



Urteil vom 25. Mai 2022

Besetzung

Richterin Muriel Beck Kadima (Vorsitz),
Richterin Daniela Brüscheiler, Richterin Roswitha Petry,
Gerichtsschreiberin Alexandra Püntener.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
B. _____, geboren am (...),
C. _____, geboren am (...),
D. _____, geboren am (...),
Sri Lanka,
alle vertreten durch Gabriel Püntener, Rechtsanwalt,
Advokaturbüro, (...),
Gesuchstellende,

gegen

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

Gegenstand

Revisionsgesuch sowie Nichtigkeitsbeschwerde gegen das
Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-5399/2021 vom
20. Dezember 2021 / N (...),

Sachverhalt:**A.**

A.a Das SEM wies die Asylgesuche der Gestuchstellenden vom 11. August 2020 mit Verfügung vom 24. September 2021 ab und ordnete deren Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an.

Das SEM unternahm für die Zustellung dieser Verfügung drei Versuche. Der erste Versuch misslang, weil die Postadresse der Gestuchstellenden gemäss den Akten nachweislich falsch war, denn diese waren wenige Tage vor Ergehen und Versand der Verfügung offiziell in eine neue Unterkunft an anderer Adresse umgezogen (vgl. Akte A49). Der zweite Versuch – zusammen mit einem Begleitschreiben des SEM vom 13. Oktober 2021 (vgl. Akte A50) – misslang ebenfalls. Die Sendung wurde von der Post am 26. Oktober 2021 mit dem Vermerk "nicht abgeholt" an das SEM retourniert. Gemäss einem Schreiben einer Sozialassistentin vom «(...)» (EVAM) vom 2. November 2021 an das SEM habe der Briefträger die Abholungseinladung in einen falschen Briefkasten gelegt. Deshalb hätten die Gestuchstellenden diese erst am 26. Oktober 2021 erhalten und sei die Sendung des SEM bei ihrem Abholungsversuch am Postschalter bereits retourniert gewesen. Es werde um Zustellung einer Kopie der Sendung des SEM an die Gestuchstellenden gebeten. Das SEM unternahm in der Folge – zusammen mit einem Begleitschreiben vom 10. November 2021 (vgl. Akte A53) – eine dritte Zustellung, deren Empfang die Gestuchstellenden gemäss Rückschein am 12. November 2021 unterschriftlich bestätigt haben.

A.b Mit Eingabe vom 18. November 2021 ersuchte der Rechtsvertreter unter Beilage einer Vertretungsvollmacht beim SEM um Akteneinsicht. Diese wurde ihm vom SEM am 24. November 2021 gewährt.

A.c Mit Eingabe vom 13. Dezember 2021 erhoben die Gestuchstellenden durch ihren Rechtsvertreter beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragten unter anderem die Aufhebung der Verfügung vom 24. September 2021.

A.d Das Bundesverwaltungsgericht trat auf die Beschwerde mit Urteil E-5399/2021 vom 20. Dezember 2021, da diese verspätet und daher offensichtlich unzulässig sei, nicht ein. Dies wurde im Wesentlichen damit begründet, zwar sei der dritte Versuch einer physischen Zustellung der angefochtenen Verfügung (mit Begleitschreiben des SEM vom 11. November 2021) erfolgreich gewesen. Jedoch sei bereits der zweite Zustellversuch

als rechtlich erfolgreich zu betrachten, weshalb der 22. Oktober 2021 als rechtsgültiges Eröffnungsdatum der Verfügung des SEM vom 24. September 2018 (recte: 2021) gelte. Die am 12. November 2021 erfolgte physische Zustellung der angefochtenen Verfügung habe keine Bedeutung für die Auslösung der Beschwerdefrist.

B.

Am 30. Dezember 2021 reichten die Gesuchstellenden ein "Feststellungsbegehren Nichtigkeit des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 20. Dezember 2021 (E-5399/2021)" ein. Das Bundesverwaltungsgericht eröffnete unter der Nummer E-5704/2021 ein Verfahren. Die Gesuchstellenden stellten die folgenden Rechtsbegehren:

- Es sei die Nichtigkeit des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 20. Dezember 2021 (E-5399/2021) festzustellen und das Beschwerdeverfahren wiederaufzunehmen (Antrag 1),
- Der Instruktionsrichter beziehungsweise Einzelrichter und der Gerichtsschreiber im Verfahren E-5399/2021 hätten wegen objektiver Befangenheit in der vorliegenden Sache in den Ausstand zu treten (Antrag 2),
- das Bundesverwaltungsgericht habe bei der Gerichtskommission des Ständerats und des Nationalrats den Antrag zu stellen, wonach zu prüfen sei, ob der Instruktionsrichter beziehungsweise Einzelrichter im Verfahren E-5399/2021 gestützt auf Art. 10 Bst. a VGG wegen der vorsätzlichen oder allenfalls grob fahrlässigen schweren Verletzung seiner Amtspflichten durch die Bundesversammlung seines Amtes als Bundesverwaltungsrichter zu entheben sei (Antrag 3),
- sämtliche Richterinnen und Richter der Abteilungen IV, V und VI, sowie alle Gerichtsschreibenden und das Kanzleipersonal der Abteilungen IV bis VI hätten gestützt auf Art. 34 Abs. 1 Bst. e BGG i.V.m. Art 38 VGG wegen objektiver Befangenheit bei der Beurteilung in der vorliegenden Sache in den Ausstand zu treten (Antrag 4),
- das Bundesverwaltungsgericht habe unverzüglich darzulegen, ob die mit dem Nichtigkeits- und dem Ausstandsbegehren betrauten Gerichtspersonen zufällig ausgewählt worden seien und andernfalls die objektiven Kriterien bekannt zu geben, nach denen diese Gerichtspersonen ausgewählt worden seien (Antrag 5),

- das Bundesverwaltungsgericht habe nach Eingang der vorliegenden Eingabe unverzüglich darzulegen, welche Gerichtspersonen mit der Behandlung der vorliegenden Sache betraut würden; gleichzeitig habe es bekannt zu geben, wie diese Gerichtspersonen ausgewählt worden seien; falls in diese Auswahl eingegriffen worden sei, habe das BVGer die objektiven Kriterien bekannt zu geben, nach denen diese Gerichtspersonen ausgewählt worden seien; den Gesuchstellenden sei Einsicht in die Datei der Software des BVGer zu gewähren, mit welcher diese Auswahl nach Eingang der Beschwerde kreiert worden sei und es sei offenzulegen, wer diese Auswahl getroffen habe; weiter sei über diese Person Auskunft zu geben, welcher Partei sie angehöre, in welchem Verhältnis sie zu den Richtern und Richterinnen stehe, welche der Partei X angehörten und auf wessen Weisung hin sie diese Spruchkörperzusammensetzung generiert habe (Antrag 6),
- im Sinne einer vorsorglichen Massnahme sei den Gesuchstellenden unverzüglich zu gestatten, den Entscheid über das Verfahren zur Feststellung der Nichtigkeit des Urteils vom 20. Dezember 2021 in der Schweiz abzuwarten; der Kanton E. _____ sei anzuweisen, von Vollzugshandlungen abzusehen (Antrag 7),
- es sei den Gesuchstellenden die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und ihnen eine Parteientschädigung auszurichten (Antrag 8).

C.

Ebenfalls am 30. Dezember 2021 reichten die Gesuchstellenden ein "Revisionsgesuch und Gesuch um vorsorgliche Massnahme" betreffend das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-5399/2021 vom 20. Dezember 2021 ein. Das Bundesverwaltungsgericht eröffnete unter der Nummer E-5695/2021 ein Verfahren. Die Gesuchstellenden stellten die folgenden Rechtsbegehren:

- Es sei das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 20. Dezember 2021 (E-5399/2021) gestützt auf Art. 45 VGG i.V.m. Art. 121 Bst. a und eventuell Art. 123 Abs. 1 BGG in Revision zu ziehen und aufzuheben; das frühere Beschwerdeverfahren sei danach nach einer korrekten Besetzung des Gerichts weiterzuführen (Antrag 1),
- das vorliegende Revisionsverfahren sei zu sistieren, bis über das Feststellungsbegehren vom 30. Dezember 2021 zur Nichtigkeit des Urteils

des Bundesverwaltungsgerichts E-5399/2021 entschieden worden sei (Antrag 2),

- das Bundesverwaltungsgericht habe bei der Gerichtskommission des Ständerats und des Nationalrats den Antrag zu stellen, wonach zu prüfen sei, ob der Instruktionsrichter beziehungsweise Einzelrichter im Verfahren E-5399/2021 gestützt auf Art. 10 Bst. a VGG wegen der vorsätzlichen oder allenfalls grob fahrlässigen schweren Verletzung seiner Amtspflichten durch die Bundesversammlung seines Amtes als Bundesverwaltungsrichter zu entheben sei (Antrag 3),
- sämtliche Richterinnen und Richter der Abteilungen IV, V und VI, sowie alle Gerichtsschreibenden und das Kanzleipersonal der Abteilungen IV bis VI hätten gestützt auf Art. 34 Abs. 1 Bst. e BGG i.V.m. Art 38 VGG wegen objektiver Befangenheit bei der Beurteilung in der vorliegenden Sache in den Ausstand zu treten (Antrag 4),
- das Bundesverwaltungsgericht habe unverzüglich darzulegen, ob die mit dem Revisions- und dem Ausstandsbegehren betrauten Gerichtspersonen zufällig ausgewählt worden seien und andernfalls die objektiven Kriterien bekannt zu geben, nach denen diese Gerichtspersonen ausgewählt worden seien (Antrag 5),
- das Bundesverwaltungsgericht habe nach Eingang der vorliegenden Eingabe unverzüglich darzulegen, welche Gerichtspersonen mit der Behandlung der vorliegenden Sache betraut würden; gleichzeitig habe es bekannt zu geben, wie diese Gerichtspersonen ausgewählt worden seien; falls in diese Auswahl eingegriffen worden sei, habe das BVGer die objektiven Kriterien bekannt zu geben, nach denen diese Gerichtspersonen ausgewählt worden seien; den Gesuchstellenden sei Einsicht in die Datei der Software des BVGer zu gewähren, mit welcher diese Auswahl nach Eingang der Beschwerde kreiert worden sei und es sei offenzulegen, wer diese Auswahl getroffen habe; weiter sei über diese Person Auskunft zu geben, welcher Partei sie angehöre, in welchem Verhältnis sie zu den Richtern und Richterinnen stehe, welche der Partei X angehörten und auf wessen Weisung hin sie diese Spruchkörperzusammensetzung generiert habe (Antrag 6),
- im Sinne einer vorsorglichen Massnahme sei den Gesuchstellenden zu gestatten, den Entscheid über das Revisionsverfahren in der Schweiz

abzuwarten; der Kanton E. _____ sei anzuweisen, von Vollzugshandlungen abzusehen (Antrag 7),

- es sei den Gesuchstellenden die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und ihnen eine Parteientschädigung auszurichten (Antrag 8).

D.

Mit superprovisorischer Massnahme vom 31. Dezember 2021 setzte die Instruktionsrichterin im Verfahren E-5695/2021 den Vollzug der Wegweisung per sofort einstweilen aus.

E.

Mit Eingabe vom 10. Januar 2022 (vorab per Telefax eingereicht) ersuchte der Rechtsvertreter erneut, die Sache E-5695/2021 nicht durch die Abteilungen IV, V und VI des Bundesverwaltungsgerichts behandeln zu lassen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet gemäss Art. 105 AsylG (SR 142.31) auf dem Gebiet des Asyls in der Regel endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen des SEM (vgl. zur Ausnahme: Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Es ist ausserdem zuständig für die Revision von Urteilen, die es in seiner Funktion als Beschwerdeinstanz gefällt hat (vgl. BVGE 2007/21 E. 2.1). Damit ist es auch zuständig für die vorfrageweise Prüfung des Begehrens um Feststellung der Nichtigkeit (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3107/2021 vom 28. April 2022 E.2.2).

1.2 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG)

1.3 Die vom Bundesverwaltungsgericht (infolge der verschiedenen Rechtsbegehren) eröffneten Verfahren E-5695/2021 und E-5704/2021 sind aufgrund des engen sachlichen Zusammenhangs zu vereinigen und über die Begehren der Gesuchstellenden ist im vorliegenden Urteil zu befinden.

1.4 Der Antrag um Sistierung des Revisionsverfahrens im (E-5695/2021 Antrag 2) wird damit gegenstandslos.

1.5 Die Gesuchstellenden waren im Beschwerdeverfahren E-5399/2021 Partei, weshalb sie durch das Urteil vom 20. Dezember 2021 besonders berührt sind und ein schutzwürdiges Interesse sowohl an dessen Aufhebung oder Änderung als auch an der Feststellung der Nichtigkeit haben. Demnach sind sie zur Einreichung der vorliegend zu beurteilenden Eingaben legitimiert (betreffend Revisionsgesuch: Art. 89 Abs. 1 BGG analog; vgl. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013. Rz. 5.70). Auf diese ist – unter Vorbehalt von E. 3.1 hiernach – einzutreten (vgl. auch E. 6.3 nachfolgend).

2.

Die Abteilungen des Bundesverwaltungsgerichts entscheiden in der Regel in der Besetzung mit drei Richtern oder Richterinnen (vgl. Art. 21 Abs. 1 VGG).

3.

Zunächst ist auf die (formellen) Anträge der Gesuchstellenden bezüglich der Zusammensetzung des Spruchkörpers und die Auswahl sowie das Auswahlprozedere einzugehen (Anträge 4-6 in beiden Eingaben).

3.1 Soweit die Gesuchstellenden beantragen, die vorliegende Sache dürfe nicht durch Gerichtspersonen der Abteilungen IV, V und VI des Bundesverwaltungsgerichts beurteilt werden, ist auf diesen Antrag unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BVGer nicht einzutreten (vgl. dazu Urteile des BVGer B-3927/2018 vom 6. Juni 2016 E. 3.2, insbes. E. 3.2.3 m.w.H., und Urteil E-2028/2021 vom 15. Juni 2021, E. 11.).

3.2 Der Spruchkörper wird mit dem vorliegenden Urteil bekanntgegeben. Was die Auswahl des Spruchkörpers betrifft, ist aus Gründen der Konnexität der von den Gesuchstellenden gleichzeitig eingereichten separaten Rechtsschriften im Verfahren E-5704/2021 eine manuelle Anpassung an den im Verfahren E-5695/2021 zuerst generierten Spruchkörper vorgenommen worden, damit die vorliegend vereinigten Verfahren vom selben Spruchkörper behandelt werden können. Im Verfahren E-5695/2021 wurde der Drittrichter des automatisch generierten Spruchkörpers nochmals generiert, weil es sich um den Einzelrichter des angefochtenen Urteils E-5399/2021 handelte. Folglich stellt sich die Frage der Zufälligkeit der Auswahl des Spruchgremiums im Verfahren E-5704/2021 nicht. Im Übrigen ist auf die Bestimmungen des Geschäftsreglements vom 17. April 2008 für das Bundesverwaltungsgericht (VGR, SR 173.320.1) zu verweisen (vgl. dazu auch Urteil des BVGer E-1526/2017 vom 26. April 2017

E.4.2; Urteil E-349/2018 vom 11. Februar 2021 E. 3.1, m.w.H.). Damit ist auf das Begehren um entsprechende Dokumentierung nicht weiter einzugehen. Das Begehren 2 im Verfahren E-5704/2021 (Ausstand im vorliegenden Verfahren des Instruktionsrichters und des Gerichtsschreibers des Verfahrens E-5399/2021) wird gegenstandslos, nachdem die erwähnten Personen nicht dem vorliegenden Spruchkörper angehören.

4.

4.1 Hinsichtlich des Begehrens um Feststellung der Nichtigkeit des Urteils E-5399/2021 ist vorab darauf hinzuweisen, dass eine Verfügung nur ausnahmsweise nichtig ist, nämlich dann, wenn sie an einem besonders schweren offensichtlichen oder zumindest leicht erkennbaren Mangel leidet und die Nichtigkeit die Rechtssicherheit nicht ernsthaft gefährden würde. Nach der Praxis führen hauptsächlich die funktionelle und die sachliche Unzuständigkeit einer Behörde sowie krasse Verfahrensfehler zur Nichtigkeit (BGE 145 III 436 E. 4, 144 IV 362 E. 1.4.3; zum Ganzen: BVGE 2015/15 E. 2.5.2). Dasselbe gilt in Analogie auch für Urteile.

4.1.1 Der Rechtsvertreter argumentiert in der Nichtigkeitsbeschwerde, im Verfahren E-5399/2021 werde unter Weglassung rechtserheblicher Sachverhaltselemente aktenwidrig behauptet, die Zustellung vom 12. November 2021 des Asylentscheids vom 24. September 2021 sei bloss physisch erfolgt. Dieser sei jedoch – so der Rechtsvertreter weiter – vom SEM erstmals am 12. November 2021 rechtsgültig eröffnet worden. Im Verfahren E-5399/2021 sei willentlich ignoriert worden, dass das SEM mit Verfügungen vom 13. Oktober und 10. November 2021 jeweils die Eröffnung des identischen Asylentscheids vom 24. September 2021 verfügt habe. Nachdem die Eröffnung vom 13. Oktober 2021 misslungen sei, habe das SEM mit einer identischen Verfügung vom 10. November 2021 diese ersetzt und damit aufgehoben. Die Verfahrenshoheit habe bis zum möglichen Eintritt der Rechtskraft der Verfügung vom 13. Oktober 2021 oder einer Beschwerdeeinreichung gegen diese Verfügung vom 13. Oktober 2021 somit klarerweise beim SEM (Devolutiveffekt, Art 54 VwVG) gelegen. Damit habe das SEM frei entscheiden dürfen, ob es seine eigene Verfügung aufheben, in Wiedererwägung ziehen oder ersetzen wolle. Vorliegend habe das SEM den Asylentscheid vom 24. September 2021 mit Verfügung vom 10. November 2021 erneut eröffnet und damit seine eigene Verfügung vom 13. Oktober 2021 ersetzt und aufgehoben. Mit dem bewussten Negieren dieses Sachverhalts sei der Verfügung des SEM vom 10. November 2021 pauschal, unbegründet und willkürlich der Verfügungscharakter abgesprochen worden.

4.1.2 Vorliegend liegt weder eine sachliche noch eine funktionelle Unzuständigkeit einer Behörde vor. Indem im Verfahren E-5399/2021 von der *zweiten* Zustellung (mit Schreiben des SEM vom 13. Oktober 2021) der Verfügung des SEM vom 24. September 2021 als Eröffnungsdatum ausgegangen wurde, kann auch nicht ein schwerwiegender Verfahrensfehler im Sinne der hiervor in E. 4.1 erwähnten Rechtsprechung erblickt werden, der zur Nichtigkeit des Beschwerdeentscheids führen müsste. Das Urteil E-5399/2021 ist nicht mit einem offensichtlichen oder zumindest leicht erkennbaren, tiefgreifenden und wesentlichen Mangel behaftet. Das Nichtigkeitsbegehren ist daher abzuweisen.

4.2 Die Gesuchstellenden machen mit ihren Begehren indes Gründe geltend, welche (sinngemäss) als Revisionsgesuch im Sinne von Art. 121 Bst. d BGG entgegenezunehmen sind (vgl. E. 6 hiernach).

5.

5.1 Gemäss Art. 45 VGG gelten für die Revision von Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts die Art. 121–128 des BGG sinngemäss. Nach Art. 47 VGG findet auf Inhalt, Form und Ergänzung des Revisionsgesuches Art. 67 Abs. 3 VwVG Anwendung. Nicht als Revisionsgründe gelten Gründe, welche die Partei, die um Revision nachsucht, bereits im ordentlichen Beschwerdeverfahren hätte geltend machen können (Art. 46 VGG).

5.2 Das Revisionsgesuch ist ein ausserordentliches Rechtsmittel, das sich gegen einen rechtskräftigen Beschwerdeentscheid richtet. Wird das Gesuch gutgeheissen, beseitigt dies die Rechtskraft des angefochtenen Urteils, und die bereits entschiedene Streitsache ist neu zu beurteilen (vgl. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 5.36).

5.3 An die Begründung ausserordentlicher Rechtsmittel werden erhöhte Anforderungen gestellt. Reine Urteilskritik genügt den gesetzlichen Anforderungen an die Begründung eines Revisionsgesuchs nicht (vgl. AUGUST MÄCHLER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum VwVG, 2. Aufl. 2019, Art. 67, N 10). Das Gesetz umschreibt die Revisionsgründe eng und die Rechtsprechung handhabt diese restriktiv, was insbesondere auf den Ausnahmecharakter der Revision als solchen zurückzuführen ist (vgl. ELISABETH ESCHER, Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018, Art. 121 BGG Rz. 1 f.; NIKLAUS OBERHOLZER, in: Seiler/von Werdt/Güntherich/Oberholzer, Stämpfli Handkommentar SHK, Bundesgerichtsgesetz, 2. Aufl. 2015, Art. 121 Rz. 9).

5.4 Im Revisionsgesuch ist insbesondere der angerufene Revisionsgrund anzugeben und die Rechtzeitigkeit des Revisionsbegehrens im Sinne von Art. 124 BGG darzutun (Art. 67 Abs. 3 VwVG). Gemäss Art. 124 Abs. 1 Bst. b BGG ist das Revisionsgesuch in Fällen, in denen aufgrund der Verletzung von Verfahrensvorschriften im Sinne von Art. 121 Bst. b-d BGG um Revision eines Urteils ersucht wird, innert 30 Tagen nach der Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheids einzureichen.

6.

6.1 Die Gesuchstellenden machen in ihrer Eingabe "Revisionsgesuch und vorsorgliche Massnahme" vom 30. Dezember 2021 als Revisionsgründe geltend, es seien im Verfahren E-5399/2021 die Vorschriften von Art. 121 Bst. a BGG (über die Besetzung des Gerichts oder über den Ausstand) verletzt worden. Zudem sei das Urteil vom 20. Dezember 2021 eventuell gestützt auf Art. 123 Abs. 1 BGG (andere Gründe) in Revision zu ziehen. Weiter stellen sie sich in ihrer Eingabe "Feststellungsbegehren Nichtigkeit" (ebenfalls) vom 30. Dezember 2021 sinngemäss auf den Standpunkt, mit dem (bewussten) Negieren eines zentralen und rechtserheblichen Sachverhaltes sei eine Verletzung von Verfahrensvorschriften erfolgt (vgl. E. 4.1.1 oben). Damit rufen sie sinngemäss Art. 121 Bst. d BGG (in den Akten liegende erhebliche Tatsachen aus Versehen nicht berücksichtigt) an.

6.2 Das Urteil, um dessen Revision begehrt wird, erging am 20. Dezember 2021. Das Revisionsgesuch wurde am 30. Dezember 2021, mithin fristgerecht, eingereicht. Auf das Revisionsgesuch ist somit einzutreten.

7.

7.1 Die Revision eines Urteils des Bundesverwaltungsgerichts kann gemäss Art. 121 Bst. a BGG verlangt werden, wenn die Vorschriften über die Besetzung des Gerichts oder über den Ausstand verletzt worden sind.

7.1.1 Zur Begründung des Revisionsgesuchs gestützt auf Art. 121 Bst. a BGG wird von den Gesuchstellenden zunächst ausgeführt, eine Verletzung der Vorschriften über die Besetzung des Gerichts liege vor, weil davon auszugehen sei, die Zuteilung des Verfahrens E-5399/2021 sei manipuliert worden. Am 24. November 2021 habe der unterzeichnete Anwalt allen Richtern und Richterinnen der Abteilungen IV und V des Bundesverwaltungsgerichts in einem persönlichen Schreiben mitgeteilt, dass bei der Zuteilung der Instruktionsrichter und Instruktionsrichterinnen in diesen Abteilungen massive Manipulationen belegt werden könnten. Zusammengefasst ergebe sich aus diesem Schreiben, dass beispielsweise im Jahr 2021

in rund 54 % aller von ihm eingereichten Beschwerden, Revisionsgesuchen etc. beim Bundesverwaltungsgericht Richter und Richterinnen die Instruktion übernommen hätten, welche jener Partei X angehörten, dessen Mitglied auch der Einzelrichter im Verfahren E-5399/2021 ist. Bei einem Anteil von 30% von Richterinnen und Richtern aus den Reihen der Partei X in den Abteilungen IV und V liege die Quote auf alle übrigen Verfahren der Abteilungen IV und V im Jahr 2021 der Instruktionsrichter und Instruktionsrichterinnen, welche der Partei X angehören, aber bei maximal 35%. Trotz dieser schwerwiegenden Widerrechtlichkeit sei von Seiten des damaligen Instruktionsrichters nichts unternommen worden, obschon er zum Zeitpunkt der Verfassung des Urteils vom 20. Dezember 2021 darüber in Kenntnis gewesen sei, dass seine Einsetzung manipuliert worden sein könnte, weshalb er dies vorab hätte klären müssen. Das Dokument zur Spruchkörperbildung im Verfahren E-5399/2021 sei offenzulegen und eine Frist für eine Revisionsergänzung zu gewähren.

7.1.1.1 Gemäss Art. 26 Abs. 1 VwVG haben die Partei oder ihr Vertreter Anspruch darauf, in ihrer Sache folgende Akten einzusehen: Eingaben von Parteien und Vernehmlassungen von Behörden (Bst. a), alle als Beweismittel dienenden Aktenstücke (Bst. b) und Niederschriften eröffneter Verfügungen (Bst. c). Vorab kann mitgeteilt werden, dass der automatisch generierte Spruchkörper im Verfahren E-5399/2021 keine Änderungen erfuhr. Alleine weil der unterzeichnete Anwalt allgemein eine Manipulation bei der Spruchkörperbildung aller Richter und Richterinnen der Abteilungen IV und V des Bundesverwaltungsgerichts vermutet, ohne einen konkreten Anhaltspunkt dafür im Verfahren E-5399/2021 darzulegen, besteht vorliegend kein Anlass, Einsicht in den Ausdruck aus der Software dieses Verfahrens zu gewähren. Der Antrag auf weitergehende Auskünfte und Fristansetzung, insbesondere Einsicht in die Software des fraglichen Verfahrens, ist – auch vor dem Hintergrund des vorliegenden Verfahrensausganges – abzuweisen.

7.1.1.2 Da – wie ausgeführt – im Verfahren E-5399/2021 keine manuellen Änderungen am automatisch generierten Spruchkörper zu erblicken sind und die Gesuchstellenden dazu auch keine konkreten Hinweise liefern, bestehen keine Anhaltspunkte für eine etwaige Manipulation bei der Zuteilung dieses Verfahrens an den betroffenen Instruktionsrichter und den Gerichtsschreiber. Folglich ist keine Verletzung der Vorschriften über die Besetzung des Gerichts in jenem Verfahren ersichtlich. Das entsprechende Revisionsbegehren ist abzuweisen.

7.1.2 Weiter wird der Revisionsgrund der Verletzung der Ausstandsvorschriften angerufen. Die Voreingenommenheit einer Justizperson sei zu bejahen, wenn konkrete Gründe vorlägen, die bei objektiver Betrachtungsweise den Anschein oder die Gefahr einer Befangenheit zu begründen vermögen. Die Gefahr einer Befangenheit könne sich auch dann einstellen, wenn das Verhalten eines Richters Zweifel an seiner Unbefangenheit aufkommen lasse.

7.1.2.1 Für die Beurteilung der Frage, ob nach objektiven Gesichtspunkten eine Befangenheit vorliegt, ist das Kriterium der Offenheit des Verfahrensausganges massgebend, wobei dies jeweils in Bezug auf den im konkreten Fall zu beurteilenden Sachverhalt und betreffend die konkret zu entscheidende Rechtsfrage zu untersuchen ist (BGE 114 Ia 50 E. 3d S. 59). Dabei kann nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abgestellt werden, sondern es muss das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen (BGE 118 Ia 286 E. 3d; BGE 131 I 113 E. 3.6 S. 119). 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 oder ein falscher Entscheid in der Sache können die Unabhängigkeit respektive Unparteilichkeit eines Richters oder einer Richterin nur in Frage stellen, sofern objektiv gerechtfertigte Gründe zur Annahme bestehen, dass sich in den Rechtsfehlern gleichzeitig eine Haltung manifestiert, die auf fehlender Distanz und Neutralität beruht. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts muss es sich dabei um besonders krasse Fehler oder wiederholte Irrtümer handeln, die eine schwere Verletzung richterlicher Pflichten darstellen (vgl. ISABELLE HÄNER, in: Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018, Art. 34 N 19; Urteil des Bundesgerichts 5A_206/2008 vom 23. Mai 2008 E. 2.2, mit Hinweisen; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-2849/2012 vom 1. Juni 2012 E. 2.4).

7.1.2.2 Vorliegend vermag der Umstand, dass im Verfahren E-5399/2021 – wie nachfolgend dargestellt wird – ein rechtserheblicher Sachverhalt nicht berücksichtigt worden ist, weder einen äusserst schweren fachlichen Fehler noch den Anschein einer Voreingenommenheit darzustellen (vgl. dazu auch E. 4.2 sowie E. 7.3). Im Weiteren ist aus dem Umstand, dass den Gesuchstellenden vor dem Nichteintretensentscheid das rechtliche Gehör nicht gewährt wurde, ebenfalls kein krasser Verfahrensmangel abzuleiten. Angesichts der rechtlichen Würdigung gestützt auf Art. 12 Abs. 1

AsylG bestand kein Anlass dazu (vgl. E-5399/2021 S. 4). Zusammengefasst ist keine Voreingenommenheit der in Frage stehenden Gerichtspersonen oder eine schwere Verletzung richterlicher Pflichten zu erkennen.

7.1.2.3 Im Übrigen stellt die Aussage des Rechtsvertreters, wonach ihm im Urteil im Zusammenhang mit der Einhaltung der Beschwerdefrist prozessuale Unsorgfalt unterstellt worden sei, was ein persönlicher Angriff auf ihn darstelle, einen haltlosen Vorwurf dar. So wurde im Urteil gestützt auf den Sachverhalt einzig dargelegt, weshalb von einer verpassten Beschwerdefrist ausgegangen wurde. Ein persönlicher Angriff auf den Rechtsvertreter kann darin nicht gesehen werden.

7.1.3 Gestützt auf diese Feststellungen kommt daher eine Revision des Urteils E-5399/2021 gestützt auf Art. 121 Bst. a BGG nicht in Frage.

7.2 Weiter machen die Gesuchstellenden eventualiter den Revisionsgrund von Art. 123 Abs. 1 BGG geltend. Gemäss dieser Bestimmung kann die Revision verlangt werden, wenn ein Strafverfahren ergeben hat, dass durch ein Verbrechen oder Vergehen zum Nachteil der Partei auf den Entscheid eingewirkt wurde; die Verurteilung durch das Strafgericht ist nicht erforderlich. Ist das Strafverfahren nicht durchführbar, so kann der Beweis auf andere Weise erbracht werden.

Vorliegend besteht weder ein abgeschlossenes noch ein hängiges oder nicht durchführbares Strafverfahren im oben erwähnten Sinn. Es bestehen somit keine konkreten Anhaltspunkte, inwiefern ausnahmsweise im vorliegenden Revisionsverfahren darüber entschieden werden sollte (vgl. ELISABETH ESCHER, in: Niggli/Uebersax/Wiprächtiger/Kneubühler [Hrsg.], Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 3. Auflage, Basel 2018, N 2 zu Art. 123 BGG S. 1886 Rz. 4). Folglich kann der Revisionsgrund von Art. 123 Abs. 1 BGG nicht angerufen werden und ist auf dieses Eventualbegehren nicht einzutreten.

7.3 Die Revision eines Urteils des Bundesverwaltungsgerichts kann gemäss Art. 121 Bst. d BGG verlangt werden, wenn das Gericht in den Akten liegende erhebliche Tatsachen aus Versehen nicht berücksichtigt hat.

7.3.1 Ein Versehen ist anzunehmen, wenn ein Aktenstück oder eine Aktenstelle übergangen beziehungsweise nicht zur Kenntnis genommen oder deren Sinn nicht korrekt erfasst oder mit einem falschen Wortlaut wahrgenommen worden ist (BGE 122 II 17 E.3; BVGE 2020 I/1 E.5.2). Dabei ist

das Versehen von der falschen Würdigung einer Tatsache oder der fehlerhaften Einschätzung ihrer rechtlichen Bedeutung, beides Rechtsfragen, abzugrenzen (NIKLAUS OBERHOLZER, in: Bundesgerichtsgesetz [BGG], Seiler/von Werdt/Güngerich/Oberholzer [Hrsg.], 2. Aufl., Rz. 23 zu Art. 121 BGG, mit Hinweis auf BGE 122 II 17 E.3). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung gehören zu den in den Akten liegenden Tatsachen im Sinne von Art. 121 Bst. d BGG auch Rechtsschriften und deren Inhalt (Urteil des Bundesgerichts 5F_12/2019 vom 28. Januar 2020 E.3.1 mit Hinweisen). Folglich ist auch die rechtliche Würdigung dieses Inhalts einer Revision nach Art. 121 Bst. d BGG entzogen (Urteil 5F_23/2021 vom 12. Januar 2022 E.2.1, m.w.H). Eine Revision scheidet sodann aus, wenn einer bestimmten Tatsache bewusst oder irrtümlich keine Rechnung getragen wird, weil das Gericht diese nicht für ausschlaggebend beziehungsweise nicht erheblich hält (BGE 122 II 17 E.3; OBERHOLZER, a.a.O. Rz. 23).

Als erheblich gilt eine Tatsache, wenn sie geeignet ist, die tatbeständlichen Grundlagen des Entscheids zu ändern und bei zutreffender rechtlicher Würdigung zu einem anderen, für die gesuchstellende Partei günstigeren Ergebnis zu führen (vgl. BVGE 2020 I/1 E.5.2; zudem: MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 5.51 und 5.54; ELISABETH ESCHER in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 3. Auflage 2018, Art. 121 BGG N 9).

7.3.2 Die Gesuchstellenden stellen sich auf den Standpunkt, ihre am 13. Dezember 2021 eingereichte Beschwerde gegen den Asylentscheid des SEM vom 24. September 2021 sei innerhalb der 30-tägigen Beschwerdefrist und damit rechtzeitig erfolgt. Demgegenüber sei im Nichteintretensentscheid E-5399/2021 vom 20. Dezember 2021 zu Unrecht von einer Zustellfiktion am 22. Oktober 2021 und einer bloss physischen Zustellung am 12. November 2021 ausgegangen worden. Indem ihnen das SEM seine Verfügung explizit mit dem Wortlaut "erneute Zustellung des Asylentscheids" am 10. November 2021 ein drittes Mal zugestellt habe, habe es seine Verfügung vom 13. Oktober 2021 (Anm. BVGer: Begleitschreiben des zweiten Zustellungsversuchs vom 13. Oktober 2021) aufgehoben und durch diejenige vom 10. November 2021 (Anm. BVGer: Begleitschreiben des zweiten Zustellungsversuchs vom 10. November 2021) ersetzt. Die angefochtene Verfügung vom 24. September 2021 sei damit am 11. November 2021 eröffnet worden. Gleichzeitig verweisen die Gesuchstellenden auf den sich aus Art. 54 VwVG ergebenden Devolutiveffekt, der es der Vorinstanz erlaube, ihre Verfügung bis zum möglichen Eintritt der Rechtskraft oder zu einer Beschwerdeeinreichung gegen ihre eigene Verfügung

aufzuheben, in Wiedererwägung zu ziehen oder zu ersetzen. Vorliegend habe das SEM seine Verfügung vom 24. September 2021 am 11. November 2021 (recte: 12. November 2021) rechtsgültig eröffnet und damit seine eigene Verfügung vom 13. Oktober 2021 (Anm. BVGer: Begleitschreiben des zweiten Zustellversuchs) ersetzt und aufgehoben.

7.3.3 Den Erwägungen im Urteil E-5399/2021 kann nicht entnommen werden, dass *der Inhalt* des Begleitschreibens des SEM vom 10. November 2021 vom Gericht zur Kenntnis genommen und gewürdigt wurde. Aus den Akten ist auch nicht erkennbar, ob die mangelnde Würdigung dieses Inhalts bewusst oder irrtümlich erfolgt ist, weil das Gericht ihn als unerheblich betrachtet hätte (vgl. E. 7.3.1). Das Begleitschreiben wurde im Urteil E-5399/2021 lediglich in einer Klammerbemerkung (vgl. S. 3, 2. Lemma) erwähnt. Folglich wurde es zwar wahrgenommen. Den Erwägungen ist aber keine Auseinandersetzung damit zu entnehmen. Damit ist von einem versehentlichen Nichtberücksichtigen des Inhalts des Schreibens des SEM vom 10. November 2021 auszugehen.

7.3.4 Es bleibt zu prüfen, ob die aus Versehen nicht berücksichtigte Tatsache erheblich ist. Vorliegend ist der Inhalt des Schreibens vom 10. November 2021 als erheblich zu qualifizieren, da dieser zu einer anderen Einschätzung hätte führen können, ob die Beschwerde vom 13. Dezember 2021 fristgerecht war, und diesfalls kein Nichteintretensentscheid ergangen wäre. Folglich ist der Entscheid E-5399/2021 in Revision zu ziehen.

7.4 Das Revisionsbegehren ist gutzuheissen und das Urteil E-5399/2021 vom 20. Dezember 2021 in den Dispositivziffern 1 (Nichteintreten) und 2 (Kostenfolge) aufzuheben. Das Beschwerdeverfahren ist unter neuer Verfahrensnummer wiederaufzunehmen; die Gesuchstellenden können den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten (Art. 42 AsylG).

8.

Im Weiteren beantragen die Gesuchstellenden, das Bundesverwaltungsgericht habe bei der dafür zuständigen Gerichtskommission des Ständerats und des Nationalrats (GK) den Antrag um Amtsenthebung des Einzelrichters im Verfahren E-5399/2021 zu stellen. Im vorliegenden Verfahren besteht kein Anlass – auch nicht die Gutheissung des Revisionsgesuchs – für die Einleitung eines Amtsenthebungsverfahrens, nachdem die Voraussetzungen von Art. 10 VGG offensichtlich nicht erfüllt sind. Entsprechend ist der diesbezügliche Antrag der Gesuchstellenden abzuweisen.

9.

Der Antrag um Ansetzung vorsorglicher Massnahmen ist mit vorliegendem Urteil gestützt auf Art. 55 VwVG gegenstandslos.

10.

10.1 Die Gesuchstellenden sind mit ihren Begehren nicht vollumfänglich durchgedrungen, weshalb ihnen reduzierte Verfahrenskosten aufzuerlegen sind. Wie sich aus den Ausführungen ergibt, waren die Begehren der Gesuchstellenden hinsichtlich Feststellung der Nichtigkeit und Amtsenthebung im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung als aussichtslos zu bezeichnen. Das entsprechende Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Art. 65 Abs. 1 VwVG) ist abzuweisen. Angesichts des Ausgangs des Verfahrens E-5695/2021 ist das dort gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gegenstandslos geworden.

Die Verfahrenskosten belaufen sich insgesamt auf Fr. 750.– plus Fr. 200.– Zuschlag für die Vereinigung der beiden Verfahren E-5695/2021 und E-5704/2021. Die von den Gesuchstellenden zu bezahlenden reduzierten Kosten sind angesichts der Gutheissung des Revisionsgesuchs auf Fr. 200.– festzusetzen.

10.2 Den vertretenen Gesuchstellenden ist im Umfang ihres Obsiegens – hinsichtlich ihres Revisionsgesuchs und Wiederaufnahme des Beschwerdeverfahrens – zu Lasten der Gerichtskasse für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung zuzusprechen. Der Rechtsvertreter reichte am 30. Dezember 2021 in beiden Begehren je eine Kostennote ein. Der dort ausgewiesene Aufwand ist nur in Bezug auf das Obsiegen zu berücksichtigen. Das Stundenhonorar ist als angemessen zu erkennen (vgl. Art. 10 Abs. 2 VGKE). Vorliegend geht das Bundesverwaltungsgericht für das zu Recht erhobene sinngemässe Revisionsgesuch und die Wiederaufnahme des Beschwerdeverfahrens unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (Art. 7 ff. VGKE) und der in der Kostennote gemachten Angaben von einem Aufwand von zwei Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 240.– aus. Die Parteientschädigung beläuft sich demnach auf Fr. 550.– (inklusive Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Das Begehren um Feststellung der Nichtigkeit wird abgewiesen.

2.

Das Revisionsgesuch wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

3.

Das Urteil E-5399/2021 vom 20. Dezember 2021 wird aufgehoben und das ordentliche Beschwerdeverfahren wird unter neuer Verfahrensnummer wiederaufgenommen. Die Gesuchstellenden können den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten.

4.

Das Gesuch um Einleitung eines Amtsenthebungsverfahrens wird abgewiesen.

5.

Auf das in der vorliegenden Sache gegen die Abteilungen IV-VI des Bundesverwaltungsgerichts gerichtete Ausstandsbegehren wird nicht eingetreten.

6.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird im Umfang des Unterliegens abgewiesen.

7.

Die Gesuchstellenden haben reduzierte Verfahrenskosten von Fr. 200.– zu bezahlen. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

8.

Den vertretenen Gesuchstellenden wird zulasten der Gerichtskasse eine Parteienentschädigung von insgesamt Fr. 550.– zugesprochen.

9.

Dieses Urteil geht an die Gesuchstellenden, das SEM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Muriel Beck Kadima

Alexandra Püntener

Versand: