



---

Abteilung III  
C-2718/2009  
C-2759/2009

## **Urteil vom 6. März 2012**

---

Besetzung

Richter Andreas Trommer (Vorsitz),  
Richter Antonio Imoberdorf, Richter Jean-Daniel Dubey,  
Gerichtsschreiber Julius Longauer.

---

Parteien

1. **A.C.**\_\_\_\_\_ und seine Ehefrau  
2. **B.C.**\_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,  
vertreten durch Jürg Walker, Fürsprech,

gegen

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

---

Gegenstand

Sicherheitskonto / Sonderabgabe.

## **Sachverhalt:**

### **A.**

Der aus der Türkei stammende Beschwerdeführer (geb. 1970) gelangte im Juni 2000 in Begleitung seiner Ehefrau, der Beschwerdeführerin (geb. 1972), und zweier gemeinsamer minderjähriger Kinder (geb. 1993 und 1996) in die Schweiz, wo die Familie um Asyl ersuchte. Im Jahr 2006 kam ein weiteres Kind der Beschwerdeführer in der Schweiz auf die Welt.

### **B.**

Die Asylgesuche wurden letztinstanzlich mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 3. Dezember 2007 abgewiesen. In Bezug auf den Vollzug der Wegweisung wurde das BFM angewiesen, den Aufenthalt der Beschwerdeführer durch vorläufige Aufnahme zu regeln. Der Anordnung des Gerichts kam das BFM mit Verfügung vom 6. Dezember 2007 nach.

### **C.**

Mit zwei separaten Verfügungen vom 24. März 2009 liquidierte die Vorinstanz die beiden Sicherheitskonten der Beschwerdeführer.

Den auf den Sicherheitskonten liegenden Guthaben von Fr. 5'987.65 (Beschwerdeführer) bzw. Fr. 0.00 (Beschwerdeführerin) stellte die Vorinstanz einen aus der Sonderabgabepflicht zurückzuerstattenden Betrag von je Fr. 15'000.00 gegenüber und ordnete in der Höhe des jeweiligen Kontostands den Einzug zwecks anteilmässiger Kostendeckung an. Zum ungedeckten Restbetrag von Fr. 9'012.35 (Beschwerdeführer) bzw. Fr. 15'000.00 (Beschwerdeführerin) erwog die Vorinstanz, dass er zu einem späteren Zeitpunkt nur noch bei Vermögensanfall, der nicht aus dem Erwerbseinkommen stamme, eingezogen werden könne.

Im Übrigen teilte die Vorinstanz den Beschwerdeführern mit, dass sie 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 unterstünden. Aufgrund der Übergangsbestimmungen zur am 24. Oktober 2007 beschlossenen Änderung der Asylverordnung 2 vom 11. August 1999 über Finanzierungsfragen (AsylV 2, SR 142.312) seien sie jedoch nicht mehr sonderabgabepflichtig, da die zeitliche Begrenzung von sieben Jahren seit der Einreise erfüllt sei (Art. 10 Abs. 2 Bst. e AsylV 2).

**D.**

Gegen die vorgenannten Verfügungen liessen die Beschwerdeführer durch ihren Rechtsvertreter am 27. April 2009 Rechtsmittel beim Bundesverwaltungsgericht einlegen mit den folgenden Rechtsbegehren: Die beiden Verfügungen seien aufzuheben, und es sei festzustellen, dass die Beschwerdeführer der Sonderabgabepflichtig nicht unterlägen. Eventualiter seien die zurückzuerstattenden Kosten auf Fr. 5'987.65 (Beschwerdeführer) bzw. Fr. 0.00 (Beschwerdeführerin) festzulegen.

**E.**

Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 3. Juli 2009 die Abweisung der Beschwerden.

**F.**

Mit zwei separaten Eingaben vom 16. Juli 2009 hielten die Beschwerdeführer replikweise an ihren Rechtsmitteln fest.

**G.**

Ein am 28. Juli 2009 gestellter Antrag auf Beweiserhebungen im Zusammenhang mit der Frage der Erwerbstätigkeit der Beschwerdeführerin wurde vom Bundesverwaltungsgericht am 20. August 2009 abgelehnt.

**H.**

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

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

**1.**

Angesichts des engen persönlichen und sachlichen Zusammenhangs rechtfertigt es sich, die beiden Beschwerdeverfahren C-2718/2009 und C-2759/2009 zu vereinigen.

**2.**

**2.1.** 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]).

**2.2.** 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).

**2.3.** Die Beschwerdeführer sind als Verfügungsadressaten zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf ihre im Übrigen frist- und formgerecht eingereichten Beschwerden ist daher einzutreten (Art. 49 ff. VwVG).

### **3.**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts 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 seiner Entscheidung (vgl. BVGE 2011/1 E. 2, BVGE 2007/41 E. 2).

### **4.**

In formeller Hinsicht ist mit den Beschwerdeführern festzustellen, dass die Vorinstanz ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzte indem sie es unterliess, ihnen vor Erlass der angefochtenen Verfügungen Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen (vgl. Art. 30 VwVG). Trotz formeller Natur der verletzten Verfahrensgarantie steht einer Heilung im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens nichts im Weg, weil einerseits die Gehörsverletzung angesichts der Eigenheiten der Rechtsmaterie nicht als besonders schwer eingestuft werden kann und andererseits die rechtskundig vertretenen Beschwerdeführer zu erkennen gaben, dass ihnen an einer Kassation der Verfügungen und Rückweisung an die Vorinstanz zum neuen Entscheid nichts gelegen ist. Sie wollen die Verletzung des rechtlichen Gehörs lediglich beim Kostenentscheid berücksichtigt wissen. Darauf wird an geeigneter Stelle zurückzukommen sein.

### **5.**

**5.1.** 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 (Ausländergesetz, AuG, SR 142.20) ein Wechsel vollzogen wurde vom altrechtlichen System der Sicherheitsleistungs- und Rückerstattungspflicht (SiRück) mit ihrer individuellen Abrechnung über die einer rückerstattungspflichtigen Person zurechenbaren Kosten durch Verrechnung mit den von dieser Person geleisteten Sicherheiten zum neuen System der voraussetzungslos geschuldeten Sonderabgabe (zur konkreten Ausgestaltung des SiRück-Systems vgl. etwa die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-7179/2008 vom 21. Dezember 2010 E. 4.2 und C-5190/2009 vom 25. Mai 2011 E. 3.2). Soweit für die Beurteilung der vorliegenden Streitsache von Bedeutung, d.h. namentlich unter Auslassung von Regelungsinhalten, welche die Vermögenswertabnahme betreffen oder Rechtsfolgen an sie knüpfen, stellen sich das neue Recht und seine übergangsrechtliche Ordnung im Wesentlichen wie folgt dar:

**5.2.** Personen des Asylrechts sind – wie schon im alten Recht – zur Rückerstattung der von ihnen verursachten Sozialhilfe-, Ausreise- und Vollzugskosten sowie die Kosten des Rechtsmittelverfahrens verpflichtet (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 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. 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 der abgabepflichtigen Person lautenden Saldos, wie sie das alte Recht vorsahen, findet nicht statt. Mit der Ausgestaltung 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). Dieselbe Regelung gilt kraft Art. 88 AuG für vorläufig aufgenommene Personen.

**5.3.** Von der Ermächtigung zur Rechtsetzung machte der Bundesrat mit der Änderung der Asylverordnung 2 vom 24. Oktober 2007 für alle der Sonderabgabepflicht unterworfenen Personengruppen 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 2 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 (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 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](http://www.bfm.admin.ch) > Dokumentation > Rechtliche Grundlagen > Abgeschlossene Gesetzgebungsprojekte > Teilrevision Asylgesetz, besucht am 20. Februar 2012).

**5.4.** Die Überführung bestehender SiRück-Verhältnisse in das neurechtliche System der Sonderabgabe regeln Abs. 1 bis 3 der Übergangsbestimmungen zu der am 16. Dezember 2005 beschlossenen Änderung der Asylgesetzes (nachfolgend: Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG) und Art. 126a Abs. 1 bis Abs. 3 AuG für Personen des Asylrechts und vorläufig Aufgenommene deckungsgleich. Es gilt der Grundsatz, dass das neue Recht für alle im Zeitpunkt der Gesetzesänderung hängi-

gen Verfahren gilt (Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG, Art. 126a Abs. 3 AuG). Vorbehalten bleibt die Nachwirkung des alten Rechts, wenn sich ein 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; die teilweise Bezugnahme auf den Zwischenabrechnungsgrund als übergangsrechtlichen Anknüpfungspunkt ist ohne praktische Relevanz; vgl. dazu Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2833/2009 vom 16. Januar 2012 E. 6.4.2 mit Hinweis). Vorbehalten bleibt ferner die übergangsrechtliche Ordnung in Bezug auf das Abrechnungsverfahren sowie die Dauer und den Umfang der Sonderabgabe bei Personen, die vor dem Inkrafttreten der Gesetzesänderung einer Erwerbstätigkeit nachgingen, ohne dass zum Zeitpunkt des Inkrafttretens ein Schlussabrechnungsgrund eingetreten ist. Mit der rechtssatzmässigen Ausgestaltung dieses Regelungsbereichs betrauen Abs. 3 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG und Art. 126a Abs. 2 AuG den Bundesrat.

**5.5.** Gestützt auf die genannte Delegation ergingen Abs. 6 bis 8 der Übergangsbestimmungen zur am 24. Oktober 2007 beschlossenen Änderung der Asylverordnung 2 (nachfolgend: Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2). Deren Abs. 6 bestimmt, dass Personen, die mit Inkrafttreten dieser Verordnungsänderung der Sonderabgabe nach Artikel 86 AsylG unterstehen, die Zeit seit Aufnahme der ersten sicherheitsleistungspflichtigen Erwerbstätigkeit 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 (recte: Abs. 7) 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. Die Delegationskonformität dieser auf Verordnungsebene getroffenen intertemporalen Übergangsordnung wurde vom Bundesverwaltungsgericht geprüft und bestätigt (Urteil des Bundesver-

waltungsgerichts C-7179/2008 vom 21. Dezember 2010 E. 6.2.4 und 6.2.5).

## 6.

In casu ging die Vorinstanz von folgendem Sachverhalt aus: Beide Beschwerdeführer waren unter der Herrschaft des alten Rechts erwerbstätig. Als solche verfügten sie über Sicherheitskonten, auf die Sicherheitsleistungen aus ihrem Erwerbseinkommen überwiesen wurden. Mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 3. Dezember 2007, das mit Verfügung des BFM vom 6. Dezember 2007 vollzogen wurde, erhielten die Beschwerdeführer die vorläufige Aufnahme. Diesen Status besaßen sie, als wenige Tage später am 1. Januar 2008 das neue Recht in Kraft trat. Ein Schlussabrechnungsgrund dagegen ist zu keinem Zeitpunkt entstanden. Die Vorinstanz subsumierte daher den Sachverhalt unter Abs. 3 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG bzw. Art. 126 Abs. 2 AuG und löste die Sicherheitskonten in Anwendung von Abs. 6 bis 8 der Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2 sowie der allgemeinen Bestimmungen über die Sonderabgabepflicht auf. Sie zog die Guthaben der Sicherheitskonten von Fr. 5'987.65 (Beschwerdeführer) bzw. Fr. 0.00 (Beschwerdeführerin) zur Deckung der Sonderabgabe von je Fr. 15'000.00 ein und bestimmte im Übrigen, dass die Negativsalden von Fr. 9'012.35 (Beschwerdeführer) bzw. Fr. 15'000.00 (Beschwerdeführerin) später nur noch bei Vermögensanfall, der nicht aus dem Erwerbseinkommen stamme, eingezogen werden könnten. Ansonsten betrachtete die Vorinstanz die Sonderabgabepflicht der Beschwerdeführer als dahingefallen, da die zeitliche Begrenzung von sieben Jahren seit der Einreise erfüllt sei.

## 7.

Gegen die Rechtmässigkeit dieses Vorgehens erheben die Beschwerdeführer zunächst Einwände, die sich gegen ihre Unterstellung unter die Sonderabgabepflicht und damit gegen die Möglichkeit richten, ihre Sicherheitskonten in Anwendung von Abs. 6 bis 8 der Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2 aufzulösen.

**7.1.** Die Beschwerdeführer argumentieren, dass die Auflösung eines altrechtlichen Sicherheitskontos unter Anrechnung an die Sonderabgabe zwingend voraussetze, dass der Inhaber des Sicherheitskontos der neurechtlichen Sonderabgabepflicht auch tatsächlich unterstehe. Das sei hier nicht der Fall. Denn die Sonderabgabepflicht vorläufig aufgenommener Personen ende gemäss Art. 10 Abs. 2 Bst. e AsylV 2 spätestens sieben

Jahre nach ihrer Einreise in die Schweiz. Die Beschwerdeführer heben hervor, dass sie zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts am 1. Januar 2008 vorläufig aufgenommen gewesen wären und sich – da im Juni 2000 eingereist – bereits länger als sieben Jahre in der Schweiz aufgehalten hätten. Ihre Sonderabgabepflicht habe daher im gleichen Moment geendet, in dem sie hätte beginnen können. Ihr Hauptantrag geht daher dahin festzustellen, dass sie beide nie der Sonderabgabepflicht unterstanden hätten und deshalb ihre Sicherheitskonten auch nicht zur Deckung der Sonderabgabepflicht herangezogen werden könnten. Folglich seien die angefochtenen Verfügungen aufzuheben.

**7.2.** Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Das Bundesverwaltungsgericht hielt im Urteil C-7179/2008 vom 21. Dezember 2010 (E. 6.3.2) fest, Sinn und Zweck der Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2 sei es, alle nicht schlussabrechnungsfähigen Sicherheitskonten der Auflösung nach Massgabe der Absätze 6 bis 8 zuzuführen, d.h. ohne individuelle Abrechnung über die zurechenbaren Kosten. Es entspreche dieser Zielsetzung, den Begriff der Sonderabgabepflicht im Sinne der Übergangsbestimmungen weit auszulegen und als gegeben zu betrachten, wenn der Kontoinhaber vom Anwendungsbereich des Art. 86 AsylG erfasst werde (vgl. auch den Wortlaut des Abs. 6 der Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2). Zwar könne 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 geschehen sei. Der Anwendungsbereich der Übergangsbestimmungen bleibe davon jedoch nicht berührt. Es besteht für das Bundesverwaltungsgericht kein Anlass, in der vorliegenden Streit-sache von dieser Rechtsprechung abzuweichen.

**7.3.** Erstmals in ihrer Replik bringt die Beschwerdeführerin im Sinne eines Novums den Einwand vor, dass jedenfalls sie auch aus einem anderen Grund der Sonderabgabepflicht nicht unterstehe. Als Mutter zweier schulpflichtiger Kinder, die zusätzlich ein drittes, im Jahr 2006 geborenes Kind zu betreuen habe, gehe sie nämlich keiner Erwerbstätigkeit nach. Ohne den Antritt einer Erwerbstätigkeit könne die Sonderabgabepflicht jedoch nicht beginnen. Die Beschwerdeführerin verweist in diesem Zusammenhang auf die Regelung des Art. 86 Abs. 1 AsylG und sieht sich in ihrer Rechtsauffassung, wonach von Nichterwerbstätigen eine Sonderabgabe von Fr. 15'000.00 nicht verlangt werden könne, zusätzlich durch die Tatsache bestätigt, dass Art. 86 Abs. 4 AsylG dem Bundesrat die Möglichkeit gibt, bei tiefen Einkommen von der Sonderabgabepflicht abzusehen.

**7.4.** Der Beschwerdeführerin ist entgegenzuhalten, dass sie im Jahr 2001 – wenn auch kurz und gegen bescheidenen Lohn – in der TAST, Tagesstruktur für Asylsuchende, Bern, erwerbstätig war. Demzufolge wurde für sie ein Sicherheitskonto eingerichtet. Auf dieses überwies ihr Arbeitgeber ordnungsgemäss die geschuldeten Sicherheitsleistungen, welche zwischenzeitlich von den anfallenden Kontoführungsgebühren restlos aufgezehrt wurden. Die Behauptung der Beschwerdeführerin, sie sei im massgebenden Zeitraum nicht erwerbstätig gewesen, erweist sich daher als aktenwidrig.

Die Kürze der Erwerbstätigkeit der Beschwerdeführerin im Jahr 2001 kann nichts daran ändern, dass sie in ihrer Eigenschaft als vorläufig aufgenommenen Person mangels Verwirklichung eines Schlussabrechnungsgrundes auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts vom persönlichen Geltungsbereich des Art. 86 AuG erfasst wurde. Der Sonderabgabepflicht kann auch nicht der geringe Verdienst der Beschwerdeführerin entgegengehalten werden. Denn obwohl Art. 86 Abs. 4 AsylG den Bundesrat ermächtigt, Kleinstverdiener von der Sonderabgabepflicht zu befreien, wurde eine entsprechende Regelung nicht in die AsylV 2 aufgenommen. Mithin unterstehen auch sehr tiefe Einkommen der Sonderabgabepflicht (vgl. Ruedi Illes, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], Bern 2010, N. 8 zu Art. 88).

## **8.**

Für den Fall, dass sie tatsächlich der Sonderabgabepflicht unterliegen sollten, beanstanden die Beschwerdeführer die Festsetzung der aus der Sonderabgabepflicht zurückzuerstattenden Kosten auf Fr. 15'000.00.

**8.1.** Die Beschwerdeführer machen geltend, die Höhe der Sonderabgabepflicht müsse auf die Beträge begrenzt werden, die sich tatsächlich auf ihren Sicherheitskonten befänden, d.h. auf Fr. 5'987.65 beim Beschwerdeführer und Fr. 0.00 bei der Beschwerdeführerin. Zur Begründung führen sie aus, die in Abs. 8 der Übergangsbestimmungen zur Änderung der AsylV 2 genannten 15'000 Franken entsprächen dem Maximalbetrag der Sonderabgabe nach Art. 10 Abs. 2 Bst. a AsylV 2, dessen Entrichtung die Sonderabgabepflicht enden lasse. Es handle sich bei dieser betragsmässigen Limite um einen Beendigungsgrund neben anderen. Keineswegs könne er dahingehend verstanden werden, dass eine sonderabgabepflichtige Person in jedem Fall und unabhängig von ihren Einkommensverhältnissen den Betrag von Fr. 15'000.00 entrichten müsse. Wollte man

der Lesart der Vorinstanz folgen, hätte dies zur Konsequenz, dass ein Flüchtling, der vor dem Erhalt des positiven Asylentscheids einige Zeit gearbeitet hätte, in jedem Fall eine Sonderabgabe über die vollen Fr. 15'000.00 leisten müsste, während ein Flüchtling, der den positiven Asylentscheid bereits vor Antritt der Arbeitsstelle erhalten hätte, gar nie der Sonderabgabepflicht unterstellt wäre.

**8.2.** Auch dieser Einwand verfängt nicht. Die Beschwerdeführer übersehen, 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 in sinnvoller Anwendung von Art. 8 Abs. 1 AsylV 2, d.h. nach Massgabe der ordentlichen Regeln des kantonalen Rechts über die Rückerstattung bezogener Sozialhilfe geschuldet bleibt. Diesem Rechtsbereich ist im übrigen der in der angefochtenen Verfügung enthaltene Hinweis entnommen, dass eine Nachforderung in der Höhe des Negativsaldos nur noch erfolgen könne, falls es bei den Beschwerdeführern zu einem Vermögensanfall kommen sollte, der nicht dem Erwerbseinkommen entstamme (vgl. dazu FELIX WOLFFERS, Grundriss des Sozialhilferechts, Bern usw. 1993, S. 176 ff.). Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer kann darin kein Wertungswiderspruch gegenüber Situationen erkannt werden, in denen Erwerbstätigkeit erstmals aufgenommen wurde, nachdem sich ein Beendigungsgrund des Art. 10 Abs. 2 AsylV 2 realisiert hatte, etwa in Form des vom Beschwerdeführer angeführten positiven Asylentscheids. Denn eine Person in der dargestellten Situation kann zwar nicht gestützt auf Art. 8 Abs. 3 AsylV 2 zu Nachzahlungen in der Höhe der betragsmässigen Limite der Sonderabgabe angehalten werden. Sie bleibt jedoch nach Art. 85 Abs. 1 AsylG und Art. 8 Abs. 1 bzw. Abs. 2 AsylV 2 zur Rückerstattung von Sozialhilfeleistungen (und allenfalls anderer ihr zurechenbaren Kosten) verpflichtet, die gerade im Falle fehlender Erwerbstätigkeit regelmässig in grösserem Umfang anfallen.

## **9.**

Andere Umstände, welche die Rechtmässigkeit der Abrechnung über die Sicherheitskonten der Beschwerdeführer in Frage stellen könnten, werden nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich. Die angefochtenen Verfügungen sind daher im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden und die Beschwerden abzuweisen.

**10.**

Als unterliegende Parteien sind die Beschwerdeführer grundsätzlich kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und haben keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Zu Recht weisen die Beschwerdeführer jedoch darauf hin, dass sie durch die unterlassene Anhörung vor Erlass der Verfügung gezwungen wurden, ihre Einwände gegen das Vorgehen der Vorinstanz erstmals auf Rechtsmittelebene geltend zu machen. Da eine Heilung der Gehörsverletzung für die Partei nicht mit Nachteilen verbunden sein darf, sind daher die in Anwendung von Art. 1, Art. 2 und Art. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) festzusetzenden Verfahrenskosten gestützt auf Art. 63 Abs. 1 letzter Satz VwVG angemessen zu reduzieren (vgl. BERNHARD WALDMANN / JÜRIG BICKEL, in: Waldmann / Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, N. 124 zu Art. 29). Von einer Parteientschädigung ist jedoch abzusehen, da nicht angenommen werden kann, es wären den Beschwerdeführern geringere Aufwendungen erwachsen, hätten sie sich bereits vor Erlass der angefochtenen Verfügung zum Vorgehen der Vorinstanz äussern können.

**11.**

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]).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerdeverfahren C-2718/2009 und C-2759/2009 werden vereinigt.

**2.**

Die Beschwerden werden abgewiesen.

**3.**

Die Verfahrenskosten im Betrag von Fr. 500.- werden zu gleichen Teilen den Beschwerdeführern auferlegt und von dem gesamthaft geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 1'000.- in Abzug gebracht. Der Restbetrag von Fr. 500.- wird den Beschwerdeführern zurückerstattet.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführer (...)
- die Vorinstanz (...)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Andreas Trommer

Julius Longauer

Versand: