

# **BVGer D-5078/2009 vom 6. Januar 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-01-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-5078\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5078_2009)

FR: TAF D-5078/2009 du 6 janvier 2010

IT: TAF D-5078/2009 del 6 gennaio 2010

## **Regeste**

Astylverfahren (Übriges)", "Ausstand

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Über Verfügungen des BFM auf dem Gebiet des Asyls entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31] i.V.m. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Im Bereich dieser Verfahren ist das Bundesverwaltungsgericht auch zur abschliessenden Beurteilung von Ausstandsbegehren zuständig (Art. 38 VGG i.V.m. Art. 37 BGG; vgl. BVGE 2007/4 E. 1.1).

### **E. 1.2**

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. 38 VGG i.V.m. Art. 37 Abs. 1 BGG). Der Entscheid ergeht in der Regel in der Besetzung mit drei Richtern beziehungsweise Richterinnen (Art. 21 Abs. 1 VGG).

### **E. 1.3**

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 [erster Satz]). In der Eingabe vom 4. August 2009 wird auf die von Richter Fulvio Haefeli erlassene Instruktionsverfügung vom 27. Juli 2009 abgestellt, welche dem Rechtsvertreter des Gesuchstellers am 31. Juli 2009 eröffnet wurde. Das Ausstandsbegehren erfolgte in der zu beachtenden Form sowie innert nützlicher Frist, nämlich innert vier Tagen nach Eröffnung der erwähnten Zwischenverfügung. Der Gesuchsteller ist schliesslich im Beschwerdeverfahren D-4171/2009 Partei und damit zur Einreichung des Ausstandsbegehrens legitimiert. Damit sind die formellen Anforderungen an ein Ausstandsbegehren erfüllt. In diesem Zusammenhang bleibt festzuhalten, dass - anders als in der Stellungnahme von Richter Fulvio Haefeli vom 31. August 2009 sinngemäss zur Disposition gestellt - mit der Bezahlung des im Hauptverfahren einverlangten Kostenvorschusses keineswegs das Interesse des Gesuchstellers an der Klärung der Frage einer allfälligen Befangenheit des im Hauptverfahren zuständigen Instruktionsrichters dahingefallen ist. Es ist von einem aktuellen Rechtsschutzinteresse an der Sache auszugehen und demnach auf das Ausstandsbegehren einzutreten.

### **E. 2.1**

Im Ausstandsbegehren vom 4. August 2009 wurde in erster Linie vorgebracht, Richter Fulvio Haefeli habe im Beschwerdeverfahren das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG in einer Weise abgelehnt, dass das weitere Verfahren nicht mehr als ausreichend offen bezeichnet werden könne. In der Eingabe vom 18. August 2009 wurde die Bestimmung von Art. 34 Abs. 1 Bst. e BGG angerufen und geltend gemacht, vorliegend seien Umstände gegeben, welche geeignet seien, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Richters zu erwecken. Der Entscheid über ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung sei zwar in einem Summaryverfahren zu treffen, da mit diesem Entscheid aber ein für den weiteren Verlauf des Prozesses wesentliches Präjudiz ergehe, sei als Mindestanforderung zu verlangen, dass der Entscheid mit der liquiden Beweislage zu vereinbaren sei. Im Falle der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 sei dies nicht der Fall. Diesbezüglich führte der Gesuchsteller an, er sei irakischer Staatsangehöriger und er werde vom BFM zu Recht weiterhin als solcher geführt. In der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 werde er jedoch plötzlich als syrischer Staatsangehöriger bezeichnet, womit von Richter Fulvio Haefeli kurzerhand die Fakten umgebogen würden, um Argumente für die behauptete Aussichtslosigkeit der Beschwerde zu konstruieren. Dies zeige die Voreingenommenheit deutlich auf. Der Gesuchsteller führte weiter an, Richter Fulvio Haefeli habe in seinem Entscheid einseitig auf die ergänzende Auskunft der schweizerischen Vertretung in Syrien vom 20. Mai 2009 abgestellt, wonach er zwar keinen syrischen Pass besitze, er aber einen solchen beantragen könne. Er habe jedoch als Beweismittel einen Bericht der australischen Auswanderungsbehörde eingereicht, wonach Syrien die doppelte Staatsbürgerschaft nicht akzeptiere. Auf dieses Beweismittel, welches das zentrale Ergebnis der Botschaftsauskunft widerlege, sei mit keinem Wort eingegangen worden, was belege, dass die Position des zuständigen Instruktionsrichters bereits feststehe. Unter Verweis auf das am 30. Juni 2009 nachgereichte Beweismittel - ein Telefaxschreiben des syrischen Generalkonsulats, woraus sich ergebe, dass er ein "Expatriate" sei und in Syrien nur über ein befristetes Aufenthaltsrecht verfüge - machte der Gesuchsteller ferner geltend, Richter Fulvio Haefeli sei offensichtlich nicht gewillt, sich mit der zentralen Frage, ob er in Syrien über ein dauerhaftes Aufenthaltsrecht verfüge, auseinanderzusetzen. Zwar sei das Beweismittel in der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 tatsächlich erwähnt, jedoch mit keinem Wort in den Erwägungen diskutiert worden. Schliesslich führte der Gesuchsteller an, er habe durch Beweismittel aufgezeigt, dass er bei sämtlichen Aufenthalten in Syrien durch den syrischen Geheimdienst befragt worden sei. Die Erwägung in der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009, er habe sich jeweils "problemlos" in Syrien aufgehalten, sei daher nicht mit der Aktenlage vereinbar. In der Eingabe vom 18. August 2009 machte der Gesuchsteller schliesslich geltend, ein weiteres Indiz für die Unsorgfalt der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 sei, dass dort im Dispositiv unnötige Anordnungen betreffend seinen Aufenthalt in der Schweiz gemacht worden seien. Es sei sodann zu beachten, dass sein korrekter Name B.aa. \_\_\_\_\_ sei. In seinen weiteren Ausführungen in der Eingabe vom 4. August 2009 nahm der Gesuchsteller Bezug auf einen Pressebericht betreffend eine von Richter Fulvio Haefeli beim Bundesgericht eingereichte Aufsichtsanzeige betreffend den Geschäftsgang am Bundesverwaltungsgericht. Diesbezüglich führte er an, dieser Vorgang habe gezeigt, dass sich Richter Fulvio Haefeli offensichtlich an einer möglichst raschen Erledigung und Abweisung von Verfahren und nicht an einer gründlichen Auseinandersetzung mit den aufgeworfenen Rechts- und Tatsachenbehauptungen orientiere. Ein Richter, der das Erledigungsprinzip über alles stelle, verletze indes die Garantie von Art. 30 Abs. 1 BV,

wonach der Einzelne Anspruch auf unparteiische, unvoreingenommene und unbefangene Beurteilung habe. Vorliegend zeige sich, dass Richter Fulvio Haefeli die genaue Beurteilung der Sache der von vornherein sicher stehenden Abweisung der Beschwerde unterordne. Zusätzlich führt der Gesuchsteller an, aufgrund der vom Bundesverwaltungsgericht im Internet veröffentlichten Urteile lasse sich statistisch belegen, dass Beschwerden immer dann eine deutlich geringere Chance auf eine Gutheissung hätten, wenn Richter Fulvio Haefeli an einem Verfahren beteiligt sei. Der Anschein der Voreingenommenheit sei auch dadurch erstellt.

### **E. 2.2**

In seiner Stellungnahme vom 31. August 2009 hielt Richter Fulvio Haefeli einleitend dafür, er habe aufgrund objektiver Aktenelemente - namentlich den eigenen Angaben des Gesuchstellers gegenüber ... [der zuständigen kantonalen Behörde] im Rahmen des von ihm angestrebten Verfahrens um Familiennachzug, dem Inhalt der vom Gesuchsteller vorgelegten syrischen Heiratsurkunde und schliesslich der damit übereinstimmenden Feststellung im Botschaftsbericht vom 20. Mai 2009 - von der syrischen Staatsangehörigkeit des Gesuchstellers ausgehen dürfen. Angesichts der Reisetätigkeit des Gesuchstellers mute es widersprüchlich an und dürfte deshalb als unglaubhaft bezeichnet werden, wenn der Gesuchsteller nachweislich wiederholt nach Syrien gereist sei, dort aber immer mit Gefahr gerechnet haben wolle. Schliesslich führte Richter Fulvio Haefeli aus, dem Gesuchsteller dürfte es zumutbar und möglich sein, auf die Staatsangehörigkeit des Irak - wo er als asylrechtlich verfolgt gelte - zu verzichten, womit der Problematik einer allfälligen doppelten Staatsangehörigkeit begegnet werden könnte. Ergänzend wurde eingebracht, die Annahme der syrischen Staatsangehörigkeit werde letztlich auch gerade durch zwei vom Gesuchsteller seit Anhebung des Ausstandsbegehrens nachgereichte Beweismittel gestützt. Betreffend die aufgeworfene Frage der Schreibweise des Namens des Gesuchstellers wies Richter Fulvio Haefeli schliesslich darauf hin, dass er sich diesbezüglich an die Angaben im BFM-Dossier gehalten habe. Hier liege ein Schreibversehen vor, woraus dem Gesuchsteller kein Nachteil erwachsen sei. Ebenfalls kein Nachteil sei dem Gesuchsteller daraus erwachsen, dass in der Zwischenverfügung eine Standard-Dispositivziffer (betreffend dessen Aufenthalt in der Schweiz) verwendet worden sei. Den Ausführungen des Gesuchstellers in Zusammenhang mit der von ihm eingereichten Aufsichtsanzeige an das Bundesgericht hielt Richter Fulvio Haefeli entgegen, in seinem diesbezüglichen Entscheid habe auch das Bundesgericht der Frage der Effizienz der Gerichtsarbeit einen hohen und positiven Stellenwert beigemessen, weshalb nicht ersichtlich sei, inwiefern seine Aufsichtsanzeige einen Ausstandsgrund im vorliegenden Verfahren bilden sollte. Und zum Vorhalt betreffend angeblich immer dann geringerer Prozesschancen, wenn er an einem Verfahren beteiligt sei, hielt Richter Fulvio Haefeli fest, die Argumentation sei unlogisch; mithin werde vom Gesuchsteller übersehen, dass alle Entscheide entweder mit Zustimmung eines weiteren Richters oder einer weiteren Richterin oder aber in Dreierbesetzung ergangen seien. Demnach wären auch den beteiligten Richtern und Richterinnen entsprechende Vorwürfe zu machen. Das Vorgehen alleine gegen seine Person lasse auf eine selektive Abrechnung mit einem missliebigen Richter schliessen.

### **E. 2.3**

In seiner Replik vom 17. September 2009 machte der Gesuchsteller im Wesentlichen geltend, die in der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 abgegebene Hauptsachenprognose basiere auf einer oberflächlichen und unsorgfältigen

Auseinandersetzung mit der Beschwerde und den vorgelegten Beweismitteln, und er führte an, Richter Fulvio Haefeli bringe auch im Ausstandsverfahren zum Ausdruck, dass er nicht gewillt sei, sich mit zentralen Argumenten der Beschwerde auseinanderzusetzen. Dabei geht der Gesuchsteller nochmals einlässlich auf seine Vorbringen im hängigen Beschwerdeverfahren ein, welche weiter vertieft und mit zusätzlichen Erklärungen ergänzt wurden, unter anderem unter in Aussicht stellen einer Stellungnahme des UNHCR. Die Ausführungen von Richter Fulvio Haefeli im Rahmen der Stellungnahme vom 31. August 2009 betreffend einen möglichen Verzicht auf die irakische Staatsangehörigkeit erklärte er als absurd und an der Sache vorbeigehend, und er macht diesbezüglich geltend, in der Beschwerde würden Grundsatzfragen aufgeworfen, die Richter Fulvio Haefeli jedoch nicht zur Kenntnis nehmen wolle. Der Gesuchsteller hält im Weiteren nochmals dafür, es sei besonders stossend, dass er von Richter Fulvio Haefeli zu einem syrischen Staatsangehörigen umfunktioniert worden sei, habe ihn doch das BFM gemäss den Akten - in Kenntnis seiner syrischen Eltern und seines syrischen Geburtsortes - bis anhin immer als irakischen Staatsangehörigen betrachtet. Die Argumentation von Richter Fulvio Haefeli stelle sich mithin gegen den rechtskräftigen Asylentscheid aus dem Jahre 1999, wozu das Widerrufsverfahren jedoch nicht zur Verfügung stehe. Daneben bezog sich der Gesuchsteller in seiner Stellungnahme nochmals auf die von Richter Fulvio Haefeli beim Bundesgericht eingereichte Aufsichtsanzeige zur Frage der Effizienz der Asylabteilungen des Bundesverwaltungsgerichts, wobei er in diesem Zusammenhang zur Hauptsache dafür hält, Richter Fulvio Haefeli ordne offensichtlich die sorgfältige Auseinandersetzung mit einer Beschwerde der raschen Verfahrenserledigung unter. Dies gestalte sich am effizientesten, wenn die Beschwerde einer mittellosen Person mit der Guillotine "offensichtlich aussichtslos" erledigt werde, da in diesem Fall damit gerechnet werden dürfe, dass der Kostenvorschuss nicht eingehe. Wer aber offensichtlich die sorgfältige Auseinandersetzung mit einer Beschwerde der raschen Erledigung unterordne, der erscheine als befangen.

### **E. 3.1**

Die Ausstandsregelung von Art. 34 ff. BGG gewährleistet den in Art. 30 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) und in Art. 6 Ziff. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) verankerten Anspruch des Einzelnen darauf, dass seine Sache von einem unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richter ohne Einwirkung von sachfremden Umständen entschieden wird (vgl. BGE 134 I 238 E. 2.1 S. 240 und BVGE 2007/5 E. 2.2 S. 38 f., je mit Hinweisen).

### **E. 3.2**

Von den in Art. 34 aufgezählten Gründen, welche zu einem Ausstand führen, kommt keiner der in Art. 34 Abs. 1 Bst. a - d BGG erwähnten Spezialtatbestände in Frage, sondern einzig die Auffangbestimmung von Art. 34 Abs. 1 Bst. e BGG. Gemäss dieser Bestimmung haben Gerichtspersonen - Richter, Richterinnen, Gerichtsschreiber und Gerichtsschreiberinnen - in den Ausstand zu treten, wenn sie "aus anderen Gründen, insbesondere wegen besonderer Freundschaft oder persönlicher Feindschaft mit einer Partei oder ihrem Vertreter beziehungsweise ihrer Vertreterin, befangen sein könnten". Dieser Bestimmung kommt die Funktion einer Auffangklausel zu, die - über den Bereich der namentlich erwähnten besonderen sozialen Beziehungen zwischen einer Gerichtsperson und einer Partei hinausgehend - sämtliche weiteren Umstände abdeckt, welche den Anschein der

Befangenheit einer Gerichtsperson erwecken und objektiv Zweifel an deren Unvoreingenommenheit zu begründen vermögen (vgl. dazu Isabelle Häner, in: Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, Basel 2008, Art. 34, N. 6, 16 und 17).

### **E. 3.3**

Unter den Anwendungsbereich von Art. 34 Abs. 1 Bst. e BGG fallen unter anderem bestimmte Konstellationen von sogenannter Vorebfassung, welche nicht vom Spezialtatbestand zur Vorebfassung gemäss Art. 34 Abs. 1 Bst. b BGG abgedeckt werden. Dies betrifft die Vorebfassung mit einer Sache auf Stufe der Verfahrensinstruktion, namentlich die Befassung mit Gesuchen um Anordnung vorsorglicher Massnahmen und die Befassung mit Gesuchen um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (vgl. Häner, a.a.O., Art. 34, N. 19). Für die vorliegend interessierende Frage - die Frage der Vorebfassung mit der Hauptsache im Rahmen der instruktionsweisen Beurteilung eines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege - hat das Bundesgericht festgehalten, dass ein Richter oder eine Richterin nicht schon deswegen als voreingenommen gilt, weil er oder sie ein entsprechendes Gesuch wegen Aussichtslosigkeit abgewiesen hat. So setzt ein rechtsstaatliches Verfahren regelmässig voraus, dass schon vor dem eigentlichen Sachentscheid prozessuale Anordnungen getroffen werden müssen, wozu auch die Behandlung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege gehört. Dass das damit befasste Gerichtsmitglied dabei die Aussichten der Hauptsache abzuwägen hat, begründet für sich noch keine Voreingenommenheit, sondern ergibt sich aus dem Sinn der Verfahrensordnung (vgl. dazu BGE 131 I 113 E. 3.7.1; ebenso Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2003 Nr. 26 E. 3a-f [= VPB 68.42] bezüglich des Verfahrens vor der ehemaligen Schweizerischen Asylrekurskommission [ARK]). Zur Annahme von Befangenheit des betreffenden Richters oder der betreffenden Richterin müssen vielmehr weitere Gründe hinzutreten. Dies ist namentlich dann der Fall, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass sich der zuständige Richter oder die zuständige Richterin bei der Beurteilung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege bereits in einer Art festgelegt hat, dass er oder sie einer anderen Bewertung der Sach- und Rechtslage nicht mehr zugänglich und der Verfahrensausgang deswegen nicht mehr als offen erscheint (vgl. dazu BGE 131 I 113 E. 3.6 ab S. 119 unten).

### **E. 3.4**

Zur Ablehnung einer Gerichtsperson muss nicht deren tatsächliche Befangenheit nachgewiesen werden. Es genügt, wenn Umstände glaubhaft gemacht werden, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen (Art. 36 Abs. 1 Satz 2 BGG [zweiter Satz]). Dabei ist jedoch nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abzustellen, sondern das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss in objektiver Weise begründet erscheinen (vgl. BGE 131 I 24 E. 1.1 mit Hinweisen). 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 (vgl. Regina Kiener, Richterliche Unabhängigkeit, Bern 2001, S. 105 f. mit Hinweisen). 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. etwa Urteil des Bundesgerichts

5A\_206/2008 vom 23. Mai 2008 E. 2.2 mit Hinweisen). Solche Mängel können sodann lediglich den Ausstand in einem bestimmten Verfahren bewirken und haben nicht zur Folge, dass die Gerichtsperson deswegen auch in allen anderen Verfahren als befangen erscheinen würde. Das verfahrensrechtliche Institut des Ausstands ist nicht geeignet, die allfällige Unfähigkeit eines Amtsträgers zu rügen (vgl. Benjamin Schindler, Die Befangenheit der Verwaltung, Zürich/Basel/Genf 2002, S. 138 f.).

#### **E. 4.1**

Der Gesuchsteller hält in seinen Eingaben dafür, Richter Fulvio Haefeli habe sich in der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 in einer Weise positioniert, welche den Ausgang der Hauptsache als bereits vorbestimmt erscheinen lasse. Sowohl aufgrund der Eingabe vom 4. August 2009 als auch der Replik vom 17. September 2009 ist davon auszugehen, dass beim Gesuchsteller der Eindruck der Vorbestimmung der Sache vorab aufgrund eines Punktes entstanden ist, nämlich seiner Annahme, er sei im Rahmen der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 von Richter Fulvio Haefeli - quasi originär und insbesondere wider eine bis zu diesem Zeitpunkt klar anders lautende Aktenlage - kurzerhand von einem irakischen zu einem syrischen Staatsangehörigen umfunktioniert worden. So hält der Gesuchsteller Richter Fulvio Haefeli dem wesentlichen Sinngehalt nach eine Manipulation entscheidrelevanter Sachverhaltsumstände vor, wenn er anführt, er sei von Richter Fulvio Haefeli wider die Aktenlage zum syrischen Staatsangehörigen erklärt worden, und wenn von ihm explizit geltend gemacht wird, von Seiten des zuständigen Instruktionsrichters sei es zu einer Verdrehung aktenkundiger Tatsachen gekommen. Wäre die Wahrnehmung des Gesuchstellers zutreffend, so wäre diesem Punkt durchaus eine besondere Bedeutung zuzumessen. Bei objektiver Betrachtung der Akten erweist sich indes, dass die Vorhalte des Gesuchstellers massgeblich auf einer unzutreffenden respektive unvollständigen Wahrnehmung der Akten basieren, und zwar gerade hinsichtlich des Inhalts der Verfügung des BFM 12. Juni 2009. In der Verfügung des BFM vom 12. Juni 2009 wird augenscheinlich davon ausgegangen, der Gesuchsteller verfüge (auch) über die syrische Staatsangehörigkeit, wobei in entscheidrelevanter Hinsicht vollumfänglich auf diesen Umstand abgestellt wird. Der Inhalt der Verfügung des BFM vom 12. Juni 2009 darf diesbezüglich ohne weiteres als klar bezeichnet werden. Aufgrund des Aufbaus der Verfügung vom 12. Juni 2009 wird vom BFM indes erst zum Schluss des Entscheides explizit ausgewiesen, dass das BFM in seiner Verfügung von einer geänderten Schreibweise des Namens des Gesuchstellers ausgeht und diesen nunmehr vorab als syrischen Staatsangehörigen führt (vgl. S. 3 unten). In der Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. Juli 2009 werden demgegenüber, den üblichen Vorlagen des Gerichts folgend, bereits eingangs - klar ersichtlich im Rubrum der Zwischenverfügung - die Angaben zur Identität des Gesuchstellers ausgewiesen. Aufgrund der Ausführungen des Gesuchstellers muss geschlossen werden, dass er sein Augenmerk alleine auf diesen Punkt gerichtet hat und darin eine Manipulation der Akten zu seinen Ungunsten erkennt. Anders lassen sich die vorerwähnten Vorhalte des Gesuchstellers an die Adresse des im Hauptverfahren zuständigen Instruktionsrichters nicht erklären. In diesem Zusammenhang ist jedoch darauf hinzuweisen, dass das Fallbewirtschaftungssystem des Bundesverwaltungsgericht bei der Erfassung von Neueingängen im Bereich des Asyls automatisch auf die Daten im Zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS) zugreift - die vom BFM geführte Ausländer-Datenbank, umfassend unter anderem Personen mit einem Bezug zu Asylverfahren (vgl. dazu die Verordnung über das Zentrale Migrationsinformationssystem vom 12. April 2006 [ZEMIS-Verordnung; SR 142.513]) -

und bei der Registrierung der als massgeblich geltenden Personendaten auf die dort unter der Rubrik "Hauptidentität" verzeichneten Angaben zur Person abstellt. Im vorliegenden Hauptverfahren hat das BFM wie vorstehend erwähnt (vgl. Bst. D, zweiter Absatz) vor Erlass der Verfügung vom 12. Juni 2009 betreffend den Gesuchsteller eine neue Hauptidentität mit nunmehr syrischer Staatsangehörigkeit erfasst, wobei es amtsintern zu einem Schreibversehen betreffend den Vornamen des Gesuchstellers (ab. \_\_\_\_\_ statt aa. \_\_\_\_\_) gekommen ist. Werden diese Umstände technischer Natur mitberücksichtigt, so erscheint als logisch, dass der Gesuchsteller im Rubrum der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 als B.ab. \_\_\_\_\_, Syrien, aufgeführt wurde. Den Vorhalten in Richtung einer Manipulation ist damit die Grundlage entzogen. Gleichzeitig kann dem im Hauptverfahren zuständigen Instruktionsrichter nicht unter Verweis auf eine falsche Namensschreibung eine angeblich unsorgfältige Verfahrensführung vorgehalten werden.

#### **E. 4.2**

Der Gesuchsteller hält dem im Hauptverfahren zuständigen Instruktionsrichter in seinen weiteren Ausführungen zur Sache eine ungenügende Auseinandersetzung mit seinen Beschwerdevorbringen und namentlich ein einseitiges Abstellen auf den Inhalt der ergänzenden Botschaftsantwort vom 20. Mai 2009 vor. Zur Untermauerung seiner diesbezüglichen Vorbringen erläutert, bekräftigt und ergänzt er seine Vorbringen zur Hauptsache, und gelangt zum Schluss, im Rahmen des Beschwerdeverfahrens habe er Fragen von grundsätzlicher Bedeutung aufgeworfen und Richter Fulvio Haefeli sei offenkundig nicht gewillt, sich mit diesen auseinanderzusetzen.

#### **E. 4.2.1**

An dieser Stelle sei jedoch an den Prüfungsbereich des vorliegenden Ausstandsverfahrens erinnert. Es kann nicht darum gehen, im Resultat eine umfassende Überprüfung der in der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 im Rahmen eines summarischen Entscheides gefällten Hauptsachenprognose auf deren (abschliessende) materielle Richtigkeit zu prüfen. Für eine solche Überprüfung bietet das Ausstandsverfahren keinen Raum. Prüfungsbereich des Verfahrens kann einzig die Frage sein, ob sich der im Hauptverfahren zuständige Instruktionsrichter - namentlich aus sachfremden Motiven - in der Hauptsache bereits in einer Art festgelegt hat, dass er einer Änderung seines Standpunktes respektive einer anderen Bewertung der aufgeworfenen Sach- und Rechtslage nicht mehr zugänglich ist, womit der Verfahrensausgang als nicht mehr offen erscheint. Insofern vermag der blosser Vorhalt einer abweichenden Meinung, auch wenn er sehr wohlbegründet ist, als Grundlage für ein Ausstandsbegehren nicht zu genügen. Im Rahmen einer summarischen Begründung eines prozessleitenden Entscheides kann sodann nicht eine umfassende Auseinandersetzung mit einer Sache erwartet werden, sondern muss eine solche dem Endentscheid vorbehalten bleiben. Dem Gesuchsteller ist jedoch insoweit zu folgen, als dass auch bei der Beurteilung eines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege - auch wenn dieser Entscheid im Rahmen eines summarischen Verfahrens ergeht - die Auseinandersetzung mit der Sache in einer angemessenen Dichte und in einer für die betroffene Partei subjektiv nachvollziehbaren Form erfolgen soll. Erfahren zentrale Punkte keine erkennbare Würdigung, so kann zumindest ein subjektives Misstrauen in die Unvoreingenommenheit des zuständigen Richters entstehen. Solches könnte aber wenn überhaupt nur dann auch objektive Gründe zur Befangenheit begründen, wenn eine Auseinandersetzung mit der wesentlichen Aktenlage aus nicht nachvollziehbaren Gründen gänzlich fehlt. Aufgrund der nachstehenden Erwägungen ist dies vorliegend jedoch nicht der Fall.

#### **E. 4.2.2**

In der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 hat Richter Fulvio Haefeli von den im Hauptverfahren vorgelegten Beweismitteln und vom Kern der Beschwerdevorbringen Kenntnis genommen. Die Beweismittel werden namentlich erwähnt (vgl. dazu S. 2, al. 4 f.) und die geltend gemachten Beschwerdegründe werden - mit Ausnahme der Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs - in einer summarischen Auflistung zusammengetragen (vgl. dazu S. 3 [al. 8] bis S. 5 [al. 2]). Daran anschliessend wird von Richter Fulvio Haefeli ausgewiesen, auf welche Elemente er seine (im Resultat von den Beschwerdevorbringen abweichende) Hauptsachenprognose stützt (vgl. dazu S. 6 [al. 3 - 7]). Es wird namentlich auf die wahrscheinlich bestehende syrische Staatsangehörigkeit und die wiederholte Reisetätigkeit des Gesuchstellers nach Syrien verwiesen. Dem Ergebnis der ergänzenden Botschaftsantwort vom 20. Mai 2009 wird dabei im Sinne einer Abwägung stärkeres Gewicht beigemessen als der Argumentationslinie des Beschwerdeführers. Insoweit wurde der Kern der rechtlichen Überlegung zur Sache (Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft und Widerruf des Asyls zufolge Unterschutzstellung unter ein Land, über dessen Staatsangehörigkeit der Gesuchsteller verfügt) offengelegt. Die Gründe für den vorläufigen Positionsbezug des Instruktionsrichters, zu welchem er im Rahmen der Behandlung des Gesuches um die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege verpflichtet ist, werden damit grundsätzlich ausgewiesen. Gleichzeitig ist aufgrund der gesamten Aktenlage zu schliessen, der Instruktionsrichter habe bei seiner Entscheid - wie in seiner Stellungnahme vom 31. August 2009 geltend gemacht - ausschliesslich auf objektive Aktenelemente abgestellt. Alleine der Umstand, dass sich die Erwägungen in der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 auf einige wenige Punkte konzentrieren, mithin die Begründung bei objektiver Betrachtung als sehr summarisch bezeichnet werden darf, lässt schon deshalb nicht auf eine Befangenheit des instruierenden Richters schliessen, da die Einschätzung nachvollziehbar bleibt. Dass eine Auseinandersetzung mit der Rüge des rechtlichen Gehörs gänzlich fehlt, vermag an dieser Beurteilung letztlich nichts zu ändern, zumal eine Heilung einer allfälligen entsprechenden Verletzung gemäss herrschender Praxis durchaus möglich erscheint.

#### **E. 4.2.3**

Auch aus der sprachlichen Formulierung in der Verfügung ergeben sich keine Hinweise darauf, dass der Instruktionsrichter keine Abwägung der Gewinn- und Verlustchancen vorgenommen hätte. Die Erwägungen in der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 sind insofern als hinreichend offen formuliert, als nicht zu erkennen wäre, dass Richter Fulvio Haefeli im Rahmen des Hauptverfahrens nicht gewillt sein sollte, sich mit den vom Gesuchsteller aufgeworfenen und einlässlich begründeten Sachverhalts- und Rechtsfragen - im Speziellen mit den Vorbringen der Verletzung des rechtlichen Gehörs und der Frage nach der Möglichkeit eines dauerhaften Aufenthaltes in Syrien - vertieft auseinanderzusetzen und seine Position als Folge dieser vertieften Würdigung der Sache gegebenenfalls zu revidieren. Objektive Gründe zur Annahme einer Befangenheit von Richter Fulvio Haefeli sind damit nicht ersichtlich.

#### **E. 4.3**

Betreffend die übrigen Ausführungen des Gesuchstellers - im Wesentlichen seine Vorbehalte betreffend die Amtsführung von Richter Fulvio Haefeli im Allgemeinen - ist festzuhalten, dass auch diese eine Befangenheit im vorliegenden Einzelfall nicht zu begründen vermögen. Die Vorbringen betreffend eine angeblich mangelnde Kollegialität

und eine angeblich generell einzig an der Frage der Effizienz interessierten Verfahrensführung, aber auch die eingebrachten Mutmassungen in statistischer Hinsicht respektive das Vorbringen betreffend eine angebliche Chancenungleichheit im Falle der Behandlung einer Beschwerde durch Richter Fulvio Haefeli, weisen keinen hinreichend konkreten Bezug zur vorliegenden Sache auf und beschlagen kaum die Frage nach einer allfälligen Befangenheit im Einzelfall, sondern zielen im Resultat auf einen "generellen Ausstand" der Gerichtsperson ab. Solche Vorbringen können grundsätzlich nicht Gegenstand eines individuell konkreten Ausstandsbegehrens sein, zumal nicht geltend gemacht wird, es würden durch Richter Fulvio Haefeli wiederholt schwere Fehler im Verfahren oder bei der rechtlichen Beurteilung begangen oder er verletze seine richterlichen Pflichten schwerwiegend.

#### **E. 5**

Nach vorstehenden Erwägungen sind keine objektiven Gründe ersichtlich gemacht, welche im Verfahren D-4171/2009 für eine Befangenheit von Richter Fulvio Haefeli sprechen würden. Bei dieser Sachlage ist das Ausstandsbegehren abzuweisen, womit auch dem Antrag um Aufhebung der Zwischenverfügung vom 27. Juli 2009 keine Folge zu geben ist (vgl. dazu Art. 38 VGG i.V.m. Art. 38 Abs. 1 BGG).

#### **E. 6.1**

Der Gesuchsteller hat im vorliegenden Ausstandsverfahren um Erlass der Verfahrenskosten im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ersucht. Da im Zeitpunkt der Einreichung seiner Rechtsbegehren die Sache nicht als von vornherein aussichtslos zu bezeichnen war und aufgrund der gesamten Aktenlage von der prozessualen Armut des Gesuchstellers auszugehen ist, ist diesem Gesuch zu entsprechen und sind dem Gesuchsteller im vorliegenden Verfahren keine Kosten aufzuerlegen.

#### **E. 6.2**

Der Gesuchsteller hat im vorliegenden Ausstandsverfahren ferner um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG ersucht. Dieses Gesuch ist abzuweisen, da im vorliegenden Verfahren - auch wenn es sich dabei um ein Sonderverfahren handelt - nicht notwendigerweise von einem Bedarf an anwaltlicher Unterstützung auszugehen ist, zumal sich keine komplexen Sach- und Rechtsfragen stellen. (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.