



Urteil vom 5. Juli 2018

Besetzung

Richter Philippe Weissenberger (Vorsitz),
Richter Martin Kayser,
Richterin Jenny de Coulon Scuntaro,
Gerichtsschreiberin Ulrike Raemy.

Parteien

A. _____,
vertreten durch Alan Sangines,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Abnahme von Vermögenswerten.

Sachverhalt:**A.**

Der aus Eritrea stammende Beschwerdeführer (geb. 1999) gelangte am 12. Juni 2016 in die Schweiz, wo er am selben Tag ein Asylgesuch stellte. Mit Verfügung vom 6. März 2017 stellte das Staatssekretariat für Migration SEM (nachfolgend: SEM oder Vorinstanz) die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers fest, lehnte dessen Asylgesuch ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz, wobei sie den Vollzug der Wegweisung zugunsten einer vorläufigen Aufnahme aufschob. Seither weilt der Beschwerdeführer in der Schweiz.

B.

Anlässlich einer Personenkontrolle am 19. Oktober 2016 in Winterthur wurde festgestellt, dass der Beschwerdeführer Bargeld im Wert von Fr. 930.– auf sich trug. Die Polizei nahm ihm dieses Geld bis auf den Betrag von Fr. 200.– ab und überwies den daraus resultierenden Gesamtbetrag von Fr. 730.– mit Valuta vom 27. Oktober 2016 auf das Sonderabgabekonto beim SEM.

Bezüglich der Herkunft der Vermögenswerte gab der Beschwerdeführer gegenüber der Stadtpolizei Winterthur zu Protokoll, das Geld gehöre seinem Bruder (vgl. Meldung der Stadtpolizei Winterthur vom 19. Oktober 2016 [Vorakten zur Vermögenswertabnahme]).

C.

C.a Am 18. November 2016 wandte sich die Zentralstelle MNA des Kantons Zürich (nachfolgend: Zentralstelle MNA) an die Vorinstanz und bat um Rückerstattung der sichergestellten Vermögenswerte, da es sich – abgesehen von Fr. 20.– nicht um eigenes Geld des Beschwerdeführers handle, sondern um das Bargeld eines Kollegen, welcher dem Beschwerdeführer seine Jacke ausgeliehen und das Geld darin vergessen habe.

Zur Untermauerung dieser Aussage wurden der Eingabe folgende Unterlagen in Kopie beigelegt: ein Schreiben des erwähnten Kollegen, dessen Lohnausweis vom Oktober 2016 sowie dessen C-Ausweis.

C.b Das SEM wandte sich daraufhin am 24. November 2016 mit einem Fragenkatalog an die Stadtpolizei Winterthur.

C.c Die Stadtpolizei Winterthur führte infolgedessen am 2. Dezember 2016 aus, der Beschwerdeführer habe den Gesamtbetrag von Fr. 930.– lose in der Jackentasche auf sich getragen. Er habe weder den Namen seines Bruders noch dessen Aufenthaltsort angeben können, noch habe er begründen können, weshalb er dessen Geld bei sich habe. Bezüglich der Jacke habe er keine Aussagen gemacht. Ausserdem habe er den Namen seines Kollegen nicht erwähnt (vgl. Vorakten zur Vermögenswertabnahme).

D.

Mit Verfügung vom 21. Dezember 2016 – eröffnet am 31. Januar 2017 – bestätigte das SEM die Rechtmässigkeit der Vermögenswertabnahme und schrieb den eingezogenen Betrag dem Sonderabgabekonto des Beschwerdeführers gut. Der Beschwerdeführer habe, so die Begründung der Vorinstanz, die Herkunft des Gelds nicht glaubhaft nachweisen können. Insbesondere würden seine Aussagen anlässlich der Vermögenswertabnahme am 19. Oktober 2016 nicht mit den nachträglich im Schreiben vom 18. November 2016 geltend gemachten Aussagen übereinstimmen.

E.

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer am 1. März 2017 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und ersuchte um Aufhebung der angefochtenen Verfügung und um Rückerstattung der ihm abgenommenen Vermögenswerte; eventualiter sei die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen und es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. Er machte darin geltend, dass er gegenüber der Polizei erklärte habe, die Jacke gehöre seinem „brother“ und er damit seinen Freund gemeint habe. Sein Freund sei ein Familienvater und bei dem sichergestellten Geld handle es sich um einen Teil von dessen Arbeitslohn.

F.

Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 6. April 2017 die Abweisung der Beschwerde. Das beim Beschwerdeführer gefundene Geld sei weder separat aufbewahrt, noch irgendwie auf erkennbare Weise besonders gekennzeichnet, sondern gemäss den Angaben des Beschwerdeführers sowie der Stadtpolizei Winterthur offensichtlich mit dem eigenen Geld (Fr. 20.–) in der Jackentasche vermischt gewesen. Bezeichnenderweise habe der Beschwerdeführer keine Quittungen oder Bankauszüge zu den Akten gereicht, welche ein Abheben des vorgefundenen Betrages unmittelbar vor der Abnahme belegen und Aufschluss zur Herkunft des in casu abgenommenen Betrages geben könnten. Demgegenüber könnten der Lohnbeleg und das diesbezüglich verfasste Schreiben des Kollegen

des Beschwerdeführers das SEM nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit von der angegebenen Herkunft des vorgefundenen Geldes überzeugen.

G.

Mit Replik vom 6. Juni 2017 hielt der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest. Er machte dabei insbesondere geltend, sein Kollege habe im Hinblick auf seine bevorstehenden Ferien im Ausland zweimal (am 2. September 2016 sowie am 29. September 2016) je Fr. 500.– von seinem Konto abgeboben. Von diesen insgesamt Fr. 1000.– habe er Fr. 90.– ausgegeben. Den Restbetrag habe er in die Innentasche seiner Jacke gesteckt, um sie kurz vor seiner Auslandsreise in die gewünschte Fremdwährung wechseln zu können. Aufgrund einer Verwechslung habe er jedoch diese Jacke dem Beschwerdeführer ausgeliehen. Der Beschwerdeführer habe die Jacke seinem Kollegen unverzüglich zurückgeben wollen, doch sei dies aufgrund der Polizeikontrolle nicht mehr möglich gewesen.

H.

Mit Duplik vom 6. Juli 2017 hielt das SEM an seiner Verfügung vom 21. Dezember 2016 fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

I.

Diese Stellungnahme wurde dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht.

J.

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

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Verfügungen des SEM im Bereich der Vermögenswertabnahme unterliegen der Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht (vgl. Art. 105 AsylG [SR 142.31] i.V.m. Art. 31 ff. VGG und Art. 5 VwVG).

1.2 Das Rechtsmittelverfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt (Art. 6 AsylG und Art. 37 VGG).

1.3 Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde legitimiert. Auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt (vgl. Art. 50 und Art. 52 VwVG).

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann im Bereich der Vermögenswertabnahme die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens und die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 Bst. a und b AsylG). 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 sind grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse im Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 mit Hinweisen).

3.

3.1 Der 2. Abschnitt des Asylgesetzes über die Rückerstattungspflicht und die Sonderabgabe auf Vermögenswerten hat per 1. Januar 2018 Änderungen erfahren. 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 jedoch das bisherige Recht. Im vorliegenden Fall ist deshalb das vor dem 1. Januar 2018 geltende Recht anzuwenden.

3.2 Gemäss Art. 85 Abs. 1 aAsylG (AS 2006 4745) sind Sozialhilfe-, Ausreise- und Vollzugskosten sowie die Kosten des Rechtsmittelverfahrens, soweit zumutbar, zurückzuerstatten. Asylsuchende müssen die Kosten nach Art. 85 Abs. 1 aAsylG in Form einer zeitlich und betragsmässig limitierten Sonderabgabe und dem Institut der Vermögenswertabnahme zurückerstatten (Art. 86 aAsylG bzw. Art. 8 Abs. 2 und Art. 9 Abs. 1 aAsylV 2 [AS 2007 5585]).

3.3 Gemäss Art. 87 Abs. 1 aAsylG müssen Asylsuchende ihre Vermögenswerte offenlegen. Als Vermögenswerte im Sinne von Art. 87 aAsylG gelten dabei Geldbeträge, geldwerte Gegenstände und unkörperliche Werte wie Bankguthaben (Art. 16 Abs. 1 aAsylV 2).

3.4 Die zuständigen Behörden können solche Vermögenswerte zuhanden des Sonderabgabekontos sicherstellen, wenn die pflichtigen Personen

nicht nachzuweisen vermögen, dass die Vermögenswerte aus Erwerbs- oder Ersatzeinkommen oder aus öffentlichen Sozialhilfeleistungen stammen oder wenn sie die Herkunft der Vermögenswerte nicht nachweisen können (Art. 87 Abs. 2 Bst. a und b aAsylG). Die Vermögenswertabnahme ist auch zulässig, wenn der geforderte Nachweis zwar gelingt, aber einen vom Bundesrat festgesetzten Betrag in der Höhe von Fr. 1'000.– übersteigt (Art. 87 Abs. 2 Bst. c aAsylG i.V.m. Art. 16 Abs. 4 aAsylV 2).

4.

4.1 An den Nachweis der Herkunft der sichergestellten Vermögenswerte sind strenge Anforderungen zu stellen. Wird die Herkunft nicht unmittelbar mit Dokumenten belegt, so hat die betroffene Person hierzu bereits anlässlich der Abnahme klare, schlüssige und mit allfällig später nachgereichten Beweismitteln übereinstimmende Angaben zu machen. Ob die in einem solchen Fall nachträglich eingereichten Beweismittel dann tatsächlich den Herkunftsnachweis erbringen, lässt sich nur einzelfallweise feststellen. Davon ausgenommen sind Fälle von offensichtlichen Widersprüchen oder eindeutigen Ungereimtheiten, die ohne zusätzliche Abklärungen zum Schluss berechtigen, der geforderte Nachweis sei nicht erbracht worden (vgl. Urteil des BVGer F-3980/2016 vom 21. Oktober 2016 m.H.).

