

100.2017.305U
HAT/KIB

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 6. November 2017

Verwaltungsrichter Häberli, Abteilungspräsident i.V.
Verwaltungsrichter Keller
Gerichtsschreiberin Schnyder Niedermann

1. **A.** _____
2. **B.** _____
3. **C.** _____

Gesuchstellende

gegen

Verwaltungsrichter Robert Burkhard, Abteilungspräsident
Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung,
Speichergasse 12, 3011 Bern

Gesuchsgegner

betreffend Ablehnungsgesuch im Verfahren 100.2017.172



Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung,

dass A._____, B._____ und C._____ (Gesuchstellende) niederländische Staatsangehörige sind und im September 2016 in Vollstreckung eines Wegweisungsentscheids aus der Schweiz in ihre Heimat ausgeschafft wurden,

dass sie am 17. Juni 2017 wegen angeblicher Rechtsverweigerung durch die Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern (POM) im Zusammenhang mit einem (neuen) Rechtsstreit betreffend Aufenthaltsbewilligung bzw. «Einbürgerung» ans Verwaltungsgericht gelangt sind (Verfahren 100.2017.172),

dass sie in jenem Verfahren eine Fristerstreckung für die Bezahlung des verfügbaren Kostenvorschusses von Fr. 1'500.-- bzw. die Begründung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege beantragten, bis ein beim Bundesverwaltungsgericht anhängig gemachtes Rechtsmittelverfahren abgeschlossen sei (Eingabe vom 1.7.2017),

dass ihnen Abteilungspräsident Robert Burkhard mitteilte, eine Fristerstreckung auf unbestimmte Zeit sei nicht möglich, und sie deshalb aufforderte, bis 4. August 2017 Angaben zu ihren Einkommens- und Vermögensverhältnissen in Holland zu machen und entsprechende Belege einzureichen (Verfügung vom 4.7.2017),

dass sie mit Eingaben vom 12. und 26. Juli 2017 an ihrem zeitlich unbestimmten Erstreckungsantrag festhielten,

dass ihnen Abteilungspräsident Burkhard die Frist, das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu begründen und zu belegen, bis zum 21. August 2017 erstreckte, unter Erläuterung der rechtlichen Grundlagen und ihrer Mitwirkungspflicht (Verfügung vom 27.7.2017),

dass sie am 14. August 2017 zwei «Urteile» aus Holland einreichten, mit denen ihnen im Herbst 2016 «unentgeltliche Rechtspflege» gewährt worden sei,

- dass Abteilungspräsident Burkhard am 16. August 2017 feststellte, die fraglichen Unterlagen reichten für den Nachweis von Prozessarmut nicht aus,
- dass die Gesuchstellenden bis zum 21. August 2017 keine weiteren Angaben mehr machten, worauf Abteilungspräsident Burkhard ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abwies und eine (neue) Frist bis 16. Oktober 2017 zur Bezahlung des verfügten Kostenvorschusses ansetzte (Zwischenverfügung vom 6.9.2017),
- dass sie am 9. September 2017 unter Berufung auf einen vermeintlichen Fristenstillstand doch noch einige zusätzliche Unterlagen einreichten,
- dass sie zudem am 12. September 2017 beim Bundesgericht Beschwerde gegen die Abweisung ihres Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege erhoben, auf die das Bundesgericht ebenso wenig eintrat (BGer 2C_769/2017 vom 2.10.2017) wie auf die kurz zuvor gegen die prozessleitende Verfügung vom 16. August 2017 erhobene Beschwerde (BGer 2C_757/2017 vom 12.9.2017),
- dass ihnen Abteilungspräsident Burkhard, da sie den Kostenvorschuss nicht bezahlt hatten, am 18. Oktober 2017 eine Nachfrist bis 3. November 2017 ansetzte und für den Fall, dass sie auch diese Frist nicht wahren würden, einen (kostenpflichtigen) Nichteintretensentscheid in Aussicht stellte,
- dass sie am 24. Oktober 2017 eine Erstreckung dieser Nachfrist beantragten,
- dass Abteilungspräsident Burkhard sie am 25. Oktober 2017 darauf hinwies, dass die angesetzte Nachfrist nicht erstreckbar ist,
- dass sie in der Folge ein Ablehnungsbegehren gegen Abteilungspräsident Burkhard gestellt haben (Eingabe vom 31.10.2017),
- dass über Ablehnungsbegehren gegen Mitglieder einer Kollegialbehörde, wie das Verwaltungsgericht eine ist, die Behörde unter Ausschluss der Betroffenen entscheidet (Art. 9 Abs. 2 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]),

dass die Gesuchstellenden eine Befangenheit von Abteilungspräsident Burkhard im Sinn von Art. 9 Abs. 1 Bst. f VRPG (vgl. dazu BVR 2015 S. 213 E. 3.1; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 9 N. 15 ff.) geltend machen, weil er in Missachtung von Gesetzen und Rechtsprechung zu ihrem Nachteil entschieden habe, wobei sie im Einzelnen das Fehlen einer Rechtmittelbelehrung für die prozessleitende Verfügung vom 25. Oktober 2017, die Missachtung eines Fristenstillstands bei der Beurteilung ihres Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege und die Nichterstreckung der Nachfrist zur Bezahlung des Kostenvorschusses beanstanden,

dass zwar aus Rechtsfehlern eines Gerichtsmitglieds ausnahmsweise auf dessen fehlende Distanz und Neutralität geschlossen werden kann (VGE 2011/340 vom 15.9.2011 E. 2.9), was gegebenenfalls den Anschein von Befangenheit im Sinn von Art. 9 Abs. 1 Bst. f VRPG zu begründen vermag,

dass aber besonders krasse Fehler oder wiederholte Irrtümer vorliegen müssen, die eine schwere Verletzung von Richterpflichten darstellen und auf eine Absicht zur Benachteiligung einer Prozesspartei schliessen lassen (BGE 141 IV 178 E. 3.2.3, 138 IV 142 E. 2.3, 125 I 119 E. 3e, 116 Ia 135 E. 3a),

dass die angeblichen Fehlleistungen von Abteilungspräsident Burkhard von vornherein nicht geeignet sind, eine solche schwere Verletzung von Richterpflichten bzw. den Anschein von Befangenheit zu begründen, und den Gesuchstellenden jeweils der Rechtswittelweg offenstand, den sie gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege denn auch erfolglos beschritten haben,

dass die Gesuchstellenden im Übrigen mit ihren Beanstandungen ohnehin keine Rechtsverletzung durch Abteilungspräsident Burkhard darzutun vermögen,

dass Gegenstand der prozessleitenden Verfügung vom 25. Oktober 2017 neben der Zustellung von Eingaben der Gesuchstellenden an die POM bloss Hinweise des Abteilungspräsidenten zur Rechtslage bil-

deten (Nichterstreckbarkeit der Nachfrist zur Zahlung des Kostenvorschusses, kein Fristenstillstand im Geltungsbereich des VRPG),

dass sich deshalb eine Rechtsmittelbelehrung erübrigte, zumal der Abteilungspräsident davon ausgehen durfte, diese Verfügung könne, wie bereits jene vom 16. August 2017 (dazu BGer 2C_757/2017 vom 12.9.2017 E. 2.2. f.), nicht selbständig angefochten werden (vgl. Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O. Art. 52 N. 16),

dass der Abteilungspräsident sodann bei seiner Zwischenverfügung vom 6. September 2017 über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu Recht keinen Fristenstillstand berücksichtigt hat, da das VRPG als öffentliches Verfahrensrecht des Kantons Bern keinen solchen vorsieht,

dass Art. 22a des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021), auf den sich die Gesuchstellenden berufen, das Verfahren vor Bundesbehörden regelt und für das Verwaltungsgericht keine Geltung hat (vgl. Art. 1 VwVG),

dass der von ihnen ebenfalls erwähnte BGE 139 III 78 den Zivilprozess und nicht das öffentliche Verfahrensrecht betrifft, wobei für das Verfahren vor Verwaltungsgericht eine Art. 145 Abs. 3 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (Zivilprozessordnung, ZPO; SR 272) entsprechende Verpflichtung, auf Ausnahmen vom Fristenstillstand hinzuweisen, ohnehin keinen Sinn machen würde, da das VRPG überhaupt keinen Fristenstillstand kennt,

dass zwar aufgrund von Art. 43 Abs. 1 VRPG (gewöhnliche) behördliche Fristen erstreckt werden können,

dass es aber dem Wesen der *kurzen* Nachfrist gemäss Art. 105 Abs. 4 VRPG entspricht, dass sie nicht erstreckt werden kann (vgl. zur analogen Rechtslage im Verfahrensrecht des Bundes Hansjörg Seiler, in Handkommentar BGG, 2. Aufl. 2015, Art. 62 N. 24 sowie Urwyler/Grütter, in Schweizerische Zivilprozessordnung, Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], 3. Aufl. 2016, Art. 101 N. 5),

dass offen bleiben kann, ob es sich bei Vorliegen ganz besonderer, nicht voraussehbarer Hinderungsgründe allenfalls anders verhalten könnte (so BGer 2C_755/2011 vom 5.1.2012 und BGer 2C_361/2009 vom 20.7.2009 E. 2.2 betreffend Art. 62 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110]), da solche nicht ansatzweise dargetan sind, zumal sich die Gesuchstellenden für die Erstreckung der Nachfrist bloss auf das bereits rechtskräftig abgewiesene Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und das mit Verfügung vom 4. Juli 2017 insoweit für unerheblich erklärte Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht berufen haben,

dass nach dem Gesagten keine Rede von einer schweren Verletzung von Richterpflichten durch Abteilungspräsident Burkhard sein kann, weshalb sich das Ablehnungsbegehren vom 31. Oktober 2017 als offensichtlich unbegründet erweist und abzuweisen ist,

dass das Verwaltungsgericht in solchen Fällen in Zweierbesetzung urteilt (Art. 56 Abs. 3 des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]) und ein Schriftenwechsel unterbleiben kann (Art. 83 i.V.m. Art. 69 Abs. 1 VRPG),

dass die Gesuchstellenden die Verfahrenskosten zu tragen haben (Art. 107 Abs. 1 VRPG),

dass keine Parteikosten zu sprechen sind (Art. 107 Abs. 3 VRPG),

dass es sich bei diesem Urteil um einen selbständig eröffneten Zwischenentscheid über Ausstandsbegehren im Sinn von Art. 92 Abs. 1 BGG handelt, gegen den die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen steht (Art. 82 ff. BGG) und der mit Beschwerde gegen den Endentscheid nicht mehr angefochten werden kann (Art. 92 Abs. 2 BGG),

dass die Gesuchstellenden in ihrer Eingabe vom 31. Oktober 2017 neben dem Ablehnungsbegehren verschiedene weitere Anträge stellen,

über die nicht hier, sondern im Verfahren 100.2017.172 zu befinden ist.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Das Ablehnungsgesuch wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Gesuchsverfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 800.--, werden den Gesuchstellenden auferlegt.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.
4. Zu eröffnen:
 - den Gesuchstellenden
 - dem Gesuchsgegnerund mitzuteilen:
 - der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern

Der Abteilungspräsident i.V.:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.