

**2023 VI/3**

Auszug aus dem Urteil der Abteilung IV  
i.S. A. gegen Staatssekretariat für Migration  
D-2430/2022 vom 5. September 2023

**Rechtsvertretung bei Verfahren um Gewährung vorübergehenden Schutzes.**

**Art. 72, Art. 102h Abs. 1, Art. 102m AsylG.**

- 1. Im erstinstanzlichen Verfahren ist die Unterzeichnung und Hinterlegung einer Vollmacht für die Begründung eines Vertretungsverhältnisses mit einer zugewiesenen Rechtsvertretung des Leistungserbringers nicht konstitutiv. Die Rechtsvertretung wird vielmehr gemäss Art. 102h Abs. 1 AsylG durch die Wahrnehmung von Prozesshandlungen begründet. Dieser Grundsatz gilt aufgrund von Art. 72 AsylG auch für Verfahren um Gewährung vorübergehenden Schutzes (E. 1.3.2).**
- 2. Analoge Anwendung der Rechtsschutzbestimmungen des 8. Kapitels des Asylgesetzes gemäss Art. 72 AsylG (und damit auch der Normen des Rechtsschutzes im erweiterten Verfahren) in Verfahren betreffend die Gewährung vorübergehenden Schutzes (E. 10.3.3).**
- 3. Die zugewiesene Rechtsvertretung für Schutzsuchende im BAZ endet in der Regel mit der Kantonszuweisung. Wird eine schutzsuchende Person aus Kapazitäts- oder anderen Gründen vorzeitig einem Kanton zugewiesen, ohne dass über das Gesuch um vorübergehenden Schutz entschieden worden ist, kann das SEM vom Übergang der Zuständigkeit für die Aufgaben des Rechtsschutzes auf die Rechtsberatungsstellen im Kanton ausgehen (E. 10.3.3.3).**
- 4. Die Entschädigung der Rechtsvertretung im Beschwerdeverfahren betreffend die Verweigerung vorübergehenden Schutzes richtet sich nach Art. 102m Abs. 1 Bst. d AsylG, sofern die schutzsuchende Person bereits einem Kanton zugewiesen worden ist (E. 10.3.4).**

**Représentation juridique dans des procédures concernant le statut des personnes à protéger.**

**Art. 72, art. 102h al. 1, art. 102m LAsi.**

1. Dans la procédure de première instance, la signature et la production d'une procuration n'ont pas d'effet constitutif eu égard à l'établissement d'un rapport de représentation avec le représentant juridique désigné. Conformément à l'art. 102h al. 1 LAsi, la représentation juridique est fondée par l'exercice d'actes de procédure. En vertu de l'art. 72 LAsi, ce principe est aussi valable dans des procédures portant sur l'octroi de la protection provisoire (consid. 1.3.2).
2. Application par analogie des dispositions sur la protection juridique du chapitre 8 de la loi sur l'asile (et, par conséquent aussi, des normes de protection juridique dans la procédure étendue) à la procédure d'octroi de la protection provisoire, conformément à l'art. 72 LAsi (consid. 10.3.3).
3. La représentation juridique attribuée aux personnes à protéger dans le CFA prend généralement fin avec leur attribution au canton. Si, pour des raisons de capacité ou autres, une personne est attribuée au canton de manière anticipée, avant que sa demande de protection provisoire ait été tranchée, le SEM peut partir du principe que la compétence pour les tâches de protection juridique est transférée aux bureaux de conseil juridique œuvrant dans le canton (consid. 10.3.3.3).
4. L'indemnisation de la représentation juridique dans les procédures de recours contre le refus de la protection provisoire est régie par l'art. 102m al. 1 let. d LAsi lorsque la personne à protéger a déjà été attribuée à un canton (consid. 10.3.4).

**Rappresentante legale nelle procedure per il riconoscimento dello status di persone bisognose di protezione.**

**Art. 72, art. 102h cpv. 1 e art. 102m LAsi.**

1. Nella procedura di prima istanza, la firma e il deposito di una procura volta a fondare un rapporto di rappresentanza con un rappresentante legale assegnato non hanno effetto costitutivo. Ai sensi dell'art. 102h cpv. 1 LAsi il rapporto di rappresentanza legale è

piuttosto fondato sull'esercizio di atti procedurali. In virtù dell'art. 72 LAsi, questo principio vale anche per le procedure tendenti alla concessione della protezione provvisoria (consid. 1.3.2).

2. **Applicazione per analogia delle disposizioni sulla protezione giuridica del capitolo 8 della legge sull'asilo conformemente all'art. 72 LAsi (e quindi anche delle norme sulla protezione giuridica nella procedura ampliata) alle procedure tendenti alla concessione della protezione provvisoria (consid. 10.3.3).**
3. **Di norma, il ruolo del rappresentante legale assegnato alle persone che richiedono protezione in un CFA termina con l'assegnazione al Cantone. Se per ragioni di capacità o altro una persona che richiede protezione è assegnata anticipatamente a un Cantone senza che sia stata ancora evasa la domanda di protezione provvisoria, la SEM può presupporre che la competenza in materia di protezione giuridica sia passata al consultorio giuridico del Cantone (consid. 10.3.3.3).**
4. **L'onorario dovuto al rappresentante legale in una procedura di ricorso concernente il rifiuto della protezione provvisoria è retto dall'art. 102<sup>m</sup> cpv. 1 lett. d LAsi, sempreché la persona che richiede protezione sia già stata assegnata a un Cantone (consid. 10.3.4).**

Der Beschwerdeführer, ein ukrainisch-bulgarischer Doppelbürger, stellte am 22. April 2022 im Bundesasylzentrum (BAZ) der Region B. ein Gesuch um Gewährung vorübergehenden Schutzes. Gleichentags fand seine Kurzbefragung statt, an der auch ein Mitarbeiter des Rechtsschutzes für Asylsuchende im BAZ (nachfolgend: Leistungserbringer Rechtsschutz) teilnahm.

Mit Verfügung vom 20. Mai 2022 lehnte das Staatssekretariat für Migration (SEM) das Gesuch um Gewährung vorübergehenden Schutzes ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete deren Vollzug an.

Mit Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 31. Mai 2022 erhob der Beschwerdeführer mithilfe des Mitarbeiters des Leistungserbringers Rechtsschutz, der auch an der Befragung teilgenommen hatte, Beschwerde gegen diese Verfügung. Er beantragte, der Entscheid der Vorinstanz sei aufzuheben und diese sei anzuweisen, ihm vorübergehenden Schutz zu gewähren.

Das Bundesverwaltungsgericht weist die Beschwerde ab.

*Aus den Erwägungen:*

### 1.3

**1.3.1** Partei des Beschwerdeverfahrens kann nur sein, wer partei- und prozessfähig ist. Die Prozessfähigkeit stellt das prozessuale Gegenstück der materiell-rechtlichen Handlungsfähigkeit dar; sie ist die Fähigkeit, ein Verfahren selber zu führen oder dafür eine Vertretung zu bestimmen. Wird die beschwerdeführende Partei durch eine Drittperson vertreten, kann das Bundesverwaltungsgericht die Vertretung auffordern, sich durch schriftliche Vollmacht auszuweisen (vgl. Art. 11 Abs. 2 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG). Nach dem Grundsatz von Treu und Glauben kann eine Bevollmächtigung auch stillschweigend beziehungsweise konkludent eingeräumt werden (BGE 101 Ia 39 E. 3; 99 II 39 E. 1). Fehlt es an einer schriftlichen Vollmacht, so darf ein Vertretungsverhältnis jedoch nur dann angenommen werden, wenn sich aus den Umständen eine eindeutige Willensäußerung der beschwerdeführenden Partei auf Bevollmächtigung einer Drittperson ergibt (vgl. Urteil des BVGer A-6432/2012 vom 28. März 2013 E. 2.1.3).

**1.3.2** Vorliegend ist weder die Partei- noch die Prozessfähigkeit des Beschwerdeführers bestritten. Der als Rechtsvertreter des Beschwerdeführers die Beschwerde Unterzeichnende hat sich aber weder im erstinstanzlichen noch im vorliegenden Verfahren durch eine Vollmacht ausgewiesen. Aus dem Protokoll zur Kurzbefragung geht jedoch hervor, dass der Unterzeichnende auch an der Befragung teilgenommen und das Protokoll als « Leistungserbringer Rechtsschutz » unterzeichnet hat ([...]). Die Vorinstanz hielt in ihrer Vernehmlassung hierzu fest, aufgrund dieser Prozesshandlungen habe es sich beim Unterzeichnenden um den dem Beschwerdeführer zugewiesenen Rechtsvertreter im erstinstanzlichen Verfahren im Sinne von Art. 102f ff. AsylG (SR 142.31) gehandelt, eine Zuweisung ohne Hinterlegung einer Vollmacht sei der grossen Anzahl der Gesuche geschuldet. Auch die Ausführungen in der Replik stützen diese Argumentation. Dieses Vorgehen ist nicht zu beanstanden. Aus dem Gesetzestext geht hervor, dass die Unterzeichnung einer Vollmacht für das Vertretungsverhältnis im erstinstanzlichen Verfahren nicht konstitutiv ist; Art. 102h Abs. 1 AsylG sieht vor, dass jeder asylsuchenden Person ab Beginn der Vorbereitungsphase und für das weitere Asylverfahren im Bundeszentrum eine Rechts-

vertretung zugeteilt wird, sofern die asylsuchende Person nicht ausdrücklich darauf verzichtet. Dieser Grundsatz gilt aufgrund von Art. 72 AsylG auch für Verfahren um Gewährung vorübergehenden Schutzes. Demnach ist davon auszugehen, dass der Unterzeichnende im vorliegenden Verfahren zur Vertretung des Beschwerdeführers befugt ist.

Diese Schlussfolgerung würde aus den bereits genannten Gründen (Teilnahme an Befragung, Unterzeichnung des Protokolls) auch dann zutreffen, wenn es sich um eine gewillkürte Rechtsvertretung im Sinne von Art. 11 Abs. 1 VwVG handeln sollte.

Unter diesen Umständen kann auf die Nachforderung einer schriftlichen Vollmacht verzichtet werden.

**1.3.3** Von der Vertretungsbefugnis im Sinne einer Eintretensvoraussetzung abzugrenzen ist die Frage, ob es sich dabei um eine zugewiesene Rechtsvertretung im Sinne von Art. 102f ff. AsylG, deren Leistungen nach Art. 102k AsylG durch den Bund entschädigt werden, oder um eine gewillkürte Rechtsvertretung im Sinne von Art. 11 Abs. 1 VwVG handelt, deren notwendiger Aufwand gemäss und unter den Voraussetzungen von Art. 102m Abs. 1 Bst. d AsylG zu erstatten wäre. Diese Entscheidung wirkt sich insbesondere auf eine allfällige Entschädigung der Rechtsvertretung aus, weshalb auf die entsprechende Erwägung zu verweisen ist ([...]).

#### **1.4–10.2 (...)**

### **10.3**

**10.3.1** Der Beschwerdeführer hat kein Gesuch um amtliche Rechtsverteidigung gestellt. Es ist davon auszugehen, dass sein Rechtsvertreter das Verfassen der Beschwerde als durch Art. 102k Abs. 1 Bst. d AsylG für abgegolten erachtet hat. In der Replik wird argumentiert, es habe weder eine Zuteilung ins erweiterte Asylverfahren stattgefunden noch liege ein anderer Beendigungsgrund für die gesetzliche Rechtsvertretung vor. Folglich sei der Beschwerdeführer weiterhin durch den Leistungserbringer Rechtsschutz Asylregion B. gesetzlich vertreten; das Verfassen einer Beschwerdeschrift gehöre gemäss Art. 102k Abs. 1 Bst. d AsylG explizit zu den Aufgaben eines gesetzlichen Rechtsvertreters.

**10.3.2** In ihrer Vernehmlassung führte die Vorinstanz aus, gemäss Art. 72 AsylG fänden die Bestimmungen der Abschnitte 1, 2a und 3 des zweiten Kapitels für die in Art. 68, Art. 69 und Art. 71 AsylG definierten Verfahren und die Bestimmungen des achten Kapitels für die in Art. 69 und Art. 71 AsylG definierten Verfahren sinngemäss Anwendung. In der Folge hätten Personen, die um vorübergehenden Schutz ersuchten, Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsschutz. Bis zur formellen Zuweisung an einen Kanton sei nach Art. 72 in Verbindung mit Art. 102f AsylG der Leistungserbringer Rechtsschutz für die Beratung, Betreuung und Unterstützung von Schutzsuchenden zuständig; nach der Zuweisung an einen Kanton könnten sich Schutzsuchende gemäss Art. 102f Abs. 1 AsylG und Art. 52f Abs. 2 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) für die entscheiderelevanten Schritte des erstinstanzlichen Verfahrens kostenlos an eine kantonale Rechtsberatungsstelle wenden. Um den grossen Ansturm von Schutzsuchenden aus der Ukraine bewältigen zu können, habe das SEM ein schriftliches Formular für die summarische Befragung nach Art. 69 Abs. 2 AsylG eingeführt, das von den schutzsuchenden Personen – wenn nötig mit Unterstützung des Leistungserbringers Rechtsschutz – ausgefüllt werde. Seien daraus Hinweise ersichtlich, dass die um vorübergehenden Schutz ersuchende Person möglicherweise nicht zu der vom Bundesrat definierten Gruppe der Schutzberechtigten gehöre, führe das SEM mit der betroffenen Person eine mündliche Befragung durch. An dieser sei eine Person des Leistungserbringers Rechtsschutz anwesend, die das Befragungsprotokoll denn auch zusammen mit der um vorübergehenden Schutz ersuchenden Person unterschreibe. Bei der Person, die in der Rubrik « Leistungserbringer Rechtsschutz » ihre Teilnahme an der Kurzbefragung des Beschwerdeführers vom 22. April 2022 bestätigt habe, handle es sich folglich um die ihm zugewiesene Rechtsvertretung, auch wenn keine Vollmacht in der Akte hinterlegt sei, was der hohen Anzahl von Gesuchen geschuldet sei. Sofern das SEM das Gesuch um vorübergehenden Schutz ablehne, habe die betroffene Person die Möglichkeit, beim Bundesverwaltungsgericht eine Beschwerde gegen den ablehnenden Entscheid einzureichen. Hierfür stehe es der betroffenen Person offen, eine professionelle Rechtsvertretung zu mandatieren. Es sei jedoch hervorzuheben, dass das Verfassen einer Beschwerde nicht zu den entscheiderelevanten Schritten des erstinstanzlichen Verfahrens gehöre und somit nicht in die Zuständigkeit der kantonalen Rechtsberatungsstellen falle. Im Zusammenhang mit einem Beschwerdeverfahren seien somit die

Bestimmungen über die unentgeltliche Rechtspflege nach Art. 102*m* AsylG – als *lex specialis* gegenüber Art. 65 Abs. 2 VwVG – anwendbar.

**10.3.3** Mit Blick auf das Vorbringen des Beschwerdeführers, das Verfassen einer Beschwerdeschrift gehöre gemäss Art. 102*k* Abs. 1 Bst. d AsylG explizit zu den Aufgaben eines gesetzlichen Vertreters, was analog auch für sämtliche Verfahren betreffend die Gewährung vorübergehenden Schutzes zu gelten habe, stellt das Gericht fest, dass diese Auffassung weder der Absicht des Gesetzgebers noch dem Wortlaut der einschlägigen Gesetzesbestimmungen entspricht.

**10.3.3.1** Mit der Gesetzesrevision, die zum 1. März 2019 in Kraft trat, sollten die Asylverfahren beschleunigt werden. Um die rasch abzuschliessenden Verfahren in den Zentren des Bundes rechtsstaatlich korrekt und fair durchzuführen, wird asylsuchenden Personen als flankierende Massnahme ein Anspruch auf kostenlose Beratung über das Asylverfahren sowie eine kostenlose Rechtsvertretung gewährt (vgl. Botschaft vom 3. September 2014 zur Änderung des Asylgesetzes, BBl 2014 7991, 7992). Dieser Anspruch ist aufgrund der kurzen Verfahrens- und Beschwerdefristen im beschleunigten Verfahren und im Dublin-Verfahren verfassungsrechtlich geboten. Der Anspruch auf eine kostenlose Beratung und Rechtsvertretung dauert diesfalls bis zur Rechtskraft des Entscheids im beschleunigten und im Dublin-Verfahren oder bis zum Entscheid über die Durchführung eines erweiterten Verfahrens, das heisst mindestens bis nach der Anhörung zu den Asylgründen; sodann findet die Triage gemäss Art. 26*d* und Art. 102*h* Abs. 3 AsylG statt (vgl. BBl 2014 7991, 8023). Die für erweiterte Verfahren geltende Beschwerdefrist von 30 Tagen (Art. 108 Abs. 2 AsylG) gebietet aus rechtsstaatlicher Hinsicht nicht dieselben flankierenden Massnahmen wie im beschleunigten beziehungsweise im Dublin-Verfahren. Das Gesetz sieht hierzu vor, dass asylsuchende Personen im erweiterten Verfahren für das Beschwerdeverfahren unter erleichterten Bedingungen amtlich verbeiständet werden können, sofern die entsprechende Person mittellos ist und die Begehren nicht aussichtslos erscheinen (Art. 102*m* Abs. 1 AsylG i.V.m. Art. 65 Abs. 1 VwVG). Damit soll sichergestellt werden, dass die Verfahrensrechte von asylsuchenden Personen auch im erweiterten Verfahren gewahrt werden (vgl. BBl 2014 7991, 8024).

**10.3.3.2** Zwar findet in Verfahren betreffend die Gewährung vorübergehenden Schutzes, anders als im Asylverfahren, kein Wechsel vom beschleunigten ins erweiterte Verfahren statt. Deshalb, und das wird vom Beschwerdeführer in der Replik zu Recht geltend gemacht, liegt nach dem Wortlaut kein gesetzlicher Beendigungsgrund für die im Bundesasylzentrum zugewiesene Rechtsvertretung vor. Das Gesetz verlangt aber gemäss Art. 72 AsylG die analoge Anwendung der Rechtsschutzbestimmungen. Dabei verweist das Gesetz nicht nur auf die Bestimmungen zum Rechtsschutz in den Bundesasylzentren, sondern auf das gesamte 8. Kapitel und damit auch auf die Normen des Rechtsschutzes im erweiterten Verfahren. Würde das Gericht der vom Beschwerdeführer in seiner Replik dargelegten Auslegung folgen, so würde bei Verfahren über Gewährung vorübergehenden Schutzes in keinem Fall eine Zuständigkeit der zugelassenen Rechtsberatungsstellen (Art. 102/ Abs. 3 AsylG) im Kanton begründet.

**10.3.3.3** In der Realität durchlaufen viele Schutzsuchende ihr Verfahren um Gewährung vorübergehenden Schutzes nicht in den Bundesasylzentren, sondern werden schon bald nach der Registrierung dezentral in den Kantonen und Gemeinden untergebracht (vgl. dazu auch BVGE 2023 VI/1 E. 3.8). Es ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn das SEM bei Schutzsuchenden, die (aus Kapazitäts- oder anderen Gründen) vorzeitig einem Kanton zugewiesen werden, vom Übergang der Zuständigkeit für die Aufgaben des Rechtsschutzes auf die Rechtsberatungsstellen im Kanton ausgeht ([...]). Um auch bei Verfahren betreffend die Gewährung vorübergehenden Schutzes einen wirksamen Rechtsschutz sicherzustellen, ist das Abstellen auf den Aufenthaltsort der Gesuchstellenden im Zeitpunkt des Entscheids naheliegend und sinnvoll. Vor dem Hintergrund, dass die Rechtsvertretung in Bundesasylzentren als verfassungsrechtliche Notwendigkeit eingeführt wurde und diese Notwendigkeit in Verfahren betreffend die Gewährung vorübergehenden Schutzes aufgrund der 30-tägigen Beschwerdefrist (vgl. Urteil D-3584/2022 E. 3.8 f.) nicht zwingend ist, überzeugt die Argumentation nicht, dass die zu Beginn des Verfahrens im Bundesasylzentrum zugewiesene Rechtsvertretung diese Aufgabe ohne Weiteres auch für sämtliche Verfahren übernimmt, selbst wenn die schutzsuchende Person nach Registrierung ihres Gesuchs sofort in den Kanton weiterverwiesen wurde. Anders liegt der Fall, sofern der ablehnende Entscheid noch während des physischen Aufenthalts der schutzsuchenden Person im Bundesasylzentrum ergeht. Dann bleibt die zugewiesene Rechtsvertretung in jedem Fall zuständig, mit der Folge, dass der Aufwand

für eine allfällige Beschwerde als durch die Pauschale abgedeckt zu betrachten wäre.

**10.3.3.4** Wenn die zugewiesene Rechtsvertretung das Verfahren jedoch – wie vorliegend – nach einem vorzeitigen Austritt der schutzsuchenden Person aus dem BAZ ausnahmsweise weiterführt, umfasst das weitergeführte Mandat nur allfällige entscheidrelevante Schritte im erstinstanzlichen Verfahren. Das Verfassen einer Beschwerdeschrift gemäss Art. 102l AsylG in Verbindung mit Art. 52h AsylV 1 gehört gerade nicht dazu. Diese gesetzliche Regelung steht auch nicht im Widerspruch zu BVGE 2017 VI/3, weil dort – anders als vorliegend – der Entscheid weiterhin im beschleunigten Verfahren getroffen wurde, obwohl die asylsuchende Person einer kantonalen Unterkunft zugewiesen worden war, was grundsätzlich erst mit Übergang in das erweiterte Verfahren vorgesehen ist (vgl. BVGE 2017 VI/3 E. 9.2.3). Im Übrigen sieht auch das Asylgesetz in Art. 102m Abs. 1 Bst. d AsylG explizit vor, dass in Beschwerdeverfahren nach Art. 69 AsylG der notwendige Aufwand der Rechtsvertretung zu erstatten ist.

**10.3.4** Das Gericht stellt nach dem Gesagten fest, dass sich die Entschädigung der Rechtsvertretung im Beschwerdeverfahren betreffend die Verweigerung vorübergehenden Schutzes nach Art. 102m Abs. 1 Bst. d AsylG richtet. Da der Beschwerdeführer kein Gesuch um amtliche Verbeiständung gestellt hat, ist er folglich durch das Gericht auch nicht zu entschädigen.