4.2 In der Beschwerde macht der Beschwerdeführer Protokollierungsmängel bei der polizeilichen Befragung geltend. Aufgrund mangelnder Sprachkenntnisse habe er die Fragen und Erklärungen der Polizei nicht verstanden. Indem er mehrfach auf die Jacke gezeigt und wiederholt den umgangssprachlichen englischen Begriff „brother“ für Freund verwendet habe, habe er versucht zu erklären, dass das Geld seinem Freund gehöre. Diese Fragen können jedoch offengelassen werden, weil selbst dann, wenn er mit „brother“ seinen Freund gemeint haben sollte, die angefochtene Verfügung nicht zu beanstanden ist. Auch muten die Erklärungen im Schreiben der Zentralstelle des MNA realitätsfremd an, würde doch wohl kaum jemand eine Jacke ausleihen, in die er zuvor lose sein Feriengeld gesteckt hat, welches er bei nächster Gelegenheit in eine Fremdwährung tauschen wollte. Ferner sind der Beschwerde bzw. der Replik keine stichhaltige Entgegnungen zu entnehmen, welche die angefochtene Verfügung in Frage stellen könnten; vielmehr hat der Beschwerdeführer lediglich weitere Angaben zur Herkunft des Geldes gemacht (Sachverhalt Bst. E sowie Bst. G). Vom Beschwerdeführer musste nach der Rechtsprechung (vgl. E. 4.1) erwartet werden, dass er den – angeblich – wahren Eigentümer des Geldes namentlich bezeichneter, zumal er sich für die sichere Rückgabe des Geldbetrags hätte verantwortlich fühlen müssen. Es ist denn auch nicht

glaubhaft, dass er nicht wenigstens den Vornamen seines Freundes oder dessen Telefonnummer kannte; zum einen deshalb nicht, weil er ihn als Freund bezeichnet, der ihm seine Jacke auslieh, was unter flüchtigen Bekannten kaum je der Fall sein dürfte, und zum anderen, weil er ihn nach der Vermögenswertabnahme kontaktieren konnte. Dass er das Befragungsprotokoll der Polizei unterschrieb, ohne selber zumindest den Namen oder die Telefonnummer des Freundes aufzuschreiben, vermag er nicht zu erklären. Schliesslich spricht gegen die Version des Beschwerdeführers auch, dass er sein eigenes Geld mit demjenigen seines Freundes vermischt, sein Freund sich nicht sofort bei der Polizei gemeldet hat, um seinen angeblichen Besitz herauszuverlangen, und keine Belege vorgelegt wurden, dass der Beschwerdeführer den ihm gelassenen Betrag seinem Freund zurückgegeben hat.

4.3 Ebenso wenig kann der Beschwerdeführer aus dem Umstand, dass er zum Zeitpunkt der Vermögenswertabnahme materiell die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 1 A FK erfüllte, gerichtlich durchsetzbaren Ansprüche ableiten. Zwar kann die Inanspruchnahme von Art. 29 Ziff. 1 FK, wonach den Vertragsstaaten die fiskalische Benachteiligung von Flüchtlingen im materiellen Sinn gegenüber eigenen Staatsangehörigen untersagt ist, aufgeschoben werden, bis geklärt ist, ob einer Person tatsächlich die Flüchtlingseigenschaft zukommt. Auch sind die Vertragsstaaten gehalten, den Nachteil auszugleichen, welcher einem Flüchtling durch das vorläufige Vorhalten seiner Rechte zugefügt wurde, doch kennt das geltende Recht einen solchen Ausgleich nicht. Das Bundesverwaltungsgericht hat aber in einem Grundsatzurteil 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).

5.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass das vorinstanzliche Vorgehen bei der Vermögenswertabnahme der für den vorliegenden Fall anwendbaren gesetzlichen Regelung und Rechtsprechung entspricht. Die angefochtene Verfügung erweist sich somit als rechtmässig im Sinne von Art. 49 VwVG. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

6.

6.1 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]). Der Beschwerdeführer ersuchte jedoch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG).

6.2 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. 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 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 m.H.).

6.3 Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist abzuweisen, da der Beschwerde bereits im Zeitpunkt ihrer Einreichung keine Aussicht auf Erfolg zugesprochen werden konnte. Dementsprechend sind die Verfahrenskosten, welche auf Fr. 300.- festzusetzen sind, dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 300.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen nach Versand des vorliegenden Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beilage: Einzahlungsschein)
- die Vorinstanz (Beilage: Akten Ref-Nr. [...] zurück)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Philippe Weissenberger

Ulrike Raemy

Versand: