Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung I
A-6262/2010
{T 0/2}

Zwischenentscheid vom 20.Oktober 2010

Besetzung

Richter Daniel de Vries Reilingh (Vorsitz),
Richter Pascal Mollard, Richter Lorenz Kneubühler,
Gerichtsschreiber Keita Mutombo.

In der Beschwerdesache

Parteien

A._____, ...,
vertreten durch ...,
Beschwerdeführer,

gegen

Eidgenössische Steuerverwaltung ESTV,
Task Force Amtshilfe USA, Eigerstrasse 65, 3003 Bern,
Vorinstanz,

Gegenstand

Amtshilfe (DBA-USA); Ausstandsbegehren

wird festgestellt und in Erwägung gezogen,

dass die Schweizerische Eidgenossenschaft (Schweiz) und die Vereinigten Staaten von Amerika (USA) am 19. August 2009 ein Abkommen über ein Amtshilfegesuch des Internal Revenue Service der USA betreffend UBS AG, einer nach schweizerischem Recht errichteten Aktiengesellschaft (AS 2009 5669, Abkommen 09), schlossen,

dass sich die Schweiz darin verpflichtete, anhand im Anhang zum Abkommen festgelegter Kriterien und gestützt auf das geltende Abkommen vom 2. Oktober 1996 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den Vereinigten Staaten von Amerika zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen (SR 0.672.933.61, DBA-USA 96) ein Amtshilfegesuch der USA zu bearbeiten,

dass die amerikanische Einkommenssteuerbehörde (Internal Revenue Service in Washington, IRS) am 31. August 2009 unter Berufung auf das Abkommen 09 ein Ersuchen um Amtshilfe an die Eidgenössische Steuerverwaltung (ESTV) richtete,

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil A-7789/2009 vom 21. Januar 2010 eine Beschwerde gegen eine Schlussverfügung der ESTV guthiess mit der Begründung, das Abkommen 09 sei eine Verständigungsvereinbarung und habe sich an das Stammabkommen zu halten, welches Amtshilfe nur bei Steuer- oder Abgabebetrug, nicht aber bei Steuerhinterziehung vorsehe,

dass in der Folge der Bundesrat nach weiteren Verhandlungen mit den USA am 31. März 2010 ein Protokoll zur Änderung des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den Vereinigten Staaten von Amerika über ein Amtshilfegesuch des Internal Revenue Service der Vereinigten Staaten von Amerika betreffend UBS AG, einer nach schweizerischem Recht errichteten Aktiengesellschaft, unterzeichnet in Washington am 19. August 2009 (Änderungsprotokoll Amtshilfeabkommen, AS 2010 1459), abschloss und die vorläufige Anwendung des Vertrages beschloss,

dass die Bundesversammlung mit Bundesbeschluss vom 17. Juni 2010 über die Genehmigung des Abkommens zwischen der Schweiz und den Vereinigten Staaten von Amerika über ein Amtshilfegesuch

betreffend UBS AG sowie des Änderungsprotokolls (AS 2010 2907) das Abkommen 09 und das Änderungsprotokoll Amtshilfeabkommen genehmigte und den Bundesrat ermächtigte, diese zu ratifizieren,

dass der eben genannte Bundesbeschluss nicht dem Staatsvertragsreferendum unterstellt wurde,

dass das Bundesverwaltungsgericht am 15. Juli 2010 im Pilotfall A-4013/2010 über die Gültigkeit des Abkommens vom 19. August 2009 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den Vereinigten Staaten von Amerika über ein Amtshilfegesuch des Internal Revenue Service der Vereinigten Staaten von Amerika betreffend UBS AG, einer nach schweizerischem Recht errichteten Aktiengesellschaft (mit Anhang und Erkl.; Staatsvertrag 10, SR 0.672.933.612), entschieden hat,

dass die ESTV in der Folge mit Schlussverfügung vom 2. August 2010 entschied, dem IRS betreffend A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) Amtshilfe zu leisten, weil sie (aus näher dargelegten Gründen) zum Schluss kam, es handle sich um einen Fall für den gemäss dem Abkommen 09 in der revidierten und von der Bundesversammlung genehmigten Fassung Amtshilfe zu gewähren sei,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 1. September 2010 gegen die vorerwähnte Schlussverfügung der ESTV beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhob und in materieller Hinsicht im Wesentlichen beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, das Amtshilfeverfahren einzustellen und die ESTV anzuweisen, die unter Berufung auf Amtshilfe requirierten Dokumente zu vernichten – alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge,

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 8. September 2010 die Zusammensetzung des Spruchkörpers mitteilte und einen Kostenvorschuss verlangte,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 20. September 2010 (Postaufgabe: 17. September 2010) den Ausstand der beiden mitwirkenden Richter Salome Zimmermann und Michael Beusch beantragte; dass er zur Begründung im Wesentlichen geltend machte, diese seien befangen, da sie bereits im besagten Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4013/2010 vom 15. Juli 2010 mitgewirkt hätten,

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung 21. September 2010 den Eingang des vorerwähnten Ausstandsbegehrens bestätigte und die Besetzung des Spruchkörpers für den diesbezüglichen Zwischenentscheid mitteilte,

dass Richterin Salome Zimmermann mit Stellungnahme vom 1. Oktober 2010 und Richter Michael Beusch mit Stellungnahme vom 4. Oktober 2010 das Bestehen eines Ausstandsgrundes verneinten und die Abweisung des Gesuchs beantragten,

dass das Bundesverwaltungsgericht zuständig ist zur Beurteilung von Beschwerden gegen Schlussverfügungen der ESTV betreffend die Amtshilfe gestützt auf Art. 26 DBA-USA (vgl. Art. 20k Abs. 1 und 4 der Verordnung vom 15. Juni 1998 zum schweizerisch-amerikanischen Doppelbesteuerungsabkommen vom 2. Oktober 1996 [Vo DBA-USA, SR 672.933.61] i.V.m. Art. 31 - 33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32] i.V.m. Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]),

dass sich das Verfahren nach dem VwVG richtet, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG), und das Bundesverwaltungsgericht im Rahmen dieser Verfahren ebenfalls zur Beurteilung von Fragen formeller Natur und somit zum Entscheid über Ausstandsbegehren zuständig ist (BVGE 2007/4 E. 1.1 mit Hinweisen),

dass die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) über den Ausstand (Art. 34 ff. BGG) im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht sinngemäss gelten (Art. 38 VGG),

dass nach Art. 37 Abs. 1 BGG die Abteilung unter Ausschluss der betroffenen Gerichtsperson über deren Ausstand entscheidet, wenn sie den Ausstandsgrund bestreitet; dass sich diese Norm jedoch nicht über die Zusammensetzung des Spruchkörpers innerhalb der Abteilung äussert,

dass die allgemeinen Bestimmungen zur Bildung der Spruchkörper in der Regel die Besetzung mit drei Richter bzw. Richterinnen vorsehen (Art. 21 und Art. 24 VGG i.V.m. Art. 32 Abs. 1 des Geschäftsreglements vom 17. April 2008 für das Bundesverwaltungsgericht [VGR, SR 173.320.1]); dass die Anwendung dieser allgemeinen Bestimmun-

gen zur Zusammensetzung des Spruchkörpers auch im Ausstandsverfahren als gerechtfertigt erscheint (Zwischenentscheide des Bundesverwaltungsgerichts A-3001/2010 vom 20. September 2010 E. 1.2 und A-6345/2010 vom 16. September 2010 E. 1.2),

dass über die Ausstandsfrage ohne Anhörung der Gegenpartei entschieden werden kann (Art. 37 Abs. 2 BGG),

dass die Ausstandsgründe in Art. 34 Abs. 1 Bst. a bis e BGG geregelt sind und wie schon Art. 30 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) und Art. 6 Ziff. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) die Beurteilung durch ein unparteiisches, unbefangenes und unvoreingenommenes Gericht gewährleisten sollen (vgl. BGE 133 I 89 E. 3.2),

dass nach Art. 34 Abs. 1 Bst. e BGG Gerichtspersonen in Ausstand treten, wenn sie aus anderen Gründen, insbesondere wegen besonderer Freundschaft oder persönlicher Feindschaft mit einer Partei oder ihrem Vertreter bzw. ihrer Vertreterin, befangen sein könnten; dass es sich hierbei um einen Auffangtatbestand handelt, der im Sinne der bisherigen Rechtsprechung auszulegen ist (ANDREAS GÜNGERICH, in: Seiler/von Werdt/Güngerich, Bundesgerichtsgesetz [BGG]: Bundesgesetz über das Bundesgericht, Handkommentar, Bern 2007, N 5 f. zu Art. 34),

dass danach eine Befangenheit vorliegt, wenn – anhand aller tatsächlichen und verfahrensrechtlichen Gegebenheiten – Umstände dargetan sind, die bei objektiver Betrachtung geeignet erscheinen, Misstrauen in die Unparteilichkeit eines Richters bzw. einer Richterin zu erwecken (BGE 134 I 20 E. 4.2, 133 I 1 E. 5.2 und 6.2, 131 I 113 E. 3.4, 114 Ia 50 E. 3c); dass solche Hinweise in einem bestimmten Verhalten oder in gewissen äusseren Gegebenheiten funktioneller und organisatorischer Natur begründet liegen können,

dass zur Ablehnung einer Gerichtsperson nicht deren tatsächliche Befangenheit nachgewiesen werden muss, sondern es ausreicht, wenn Umstände vorliegen, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen (BGE 128 V 82 E. 2a, 124 I 121 E. 3a, je mit Hinweisen),

dass jedoch das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit in objektiver Weise begründet erscheinen muss und nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abgestellt werden kann (vgl. BGE 133 I 89 E. 3.2 S. 92, 131 I 113 E. 3.4, 125 I 119 E. 3a; Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts C-787/2008 vom 29. Februar 2008),

dass die persönliche Unbefangenheit des gesetzlichen Richters im Grundsatz zu vermuten ist (vgl. BGE 114 Ia 50 E. 3b) und von der regelhaften Zuständigkeitsordnung nicht leichthin abgewichen werden darf (vgl. zum Ganzen: Urteil des Bundesgerichts 2C_171/2007 und 2C_283/2007 vom 19. Oktober 2007 E. 5.1; vgl. auch Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts A-6354/2010 vom 16. September 2010 E. 2 mit Hinweisen),

dass nach höchstrichterlicher Rechtsprechung unter Umständen ein Ausstandsgrund gegeben sein kann, wenn eine sog. Vorbefassung vorliegt, d.h. wenn sich der Richter oder die Richterin schon zu einem früheren Zeitpunkt mit der Angelegenheit befasst hat (BGE 126 I 68 E. 3c mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 1P.2/2004 vom 18. Februar 2004),

dass das Verfahren über den Ausstand von Gerichtspersonen jedoch nicht dazu bestimmt ist, die Recht- oder Verfassungsmässigkeit eines früheren Urteils, an dem bestimmte Gerichtspersonen mitgewirkt haben, in Frage zu stellen; dass eine den Ausstand begründende Voreingenommenheit diesfalls nur anzunehmen ist, wenn besonders krasse und wiederholte Irrtümer vorliegen, diese einer schweren Amtspflichtverletzung gleichkommen und sich einseitig zu Lasten einer der Prozessparteien auswirken können (BGE 125 I 119 E. 3e; Urteile des Bundesgerichts 1B_60/2008 vom 4. Juni 2008 E. 4, 1B_234/2007 vom 31. Januar 2008 E. 4.4),

dass die Beteiligung an einem früheren Verfahren gemäss Art. 34 Abs. 2 BGG für sich allein denn auch keinen Ausstandsgrund bildet, sofern nicht ein Tatbestand von Art. 34 Abs. 1 Bst. a bis e BGG erfüllt ist (GÜNGERICH, a.a.O., N 7 zu Art. 34; Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts C-787/2008 vom 29. Februar 2008); dass dementsprechend ein Ausstandsbegehren grundsätzlich nicht mit dem Ergebnis bzw. dem Inhalt bereits gefällter Entscheidungen begründet werden kann (Urteil des Bundesgerichts 2E_1/2008 vom 29. Mai 2008

