



Urteil vom 29. November 2017

Besetzung

Richter Simon Thurnheer (Vorsitz),
Richter Hans Schürch,
Richterin Jeannine Scherrer-Bänziger,
Gerichtsschreiber Daniel Widmer.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Türkei,
vertreten durch lic. iur. Bettina Surber, Rechtsanwältin,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asylwiderruf;
Verfügung des SEM vom 2. August 2017 / (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer – ein türkischer Staatsangehöriger – wurde am 18. Juni 1993 in der Schweiz als Flüchtling anerkannt und es wurde ihm gleichzeitig Asyl gewährt.

B.

Mit Urteil des Kreisgerichts B. _____ vom 13. November 2013 wurde der Beschwerdeführer des Betrugs, des Vergehens gegen das Bundesgesetz über die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (AHVG [SR 831.10]), des Vergehens gegen das Bundesgesetz über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELG [SR 83130]) und der einfachen Verletzung von Verkehrsregeln schuldig erklärt zu einer Freiheitsstrafe von 14 Monaten sowie einer Busse von Fr. 630.– verurteilt, wobei der Vollzug der Freiheitsstrafe unter Ansetzung einer Probezeit von vier Jahren aufgeschoben wurde.

C.

C.a Im Hinblick auf einen eventuellen Asylwiderruf wurde dem Beschwerdeführer vom SEM mit Schreiben vom 11. Juli 2016 die Gelegenheit eingeräumt, zu diesem Sachverhalt Stellung zu nehmen.

C.b Nach mehrfach gewährter Fristerstreckung liess der Beschwerdeführer am 4. November 2016 dem SEM durch seine Rechtsvertreterin eine Stellungnahme übermitteln.

Darin wurde die Verwerflichkeit im Sinne von Art. 53 AsylG (SR 142.31) der mit dem Urteil des Kreisgerichts geahndeten Straftat nicht bestritten, jedoch die Qualifikation als besonders erheblich im Sinne von Art. 63 Abs. 2 AsylG. Der Beschwerdeführer habe nur einen Teil der Invalidenrente zu Unrecht bezogen. Die Einsatzstrafe sei auf ein Jahr festgesetzt worden. Straferhöhend hätten sich das Vergehen gegen das AHVG und ELG und seine Vorstrafen ausgewirkt, wobei letztere vom Gericht nicht als gravierend eingestuft worden seien. Aufgrund des angesetzten Strafmasses und den Ausführungen des zuständigen Gerichts und insbesondere aufgrund der gewählten Einsatzstrafe von einem Jahr könne deshalb nicht von einer besonders verwerflichen Handlung ausgegangen werden, weshalb auf den Asylwiderruf zu verzichten sei. Zudem würde sich ein solcher im vorliegenden Fall nicht als verhältnismässig erweisen, selbst wenn die Flüchtlingseigenschaft dadurch nicht tangiert würde. Dies ergebe sich vor allem aus dem Umstand, dass die Straftaten des Beschwerdeführers im Vergleich zu

anderen in Verfahren um den Asylwiderruf gewürdigten Verfahren nicht besonders erheblich seien. Des Weiteren wäre ein Asylwiderruf bei ihm, selbst bei Fortbestehen der Flüchtlingseigenschaft und beim Vorliegen einer Niederlassungsbewilligung, nicht verhältnismässig, da er schon seit dem Jahr 1991 in der Schweiz lebe und seine Kinder hier aufgewachsen seien.

D.

Mit Verfügung vom 2. August 2017 – eröffnet am 7. August 2017 – verfügte das SEM den Widerruf des Asyls des Beschwerdeführers.

Zur Begründung führte es aus, den Gerichtsakten sei zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer ab September 2002 wegen einer andauernden Persönlichkeitsveränderung nach Extrembelastung, die zu einer 100-prozentigen Arbeitsunfähigkeit geführt habe, während mehrerer Jahre eine ganze Invalidenrente und Ergänzungsleistungen in wechselnder Höhe bezogen habe. Kernelement dieser Arbeitsunfähigkeit sei offenbar der Umstand gewesen, dass der Beschwerdeführer aufgrund einer ärztlich diagnostizierten schweren psychischen Erkrankung so auf sich selbst zurückgezogen gelebt habe, dass ihm gesellschaftliche Kontakte und eine Erwerbsfähigkeit angeblich nicht möglich gewesen seien. Den Erkenntnissen der zuständigen kantonalen Behörden zufolge habe er jedoch seit Anfang 2009 zusammen mit seiner Ehefrau das Restaurant C._____ übernommen und darin einen (...) betrieben. Er habe aber weder der IV-Stelle noch der EL-Durchführungsstelle die Aufnahme einer eigenen Erwerbstätigkeit oder eine solche seiner Ehefrau gemeldet. Die kantonalen Behörden hätten deshalb den Beschwerdeführer in den Jahren 2010 und 2011 während mehrerer Tage physisch und telefonisch überwachen lassen. Die Beobachtungen aus diesen Überwachungsmassnahmen hätten gezeigt, dass er trotz seiner angeblichen 100-prozentigen Arbeitsunfähigkeit nachweisbar mindestens zu 40 % in seinem eigenen Betrieb gearbeitet und dabei auch rege gesellschaftliche Kontakte gepflegt habe. Das Kreisgericht sei in seinem Urteil vom 13. November 2013 zum Schluss gekommen, dass er die Sozialversicherungsanstalt des Kantons D._____ mit der Absicht, sich unrechtmässig zu bereichern, durch Vorspiegelung falscher Tatsachen, insbesondere derjenigen, dass er wegen der unveränderten Schwere seiner psychischen Erkrankung keiner Erwerbstätigkeit nachgehen könne und deshalb auch keiner solchen nachgehe, arglistig irreführt und zur irrigen Annahme veranlasst habe, weiterhin Anspruch auf eine volle Invalidenrente und Ergänzungsleistungen zu haben. Arglistig sei die Täuschung gemäss dem Kreisgericht deshalb gewesen, weil er vor allem den Ärzten

wahrheitswidrig vorgespiegelt habe, als Folge seiner psychischen Erkrankung keine sozialen Kontakte wahrzunehmen und so sehr auf sich zurückgezogen zu leben, dass ihm die Ausübung einer Erwerbstätigkeit unmöglich sei. Zudem habe er auf dem Fragebogen zur Revision der Invalidenrente und Hilflosenentschädigung vom 19. September 2010 ausdrücklich angegeben, dass bei ihm seit Zusprechung der Rente keine berufliche Veränderung aus gesundheitlichen Gründen eingetreten sei, dass er nach wie vor keiner Erwerbstätigkeit, auch keine freiwilligen oder unentgeltlichen Arbeit nachgehe, und immer noch keiner gesellschaftlichen Kontakte pflege. Der Beschwerdeführer habe sich mit diesem Vorgehen Invalidenrenten im Wert von Fr. (...) und Ergänzungsleistungen von insgesamt Fr. (...) erschlichen. Der Straftatbestand des Betrugs unterliege einer abstrakten Strafandrohung von bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe, sodass von einer qualifizierten Strafandrohung zu sprechen sei. In Bezug auf den Intensitätsgrad der vom Beschwerdeführer begangenen strafbaren Handlungen habe es sich um eine wissentliche und qualifizierte Täuschung seiner Ärzte und der zuständigen Behörden über mehrere Jahre hinweg gehandelt, die zudem zu einem Deliktsbetrag von mehr als Fr. 155000.– geführt habe. Damit sei von strafbaren Handlungen von einer erheblichen Intensität und hohem Schadensumfang auszugehen. Auf dieser Grundlage sei weiter zu beachten, dass der Beschwerdeführer dadurch die Behörden und Institutionen des Landes, das ihm und seinen Familienangehörigen Asyl gewährt habe und vor einer Verfolgung durch seinen Heimatstaat schütze, in unmoralischer Art und Weise hintergangen und geschädigt habe. Demnach seien die von ihm begangenen Handlungen als besonders verwerflich zu qualifizieren. Damit seien bei ihm die Voraussetzungen für einen Widerruf des Asyls gemäss Art. 63 Abs. 2 AsylG gegeben. Was die Frage von dessen Verhältnismässigkeit anbelange, könne sich der Beschwerdeführer trotz eines Asylwiderrufs weiterhin in der Schweiz aufhalten und hierzulande arbeitstätig sein. Insbesondere habe ein Asylwiderruf im Sinne von Art. 63 Abs. 2 AsylG keine automatische Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft zur Folge. Angesichts dessen sei ein in einem offenkundigen öffentlichen Interesse stehender Asylwiderruf als Sanktion der vom Beschwerdeführer begangenen besonders verwerflichen strafbaren Handlungen als verhältnismässig zu erachten. An dieser Einschätzung vermöge auch dessen Stellungnahme vom 4. November 2016 nichts zu ändern. Entgegen dieser hielt das SEM weiterhin an seiner Ansicht fest, dass die vom Beschwerdeführer begangenen Straftaten besonders verwerflich seien. Dies ergebe sich aus der über mehrere Jahre dauernden arglistigen Täuschung der zuständigen Behörden in Bereicherungsabsicht und den dadurch entstandene-

nen Deliktsbetrag von etwas mehr als Fr. 155000.–, welcher überdies zu lasten der in der Schweiz Steuergelder zahlenden Einwohner gehe. Unter diesen Umständen werde der Asylwiderruf als verhältnismässig erachtet, umso mehr, als die Flüchtlingseigenschaft und die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers bestehen blieben.

E.

Mit Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 6. September 2017 beantragte der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertreterin, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und es sei auf den Asylwiderruf zu verzichten. In prozessualer Hinsicht wurde „vorsorglich“ um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverbeiständung ersucht, wobei zur Begründung dieses Gesuchs eine Frist von 20 Tagen zu gewähren sei. Für die Begründung der Beschwerde sowie ihre Beilagen wird auf die Akten verwiesen; soweit entscheidungswesentlich, wird nachfolgend darauf eingegangen.

F.

Am 7. September 2017 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den Eingang der Beschwerde vom 6. September 2017.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 21. September 2017 wies der Instruktionsrichter den Antrag auf Fristeinräumung sowie – aufgrund der Aussichtslosigkeit der Begehren – die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und unentgeltlichen Rechtsverbeiständung ab und forderte den Beschwerdeführer auf, bis zum 6. Oktober 2017 einen Kostenvorschuss von Fr. 750.– zu leisten, unter der Androhung, bei ungenutzter Frist werde auf die Beschwerde nicht eingetreten.

H.

Am 6. Oktober 2017 wurde beim Bundesverwaltungsgericht ein Kostenvorschuss von Fr. 750.– eingezahlt.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den

Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

1.2 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist nach der fristgerechten Leistung des Kostenvorschusses einzutreten.

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).

3.

Die Abteilungen des Bundesverwaltungsgerichts entscheiden in der Regel in der Besetzung mit drei Richtern oder Richterinnen (vgl. Art. 21 Abs. 1 VGG). Das Bundesverwaltungsgericht kann auch in solchen Fällen auf die Durchführung des Schriftenwechsels verzichten (Art. 111a Abs. 1 AsylG).

4.

4.1 Gemäss Art. 63 Abs. 2 AsylG widerruft das SEM das Asyl, wenn Flüchtlinge die innere oder die äussere Sicherheit der Schweiz verletzt haben oder gefährden oder wenn sie besonders verwerfliche strafbare Handlungen begangen haben. Ein solcher Widerruf setzt gemäss konstanter Rechtsprechung eine qualifizierte Asylunwürdigkeit im Sinn von Art. 53 AsylG voraus; mithin muss die „besonders verwerfliche Handlung“ qualitativ eine Stufe über der im Sinn von Art. 53 AsylG „verwerflichen Handlung“ stehen. Die in Frage stehende Straftat muss demnach mit einer erheblichen Strafe bedroht sein und eine gewisse Intensität aufweisen. Zudem muss bei der Würdigung einer strafbaren Handlung als „besonders verwerflich“ im Sinne

von Art. 63 Abs. 2 AsylG der Grundsatz der Verhältnismässigkeit beachtet werden (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Asylrekurskommission [EMARK] 2003 Nr. 11). Nach aktueller Praxis gelten (weiterhin) diejenigen Taten als „verwerfliche Handlungen“ im Sinn von Art. 53 AsylG, die als Verbrechen gemäss Art. 10 Abs. 2 StGB zu qualifizieren sind, die also mit einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind (vgl. dazu BVGE 2012/20 E. 4.3 S. 405 f.).

4.2 Die Ausführungen in der Rechtsmitteleingabe beschränken sich im Wesentlichen auf eine sinngemässe Wiederholung der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 4. November 2016, wobei weder das – rechtskräftige – Urteil des Kreisgerichts in Frage gestellt noch die Verwerflichkeit des vom Beschwerdeführer begangenen Betrugs und der beiden AHVG- und ELG-Vergehen bestritten werden, jedoch deren von Art. 63 Abs. 2 AsylG geforderte besondere Intensität und die Verhältnismässigkeit des Asylwiderrufs.

4.2.1 So wird unter Beilage der Verfügung betreffend Einstellung der IV-Rente vom 26. September 2014 eingewandt, dass das darin erwähnte, von der IV-Stelle eingeholte Gutachten zur Beurteilung des Gesundheitszustands des Beschwerdeführers, welches letztlich zur definitiven Einstellung von dessen Invalidenrente (rückwirkend) per 30. Juni 2009 geführt habe, vom 28. Mai 2014 datiere und mithin zum Zeitpunkt des Urteils des Kreisgerichts noch nicht vorgelegen sei, und zu beachten sei, dass er psychisch erheblich beeinträchtigt gewesen sei, weshalb ihm ab 1. August 2002 eine ganze Rente zugesprochen worden sei, und die IV-Stelle aufgrund einer Observation im Jahr 2010 zum Ergebnis gekommen sei, dass sich sein Gesundheitszustand gegenüber der Rentenzusprache 2002 verbessert habe, wobei die Rente bereits ab dem 10. Januar 2012 vorsorglich eingestellt worden sei. Die IV-Stelle und auch das Kreisgericht seien davon ausgegangen, dass sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers besser präsentiere, als gegenüber den Ärzten und der IV-Stelle angegeben, und dieses Verhalten sei als arglistig beurteilt worden. Damit habe das SEM die Arglist als besondere Verwerflichkeit gewürdigt. Indes sei zu beachten, dass jene dem Tatbestand des Betrugs inhärent und damit Teil eines als Verbrechen qualifizierten Tatbestands sei, weshalb sie ein verwerfliches Delikt, aber noch nicht ein besonders verwerfliches Delikt begründe. Dem Beschwerdeführer könne einzig vorgeworfen werden, ab Juli 2009 nicht angegeben zu haben, dass sich sein Gesundheitszustand verbessert habe, was zwar verwerflich sei, da es zu einem ungerechtfertigten Leistungsbezug führe, jedoch sei noch nicht von einer besonderen kriminellen

Energie beziehungsweise einer geforderten Intensität im strafrechtlich relevanten Verhalten auszugehen.

4.2.2 Diese Einwände vermögen nicht zu überzeugen. Diesbezüglich kann vorweg auf die ausführlichen Erwägungen in der angefochtenen Verfügung verwiesen werden, welche sich nach Überprüfung der Akten als zutreffend erweisen (vgl. Sachverhalt, Bst. B). Sodann bildet zwar die Arglist ein Tatbestandselement des Betrugs und erwirkte der Beschwerdeführer gemäss dem Urteil des Kreisgerichts nur einen Teil der vollen IV-Rente und Ergänzungsleistungen betrügerisch, aber die besondere Verwerflichkeit seiner Straftat ist in Anbetracht der von ihm aufgebrachten kriminellen Energie – namentlich der über mehrere Jahre dauernden arglistigen Täuschung – und des Deliktsbetrags zu bejahen. So geht nämlich die Verfügung betreffend Einstellung der IV-Rente zum einen in der Tat davon aus, dass der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers wesentlich besser gewesen sei, als er bisher allen behandelnden Ärzten – insbesondere den Psychiatern – vorgegeben und er dies durch wiederholte stationäre Klinikaufenthalte zu bestätigen versucht habe, und durch sein Verhalten sowohl die behandelnden Ärzte wie auch die IV wissentlich getäuscht habe, um so IV-Leistungen zu erwirken. Zum andern ist der erwähnten Verfügung zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer anlässlich der Begutachtung vom 28. März 2014 – mithin viereinhalb Monate nach dem Urteil des Kreisgerichts – erneut dieselben Beschwerden wie bis anhin bei allen involvierten Personen und Institutionen beklagt habe. In Anbetracht dessen, dass der Beschwerdeführer offensichtlich auch nach seiner rechtskräftigen Verurteilung an seinem langjährigen täuschenden Verhalten festhielt, steht die von ihm aufgebrachte grosse kriminelle Energie und damit die besondere Verwerflichkeit seiner Straftaten ausser Zweifel. Hinzu kommt noch der Deliktsbetrag, geht das Urteil des Kreisgerichts doch davon aus, dass der Beschwerdeführer nachweislich mindestens zu 40 % arbeitete, und zu beachten ist, dass erst ab einem Invaliditätsgrad von 40 % Anspruch auf eine Viertelsrente besteht, der Beschwerdeführer aber während Jahre eine ganze Rente und dazu noch Ergänzungsleistungen bezog.

4.3 Nach Würdigung der betreffenden Delikte als besonders verwerflich gemäss Art. 63 Abs. 2 AsylG ist nachfolgend das Kriterium der Verhältnismässigkeit zu berücksichtigen. Der mit einer behördlichen Anordnung verbundene Eingriff darf demnach für den Betroffenen im Vergleich zur Bedeutung des verfolgten öffentlichen Interesses nicht unangemessen schwer wiegen (vgl. EMARK 2003 Nr. 11 E. 7 S. 75; Urteil des BVGer D-1171/10 vom 7. November 2012 E. 6.3).

4.3.1 Der Widerruf des Asyls des Beschwerdeführers führt nicht zu einer automatischen Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft. Nachdem das SEM die Flüchtlingseigenschaft in der angefochtenen Verfügung nicht widerrufen hat, wirkt sich der Verlust des Asylstatus nicht unmittelbar nachteilig für den Beschwerdeführer aus. Er verfügt insbesondere mit der bisher nicht widerrufenen kantonalen Niederlassungsbewilligung weiterhin über ein Anwesenheitsrecht in der Schweiz und über die Möglichkeit der Erwerbstätigkeit. Als Flüchtling geniesst er ausserdem nach wie vor den Refoulement-Schutz gemäss Art. 33 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) sowie Art. 25 Abs. 2 und 3 BV. Vor diesem Hintergrund stehen dem öffentlichen Interesse an einem Asylwiderruf wegen der Verübung besonders verwerflicher Straftaten und damit der Bekämpfung und Prävention strafrechtlichen Verhaltens keine überwiegenden privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüber. Diesbezüglich wird in der Beschwerde insbesondere eingewandt, die Rente der Invalidenversicherung sei vorsorglich bereits per 10. Januar 2012 eingestellt worden. Seit diesem Datum habe sich der Beschwerdeführer nichts mehr zu Schulden kommen lassen. Namentlich sei ein gegen ihn eingeleitetes Verfahren wegen Drohung eingestellt worden und habe er bei der Gemeinde bezogene Sozialhilfe zurückerstattet. In diesem Zusammenhang reichte er gleichzeitig eine Einstellungsverfügung des Untersuchungsrichteramts E. _____ vom 23. August 2016 sowie ein Schreiben der Gemeinde F. _____ vom 24. Juli 2015 ein. Darin teilte die Gemeinde mit, dass der Sozialhilfebezug von Familie A. _____ per Verfügung am 30. April 2015 eingestellt worden sei und die Familie in der Zwischenzeit den offenen Betrag von Fr. 3364.20 (zuzüglich Zinsen) zur Gänze zurückbezahlt habe. Diese Einwände des Beschwerdeführers vermögen die Einschätzung des SEM nicht massgeblich zu relativieren. Ihnen könnte zudem entgegengehalten werden, dass der Beschwerdeführer offensichtlich auch nach seiner Verurteilung an seinem langjährig geübten täuschenden Verhalten festhielt (vgl. vorstehend E. 4.2.2).

4.3.2 Damit erweist sich der Widerruf des Asyls als verhältnismässig.

4.4 Das SEM hat demnach dem Beschwerdeführer das Asyl zu Recht widerrufen.

5.

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

und vollständig feststellt (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

6.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 750.– festzusetzen (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der geleistete Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Der in gleicher Höhe geleistete Kostenvorschuss wird zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Simon Thurnheer

Daniel Widmer

Versand: