



Abteilung IV
D-1149/2019

Urteil vom 17. April 2019

Besetzung

Richter Simon Thurnheer (Vorsitz),
Richter Grégory Sauder, Richter Hans Schürch,
Gerichtsschreiber Philipp Reimann.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch Oliver Lücke, Rechtsanwalt,
(...)
Gesuchstellerin,

gegen

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

Gegenstand

Ausstandsbegehren im Verfahren D-1116/2019
betreffend die Verfügung des SEM vom 31. Januar 2019
in Sachen Asyl und Wegweisung / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Das SEM stellte mit Verfügung vom 31. Januar 2019 – eröffnet am 5. Februar 2019 (Eröffnungsdatum laut track and trace) – fest, die Gesuchstellerin erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte ihr Asylgesuch vom 8. Juli 2016 ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug der Wegweisung an.

B.

Gegen diesen Entscheid hat die Gesuchstellerin am 5. März 2019 durch ihren Rechtsvertreter Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben. In der Eingabe beantragt sie zur Hauptsache die Aufhebung der angefochtenen Verfügung, die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und die Asylgewährung, eventualiter die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zu neuem Entscheid (vgl. Rechtsbegehren [RB] Nr. 1 und 2). Subeventualiter beantragt sie die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme in der Schweiz wegen Unmöglichkeit des Vollzugs (vgl. RB Nr. 3). In prozessualer Hinsicht ersucht sie um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Beiordnung ihres Rechtsvertreters als unentgeltlichen Rechtsbeistand (vgl. RB Nr. 4 und 5). Schliesslich bringt sie als Antrag ein, sie lehne im Beschwerdeverfahren die Besetzung des Spruchkörpers beim Bundesverwaltungsgericht aufgrund fehlender Unabhängigkeit und damit wegen Verstosses gegen Art. 3 und/oder Art. 4 EMRK i.V.m. Art. 13 EMRK vollständig ab (vgl. RB Nr. 6).

Als Beschwerdebeilagen wurden unter anderem ein Auszug aus dem Amtlichen Bulletin (AB) zu den Gesamterneuerungswahlen des Bundesverwaltungsgerichts für die Amtsperiode 2019 bis 2024, ein Schreiben des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 19. Dezember 2018 an den Rechtsvertreter, ein Zeitungsartikel mit dem Titel „SVP straft asylfreundliche Richterinnen ab“ („Blick“ vom 2.6.2018) sowie eine Bestätigung der Flüchtlingshilfe, Regionalstelle B. _____ vom 21. Januar 2019, wonach die Gesuchstellerin den „Grundbedarf Stufe Normal“, eine Integrationszulage und „Essensgeld BPI 2“ erhalte, eingereicht.

C.

Nach Eingang der Beschwerde eröffnete das Gericht betreffend die Anträge zur materiellen Hauptsache (RB Nr. 1-3) das Verfahren D-1116/2019 und sistierte dieses Verfahren mit Zwischenverfügung vom 8. März 2019.

D.

Zur Behandlung des prozessualen Antrages, mit welchem der Ausstand sämtlicher Richterinnen und Richter des Bundesverwaltungsgerichts verlangt wurde (RB Nr. 6), eröffnete das Gericht das vorliegende Verfahren. Mit Zwischenverfügung vom 8. März 2019 brachte der Instruktionsrichter der Gesuchstellerin zur Kenntnis, dass dieser Antrag vom Bundesverwaltungsgericht als Ausstandsbegehren im Sinne von Art. 38 VGG in Verbindung mit Art. 34 ff. BGG entgegengenommen werde. Wegen mutmasslicher Aussichtslosigkeit des Begehrens wies er gleichzeitig die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um amtliche Verbeiständung ab und forderte die Gesuchstellerin – unter Androhung des Nichteintretens im Unterlassungsfall – auf, innert Frist einen Kostenvorschuss von Fr. 750.– einzuzahlen.

E.

Mit Eingabe vom 15. März 2019 ersuchte die Gesuchstellerin das Bundesverwaltungsgericht um Ratenzahlung. Als Beilage reichte sie eine Fürsorgeabhängigkeitsbestätigung der Flüchtlingshilfe, Regionalstelle B. _____ vom 15. März 2019 ein.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 20. März 2019 wies der zuständige Instruktionsrichter das Ratenzahlungsgesuch ab, hielt am einverlangten Kostenvorschuss fest und setzte der Gesuchstellerin eine einmalige Nachfrist von drei Tagen ab Erhalt der Verfügung zur Zahlung des Kostenvorschusses von Fr. 750.– an.

G.

Am 23. März 2019 zahlte die Gesuchstellerin den Kostenvorschuss fristgerecht ein.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Auf dem Gebiet des Asyls entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen des SEM, ausser – was vorliegend nicht der Fall ist – bei Vorliegen eines Auslieferungsgesuches des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (vgl. Art. 105 AsylG [SR 142.31] i.V.m. Art. 31-33 VGG und Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 Im Rahmen dieser Verfahren ist das Bundesverwaltungsgericht auch zur abschliessenden Beurteilung von Ausstandsbegehren zuständig (vgl. Art. 38 VGG i.V.m. Art. 37 BGG; vgl. ferner BVGE 2007/4 E. 1.1).

2.

2.1 Will eine Partei den Ausstand einer Gerichtsperson verlangen, hat sie dem Gericht ein schriftliches Begehren einzureichen, sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis erhalten hat (Art. 36 Abs. 1 BGG [erster Satz]). Macht die Partei die Ausstandsgründe nicht unverzüglich geltend, verwirkt sie ihr Ablehnungsrecht (vgl. BGE 120 Ia 19 E. 2c).

Die Eingabe vom 5. März 2019 enthält ein Ausstandsbegehren; dessen Einreichung erfolgte bereits im Rahmen der Beschwerdeanhebung und somit unverzüglich. Die Gesuchstellerin ist im Hauptverfahren Partei und damit zur Einreichung eines Ausstandsbegehrens legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

2.2 Der Rechtsvertreter verlangt den Ausstand sämtlicher Richterinnen und Richter des Bundesverwaltungsgerichts.

Gemäss Praxis kann eine Behörde selber über ihren Ausstand beziehungsweise denjenigen ihrer Mitglieder bestimmen, wenn die gestellten Ablehnungsbegehren von vornherein unzulässig oder offensichtlich unbegründet sind (vgl. Urteil des BVGer D-7915/2015 vom 5. Dezember 2016 E. 1.2, mit Hinweis auf Urteil des BGer 9C_513/2015 vom 9. Dezember 2015 E. 4.3; erneut bestätigt im Urteil des BVGer D-3742/2018 vom 11. Juli 2018 E. 3.2). Das vorliegende Ausstandsbegehren richtet sich nicht gegen eine bestimmte Gerichtsperson oder mehrere bestimmte Gerichtspersonen, sondern vielmehr pauschal und unterschiedslos gegen sämtliche Richterinnen und Richter des Bundesverwaltungsgerichts beziehungsweise des Bundes. Es ist – wie sogleich dargelegt wird – als unzulässig zu qualifizieren (vgl. nachfolgend E. 3).

2.3 Bei einer solchen Konstellation ist davon abzusehen, von allen der 76 Richterinnen und Richtern eine Stellungnahme einzuholen (vgl. Art. 36 Abs. 2 BGG).

3.

3.1 Die Ausstandsregelung von Art. 34 ff. BGG gewährleistet den in Art. 30 Abs. 1 BV und in Art. 6 Ziff. 1 EMRK verankerten Anspruch der einzelnen Person darauf, dass ihre Sache von einem unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Gericht ohne Einwirkung von sachfremden

Umständen entschieden wird (vgl. BGE 144 I 159 E. 4.3; 134 I 238 E. 2.1; BVGE 2007/5 E. 2.2, je m.w.H.). Die Eingabe vom 5. März 2019 enthält ein Ausstandsbegehren im Sinne von Art. 36 Abs. 1 BGG, auch wenn weder im Rechtsbegehren noch in der diesbezüglichen Begründung einer der in Art. 34 BGG normierten Ausstandsgründe explizit angerufen wird. Von den dort aufgezählten Gründen, welche zu einem Ausstand führen, kommt keiner der Spezialtatbestände nach Art. 34 Abs. 1 Bst. a - d BGG in Frage, weshalb vorliegende Sache im Lichte von Art. 34 Abs. 1 Bst. e BGG zu beurteilen ist. Dieser Bestimmung kommt die Funktion einer Auffangklausel zu, die – über den Bereich der namentlich erwähnten, besonderen sozialen Beziehungen hinausgehend – sämtliche weiteren Umstände abdeckt, welche den Anschein der Befangenheit einer Gerichtsperson erwecken und objektiv Zweifel an deren Unvoreingenommenheit zu begründen vermögen (vgl. ISABELLE HÄNER, in: Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018, Art. 34, N. 6, 16 und 17).

3.2 In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass eine Partei zur Ablehnung einer Gerichtsperson nicht deren tatsächliche Befangenheit nachweisen muss. Es genügt, wenn Umstände glaubhaft gemacht werden, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen (vgl. Art. 36 Abs. 1 BGG [zweiter Satz]; vgl. ferner BGE 144 I 159 E. 4.3). Dabei ist jedoch nicht auf das subjektive Empfinden der Partei abzustellen; das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen (vgl. BGE 131 I 24 E.1.1, m.w.H.). Das vorliegende Ausstandsbegehren wird dieser Anforderung – wie nachfolgend aufgezeigt – offensichtlich nicht gerecht.

3.3

3.3.1 Die Gesuchstellerin macht geltend, aufgrund der Resultate der Gesamterneuerungswahlen des Bundesverwaltungsgerichts für die Amtsperiode 2019-2024 vom 14. März 2018 (vgl. dazu AB 2018 N 576) und der diesbezüglichen Presseberichterstattung hege sie die berechtigte Besorgnis, dass das Gericht in ihrer Sache nicht unabhängig entscheiden werde, weil auf die Richterinnen und Richter von aussen, mithin vonseiten der Politik, Druck ausgeübt werde. Dabei lehnt sie nicht eine bestimmte Gerichtsperson und auch nicht eine bestimmte oder bestimmbare Gruppe von Gerichtspersonen als potentiell befangen ab, sondern vielmehr alle Richterinnen und Richter des Bundesverwaltungsgerichts, weil allen die erforderliche Unabhängigkeit im Sinne der Praxis zu Art. 13 EMRK abzusprechen sei. Diese Ansicht ist als haltlos zu erkennen.

3.3.2 In der Sache ist der Gesuchstellerin zunächst entgegenzuhalten, dass sich ihre Vorbringen über den generellen Anschein der Befangenheit aller Richterinnen und Richter des Bundesverwaltungsgerichts in blossen Mutmassungen erschöpfen. Dass die zur Gesamterneuerungswahl vom 14. März 2018 angetretenen Personen im Rahmen der Wahl unterschiedliche Resultate erzielten, ist ebenso unbestritten wie der Umstand, dass dies Folge der internen Wahlempfehlungen einer einzelnen Partei gewesen sein dürfte, zumal diesbezügliche Äusserungen von Parteiexponenten bekannt sind. Inwiefern dieser Umstand oder die Wiederwahl an sich nun aber die gewählten Personen ernsthaft in ihrer Rechtsprechung beeinflussen könnte, wird – über die blosser Behauptung hinaus – nicht ansatzweise konkretisiert, geschweige denn individualisiert. Zwar erwähnt die Gesuchstellerin die unterschiedlichen Wahlergebnisse von fünf namentlich erwähnten Richterinnen der Asylabteilungen, doch bleibt völlig offen, ob nun ein hohes oder ein tiefes Resultat als Hinweis auf eine mögliche persönliche Beeinflussbarkeit verstanden werden soll. Bezogen auf die einzelnen Personen unter den aktuell 76 Richterinnen und Richtern des Gerichts wird jedenfalls nichts Konkretes ersichtlich gemacht, das einer individuellen Prüfung zugänglich wäre. Ersichtlich ist lediglich die Behauptung einer angeblich generellen Beeinflussbarkeit durch die Politik, womit es dem Ausstandsbegehren bereits an der im Ausstandsverfahren geforderten individuellen Zurechenbarkeit mangelt (vgl. dazu Zwischenentscheid des BVGer B-3927/2015 vom 31. Mai 2016 E. 3.2.3-3.2.5). Angesichts dieser Sachlage muss sich die Gesuchstellerin vielmehr entgegenhalten lassen, dass sich ihre Vorbringen im Kern in einer allgemeinen Kritik an der Organisation der Bundesrechtspflege erschöpfen, mithin in einer Kritik daran, dass die Richterinnen und Richter der eidgenössischen Gerichte von der Bundesversammlung und nicht auf Lebenszeit gewählt werden. Ihrer Argumentation folgend müsste sämtlichen Richterinnen und Richtern aller vier Gerichte des Bundes die notwendige Unabhängigkeit abgesprochen werden, weil diese Druck vonseiten der Politik zugänglich sein könnten, da alle von der Bundesversammlung – und damit von Vertreterinnen und Vertretern "der Politik" – auf eine Amtszeit von jeweils sechs Jahren gewählt werden (vgl. dazu Art. 5 und 9 BGG, Art. 5 und 9 VGG, Art. 42 und 48 StBOG sowie Art. 9 und 13 PatGG), und dies nur selten mit identischen Resultaten. Der Ansatz einer allgemeinen Systemkritik ist als haltlos zurückzuweisen. Dies gilt ebenso für die sinngemäss erhobene Rüge, die Gerichtsorganisation des Bundes – welche auf dem System der Wahl der Richterinnen und Richter des Bundes durch die Bundesversammlung basiert – halte den Anforderungen von Art. 6 Abs. 1 und Art. 13 EMRK nicht stand.

3.3.3 Aus diesen Erwägungen folgt, dass das vorliegende Ausstandsbegehren offensichtlich primär auf eine Ausschaltung des gesetzlichen Instanzenzugs abzielt. Ein solches Anliegen verdient keinen Rechtsschutz (vgl. BGE 105 Ib 301 E. 1b).

4.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass nicht ansatzweise etwas dargetan wird, was im Hauptverfahren zum Ausschluss von bestimmten Gerichtspersonen geschweige denn aller Richterinnen und Richtern des Bundesverwaltungsgerichts führen könnte. Das Ausstandsbegehren ist vielmehr als rechtsmissbräuchlich zu erkennen (vgl. dazu TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 22 Rz. 26), weshalb es unzulässig und darauf nicht einzutreten ist.

5.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Verfahrens der Gesuchstellerin aufzuerlegen und auf Fr. 750.– festzulegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der am 23. März 2019 geleistete Kostenvorschuss in gleicher Höhe ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Auf das Ausstandsbegehren wird nicht eingetreten.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden der Gesuchstellerin auferlegt. Der in gleicher Höhe geleistete Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Dieses Urteil geht an die Gesuchstellerin und das SEM.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Simon Thurnheer

Philipp Reimann

Versand: