



Amt der Wiener Landesregierung

Dienststelle: Magistratsdirektion
Geschäftsbereich Recht
Verfassungsdienst und
EU-Angelegenheiten

Adresse: 1082 Wien, Rathaus
Telefon: 4000-82342
Telefax: 4000-99-82310
e-mail: post@md-v.wien.gv.at
DVR: 0000191

MD-VD - 885/09

Wien, 21. Juli 2009

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem
das Asylgesetz 2005, das Fremden-
polizeigesetz 2005, das Grundver-
sorgungsgesetz – Bund 2005, das
Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz,
das Staatsbürgerschaftsgesetz 1985 und
das Tilgungsgesetz 1972 geändert werden;
Begutachtung;
Stellungnahme

zu BMI-LR1330/0018-III/1/c/2009

An das
Bundesministerium für Inneres

Zu dem mit Schreiben vom 10. Juni 2009 übermittelten Entwurf wird wie folgt Stel-
lung genommen:

Artikel 1 (Änderung des Asylgesetzes 2005):

Zu Z 11 (§ 12 Abs. 4 bis 6):

Der vorliegende Gesetzentwurf lässt die prinzipielle Haltung des Bundesministeriums

für Inneres - BM.I erkennen, dass Folgeanträge vielfach lediglich zur Verhinderung einer drohenden Abschiebung gestellt werden. Dieser Zugang wird etwa dem Umstand, dass Frauen, die im Heimatland von Vergewaltigung als systematische Verfolgungsmaßnahme bedroht sind, diese Tatsache auf Grund von Traumatisierung erst nach Information über die bevorstehende Abschiebung geltend machen, keinesfalls gerecht.

Aus diesem Grund wird angeregt, die im Abs. 6 der Bestimmung genannte Möglichkeit der Zuerkennung des faktischen Abschiebeschutzes von einer „Kann-Bestimmung“ in eine „Muss-Bestimmung“ zu verwandeln.

Zu Z 14 (§ 15 Abs. 1 Z 6):

Siehe Anmerkungen zu Artikel 4 (Änderung des Niederlassungs- und Aufenthaltsge setzes), zu Z 25 (§ 29 Abs. 4 NAG).

Artikel 2 (Änderung des Fremdenpolizeigesetzes 2005):

Zu Z 4 (§ 12 Abs. 4):

Siehe Erläuterungen zu Artikel 4 (Änderung des Niederlassungs- und Aufenthaltsge setzes), zu Z 25 (§ 29 Abs. 4 NAG).

Artikel 4 (Änderung des Niederlassungs- und Aufenthaltsge setzes 2005):

Zu Z 3 (§ 2 Abs. 1 Z 9):

Eingangs ist anzumerken, dass die Volljährigkeit weltweit in der überwiegenden Mehrzahl der Staaten bereits vor dem 21. Lebensjahr eintritt. Der vorliegende Entwurf sieht vor, dass EhepartnerInnen erst ab Erreichen des 21. Lebensjahres als Familienangehörige zu ihren jeweiligen in Österreich lebenden EhegattInnen zuziehen können.

Diese Änderung soll laut den Erläuterungen zum Entwurf vor arrangierten Ehen und Zwangsehen schützen. Die vorgesehene Bestimmung stellt aber keinen wirksamen Schutz gegen eine Zwangsehe sowohl bei Unmündigen als auch bei Volljährigen dar. Die Partner einer Zwangsehe oder einer Kinderehe können nach dieser Bestimmung den Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ beantragen, sobald sie das 21. Lebensjahr erreicht haben. Auf das Alter bei der Eheschließung wird nicht abgestellt.

Ein unter Umständen mehrjähriges Zuwarten im Heimatstaat bis zum zulässigen Familiennachzug ist für eine gelungene Integration des Ehepartners jedenfalls kontraproduktiv.

Bemerkt wird zudem, dass die Bestimmungen des NAG zum Zweckänderungsverfahren nicht auf den nunmehr möglichen Fall eines noch nicht 21-jährigen Ehegatten eines zur Niederlassung berechtigten Zusammenführenden Bedacht nehmen, welcher bisher über einen anderen Aufenthaltstitel (z. B. Schüler oder Student) verfügte und nunmehr das 21. Lebensjahr vollendet hat. Der Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ stellt eine wesentlich bessere Rechtsposition dar, da er den unmittelbaren Zugang zum Arbeitsmarkt mit sich bringt und die Fristen für den Daueraufenthalt-EG und die Erlangung der Staatsbürgerschaft früher erfüllt sind. Wünschenswert ist weiters, dass der Gesetzgeber auch eine klare Aussage darüber trifft, ob die Behörde, der ja das Geburtsdatum und der Familienstand des Antragstellers bekannt sind, verpflichtet ist, diesen zur Stellung eines Zweckänderungsantrags aufzufordern bzw. ob der Antragsteller von sich aus unverzüglich nach seinem 21. Geburtstag diesen Umstand der Behörde zu melden hat.

Zu Z 10 (§ 10 Abs. 3 Z 5):

Im Sinn der Systematik sollte auch hier angeführt werden, dass die „ununterbrochene“ mehr als zweijährige Abwesenheit vom Bundesgebiet diese Rechtsfolge mit sich bringt.

Zu Z 10 (§ 10 Abs. 3 Z 7):

Die Aufnahme des § 55 Abs. 5 in den Katalog des § 10 Abs. 3 (Z 7 zweiter Fall) ist nicht notwendig. Da in den Fällen des neuen § 55 Abs. 5 immer eine weitere Niederlassungsberechtigung mit überschneidender Gültigkeit erteilt wird, ist der Fall unter § 10 Abs. 3 Z1 subsumierbar. Auch in den Fällen des neuen § 52 Abs. 2 (z. B. beim Tod der zusammenführenden EWR-Bürger) ist kein Verfahren gemäß § 55 durchzuführen und der Angehörige weiterhin auf Grund des gemeinschaftlichen Aufenthaltsrechts aufenthaltsberechtigt, sodass kein Fall des § 10 Abs. 3 Z 7 zweiter Fall vorliegt.

Zu Z 12 (§ 11 Abs. 5):

Der vorliegende Entwurf sieht vor, dass zusätzlich zu den Richtsätzen nach § 293 ASVG bei der Berechnung des gesicherten Lebensunterhaltes auch Mietbelastungen, Kreditbelastungen, Pfändungen und Unterhaltszahlungen zu berücksichtigen sind, die das Einkommen schmälern. Bisher waren Mietbelastungen nicht als das Einkommen schmälernd zu berücksichtigen (VwGH 3. April 2009, 2008/22/0711-5). Ausdrücklich sei darauf hingewiesen, dass es sich demnach nicht, wie in den Erläuterungen angeführt, um eine Klarstellung, sondern um eine Änderung der Rechtslage handelt. Der vorgeschlagene Entwurf sieht konkret vor, dass Mietbelastungen ab einem über dem „Wert der freien Station“ liegenden Betrag bei der Ermittlung des notwendigen Lebensunterhaltes zu berücksichtigen sind. Auf Grund der neuen Berechnung müsste der „Wert der freien Station“ in der Höhe des in § 292 Abs. 3 ASVG bezeichneten Betrages im Fall einer kostenlosen Überlassung der Wohnung (Unterhaltsgewährung durch Naturalleistung) vom erforderlichen Lebensunterhalt abgezogen werden. Die erläuternden Bemerkungen lehnen den Umkehrschluss ausdrücklich ab, doch steht dies im Spannungsverhältnis zur obigen Judikatur.

Es sei darauf hingewiesen, dass die Bestimmung des § 293 ASVG die Höhe der Richtsätze derart festlegt, dass davon ausgegangen wird, dass bei Erreichen eines solchen Einkommens der notwendige Lebensunterhalt, sohin auch die Bestreitung der Kosten

einer Unterkunft, gesichert sind.

Die neue Regelung stellt eine wesentliche Verschärfung dar. Es ist mit einer wachsenden Anzahl von abweisenden Entscheidungen wegen nicht gesichertem Lebensunterhalt zu rechnen. Bei Verlängerungsanträgen wird, wenn der Lebensunterhalt nach der bisherigen Berechnung ausreichend war und die Voraussetzungen ansonsten unverändert sind, jedenfalls eine Bewilligung zu erteilen sein (§ 11 Abs. 3 NAG).

Zu Z 14 (§ 19 Abs. 1):

Gegenüber der derzeitigen Rechtslage, wonach Anträge auf Ausstellung von Dokumentationen des gemeinschaftlichen Aufenthaltsrechts auch durch einen Vertreter eingebracht werden können, stellt die Regelung eine Verschlechterung für die betroffene Personengruppe dar.

Zu Z 23 (§ 27 Abs 5 erster Satz):

Hier wird vorgeschlagen, entweder die alte Fassung beizubehalten, die der Behörde einen gewissen Spielraum auch für die Berücksichtigung der persönlichen Lebensumstände der AntragstellerIn zu Verfügung stellt oder aber einen längeren Zeitraum zur Bekanntgabe zu gewähren, da die geplante Frist von nur einem Monat und die damit verbundenen Rechtsfolgen gerade bei Menschen, die sich in einer schwierigen Lebenssituation befinden - wie sie die Abs. 3 und 4 leg. cit. ja geradezu voraussetzen - zu Härtefällen führen wird.

Zu Z 25 (§ 29 Abs. 4):

Aus medizinischer Sicht kann der in den Erläuterungen geäußerten Expertenmeinung, dass eine radiologische Untersuchung auf Grund der Fortschritte in der Medizintechnik mittlerweile keine gesundheitliche Belastung mehr darstellt, wenn eine derartige Untersuchung nicht regelmäßig und nicht oftmals hintereinander stattfindet, nicht ge-

folgt werden. Diese Ansicht widerspricht den Strahlenschutzgrundsätzen gemäß § 3 Medizinische Strahlenschutzverordnung - MedStrSchV. Jede medizinische Exposition muss demnach im Voraus unter Berücksichtigung der spezifischen Ziele der Exposition und der Besonderheiten der betroffenen Person im Einzelfall - bei medizinischen Expositionen, die für Personen zu keinem unmittelbaren gesundheitlichen Nutzen führen, sogar besonders - gerechtfertigt werden. Da bei der Beurteilung der Rechtfertigung der medizinischen Exposition die möglichen Schäden für die der Exposition ausgesetzten Personen zu berücksichtigen sind, liegt eine ausreichende Rechtfertigung der radiologischen Untersuchung zur Alterseingrenzung voraussichtlich nicht vor.

Die Bestimmung des Alters ist an ein Fachwissen und an die Auswertung von verschiedenen Befunden gebunden und ist dadurch nicht an eine RadiologIn oder LungenschärztIn übertragbar. Wie in den Erläuterungen zur Novelle ausführlich dargestellt, handelt es sich bei der Altersschätzung um eine diffizile Bestimmung, welche durch zahlreiche Faktoren bestimmt und beeinflusst wird und im Allgemeinen durch ein von ExpertInnen empfohlenes Methodenspektrum abzusichern ist. Röntgen und MRT sind nur ein Teilaspekt davon. Der in den genannten Gesetzentwürfen jeweils enthaltene Passus, die Vornahme einer radiologischen Untersuchung zur Alterseingrenzung „anzuordnen“, impliziert jedoch den Eindruck, dass statt einer multifaktoriellen Analyse ausschließlich eine radiologische Untersuchung stattfinden sollte.

In diesem Zusammenhang sollte insbesondere Klarheit geschaffen werden, wer die Kosten einer derartigen angeordneten radiologischen Untersuchung übernimmt.

Die mögliche Verwendung von Röntgeneinrichtungen bei der Tuberkulosereihenuntersuchung ist grundsätzlich auf Grund fehlender rechtlicher Zuständigkeiten im Asylverfahren nicht möglich. Die Vornahme der TBC-Reihenuntersuchungen erfolgt auf der Grundlage des Tuberkulosegesetzes in mittelbarer Bundesverwaltung, in Wien durch die AmtsärztlInnen der Magistratsabteilung 15. Die Anordnung einer Alterseingrenzung erfolgt im Asylverfahren durch das Bundesasylamt oder den Asylgerichtshof und hat durch die, diesen Behörden beigegebenen Amtssachverständigen zu erfolgen.

Abgesehen davon bedarf es zur Vornahme einer Altersbestimmung spezieller Röntgeneinheiten. Grundsätzlich ist die Altersschätzung auch keine Domäne von RadiologInnen, sondern es sind in erster Linie GerichtsmedizinerInnen dafür zuständig.

Insgesamt sind diese Methoden der Altersfeststellung wissenschaftlich höchst umstritten (vgl. dazu auch Studien des Deutschen Ärztetages; sowie in Markus Parzeller, Hansjürgen Bratzke und Frank Ramsthaler (Hrsg.): Praxishandbuch Forensische Altersdiagnostik bei Lebenden. Medizinische und rechtliche Grundlagen, 2007). Siehe auch: Prof. Peter Scheer von der Österreichischen Gesellschaft für Kinder- und Jugendheilkunde und Mitglied des Netzwerks Kinderrechte im Standard vom 22. Juni 2009, „Röntgenstrahlen stellen eine Verletzung dar“. <http://www.kinderhabenrechte.at/index.php?id=86>

Des weiteren ist anzumerken, dass die im Bedarfsfall durchzuführende radiologische Untersuchung zur Alterseingrenzung keine medizinische Erste Hilfe Leistung darstellt. Die ambulante Durchführung in den Krankenanstalten der Stadt Wien würde daher nicht den Voraussetzungen des § 42 Wiener Krankenanstaltengesetz 1987 - Wr. KAG entsprechen.

Zu Z 31 (§ 43 Abs 7):

Diese Regelung wird ausdrücklich begrüßt; es wird jedoch angeregt, auch eine Ausweitung auf - ebenfalls schutzwürdige - Kinder zu überdenken, welche die österreichische Staatsbürgerschaft schuldlos (z. B. durch die Wiederannahme einer früheren Staatsbürgerschaft durch die Eltern) verlieren.

Zu Z 34 (§ 45 Abs. 7):

Siehe Ausführungen zu Z 31 (§ 43 Abs. 7).

Zu Z 37 (§§ 51 bis 57):

Hier erfolgt eine Anpassung an die Terminologie der Freizügigkeitsrichtlinie 2004/38/EG. Diese Angleichung ist im Hinblick auf eine Vermeidung von Unklarheiten und Verwechslungen mit dem Begriff der konstitutiven Niederlassung zu begrüßen. Zugleich erfolgt eine gänzliche Neufassung des Aufenthaltsrechtes von EWR-BürgerInnen und ihren Angehörigen durch beinahe wortidentische Umsetzung der entsprechenden Bestimmungen der Freizügigkeitsrichtlinie 2004/38/EG, der Richtlinie 2003/86/EG betreffend das Recht der Familienzusammenführung und des Freizügigkeitsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Schweiz vom 30. April 2002.

Damit geht eine Verschärfung des Aufenthaltsrechtes von EWR-BürgerInnen und deren Angehörige einher. Das Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz 2005 - NAG in der geltenden Fassung sieht günstigere Bestimmungen, die in Umsetzung der genannten Richtlinien erlassen wurden, vor. So erfolgt bereits nach drei Monaten Aufenthalt in Österreich die Dokumentation des gemeinschaftsrechtlichen Niederlassungsrechtes (geltende Diktion) durch Ausstellung einer Anmeldebescheinigung (bei EWR-BürgerInnen) oder Daueraufenthaltskarte (bei deren aus Drittstaaten stammenden Angehörigen), wobei die Anmeldebescheinigung unbefristet ausgestellt wird. Die Daueraufenthaltskarte, die ebenfalls ein unbefristetes Niederlassungsrecht dokumentiert - (ähnlich eines Reisepasses) - weist eine Gültigkeitsdauer von 10 Jahren auf. Der bisherige § 54 wird an die Richtliniendiktion angepasst und ersetzt die bisherige Daueraufenthaltskarte durch eine Aufenthaltskarte mit einer Gültigkeitsdauer von lediglich fünf Jahren.

Gemeinsam ist diesen Bestätigungen, dass ein unbefristetes Recht dokumentiert wird. Nach der geltenden Rechtslage gilt die Anmeldebescheinigung als Dokument zur Bescheinigung des Daueraufenthaltes. Durch den vorliegenden Entwurf soll nun diese im Vergleich zur Freizügigkeitsrichtlinie günstigere innerstaatliche Regelung aufgegeben werden. Dies erscheint insbesondere im Hinblick darauf, dass die geplanten Bestim-

mungen auch auf bestehende Anmeldebescheinigungen und Daueraufenthaltskarten, die vor dem voraussichtlichen In-Kraft-Treten des vorliegenden Entwurfes ausgestellt wurden, wirken sollen und durch die Angleichungen an das EU-Recht in ihrer ursprünglichen Geltungsdauer eingeschränkt werden, bedenklich.

Zu Z 37 (§ 53a):

Diese gänzlich neue Bestimmung stellt die schon angesprochene Verschärfung des EWR-rechtlichen Niederlassungsregimes dar, da die Bescheinigung des Daueraufenthaltes nun an die Kontinuität des bisherigen Aufenthaltes geknüpft ist.

Zu Z 37 (§ 55):

Der neue Abs. 1 dieser Bestimmung knüpft das Aufenthaltsrecht an den Fortbestand der Voraussetzungen. Es wird die Möglichkeit der Überprüfung des Fortbestandes der Voraussetzungen festgelegt.

Für den Fall, dass die Voraussetzungen nicht oder nicht mehr erfüllt sind, eine Aufenthaltsbeendigung aber nicht gesetzt werden kann, sieht Abs. 5 vor, dass den betroffenen Drittstaatsangehörigen eine quotenfreie „Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt“ zu erteilen ist. Dies bedeutet eine massive Schlechterstellung jener Personen, die über ein gemeinschaftsrechtliches Niederlassungsrecht verfügten und nach der geltenden Rechtslage nicht ausgewiesen werden können. Diese Personen sind im EWR-rechtlichen Regime verblieben, da es keine zu § 55 Abs. 5 in der geplanten Fassung vergleichbare Bestimmung in der geltenden Rechtslage gibt.

Zu Z 38 (§ 67 Abs. 1):

Der vorliegende Entwurf sieht vor, dass Forschern eine Aufenthaltsbewilligung mit bis zu 2 jähriger Gültigkeit ausgestellt werden kann. Gemäß § 43 Abs. 4 NAG geplante Fassung erhält der Forscher eine quotenfreie „Niederlassungsbewilligung - unbe-

schränkt“. Die Erläuterungen zum Entwurf führen dazu aus, dass die Neuregelung die Attraktivität Österreichs für Forscher steigern soll und insofern dem im Regierungsprogramm zur XXIV. Gesetzgebungsperiode postulierten Ziel der Stärkung des Forschungsstandortes Österreich folgt. Es stellt sich in diesem Zusammenhang die Frage, warum nicht auch auf andere Aufenthaltsbewilligungen, die grundsätzlich für den Wirtschafts- und Forschungsstandort Österreich interessant sind, Bedacht genommen wurde, insbesondere auf die Aufenthaltsbewilligung für wissenschaftliche MitarbeiterInnen, die dem sachlichen Geltungsbereich des Ausländerbeschäftigungsgesetzes nicht unterliegen.

Zu Z 41 (§ 77 Abs. 1 Z 4 und 5):

Gemäß § 77 Abs. 1 Z 4 soll die nicht rechtzeitige Beantragung einer Daueraufenthaltskarte als Verwaltungsübertretung strafbar sein. Dies erscheint im Hinblick auf die vorgesehene Übergangsbestimmung des § 81 Abs. 7 problematisch, da bestehende Dokumentationen als nach dem geplanten Entwurf ausgestellte Dokumentationen weiter gelten, was zur rechtsstaatlich bedenklichen Folge hat, dass Personen, die über eine Daueraufenthaltskarte nach der aktuellen Rechtslage verfügen, eine Verwaltungsübertretung begehen, wenn sie die ab In-Kraft-Treten der geplanten Änderung nur noch fünf Jahre gültige (Daueraufenthalts-)karte nach Ablauf der Fünfjahresfrist nicht „verlängern“ lassen, obwohl sie die Daueraufenthaltskarte in der Annahme einer längerristigen Gültigkeit, die auch auf der Karte ausgewiesen ist, bekommen haben. Der letzte Satz des § 81 Abs. 7 schließt lediglich die Anwendung der Verwaltungsstrafbestimmung des § 77 Abs. 1 Z 5 (Verletzung der Meldepflichten bei geänderten Umständen) aus. Es wird vorgeschlagen, auch die Fälle der nicht rechtzeitigen Beantragung der Daueraufenthaltskarte während der Übergangszeit straffrei zu gestalten (durch Hinzufügung des § 77 Abs. 1 Z 4 in den letzten Satz des § 81 Abs. 7).

Aus der Praxis ist erkennbar, dass die Strafbestimmungen des § 77 kaum präventive Wirkung erzielen und daher zu befürchten ist, dass die neue Strafbestimmung einen zusätzlichen erheblichen Mehraufwand sowohl für die Einwanderungs- als auch Be-

zirksverwaltungsbehörden bedeutet und zu keiner effizienten Gesetzesvollziehung bei-trägt.

Artikel 5 (Änderung des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985):

I. Allgemeines

Die beabsichtigten Änderungen des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985 (StbG) werden betreffend der Feststellung der Staatsbürgerschaft für Personen, die bisher vermeintlich österreichische StaatsbürgerInnen waren (§ 59), sowie der Möglichkeit einer Einbürgerung von EhegattInnen und Kindern von „AuslandsösterreicherInnen“ (§§ 11a Abs. 2 und 12 Z 3) ausdrücklich begrüßt.

Gleichzeitig werden jedoch die Voraussetzungen für die Verleihung der Staatsbürgerschaft mit der Änderung der §§ 10 Abs. 1 Z 7 in Verbindung mit 10 Abs. 5 StbG wie bereits mit der Staatsbürgerschaftsrechts-Novelle 2005 wieder deutlich verschärft. Neben einer längeren Verfahrensdauer und zunehmend aufwendigen, sehr komplexen Verfahren bei In- und Auslandseinbürgerungen, ist im Hinblick auf die sehr hohen Anforderungen an das für die Verleihung der Staatsbürgerschaft zu erreichende Einkommen mit einer deutlich sinkenden Anzahl von stattgebenden Erledigungen zu rechnen.

II. Zu den einzelnen Bestimmungen

Zu Z 1 (§ 5):

Insofern der Nachweis des Alters, der Identität oder eines Verwandtschaftsverhältnisses nicht durch Vorlage unbedenklicher Urkunden gelingt, kann die Behörde im Zweifel die AntragstellerInnen auffordern, eine radiologische Untersuchung oder eine Fingerabdruckabnahme vornehmen zu lassen. Ebenso hat die Behörde auf Verlangen eine DNA-Analyse zu ermöglichen.

Im Rahmen eines Staatsbürgerschaftsverfahrens kommt es bei der Altersfeststellung in den meisten Fällen darauf an, ob eine Person noch minderjährig ist oder bereits das Volljährigkeitsalter erreicht hat. Gerade bei einer Streubreite von plus/minus 1 bis 1,5 Jahren liefert jedoch, wie in den Erläuterungen beschrieben, eine radiologische Untersuchung keine eindeutigen Ergebnisse. Zudem bleibt es in Fachkreisen weiterhin umstritten, ob die ermittelten Untersuchungswerte auch bei Personen mit völlig anderen Lebens- und Ernährungsbedingungen, als diese in Europa und Nordamerika üblich sind, eine valide Aussagekraft haben.

Somit ist insgesamt fraglich, ob die genannte Untersuchung im konkreten Einzelfall tatsächlich zu Ergebnissen führt, die in einem Verwaltungsverfahren gemäß den Grundsätzen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (AVG) verwertbar sind.

Bei der erkennungsdienstlichen Behandlung und Fingerabdruckabnahme stellt sich für die Vollziehung die Frage, wie in weiterer Folge die Feststellung der Identität beziehungsweise der Ausschluss von möglichen Aliasidentitäten und damit im Zusammenhang stehenden nicht bekannten polizeilichen und gerichtlichen Vormerkungen erfolgen soll. Für einen effektiven Einsatz dieser in das Staatsbürgerschaftsgesetz neu aufgenommenen Bestimmung müsste sichergestellt sein, dass die anlässlich eines Staatsbürgerschaftsverfahrens abgenommenen Fingerabdrücke auf Ersuchen von den Sicherheitsbehörden einer Überprüfung und einem Vergleich mit bereits in fremdenrechtlichen und asylrechtlichen Verfahren oder im Schengen Informationssystem vorhandenen Datensätzen zugeführt werden können. Da eine Vergleichbarkeit mit bereits verspeicherten personenbezogenen Daten zur Zeit nicht gewährleistet ist, führt derzeit auch die (isolierte) Fingerabdruckabnahme im Staatsbürgerschaftsverfahren zu keiner erhöhten Sicherheit bei der Feststellung der Personenidentität.

Zu Z 4 (§§ 10 Abs. 7 iVm. 10 Abs. 5):

Die Änderung dahingehend, dass nunmehr dezidiert festgehalten ist, dass der Lebensunterhalt auch dann hinreichend gesichert ist, wenn feste und regelmäßige eigene Ein-

künfte aus Erwerb, Einkommen, gesetzlichen Unterhaltsansprüchen oder Versicherungsleistungen zum Entscheidungszeitpunkt im Durchschnitt der letzten drei Jahre nachgewiesen werden, ist ausdrücklich zu begrüßen.

Der vorliegende Entwurf sieht analog zur Bestimmung des § 11 Abs. 5 der Novelle zum NAG auch im Staatsbürgerschaftsverfahren vor, dass zusätzlich zu den Richtsätzen nach § 293 ASVG bei der Berechnung des gesicherten Lebensunterhaltes auch Mietbelastungen, Kreditbelastungen, Pfändungen und Unterhaltszahlungen zu berücksichtigen sind, die das Einkommen schmälern.

Abgesehen von den im Anschluss näher ausgeführten Bedenken zur Vollziehbarkeit dieser Bestimmung in der Praxis, erscheint es nicht sachgerecht, dass Kreditbelastungen, die im Beobachtungszeitraum von 3 Jahren nicht zu Pfändungen des Einkommens führen, generell als „Schmälerung des Einkommens“ für die Verleihung der Staatsbürgerschaft zu berücksichtigen sind.

Nach den bisherigen Erfahrungen der Vollziehung der Staatsbürgerschaftsrechts-Novelle 2005 müssen bei einem 3-jährigen Beobachtungszeitraum schon bisher laufend Änderungen in den Lebensverhältnissen berücksichtigt werden, die zu einer sehr aufwendigen Einkommensberechnung führen. Dazu zählen insbesondere: wechselnde Familienverhältnisse und Unterhaltpflichten durch Eheschließungen und Scheidungen, LebensgefährtInnen, Geburt, Volljährigkeit oder Ausbildung von Kindern, zulässige Auslandsaufenthalte, wechselnde Dienstverhältnisse im In - und Ausland, Kündigungen, Konkurse von Unternehmen u. a. Mit der gegenständlichen Novelle sind nunmehr auch Mietbelastungen, Kreditbelastungen und Pfändungen einzubeziehen. Abgesehen vom zunehmenden Ermittlungs- und Berechnungsaufwand (bei jährlichen Anpassungen von Mietzinsen und Betriebskosten bzw. Mietverhältnissen in anderen Bundesländern), ist fraglich, wie Mietbelastungen oder Kreditbelastungen aus privaten (nicht gewerblichen) Rechtsverhältnissen objektiv geprüft werden können.

Auch Pfändungen sind für die Behörde in konkreter monatlicher Höhe meist nur fest-

stellbar, sofern es sich um Lohnpfändungen handelt. Kreditbelastungen sind vielfach nur dann objektiv nachvollziehbar, sofern sie beispielsweise bei einem Wert über 300 EUR in einer Selbstauskunft des Kreditschutzverbandes aufscheinen. Bei in der Vergangenheit abgeschlossenen Kreditverbindlichkeiten (etwa auch von EhegattInnen) erscheint eine Überprüfbarkeit äußerst zweifelhaft.

Die Bestimmung des § 10 Abs. 5 StbG ist auch bei sog. „Auslandseinbürgerungen“ (§§ 10 Abs. 4, 11a Abs. 2, 10 Abs. 6 bei Erstreckung, 12 Z 3), bei welchen sich die/der Fremde im Ausland aufhält und dort über ihr/sein Einkommen verfügen kann, anzuwenden. Auch in diesen Fällen sind ausländische Mietbelastungen, allfällige Kreditbelastungen, Pfändungen etc. festzustellen und den österreichischen Richtsätzen nach § 293 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz gegenüberzustellen.

Eine Überprüfung der Angaben und Unterlagen der BewerberInnen erscheint im Hinblick auf unterschiedliche faktische Lebensbedingungen sowie andere Rechtsverhältnisse im Ausland aus derzeitiger Sicht nur äußerst eingeschränkt möglich.

Diesbezüglich wird angeregt von der Einbürgerungsvoraussetzung des §§ 10 Abs. 1 Z 7 und Abs. 5 StbG zumindest in den Fällen der Erstreckung auf EhegattInnen und Kinder des Hauptantragstellers im Verfahren gemäß § 10 Abs. 6 StbG (Einbürgerung im Staatsinteresse) ausdrücklich abzusehen, da in diesen Fällen bereits eine diesbezügliche Ausnahme für die HauptantragstellerIn besteht, jedoch nach dem gesetzlichen Wortlaut dennoch der gesicherte Lebensunterhalt für die unterhaltsberechtigten Familienmitglieder festzustellen ist.

Bereits aus den genannten Beispielen ist ersichtlich, dass die Behörde bei der laut Entwurf vorgeschlagenen Einkommensermittlung größtenteils auf die Mitwirkung und die Angaben der Parteien angewiesen sein wird und der amtswegigen Überprüfung der verschiedenen Lebenssituationen durch die Behörde rechtliche und faktische Grenzen gesetzt sind.

Diese unbefriedigende Situation sollte zugunsten einer transparenten, leicht vollziehbaren und alle EinbürgerungswerberInnen in gleicher Art und Weise treffenden anderen Regelung vermieden werden.

Des Weiteren findet sich in der gegenständlichen Novelle bedauerlicherweise weiterhin keine Ausnahme für Personen, die wegen einer unverschuldeten Notlage - insbesondere wegen einer dauerhaften Krankheit und Behinderung - nicht in der Lage sind, den Lebensunterhalt durch eigenes Einkommen zu sichern. Schon aus Gründen der Gleichbehandlung sollte diesen Personen bei einem langjährigen Aufenthalt und einem zu erwartenden zukünftigen Leben in Österreich eine Möglichkeit zum Erwerb der Staatsbürgerschaft eröffnet werden.

Zu Z 5 (§ 10a Abs. 2 Z 1):

Laut den Erläuterungen werden die Ausnahmebestimmungen zum Nachweis der Deutschkenntnisse und der Grundkenntnisse der demokratischen Ordnung sowie der Geschichte Österreichs und des jeweiligen Bundeslandes um die Fälle der §§ 13 und 59 erweitert. Gleichzeitig bleibt die Ausnahme auch im Fall des § 11a Abs. 2 StbG - welcher durch die gegenständliche Novelle um die „Auslandseinbürgerungen“ gemäß Z 1 und 2 erweitert wurde, uneingeschränkt bestehen. Sollte eine diesbezügliche Privilegierung der EhegattInnen von „AuslandsösterreicherInnen“ beabsichtigt sein, wären auch Überlegungen hinsichtlich der Aufnahme weiterer Ausnahmebestimmungen oder Erleichterungen für die Erstreckung auf EhegattInnen und (minderjährige schulpflichtige) Kinder in Verfahren nach §§ 10 Abs. 6 und 12 Z 3 StbG anzustellen.

Insbesondere für minderjährige Kinder im Ausland erscheint der Nachweis der geforderten Kenntnisse allein durch Schulbesuch nicht möglich, da meist Schulen mit ausländischem Lehrplan (keine Schulen im Sinne des § 3 Abs. 3 und 4 Schulorganisationsgesetz) besucht werden. Der alternative Erwerb von Kurszeugnissen oder Sprachdiplomen auf A 2 Niveau bzw. die Absolvierung der Prüfung nach § 10a Abs. 5 StbG bei den Vertretungsbehörden ist gerade im Alter von 6 bis 14 Jahren äußerst schwierig.

Zu Z 7 (§ 11a Abs. 1 Z 2):

Zu der im Entwurf vorgenommene Angleichung des 11a Abs. 1 Z 2 StbG an § 55a Ehegesetz ist anzumerken, dass eine zum Anlass im Verhältnis stehende Feststellung, ob tatsächlich eine eheliche Lebensgemeinschaft (im Sinne einer Geschlechts-, Wirtschafts- und Wohngemeinschaft) besteht, im Hinblick auf die zur Verfügung stehenden Mittel des Verwaltungsverfahrens und den Grundsatz der Achtung des Privat- und Familienlebens weitgehend nur auf den Angaben der Beteiligten beruhen kann. Auch im Rahmen einer gerichtlichen, einvernehmlichen Scheidung gemäß § 55a Ehegesetz wird mit den Angaben der Beteiligten zu den faktischen Lebensverhältnissen das Auslangen gefunden.

Zu Z 8 (§ 11a Abs. 2):

Die Erweiterung der Bestimmung dahingehend, dass auch für Fremde ohne Aufenthalt im Bundesgebiet die Erlangung der österreichischen Staatsbürgerschaft möglich sein soll, wenn ihr/seine EhegattIn StaatsbürgerIn ist und entweder in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft oder zu einer inländischen Körperschaft des öffentlichen Rechts steht, der Dienstort im Ausland liegt und die Tätigkeit dieser Körperschaft im Ausland im Interesse der Republik liegt, ist zu begrüßen, wirft jedoch hinsichtlich der Einkommensberechnung und des Nachweises der Kenntnisse gemäß § 10a Abs. 2 Z 1 die bereits zu Z 4 und 5 des Entwurfes dargelegten Bedenken auf.

Zu Z 9 (§ 12 Z 3):

Mit der Einfügung des 2. Satzes in die obige Bestimmung wird nunmehr erreicht, dass bei minderjährigen Kindern, die in Haushaltsgemeinschaft mit dem österreichischen Elternteil oder österreichischen Wahlerternteil im Ausland leben, vom Erfordernis der Niederlassung zum Zeitpunkt der Antragstellung abgesehen wird. Diese Bestimmung ist jedenfalls zu begrüßen und entspricht auch dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 16. Juni 2008, Zl. G 16/08.

Es wird darauf hingewiesen, dass im Vorblatt und den diesbezüglichen Erläuterungen ausschließlich die Verleihung der Staatsbürgerschaft an Adoptivkinder angesprochen ist, § 12 Z 3 aber auch die nachträgliche Verleihung der Staatsbürgerschaft an leibliche Kinder von „AuslandsösterreicherInnen“ regelt.

Im Sinne der Gleichbehandlung und der Verfahrensvereinfachung sollte eine korrespondierende Bestimmung in § 17 StbG aufgenommen werden, welche eine gleichzeitige Erstreckung auf im Ausland lebende Kinder nicht nur bei Einbürgerungen im Staatsinteresse, sondern auch in den Fällen des §§ 10 Abs. 4 Z 1 StbG oder 11a Abs. 2 Z 1 und 2 des Entwurfs ermöglicht.

Zu Z 14 (§ 39a):

In § 39a Abs. 7 des vorliegenden Entwurfs wird bestimmt, dass **personenbezogene** Daten bei Tod des Betroffenen oder, wenn seit der Verleihung der Staatsbürgerschaft fünf Jahre vergangen sind, von Amts wegen zu löschen sind.

In den Erläuterungen wird im Widerspruch dazu festgehalten, dass Abs. 7 ausdrücklich klarstelle, wann **erkennungsdienstliche** Daten zu löschen sind, und dem gelgenden § 99 Abs. 3 Z 1 und 2 FPG entspreche.

Sollte es sich hier nicht lediglich um ein Redaktionsversehen handeln und statt **erkennungsdienstlichen** Daten (insbesondere Fingerabdrücken und dergleichen) tatsächlich die Löschung von **allen personenbezogenen** Staatsbürgerschaftsdaten fünf Jahre nach Verleihung der Staatsbürgerschaft angedacht sein, bestehen gegen diese Bestimmung insofern gravierende Bedenken, als eine solche Regelung die oft Jahre später erfolgende ordnungsgemäße Bearbeitung von Feststellungs- und Wiederaufnahmeverfahren, aber auch die Erteilung von Auskünften der Staatsbürgerschaftsevidenz nahezu unmöglich machen würde.

Zu Z 15 (§ 59):

Diese Bestimmung ist ausdrücklich zu begrüßen, vermeidet sie doch menschliche Härtefälle, die von den Betroffenen selbst nicht verursacht wurden.

Im Hinblick auf die vorhandenen Auslegungsmöglichkeiten wären darüber hinausgehend insbesondere folgende Punkte zu beachten:

Es ist festzuhalten, dass gemäß § 138 Abs. 1 Z 1 ABGB der Ehemann der Mutter (widerleglich) als der eheliche Vater gilt. Gerade wegen der Schwierigkeit der wahren Abstammungsermittlung stellt das Gesetz auch für die Kindesmutter anfänglich bindend diese Vermutung auf, sodass ein späterer Nachweis einer konkreten Erschleichungsabsicht der Kindesmutter oder des Kindesvaters zum Zwecke des Erwerbs der Staatsbürgerschaft in der Praxis kaum möglich sein wird.

In Abs. 3 des Entwurfs sollte festgelegt werden, ab welchem Zeitpunkt die Person als „rechtmäßig niedergelassen“ gilt.

Sollte in Abs. 5 des Entwurfs eine gänzliche Gebührenbefreiung beabsichtigt sein, so wären auch die Gebühren für Niederschriften (Protokolle) ausdrücklich mit aufzunehmen.

Die gegenständliche Regelung berücksichtigt nicht die Fälle, in denen eine Person aus anderen Gründen als der nur vermeintlichen Vaterschaft eines österreichischen Staatsbürgers, nämlich etwa aufgrund eines Behördenirrtums jahrelang als österreichische/r StaatsbürgerIn behandelt wurde. Eine diesbezügliche Regelung enthält beispielsweise § 3 Abs. 2 des deutschen Staatsangehörigkeitsgesetzes:

„Die Staatsangehörigkeit erwirbt auch, wer seit zwölf Jahren von deutschen Stellen als deutscher Staatsangehöriger behandelt worden ist und dies nicht zu vertreten hat. Als deutscher Staatsangehöriger wird insbesondere behandelt, wem ein Staatsangehörig-

keitsausweis, Reisepass oder Personalausweis ausgestellt wurde. Der Erwerb der Staatsangehörigkeit wirkt auf den Zeitpunkt zurück, zu dem bei Behandlung als Staatsangehöriger der Erwerb der Staatsangehörigkeit angenommen wurde. Er erstreckt sich auf Abkömmlinge, die seither ihre Staatsangehörigkeit von dem nach Satz 1 Begünstigten ableiten.“

Es wird angeregt, eine ähnliche Bestimmung ins österreichische Staatsbürgerschaftsgesetz aufzunehmen.

Zu Z 17 (§ 64 Abs. 1):

Angemerkt wird, dass § 64 Abs. 2 StbG wie folgt richtig zu lauten hätte: „Wer unter Berufung auf“ statt „wer sich unter Berufung auf.....“.

Sprachliche Gleichbehandlung:

Abschließend sei darauf hingewiesen, dass der vorliegende Entwurf dem Erfordernis der sprachlichen Gleichbehandlung von Frau und Mann nicht gerecht wird.

Diesbezüglich wird auch auf die im Handbuch der Rechtsetzungstechnik, Teil 1: Legistische Richtlinien 1990, Pkt. 10, angeführten Grundsätze der sprachlichen Gestaltung von Rechtsvorschriften verwiesen.

Für den Landesamtsdirektor:

Mag. Harald Kubschitz

Dr. Peter Pollak, MBA

Ergeht an:

1. alle Ämter der Landes-
regierungen
2. Verbindungsstelle der
Bundesländer
3. MA 35
(zu MA 35 - R/15175/2009)
mit dem Ersuchen um Weiter-
leitung an die einbezogenen
Dienststellen