

**Gericht**

Verfassungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

09.03.2016

**Geschäftszahl**

G447/2015 ua

**Sammlungsnummer**

20064

**Leitsatz**

Aufhebung einer Regelung des BFA-VG betreffend die Rechtsberatung von Fremden oder Asylwerbern vor dem Bundesverwaltungsgericht wegen Verstoßes gegen das Recht auf Gleichbehandlung von Fremden untereinander; keine sachliche Begründung für die normierte Einschränkung der die Rechtsberater treffenden Vertretungspflicht auf Beschwerdeverfahren gegen Rückkehrentscheidungen, Anordnungen zur Außerlandesbringung und Entscheidungen betreffend Einschränkung oder Entzug von Grundversorgungsleistungen; Zulässigkeit der aus Anlass von Entscheidungen über Anträge auf unentgeltliche Beigabe eines Verfahrenshelfers gestellten Gesetzesprüfungsanträge des Bundesverwaltungsgerichts

**Rechtssatz**

Aufhebung der Wortfolge "gegen eine Rückkehrentscheidung, eine Entscheidung gemäß §2 Abs4 bis 5 oder §3 GVG-B 2005 oder eine Anordnung zur Außerlandesbringung" in §52 Abs2 BFA-VG idF BGBl I 70/2015.

Zulässigkeit der Anträge des Bundesverwaltungsgerichtes.

Bei der Entscheidung über einen Antrag "auf unentgeltliche Beigabe eines Verfahrenshelfers" hat das Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, auf welche Rechtsgrundlage die unentgeltliche Beigabe eines Verfahrenshelfers gestützt werden könnte.

§40 VwGVG wurde mit E v 25.06.2015, G7/2015, mit Ablauf des 31.12.2016 als verfassungswidrig aufgehoben. Für das Bundesverwaltungsgericht ist diese - die Verfahrenshilfe in seinem Verfahren auf Verwaltungsstrafsachen einschränkende - Bestimmung weiterhin anzuwenden (und verfassungsrechtlich immunisiert); da die den Anträgen zugrunde liegenden Anlassfälle keine Verwaltungsstrafsachen sind, kommt die unentgeltliche Beigabe eines Verfahrenshelfers auf Grund des §40 VwGVG nicht in Betracht.

Entsprechend der Rechtsansicht des VwGH im E v 03.09.2015, Ro 2015/21/0032 hat das Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob es im Lichte der Rechtsprechung des EGMR (Urteil vom 09.10.1979, Fall Airey, Appl 6289/73) "ausreichende Komplementärmechanismen", also gesetzliche Vorkehrungen gibt, die einen wirksamen Zugang zu Gericht iSd Art47 Abs3 GRC auch ohne die Beistellung eines unentgeltlichen Verfahrenshilfeverteidigers gewährleisten. Bei dieser Prüfung zieht das Bundesverwaltungsgericht die Bestimmung des §52 BFA-VG heran, in der die Rechtsberatung vor dem Bundesverwaltungsgericht normiert ist. Auch wenn in den den Gesetzesprüfungsanträgen zugrunde liegenden Anlassfällen keine Rückkehrentscheidungen, Entscheidungen gemäß §2 Abs4 bis 5 oder §3 GVG-B 2005 oder Anordnungen zur Außerlandesbringung getroffen wurden, ist die angefochtene Wortfolge für die dem Bundesverwaltungsgericht obliegende Prüfung, ob es ausreichende Komplementärmechanismen in Hinblick auf Art47 Abs3 GRC gibt, maßgeblich, weil sie die Verpflichtung zur Vertretung von Asylwerbern auf Beschwerdeverfahren gegen eine Rückkehrentscheidung, den Entzug der Grundversorgung und eine Anordnung zur Außerlandesbringung einschränkt.

Das Bundesverwaltungsgericht hat gemäß §28 VwGVG bei den - noch ausstehenden - Entscheidungen über die Anträge auf unentgeltliche Beigabe von Verfahrenshelfern die jeweils aktuelle Sach- und Rechtslage anzuwenden hat (vgl zB VfGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063). Die Prüfung, ob die gesetzlichen Grundlagen betreffend die Rechtsberatung vor dem Bundesverwaltungsgericht einen ausreichenden Komplementärmechanismus in Hinblick auf Art47 Abs3 GRC darstellen, hat daher anhand der im Entscheidungszeitpunkt geltenden Rechtslage zu erfolgen. Folgerichtig ficht das Bundesverwaltungsgericht die derzeit in Geltung stehende Wortfolge in §52 Abs2 BFA-VG idF BGBl I 70/2015 an.

Da keine Bestimmungen ersichtlich sind, die mit der durch die angefochtene Wortfolge normierten Einschränkung in untrennbarem Zusammenhang stünden, hat das Bundesverwaltungsgericht den Anfechtungsumfang vor dem Hintergrund seiner Bedenken zutreffend eingegrenzt.

§52 Abs2 BFA-VG oder andere in diesem Zusammenhang maßgebliche Bestimmungen sehen keine Einschränkung des Umfangs der - an das entsprechende Ersuchen des Fremden gebundenen - Vertretung in Beschwerdeverfahren gegen eine Rückkehrentscheidung, eine Anordnung zur Außerlandesbringung sowie die Einschränkung oder den Entzug von Grundversorgungsleistungen vor. Die Vertretungsbefugnis eines Rechtsberaters ist in diesen Fällen also nicht beschränkt, weshalb er zur Setzung sämtlicher Akte im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht berechtigt und auch verpflichtet ist.

Dieses umfassende Tätigwerden für einen Vertretenen ist von einer bloßen Beratung und Unterstützung, die nach Maßgabe des §48 Abs2 BFA-VG "objektiv" zu erfolgen hat, zu unterscheiden. Der Gesetzgeber selbst geht diesbezüglich offenkundig von einem maßgeblichen Unterschied des Aufgabenprofils eines Rechtsberaters aus, weil er ansonsten in §52 Abs2 BFA-VG keine Differenzierung zwischen der Beratung und Unterstützung einerseits und "auch" der Vertretung andererseits vorgenommen hätte.

Der VfGH teilt die Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts, dass - insbesondere auch vor dem Hintergrund des Art47 Abs3 GRC - kein sachlicher Grund erkennbar ist, warum nur in den durch die angefochtene Wortfolge erfassten Fällen ein Rechtsberater zur Vertretung des Fremden auf dessen Ersuchen verpflichtet sein bzw ein entsprechender Rechtsanspruch des Fremden bestehen soll.

Der VfGH vermag keine sachlichen Rechtfertigungsgründe dafür zu erkennen, dass Fälle der Verhängung von Schubhaft - in denen es immerhin um einen Freiheitsentzug geht - anders behandelt werden als jene Verfahren, in denen der Rechtsberater auf Ersuchen des Fremden auch zu einer Vertretung verpflichtet ist.

Auch aus den Materialien zu §52 BFA-VG geht nicht hervor, warum die von der angefochtenen Wortfolge erfassten Verfahrensarten differenziert behandelt werden.

Selbst wenn der Gesetzgeber mit §52 Abs2 zweiter Satz BFA-VG die Umsetzung sekundärer Unionsrechtsakte (vgl Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger, Verfahrensrichtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.06.2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes) bezweckte, entbindet ihn dies nicht vom Verbot, eine unsachliche Differenzierung zu anderen Verfahrensarten vorzunehmen (zur "doppelten Bindung" des Gesetzgebers bei der Umsetzung von Unionsrecht vgl zB VfSlg 14863/1997). Soweit mit der Novelle BGBl I 70/2015 Rechtsberater in Verfahren über internationalen Schutz und die Anordnung von Schubhaft zur Teilnahme an der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht verpflichtet wurden, ist festzuhalten, dass die bloße Verpflichtung zur Teilnahme an einer Verhandlung nicht die Befugnis und - auf entsprechendes Ersuchen - die Verpflichtung zur Vertretung einschließt.

Eine sachliche Begründung für die durch die angefochtene Wortfolge normierte Einschränkung der die Rechtsberater treffenden Vertretungspflicht ist schließlich auch mit Blick auf vorangehende Rechtslagen zur asylrechtlichen Rechtsberatung nicht zu finden: So waren Rechtsberater (davor "Flüchtlingsberater") gemäß §66 Abs2 Z3 AsylG 2005, BGBl I 100/2005 idF BGBl I 122/2009, "in Verfahren nach diesem Bundesgesetz oder - soweit es sich um Asylwerber handelt - nach dem FPG", sohin in allen asylrechtlichen Verfahrenskonstellationen, zur Vertretung von Asylwerbern auf deren Verlangen verpflichtet. Eine Einschränkung bloß auf Verfahren betreffend die Erlassung einer asylrechtlichen Ausweisung gab es damals nicht; aus welchem sachlichen Grund es zur Einschränkung auf die angeführten Verfahrensarten kam, ist für den VfGH nicht ersichtlich.

(Quasi-Anlassfall E1845/2015, E v 09.03.2016, Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses)

## European Case Law Identifier

ECLI:AT:VFGH:2016:G447.2015