

2020 VI/8

Auszug aus dem Urteil der Abteilung IV
i. S. A. gegen Staatssekretariat für Migration
D-1361/2020 vom 3. November 2020

Verfahrenssprache im Asylverfahren. Bestätigung der Rechtsprechung nach EMARK 2004 Nr. 29.

Art. 16 aAbs. 3 Bst. b AsylG. Art. 29 Abs. 1 BV. Art. 13 EMRK.

1. Das SEM hat Verfügungen in der Regel in der Sprache zu erlassen, die am Wohnort der asylsuchenden Person Amtssprache ist. Den möglichen Ausnahmen gemäss Art. 16 aAbs. 3 Bst. b AsylG werden durch das Recht auf eine wirksame Beschwerde und auf einen fairen Prozess Grenzen gesetzt (Bestätigung der Rechtsprechung nach EMARK 2004 Nr. 29; E. 6.3).
2. Eine Verfügung des SEM kann im Sinne von Art. 16 aAbs. 3 Bst. b AsylG in einer anderen Sprache ergehen, wenn geeignete Korrektiv-Massnahmen getroffen werden, die das Recht auf eine wirksame Beschwerde und auf einen fairen Prozess gewährleisten (E. 6.3).
3. Soweit das SEM keine geeigneten Korrektiv-Massnahmen ergriffen hat und auch im Beschwerdeverfahren das Versäumnis nicht nachholt, obwohl aus der Beschwerdeschrift ersichtlich ist, dass die Partei den Entscheid nicht genügend verstanden hat, ist die angefochtene Verfügung grundsätzlich zu kassieren, sofern die Partei nicht professionell vertreten wird (E. 6.3).
4. Die Kassation der angefochtenen Verfügung einzig aus dem Grund, dass die Regeln betreffend die anzuwendende Verfahrenssprache verletzt wurden, kommt grundsätzlich nicht infrage, wenn die Partei im Beschwerdeverfahren professionell vertreten wird (E. 6.3).

Langue de procédure dans la procédure d'asile. Confirmation de la jurisprudence selon JICRA 2004 n° 29.

Art. 16 anc. al. 3 let. b LAsi. Art. 29 al. 1 Cst. Art. 13 CEDH.

1. Le SEM doit en règle générale prononcer ses décisions dans la langue officielle du lieu de résidence du requérant d'asile. Les éventuelles exceptions visées à l'art. 16 anc. al. 3 let. b LAsi sont

conditionnées par le droit à un recours effectif et à un procès équitable (confirmation de la jurisprudence selon JICRA 2004 n° 29 consid. 6.3).

2. En vertu de l'art. 16 anc. al. 3 let. b LAsi, le SEM peut rendre une décision dans une autre langue si des mesures correctives adéquates pour garantir le droit à un recours effectif et à un procès équitable sont prises (consid. 6.3).
3. Lorsque le SEM a omis de prendre des mesures adéquates et n'a pas non plus remédié à cette lacune dans la procédure de recours alors même que le mémoire de recours montre que la partie n'a pas compris de manière suffisante la décision attaquée, celle-ci doit en principe être cassée si la partie n'est pas représentée par un mandataire professionnel (consid. 6.3).
4. La cassation de la décision attaquée au seul motif que les règles relatives à la langue de procédure ont été violées est en principe exclue lorsque la partie est représentée au stade du recours par un mandataire professionnel (consid. 6.3).

Lingua della procedura d'asilo. Conferma della giurisprudenza secondo GICRA 2004 n. 29.

Art. 16 vcpv. 3 lett. b LAsi. Art. 29 cpv. 1 Cost. Art. 13 CEDU.

1. La SEM deve di regola notificare le sue decisioni nella lingua ufficiale del luogo di residenza del richiedente l'asilo. Le possibili eccezioni giusta il l'art. 16 vcpv. 3 lett. b LAsi sono limitate dal diritto ad un ricorso effettivo e ad un equo processo (conferma della giurisprudenza secondo GICRA 2004 n. 29; consid. 6.3).
2. Una decisione della SEM può, ai sensi del art. 16 vcpv. 3 lett. b LAsi, essere resa in un'altra lingua se sono adottate misure correttive che tutelino il diritto a un ricorso effettivo e ad un equo processo (consid. 6.3).
3. Se la SEM non ha adottato alcuna misura correttiva appropriata e non ha rimediato alla lacuna neppure in sede ricorsuale, la decisione impugnata deve essere di principio cassata nella misura in cui risulti chiaro dal ricorso che la parte, non patrocinata da un rappresentante legale professionale, non abbia sufficientemente compreso la decisione (consid. 6.3).

4. La cassazione della decisione impugnata per la sola violazione delle norme concernenti la lingua della procedura è di principio esclusa se la parte è patrocinata da un rappresentante legale professionale nella procedura di ricorso (consid. 6.3).

Der Beschwerdeführer, ein syrischer Staatsangehöriger kurdischer Ethnie, gelangte eigenen Angaben zufolge am 12. April 2017 in die Schweiz, wo er gleichentags um Asyl nachsuchte. Am 5. Februar 2020 lehnte das Staatssekretariat für Migration (SEM) sein Asylgesuch ab, verfügte aber eine vorläufige Aufnahme aufgrund Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs. Die vorinstanzliche Verfügung wurde in französischer Sprache erlassen, das Dispositiv wurde auf Deutsch übersetzt. Die Instruktionsrichterin lud das SEM zweimal zur Vernehmlassung ein, beide Male mit dem Hinweis auf die Verfahrenssprache. Anstatt einer (ersten) Vernehmlassung hob die Vorinstanz mit Entscheid vom 1. April 2020 die Verfügung vom 5. Februar 2020 auf und verfügte neu. Dabei unterschied sich das Dispositiv der neuen Verfügung einzig dadurch von jenem der ursprünglichen, dass die vorläufige Aufnahme aufgrund Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs verfügt wurde. Die Begründung der Verfügung hingegen war neu. Auch diese Verfügung erfolgte in französischer Sprache mit Übersetzung des Dispositivs auf Deutsch. Nach der zweiten Aufforderung zur Vernehmlassung hielt die Vorinstanz am 13. August 2020 vollumfänglich an ihrer Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Die Vernehmlassung enthielt keine Ausführungen zur Sprache oder zu allfälligen Korrektiv-Massnahmen.

Da vorliegend die Korrektiv-Massnahme (Übersetzung des Dispositivs) als ungenügend erachtet wurde, wird die Sache zur korrekten Bearbeitung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

Aus den Erwägungen:

6. Im Folgenden ist zu klären, ob die Abweichung des SEM vom Grundsatz, Verfügungen in der am Wohnsitz des Beschwerdeführers gesprochenen Sprache zu verfassen, vorliegend die Verfahrensrechte des Beschwerdeführers verletzt hat.

6.1 Der Beschwerdeführer hat sein Asylgesuch am 12. April 2017 gestellt. Massgeblich ist daher – wie bereits festgestellt ([...]) – das zu

diesem Zeitpunkt geltende Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015 [SR 142.31]).

6.2 Art. 16 AsylG enthält die Umsetzung von Art. 70 BV und Art. 33a VwVG für den Asylbereich und stellt damit eine *lex specialis* zu Art. 33a VwVG dar. Gemäss Art. 16 Abs. 2 AsylG werden Verfügungen oder Zwischenverfügungen des SEM in der Sprache eröffnet, die am Wohnort der Asylsuchenden Amtssprache ist. Das SEM kann gemäss aAbs. 3 (in der Fassung vom 1. Februar 2014 [AS 2013 4375]) ausnahmsweise davon abweichen, wenn die asylsuchende Person oder deren Rechtsvertreterin oder Rechtsvertreter einer anderen Amtssprache mächtig ist (Bst. a), dies unter Berücksichtigung der Gesuchseingänge oder der Personalsituation vorübergehend für eine effiziente und fristgerechte Gesuchserledigung erforderlich ist (Bst. b) oder die asylsuchende Person in einem Empfangs- und Verfahrenszentrum direkt angehört und einem Kanton mit einer anderen Amtssprache zugewiesen wird (Bst. c). Diese Bestimmung war mit der Asylgesetzrevision am 1. Februar 2014 in das Asylgesetz aufgenommen worden. Bis zu diesem Zeitpunkt waren die Bestimmungen zu einer möglichen Abweichung der Wohnsitzregel auf Verordnungsstufe (aArt. 4 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 [AsylV 1, SR 142.311; AS 2002 2046]) geregelt.

6.3 Die vormalige Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) hat sich mit dieser Ordnungsbestimmung zur Verfahrenssprache und deren Rechtmässigkeit auseinandergesetzt. In einem Grundsatzentscheid (Entscheidung und Mitteilungen der ARK [EMARK] 2004 Nr. 29) hielt sie fest, es sei in der Regel dem Grundsatz Rechnung zu tragen, dass die Verfügung in der Sprache erlassen werde, die am Wohnsitz der asylsuchenden Person Amtssprache sei. Die vom Gesetzgeber vorgesehenen Ausnahmen seien begrenzt durch das Recht auf wirksame Beschwerde und einen fairen Prozess (Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 13 EMRK). Eine Verfügung könne ausnahmsweise in einer anderen Amtssprache ergehen, wenn gleichzeitig im Gegenzug geeignete Korrektiv-Massnahmen getroffen würden, die das Recht auf eine wirksame Beschwerde und auf einen fairen Prozess gewährleisten. Eine der möglichen Korrektiv-Massnahmen bestehe in der mündlichen Übersetzung der ergangenen Verfügung durch die Vorinstanz in eine der beschwerdeführenden Person verständliche Sprache. Soweit die Vorinstanz keine geeigneten Korrektiv-Massnahmen ergriffen habe und auch im Beschwerdeverfahren das Versäumnis nicht nachhole, obwohl aus der Beschwerdeschrift ersichtlich sei, dass die Partei den

Entscheid nicht genügend verstanden habe, sei die angefochtene Verfügung grundsätzlich zu kassieren, sofern der Beschwerdeführer nicht von einem professionellen Rechtsvertreter vertreten werde. Die Kassation der angefochtenen Verfügung einzig aus dem Grund, dass die Regeln betreffend die anzuwendende Verfahrenssprache verletzt wurden, komme demgegenüber grundsätzlich nicht infrage, wenn die beschwerdeführende Person im Beschwerdeverfahren von einem professionellen Rechtsvertreter vertreten werde. Die Vorinstanz könne in einem solchen Fall zur Leistung einer Entschädigung verpflichtet werden für allfällige nützliche Auslagen, die der unterliegenden Partei entstünden, um diesen Mangel zu beheben ([...]).

Die Anwendung dieser Rechtsprechung rechtfertigt sich vorliegend nach wie vor, zumal die Verordnungsbestimmungen zum 1. Februar 2014 wortgetreu in den vorliegend anwendbaren Art. 16 aAbs. 3 Bst. b AsylG übernommen wurden. Die mit der jüngsten Asylgesetzesrevision vorgenommene Neuformulierung von Art. 16 AsylG bildet vorliegend nicht Gegenstand der Betrachtung.

6.4 Art. 52 VwVG regelt die Anforderungen an Inhalt und Form der Beschwerdeschrift. Der Beschwerdeführer hat darzulegen, weshalb er die angefochtene Verfügung beanstandet; er begründet auf diese Weise sein Rechtsbegehren. Er führt an, welche tatbeständlichen und rechtlichen Erwägungen und sich daraus ergebenden Anordnungen der Vorinstanz nach seiner Auffassung unrichtig oder nicht stichhaltig sind. Die Beschwerdegründe sind das Gegenstück zur Kognition der angerufenen Rechtsmittelbehörde. Soweit der Beschwerdeführer folglich die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Verfügung geltend machen will, muss er wenigstens implizit den Grund der Rechtswidrigkeit beziehungsweise die angeblich missachtete oder falsch angewendete Rechtsnorm nennen. Die Begründung muss zumindest sachbezogen sein und sich mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinandersetzen. Eine inhaltliche Bezugnahme auf die Argumentation der angefochtenen Verfügung ist daher unerlässlich. Der Beschwerdeführer muss erkenntlich darlegen, aus welchen Gründen und in welchen Punkten er die Erwägungen der Vorinstanz als unrichtig oder nicht stichhaltig erachtet. Hierbei wird grundsätzlich bei der Begründung der Eingabe eines Laien ein weniger strenger Massstab angewendet als bei derjenigen eines Rechtsvertreters (SEETHALER/PORTMANN, in: Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, N. 62 ff. zu Art. 52).

6.5 Der Beschwerdeführer hat seinen Wohnsitz im Kanton E. und damit in einem Gebiet, welches der deutschen Amtssprache untersteht

([...]). Es wäre mithin der Erlass einer Verfügung in deutscher Sprache die Regel gewesen. Das SEM beruft sich in der Begründung seiner Verfügung auf eine Situation, welche es in Anwendung von Art. 16 aAbs. 3 Bst. b AsylG rechtfertige, die Verfügung ausnahmsweise in einer anderen als der am Wohnort gesprochenen, vorliegend in der französischen, Sprache zu erlassen. Weiter wurde festgehalten, dass es sich um eine vorübergehende Massnahme handle, die dem zügigen Abbau der bei der Vorinstanz noch pendenden altrechtlichen Verfahren diene. Als Korrektiv-Massnahme wurde das Dispositiv der Verfügung in die deutsche Sprache übersetzt. Eine Übersetzung der Verfügung erfolgte nicht. Wie vorstehend abgehandelt ([...]), hat das SEM anstelle einer Vernehmlassung eine neue Verfügung erlassen. Auch diese ist in Französisch erfolgt, wobei betreffend Verfahrenssprache der gleiche Textbaustein wie bei der ersten Verfügung verwendet wurde. Zusätzliche Ausführungen zur Verfahrenssprache oder zu allfälligen Korrektiv-Massnahmen enthält die zweite Verfügung nicht. Auch anlässlich der in der Folge eingereichten Vernehmlassung äusserte sich die Vorinstanz nicht zur Verfahrenssprache und auch nicht zu möglichen Korrektiv-Massnahmen, obschon sie von der Instruktionsrichterin explizit dazu aufgefordert worden war.

6.5.1 Das SEM beruft sich auf die in Art. 16 aAbs. 3 Bst. b AsylG erwähnte Ausnahme, also darauf, der Erlass der vorliegenden Verfügung in französischer Sprache sei unter Berücksichtigung der Personalsituation vorübergehend für eine effiziente und fristgerechte Gesuchserledigung erforderlich. Diese Massnahme sei zeitlich begrenzt und diene der Erreichung des vom Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) gesetzten Ziels des Altfallabbaus bis Herbst 2020. Dabei ist festzuhalten, dass sich das SEM nicht zur zahlenmässigen Dimension geäussert hat; es ist von 8 000 altrechtlichen Verfahren die Rede, die Verfügung enthält aber keine Informationen darüber, wie viele dieser 8 000 Verfahren von der Massnahme betroffen sind. Ob vorliegend von einer « ausnahmsweisen » Anwendung von Art. 16 aAbs. 3 AsylG ausgegangen werden kann, ist deshalb schwer einzuschätzen. Diese Frage kann jedoch im Hinblick auf die folgenden Erwägungen und den Ausgang des Verfahrens offengelassen werden.

6.5.2 Ferner legt die Vorinstanz dar, das Dispositiv fasse das Wesentliche der Verfügung zusammen und werde deshalb auf Deutsch übersetzt. Rechtlich verbindlich sei allerdings der Haupttext auf Französisch. Es stellt sich die Frage, ob die Übersetzung des Dispositivs eine genügende Korrektiv-Massnahme im Sinne der oben genannten Rechtsprechung

darstellt. EMARK 2004 Nr. 29 erwähnt als eine der möglichen Korrektiv-Massnahmen die mündliche Übersetzung der ergangenen Verfügung durch die Vorinstanz in eine der beschwerdeführenden Person verständliche Sprache. In diesem Zusammenhang ist auf die Botschaft vom 26. Mai 2010 zur Änderung des Asylgesetzes (BBl 2010 4455, 4487) zu verweisen, in welcher der Bundesrat zur Implementierung der Vorschriften zur Verfahrenssprache aus aArt. 4 AsylV 1 in Art. 16 AsylG Folgendes formulierte: « Es ist weiterhin gewährleistet, dass die Betroffenen nach Erhalt einer Verfügung oder Zwischenverfügung ihre Verfahrensrechte wahrnehmen können. So stellt das BFM in der Praxis bereits heute auf Verlangen der Betroffenen sicher, dass eine Übersetzung in die am Wohnort gesprochene Sprache vorgenommen wird, wenn ein Asylentscheid ausnahmsweise in einer anderen Amtssprache eröffnet wurde. »

Die Aussage in der vorinstanzlichen Verfügung, das Dispositiv fasse das Wesentliche der Verfügung zusammen, weshalb nur dieses zu übersetzen sei, verbindlich bleibe aber der französische Text, erscheint in sich als widersprüchlich. Gerade aus dem vorliegendem Verfahren wird sodann klar ersichtlich, dass das Dispositiv das Wesentliche der Verfügung nicht in genügender Weise zusammenfasst, hat das SEM doch zwei Verfügungen mit beinahe identischem Dispositiv, jedoch völlig anders gelagerter Begründung verfasst. Das Dispositiv ermöglichte dem Beschwerdeführer zwar die fristgerechte Beschwerdeerhebung unter Stellen der relevanten Rechtsbegehren, allerdings wird ihm die Beschwerdebegründung in unzulässiger Weise erschwert, wenn er die Begründung der Verfügung nicht versteht. Zwar enthält die vorliegende Beschwerde neben den Begehren auch eine Begründung. Allerdings lässt die Begründung der Beschwerde Zweifel daran aufkommen, ob der Inhalt der Verfügung verstanden wurde. Die Beschwerdebegründung scheint eher – zumindest grösstenteils – als Pauschalbegründung von einer anderen Beschwerde übernommen worden zu sein. So setzt sich die Beschwerdebegründung ausführlich mit der Asylrelevanz der Vorbringen des Beschwerdeführers und der Situation in seinem Heimatland auseinander. Die Auseinandersetzung mit den in der vorinstanzlichen Verfügung festgehaltenen Unglaubhaftigkeitselementen erschöpft sich jedoch im Wesentlichen in einem Satz (...) der Beschwerde sowie einem Absatz (...), wobei auch diese Ausführungen sehr allgemein gehalten sind und keine inhaltliche Bezugnahme aufweisen. Ferner wird in der Beschwerde beispielsweise angeführt, die Ausführungen der Vorinstanz zu den kurdischen Gebieten seien falsch ([...]), obwohl die vorinstanzliche Verfügung vom 5. Februar 2020 keine solchen Ausführungen enthält. Die Beschwerdebegründung

lässt somit eine inhaltliche Auseinandersetzung mit der Argumentation der angefochtenen Verfügung in wesentlichen Aspekten vermissen. Es ist naheliegend, dass sich diese Tatsache mit der Sprache der Verfügung begründen lässt, insbesondere da der Beschwerdeführer beantragt, das Beschwerdeverfahren sei auf Deutsch zu führen. So machte der Beschwerdeführer sowohl in der Beschwerde wie auch in seiner Stellungnahme geltend, er könne nur Deutsch lesen und verstehen, er verstehe kein Wort Französisch. Er fühle sich durch die zwei in französischer Sprache verfassten Verfügungen der Vorinstanz benachteiligt. Auch die zweite Eingabe des Beschwerdeführers, seine Stellungnahme zur neuen Verfügung des SEM, lässt eine spezifische Auseinandersetzung mit der vorinstanzlichen Begründung vermissen. Sie setzt sich im Wesentlichen mit allgemeinen Angaben zur Situation im Heimatland auseinander und verweist darauf, die Wehrdienstverweigerung sei durch den Beschwerdeführer glaubhaft gemacht worden. Es wird darin nicht in Bezug auf den Inhalt der Verfügung, nämlich dass Desertion allein keine asylrelevante Verfolgung zu begründen vermag und im Falle des Beschwerdeführers kein spezielles Risiko beziehungsweise keine zusätzliche Gefährdung ersichtlich sei, argumentiert.

Nach dem Gesagten ist somit festzuhalten, dass der Beschwerdeführer aufgrund der französischen Sprache der vorinstanzlichen Verfügung deren Begründung nicht genügend verstanden hat, um sich effektiv dagegen zur Wehr zu setzen. Dabei ist seine Situation zu berücksichtigen. Der Beschwerdeführer hielt sich zum Zeitpunkt der Verfügung bereits seit fast drei Jahren in der Schweiz auf, wobei er sich immer im deutschsprachigen Gebiet und ab Zuweisung am 16. Mai 2017 im Kanton E. aufhielt. Das Ergehen einer Verfügung in französischer Sprache – nachdem das bisherige Verfahren durchgehend auf Deutsch geführt worden war – kam für ihn unerwartet. Bereits in der Beschwerde machte er geltend, kein Französisch zu verstehen, und bat um Führen des Beschwerdeverfahrens in deutscher Sprache. Dennoch erliess die Vorinstanz eine zweite Verfügung auf Französisch. Auf die beiden Aufforderungen der Instruktionsrichterin, sich zum Umstand der wohnsitzfremden Sprache sowie zu möglichen Korrektiv-Massnahmen zu äussern, reagierte die Vorinstanz nicht. Der Beschwerdeführer war sodann in keinem Zeitpunkt juristisch vertreten. Vor diesem Hintergrund ist die von der Vorinstanz angewandte Korrektiv-Massnahme – namentlich die Übersetzung des Dispositivs – im vorliegenden Fall eines nicht vertretenen Beschwerdeführers als nicht genügend im Sinne der Praxis von EMARK 2004 Nr. 29 zu erkennen. Die fehlende Übersetzung der Begründung der Verfügung hat dem Beschwerdeführer

eine inhaltliche Erwiderung auf die Argumentation der Vorinstanz verunmöglicht und ihm in unzulässiger Weise erschwert, seine Beschwerde-rechte in zumutbarer Weise auszuüben.