



Urteil vom 18. Mai 2022

Besetzung

Richterin Daniela Brüscheiler (Vorsitz),
Richterin Chiara Piras, Richter Thomas Segessenmann,
Gerichtsschreiberin Regula Frey.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Sri Lanka,
vertreten durch Gabriel Püntener, Rechtsanwalt,
Advokaturbüro, (...),
Gesuchsteller,

gegen

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

Gegenstand

Ausland; Beschwerdeverfahren D-390/2022 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Die Vorinstanz trat auf das erste Asylgesuch des Gesuchstellers vom 5. Mai 2014 nicht ein und ordnete seine Überstellung nach Rumänien an. In der Folge wurde er von den kantonalen Behörden als verschwunden gemeldet. Am 19. Dezember 2016 ersuchte er erneut um Asyl in der Schweiz. Das SEM trat mit Verfügung vom 8. Juni 2017 auch auf dieses Gesuch nicht ein und ordnete dieses Mal die Überstellung nach Italien an. Die gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil D-3535/2017 vom 11. Juli 2017 ab.

B.

B.a Mit Eingabe vom 7. Mai 2021 reichte der Gesuchsteller beim SEM ein neues Asylgesuch ein. In ihrer Verfügung vom 17. Dezember 2021 stellte die Vorinstanz fest, der Gesuchsteller erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, sie lehnte sein Asylgesuch ab, ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie deren Vollzug an.

B.b Gegen diese Verfügung erhob der Gesuchsteller mit Eingabe vom 26. Januar 2022 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht, welches in der Folge das Beschwerdeverfahren D-390/2022 eröffnete. In ihrer Zwischenverfügung vom 1. Februar 2022 teilte die Instruktionsrichterin im genannten Verfahren dem Gesuchsteller unter anderem mit, der Spruchkörper setze sich aus Richterin Jeannine Scherrer-Bänziger (Vorsitz), Richter Yanick Felley und Richterin Nina Spälti Giannakitsas sowie Gerichtsschreiber Stefan Weber zusammen. Zudem wurde der Gesuchsteller darüber informiert, dass sein Beschwerdeverfahren mit demjenigen seiner Ehefrau B. _____ (Geschäfts-Nr. D-394/2022) koordiniert geführt werde.

B.c Mit Eingabe vom 16. Februar 2022 gelangte der Gesuchsteller an die Instruktionsrichterin im Verfahren D-390/2022. Darin stellte er fest, die Instruktionsrichterin wisse unbestreitbar seit längerer Zeit, dass es in von seinem Rechtsvertreter geführten Beschwerdeverfahren systematisch und widerrechtlich zu Manipulationen des Spruchkörpers komme, indem mehrheitlich Instruktionsrichterinnen und –richter sowie Mitrichterinnen und –richter aus den Reihen der SVP (Schweizerische Volkspartei) kämen. Dies führe zu einer Häufung von ablehnenden Beschwerde- und Revisionsentscheiden. Spätestens seit Ende November 2021, als sich der Rechtsvertreter des Gesuchstellers unter anderem auch an die Instruktionsrichterin gewandt habe – dürften keine Manipulationen des Spruchkörpers in dem

Sinne mehr vorkommen, dass ein Instruktionsrichter/eine Instruktionsrichterin in Kombination mit einem weiteren Richter oder einer Richterin der SVP eingesetzt werde. Im vorliegenden Verfahren wie auch im Verfahren D-394/2022 (sowie in einem weiteren Verfahren) sei die Instruktionsrichterin jeweils zusammen mit einem weiteren Richter aus der SVP bestimmt worden. Es sei klar, dass es sich dabei nicht um einen Zufall handle, sondern um eine sehr bewusste Manipulation. Die Instruktionsrichterin sei sich der ganzen Angelegenheit sehr wohl bewusst und versuche, mit maximalem und sicher auch risikovollem Einsatz die von ihr angestrebte SVP-Dominanz und damit die Reduktion der Beschwerdechancen in den vom rubrizierten Rechtsvertreter geführten Verfahren mit allen Mitteln durchzusetzen. Selbstverständlich könne die vorliegende Eingabe als Ausstandsbegehren betrachtet werden, es dürfte aber vernünftiger sein, wenn die Instruktionsrichterin und auch der von ihr eingesetzte Zweitrichter angesichts der erdrückenden Sachlage von sich aus in den Ausstand treten würden, damit ein Spruchkörper ohne jede Manipulation bestimmt werde, welchem kein Mitglied der SVP angehöre. Weiter sei zu beachten, dass die ganze Angelegenheit eine tiefgreifende Untersuchung erfordere und die Klärung der Situation notwendig sei. Es dürfte sich deshalb eine Sistierung des vorliegenden Verfahrens aufdrängen.

C.

Das Bundesverwaltungsgericht eröffnete in der Folge das vorliegende Ausstandsverfahren.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Über Beschwerden gegen Verfügungen, die gestützt auf das Asylgesetz (AsylG; SR 142.31) durch das SEM erlassen worden sind, entscheidet das Gericht grundsätzlich (mit Ausnahme von Verfahren betreffend Personen, gegen die ein Auslieferungsersuchen des Staates vorliegt, vor welchem sie Schutz suchen) endgültig (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31–33 VGG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 Im Rahmen dieser Verfahren ist das Bundesverwaltungsgericht auch zur abschliessenden Beurteilung von Ausstandsbegehren zuständig (vgl. BVGE 2007/4 E. 1.1). Gemäss Art. 38 VGG gelten die Bestimmungen des

BGG über den Ausstand (vgl. Art. 34 ff. BGG) im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht sinngemäss.

1.3 Der Entscheid über Ausstandsbegehren ergeht – unter Ausschluss der betroffenen Gerichtsperson – in der Regel in der Besetzung mit drei Richtern beziehungsweise Richterinnen (Art. 21 Abs. 1 VGG, Art. 38 VGG i.V.m. Art. 37 Abs. 1 BGG).

2.

2.1 Eine Partei, die gemäss Art. 36 Abs. 1 BGG den Ausstand einer Gerichtsperson verlangt, hat dem Gericht ein schriftliches Begehren einzureichen, sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis erhalten hat, und dabei die den Ausstand begründenden Tatsachen zumindest glaubhaft zu machen (vgl. Art. 36 Abs. 1 BGG [zweiter Satz]; BGE 144 I 159 E. 4.3, 137 II 431 E. 5.2). 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 140 III 221 E. 4.1). Macht die Partei die Ausstandsgründe nicht unverzüglich geltend, so verwirkt sie ihr Ablehnungsrecht (vgl. BGE 140 I 171 E. 8.4.3, 140 I 240 E. 2.4, je m.w.H.).

2.2 Die Eingabe vom 16. Februar 2022 beinhaltet ein solches Begehren und sie wurde innerhalb nützlicher Frist eingereicht. Der Gesuchsteller ist im Verfahren D-390/2022 Partei und damit zur Einreichung des Ausstandsbegehrens legitimiert.

3.

3.1 Die vom Ausstandsbegehren betroffene Gerichtsperson hat sich über die vorgebrachten Ausstandsgründe zu äussern (Art. 36 Abs. 2 BGG). Bestreitet die Gerichtsperson, deren Ausstand verlangt wird, oder ein Richter beziehungsweise eine Richterin der Abteilung den Ausstandsgrund, so entscheidet gemäss Art. 37 Abs. 1 BGG die Abteilung unter Ausschluss der betroffenen Gerichtsperson über den Ausstand.

3.2

3.2.1 Der Gesuchsteller beruft sich sinngemäss auf den Ausstandsgrund von Art. 34 Abs. 1 Bst. e BGG. Gemäss dieser Bestimmung haben Gerichtspersonen in den Ausstand zu treten, wenn sie aus anderen als den in Art. 34 Abs. 1 Bst. a–d BGG genannten Gründen befangen sein könnten. Dieser Bestimmung kommt die Funktion einer Auffangklausel zu, die – über

den Bereich der in den Bst. a–d namentlich erwähnten besonderen sozialen Beziehungen hinausgehend – sämtliche Umstände abdeckt, die den Anschein der Befangenheit einer Gerichtsperson erwecken und objektiv Zweifel an deren Unvoreingenommenheit zu begründen vermögen (vgl. FLORENCE AUBRY GIRARDIN, in: Corboz/Wurzbürger/Ferrari/Frésard/Aubry Girardin [Hrsg.], Commentaire de la LTF, 2. Aufl. 2014, Art. 34 BGG Rz. 29 m.w.H.). Insofern muss zur Ablehnung einer Gerichtsperson nicht deren tatsächliche Befangenheit nachgewiesen werden, sondern es genügt bereits der Anschein der Befangenheit. Ein solcher Anschein besteht, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtungsweise geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit der Richterin oder des Richters zu erwecken. Solche Umstände können namentlich in einem bestimmten Verhalten der Gerichtsperson begründet sein (vgl. BGE 141 IV 178 E. 3.2.1, 140 I 326 E. 5.1, m.w.H.). Richterliche Verfahrensfehler können dabei ausnahmsweise die Unbefangenheit in Frage stellen. Es müssen jedoch objektiv gerechtfertigte Gründe zur Annahme bestehen, dass sich in Rechtsfehlern gleichzeitig eine Haltung manifestiert, die auf fehlender Distanz und Neutralität beruht. Es muss sich um besonders krasse Fehler oder wiederholte Irrtümer handeln, die eine schwere Verletzung der Richterpflichten darstellen (vgl. ISABELLE HÄNER, in: Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018, Art. 34 N 19).

3.2.2 Die Zuteilung der Verfahren an die Richter und Richterinnen zur Instruktion und die Generierung der Spruchkörper am Bundesverwaltungsgericht basiert auf einer automatischen und einer manuellen Komponente (vgl. <https://www.bvger.ch/bvger/de/home/rechtsprechung/spruchkoerperbildung.html>). Für die automatische Komponente wird ein EDV-basiertes Zuteilungssystem verwendet. Dieses berücksichtigt bei der Zuteilung der Verfahren neben der Sprache der Richter und Richterinnen insbesondere den Beschäftigungsgrad, mit dem sie in der Rechtsprechung tätig sind. Basierend auf diesen Indikatoren werden die eingehenden Rechtsmittel in der Reihenfolge ihres Eingangs unter Berücksichtigung der aktuellen Auslastung den Richtern und Richterinnen zur Instruktion zugeteilt und die Spruchkörper generiert. Das EDV-basierte Zuteilungssystem ist hingegen nicht darauf ausgelegt, von einzelnen Rechtsvertretern oder Rechtsvertreterinnen eingereichte Rechtsmittel gleichmässig und unter Berücksichtigung ihrer Parteizugehörigkeit Richter und Richterinnen zur Instruktion zuzuteilen oder den Spruchkörper parteipolitisch ausgewogen zu generieren. Die implizite Annahme des Gesuchstellers beziehungsweise seines Rechtsvertreters, es sei eine gleichmässige Verteilung der von ihm geführ-

ten Verfahren auf alle Richter und Richterinnen beziehungsweise eine parteipolitisch ausgewogene Zuweisung seiner Verfahren auf die Richterschaft in den Abteilungen IV und V zu erwarten, ist mithin von vornherein falsch. Soweit die Zuteilung der von ihm anhängig gemachten Verfahren im Übrigen durch eine manuelle Übersteuerung des EDV-basierten Zuteilungssystems vorgenommen wurde, erfolgte dies durchwegs auf Komponenten, die auf reglementarisch vorbestimmten sachlichen Kriterien beruhen oder auf Anweisung des Abteilungspräsidiums zur Ausgleicheung der Geschäftslast (vgl. Art. 14a Abs. 2 Bst. d VGR), wobei diese im System standardisiert ausgewiesen wird. Dass die von Rechtsanwalt Gabriel Püntener eingereichten Rechtsmittel im beleuchteten Zeitraum vermehrt Richtern und Richterinnen zur Instruktion zugewiesen wurden, die der SVP angehören (beziehungsweise der gleichen Instruktionsrichterin), ist mithin systembedingt – und kann sich systembedingt fluktuierend wieder ändern. Dasselbe gilt für die vom Zuteilungssystem bestimmten Mitrichter oder Mitrichterinnen.

3.3 Hinsichtlich der Bildung des Spruchkörpers im Verfahren D-390/2022 ist festzuhalten, dass diese am 27. Januar 2022 mit Hilfe eines EDV-basierten Zuteilungssystems ohne jeglichen Eingriff der Instruktionsrichterin oder einer anderen am Bundesverwaltungsgericht tätigen Person stattgefunden hat. Die Unterstellung, am Bundesverwaltungsgericht würden die vom Rechtsvertreter des Gesuchstellers anhängig gemachten Verfahren durch bewusste widerrechtliche Manipulation vermehrt Richtern und Richterinnen zur Instruktion und zur Mitwirkung zugeteilt, die der SVP angehören, und insbesondere sei dies im Verfahren D-390/2022 durch die dortige Instruktionsrichterin erfolgt, erweist sich als offensichtlich haltlos, weshalb auf das Ausstandsbegehren gegen die Instruktionsrichterin im Verfahren D-390/2022 nicht einzutreten ist. Bei dieser Sachlage erübrigte sich das Einholen einer Stellungnahme der betroffenen Richterin.

4.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Gesuchsteller aufzuerlegen und auf Fr. 750.— festzusetzen (Art. 63 Abs. 1; Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Auf das Ausstandsbegehren wird nicht eingetreten.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.— werden dem Gesuchsteller auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

3.

Dieses Urteil geht an den Gesuchsteller und die Instruktionsrichterin im Verfahren D-390/2022.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniela Brüscheiler

Regula Frey

Versand: