

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

E 3608/2021-28 ua.\*

13. Dezember 2022

## BESCHLUSS

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz des Präsidenten  
DDr. Christoph GRABENWARTER,

in Anwesenheit der Vizepräsidentin  
Dr. Verena MADNER

und der Mitglieder

Dr. Markus ACHATZ,

Dr. Sieglinde GAHLEITNER,

Dr. Andreas HAUER,

Dr. Christoph HERBST,

Dr. Michael HOLOUBEK,

Dr. Helmut HÖRTENHUBER,

Dr. Claudia KAHR,

Dr. Georg LIENBACHER,

Dr. Michael MAYRHOFER,

Dr. Michael RAMI,

Dr. Johannes SCHNIZER und

Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

als Stimmführer, im Beisein der verfassungsrechtlichen Mitarbeiterin

Mag. Lisa CHUKWUMA, MSc

als Schriftführerin,

in den Beschwerdesachen 1. \*\*\*, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Reinhard Traumüller, Wiener Straße 5, 8820 Neumarkt in Steiermark, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 19. Juli 2021, Z L519 2147762-1/40E, 2. \*\*\*, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Roland Schratte, Freidlgasse 12/I, 9400 Wolfsberg, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 20. Juli 2021, Z L529 2159831-1/14, 3. des \*\*\*, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Günther Egger, Kaiserjägerstraße 4, 6020 Innsbruck, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 6. Dezember 2021, Z W207 2212850-1/13E, und 4.\*\*\*, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Markus Frank, Neustiftgasse 3/5, 1070 Wien, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 1. April 2022, Zlen. W278 2252558-1/4E und W278 2252558-2/3E, in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung beschlossen:

- I. Gemäß Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. b B-VG wird die Verfassungsmäßigkeit des § 2 Abs. 1 Z 2, der Wort- und Zeichenfolge "2 oder" in § 3 Abs. 3 Z 2, der Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. b und" in § 7 Abs. 1, der Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. a und" in § 7 Abs. 2, der Wort- und Zeichenfolgen "Rechtsberater," und "die Vorgangsweise bei Pflichtverletzungen durch Rechtsberater, die gemäß § 13 Abs. 4 Z 2 sicherzustellende Gewährleistung von regelmäßigen Fortbildungen für Rechtsberater" sowie "Z 2 lit. b und" in § 8, des § 9 Abs. 1 dritter und vierter Satz, der Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. a und b und" in § 10 Abs. 2, des § 12 Abs. 2 dritter Satz, Abs. 4 zweiter Satz und der Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. a und b und" in Abs. 5, des § 13, der Wort- und Zeichenfolge ", unbeschadet des § 13 Abs. 1," in § 24 Abs. 1 und des § 28 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Errichtung der Bundesagentur für Betreuungs- und Unterstützungsleistungen Gesellschaft mit beschränkter Haftung (BBU-Errichtungsgesetz – BBU-G), BGBl. I Nr. 53/2019, sowie des § 52 des Bundesgesetzes, mit dem die allgemeinen Bestimmungen über das Verfahren vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zur Gewährung von internationalem Schutz, Erteilung von Aufenthaltstiteln aus berücksichtigungswürdigen Gründen, Abschiebung, Duldung und zur Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen sowie zur Ausstellung von österreichischen Dokumenten für Fremde geregelt werden (BFA-Verfahrensgesetz – BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012, idF BGBl. I Nr. 53/2019 von Amts wegen geprüft.

- II. Die Beschwerdeverfahren werden nach Fällung der Entscheidung im Gesetzesprüfungsverfahren fortgesetzt werden.

## Begründung

### I. Sachverhalt, Beschwerden und Vorverfahren

1. Sachverhalt, Beschwerde und Vorverfahren zu E 3608/2021: 1
- 1.1. Der Beschwerdeführer in dem zu E 3608/2021 protokollierten Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof, ein irakischer Staatsangehöriger, stellte am 17. Juli 2015 einen Antrag auf internationalen Schutz. Mit Bescheid vom 30. Jänner 2017 wies das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) diesen Antrag sowohl hinsichtlich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als auch des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Irak ab, erteilte keinen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen, erließ eine Rückkehrentscheidung, stellte fest, dass die Abschiebung in den Irak zulässig ist, und setzte eine 14-tägige Frist für die freiwillige Ausreise. Das Bundesverwaltungsgericht wies die dagegen erhobene Beschwerde im zweiten Rechtsgang erneut mit Erkenntnis vom 19. Juli 2021 als unbegründet ab. 2
- 1.2. Am 20. September 2021 stellte der Beschwerdeführer beim Verfassungsgerichtshof einen Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Erhebung einer Beschwerde nach Art. 144 B-VG sowie einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist gemäß § 35 VfGG iVm § 146 ZPO. Nachdem ihm vom Verfassungsgerichtshof die Verfahrenshilfe in vollem Umfang gewährt worden war, brachte er eine auf Art. 144 B-VG gestützte Beschwerde gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes ein, in der er die Verletzung in näher bezeichneten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten behauptet und die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses, in eventuelle Abtretung der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, beantragt. 3

Den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand begründet der Beschwerdeführer damit, dass ihm das seiner Rechtsvertretung vor dem Bundesverwaltungsgericht – der Bundesagentur für Betreuungs- und Unterstützungsleistungen Gesellschaft mit beschränkter Haftung (im Folgenden: BBU) – im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs bereits am 19. Juli 2021 übermittelte, sohin am 20. Juli 2021 zugestellte Erkenntnis auf Grund eines internen Kontrollfehlers in der BBU nicht weitergeleitet wurde. Er habe sich am 6. September 2021 beim Bundesverwaltungsgericht nach dem Verfahrensstand erkundigt und im Zuge dessen erst erfahren, dass seiner Rechtsvertretung das Erkenntnis bereits zugestellt worden sei. Dass der Beschwerdeführer sohin nicht fristgerecht Beschwerde nach Art. 144 B-VG erhoben habe, sei folglich auf ein für ihn unvorhersehbares und unabwendbares Ereignis zurückzuführen, an dem ihn auch kein Verschulden treffe. Denn die BBU habe – wie diese auch in einer Stellungnahme näher ausführt – nicht ihre Überwachungspflicht gegenüber den Mitarbeitern verletzt.

4

1.3. Das Bundesverwaltungsgericht und das BFA haben die Gerichts- und Verwaltungsakten vorgelegt, von der Erstattung einer Gegenschrift bzw. Äußerung aber abgesehen.

5

1.4. Die BBU hat auf Aufforderung des Verfassungsgerichtshofes nach § 20 Abs. 3 VfGG Teile des nach § 8 BBU-G abgeschlossenen Rahmenvertrages vorgelegt und auf Einladung des Verfassungsgerichtshofes gemäß § 20 Abs. 3 VfGG eine Äußerung zum Antrag des Beschwerdeführers auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist erstattet. Darin räumt die BBU ein, dass sie es zu verschulden habe, dass der Beschwerdeführer von dem erlassenen Erkenntnis nicht rechtzeitig Kenntnis erlangt habe und so durch ein unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis an der fristgerechten Erhebung eines außerordentlichen Rechtsmittels gehindert gewesen sei. Dieses Verschulden der BBU möge zwar dem Beschwerdeführer zurechenbar sein, doch handle es sich hierbei um einen lediglich minderen Grad des Versehens. Trotz geeigneter Kontrollmechanismen sowie geschulter und sorgsamer Mitarbeiter seien vorliegend auf Grund sehr unglücklicher, einmaliger Umstände Fehler unterlaufen.

6

2. Sachverhalt, Beschwerde und Vorverfahren zu E 3958/2021: 7
- 2.1. Der Beschwerdeführer in dem zu E 3958/2021 protokollierten Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof, ein irakischer Staatsangehöriger, stellte am 12. August 2015 einen Antrag auf internationalen Schutz. Mit Bescheid vom 12. Mai 2017 wies das BFA diesen Antrag sowohl hinsichtlich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als auch des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Irak ab, erteilte keinen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen, erließ eine Rückkehrentscheidung, stellte fest, dass die Abschiebung in den Irak zulässig ist, und setzte eine 14-tägige Frist für die freiwillige Ausreise. Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 20. Juli 2021 als unbegründet ab. 8
- 2.2. Am 25. Oktober 2021 stellte der Beschwerdeführer einen Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Erhebung einer Beschwerde nach Art. 144 B-VG sowie einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist gemäß § 35 VfGG iVm § 146 ZPO und erhob, nachdem ihm vom Verfassungsgerichtshof Verfahrenshilfe in vollem Umfang gewährt worden war, eine auf Art. 144 B-VG gestützte Beschwerde gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes, in der er die Verletzung in näher bezeichneten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten behauptet und die Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses, in eventu die Abtretung an den Verwaltungsgerichtshof, beantragt. 9
- Den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist begründet der Beschwerdeführer im Wesentlichen damit, dass er erst am 13. Oktober 2021 im Rahmen einer Erkundigung nach dem Verfahrensstand bei der für ihn zuständigen Rechtsberaterin der BBU erfahren habe, dass seiner Rechtsvertretung das Erkenntnis im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs bereits am 21. Juli 2021 übermittelt, sohin am 22. Juli 2021 zugestellt wurde. Ein Zustellversuch an den Beschwerdeführer sei zunächst an einer aktuellen Zustelladresse gescheitert. Eine sodann in einem solchen Fall vorgesehene telefonische Kontaktaufnahme durch die zuständige Geschäftsstelle der BBU sei ebenfalls unterblieben, weil die dafür zuständige Mitarbeiterin des Koordinationsbüros der BBU die entsprechenden Informationen nicht an die Geschäftsstelle weitergeleitet habe. Die Nichtzustellung des Erkenntnisses stelle sohin ein unvorhersehbares und 10

unabwendbares Ereignis dar, an dem den Beschwerdeführer kein Verschulden treffe.

2.3. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Gerichts- und Verwaltungsakten vorgelegt, von der Erstattung einer Gegenschrift aber abgesehen. 11

Die BBU wurde gemäß § 20 Abs. 3 VfGG vom Verfassungsgerichtshof eingeladen, sich zum Antrag des Beschwerdeführers auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist zu äußern. Von dieser Möglichkeit hat die BBU keinen Gebrauch gemacht. 12

3. Sachverhalt, Beschwerde und Vorverfahren zu E 175/2022: 13

3.1. Der Beschwerdeführer in dem zu E 175/2022 protokollierten Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof, ein afghanischer Staatsangehöriger, stellte am 27. August 2016 – als zu diesem Zeitpunkt Minderjähriger – einen Antrag auf internationalen Schutz. Mit Bescheid vom 11. Dezember 2018 wies das BFA diesen Antrag hinsichtlich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten als unbegründet ab, erkannte dem Beschwerdeführer jedoch den Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Afghanistan zu und erteilte ihm eine befristete Aufenthaltsberechtigung. Die gegen die Nichtzuerkennung des Status des Asylberechtigten erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung, zu der weder das BFA noch der Beschwerdeführer bzw. seine Rechtsvertretung von der BBU trotz ordnungsgemäßer Ladung erschienen seien, mit Erkenntnis vom 6. Dezember 2021 als unbegründet ab. 14

3.2. In der gegen diese Entscheidung gerichteten, auf Art. 144 B-VG gestützten Beschwerde behauptet der Beschwerdeführer die Verletzung in näher bezeichneten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten und beantragt die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses, in eventu die Abtretung der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof. Der Beschwerdeführer bringt vor, dass es nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes auf Grund der aus dem Rechtsstaatsprinzip resultierenden Verfahrensgarantien Aufgabe des Verwaltungsgerichtes sei, dafür Sorge zu tragen, dass das einem Asylwerber zustehende Recht auf einen Rechtsberater tatsächlich in Anspruch genommen werden könne. 15

Dies gelte auch dann, wenn dem Bundesverwaltungsgericht bekannt gewesen sei, dass das Vertretungsverhältnis zwischen der BBU und dem Beschwerdeführer bereits aufgelöst worden sei.

3.3. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Gerichtsakten vorgelegt und Gegenschriften erstattet, in denen es die Behauptung des Beschwerdeführers bestreitet, wonach die BBU die Vollmacht gegenüber dem Bundesverwaltungsgericht zurückgelegt habe. Das BFA hat die Verwaltungsakten vorgelegt. 16

Die BBU hat auf Einladung des Verfassungsgerichtshofes gemäß § 20 Abs. 3 VfGG Äußerungen zum Beschwerdevorbringen erstattet. Darin führt die BBU aus, dass sie zunächst davon ausgegangen sei, dass sie die Ladung zur mündlichen Verhandlung dem Beschwerdeführer mit der Frage übermittelt habe, ob er eine Vertretung durch die BBU in der mündlichen Verhandlung wünsche. Da der Beschwerdeführer nicht innerhalb der Frist geantwortet habe, habe die BBU beabsichtigt, die Vollmacht gegenüber dem Bundesverwaltungsgericht zurückzulegen. Nun habe sich allerdings herausgestellt, dass der Beschwerdeführer von der BBU nie von der Ladung zur mündlichen Verhandlung in Kenntnis gesetzt worden sei. Zudem führt die BBU aus, dass sie – zwar in der falschen Annahme, dass der Beschwerdeführer mangels Rückmeldung keine Vertretung wünsche – beabsichtigt habe, die Vollmacht gegenüber dem Bundesverwaltungsgericht zurückzulegen, dem Bundesverwaltungsgericht aber ein Dokument betreffend die Zurücklegung der Vollmacht für einen anderen Beschwerdeführer geschickt und sohin die Vollmacht für den Beschwerdeführer nicht zurückgelegt habe. 17

4. Der Beschwerdeführer in dem zu E 1172/2022 protokollierten Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof, ein syrischer Staatsangehöriger, stellte am 8. Jänner 2021 einen Antrag auf internationalen Schutz. 18

4.1. Mit Bescheid vom 22. September 2021 (zugestellt am 27. September 2021) wies das BFA diesen Antrag hinsichtlich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten ab, erkannte dem Beschwerdeführer jedoch den Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Syrien zu und erteilte ihm eine befristete Aufenthaltsberechtigung. 19

4.2. Am 17. November 2021 brachte der Beschwerdeführer beim BFA einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist ein und erhob gleichzeitig Beschwerde gegen den Bescheid des BFA hinsichtlich der Nichtzuerkennung des Status des Asylberechtigten. Den Wiedereinsetzungsantrag begründete der Beschwerdeführer damit, dass er der BBU zwar eine Vollmacht zur Einbringung einer Beschwerde erteilt habe, die Vollmachtserteilung sei aber auf Grund eines von einem Zivildienstler verursachten Fehlers (der auf einem minderen Grad des Versehens beruhe) nicht an die zuständigen Personen weitergeleitet worden. Die BBU sei sohin fälschlicherweise davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer keine Beschwerdeerhebung wünsche. Dieser Fehler könne dem Beschwerdeführer nicht angelastet werden. Mit Bescheid vom 24. Jänner 2022 wies das BFA den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist ab. 20

Das Bundesverwaltungsgericht wies mit Erkenntnis vom 1. April 2022 die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde ab, weil der (durch den, für die BBU tätigen Zivildienstler verursachte) Fehler der BBU nicht auf einen minderen Grad des Versehens zurückzuführen sei, und die Beschwerde gegen die Nichtzuerkennung des Status des Asylberechtigten als verspätet zurück. 21

4.3. In der gegen diese Entscheidung gerichteten, auf Art. 144 B-VG gestützten Beschwerde behauptet der Beschwerdeführer die Verletzung in näher bezeichneten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten und beantragt die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses, in eventu die Abtretung der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof. 22

4.4. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Gerichts- und Verwaltungsakten vorgelegt, von der Erstattung einer Gegenschrift jedoch abgesehen. 23

## **II. Rechtslage**

1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Errichtung der Bundesagentur für Betreuungs- und Unterstützungsleistungen Gesellschaft mit beschränkter Haftung (BBU-Errichtungsgesetz – BBU-G), BGBl. I 53/2019, lauten 24

auszugsweise wie folgt (die in Prüfung gezogenen Bestimmungen sind hervorgehoben):

"1. Abschnitt  
Errichtung und Aufgaben  
Errichtung der Bundesagentur

§ 1. (1) Zur Wahrnehmung der in § 2 Abs. 1 festgelegten Aufgaben wird eine Gesellschaft unter der Firma 'Bundesagentur für Betreuungs- und Unterstützungsleistungen Gesellschaft mit beschränkter Haftung' (im Folgenden: 'Bundesagentur') errichtet. Die Firma kann mit 'BBU GmbH' abgekürzt werden.

(2) Soweit dieses Bundesgesetz keine abweichenden Vorschriften enthält, ist das Gesetz über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH-Gesetz), RGBl. Nr. 58/1906, anzuwenden.

(3) Die Bundesagentur ist nicht auf Gewinn ausgerichtet. Sie ist abgabenrechtlich als Körperschaft des öffentlichen Rechts zu behandeln und verfolgt ausschließlich und unmittelbar mildtätige und gemeinnützige Zwecke im Sinne der §§ 34 ff der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl. Nr. 194/1961. Bei Auflösung der Bundesagentur oder bei Wegfall der mildtätigen und gemeinnützigen Zwecke fällt das verbleibende Vermögen an den Bund, der es für die Wahrnehmung von Aufgaben nach § 2 Abs. 1 zu verwenden hat.

(4) Die Bundesagentur entsteht mit Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes. Sie ist von der Geschäftsführung unverzüglich zur Eintragung in das Firmenbuch zu bringen. § 3 des Firmenbuchgesetzes (FBG), BGBl. Nr. 10/1991, gilt mit der Maßgabe, dass auch der Stichtag des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes im Firmenbuch einzutragen ist.

(5) Das Stammkapital der Bundesagentur beträgt Nominale eine Million Euro und ist zur Gänze in bar einzuzahlen. Die Geschäftsanteile an der Bundesagentur stehen zu 100% im Eigentum des Bundes. Die Veräußerung von Geschäftsanteilen des Bundes ist nicht zulässig. Die Ausübung der Gesellschafterrechte für den Bund obliegt dem Bundesminister für Inneres.

(6) Der Sitz der Bundesagentur ist Wien. Das Geschäftsjahr ist das Kalenderjahr. Die Bundesagentur ist berechtigt, ihrer Firma das Bundeswappen beizusetzen.

Aufgaben der Bundesagentur

§ 2. (1) Die Aufgaben der Bundesagentur sind

1. die Durchführung der Versorgung gemäß Art. 6 und 7 der Vereinbarung zwischen dem Bund und den Ländern gemäß Art. 15a B-VG über gemeinsame Maßnahmen zur vorübergehenden Grundversorgung für hilfs- und schutzbedürftige Fremde (Asylwerber, Asylberechtigte, Vertriebene und andere aus rechtlichen oder faktischen Gründen nicht abschiebbare Menschen) in Österreich (Grundversorgungsvereinbarung – Art. 15a B-VG), BGBl. I Nr. 80/2004, soweit diese dem Bund obliegt,

2. die Durchführung der Rechtsberatung

a) vor dem Bundesamt gemäß § 49 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012, sowie

b) vor dem Bundesverwaltungsgericht gemäß § 52 BFA-VG,

3. die Durchführung der Rückkehrberatung und Rückkehrhilfe gemäß § 52a BFA-VG,

4. die Zurverfügungstellung von Menschenrechtsbeobachtern zum Zweck der systematischen Überwachung von Abschiebungen gemäß § 46 Abs. 6 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005, sowie

5. die Zurverfügungstellung von Dolmetschern und Übersetzern im Rahmen von Verfahren nach § 3 Abs. 2 Z 1 bis 4 und 7 BFA-VG vor den Behörden und dem Bundesverwaltungsgericht

jeweils in Erfüllung eines mildtätigen und gemeinnützigen Zwecks.

(2) Für die Aufgaben gemäß Abs. 1 besteht Betriebspflicht. Die Bundesagentur darf sich zur Erfüllung der Aufgabe gemäß Abs. 1 Z 1 Dritter bedienen, soweit sie diese Aufgabe aufgrund außergewöhnlicher Umstände nicht aus Eigenem im erforderlichen Umfang erfüllen kann. Durch die Bundesagentur beauftragte Dritte haben der Bundesagentur über Aufforderung oder bei sonstiger Notwendigkeit zu berichten und sind an deren Weisungen gebunden.

(3) Die Bundesagentur hat die Aufgaben

1. gemäß Abs. 1 Z 1 ab dem 1. Juli 2020;

2. gemäß Abs. 1 Z 2 ab dem 1. Jänner 2021;

3. gemäß Abs. 1 Z 3 ab dem 1. Jänner 2021;

4. gemäß Abs. 1 Z 4 ab dem 1. Jänner 2021;

5. gemäß Abs. 1 Z 5 ab dem 1. Jänner 2021

wahrzunehmen.

(4) Der Bundesminister für Inneres ist ermächtigt, unter Berücksichtigung der jeweils zu schaffenden technischen, personellen und organisatorischen Voraussetzungen und des Fortgangs der gemäß § 28 zu setzenden vorbereitenden Maßnahmen, die in Abs. 3 festgelegten Zeitpunkte mit Verordnung jeweils um längstens zwölf Monate zu verschieben.

## 2. Abschnitt

### Finanzierung und Vermögen

#### Finanzierung

§ 3. (1) Zur Deckung der Kosten der Bundesagentur und ihrer Aufgaben gemäß § 2 Abs. 1, einschließlich der notwendigen Personal- und Sachkosten sowie aller Aufwendungen, die zur Wahrnehmung der Aufgaben nach § 2 Abs. 1 nötig sind, leistet der Bundesminister für Inneres jährliche Zuwendungen an die Bundesagentur auf Basis des Vorhabensberichts gemäß § 12 Abs. 5 und nach Maßgabe des jährlichen Bundesfinanzgesetzes. Die jährlich anzupassenden finanziellen Zuwendungen haben im jeweiligen Kalenderjahr quartalsweise in vier Teilbeträgen vorschüssig bis zum ersten Werktag des jeweiligen Quartals zu erfolgen.

(2) Überschreitet der Betrag der in einem Kalenderjahr für die Wahrnehmung der Aufgaben nach § 2 Abs. 1 geleisteten Zuwendungen (Abs. 1) die in diesem Kalenderjahr tatsächlich angefallenen Kosten, so ist der Differenzbetrag auf die für das darauffolgende Kalenderjahr vorgesehenen Zuwendungen anzurechnen. Bei der Beurteilung, ob zum Ende eines Kalenderjahres eine solche betragliche Überschreitung vorliegt, ist dem Gesamtbetrag der in diesem Kalenderjahr tatsächlich

geleisteten Zuwendungen (Abs. 1) ein allenfalls angerechneter Differenzbetrag aus dem vorherigen Kalenderjahr hinzuzurechnen.

(3) Sonstige Einnahmen zur Wahrnehmung der Aufgaben gemäß § 2 Abs. 1 können insbesondere sein:

1. Zuwendungen des Bundesministers für Inneres aus Förderbeiträgen der Europäischen Union, die dem Aufgabenbereich der Bundesagentur zuzuordnen sind,
2. Ersatz der Kosten für Leistungen der Bundesagentur gemäß § 7, insbesondere Einnahmen aus Tätigkeiten gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 oder 5, sowie
3. Pacht- oder Mieteinnahmen.

(4) Weist die Bundesagentur nach, dass sie überplanmäßige Mittel benötigt, die aus den in den vorstehenden Absätzen genannten Mitteln nicht bedeckt werden können, so kann der Bund einen zusätzlichen Beitrag leisten, soweit die Bundesagentur die ihr zu Gebote stehenden Optimierungspotentiale nach den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit genützt hat.

[...]

#### Kostenersatz der Leistungen

§ 7. (1) Die Bundesagentur erbringt ihre Leistungen an den Bund gegen Ersatz der Kosten, deren Höhe auf Grundlage einer transparenten internen Kostenrechnung unter Zugrundelegung der Prinzipien der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit nach dem Grundsatz der Kostendeckung festzulegen ist. Diese interne Kostenrechnung unterliegt der Überprüfung durch den Bundesminister für Inneres und, soweit es Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 lit. b und Z 5 an das Bundesverwaltungsgericht betrifft, den Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz.

(2) Die Kostenersatzpflicht gemäß Abs. 1 besteht für den Bundesminister für Inneres nur für Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 lit. a und Z 5. Leistungen gegenüber dem Bundesminister für Inneres gemäß § 2 Abs. 1 Z 1, 3 und 4 werden durch die jährlichen Zuwendungen gemäß § 3 abgegolten.

#### Rahmenvertrag

§ 8. Der Bundesminister für Inneres hat mit der Bundesagentur insbesondere über die Auftragsbedingungen, die zu erbringenden Leistungen und den dafür zu leistenden Kostenersatz, die Modalitäten der Abrechnung, die Auswahl der Rechtsberater, Dolmetscher und Menschenrechtsbeobachter, die Vorgangsweise bei Pflichtverletzungen durch Rechtsberater, die gemäß § 13 Abs. 4 Z 2 sicherzustellende Gewährleistung von regelmäßigen Fortbildungen für Rechtsberater sowie die Fortbildung von Dolmetschern und Menschenrechtsbeobachtern einen Rahmenvertrag abzuschließen. Im Hinblick auf Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 lit. b und Z 5 an das Bundesverwaltungsgericht ist vor Abschluss des Rahmenvertrags das Einvernehmen mit dem Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz herzustellen.

### 3. Abschnitt Organisation Vertretung der Bundesagentur

§ 9. (1) Die Bundesagentur hat einen oder mehrere Geschäftsführer. Die Bestellung von Prokuristen ist zulässig. Der Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz hat die Bereichsleitung Rechtsberatung, die von der Geschäftsführung mit Handlungsvollmacht (§ 54 UGB) in diesem Bereich auszustatten ist, zu bestellen. Auf die Bestellung der Geschäftsführung und der Bereichsleitung Rechtsberatung findet das Stellenbesetzungsgesetz, BGBl. I Nr. 26/1998, Anwendung.

(2) Die Geschäftsführung ist durch den Bundesminister für Inneres für die Dauer von bis zu fünf Jahren zu bestellen. Der Bundesminister für Inneres ist ermächtigt, für die Dauer von bis zu 24 Monaten nach Entstehung der Bundesagentur eine interimistische Geschäftsführung zu bestellen. Das Stellenbesetzungsgesetz ist auf diese interimistische Bestellung nicht anzuwenden.

#### Aufsichtsrat

§ 10. (1) Der Aufsichtsrat der Bundesagentur besteht aus zwölf Mitgliedern und setzt sich wie folgt zusammen:

1. sechs Mitglieder, einschließlich des Vorsitzenden und dessen Stellvertreter, die vom Bundesminister für Inneres bestellt werden,
2. ein Mitglied, das vom Bundesminister für Finanzen bestellt wird,
3. ein Mitglied, das vom Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz bestellt wird,
4. vier von der innerbetrieblichen Interessenvertretung der Bundesagentur entsandte Mitglieder.

(2) Die Mitglieder des Aufsichtsrates sind zur Eintragung im Firmenbuch anzumelden. Der Aufsichtsrat beschließt mit einfacher Mehrheit der bei der Sitzung abgegebenen Stimmen. Der Vorhabensbericht gemäß § 12 Abs. 5 bedarf jedenfalls der Zustimmung der vom Bundesminister für Inneres und vom Bundesminister für Finanzen und, soweit es Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 lit. a und b und Z 5 an das Bundesverwaltungsgericht betrifft, vom Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz bestellten Mitglieder. Bei Stimmgleichheit gibt die Stimme des Vorsitzenden, bei dessen Verhinderung die Stimme des Stellvertreters den Ausschlag.

(3) Der Gesellschafter hat der Geschäftsführung und dem Aufsichtsrat jeweils eine Geschäftsordnung zu geben.

(4) Der Erwerb, die Veräußerung und die Stilllegung von Unternehmen und Betrieben darf nur auf Grund einer Weisung des Bundesministers für Inneres erfolgen und bedarf abweichend von § 30j Abs. 5 Z 1 GmbH-Gesetz nicht der Zustimmung des Aufsichtsrates. Die Führung der durch Gesellschafterbeschluss beschlossenen Rechtsstreitigkeiten gegen die Geschäftsführung obliegt abweichend von § 30l Abs. 1 GmbH-Gesetz dem Gesellschafter.

[...]

## Grundsätze der Unternehmensführung

§ 12. (1) Die Bundesagentur ist nach den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit zu führen.

(2) Der Bundesminister für Inneres als Gesellschaftervertreter hat mit Beschluss für die Geschäftsführung verbindliche allgemeine Grundsätze der Geschäftspolitik und der Unternehmensführung festzulegen. Diese haben jedenfalls Vorgaben hinsichtlich der von der Bundesagentur verfolgten Strategien und Unternehmensziele zu enthalten. Soweit bei Festlegung dieser Grundsätze Belange der Rechtsberatung vor dem Bundesverwaltungsgericht (§ 2 Abs. 1 Z 2 lit. b) betroffen sind, ist vor Beschlussfassung das Einvernehmen mit dem Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz herzustellen.

(3) Die Geschäftsführung hat spätestens innerhalb von sechs Monaten ab dem Tag der Beschlussfassung gemäß Abs. 2 ein Unternehmenskonzept zu erstellen und dem Bundesminister für Inneres als Gesellschaftervertreter zur Genehmigung vorzulegen. Dieses Konzept hat den in Abs. 2 genannten Grundsätzen Rechnung zu tragen; insbesondere hat es die von der Bundesagentur angestrebten Unternehmensziele, die von ihr verfolgten Strategien, die der Bundesagentur zugrundeliegende Organisation sowie die Pläne für den Personal- und Sachmitteleinsatz und die Finanzierung zu enthalten.

(4) Fasst der Bundesminister für Inneres als Gesellschaftervertreter einen Beschluss über die Änderung der in Abs. 2 genannten Grundsätze, so ist die Geschäftsführung verpflichtet, innerhalb von sechs Monaten ab dem Tag dieser Beschlussfassung das Unternehmenskonzept (Abs. 3) entsprechend anzupassen und diesem zur neuerlichen Genehmigung vorzulegen. Soweit durch Änderung der in Abs. 2 genannten Grundsätze Belange der Rechtsberatung vor dem Bundesverwaltungsgericht (§ 2 Abs. 1 Z 2 lit. b) betroffen sind, ist vor einer Beschlussfassung gemäß Satz 1 das Einvernehmen mit dem Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz herzustellen.

(5) Die Geschäftsführung hat jährlich für das folgende Jahr und darüber hinaus für mindestens drei darauffolgende Kalenderjahre einen Vorhabensbericht inklusive eines Finanz-, Kosten- und Personalplans unter Beachtung der Grundsätze der Wirkungsorientierung zu erstellen. Der Vorhabensbericht ist nach Genehmigung des Aufsichtsrates dem Bundesminister für Inneres bis spätestens sechs Wochen vor Beginn des nächsten Kalenderjahres zur Genehmigung vorzulegen. Sofern der Bundesminister für Inneres die Genehmigung des Vorhabensberichts nicht innerhalb von sechs Wochen ab Vorlage verweigert, gilt dieser als genehmigt. Der Vorhabensbericht kann auch in zwei Teilberichten erstellt und zur Genehmigung vorgelegt werden, wobei sich diesfalls einer der Teilberichte ausschließlich auf Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 lit. a und b und Z 5 an das Bundesverwaltungsgericht zu beziehen hat.

(6) Die Tätigkeiten der Bundesagentur unterliegen nicht den Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), BGBl. Nr. 194/1994.

#### 4. Abschnitt Besondere Bestimmungen zu den Aufgaben der Bundesagentur Rechtsberatung

§ 13. (1) Rechtsberater sind bei der Wahrnehmung der in § 2 Abs. 1 Z 2 festgelegten Aufgabe unabhängig und haben diese weisungsfrei wahrzunehmen. Sie haben die Beratungstätigkeit objektiv und nach bestem Wissen durchzuführen und sind in Wahrnehmung ihrer Aufgaben zur Verschwiegenheit verpflichtet.

(2) Rechtsberater haben nachzuweisen:

1. den erfolgreichen Abschluss eines rechtswissenschaftlichen Studiums,
2. den erfolgreichen Abschluss eines Studiums mit vierjähriger Mindestdauer, einschließlich einer dreijährigen durchgehenden Tätigkeit im Bereich des Fremdenrechtes oder
3. eine mindestens fünfjährige durchgehende Tätigkeit im Bereich des Fremdenrechtes.

(3) Rechtsberater haben Gewähr für ihre Verlässlichkeit zu bieten und sich jeglichen Verhaltens zu enthalten, das geeignet ist

1. die gewissenhafte Wahrnehmung ihrer Aufgaben hintanzuhalten,
2. den Eindruck einer ihrer Aufgaben widersprechenden Wahrnehmung ihrer Pflichten zu erwecken oder
3. die Verschwiegenheit zu gefährden.

(4) Die Bundesagentur hat insbesondere sicherzustellen, dass sie

1. über eine ausreichende Anzahl an Rechtsberatern zur flächendeckenden Rechtsberatung im Bundesgebiet verfügt,
2. regelmäßige Fortbildungsmaßnahmen für die von ihr beschäftigten Rechtsberater gewährleistet,
3. über die organisatorischen Möglichkeiten verfügt, die notwendig sind, ein Rechtsberatungssystem zu administrieren.

(5) Einem Asylwerber oder Fremden darf nicht von demselben Beschäftigten der Bundesagentur Rechtsberatung (§§ 49 bis 52 BFA-VG) und Rückkehrberatung oder Rückkehrhilfe (§ 52a BFA-VG) gewährt werden.

[...]

#### Verschwiegenheit

§ 24. (1) Die von der Bundesagentur zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben gemäß § 2 Abs. 1 Beschäftigten sind über alle ihnen aus ihrer Tätigkeit für die Bundesagentur bekannt gewordenen Tatsachen, einschließlich personenbezogener Daten im Sinne der Verordnung (EU) 2016/679 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung), ABl. Nr. L 119 vom 4.5.2016 S. 1 (DSGVO), und des Datenschutzgesetzes (DSG), BGBl. I Nr. 165/1999, gegenüber jedermann zur Verschwiegenheit verpflichtet, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist oder sie, unbeschadet des § 13 Abs. 1, nicht durch den Bundesminister für Inneres von der Verschwiegenheit entbunden werden.

(2) Die Pflicht zur Verschwiegenheit besteht auch nach Beendigung der Tätigkeit für die Bundesagentur.

[...]

7. Abschnitt  
Schlussbestimmungen  
Vorbereitende Maßnahmen und Übergangsbestimmungen

§ 28. (1) [...]

(2) Mit Beginn der Wahrnehmung der Aufgabe gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 hat jeder, der bis dahin mit der Rechtsberatung gemäß §§ 49 bis 52 BFA-VG betraut war, der Bundesagentur jene Daten zur Verfügung zu stellen, die diese für die Wahrnehmung der Aufgabe benötigt.

(3) [...]"

2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes, mit dem die allgemeinen Bestimmungen über das Verfahren vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zur Gewährung von internationalem Schutz, Erteilung von Aufenthaltstiteln aus berücksichtigungswürdigen Gründen, Abschiebung, Duldung und zur Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen sowie zur Ausstellung von österreichischen Dokumenten für Fremde geregelt werden (BFA-Verfahrensgesetz – BFA-VG), BGBl. I 87/2012, idF BGBl. I 110/2021 (in den zu E 3608/2021, E 3958/2021 und E 175/2022 protokollierten Verfahren) bzw. idF BGBl. I 234/2021 (in dem zu E 1172/2022 protokollierten Verfahren; der in Prüfung gezogene § 52 steht idF BGBl. I 53/2019 in Geltung und ist hervorgehoben) lauten auszugsweise wie folgt:

25

"2. Hauptstück  
Rechtsberatung  
Rechtsberatung vor dem Bundesamt

§ 49. (1) Fremden kann in offenen Verfahren im Zuständigkeitsbereich des Bundesamtes (§ 3 Abs. 2) eine kostenlose Rechtsberatung nach Maßgabe der faktischen Möglichkeiten gewährt werden. Die Rechtsberatung von Asylwerbern umfasst die Unterstützung bei der Beischaffung eines Dolmetschers und die Beratung über ihr Asylverfahren und ihre Aussichten auf Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten. Auf eine Rechtsberatung besteht, ausgenommen in den Fällen des § 10 Abs. 3, 5 und 6 sowie des § 29 Abs. 4 AsylG 2005, kein Rechtsanspruch. Erfolgt keine Rechtsberatung, so sind dem Fremden auf sein Verlangen rechts- und verfahrenstechnische Auskünfte kostenlos zu erteilen.

(2) Die Rechtsberatung und, soweit eine solche nicht gewährt wird, die Erteilung rechts- und verfahrenstechnischer Auskünfte, haben nur in den Amtsstunden des Bundesamtes zu erfolgen.

(3) Bei unbegleiteten minderjährigen Asylwerbern hat der Rechtsberater als gesetzlicher Vertreter im Zulassungsverfahren bei jeder Befragung und jeder Einvernahme teilzunehmen.

#### Rechtsberatung vor dem Bundesverwaltungsgericht

§ 52. (1) Das Bundesamt hat den Fremden oder Asylwerber bei Erlassung einer Entscheidung, ausgenommen Entscheidungen nach § 53 BFA-VG, §§ 19, 76 bis 78 AVG, §§ 46 Abs. 2 bis 2b, 60 Abs. 1 und 2, 69 Abs. 2, 88 bis 94 FPG und nach dem VVG, oder einer Aktenvorlage gemäß § 16 Abs. 2 VwGVG, schriftlich darüber zu informieren, dass ihm kostenlos ein Rechtsberater amtswegig zur Seite gestellt wird. Zugleich hat das Bundesamt den bestellten Rechtsberater oder die Bundesagentur für Betreuungs- und Unterstützungsleistungen Gesellschaft mit beschränkter Haftung davon in Kenntnis zu setzen.

(2) Rechtsberater unterstützen und beraten Fremde oder Asylwerber jedenfalls beim Einbringen einer Beschwerde und im Beschwerdeverfahren gemäß Abs. 1 vor dem Bundesverwaltungsgericht, sowie bei der Beischaffung eines Dolmetschers. Rechtsberater haben ihre Beratungstätigkeit objektiv und nach bestem Wissen durchzuführen und den Beratenen die Erfolgsaussicht ihrer Beschwerde darzulegen. Auf deren Ersuchen haben sie die betreffenden Fremden oder Asylwerber auch im Verfahren, einschließlich einer mündlichen Verhandlung, zu vertreten. Im Fall der Erlassung eines Schubhaftbescheides bezieht sich die Beratung und Vertretung durch den Rechtsberater auch auf die unmittelbar vorangegangene Festnahme und Anhaltung nach diesem Bundesgesetz.

#### Rückkehrberatung und Rückkehrhilfe

§ 52a. (1) Einem Fremden kann in jedem Stadium seines Verfahrens Rückkehrberatung gewährt werden. Die Rückkehrberatung umfasst die Abklärung der Perspektiven während und nach Abschluss des Verfahrens. Die Rückkehrhilfe umfasst jedenfalls die notwendigen Kosten der Rückreise (§ 12 Abs. 2 GVG-B 2005).

(2) Ein Rückkehrberatungsgespräch ist verpflichtend in Anspruch zu nehmen, wenn

1. gegen einen unrechtmäßig aufhältigen Drittstaatsangehörigen eine Rückkehrentscheidung – wenn auch nicht rechtskräftig – erlassen wird,
2. gegen einen rechtmäßig aufhältigen Drittstaatsangehörigen eine Rückkehrentscheidung durchsetzbar oder rechtskräftig wird,
3. einem Asylwerber eine Mitteilung nach § 29 Abs. 3 Z 4 bis 6 AsylG 2005 ausgefolgt wird oder
4. gegen einen Asylwerber eine Rückkehrentscheidung durchführbar oder rechtskräftig wird.

Wenn das Asylverfahren beschleunigt geführt wird (§ 27a AsylG 2005) oder beabsichtigt ist, gegen den Asylwerber oder Fremden eine Rückkehrentscheidung zu

erlassen, so kann eine Rückkehrberatung bereits in einem früheren Verfahrensstadium mit Verfahrensordnung angeordnet werden. Darüber hinaus sind Rückkehrberatungsstellen ermächtigt, Fremden, gegen die eine Rückkehrentscheidung – wenn auch nicht rechtskräftig – erlassen wurde, weitere Rückkehrberatungsgespräche anzubieten. Fremde sind im Falle eines nachweislich angebotenen Rückkehrberatungsgesprächs verpflichtet, dieses in Anspruch zu nehmen.

(2a) Das Bundesamt hat ein Informationsblatt zur Rückkehrberatung zu erstellen. Dieses ist beim Bundesamt und beim Bundesverwaltungsgericht bereitzuhalten. Wird in den Fällen des Abs. 2 Z 2 oder 4 die Rückkehrentscheidung aufgrund eines Beschlusses gemäß § 18 Abs. 5 durchführbar oder aufgrund der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes im Beschwerdeverfahren durchsetzbar, so hat das Bundesverwaltungsgericht dem Fremden das Informationsblatt gemeinsam mit dieser Entscheidung zuzustellen.

(3) Die zuständige Rückkehrberatungsstelle hat auf Nachfrage der zuständigen Landespolizeidirektion im Verwaltungsstrafverfahren nach § 120 Abs. 1b FPG, dem Bundesamt oder dem Bundesverwaltungsgericht darüber Auskunft zu geben, ob und mit welchem Ergebnis ein Rückkehrberatungsgespräch stattgefunden hat.

(4) Entschließt sich der Fremde dazu, die ihm angebotene Rückkehrhilfe anzunehmen und auszureisen, kann ihm vor der Ausreise finanzielle Unterstützung gewährt werden (§ 12 GVG-B 2005).

[...]

#### Inkrafttreten

§ 56. (1)-(12) [...]

(13) Die §§ 11 Abs. 2, 28 Abs. 4a, 49 samt Überschrift und Eintrag im Inhaltsverzeichnis, 52, 52a Abs. 4 sowie 58 Abs. 6 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 53/2019 treten mit 1. Jänner 2021 in Kraft. Die §§ 48, 50 und 51 samt Überschriften und Einträgen im Inhaltsverzeichnis treten mit Ablauf des 31. Dezember 2020 außer Kraft. Wird der in § 2 Abs. 3 Z 2 BBU-Errichtungsgesetz, BGBl. I Nr. 53/2019, festgelegte Zeitpunkt mit einer Verordnung gemäß § 2 Abs. 4 BBU-Errichtungsgesetz verschoben, gelten die §§ 11 Abs. 2, 48 bis 51 samt Überschriften und Einträgen im Inhaltsverzeichnis, 52 sowie 52a Abs. 4 bis zu dem in dieser Verordnung festgelegten Zeitpunkt in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 53/2019 weiter."

### III. Bedenken des Verfassungsgerichtshofes

1. Der Verfassungsgerichtshof hat in sinngemäßer Anwendung der §§ 187 und 404 ZPO iVm § 35 Abs. 1 VfGG die Verfahren zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbunden. 26

2. Bei Behandlung der Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist (E 3608/2021 und E 3958/2021) sowie der Beschwerden (E 175/2022 und E 1172/2022) sind im Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit des § 2 Abs. 1 Z 2, der Wort- und Zeichenfolge "2 oder" in § 3 Abs. 3 Z 2, der Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. b und" in § 7 Abs. 1, der Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. a und" in § 7 Abs. 2, der Wort- und Zeichenfolgen "Rechtsberater," und "die Vorgangsweise bei Pflichtverletzungen durch Rechtsberater, die gemäß § 13 Abs. 4 Z 2 sicherzustellende Gewährleistung von regelmäßigen Fortbildungen für Rechtsberater" sowie "Z 2 lit. b und" in § 8, des § 9 Abs. 1 dritter und vierter Satz, der Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. a und b und" in § 10 Abs. 2, des § 12 Abs. 2 dritter Satz, Abs. 4 zweiter Satz und der Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. a und b und" in Abs. 5, des § 13, der Wort- und Zeichenfolge ", unbeschadet des § 13 Abs. 1," in § 24 Abs. 1 und des § 28 Abs. 2 BBU-G, BGBl. I 53/2019, sowie des § 52 BFA-VG, BGBl. I 87/2012, idF BGBl. I 53/2019 entstanden. 27

3.1. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die zu E 3608/2021 und E 3958/2021 protokollierten Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zulässig sind. Mit Beschlüssen vom 21. Dezember 2021 und 28. Februar 2022 hat der Verfassungsgerichtshof entsprechenden Anträgen auf Bewilligung der Verfahrenshilfe jeweils stattgegeben. Die daraufhin erhobenen Beschwerden dürften als zum Zeitpunkt der Stellung des Antrages auf Verfahrenshilfe erhoben gelten (vgl. VfSlg. 11.748/1988), womit das Erfordernis der gleichzeitigen Nachholung der versäumten Prozesshandlung (§ 35 Abs. 1 VfGG iVm § 149 Abs. 1 ZPO) dadurch erfüllt sein dürfte (VfGH 5.6.2014, B 753/2013). Weiters dürften nach vorläufiger Auffassung des Verfassungsgerichtshofes die die Wiedereinsetzungsanträge begründenden Umstände gemäß § 149 Abs. 1 ZPO glaubhaft gemacht (vgl. VfGH 21.9.2020, E 2303/2020) und die Wiedereinsetzungsanträge gemäß § 148 Abs. 2 ZPO rechtzeitig gestellt worden sein. 28

3.2. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ergibt sich aus § 35 Abs. 1 VfGG iVm § 39 ZPO, dass das Verschulden des Bevollmächtigten eines Beschwerdeführers einem Verschulden der Partei selbst gleichzuhalten ist (vgl. zB VfSlg. 19.830/2013; OGH 26.6.2007, 1 Ob 47/07d; 29.11.2017, 1 Ob 213/17f). Dies hat der Verfassungsgerichtshof auch dann angenommen, wenn es sich beim Bevollmächtigten um eine Rechtsberatungsorganisation iSd § 48 Abs. 6 BFA-VG idF vor BGBl. I 53/2019 gehandelt hat (vgl. zB VfGH 12.6.2019, E 673/2019 ua.; 11.12.2019, E 3342/2019; allgemein dazu, dass das Handeln der Rechtsberater im Zuge einer Vertretung nach § 52 BFA-VG idF vor BGBl. I 53/2019 der Partei zuzurechnen ist, VfSlg. 20.064/2016; zu der in dieser Hinsicht gleichgelagerten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vgl. zB VwGH 30.5.2017, Ra 2017/19/0113; 28.5.2018, Ra 2018/01/0237; 22.2.2019, Ra 2019/01/0054).

29

Dabei ist dem Rechtsvertreter und damit der Partei auch ein Verschulden seiner Kanzleiangestellten anzulasten, wenn ihm selbst Nachlässigkeit bei der Kontrolle, Überwachung oder Belehrung vorzuwerfen ist (VfGH 22.11.2013, B 1182/2013). Ein beruflicher, rechtskundiger Parteienvertreter hat seine Kanzlei so zu organisieren, dass nach menschlichem Ermessen die Versäumung von Fristen ausgeschlossen ist (VfGH 30.11.2016, G 535/2015; 8.6.2020, E 1063/2020). Zu einer den gebotenen Sorgfaltsmaßstäben entsprechenden Kanzleiorganisation gehört es u.a., Kontrollmechanismen anzulegen, die gewährleisten, dass Geschäftsstücke, die ordnungsgemäß zugestellt wurden, in der Kanzlei der notwendigen weiteren Bearbeitung zugeführt werden (VfSlg. 19.252/2010; VfGH 19.11.2015, E 1208/2015 ua.; 23.9.2016, E 871/2016; 5.10.2021, E 3135/2021). Diese Rechtsprechung zur erforderlichen Kontrolle des Kanzleiapparates berufsmäßiger Parteienvertreter ist auch auf eine zur Vertretung bevollmächtigte Rechtsberatungsorganisation iSd § 52 BFA-VG idF vor BGBl. I 53/2019 anzuwenden (VfGH 11.12.2019, E 3342/2019; vgl. VwGH 30.5.2017, Ra 2017/19/0113; 17.3.2021, Ra 2021/14/0054).

30

Bei der Behandlung der Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erscheint es dem Verfassungsgerichtshof vorläufig fraglich, ob diese Rechtsprechung vor dem Hintergrund der organisatorischen Besonderheiten der BBU, die unter maßgeblichem Einfluss des Bundesministers für Inneres steht, dem auch das – dem Fremden bzw. Asylwerber vor dem Bundesverwaltungsgericht als belangte

31

Behörde gegenüberstehende – BFA unmittelbar nachgeordnet ist (siehe dazu unten ab Punkt 7.2.), auch dann zum Tragen kommt, wenn eine Partei die BBU um Vertretung ersucht hat und die BBU ein Verschulden an der Versäumung einer Frist trifft. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass er zur Beantwortung dieser Frage – vor dem Hintergrund von Art. 20 der Richtlinie 2013/32/EU zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes, ABl. 2013 L 180, 60 (im Folgenden: VerfahrensRL) und im Hinblick auf den durch § 52 BFA-VG eingerichteten Komplementärmechanismus zu § 8a VwGVG (vgl. VwGH 3.9.2015, Ro 2015/21/0032) – sowohl § 2 Abs. 1 Z 2 lit. b und § 13 Abs. 1 BBU-G als auch die sonstigen Bestimmungen, die die Rechtsberatung durch die BBU näher ausgestalten, insbesondere § 52 BFA-VG, anzuwenden haben dürfte. Jedenfalls dürfte es nicht von vornherein auszuschließen sein, dass diese Bestimmungen in einem so konkreten Regelungszusammenhang stehen, dass ihre Aufhebung im Fall des Zutreffens der Bedenken erforderlich sein könnte (vgl. VfSlg. 20.111/2016).

3.3. Der Verfassungsgerichtshof entscheidet daher – vor dem Hintergrund der Bedenken und der Erforderlichkeit, die den Sitz der Bedenken bildenden Bestimmungen (bei geringstmöglichem Eingriff in den Gehalt der Rechtsordnung) zu ermitteln – über die Frage, ob gegebenenfalls auch Bestimmungen aufzuheben sind, die nicht präjudiziell sind, aber mit präjudiziellen Bestimmungen in einem untrennbaren Zusammenhang stehen (vgl. zB VfSlg. 19.939/2014, 20.086/2016), nicht im Rahmen der Prüfung der Zulässigkeit des Gesetzesprüfungsverfahrens, sondern im Einzelnen erst dann, wenn der Verfassungsgerichtshof, erweisen sich die Bedenken als begründet, den Umfang der aufzuhebenden Bestimmungen abzugrenzen hat.

4. Der Verfassungsgerichtshof geht weiters vorläufig davon aus, dass auch die zu E 175/2022 protokollierte Beschwerde zulässig ist, dass das Bundesverwaltungsgericht bei der Erlassung der angefochtenen Entscheidung jedenfalls § 2 Abs. 1 Z 2 lit. b und § 13 Abs. 1 BBU-G sowie § 52 BFA-VG zumindest denkmöglich angewendet hat und dass auch der Verfassungsgerichtshof diese Bestimmungen bei seiner Entscheidung über die Beschwerde anzuwenden hätte. Diese und die im Übrigen in Prüfung gezogenen Bestimmungen dürften jedenfalls vor dem Hintergrund der Bedenken in einem so konkreten Regelungszusammenhang stehen, dass es nicht

32

33

von vornherein auszuschließen sein dürfte, dass ihre Aufhebung im Fall des Zutreffens der Bedenken erforderlich sein könnte.

5. Der Verfassungsgerichtshof geht schließlich vorläufig auch davon aus, dass die zu E 1172/2022 protokollierte Beschwerde zulässig ist, dass das Bundesverwaltungsgericht § 2 Abs. 1 Z 2 lit. b und § 13 Abs. 1 BBU-G sowie § 52 BFA-VG anzuwenden hatte und dass auch der Verfassungsgerichtshof diese Bestimmungen bei seiner Entscheidung über die Beschwerde anzuwenden hätte, wobei diese und die im Übrigen in Prüfung gezogenen Bestimmungen vor dem Hintergrund der Bedenken jedenfalls in einem so konkreten Regelungszusammenhang stehen dürften, dass es nicht von vornherein auszuschließen sein dürfte, dass ihre Aufhebung im Fall des Zutreffens der Bedenken erforderlich sein könnte. 34

6. Das Gesetzesprüfungsverfahren dürfte daher, weil auch alle sonstigen Prozessvoraussetzungen vorliegen dürften, zulässig sein. 35

7. Die in Prüfung gezogenen Bestimmungen stehen in folgendem normativen Zusammenhang: 36

7.1. Die in Prüfung gezogenen Bestimmungen sind zunächst vor folgendem unionsrechtlichen Hintergrund zu sehen: Die VerfahrensRL enthält unionsrechtliche Vorgaben für das Verfahren für die Zu- und Aberkennung von internationalem Schutz, das heißt sowohl des Status des Asylberechtigten als auch des Status des subsidiär Schutzberechtigten. Im hier vorliegenden Zusammenhang maßgeblich regelt Art. 19 VerfahrensRL die unentgeltliche Erteilung von Rechts- und verfahrenstechnischen Auskünften in erstinstanzlichen Verfahren, Art. 20 VerfahrensRL die unentgeltliche Rechtsberatung und -vertretung in Rechtsbehelfsverfahren. Nach Art. 20 Abs. 1 VerfahrensRL stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass in Rechtsbehelfsverfahren auf Antrag unentgeltliche Rechtsberatung und -vertretung gewährt wird. Diese umfasst zumindest die Vorbereitung der erforderlichen Verfahrensdokumente und die Teilnahme an der Verhandlung vor einem erstinstanzlichen Gericht im Namen des Antragstellers. Nach Art. 21 Abs. 2 VerfahrensRL kann u.a. die unentgeltliche Rechtsberatung und -vertretung gemäß Art. 20 VerfahrensRL durch Rechtsanwälte oder sonstige Rechtsberater erfolgen, die nach nationalem Recht eigens zur Unterstützung und Vertretung von Antragstellern bestimmt wurden (siehe näher und dazu, dass die Art. 20 ff. VerfahrensRL 37

den Mitgliedstaaten einen weiten Spielraum einräumen, auf welche Weise sie die Rechtsberatung und -vertretung in Rechtsbehelfsverfahren vorsehen, *Vedsted-Hansen*, Art. 21 VerfahrensRL, in: Thym/Hailbronner [Hrsg.], EU Immigration and Asylum Law, Rz 2: "Article 21 (1) gives Member States a wide discretion as to the manner in which they comply with the obligations to offer applicants information, assistance and representation under Article 19 and 20.").

Im Hinblick auf die doppelte Bedingtheit des Gesetzgebers bei der Durchführung und Umsetzung von Unionsrecht, soweit diese nicht vollständig unionsrechtlich determiniert sind (vgl. VfSlg. 18.642/2008, 20.070/2016, 20.209/2017), ist dem Verfassungsgerichtshof eine verfassungsrechtliche Prüfung der in Rede stehenden Bestimmungen des BBU-G und des BFA-VG auch nicht verwehrt. 38

7.2. Die BBU ist eine nicht auf Gewinn ausgerichtete (§ 1 Abs. 3 BBU-G) Gesellschaft mit beschränkter Haftung (§ 1 Abs. 1 BBU-G), die zu 100 Prozent im Eigentum des Bundes steht, wobei dem Bundesminister für Inneres die Ausübung der Gesellschafterrechte obliegt (§ 1 Abs. 5 BBU-G). 39

Die BBU hat gemäß § 9 Abs. 1 BBU-G einen oder mehrere Geschäftsführer, der bzw. die durch den Bundesminister für Inneres für die Dauer von bis zu fünf Jahren bestellt wird bzw. werden (§ 9 Abs. 2 BBU-G). Die Bereichsleitung Rechtsberatung ist gemäß § 9 Abs. 1 BBU-G von der Bundesministerin für Justiz zu bestellen und von der Geschäftsführung mit Handlungsvollmacht (§ 54 UGB) in diesem Bereich auszustatten. Der Aufsichtsrat der BBU besteht aus zwölf Mitgliedern. Sechs Mitglieder, einschließlich des Vorsitzenden und dessen Stellvertreter, werden vom Bundesminister für Inneres, ein Mitglied vom Bundesminister für Finanzen und ein Mitglied von der Bundesministerin für Justiz bestellt. Weitere vier Mitglieder werden von der innerbetrieblichen Interessenvertretung entsandt (§ 10 Abs. 1 BBU-G). Der Aufsichtsrat beschließt grundsätzlich mit einfacher Mehrheit, bei Stimmengleichheit gibt die Stimme des Vorsitzenden bzw. bei dessen Verhinderung die Stimme des Stellvertreters den Ausschlag (§ 10 Abs. 2 BBU-G). Der Bundesminister für Inneres hat der Geschäftsführung und dem Aufsichtsrat jeweils eine Geschäftsordnung zu geben (§ 10 Abs. 3 BBU-G). Eine Geschäftsordnung dient der näheren Ausgestaltung der Handlungsspielräume der vorgenannten Organe und soll zudem sicherstellen, dass der Bundesminister für Inneres der ihm nach wie vor zukommenden Verantwortung für die ordnungsgemäße Erfüllung 40

der von der BBU wahrgenommenen Aufgaben durch Ausübung der Gesellschafterrechte iSd § 1 Abs. 5 letzter Satz BBU-G nachkommen kann. In diesem Sinn können durch eine Geschäftsordnung etwa Informations- oder Berichtspflichten der Geschäftsführung gegenüber dem Gesellschafter sichergestellt oder (weitere) Zustimmungsvorbehalte zu Gunsten des Gesellschafters oder des Aufsichtsrates festgelegt werden (Erläut. zur RV 594 BlgNR 26. GP, 12).

Die BBU erbringt ihre Leistungen an den Bund gegen Ersatz der Kosten, deren Höhe auf Grundlage einer internen Kostenrechnung festzulegen ist. Diese unterliegt der Überprüfung durch den Bundesminister für Inneres und, soweit es Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 lit. b und Z 5 an das Bundesverwaltungsgericht betrifft, durch die Bundesministerin für Justiz (§ 7 Abs. 1 BBU-G). Die Kostenersatzpflicht besteht für den Bundesminister für Inneres nur für Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 lit. a und Z 5 (§ 7 Abs. 2 BBU-G). Dieser Kostenersatz für Tätigkeiten gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 oder Z 5 BBU-G sind sonstige Einnahmen der BBU gemäß § 3 Abs. 3 Z 2 BBU-G.

41

Der Bundesminister für Inneres hat für die Geschäftsführung der nach den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit zu führenden BBU (§ 12 Abs. 1 BBU-G) verbindliche allgemeine Grundsätze der Geschäftspolitik und der Unternehmensführung festzulegen, wobei diese jedenfalls Vorgaben hinsichtlich der von der BBU verfolgten Strategien und Unternehmensziele zu enthalten haben. Soweit dabei Belange der Rechtsberatung vor dem Bundesverwaltungsgericht betroffen sind, ist das Einvernehmen mit der Bundesministerin für Justiz herzustellen (§ 12 Abs. 2 BBU-G). Die Geschäftsführung hat ein Unternehmenskonzept, das diesen Grundsätzen Rechnung trägt und insbesondere die von der BBU angestrebten Unternehmensziele, die von ihr verfolgten Strategien, die der BBU zugrunde liegende Organisation sowie die Pläne für den Personal- und Sachmitteleinsatz und die Finanzierung zu enthalten hat, zu erstellen und dem Bundesminister für Inneres als Gesellschaftervertreter zur Genehmigung vorzulegen (§ 12 Abs. 3 BBU-G). Die Geschäftsführung hat zudem jährlich für das folgende Jahr und darüber hinaus für mindestens drei darauffolgende Kalenderjahre einen Vorhabensbericht inklusive eines Finanz-, Kosten- und Personalplanes unter Beachtung der Grundsätze der Wirkungsorientierung zu erstellen (§ 12 Abs. 5 BBU-G). Der Vorhabensbericht ist vom Aufsichtsrat zu genehmigen, wobei er je-

42

denfalls die Zustimmung der vom Bundesminister für Inneres und vom Bundesminister für Finanzen und, soweit es Leistungen nach § 2 Abs. 1 Z 2 lit. a und b und Z 5 BBU-G an das Bundesverwaltungsgericht betrifft, von der Bundesministerin für Justiz bestellten Mitglieder benötigt (§ 10 Abs. 2 BBU-G). Der vom Aufsichtsrat genehmigte Vorhabensbericht ist dem Bundesminister für Inneres zur Genehmigung vorzulegen. Der Vorhabensbericht kann auch in zwei Teilberichten erstellt und zur Genehmigung vorgelegt werden, wobei sich diesfalls einer der Teilberichte ausschließlich auf Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 lit. a und b und Z 5 an das Bundesverwaltungsgericht zu beziehen hat (§ 12 Abs. 5 BBU-G).

Der 5. Abschnitt des BBU-G enthält Bestimmungen über die Beschäftigung in der BBU. § 16 regelt die Beschäftigung von Beamten in der BBU, wobei Beamte nur insofern der BBU zur Dienstleistung zugewiesen sind, wenn sie am Tag vor dem Beginn der Wahrnehmung der in § 2 Abs. 1 Z 1 BBU-G festgelegten Aufgabe dem Personalstand des Bundesministeriums für Inneres angehören und gemäß der zu diesem Zeitpunkt geltenden Geschäftseinteilung dem Referat "Versorgungsleistungen" zugewiesen sind (§ 16 Abs. 2 BBU-G). Für diese Beamte wird das "Amt der Bundesagentur" eingerichtet und als zuständige Dienstbehörde dem Bundesminister für Inneres nachgeordnet. Es wird von dem nach der in den Arbeitsstätten zu veröffentlichenden Geschäftsverteilung für Personalangelegenheiten zuständigen Geschäftsführer geleitet, der in dieser Funktion an die Weisungen des Bundesministers für Inneres gebunden ist (§ 16 Abs. 1 BBU-G). Für der BBU zur Dienstleistung zugewiesene Beamte gelten, soweit das BBU-G nicht anderes bestimmt, der II. Teil des Arbeitsverfassungsgesetzes und das ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (§ 16 Abs. 4 BBU-G). Nach § 17 Abs. 1 BBU-G sind Vertragsbedienstete, die am Tag vor Beginn der Wahrnehmung der in § 2 Abs. 1 Z 1 BBU-G festgelegten Aufgabe dem Personalstand des Bundesministeriums für Inneres angehören und gemäß der zu diesem Zeitpunkt geltenden Geschäftseinteilung dem Referat "Versorgungsleistungen" zugewiesen sind, Arbeitnehmer der BBU. Die BBU setzt als Arbeitgeberin die Rechte und Pflichten des Bundes gegenüber den Vertragsbediensteten fort, wobei die Bestimmungen des Dienst- und Besoldungsrechtes weiterhin anzuwenden sind. Vertragsbedienstete gemäß Abs. 1 können aber auch nach dem Wirksamwerden des für neu eintretende Arbeitnehmer abgeschlossenen Kollektivvertrages den Übertritt in diesen Kollektivvertrag erklären (§ 17 Abs. 2 BBU-G).

- § 21 Abs. 1 BBU-G bestimmt, dass auf alle Arbeitsverhältnisse zur BBU, soweit das BBU-G nicht anderes bestimmt, das AngG anzuwenden ist. Aus § 21 Abs. 2 BBU-G ergibt sich, dass die BBU als Arbeitgeberin für ihre Arbeitnehmer iSd § 4 ArbVG kollektivvertragsfähig ist. Nach § 21 Abs. 4 BBU-G sind Kollektivverträge und Betriebsvereinbarungen auf Beamte gemäß § 16 und Vertragsbedienstete gemäß § 17 Abs. 1 BBU-G nicht anzuwenden. 44
- § 22 BBU-G regelt die Interessenvertretung von Beschäftigten der BBU und § 23 BBU-G erklärt, dass das Bundes-Gleichbehandlungsgesetz auf die Arbeitnehmer der BBU sinngemäß anzuwenden ist. 45
- Gemäß § 24 Abs. 1 BBU-G sind die von der BBU zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben nach § 2 Abs. 1 BBU-G Beschäftigten über alle ihnen aus ihrer Tätigkeit für die BBU bekannt gewordenen Tatsachen, einschließlich personenbezogener Daten iSd DSGVO und des DSG, gegenüber jedermann zur Verschwiegenheit verpflichtet, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist oder sie, unbeschadet des § 13 Abs. 1 BBU-G, nicht durch den Bundesminister für Inneres von der Verschwiegenheit entbunden werden. Nach § 24 Abs. 2 BBU-G besteht die Pflicht zur Verschwiegenheit auch nach der Beendigung der Tätigkeit für die BBU. 46
- 7.3. Die Aufgaben der BBU bestehen in der (verpflichtenden, § 2 Abs. 2 BBU-G) Durchführung der Versorgung gemäß Art. 6 und 7 der Grundversorgungsvereinbarung – Art. 15a B-VG, soweit diese dem Bund obliegt (§ 2 Abs. 1 Z 1 BBU-G), in der Durchführung der Rechtsberatung vor dem BFA gemäß § 49 BFA-VG (§ 2 Abs. 1 Z 2 lit. a BBU-G) und in der Rechtsberatung vor dem Bundesverwaltungsgericht gemäß § 52 BFA-VG (§ 2 Abs. 1 Z 2 lit. b BBU-G) sowie in der Durchführung der Rückkehrberatung und Rückkehrhilfe gemäß § 52a BFA-VG (§ 2 Abs. 1 Z 3 BBU-G). Zudem hat die BBU Menschenrechtsbeobachter zum Zweck der systematischen Überwachung von Abschiebungen gemäß § 46 Abs. 6 FPG (§ 2 Abs. 1 Z 4 BBU-G) sowie Dolmetscher und Übersetzer im Rahmen von Verfahren nach § 3 Abs. 2 Z 1 bis 4 und 7 BFA-VG vor den Behörden und dem Bundesverwaltungsgericht (§ 2 Abs. 1 Z 5 BBU-G) zur Verfügung zu stellen. 47
- 7.3.1. Im Speziellen hinsichtlich der Rechtsberatung obliegt deren Durchführung gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 BBU-G der BBU sowohl vor dem BFA gemäß § 49 BFA-VG (§ 2 Abs. 1 Z 2 lit. a BBU-G) als auch vor dem Bundesverwaltungsgericht in Verfahren 48

gemäß § 52 BFA-VG (§ 2 Abs. 1 Z 2 lit. b BBU-G). Die Rechtsberatung von Asylwerbern umfasst gemäß § 49 Abs. 1 BFA-VG die Unterstützung bei der Beischaffung eines Dolmetschers und die Beratung über ihr Asylverfahren und ihre Aussichten auf Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten. Das BFA hat den Fremden oder Asylwerber bei Erlassung entsprechender Entscheidungen (siehe näher § 52 Abs. 1 BFA-VG) schriftlich darüber zu informieren, dass ihm kostenlos ein Rechtsberater amtswegig zur Seite gestellt wird. Zugleich hat das BFA den bestellten Rechtsberater oder die BBU davon in Kenntnis zu setzen. In den einschlägigen Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht haben Rechtsberater sodann Fremde oder Asylwerber gemäß § 52 Abs. 2 BFA-VG jedenfalls beim Einbringen einer Beschwerde und in einschlägigen Beschwerdeverfahren sowie bei der Beischaffung eines Dolmetschers zu unterstützen und zu beraten. Gemäß § 52 Abs. 2 Satz 2 BFA-VG haben Rechtsberater diese Beratungstätigkeit objektiv und nach bestem Wissen durchzuführen und den Beratenen die Erfolgsaussicht ihrer Beschwerde darzulegen. Auf Ersuchen des Fremden oder Asylwerbers haben sie diese im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht, einschließlich in einer mündlichen Verhandlung, auch zu vertreten (§ 52 Abs. 2 Satz 3 BFA-VG). Im Fall der Erlassung eines Schubhaftbescheides bezieht sich die Beratung und Vertretung durch den Rechtsberater auch auf die unmittelbar vorangegangene Festnahme und Anhaltung nach dem BFA-VG (§ 52 Abs. 2 Satz 4 BFA-VG).

Für die Wahrnehmung der genannten, in § 2 Abs. 1 Z 2 BBU-G festgelegten Aufgabe durch die Rechtsberater der BBU trifft § 13 BBU-G weitergehende Regelungen. Nach Abs. 1 sind Rechtsberater bei der Wahrnehmung der in § 2 Abs. 1 Z 2 BBU-G festgelegten Aufgabe unabhängig und haben diese weisungsfrei wahrzunehmen. Sie haben die Beratungstätigkeit objektiv und nach bestem Wissen durchzuführen und sind in Wahrnehmung ihrer Aufgaben zur Verschwiegenheit verpflichtet. Rechtsberater haben als Voraussetzung für ihre Tätigkeit nach Abs. 2 den erfolgreichen Abschluss eines rechtswissenschaftlichen Studiums (Z 1), den erfolgreichen Abschluss eines Studiums mit vierjähriger Mindestdauer, einschließlich einer dreijährigen Tätigkeit im Bereich des Fremdenrechtes (Z 2) oder eine mindestens fünfjährige durchgehende Tätigkeit im Bereich des Fremdenrechtes (Z 3) nachzuweisen. Zudem haben Rechtsberater nach § 13 Abs. 3 BBU-G Gewähr für ihre Verlässlichkeit zu bieten und sich jeglichen Verhaltens zu enthalten, das geeignet ist, die gewissenhafte Wahrnehmung ihrer Aufgaben hintanzuhalten

49

(Z 1), den Eindruck einer ihrer Aufgaben widersprechenden Wahrnehmung ihrer Pflichten zu erwecken (Z 2) oder die Verschwiegenheit zu gefährden (Z 3). Die BBU hat nach § 13 Abs. 4 BBU-G insbesondere sicherzustellen, dass sie über eine ausreichende Anzahl an Rechtsberatern zur flächendeckenden Rechtsberatung im Bundesgebiet verfügt (Z 1), regelmäßige Fortbildungsmaßnahmen für die von ihr beschäftigten Rechtsberater gewährleistet (Z 2) und über die organisatorischen Möglichkeiten verfügt, die notwendig sind, ein Rechtsberatungssystem zu administrieren. § 13 Abs. 5 BBU-G sieht zudem vor, dass einem Asylwerber oder Fremden nicht von demselben Beschäftigten der Bundesagentur Rechtsberatung (§§ 49 bis 52 BFA-VG) und Rückkehrberatung und Rückkehrhilfe (§ 52a BFA-VG) gewährt werden darf.

Für die Rechtsberatung relevante Regelungen ergeben sich zudem aus dem gemäß § 8 BBU-G vom Bundesminister für Inneres mit der BBU abzuschließenden Rahmenvertrag. In diesem sind neben Regelungen über die Auftragsbedingungen, die zu erbringenden Leistungen und den dafür zu leistenden Kostenersatz und die Modalitäten der Abrechnung auch Regelungen über die Auswahl der Rechtsberater, Dolmetscher und Menschenrechtsbeobachter, die Vorgangsweise bei Pflichtverletzungen durch Rechtsberater, die gemäß § 13 Abs. 4 Z 2 BBU-G sicherzustellende Gewährleistung von regelmäßigen Fortbildungen für Rechtsberater sowie die Fortbildung von Dolmetschern und Menschenrechtsbeobachtern zu treffen. Im Hinblick auf Leistungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 lit. b und Z 5 BBU-G an das Bundesverwaltungsgericht ist vor Abschluss des Rahmenvertrages das Einvernehmen mit der Bundesministerin für Justiz herzustellen.

50

In dem gemäß § 8 BBU-G abgeschlossenen Rahmenvertrag finden sich verschiedene die Rechtsberatung betreffende Regelungen. So erfolgt nach diesem Vertrag etwa die Fachaufsicht nur intern im Geschäftsbereich Rechtsberatung, wobei diese dem Zugriff der Geschäftsführung entzogen ist. Generelle Dienstanweisungen an die Mitarbeiter des Geschäftsbereiches Rechtsberatung sind von der Bereichsleitung schriftlich zu erlassen und transparent innerhalb des Geschäftsbereiches kundzumachen. Weisungen im Einzelfall sind unzulässig. Zudem besteht für Rechtsberater ein besonderer Entlassungs- und Kündigungsschutz. Einseitige Beendigungen von Dienstverträgen durch die BBU sind nur zulässig, wenn ein wichtiger Grund in der Person des Rechtsberaters vorliegt oder auf Grund von objektiv

51

nachvollziehbaren, nicht von der BBU beeinflussbaren Umständen (Anfallsrückgängen) oder wenn der Rechtsberater die erforderlichen Qualitätskriterien in seiner Tätigkeit nicht erfüllt. Mitarbeiter der BBU dürfen der Geschäftsführung, dem Aufsichtsrat oder weiteren Vertretern des Bundes (dem Bundesminister für Inneres oder der Bundesministerin für Justiz) keine Auskünfte über die Inhalte der Rechtsberatung und -vertretung erteilen. Die Verteilung der Fälle auf die einzelnen Rechtsberater hat nach einer von der Bereichsleitung Rechtsberatung zu erlassenden Geschäftsverteilung zu erfolgen. Zudem dürfen zwischen der Geschäftsführung der BBU sowie der Bereichsleitung Rechtsberatung keine weiteren organisatorischen Ebenen eingerichtet werden. Darüber hinaus enthält der Rahmenvertrag gewisse Berichtspflichten an den Aufsichtsrat sowie Zustimmungsrechte des Aufsichtsrates, etwa im Zusammenhang mit Kündigungen und Entlassungen sowie im Zusammenhang mit Weisungen (etwa zur Frage, ob eine Weisung der Dienst- oder Fachaufsicht zuzuordnen ist).

7.3.2. In verfahrensrechtlicher Hinsicht sieht § 52 Abs. 1 BFA-VG im Hinblick auf die Rechtsberatung in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht vor, dass das BFA den Fremden oder Asylwerber bei Erlassung einer Entscheidung, ausgenommen Entscheidungen nach § 53 BFA-VG, §§ 19, 76 bis 78 AVG, §§ 46 Abs. 2 bis 2b, 60 Abs. 1 und 2, 69 Abs. 2, 88 bis 94 FPG und nach dem VVG, oder einer Aktenvorlage gemäß § 16 Abs. 2 VwGVG, schriftlich darüber zu informieren hat, dass ihm kostenlos ein Rechtsberater amtswegig zur Seite gestellt wird. Zugleich hat das BFA den bestellten Rechtsberater oder die BBU davon in Kenntnis zu setzen.

52

Gemäß § 52 Abs. 2 BFA-VG unterstützen und beraten Rechtsberater Fremde oder Asylwerber jedenfalls beim Einbringen einer Beschwerde und im Beschwerdeverfahren gemäß § 52 Abs. 1 BFA-VG vor dem Bundesverwaltungsgericht, sowie bei der Beischaffung eines Dolmetschers. Rechtsberater haben ihre Beratungstätigkeit objektiv und nach bestem Wissen durchzuführen und den Beratenen die Erfolgsaussicht ihrer Beschwerde darzulegen. Auf deren Ersuchen haben sie die betreffenden Fremden oder Asylwerber auch im Verfahren, einschließlich einer mündlichen Verhandlung, zu vertreten. Im Fall der Erlassung eines Schubhaftbescheides bezieht sich die Beratung und Vertretung durch den Rechtsberater auch auf die unmittelbar vorangegangene Festnahme und Anhaltung nach dem BFA-VG.

53

Bis zur Novellierung der entsprechenden Bestimmungen im BFA-VG und der Erlassung des BBU-G mit BGBl. I 53/2019 oblag die Auswahl der Rechtsberater gemäß §§ 49 bis 51 BFA-VG (Rechtsberatung im Zulassungsverfahren und beratende Unterstützung für Asylwerber im zugelassenen Verfahren vor dem BFA sowie sonstige Rechtsberatung) dem Bundesminister für Inneres und die Auswahl der Rechtsberater gemäß § 52 BFA-VG (Rechtsberatung vor dem Bundesverwaltungsgericht) dem Bundeskanzler (§ 48 Abs. 4 BFA-VG). Nach § 48 Abs. 6 BFA-VG konnten der Bundesminister für Inneres und der Bundeskanzler auch jeweils juristische Personen mit der Besorgung der Rechtsberatung gemäß §§ 49 bis 52 BFA-VG betrauen. Gemäß § 48 Abs. 9 BFA-VG konnten der Bundesminister für Inneres und der Bundeskanzler die Betrauung einzelner juristischer Personen mit sofortiger Wirkung aufheben und die damit erteilten Befugnisse widerrufen, wenn die juristische Person die notwendigen Voraussetzungen nicht mehr erfüllte oder ein von ihr mit der Durchführung der Rechtsberatung oder beratenden Unterstützung Beauftragter wiederholte und beharrliche Pflichtverletzungen beging. In diesen Fällen standen der juristischen Person keinerlei Ansprüche gegen den Bund zu, die über die Entschädigung für abgeschlossene Beratungen hinausgehen. Das BFA-VG beschränkte dabei die Möglichkeiten der Einflussnahme auf die Tätigkeit der mit der Rechtsberatung betrauten juristischen Person – auch zur Stärkung deren Unabhängigkeit – auf diese nach § 48 Abs. 9 BFA-VG vorgesehenen Maßnahmen (VwGH 14.2.2019, Ra 2018/18/0409).

54

Nunmehr ist die Rechtsberatung gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 BBU-G Aufgabe der BBU, die zu 100 Prozent im Eigentum des Bundes steht. Die Gesellschafterrechte für den Bund übt der Bundesminister für Inneres aus. Diesem ist gemäß § 1 BFA-G das BFA unmittelbar nachgeordnet, dem nach § 3 BFA-G u.a. die Vollziehung des BFA-VG, des AsylG 2005 sowie des 7., 8. und 11. Hauptstückes des FPG obliegt und das damit nach § 18 VwGVG in Beschwerdeverfahren in einschlägigen Angelegenheiten vor dem Bundesverwaltungsgericht als belangte Behörde einem Fremden oder Asylwerber als Partei gegenübersteht.

55

8. Der Verfassungsgerichtshof hegt vor diesem Hintergrund gegen die hiemit in Prüfung gezogenen Bestimmungen zunächst das Bedenken, dass sie gegen Art. 20 Abs. 2 B-VG verstoßen:

56

8.1. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass es sich bei den Aufgaben der Rechtsberatung vor dem BFA gemäß § 49 BFA-VG bzw. der Rechtsberatung und -vertretung vor dem Bundesverwaltungsgericht gemäß § 52 BFA-VG, wie sie gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 lit. a bzw. lit. b BBU-G der BBU übertragen sind, nicht um die Übertragung von hoheitlichen Befugnissen im engeren Sinn, förmliche Hoheitsakte wie insbesondere Verordnungen, Bescheide oder Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt zu setzen, handelt. Vielmehr dürfte es sich bei der Durchführung der Rechtsberatung und -vertretung durch die BBU entweder um sogenannte schlicht hoheitliche Tätigkeit (vgl. *Schmid*, Rechtsberatung und Rechtsvertretung im Asylverfahren, ZfV 2018, 266 [267 f.] allerdings zur Rechtsberatung vor Einführung des BBU-G) oder um nicht hoheitliche und damit privatwirtschaftliche Tätigkeit handeln, die jedoch auf Grund der Eigentums- oder Ingerenzverhältnisse, wie sie durch das BBU-G ausgestaltet werden, der staatlichen Verwaltung zuzurechnen sein dürfte. 57

8.2. Sollte das Gesetzesprüfungsverfahren ergeben, dass es sich bei der Aufgabe der Rechtsberatung und -vertretung, wie sie der BBU übertragen ist, um schlicht hoheitliche Tätigkeit handelt, hegt der Verfassungsgerichtshof das Bedenken, dass die in Prüfung gezogenen Bestimmungen aus folgenden Gründen gegen Art. 20 Abs. 2 B-VG verstoßen: 58

8.2.1. Zunächst wird zu prüfen sein, ob und inwieweit gegebenenfalls diesbezüglich zwischen der Tätigkeit des einzelnen Rechtsberaters und derjenigen der BBU zu trennen ist; dies insbesondere im Hinblick darauf, dass die konkrete beratende oder vertretende Tätigkeit des Rechtsberaters im Einzelfall für den jeweils im Zuge eines Verfahrens vor dem BFA oder dem Bundesverwaltungsgericht zu Beratenden oder allenfalls vor dem Bundesverwaltungsgericht auch zu Vertretenden von sonstigen für die BBU erfolgenden Tätigkeiten des Rechtsberaters möglicherweise zu unterscheiden wäre. 59

8.2.2. Der Verfassungsgerichtshof geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass die Übertragung von Hoheitsgewalt auf nicht staatliche Rechtsträger nur unter besonderen Voraussetzungen zulässig ist. Dazu gehört insbesondere, dass eine solche Übertragung von hoheitlichen Befugnissen an selbstständige natürliche oder juristische Personen und damit die Ausgliederung der Wahrnehmung hoheit- 60

licher Verwaltungszuständigkeiten durch den einfachen Gesetzgeber verfassungsrechtlich nur zulässig ist, wenn entweder der von Art. 20 Abs. 1 B-VG vorgesehene Leitungs- und Weisungszusammenhang gesetzlich auf den ausgegliederten Rechtsträger erstreckt und damit insbesondere gesetzlich eine Weisungsbefugnis verantwortlicher oberster Organe der Bundesverfassung angeordnet wird oder die zu übertragende Aufgabe einer der Kategorien des Art. 20 Abs. 2 B-VG unterfällt und der Gesetzgeber ein den Anforderungen des Art. 20 Abs. 2 letzter Satz B-VG entsprechendes, den konkreten Aufgaben und der Organisation des Verwaltungsorganes angemessenes Aufsichtsrecht der obersten Organe vorsieht (siehe nur VfGH 16.12.2021, G 390/2020 mwN aus der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes). In beiden Fällen – Übertragung nach Art. 20 Abs. 1 oder Art. 20 Abs. 2 B-VG – muss der Gesetzgeber weiters jene verfassungsrechtlichen Grenzen wahren, die Art. 20 Abs. 1 B-VG allgemein der Betrauung von nicht staatlichen Rechtsträgern mit Aufgaben der Hoheitsverwaltung setzt ("Beleihungsschranken", siehe auch dazu nur mwN VfGH 16.12.2021, G 390/2020).

8.2.3. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die oben genannten, aus Art. 20 Abs. 1 und 2 B-VG folgenden Anforderungen zur Übertragung von Hoheitsgewalt auf aus der Verwaltungsorganisation ausgegliederte Rechtsträger zumindest grundsätzlich auch auf die dann gegebenenfalls in Rede stehende Übertragung der schlicht hoheitlichen Aufgabenbesorgung der Rechtsberatung und -vertretung auf die BBU zur Anwendung kommen dürften.

61

Im Gesetzesprüfungsverfahren wird insbesondere zu klären sein, ob und inwieweit diese vorläufige Annahme des Verfassungsgerichtshofes zutrifft und inwieweit allenfalls die aus Art. 20 Abs. 1 und 2 B-VG für die Übertragung von Hoheitsgewalt auf nicht staatliche Rechtsträger abzuleitenden verfassungsrechtlichen Anforderungen zu differenzieren wären, wenn es um – bestimmte – Aufgaben der schlichten Hoheitsverwaltung geht. Dies wird insbesondere für die Frage der gebotenen Leitungs- und Weisungsbefugnis nach Art. 20 Abs. 1 B-VG bzw. des angemessenen Aufsichtsrechtes der obersten Organe nach Art. 20 Abs. 2 letzter Satz B-VG ebenso wie für die konkreten Anforderungen aus den aus Art. 20 Abs. 1 B-VG folgenden und auch für Übertragungen nach Art. 20 Abs. 2 B-VG maßgeblichen "Beleihungsschranken" zu erörtern sein.

62

8.2.4. Vor diesem Hintergrund geht der Verfassungsgerichtshof vorläufig weiters von der – im Gesetzesprüfungsverfahren näher zu erörternden – Annahme aus, dass die Aufgabe der Rechtsberatung und -vertretung aus den unten unter Punkt 9 vorläufig angenommenen Gründen bzw. auf Grund unionsrechtlicher Vorgaben nicht in umfassender Weisungsbindung an ein oberstes Verwaltungsorgan des Bundes erfolgen dürfte, weil diese die Fremden in den Verfahren vor dem BFA oder dem Bundesverwaltungsgericht gegenüber dem BFA zu beraten und im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht (bei entsprechendem Ersuchen) auch gegen das BFA zu vertreten hat.

63

Sollte diese Annahme zutreffen, geht der Verfassungsgerichtshof vorläufig davon aus, dass die Übertragung der (schlicht hoheitlichen Tätigkeit der) Durchführung der Rechtsberatung und -vertretung auf die BBU nur zulässig sein dürfte, wenn diese Aufgaben einer der Kategorien des Art. 20 Abs. 2 B-VG zugeordnet werden können. Der Verfassungsgerichtshof hat vorläufig dementsprechend auch das Bedenken, dass eine solche Zuordnung nicht möglich sein und aus diesem Grund die in Prüfung gezogenen Bestimmungen gegen Art. 20 Abs. 2 B-VG verstoßen dürften. Im Gesetzesprüfungsverfahren wird allerdings zu erörtern sein, ob die Durchführung der Rechtsberatung und -vertretung dem Art. 20 Abs. 2 Z 2 B-VG oder insbesondere mit Blick auf die Vorgaben der VerfahrensRL dem Art. 20 Abs. 2 Z 8 B-VG oder einer sonstigen Kategorie des Art. 20 Abs. 2 B-VG unterfällt und demzufolge unter Wahrung der sonstigen Voraussetzungen auf einen weisungsfrei gestellten nicht staatlichen Rechtsträger übertragen werden dürfte. Dabei wird auch zu erörtern sein, inwieweit grundrechtliche Anforderungen (hier des Art. 47 GRC) bei der Auslegung des Art. 20 Abs. 2 B-VG zu berücksichtigen sind.

64

Für diesen Fall, dass die Rechtsberatung und -vertretung einer der Kategorien des Art. 20 Abs. 2 B-VG zugeordnet werden kann, hegt der Verfassungsgerichtshof das weitere Bedenken, dass die Übertragung dieser Aufgaben auf die BBU deswegen gegen Art. 20 Abs. 2 letzter Satz B-VG verstoßen dürfte, weil das BBU-G kein "der Aufgabe des weisungsfreien Organs angemessenes Aufsichtsrecht" iSd Art. 20 Abs. 2 letzter Satz B-VG vorsehen dürfte. Denn, so die vorläufige Annahme des Verfassungsgerichtshofes, es dürften die im BBU-G vorgesehenen Ingerenzbefugnisse oberster Verwaltungsorgane, insbesondere des Bundesministers für Inneres, den aus Art. 20 Abs. 2 Z 2 B-VG respektive aus – über Art. 20 Abs. 2 Z 8 B-VG für

65

die Ausgestaltung der Ingerenzbefugnisse gegebenenfalls maßgeblichen – unionsrechtlichen Vorgaben folgenden Anforderungen im Hinblick auf die erforderliche Unabhängigkeit der Wahrnehmung der übertragenen Aufgabe der Rechtsberatung und -vertretung nicht entsprechend Rechnung tragen. In diesem Zusammenhang wird im Gesetzesprüfungsverfahren insbesondere auch zu erörtern sein, ob es ausreicht, dass bestimmte Absicherungen der Unabhängigkeit der Tätigkeit der Rechtsberater im Einzelnen (nicht im Gesetz selbst sondern) in dem gemäß § 8 BBU-G abgeschlossenen Rahmenvertrag geregelt sind (wie etwa, dass die Fachaufsicht nur intern im Geschäftsbereich Rechtsberatung erfolgt und dem Zugriff der Geschäftsführung entzogen ist, dass generelle Dienstanweisungen an die Mitarbeiter des Geschäftsbereiches Rechtsberatung von der Bereichsleitung schriftlich zu erlassen und transparent innerhalb des Geschäftsbereiches kundzumachen sind oder dass für Rechtsberater ein besonderer Entlassungs- und Kündigungsschutz besteht, siehe näher oben Punkt 7.3.1.). Dabei wird in die Betrachtung auch miteinzubeziehen sein, dass der vom Bundesminister für Inneres und dem (vom Bundesminister bestellten und diesem als Eigentümerversorger gesellschaftsrechtlich verpflichteten) Geschäftsführer der BBU (teilweise) unter Zustimmung der Bundesministerin für Justiz geschlossene Rahmenvertrag nach der Absicht des Gesetzgebers jederzeit wieder abgeändert werden kann (siehe näher unten Punkt 9.2.).

8.3. Sollte das Gesetzesprüfungsverfahren ergeben, dass es sich bei der Durchführung der Rechtsberatung und -vertretung um eine nicht hoheitliche Tätigkeit handelt, so hegt der Verfassungsgerichtshof das Bedenken, dass auch in diesem Fall die Übertragung der Besorgung dieser Aufgaben auf die BBU aus folgenden Gründen gegen Art. 20 Abs. 2 B-VG verstoßen dürfte:

66

8.3.1. Der Verfassungsgerichtshof geht insofern vorläufig davon aus, dass – ungeachtet, dass organisatorisch keine Verwaltungsorgane handeln dürften – die Ausgestaltung der Eigentumsverhältnisse und der Ingerenzbefugnisse oberster Verwaltungsorgane, insbesondere des Bundesministers für Inneres, durch das BBU-G im Hinblick auf die von der BBU wahrzunehmende Aufgabe der Rechtsberatung und -vertretung eine Zurechnung dieser Tätigkeit zu obersten Verwaltungsorganen des Bundes bewirkt, dass es sich dabei um – wenngleich privatrechtsförmig zu vollziehende – staatliche Verwaltung (im funktionellen Sinn) zu handeln scheint.

67

Im Gesetzesprüfungsverfahren wird insbesondere zu erörtern sein, ob bzw. inwieweit diese Annahme zutrifft, oder ob es sich bei den in Rede stehenden Aufgabenwahrnehmungen durch die BBU allesamt um Tätigkeiten handelt, die nicht der Verwaltung iSd Art. 20 Abs. 1 und 2 B-VG zuzurechnen sind.

Dabei wird auch zu erörtern sein, ob und gegebenenfalls inwieweit im vorliegenden Zusammenhang zwischen der Tätigkeit des einzelnen Rechtsberaters und derjenigen der BBU zu trennen ist; dies insbesondere im Hinblick darauf, dass die konkrete beratende oder vertretende Tätigkeit des Rechtsberaters im Einzelfall für den jeweils im Zuge eines Verfahrens vor dem BFA oder dem Bundesverwaltungsgericht zu Beratenden oder allenfalls vor dem Bundesverwaltungsgericht auch zu Vertretenden von sonstigen für die BBU erfolgenden Tätigkeiten des Rechtsberaters möglicherweise zu unterscheiden wäre.

68

8.3.2. Für den Fall einer (funktionellen) Zurechnung der in Rede stehenden Aufgabenwahrnehmung zur Verwaltung iSd Art. 20 Abs. 1 und 2 B-VG hegt der Verfassungsgerichtshof vorläufig das Bedenken, dass es gegen Art. 20 Abs. 2 B-VG verstoßen könnte, die Aufgabe der Rechtsberatung und -vertretung auf einen solcherart unter staatlicher Ingerenz stehenden, wenn auch nicht staatlichen Rechtsträger zu übertragen. Wenn der Gesetzgeber eine Wahrnehmung der in Rede stehenden Aufgabe der Rechtsberatung und -vertretung in staatlicher Verwaltung nur nach den Vorgaben des Art. 20 Abs. 2 B-VG in angemessener Unabhängigkeit durch die staatliche Verwaltung selbst vorsehen dürfte, dürfte es dem Gesetzgeber auch nur nach Maßgabe des Art. 20 Abs. 2 B-VG möglich sein, diese Aufgabe auf einen der staatlichen Verwaltung zuzurechnenden nicht staatlichen Rechtsträger zu übertragen, wenn also insbesondere eine der Kategorien des Art. 20 Abs. 2 B-VG vorliegt und die gesetzliche Ausgestaltung der angemessenen Aufsicht den genannten Unabhängigkeitsanforderungen angemessen Rechnung trägt. Dabei wird auch zu erörtern sein, inwieweit grundrechtliche Anforderungen (hier des Art. 47 GRC) bei der Auslegung des Art. 20 Abs. 2 B-VG zu berücksichtigen sind.

69

9. Der Verfassungsgerichtshof hegt darüber hinaus gegen die in Prüfung gezogenen Bestimmungen das weitere Bedenken, dass diese gegen das Rechtsstaatsprinzip und gegen den – in Verfahren auf Zuerkennung von internationalem Schutz, in

70

denen die hier in Rede stehende Rechtsberatung und -vertretung erfolgt, anwendbaren – Art. 47 GRC verstoßen dürften:

9.1. Der Verfassungsgerichtshof hegt diesbezüglich zunächst das Bedenken, dass es mit einem effektiven Rechtsschutz an sich nicht vereinbar sein dürfte, dass die Rechtsberatung und insbesondere Rechtsvertretung vor dem Bundesverwaltungsgericht durch die BBU erfolgt, die, so die vorläufige Annahme des Verfassungsgerichtshofes, unter maßgeblichem Einfluss des Bundesministers für Inneres stehen dürfte, dem das BFA, das dem Rechtsschutzsuchenden vor dem Bundesverwaltungsgericht als belangte Behörde gegenübersteht, unmittelbar nachgeordnet ist. Eine solche Konstruktion dürfte nach der vorläufigen Auffassung des Verfassungsgerichtshofes bereits als solche den Anschein erwecken, dass die aus dem Rechtsstaatsprinzip bzw. aus der Garantie eines fairen Verfahrens (Art. 47 GRC) resultierenden Anforderungen nicht gewahrt werden (vgl. zB VfSlg. 15.439/1999, 15.507/1999, 15.668/1999, 16.827/2003, 19.902/2014; vgl. auch *Pöschl*, Der Menschenrechtsbeirat, JRP 2001, 47 [54]).

71

9.2. Der Verfassungsgerichtshof hegt weiters auch das Bedenken, dass die konkrete Ausgestaltung der Tätigkeit der Rechtsberatung und -vertretung durch das BBU-G nicht mit dem Rechtsstaatsprinzip und Art. 47 GRC vereinbar sein dürfte. Auch wenn Rechtsberater bei der Wahrnehmung der in § 2 Abs. 1 Z 2 BBU-G festgelegten Aufgabe unabhängig sind, diese weisungsfrei wahrzunehmen haben und in Wahrnehmung ihrer Aufgaben zur Verschwiegenheit verpflichtet sind, geht der Verfassungsgerichtshof vorläufig davon aus, dass die vorliegende Konstruktion auf Grund des maßgeblichen Einflusses, der dem Bundesminister für Inneres, dem gleichzeitig das BFA nachgeordnet ist, wenn auch in Bezug auf die Rechtsberatung in Verbindung mit der Bundesministerin für Justiz eingeräumt ist, nicht das geforderte Mindestmaß an faktischer Effektivität für Rechtsschutzsuchende aufweist (vgl. *Reyhani/Gahleitner-Gertz*, Grundrechtliche Grenzen staatlicher Rechtsberatung und -vertretung, JB Asyl- und Fremdenrecht 2021, 219 [233 ff.]; vgl. allgemein VfSlg. 10.291/1984, 17.102/2004; vgl. auch VwGH 3.9.2015, Ro 2015/21/0032; 14.2.2019, Ra 2018/18/0409; allgemein zum Erfordernis der Unabhängigkeit rechtsanwaltlicher Tätigkeit von Einflüssen des Staates EGMR 22.3.2007, Fall *Staroszczyk*, Appl. 59.519/00 [Z 133]; EuGH 19.2.2002, Rs. C-309/99, *Wouters ua.*, Rz 100 ff.; 2.12.2010, Rs. C-225/09, *Jakubowska*, Rz 61).

72

Die gesetzlich festgelegte Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit sowie die Verschwiegenheitsverpflichtung der einzelnen Rechtsberater gemäß § 13 Abs. 1 BBU-G dürften zwar zur gebotenen Distanz beitragen, um Interessenkonflikte hintanzuhalten (so auch Erläut. zur RV 594 BlgNR 26. GP, 2). Es wird im Gesetzesprüfungsverfahren aber zu prüfen sein, ob dies hinreichende Mittel sind, um Interessenkonflikte zu vermeiden, oder ob es zusätzlicher Vorkehrungen bedürfte, um die notwendige Unabhängigkeit zu gewährleisten (vgl. in anderem Kontext etwa EuGH 16.10.2012, Rs. C-614/10, *Kommission/Österreich*, Rz 41 ff.) und verpönte Einflussnahmen hintanzuhalten (vgl. *Pöschl*, aaO, 52 ff. hinsichtlich des Menschenrechtsbeirates gemäß § 15a SPG im Lichte der Kriterien nach Art. 6 EMRK). Dabei wird auch zu erörtern sein, welche Bedeutung diesbezüglich den in dem gemäß § 8 BBU-G abgeschlossenen Rahmenvertrag enthaltenen Unabhängigkeitssicherungen (wie etwa die Festlegung, dass die Fachaufsicht nur intern im Geschäftsbereich Rechtsberatung erfolgt, generelle Dienstanweisungen an die Mitarbeiter des Geschäftsbereiches Rechtsberatung von der Bereichsleitung schriftlich zu erlassen und transparent innerhalb des Geschäftsbereiches kundzumachen sind sowie ein besonderer Entlassungs- und Kündigungsschutz bestehen soll, siehe näher oben Punkt 7.3.1.) zukommt. Auch wird zu beurteilen sein, welche Bedeutung dem Umstand zukommt, dass diese Unabhängigkeitsgarantien nicht im Einzelnen im Gesetz selbst, sondern in einem vom Bundesminister für Inneres (soweit für die Rechtsberatung vor dem Bundesverwaltungsgericht maßgeblich im Einvernehmen mit der Bundesministerin für Justiz) und der (Geschäftsführung der) BBU abzuschließenden Rahmenvertrag enthalten sind, und welche Bedeutung der Tatsache beizumessen ist, dass der vom Bundesminister für Inneres und dem (vom Bundesminister für Inneres bestellten und diesem als Eigentümerversorger gesellschaftsrechtlich verpflichteten, vgl. Erläut. zur RV 594 BlgNR 26. GP, 14) Geschäftsführer der BBU (teilweise unter Zustimmung der Bundesministerin für Justiz) geschlossene Vertrag ebenso wieder abgeändert werden kann.

73

#### **IV. Ergebnis**

1. Der Verfassungsgerichtshof hat daher beschlossen, § 2 Abs. 1 Z 2, die Wort- und Zeichenfolge "2 oder" in § 3 Abs. 3 Z 2, die Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. b und" in § 7 Abs. 1, die Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. a und" in § 7 Abs. 2, die Wort- und Zeichenfolgen "Rechtsberater," und "die Vorgangsweise bei Pflichtverletzung"

74

gen durch Rechtsberater, die gemäß § 13 Abs. 4 Z 2 sicherzustellende Gewährleistung von regelmäßigen Fortbildungen für Rechtsberater" sowie "Z 2 lit. b und" in § 8, § 9 Abs. 1 dritter und vierter Satz, die Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. a und b und" in § 10 Abs. 2, § 12 Abs. 2 dritter Satz, Abs. 4 zweiter Satz und die Wort- und Zeichenfolge "Z 2 lit. a und b und" in Abs. 5, § 13, die Wort- und Zeichenfolge ", unbeschadet des § 13 Abs. 1," in § 24 Abs. 1 und § 28 Abs. 2 BBU-G, BGBl. I 53/2019, sowie § 52 BFA-VG, BGBl. I 87/2012, idF BGBl. I 53/2019 von Amts wegen auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfen.

Der Verfassungsgerichtshof geht dabei vorläufig davon aus, dass es insbesondere mit Blick auf die sonstigen, der BBU übertragenen Aufgaben den gelinderen Eingriff in die bestehende Rechtslage darstellt, für den Fall des Zutreffens seiner Bedenken die Verfassungswidrigkeit dadurch zu beseitigen, dass er die Übertragung der in Rede stehenden Aufgaben der Rechtsberatung und -vertretung an die BBU aus dem Rechtsbestand beseitigt (und nicht Bestimmungen über die Ausgestaltung der BBU und die Ingerenzbefugnisse staatlicher Verwaltungsorgane). 75

2. Ob die Prozessvoraussetzungen vorliegen und die dargelegten Bedenken zutreffen, wird im Gesetzesprüfungsverfahren zu klären sein. 76

3. Dies konnte gemäß § 19 Abs. 4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden. 77

Wien, am 13. Dezember 2022

Der Präsident:

DDr. GRABENWARTER

Schriftführerin:

Mag. CHUKWUMA, MSc

\* weitere Geschäftszahlen: E 3958/2021-27, E 175/2022-28, E 1172/2022-21