E. 2.1.4; Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts A-3001/2010 vom 20. September 2010 E. 4.1),

dass der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall zur Begründung geltend macht, die abgelehnten Richter hätten am Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4013/2010 vom 15. Juli 2010 mitgewirkt und es damals unterlassen, einer auch für die im vorliegenden Beschwerdeverfahren "entscheidungsträchtigen Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nachzugehen bzw. die sich aus ihrer Würdigung ergebenden Konsequenzen in die Urteilsfällung miteinzubeziehen",

dass der Beschwerdeführer konkret vorbringt, die (bereits) am Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4013/2010 vom 15. Juli 2010 beteiligten Richter Salome Zimmermann und Michael Beusch hätten den mit dem Bankgeheimnis in Verbindung stehenden Fragenkomplex "nicht gesehen, oder nicht sehen wollen", weshalb die Befürchtung bestehe, sie würden auch im vorliegenden Verfahren dazu neigen, dieser Problematik "aus dem Weg zu gehen",

dass die abgelehnten Richter zwar tatsächlich am genannten Urteil beteiligt waren; dass im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4013/2010 vom 15. Juli 2010 aber auf die vom Beschwerdeführer im vorliegenden Verfahren aufgeworfene Problematik eingegangen wurde,

dass das Bundesverwaltungsgericht im genannten Urteil erkannte, dem Erfordernis "schwere und fortgesetzte Steuerdelikte, für welche die Schweiz gemäss ihren Gesetzen und ihrer Verwaltungspraxis Informationen beschaffen kann" komme keine eigenständige Bedeutung zu und es bleibe kein Platz mehr zur Prüfung, ob nach rein innerstaatlichem Recht tatsächlich Auskünfte beschafft werden könnten (ebendort E. 8.1.3),

dass somit, entgegen den Behauptungen des Beschwerdeführers, das Gericht "den mit dem Bankgeheimnis in Verbindung stehenden Fragenkomplex" durchaus erkannt hat,

dass die behaupteten inhaltlichen Fehler oder Verfassungswidrigkeiten des ergangenen Entscheids für sich allein gesehen ohnehin keinen Ausstandsgrund darzustellen vermögen würden,

dass darüber hinaus in keiner Weise ersichtlich ist, inwieweit den betreffenden Richtern besonders schwere und wiederholte Fehler im

Verfahren oder bei der rechtlichen Beurteilung im Sinne einer schwerwiegenden Pflichtverletzung vorzuwerfen wären, die auf eine fehlende Distanz oder Neutralität schliessen lassen würden,

dass insoweit dem Anspruch auf ein faires Verfahren ohne weiteres Genüge getan worden ist,

dass unter diesen Umständen nicht von einer Vorbefassung gesprochen werden kann, selbst wenn sich dieselben Rechtsfragen erneut stellen sollten,

dass es vielmehr als Prozessrisiko des Beschwerdeführers zu qualifizieren ist, wenn er trotz des rechtskräftigen Urteils des Bundesverwaltungsgerichts A-4013/2010 vom 15. Juli 2010 den Beschwerdeweg beschreitet und unter Umständen dieselben Rügen vorbringt; dass darin jedenfalls keine den Ausstand begründende Voreingenommenheit der abgelehnten Richter zu sehen ist,

dass eine Befangenheit im Sinne von Art. 34 Abs. 1 Bst. e BGG nach dem Gesagten in keiner Weise ersichtlich ist und der Beschwerdeführer zudem von vornherein keine Ausstandsgründe nach Art. 34 Abs. 1 Bst. a bis e BGG geltend macht,

dass das Ausstandsbegehren demzufolge – entsprechend den Anträgen der abgelehnten Richter – abzuweisen ist,

dass die Verfahrenskosten dieses Zwischenentscheids bei der Hauptsache bleiben,

dass dieser Entscheid nicht mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht weitergezogen werden kann (Art. 83 Bst. h BGG).

Demnach verfügt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Das Ausstandsbegehren wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten dieses Zwischenentscheids bleiben bei der Hauptsache.

3.
Dieser Zwischenentscheid geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ...; Einschreiben)

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
Daniel de Vries Reilingh	Keita Mutombo

Versand: