

Bericht des Qualitätsbeirats über das Jahr 2024

I. Allgemeines

Im Berichtszeitraum bestand der Beirat aus DDr. *Philip Czech* (entsandt vom Österreichischen Institut für Menschenrechte), Mag.^a *Birgit Einzenberger* (entsandt von UNHCR), Univ.-Prof. Dr. *Rudolf Feik* (entsandt vom BMI), Dr.ⁱⁿ *Lioba Kasper* (entsandt von der BMJ), Mag.^a *Sabine Matejka* (entsandt von der Vereinigung österreichischer Richter*innen), Univ.-Prof. Dr. *Franz Merli* (entsandt vom BMI und der BMJ), Dr. *Adel-Naim Reyhani* (entsandt vom Ludwig-Boltzmann-Institut für Grund- u. Menschenrechte) und Mag. *Michael Schusztzer* (entsandt vom Österreichischer Rechtsanwaltskammertag). Am 12.1.2024 wurde Univ.-Prof. Dr. Franz Merli als Nachfolger von Mag.^a Sabine Matejka zum Vorsitzenden des Beirats gewählt und Mag.^a Birgit Einzenberger als stellvertretende Vorsitzende wiedergewählt.

Die regulären Sitzungen des Qualitätsbeirats im Jahr 2024 fanden am 29. Jänner, 3. Mai, 23. September und 6. Dezember 2024 statt.

II. Überblick über die 2024 behandelten Themen

Der Qualitätsbeirat befasste sich im Jahr 2024 vor allem mit der gesetzlichen Neuregelung der Rechtsberatung nach dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 14.12.2023, mit der Rechtsberatung in der Schubhaft und mit der Vertretung unbegleiteter minderjähriger Flüchtlinge vor den Höchstgerichten.

Hervorzuheben sind auch der Besuch des Beirats im Polizeianhaltezentrum Hernalser Gürtel und der Austausch mit Rechtsberater*innen zur Schubhaftberatung anlässlich der Sitzung am 3.5.2024 und das Gespräch mit dem Direktor des BFA, Mag. Gernot Maier, MBL, in der Sitzung am 6.12.2024.

Weitere Themen bildeten die Integration des Dolmetschwesens in den Geschäftsbereich Rechtsberatung, die übermäßige Belastung der Rechtsberatung durch besonders viele Verhandlungen im ersten Halbjahr 2024, die unsichere Budgetsituation bis zur Bildung einer neuen Regierung nach den Wahlen vom 29.9.2024 sowie die Regelung zu Rechtsauskunft und Rechtsberatung im Rahmen der Reform des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS).

III. Themen im Detail

A. Gesetzliche Neuregelung der Rechtsberatung nach dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 14.12.2023

In seinem Erkenntnis G 328/2022 ua vom 14.12.2023 hat der VfGH die gesetzlichen Bestimmungen über die Betreuung der BBU mit der Rechtsberatung aufgehoben, weil die grund-

und unionsrechtlich gebotene Unabhängigkeit der Rechtsberatung nicht ausreichend gesetzlich abgesichert war. Der Beirat hat das Erkenntnis, ua gestützt auf eine schriftliche Expertise von Dr. Reyhani, analysiert, Verbesserungsvorschläge ausgearbeitet und schließlich (mit Umlaufbeschluss ab 9.2.2024) folgende Empfehlung beschlossen:

Als Reaktion auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 14. Dezember 2023, G 328-335/2022, empfiehlt der Qualitätsbeirat, notwendige gesetzliche Anpassungen rasch vorzunehmen, um die verfassungs- und unionsrechtlichen Anforderungen an eine unabhängige und weisungsfreie Rechtsberatung und -vertretung sicherzustellen.

Der Qualitätsbeirat empfiehlt insbesondere folgende Maßnahmen:

1. Alle die Unabhängigkeit sichernden Regelungen der Detailvereinbarung zum Rahmenvertrag zwischen Bund und BBU sollten durch entsprechende gesetzliche Bestimmungen ersetzt werden. Dies betrifft jedenfalls die Regelungen

*- über die Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit, über die Dienst- und Fachaufsicht über die Rechtsberater*innen, über die Zuweisung und Entziehung von Beratungs- und Vertretungsfällen, über die Ausgestaltung des Dienstverhältnisses und über einen besonderen Entlassungs- und Kündigungsschutz der Rechtsberater*innen (Punkt 7 der Detailvereinbarung),*

*- über die allgemeinen Pflichten der Mitarbeiter*innen des Geschäftsbereichs Rechtsberatung und Vorgehensweise bei Pflichtverletzungen inklusive effektives Beschwerdemanagement (Punkt 10 der Detailvereinbarung),*

*- über die Auswahl der Rechtsberater*innen (Punkt 6 der Detailvereinbarung),*

- über die Stellung, Aufgaben und Befugnisse der Bereichsleitung Rechtsberatung, insbesondere ihre Handlungsvollmacht (Punkt 2 der Detailvereinbarung),

- über die einzelnen Mindestschritte bei Rechtsberatung und -vertretung inklusive Unterstützung bei der Stellung eines Verfahrenshilfeantrages (Punkt 3 der Detailvereinbarung und ministerielle Anordnung),

- über die kostendeckende Bemessung und Vergütung der Durchführung der Rechtsberatung (Punkt 1 der Detailvereinbarung),

*- über den Zugang zu den für die Rechtsberatung und -vertretung notwendigen Leistungen (Bereitstellung von ausreichenden und geeigneten Dolmetscher*innen, Räumlichkeiten etc), und*

- über die Organisation, Aufgaben und Befugnisse des Qualitätsbeirats (Punkt 12 der Detailvereinbarung).

2. Diese Regelungen sollten durch gesetzliche Bestimmungen ergänzt werden, die

*- die Verschwiegenheitspflicht der Rechtsberatung auf alle beteiligten Personen (einschließlich Aufsichtsorgane, Dolmetscher*innen und Hilfskräfte) erstrecken und auch für Informationen vorsehen, die der BBU-GmbH oder dem Geschäftsbereich Rechtsberatung und nicht (nur) einzelnen Rechtsberater*innen vorliegen (wie zB über interne Strategien der Verfahrensführung); die das Zurückweichen gesellschaftsrechtlicher Informationsansprüche klar-*

stellen und bei entgegenstehenden Auskunftspflichten Entschlagungsrechte normieren; aber auch Ausnahmen von der Verschwiegenheit zulassen, wenn sie im Interesse von Asylsuchenden liegen und deren Zustimmung vorliegt, und keine Zustimmung des BM für Inneres für eine Kommunikation über die Tätigkeit der Rechtsberatung und -vertretung verlangen (anders als dies derzeit im Rahmenvertrag vorgesehen ist);

- den Zugriff der Rechtsberatung auf alle Inhalte der Zentralen Verfahrensdatei gemäß § 28 BFA-VG sicherstellen, die für die Beratung und Vertretung von Fremden mit Anspruch auf ihre Leistungen relevant sind, einschließlich des dort eingetragenen Zustelldatums;

- die Mitwirkung der Bereichsleitung Rechtsberatung bei der Erstellung des Vorhabensberichts nach § 12 Abs 5 BBU-G und der Budgeterstellung sowie die Teilnahme der Bereichsleitung Rechtsberatung an den Aufsichtsratssitzungen im Zusammenhang mit Erörterungen von Belangen der Rechtsberatung mit der Geschäftsführung der BBU normieren;

*- Klient*innen berechtigen, aus wichtigem Grund (z.B. Befangenheit) ein/eine andere/r Rechtsberater*in zugeteilt zu bekommen,*

- den Qualitätsbeirat in die Bestellung und Abberufung der Bereichsleitung Rechtsberatung einbeziehen;

- und die öffentliche Kommunikation des Qualitätsbeirats sicherstellen.

3. Zusätzlich sollte im Sinne des genannten Erkenntnisses des VfGH gesetzlich klargestellt werden, dass die Rechtsberatung und die Rechtsvertretung als Instrumente effektiven Rechtsschutzes im Interesse der Rechtsdurchsetzung der Fremden erfolgen.

*4. Schließlich sollte in den Erläuterungen ein Hinweis aufgenommen werden, dass bei der Berechnung des Bedarfs an Rechtsberater*innen für eine flächendeckende und qualitätsvolle Rechtsberatung ein Verhältnis von 70:30 zwischen den einzelnen Klient*innen zuordenbaren Leistungen und Administration/Fortbildung angestrebt werden sollte.*

Der Beirat hat die Empfehlungen an die Kabinette der Justizministerin und des Innenministers übermittelt und zT auch mündlich erläutert. Außerdem führte der Vorsitzende des Beirats ein Gespräch mit dem Aufsichtsratsvorsitzenden der BBU, Mag. Peter Webinger, über die Empfehlung.

Änderungen des BBU-Errichtungsgesetzes und des BFA-Verfahrensgesetz erfolgten schließlich mit BGBl I 2024/134 (mit Wirkung ab 24.7.2024); zugleich erneuerte das Gesetz die vom VfGH aufgehobene Betrauung der BBU mit der Rechtsberatung. Die Änderungen entsprechen weitgehend den Empfehlungen des Beirats. U.a. wurde die Unabhängigkeit der Rechtsberater*innen durch eine Beschränkung der Fach- und Dienstaufsicht und einen erweiterten Kündigungs- und Entlassungsschutz gestärkt, die Bereichsleitung Rechtsberatung (zu der nunmehr auch das BBU-Dolmetschwesen gehört) mit Weisungsfreiheit, Personal- und Budgethoheit im Gesetz verankert und schließlich auch der Qualitätsbeirat selbst mit Befugnissen u.a. bei Bestellung und Auflösung des Dienstverhältnisses der Leitung des Geschäftsbereichs

Rechtsberatung gesetzlich normiert. Die Rechtsberatung soll nun „gesetzmäßig“ stattfinden anstatt „objektiv“; so wie der VfGH das versteht, also im Interesse der Partei. Die Vollkostenrechnung gegenüber dem Bund ist in den Materialien zum Gesetz mit einem Verhältnis von 70 zu 30 von Fallarbeit und administrativen Tätigkeiten als Zielbestimmung enthalten. Schließlich wurde auch die Beiratsempfehlung 2 zur gesetzlichen Verankerung einer absoluten Verschwiegenheitspflicht für die von der BBU im Rahmen der Rechtsberatung eingesetzten Dolmetscher und Dolmetscherinnen Rechnung getragen. Denn das BBU-Dolmetschwesen wurde in den Geschäftsbereich Rechtsberatung eingegliedert und sämtliche Beschäftigte des Geschäftsbereichs Rechtsberatung sind in Bezug auf die Wahrnehmung ihrer Aufgaben zur Verschwiegenheit verpflichtet.

B. Schubhaftberatung

Dank der Unterstützung Mag. Klammers und der Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit konnte der Beirat am 3.5.2024 das Polizeianhaltezentrum Hernalser Gürtel besuchen, die Hafträume und die Beratungsräume in Augenschein nehmen und Fragen zu allen Aspekten der Anhaltung und Beratung stellen. Im Anschluss daran tauschte sich der Beirat mit Rechtsberater*innen aus mehreren Standorten aus, die über spezielle Erfahrungen in der Schubhaftberatung verfügten.

Im Ergebnis bildete sich im Beirat der Eindruck, dass die Schubhaftberatung zwar grundsätzlich funktioniert, aber mit einer ganzen Reihe von praktischen Problemen zu kämpfen hat. Dazu gehören die immer wieder fehlende Information der BBU über die Verhängung von Schubhaft, die unzureichende Übermittlung von medizinischen Daten von Klient*innen, die mangelnde Berücksichtigung der besonderen Bedürfnisse von transsexuellen Klient*innen, die mitunter große Lautstärke und fehlende Vertraulichkeit in Beratungsräumen und die Tatsache, dass Berater*innen in manchen Anstalten in den Beratungsräumen gemeinsam mit den Klient*innen eingesperrt werden. Auch einen versperrbaren Kasten, einen Drucker und einen WLAN-Anschluss, die im PAZ Hernalser Gürtel nach Anschaffung durch die BBU die Rechtsberatung erheblich erleichtern, gibt es in den meisten Schubhaftzentren nicht. Manche Berater*innen bevorzugen eine Tischberatung, andere kommunizieren mit den (oder manchen) Klient*innen lieber durch eine Trennscheibe. Dafür ist aber nicht an allen Standorten eine Durchreiche für Dokumente vorhanden, und das Telefondolmetschen ist zum Teil akustisch sehr erschwert.

Auf Ersuchen des Beirats wurden im Anschluss mehrere Gespräche geführt, um Verbesserungsmöglichkeiten auszuloten. Mag.^a Einzenberger sprach mit der Volksanwaltschaft und der für Wien zuständigen Kommission der Volksanwaltschaft, die das Anhaltezentrum Hernalser Gürtel ebenfalls schon besucht hatte. Mag. Achrainger sprach mit Generalmajor Strondl, dem Leiter der u.a. für das Anhaltewesen zuständigen Abteilung im BMI, und dem Lenkungsgremium Migration. Das Thema ausreichende Information wurde auch im Gespräch des Beirats mit BFA-Direktor Mag. Maier angesprochen. Bislang gab es aber keine Änderung in Bezug auf die Ausstattung der Anhaltezentren mit versperrbaren Kästen, Drucker und WLAN-Anschluss für die Rechtsberater*innen. Auch die Kenntnis der Rechtsberater*innen

von für die Rechtmäßigkeit der Anhaltung relevanten medizinischen Daten von Klient*innen ist nicht sichergestellt.

C. Vertretung unbegleiteter minderjähriger Flüchtlinge

Die Vertretung unbegleiteter minderjähriger Flüchtlinge hat den Beirat schon 2023 beschäftigt (siehe Jahresbericht 2023 und Empfehlung 3). Das Grundproblem einer zu späten Bestellung der Obsorge ist nach wie vor ungelöst. Dazu ist nun eine weitere Schwierigkeit aufgetaucht: UMFs, die in der Bundesgrundversorgung sind und bereits das ganze Asylverfahren durchlaufen haben, können aufgrund einer engen Auslegung von § 10 (3) BfA-VG keine Verfahrenshilfe für Rechtsmittel beim VwGH beantragen; damit haben diese UMFs keinen Zugang zum VwGH, solange keine allgemeine Obsorge bestellt wurde. (Der VfGH legt dagegen § 10 (3) BfA-VG weiter aus; hier besteht das Problem nicht.)

Der Qualitätsbeirat hat daher (im Umlaufweg ab 22.5.2024) folgende Empfehlung beschlossen:

Der Qualitätsbeirat empfiehlt, gesetzlich klarzustellen, dass sich die Vertretungsbefugnis der Rechtsberater*innen auch auf die Gewährleistung einer anwaltlichen Vertretung vor den Höchstgerichten erstreckt.

Begründung: Es ist in letzter Zeit immer wieder dazu gekommen, dass unbegleitete Minderjährige lange in einer Bundesbetreuungseinrichtung verbleiben. Das kann dazu führen, dass sie dort eine negative Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts über ihren Antrag auf internationalen Schutz erhalten. Um diese Entscheidung beim VfGH oder beim VwGH anzufechten, müssen die Minderjährigen anwaltlich vertreten werden. Dazu ist eine Vollmacht oder ein Antrag auf Verfahrenshilfe und die Beigabe eines Anwalts oder einer Anwältin erforderlich. Auch für die Vollmachtserteilung oder den Antrag auf Verfahrenshilfe brauchen die Minderjährigen eine Vertretung.

*§ 10 Abs 3 BFA-VG sieht grundsätzlich eine Vertretung durch die Rechtsberater*innen vor, bis die betroffene Person einer Betreuungsstelle eines Bundeslandes zugewiesen wird und der örtliche zuständige Kinder- und Jugendhilfeträger die Vertretung übernimmt. Unklar ist aber, ob sich die Vertretungsbefugnis der Rechtsberater*innen auch auf Verfahren vor dem VfGH und dem VwGH erstreckt.*

*§ 10 Abs 3 BFA-VG nennt explizit nur Verfahren vor dem BFA und BVwG. Der VfGH hat in einer Entscheidung über einen Antrag auf Verfahrenshilfe die Vertretungsbefugnis der Rechtsberater*innen jüngst trotzdem in sinngemäßer Anwendung des § 10 Abs 3 dritter Satz BFA-VG bejaht (E 345/2024 vom 01.03.2024 unter Verweis auf VfSlg 17495/2005). Der VwGH hat dagegen ausgesprochen, dass im Revisionsverfahren keine Vertretungsbefugnis der Rechtsberater*innen bestehe, da § 10 Abs 3 und Abs 5 BFA-VG in diesem Verfahren nicht anzuwenden seien, und einen Antrag auf Verfahrenshilfe durch eine Vertreterin zurückgewiesen (Ra 2020/20/0185-6 vom 20.8.2020 unter Verweis auf § 1 BFA-VG und § 62 Abs 1 VwGG). Anlässlich eines aktuell anhängigen Antrags auf Verfahrenshilfe hat der VwGH das örtlich zuständige Bezirksgericht ersucht, für das Verfahren einen gesetzlichen Vertreter zu bestellen.*

*Im Ergebnis können Minderjährige in Bundesbetreuung weder selbst noch durch einen Vertreter eine Anwältin oder einen Anwalt bevollmächtigen und einen Antrag auf Verfahrenshilfe für eine Revision beim VwGH stellen. Ein Antrag auf Obsorgeübertragung an das Pflegschaftsgericht vor Einbringung eines Verfahrenshilfeantrags wäre zwar denkbar, hemmt aber nicht die Revisionsfrist; die Entscheidung des Pflegschaftsgericht könnte daher zu spät kommen. Ein aus Anlass eines anhängigen Verfahrens vom VwGH selbst gestellter Antrag auf Obsorgeübertragung (nach § 62 Abs 1 VwGG iVm § 11 AVG) würde das Verfahren über den Antrag auf Verfahrenshilfe und die Gewährung von aufschiebender Wirkung erheblich verlängern. Die betroffene Person hätte dann auch lang keinen Schutz vor Abschiebung. Eine sachliche Rechtfertigung dafür ist nicht ersichtlich. Daher sollte die Vertretungsbefugnis der Rechtsberater*innen für die Gewährleistung der anwaltlichen Vertretung im Wege der Vollmacht oder eines Verfahrenshilfeantrags und auch für einen Antrag gem § 45 Abs 4 RAO auf Beigabe eines anderen Anwalts oder einer anderen Anwältin vor den Höchstgerichten gesetzlich klar gestellt werden.*

Der Beirat weist noch darauf hin, dass das geschilderte Problem auch die Folge einer unzureichenden allgemeinen Regelung der Obsorge ist, und erinnert an seine Empfehlung 3 aus 2023,

- die im Regierungsprogramm vorgesehene „Schnelle Obsorge für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (UMF) durch die Kinder- und Jugendhilfe und Berücksichtigung des Kindeswohls im Asylverfahren“ ab dem ersten Tag in Österreich, vor jeder Verfahrenshandlung (einschließlich Verfahren zur Alterseinschätzung), gesetzlich zu verankern und in der Praxis umzusetzen,*
- und unbegleitete minderjährige Flüchtlinge nach Zulassung des Asylverfahrens ehestmöglich in eine Betreuungsstelle eines Bundeslandes zuzuweisen, wozu auch geeignete finanzielle Rahmenbedingungen zur Einrichtung einer ausreichenden Anzahl von adäquaten (kindergerechten) Unterbringungsplätzen für UMF in den Bundesländern geschaffen werden müssen.*

III. Schlussbemerkung

Die gute Zusammenarbeit des Beirats mit Mag. Klammer, dem Bereichsleiter der URB, und Mag. AchRAINER, dem Geschäftsführer der BBU GmbH, hat sich auch 2024 fortgesetzt. Der Beirat ist ihnen dankbar für einen vertrauensvoller Austausch von Informationen und Hilfestellungen bei einer Vielzahl von organisatorischen und inhaltlichen Anliegen. Dank schuldet der Beirat auch den von der BBU GmbH zur Verfügung gestellten Schriftführer*innen.

Auch das Jahr 2024 war durch besondere Herausforderungen gekennzeichnet: die Unsicherheit über eine gesetzliche Neuregelung der Rechtsberatung, die noch nicht erfolgte Anpassung des Rahmenvertrags an die neue Rechtsgrundlage, die beschränkte Planbarkeit von finanziellen Ressourcen nach Ende der Gesetzgebungsperiode und die außerordentlich hohe Belastung mit Beratungsfällen im ersten Halbjahr 2024. Unter diesen Umständen ist es nicht selbstverständlich und umso erfreulicher, dass die Qualität und die Unabhängigkeit der Rechtsberatung und -vertretung für Bereichs- und Geschäftsleitung nach wie vor ein zentrales Anliegen bilde-

ten. Das VfGH-Verfahren und die gesetzliche Neuregelung haben noch deutlicher gemacht, dass die BBU hohe Qualitäts- und Unabhängigkeitsanforderungen erfüllen muss, denen nicht alle privaten Beratungsorganisationen genügen könnten.

Im Jahr 2025 will sich der Beirat Schwerpunkte zu Kindeswohl und kinderspezifischen Interessen in der Rechtsberatung und allfälligen Auswirkungen der Reform des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems auf die Rechtsberatung setzen. In Aussicht genommen ist auch ein Austausch mit dem Bundesverwaltungsgericht.

Wien, am 24.3.2024

Für den Qualitätsbeirat:

Univ.-Prof. Dr. Franz Merli
(Vorsitzender)

Mag.^a Birgit Einzenberger
(stv. Vorsitzende)

Anhang – Empfehlungen des Qualitätsbeirats

Empfehlungen 2022

Empfehlungen des Qualitätsbeirats zu Dolmetschungen in der Unabhängigen Rechtsberatung der BBU

Gemäß § 5 Abs 3 der Geschäftsordnung für den Qualitätsbeirat der Bundesagentur für Betreuung- und Unterstützungsleistungen GmbH (BBU) sowie gemäß Punkt 12. der Detailvereinbarung Rechtsberatung übermittelt der Qualitätsbeirat der BBU an den Bundesminister für Inneres (BMI) sowie an die Bundesministerin für Justiz (BMJ) die folgenden Empfehlungen zu Dolmetschungen in der Unabhängigen Rechtsberatung der BBU:

Empfehlung 1: Kompetenz- und Qualitätssicherung

Die BBU trifft zahlreiche Maßnahmen zur Kompetenz- und Qualitätssicherung der Dolmetschleistungen, die im Evaluierungsbericht vom 20.10.2021 zu deren Pilotphase aufgelistet sind. Nach Ansicht des Qualitätsbeirats der BBU sind diese Maßnahmen essenziell für die Sicherstellung der ausreichenden Qualität der Dolmetschleistungen im Rahmen der URB der BBU. Da für einen Großteil der Beratungsleistungen der URB eine Sprachmittlung benötigt wird, hat die Qualität der Dolmetschleistungen einen zentralen Einfluss auf die Qualität der Rechtsberatung.

Vor diesem Hintergrund empfiehlt der Beirat, dass der BBU die nötigen Ressourcen zur Kompetenz- und Qualitätssicherung der Dolmetschleistungen und zur Kompetenz- und Qualitätssicherung der Zusammenarbeit zwischen Rechtsberater*innen und Dolmetscher*innen zur Verfügung gestellt werden.

Empfehlung 2: Verschwiegenheitspflicht

Dolmetschleistungen müssen – weil im Zuge einer Rechtsberatung ausgeübt – ebenso wie diese der Verschwiegenheit unterliegen, sei es durch bei der BBU angestellte als auch von der BBU eingesetzte externe Dolmetscher und Dolmetscherinnen. § 24 BBU-G normiert eine Verschwiegenheitspflicht für die von der Bundesagentur zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben gemäß § 2 Abs. 1 Beschäftigten. Dies gilt aber nicht „soweit nicht etwas anderes bestimmt ist oder sie, unbeschadet des § 13 Abs. 1, nicht durch den Bundesminister für Inneres von der Verschwiegenheit entbunden werden“. Insofern besteht das strukturelle Problem, dass für Dolmetschleistungen in Zusammenhang mit der Rechtsberatung keine absolute gesetzliche Verschwiegenheit besteht. Der Zusatz „unbeschadet des § 13 Abs. 1“ betrifft derzeit nur die Verschwiegenheit und Unabhängigkeit der „Rechtsberater“.

Der Beirat empfiehlt aus diesen Gründen die gesetzliche Verankerung einer absoluten Verschwiegenheitspflicht für alle von der BBU eingesetzten Dolmetscher und Dolmetscherinnen in Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit im Rahmen der Rechtsberatung.

Empfehlungen 2023

Empfehlung 3: Obsorge von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen (angenommen mit Umlaufbeschluss ab 19.4.2023)

„Zur Entlastung der Unabhängigen Rechtsberatung (URB) und Sicherung der Qualität der Rechtsvertretung unbegleiteter minderjähriger Asylsuchender durch die URB empfiehlt der Beirat, dass sich BMI und BMJ dafür einsetzen, dass

- **die im Regierungsprogramm vorgesehene „Schnelle Obsorge für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (UMF) durch die Kinder- und Jugendhilfe und Berücksichtigung des Kindeswohls im Asylverfahren“ ab dem ersten Tag in Österreich, vor jeder Verfahrenshandlung (einschließlich Verfahren zur Alterseinschätzung), gesetzlich verankert und in der Praxis umgesetzt wird,**
- **und unbegleitete minderjährige Flüchtlinge nach Zulassung des Asylverfahrens ehestmöglich in eine Betreuungsstelle eines Bundeslandes zugewiesen werden, wozu auch geeignete finanzielle Rahmenbedingungen zur Einrichtung einer ausreichenden Anzahl von adäquaten (kindergerechten) Unterbringungsplätzen für UMF in den Bundesländern geschaffen werden müssen.**

Erwägungen des Qualitätsbeirats:

Der lang dauernde Verbleib von UMF in der Grundversorgung des Bundes stellt auch ein besonderes Problem für die Unabhängige Rechtsberatung (URB) dar. Da die zuständigen Bezirkshauptmannschaften in der Regel die Obsorge nicht übernehmen, wird die URB in der Praxis mit zahlreichen Agenden konfrontiert, die sie mangels Zuständigkeit nicht erledigen kann. Von § 10 BFA-VG nicht umfasst sind insb. Angelegenheiten der Pflege, Erziehung und Vermögensverwaltung und der gesetzlichen Vertretung, mit Ausnahme der Verfahren vor dem BFA und BVwG. Anträge auf Verlegung des Wohn-/Aufenthaltsorts, allenfalls erforderliche medizinische oder soziale Leistungen sowie schulische Angelegenheiten können nicht von der URB erledigt werden. Die URB wäre für die Erfüllung solcher Aufgaben auch nicht geeignet. Sie wird jedoch in ihrem Kontakt mit den betroffenen Menschen sehr oft direkt damit befasst.

Die fehlende Obsorgeregelung ist nicht nur für die einzelnen Rechtsberater*innen aus menschlicher Sicht und in ihrer täglichen Arbeit hochgradig belastend, sondern auch im Hinblick auf eine damit einhergehende Missachtung des Kindeswohls aus (verfassungs-) rechtlicher Sicht problematisch, wie auch die Berichte der Kindeswohlkommission und von UNHCR aufgezeigt haben. Eine Änderung wäre daher nicht nur eine notwendige Arbeitserleichterung für die URB, sondern auch in Ansehung des Kindeswohls dringend geboten.

Für die Prüfung einer Kindeswohlgefährdung sind neben der materiellen Versorgung (etwa Wohnraum, Essen, Kleidung und medizinische Versorgung) auch Aspekte der Pflege und Erziehung wesentlich. Dazu zählen die Entfaltung der körperlichen, geistigen und seelischen Kräfte sowie die Förderung der Anlagen, Fähigkeiten und Entwicklungsmöglichkeiten (siehe § 160 ABGB). Das Fehlen von Obsorgeberechtigten sowie die besondere Schutzbedürftigkeit

unbegleiteter Kinder und Jugendlicher können regelmäßig eine Kindeswohlgefährdung implizieren.

UNHCR hat in seinem Bericht zur Obsorge für unbegleitete Kinder und Jugendliche in Österreich angeregt, eine gesetzliche Regelung zur sofortigen Obsorge bei unbegleiteten Kindern und Jugendlichen durch automatische Beigebung von Obsorgeberechtigten zu treffen. Es wurde empfohlen, dass die Kinder- und Jugendhilfe (KJH) bereits jetzt für alle Kinder und Jugendliche im Rahmen einer vorläufigen Obsorge tätig werden sollten und gleichzeitig sofort die Obsorgeübertragung bei den zuständigen Pflschaftsgerichten beantragen. Um die Obsorgezuständigkeit von Beginn an klarzustellen, empfiehlt UNHCR die Einführung einer ex lege Bestimmung.

Die **Kindeswohlkommission**¹ hat kritisch angemerkt, dass selbst nach Zuweisung der UMF in die Grundversorgung der Bundesländer die Obsorge für UMF nicht von Anfang an sichergestellt sei. Im Bericht der Kindeswohlkommission wurde ausgeführt, dass dem Kinder- und Jugendhilfeträger (KJHT) für geflüchtete (unbegleitete) Kinder grundsätzlich die gleichen Zuständigkeiten und Aufgaben zukommen, wie für österreichische Kinder. Der KJHT hat die gerichtliche Obsorgeübertragung zu beantragen, wenn es das Kindeswohl erfordert. Bei Gefahr in Verzug kann der KJHT daher sofort Maßnahmen im Bereich der Pflege und Erziehung setzen, die nachträglich pflschaftsgerichtlich – ua durch Übertragung der vollen Obsorge – genehmigt werden müssen (§ 211 Abs 1 ABGB). Eine gesetzliche Regelung einer ex lege-Obsorgeübertragung an den KJHT bei UMF gibt es jedoch nicht. § 207 ABGB normiert eine ex lege-Obsorgeübertragung bei im Inland gefundenen Kindern, deren Eltern unbekannt sind. Diese Bestimmung ist jedoch auf UMF nach hA nicht anwendbar. Mündige Minderjährige befinden sich während des Zulassungsverfahrens in der Grundversorgung des Bundes und werden in Bundeseinrichtungen untergebracht. In dieser Zeit übernimmt lt Kindeswohlkommission für die mündigen UMF grundsätzlich niemand die Obsorge iSd §§ 158 ABGB. Weder die KJH jener BH, in deren Gebiet der*die Minderjährige aufgegriffen wurde, noch die BH, in deren Gebiet der*die Minderjährige untergebracht ist, beantrage die Übertragung der Obsorge beim zuständigen Pflschaftsgericht oder werde in sonstiger Weise als Obsorgeträgerin regelmäßig tätig. Die örtlich zuständige KJH interveniere in diesem Zeitraum nur in besonderen Krisensituationen und bei gesonderten Gefährdungsmittellungen. Bei Zuweisung eines*einer Minderjährigen (mündige UMF) in die Grundversorgung des Landes, setze die Grundversorgungs-Stelle des jeweiligen Bundeslands die KJH darüber in Kenntnis. Die örtlich zuständige KJH stelle daraufhin einen Antrag auf Übertragung der Obsorge gemäß § 209 ABGB beim zuständigen Pflschaftsgericht.

Auch ein Beirat des BMI bestehend aus den Professor*innen Walter Obwexer, Katharina Pabel und Andreas Wimmer, unter Mitwirkung des emeritierten Professors Helmut Koziol, hat das Fehlen einer einheitlichen Regelungen für eine Obsorgezuständigkeit in der Bundesgrundversorgung kritisiert.²

¹ <https://www.bmj.gv.at/themen/Fokusthemen/Kindeswohlkommission.html>

² [Innenministeriums-Beirat mit eigenem Kindeswohl-Bericht | SN.at](#)

Empfehlung 4: Personalausstattung der Rechtsberatung und -vertretung (angenommen mit Umlaufbeschluss ab 31.8.2023)

„Die URB hat den Personalbedarf für 2024 berechnet und geht im Vergleich zur Planung 2023 von insgesamt 16 zusätzlichen VBÄ Rechtsberater*innen (inklusive zwei neuer Teamleitungen) verteilt auf ganz Österreich aus (sowie weiter 3,02 VBÄ zusätzlich im Administrationsbereich und 1 VBÄ zusätzlich im Leitungsteam des Geschäftsbereich Rechtsberatung). Laut URB liegt der Berechnung des benötigten Personalstands von 149 VBÄ Rechtsberater*innen inklusive Geschäftsstellenleitungen die Annahme zu Grunde, dass circa 70 % der tatsächlich zur Verfügung stehenden Arbeitszeit in die direkte Leistungserfassung gehen sollte. Die restliche Arbeitszeit dient der Büroadministration, dem allgemeinen Wissens-Update (Judikatur Asyl- und Fremdenrecht, allgemeine rechtliche Entwicklungen), den Teamsitzungen und Supervisionen, sowie der Fortbildung. Der Mehrbedarf ergibt sich aus der Hochrechnung der Leistungsdaten der ersten fünf Monate 2023. Es ist davon auszugehen, dass sowohl der Output des BFA als auch des BVwG auf dem aktuellen hohen Niveau bleiben wird.

Der Qualitätsbeirat pflichtet der Leitung des Geschäftsbereichs Rechtsberatung bei, dass das angestrebte Verhältnis von 70:30 (erfasste Leistungen der URB im Verhältnis zu Administration / Fortbildung / usw) dazu beitragen kann, dass die Rechtsberater*innen nicht dauerhaft über ihrer eigenen Belastungsgrenze arbeiten. Eine dauerhafte Überbelastung würde sich zwangsläufig auf die Qualität der Rechtsberatung auswirken und zu höherer Fluktuation bzw drop-out-Rate bei den Berater*innen führen. Sowohl im Sinne der Qualitätssicherung als auch im Hinblick auf die angespannte Lage am Arbeitsmarkt und den hohen Ausbildungsaufwand bei Neuaufnahmen ist die angestrebte Auslastung sinnvoll und wird auch vom Qualitätsbeirat befürwortet. Bei Bedarf wird der von der BBU berechnete Personalbedarf in den Folgejahren neuerlich zu evaluieren und zu ergänzen sein, falls der Anfall weiter steigt.“

Empfehlung 5: Fristenwahrung bei Beschwerden (angenommen mit Umlaufbeschluss ab 31.8.2023)

„Die URB ist sehr bemüht, ihre Klient*innen rechtzeitig zu beraten und keine Rechtsmittelfristen zu versäumen. Fristen werden von den Rechtsberater*innen im System erfasst und sowohl von diesen als auch von den Teamleiter*innen überwacht.

Leider ist oft der Beginn des Fristenlaufes nicht bekannt, da das konkrete Zustelldatum des Bescheids vom Klienten nicht genannt werden kann. In der Folge ist eine telefonische Nachfrage beim BFA notwendig, um das Zustelldatum und damit den Beginn des Fristenlaufs zu eruieren. Dies ist nicht nur für die Mitarbeiter*innen der URB, sondern auch des BFA ein zusätzlicher administrativer Aufwand, der durch eine technische Lösung vermieden werden könnte. Derzeit hat die URB mittels ihres Zugriffs auf die Integrierte Fremdenapplikation (IFA) – und zwar auf Verfahrensstand und Wohnadresse betreffend Asylsuchende und Fremde mit Anspruch auf URB-Rechtsberatung - keine Möglichkeit, die Zustelldaten selbst zu ermitteln. Bei den Gerichten der ordentlichen Gerichtsbarkeit können derartige Informationen von Rechtsanwält*innen selbstständig im Wege der elektronischen Akteneinsicht ermittelt

werden. Es wird angeregt, eine entsprechende technische Lösung für das BFA und die Verfahrensparteien bzw deren Vertreter*innen zu schaffen. Dadurch könnten zeitraubende Nachfragen und allfällige Fristversäumnisse vermieden werden. Die Entlastung würde nicht nur der URB sondern auch dem BFA zugutekommen.“

Empfehlungen 2024

Empfehlung 6: Gesetzesänderungen nach dem VfGH-Erkenntnis zur BBU (angenommen mit Umlaufbeschluss ab 9.2.2024)

Als Reaktion auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 14. Dezember 2023, G 328-335/2022, empfiehlt der Qualitätsbeirat, notwendige gesetzliche Anpassungen rasch vorzunehmen, um die verfassungs- und unionsrechtlichen Anforderungen an eine unabhängige und weisungsfreie Rechtsberatung und -vertretung sicherzustellen.

Der Qualitätsbeirat empfiehlt insbesondere folgende Maßnahmen:

1. Alle die Unabhängigkeit sichernden Regelungen der Detailvereinbarung zum Rahmenvertrag zwischen Bund und BBU sollten durch entsprechende gesetzliche Bestimmungen ersetzt werden. Dies betrifft jedenfalls die Regelungen

- über die Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit, über die Dienst- und Fachaufsicht über die Rechtsberater*innen, über die Zuweisung und Entziehung von Beratungs- und Vertretungsfällen, über die Ausgestaltung des Dienstverhältnisses und über einen besonderen Entlassungs- und Kündigungsschutz der Rechtsberater*innen (Punkt 7 der Detailvereinbarung),

- über die allgemeinen Pflichten der Mitarbeiter*innen des Geschäftsbereichs Rechtsberatung und Vorgehensweise bei Pflichtverletzungen inklusive effektives Beschwerdemanagement (Punkt 10 der Detailvereinbarung),

- über die Auswahl der Rechtsberater*innen (Punkt 6 der Detailvereinbarung),

- über die Stellung, Aufgaben und Befugnisse der Bereichsleitung Rechtsberatung, insbesondere ihre Handlungsvollmacht (Punkt 2 der Detailvereinbarung),

- über die einzelnen Mindestschritte bei Rechtsberatung und -vertretung inklusive Unterstützung bei der Stellung eines Verfahrenshilfeantrages (Punkt 3 der Detailvereinbarung und ministerielle Anordnung),

- über die kostendeckende Bemessung und Vergütung der Durchführung der Rechtsberatung (Punkt 1 der Detailvereinbarung),

- über den Zugang zu den für die Rechtsberatung und -vertretung notwendigen Leistungen (Bereitstellung von ausreichenden und geeigneten Dolmetscher*innen, Räumlichkeiten etc), und

- über die Organisation, Aufgaben und Befugnisse des Qualitätsbeirats (Punkt 12 der Detailvereinbarung).

2. Diese Regelungen sollten durch gesetzliche Bestimmungen ergänzt werden, die

- die Verschwiegenheitspflicht der Rechtsberatung auf alle beteiligten Personen (einschließlich Aufsichtsorgane, Dolmetscher*innen und Hilfskräfte) erstrecken und auch für Informationen vorsehen, die der BBU-GmbH oder dem Geschäftsbereich Rechtsberatung und nicht (nur) einzelnen Rechtsberater*innen vorliegen (wie zB über interne Strategien der Verfahrensführung); die das Zurückweichen gesellschaftsrechtlicher Informationsansprüche klarstellen und bei entgegenstehenden Auskunftspflichten Entschlagungsrechte normieren; aber auch Ausnahmen von der Verschwiegenheit zulassen, wenn sie im Interesse von Asylsuchenden liegen und deren Zustimmung vorliegt, und keine Zustimmung des BM für Inneres für eine Kommunikation über die Tätigkeit der Rechtsberatung und -vertretung verlangen (anders als dies derzeit im Rahmenvertrag vorgesehen ist);
- den Zugriff der Rechtsberatung auf alle Inhalte der Zentralen Verfahrensdatei gemäß § 28 BFA-VG sicherstellen, die für die Beratung und Vertretung von Fremden mit Anspruch auf ihre Leistungen relevant sind, einschließlich des dort eingetragenen Zustelldatums;
- die Mitwirkung der Bereichsleitung Rechtsberatung bei der Erstellung des Vorhabensberichts nach § 12 Abs 5 BBU-G und der Budgeterstellung sowie die Teilnahme der Bereichsleitung Rechtsberatung an den Aufsichtsratssitzungen im Zusammenhang mit Erörterungen von Belangen der Rechtsberatung mit der Geschäftsführung der BBU normieren;
- Klient*innen berechtigen, aus wichtigem Grund (z.B. Befangenheit) ein/eine andere/r Rechtsberater*in zugeteilt zu bekommen,
- den Qualitätsbeirat in die Bestellung und Abberufung der Bereichsleitung Rechtsberatung einbeziehen;
- und die öffentliche Kommunikation des Qualitätsbeirats sicherstellen.

3. Zusätzlich sollte im Sinne des genannten Erkenntnisses des VfGH gesetzlich klargestellt werden, dass die Rechtsberatung und die Rechtsvertretung als Instrumente effektiven Rechtsschutzes im Interesse der Rechtsdurchsetzung der Fremden erfolgen.

4. Schließlich sollte in den Erläuterungen ein Hinweis aufgenommen werden, dass bei der Berechnung des Bedarfs an Rechtsberater*innen für eine flächendeckende und qualitätsvolle Rechtsberatung ein Verhältnis von 70:30 zwischen den einzelnen Klient*innen zuordenbaren Leistungen und Administration/Fortbildung angestrebt werden sollte.

Empfehlung 7: Vertretungsbefugnis der Rechtsberater*innen vor den Höchstgerichten (angenommen mit Umlaufbeschluss ab 22.5..2024)

Der Qualitätsbeirat empfiehlt, gesetzlich klarzustellen, dass sich die Vertretungsbefugnis der Rechtsberater*innen auch auf die Gewährleistung einer anwaltlichen Vertretung vor den Höchstgerichten erstreckt.

Begründung: Es ist in letzter Zeit immer wieder dazu gekommen, dass unbegleitete Minderjährige lange in einer Bundesbetreuungseinrichtung verbleiben. Das kann dazu führen, dass sie dort eine negative Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts über ihren Antrag auf internationalen Schutz erhalten. Um diese Entscheidung beim VfGH oder beim VwGH anzufechten, müssen die Minderjährigen anwaltlich vertreten werden. Dazu ist eine Vollmacht oder ein Antrag auf Verfahrenshilfe und die Beigabe eines Anwalts oder einer Anwältin erforderlich. Auch für die Vollmachtserteilung oder den Antrag auf Verfahrenshilfe brauchen die Minderjährigen eine Vertretung.

§ 10 Abs 3 BFA-VG sieht grundsätzlich eine Vertretung durch die Rechtsberater*innen vor, bis die betroffene Person einer Betreuungsstelle eines Bundeslandes zugewiesen wird und der örtliche zuständige Kinder- und Jugendhilfeträger die Vertretung übernimmt. Unklar ist aber, ob sich die Vertretungsbefugnis der Rechtsberater*innen auch auf Verfahren vor dem VfGH und dem VwGH erstreckt.

§ 10 Abs 3 BFA-VG nennt explizit nur Verfahren vor dem BFA und BVwG. Der VfGH hat in einer Entscheidung über einen Antrag auf Verfahrenshilfe die Vertretungsbefugnis der Rechtsberater*innen jüngst trotzdem in sinngemäßer Anwendung des § 10 Abs 3 dritter Satz BFA-VG bejaht (E 345/2024 vom 01.03.2024 unter Verweis auf VfSlg 17495/2005). Der VwGH hat dagegen ausgesprochen, dass im Revisionsverfahren keine Vertretungsbefugnis der Rechtsberater*innen bestehe, da § 10 Abs 3 und Abs 5 BFA-VG in diesem Verfahren nicht anzuwenden seien, und einen Antrag auf Verfahrenshilfe durch eine Vertreterin zurückgewiesen (Ra 2020/20/0185-6 vom 20.8.2020 unter Verweis auf § 1 BFA-VG und § 62 Abs 1 VwGG). Anlässlich eines aktuell anhängigen Antrags auf Verfahrenshilfe hat der VwGH das örtlich zuständige Bezirksgericht ersucht, für das Verfahren einen gesetzlichen Vertreter zu bestellen.

Im Ergebnis können Minderjährige in Bundesbetreuung weder selbst noch durch einen Vertreter eine Anwältin oder einen Anwalt bevollmächtigen und einen Antrag auf Verfahrenshilfe für eine Revision beim VwGH stellen. Ein Antrag auf Obsorgeübertragung an das PflEGschaftsgericht vor Einbringung eines Verfahrenshilfeantrags wäre zwar denkbar, hemmt aber nicht die Revisionsfrist; die Entscheidung des PflEGschaftsgericht könnte daher zu spät kommen. Ein aus Anlass eines anhängigen Verfahrens vom VwGH selbst gestellter Antrag auf Obsorgeübertragung (nach § 62 Abs 1 VwGG iVm § 11 AVG) würde das Verfahren über den Antrag auf Verfahrenshilfe und die Gewährung von aufschiebender Wirkung erheblich verlängern. Die betroffene Person hätte dann auch lang keinen Schutz vor Abschiebung. Eine sachliche Rechtfertigung dafür ist nicht ersichtlich. Daher sollte die Vertretungsbefugnis der Rechtsberater*innen für die Gewährleistung der anwaltlichen Vertretung im Wege der Vollmacht oder eines Verfahrenshilfeantrags und auch für einen Antrag gem § 45 Abs 4 RAO auf Beigabe eines anderen Anwalts oder einer anderen Anwältin vor den Höchstgerichten gesetzlich klargestellt werden.

Der Beirat weist noch darauf hin, dass das geschilderte Problem auch die Folge einer unzureichenden allgemeinen Regelung der Obsorge ist, und erinnert an seine Empfehlung 3 aus 2023,

- die im Regierungsprogramm vorgesehene „Schnelle Obsorge für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (UMF) durch die Kinder- und Jugendhilfe und Berücksichtigung des Kindeswohls im Asylverfahren“ ab dem ersten Tag in Österreich, vor jeder Ver-

fahrendenhandlung (einschließlich Verfahren zur Alterseinschätzung), gesetzlich zu verankern und in der Praxis umzusetzen,

- und unbegleitete minderjährige Flüchtlinge nach Zulassung des Asylverfahrens ehestmöglich in eine Betreuungsstelle eines Bundeslandes zuzuweisen, wozu auch geeignete finanzielle Rahmenbedingungen zur Einrichtung einer ausreichenden Anzahl von adäquaten (kindergerechten) Unterbringungsplätzen für UMF in den Bundesländern geschaffen werden müssen.