. 190 BV scheitern. Im Übrigen beruht der Rechtsstandpunkt des Beschwerdeführers, je nach Konstellation hätten die Übergangsbestimmungen eine Ausdehnung der Sonderabgabepflicht zur Folge, weshalb richtigerweise von einer Ergänzung der Sonderabgabe hinsichtlich Gegenstand und Bemessung auszugehen sei, auf einer falschen Prämisse. Die im aufgeführten Beispiel behauptete massive Schlechterstellung einer vorläufig aufgenommenen Person, die bereits unter der Geltung des alten Rechts Sicherheitsleistungen entrichtet hat, gegenüber einer anderen, zeitgleich vorläufig aufgenommenen Person, die erst mit dem Inkrafttreten des neuen Rechts eine Erwerbstätigkeit aufnimmt, ist nicht eine Eigenheit der Übergangsbestimmungen. Sie ergibt sich zwangsläufig aus der Tatsache, dass die Sonderabgabe zeitlich und umfangmässig limitiert ist. Die Sonderabgabepflicht einer Person kann deshalb infolge Zeitablaufs enden, auch wenn diese weit weniger als das betragsmässige Limit von 15'000 Franken geleistet hat. Sodann verkennt der Beschwerdeführer, dass eine Person, deren Sonderabgabepflicht anders als durch Entrichtung des Maximalbetrags von 15'000 Franken endet, nicht von jeder finanziellen Verpflichtung befreit wird. Bereits weiter oben wurde auf Art. 8 Abs. 3 AsylV 2 hingewiesen, der bestimmt, dass dann, wenn der Höchstbetrag der Sonderabgabe von 15'000 Franken weder durch Lohnabzüge noch durch Vermögenswertabnahmen erreicht wird, die Differenz nach den allgemeinen Regeln des kantonalen Rechts über die Rückerstattung bezogener Sozialhilfe geschuldet bleibt. Von einer

Verschärfung der Sonderabgabepflicht durch die Übergangsbestimmungen kann deshalb keine Rede sein, weshalb den darauf aufbauenden Rechtsbehauptungen die Grundlage entzogen wird.

6.3.

6.3.1. Der Beschwerdeführer beruft sich schliesslich auf Art. 10 Abs. 2 Bst. e AsylV 2, der bestimmt, dass die Sonderabgabepflicht vorläufig aufgenommener Personen nach drei Jahren vorläufiger Aufnahme, spätestens aber sieben Jahre nach der Einreise endet. Der Beschwerdeführer macht geltend, dass diese Voraussetzungen in seiner Person bereits zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts erfüllt gewesen seien, weshalb er nach Massgabe des neuen Rechts nie der Sonderabgabepflicht unterstanden habe. Da jedoch die Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2 ausdrücklich an den Bestand einer Sonderabgabe anknüpften, gelangten sie in seinem Fall gar nicht erst zur Anwendung. Denn an eine nicht bestehende Abgabepflicht könne offensichtlich auch nichts angerechnet werden.

6.3.2. Die Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2 sollen ihrem Sinn und Zweck nach alle nicht schlussabrechnungsfähigen Sicherheitskonten der Auflösung nach Massgabe der Absätze 6 bis 8 zuführen, d.h. ohne dass eine individuelle Abrechnung über die zurechenbaren Kosten vorgenommen werden müsste. Es entspricht dieser Zielsetzung, den Begriff der Sonderabgabepflicht im Sinne der Übergangsbestimmungen weit auszulegen und als gegeben zu betrachten, wenn der Kontoinhaber von der Regelung des Art. 86 AsylG bzw. Art. 88 AuG erfasst wird (vgl. auch den Wortlaut des Abs. 6 der Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2). Zwar kann die Sonderabgabepflicht auf Verordnungsebene an zusätzliche Anforderungen geknüpft werden, wie es mit Art. 10 Abs. 2 Bst. e AsylV 2 zu Gunsten der vorläufig aufgenommenen Personen geschah. Der Anwendungsbereich der Übergangsbestimmungen bleibt davon unberührt. Der Einwand des Beschwerdeführers ist daher unbegründet.

7.

Abschliessend ist festzuhalten, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

8.

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird der Beschwerdeführer

kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Verfahrenskosten sind auf Fr. 700.- festzusetzen (Art. 1, Art. 2 und Art. 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [SR 173.320.2]).

9.
Das vorliegende Urteil ist endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 3 und Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

Dispositiv S. 18

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 700.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 700.- verrechnet.

3.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Einschreiben)
– die Vorinstanz (Beilage: Akten Ref-Nr. […])

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
Andreas Trommer	Julius Longauer

Versand: