

**Bundesverwaltungsgericht**

**Tribunal administratif fédéral**

**Tribunale amministrativo federale**

**Tribunal administrativ federal**



---

Abteilung V  
E-511/2010/ame  
{T 0/2}

## **Urteil vom 10. August 2010**

---

Besetzung

Richterin Gabriela Freihofer (Vorsitz),  
Richter Bendicht Tellenbach,  
Richterin Muriel Beck Kadima,  
Gerichtsschreiber Jan Feichtinger.

---

Parteien

**A.**\_\_\_\_\_, geboren (...),  
Sri Lanka,  
vertreten durch Gabriel Püntener, Rechtsanwalt, (...),  
Gesuchsteller,

gegen

**Bundesamt für Migration (BFM),**  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Ausstandsbegehren vom 26. Januar 2010  
i.S. Beschwerdeverfahren E-80/2010.

**Sachverhalt:****A.**

Der Gesuchsteller, ein srilankischer Staatsangehöriger tamilischer Volkszugehörigkeit mit letztem Wohnsitz in B.\_\_\_\_\_, verliess seinen Heimatstaat eigenen Angaben zufolge am 15. Dezember 2005 und gelangte mit einem 90 Tage gültigen Besuchervisum auf dem Luftweg in die Schweiz, wo er am 27. März 2006 um Asyl nachsuchte.

Dabei machte er im Wesentlichen geltend, im Jahr 2005 während den Wahlen (2005) auf dem Schulweg von singhalesischen Jugendlichen als "Tiger" beschimpft und geschlagen worden zu sein. Er habe die Klassen sechs bis neun im C.\_\_\_\_\_ in D.\_\_\_\_\_ bei B.\_\_\_\_\_ absolviert. Damals hätten in B.\_\_\_\_\_ viele Demonstrationen stattgefunden, und es sei zu Provokationen gekommen. So sei einmal der Bus, mit dem er zur Schule gefahren sei, von Singhalesen angehalten und seine Mitschüler wie auch er selbst aufgefordert worden, den Weg zu Fuss fortzusetzen. Zudem habe es Probleme mit Leuten der Karuna-Gruppe gegeben; diese hätten Personen verschleppt und erpresst. Wegen des sich verschärfenden Konflikts, der erneut zum Kriegsausbruch führen könne, habe er in den Monaten vor seiner Ausreise starke Angstgefühle entwickelt, dies auch aufgrund von Kriegsopfern unter seinen Angehörigen. Zudem befürchte er, im Kriegsfall müssten alle Tamilen in die Nordprovinz zurückkehren. Seine Mutter und eine Schwester wohnten in E.\_\_\_\_\_ (Vorort von B.\_\_\_\_\_) in einer Mietwohnung, andere Verwandte lebten in Vavuniya und in Jaffna sowie im Ausland. Weitere Gründe, die ihn zum Verlassen des Landes respektive zur Nichtrückkehr nach B.\_\_\_\_\_ bewogen hätten, gebe es nicht.

**B.**

Mit Verfügung vom 20. April 2006 stellte das BFM fest, der Gesuchsteller erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte das Asylgesuch vom 27. März 2006 ab und ordnete die Wegweisung sowie den Vollzug derselben an.

**C.**

Eine gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil E-4780/2006 vom 25. November 2009 ab.

**D.**

Mit als "neues Asylgesuch" bezeichneter Eingabe vom 31. Dezember 2009 gelangte der Gesuchsteller erneut ans BFM und beantragte, ihm sei im Rahmen eines neu zu eröffnenden Verfahrens Asyl zu gewähren, eventualiter sei die Unzulässigkeit respektive Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen.

Zur Begründung machte er im Wesentlichen geltend, seine seit acht Jahren in B.\_\_\_\_\_ wohnhafte Mutter F.\_\_\_\_\_ sei Anfang Dezember 2009 infolge der exilpolitischen Aktivitäten ihres in Kanada lebenden Sohnes G.\_\_\_\_\_ massiv behelligt worden, sodass sie sich gezwungen gesehen habe, am 21. Dezember 2009 fluchtartig nach Indien auszureisen. Damit sei die im ordentlichen Verfahren zum Nachteil des Gesuchstellers unbewiesen gebliebene Tatsache, dass (auch) er im Falle einer Rückkehr nach Sri Lanka asylrelevante Nachteile zu erleiden hätte, erstellt. Zudem liege nun insoweit ein neuer rechtserheblicher Sachverhalt vor, als dem Gesuchsteller in B.\_\_\_\_\_ – auch angesichts der bereits im November 2009 erfolgten Ausreise der Schwester H.\_\_\_\_\_ nach Italien – kein familiäres Netz mehr zur Verfügung stehe.

**E.**

Gestützt auf Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) überwies das BFM die Eingabe des Gesuchstellers vom 31. Dezember 2009 am 5. Januar 2010 zur Behandlung unter revisionsrechtlichen Gesichtspunkten ans Bundesverwaltungsgericht. Im entsprechenden Übermittlungsschreiben wurde zur Begründung ausgeführt, die Eingabe werde im Wesentlichen mit Vorbringen begründet, die sich vor Abschluss des Beschwerdeverfahrens ereignet hätten.

**F.**

Mit Eingabe ans Bundesverwaltungsgericht vom 12. Januar 2010 ersuchte der Gesuchsteller darum, das "Asylgesuch" vom 31. Dezember 2009 sei zur Behandlung ans BFM zurückzuweisen.

**G.**

Mit prozessleitender Verfügung vom 12. Januar 2010 (E-80/2010) nahm der zuständige Instruktionsrichter die Eingabe vom 31. Dezember 2009 als Revisionsgesuch entgegen und setzte dem Gesuchsteller Frist zur Ergänzung seiner Eingabe unter revisions-

rechtlichen Gesichtspunkten sowie zu Bezahlung eines Kostenvorschusses an.

**H.**

Der Gesuchsteller liess mit Eingabe vom 26. Januar 2010 beantragen, es sei festzustellen, dass es sich bei der Eingabe vom 31. Dezember 2009 ans BFM um ein neues Asylgesuch handle und die Sache sei entsprechend zur Behandlung als solches, eventualiter zur Behandlung als Wiedererwägungsgesuch an die Vorinstanz zurückzuweisen. Es sei festzustellen, dass der zuständige Richter wegen Befangenheit für das weitere Verfahren in Ausstand zu treten habe. Dabei wurde geltend gemacht, ein Bundesverwaltungsrichter, der sich ohne vorgängige Gewährung des rechtlichen Gehörs und unter Missachtung gesetzlicher Bestimmungen (Art. 123 Abs. 2 Bst. a des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]) vorschnell festlege, dass es sich bei einer Eingabe, welche weder als solche bezeichnet noch bei der hierfür zuständigen Behörde eingereicht worden sei, um ein Revisionsgesuch handle, erscheine in einer objektiven Betrachtungsweise nicht mehr als unbefangen.

**I.**

Gestützt auf Art. 36 Abs. 2 BGG, wonach sich die von einem Ausstandsbegehren betroffene Gerichtsperson über die vorgebrachten Ausstandsgründe zu äussern hat, wurde Richter Markus König durch die im Ausstandsverfahren zuständige Instruktionsrichterin mit Schreiben vom 29. Januar 2010 ersucht, zu den geltend gemachten Ausstandsgründen Stellung zu nehmen.

**J.**

Mit Schreiben vom 15. Februar 2010 äusserte sich Richter Markus König zu den vorgebrachten Ausstandsgründen.

**K.**

Mit prozessleitender Verfügung vom 15. Februar 2010 wurde der Vollzug der Wegweisung gestützt auf Art. 56 VwVG bis auf Weiteres ausgesetzt.

**L.**

Mit prozessleitender Verfügung vom 16. Februar 2010 wurde dem Gesuchsteller das vorliegende Spruchgremium sowie die vorsorgliche Aussetzung des Wegweisungsvollzugs zur Kenntnis gebracht.

**M.**

Dem Gesuchsteller wurde mit prozessleitender Verfügung vom 7. Mai 2010 Gelegenheit gegeben, sich zur Stellungnahme von Richter Markus König vom 15. Februar 2010 zu äussern. Mit Eingabe vom 25. Mai 2010 wurde diese Gelegenheit wahrgenommen.

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

**1.1** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Über Verfügungen, die gestützt auf das Asylgesetz vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) durch das BFM erlassen worden sind, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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

**1.3** Bestreitet die Gerichtsperson, deren Ausstand verlangt wird, oder ein Richter beziehungsweise eine Richterin der Abteilung den Ausstandsgrund, so entscheidet die Abteilung unter Ausschluss der betroffenen Gerichtsperson über den Ausstand (Art. 37 Abs. 1 BGG).

**2.**

Will eine Partei den Ausstand einer Gerichtsperson verlangen, so hat sie dem Gericht ein schriftliches Begehren einzureichen, sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis erhalten hat (Art. 36 Abs. 1 BGG). Macht die Partei die Ausstandsgründe nicht unverzüglich geltend, so verwirkt sie ihr Ablehnungsrecht (vgl. BGE 120 Ia 19 E. 2c S. 24). Der Gesuchsteller beruft sich durch seinen Rechtsvertreter zur Begründung seines Ausstandsbegehrens auf die Zwischenverfügung von Bundesverwaltungsrichter Markus König vom 12. Januar 2010 im Beschwerdeverfahren E-80/2010. Indem sinngemäss geltend gemacht wird, der Rechtsvertreter habe frühestens mit dem Empfang der Verfügung von den vorgebrachten Ausstandsgründen Kenntnis erlangt, ist das mit Eingabe vom 26. Januar 2010 gestellte Ausstandsbegehren

als rechtzeitig eingereicht zu erachten, womit auf dasselbe einzutreten ist.

### **3.**

#### **3.1**

In der Begründung des vorliegenden Ausstandsbegehrens wird zunächst vorgebracht, die Eingabe vom 31. Dezember 2009 sei zu Unrecht und entgegen deren ausdrücklichen Bezeichnung als "neues Asylgesuch" als Revisionsgesuch entgegengenommen worden. So ergebe sich aus derselben, dass die Mutter des Gesuchstellers Anfang Dezember 2009 an ihrem Wohnort vom CID (Criminal Investigations Department) aufgesucht, mit den Aktivitäten ihres Sohnes G. \_\_\_\_\_ im kanadischen Exil konfrontiert und dabei massiv bedroht worden sei, weshalb sie am 21. Dezember 2009 fluchtartig nach Indien ausgereist sei. Damit habe sich die im "neuen Asylgesuch" geltend gemachte, verfolgungsbegründende Tatsache mit der Behelligung der Mutter Anfang Dezember 2009 und definitiv mit deren Ausreise am 21. Dezember 2009 – mithin nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 25. November 2009 – verwirklicht. Mit anderen Worten habe sich die Gefahr einer (künftigen) gegen den Gesuchsteller gerichteten Verfolgung durch die genannten Ereignisse insoweit aktualisiert (vgl. Eingabe vom 12. Januar 2010), als die exilpolitischen Aktivitäten des Bruders für sich (sozusagen als Ursache ohne Wirkung) im ordentlichen Verfahren noch keine asylrelevanten Tatsachen dargestellt hätten.

Zudem sei in der vorgenannten Eingabe explizit darauf hingewiesen worden, dass dem Gesuchsteller, anders als noch zum Zeitpunkt des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 25. November 2009, nach der Ausreise der – als letzte nahe Angehörige dort verbliebenen – Mutter in B. \_\_\_\_\_ kein familiäres Netz mehr zur Verfügung stehen würde.

Die Tatsache, dass der zuständige Richter sich zu Unrecht der vorinstanzlichen Einschätzung – gemäss welcher die Eingabe vom 31. Dezember 2009 im Wesentlichen mit Vorbringen begründet werde, die sich vor Abschluss des Beschwerdeverfahrens durch das Bundesverwaltungsgericht verwirklicht hätten – angeschlossen habe, er mithin die genannte Eingabe vorschnell und im Ergebnis zu Unrecht als Revisionsgesuch entgegengenommen habe, lasse ihn als befangen erscheinen. Sinngemäss wird damit Art. 34 Abs. 1 Bst. e

BGG angerufen, wonach Gerichtspersonen in den Ausstand zu treten haben, wenn sie aus anderen Gründen, insbesondere wegen besonderer Freundschaft oder persönlicher Feindschaft mit einer Partei oder ihrem Vertreter, befangen sein könnten.

**3.2** In seiner Stellungnahme vom 15. Februar 2010 führte Richter Markus König im Wesentlichen aus, der Gesuchsteller habe seine Eingabe vom 31. Dezember 2009 erstens mit seiner Furcht begründet, aufgrund exilpolitischer Aktivitäten seines in Kanada lebenden Bruders bei einer Rückkehr nach Sri Lanka asylrelevante Schwierigkeiten zu erhalten. Die diese Reflexverfolgung auslösenden Umstände hätten sich aussagegemäss im Frühling / Sommer 2009 verwirklicht respektive seien damals über die Internet-Plattform TamilNet weltweit bekanntgemacht worden. Damit handle es sich mit Bezug auf das ordentliche Beschwerdeverfahren um vorbestandene Umstände und damit um Tatsachen im Sinne von Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG. An dieser Feststellung vermöge auch der Umstand nichts zu ändern, dass der Rechtsvertreter des Gesuchstellers in der Eingabe vom 26. Januar 2010 nachträglich die flüchtlingsrechtliche Erheblichkeit dieser Vorbringen seines Mandanten zu relativieren versuche.

Zweitens sei im Gesuch geltend gemacht worden, dass das familiäre Beziehungsnetz des Gesuchstellers in B.\_\_\_\_\_ sich aufgelöst habe; dies sei – laut Rechtsvertreter – unter dem Gesichtspunkt der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs relevant und müsse zu einer vorläufigen Aufnahme in der Schweiz führen. Diese Umstände sollten sich (teilweise) zeitlich nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts verwirklicht haben, womit es sich insoweit um Wiedererwägungsgründe handeln könne. Würden in einer Eingabe sowohl Revisions- als auch Wiedererwägungsgründe geltend gemacht, habe gemäss konstanter Praxis von BFM und Bundesverwaltungsgericht (bzw. zuvor der Asylrekurskommission) aus verschiedenen Gründen die Behandlung der erstgenannten Vorrang. Im Fall eines negativen Abschlusses des Revisionsverfahrens könne es in solchen Verfahrenskonstellationen auch zu einer nachträglichen (Rück-) Überweisung an das BFM zwecks Beurteilung der Wiedererwägungsgründe kommen.

Der Vorwurf der Befangenheit sei nach dem Gesagten unbegründet und werde in aller Form zurückgewiesen.

#### 4.

**4.1** Die Begründung des vorliegenden Ausstandsbegehrens geht in ihrem Sinngehalt nicht über die Behauptung hinaus, dass der zuständige Instruktionsrichter die Eingabe vom 31. Dezember 2009 entgegen deren Bezeichnung als "neues Asylgesuch" als Revisionsgesuch entgegengenommen habe. Dabei verkennt der Gesuchsteller, dass Zweck und Gegenstand eines Ausstandsverfahrens mitnichten die Frage bildet, ob eine bestimmte Instruktionshandlung sich unter objektiven Gesichtspunkten als richtig erweist oder nicht. Allein eine möglicherweise falsche Instruktionshandlung begründet noch keinen Anschein der Voreingenommenheit. Gemäss Rechtsprechung (BGE 125 I 119 E. 3e, 116 Ia 135 E. 3a S. 138; vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-5297/2007 vom 14. Februar 2008; Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 6 E. 7e) setzt eine den Ausstand einer Gerichtsperson begründende Voreingenommenheit vielmehr besonders schwere oder wiederholte Fehler im Verfahren oder bei der rechtlichen Beurteilung voraus, die schwerwiegenden Pflichtverletzungen gleichkommen.

Vorliegend liegen keinerlei Anhaltspunkte für eine Pflichtverletzung in diesem Sinne oder für ein von unsachlichen Beweggründen des Instruktionsrichters geleitetes Verfahren vor.

**4.2** Abgesehen davon, dass selbst eine rechtlich unzutreffende Instruktionsverfügung noch keinen Befangenheitsgrund abgeben könnte, ist festzustellen, dass im konkreten Fall die vorgenommene prozessuale Behandlung der Eingabe korrekt und praxiskonform erfolgte und die erhobene Kritik daher in jeder Hinsicht fehlt geht.

**4.2.1** Im Asylpunkt bringt der Gesuchsteller seine Befürchtung zum Ausdruck, aufgrund der exilpolitischen Aktivitäten seines in Kanada lebenden Bruders verfolgt zu werden. Bei den – vom 8. März 2009 und vom 29. Juni 2009 datierenden – Publikationen des Bruders handelt es sich im Hinblick auf das Urteil E-4780/2006 vom 25. November 2009 um vorbestandene Umstände und damit um Tatsachen im Sinne von Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG.

Die vom Gesuchsteller vertretene Auffassung, wonach sich die ihm drohende Verfolgung erst mit jener gegenüber seiner Mutter "aktualisiert" habe, kann nicht geteilt werden. Dass die Gefahr der

Reflexverfolgung gegenüber einem Angehörigen eines politischen Aktivisten sich anhand von bereits erfolgten Reflexverfolgungsmassnahmen gegenüber einem anderen Familienangehörigen aufzeigen lässt, bedeutet keineswegs, dass diese ursächlich für jene wären. Eine glaubhaft gemachte Verfolgung der Mutter könnte vorliegend durchaus dazu beitragen, eine entsprechende Gefährdung auch des Gesuchstellers aufzuzeigen. Dies ändert jedoch nichts an der Tatsache, dass dem behördlichen Interesse sowohl an der Mutter wie auch am Gesuchsteller die exilpolitischen Aktivitäten des Sohnes respektive Bruders zugrunde liegen.

**4.2.2** Die fluchtartige Ausreise der Mutter erfolgte aussagegemäss am 21. Dezember 2009, mithin zeitlich nach dem Urteil E-4780/2006 vom 25. November 2009. Diesbezüglich führte der Instruktionsrichter in seiner Stellungnahme vom 15. Februar 2010 aus, dass es sich bei der Eingabe vom 31. Dezember 2009 insoweit um ein Wiedererwägungsgesuch (betreffend Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs) handeln könnte. Dieser Auffassung kann uneingeschränkt gefolgt werden, zumal angesichts der offensichtlich fehlenden Asylrelevanz des entsprechenden Vorbringens dessen Behandlung im Rahmen eines zweiten Asylverfahrens ausser Betracht fällt.

## **5.**

Aus den genannten Gründen sind keine Umstände ersichtlich, die bei objektiver Betrachtungsweise auf die Befangenheit des Instruktionsrichters König schliessen lassen. Das Ausstandsbegehren vom 26. Januar 2010 ist somit abzuweisen.

## **6.**

Die Akten sind an den zuständigen Instruktionsrichter König zur Weiterführung des Verfahrens zu überweisen.

## **7.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Gesuchsteller die Kosten von Fr. 450.– (Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG i.V.m. Art. 1, 2 und 3 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]) aufzuerlegen und zur Hauptsache zu schlagen (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Das Ausstandsbegehren wird abgewiesen.

**2.**

Die Akten des Beschwerdeverfahrens E-80/2010 werden zur Weiterführung des Verfahrens dem bisherigen Instruktionsrichter überwiesen.

**3.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 450.– werden dem Gesuchsteller auferlegt und zur Hauptsache geschlagen.

**4.**

Dieses Urteil geht an den Rechtsvertreter des Gesuchstellers und den Bundesverwaltungsrichter König.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Gabriela Freihofer

Jan Feichtinger

Versand:

