



## STELLUNGNAHME

zum Entwurf für ein Bundesgesetz, mit dem das Asylgesetz 2005 geändert wird (166/ME)

### 1. Allgemeines

Der Gesetzesvorschlag ist als Ganzes abzulehnen.

Der Gesetzesvorschlag verletzt die Menschenrechte von Asylberechtigten und subsidiär Schutzberechtigten, insb das Recht auf Familienleben, und trägt dem Wesen des Asylrechts als grundsätzlich (abgesehen von Aberkennungsfällen) unbefristetem Aufenthaltsrecht nicht Rechnung. Siehe dazu im Detail unter Punkt 3 und Punkt 2.

Die faktische Folge des Gesetzes wäre, dass noch mehr Menschen auf Fluchtrouten sterben, weil Familienangehörige vielfach keinen Antrag auf Einreise mehr stellen können, und dass Integrationsbemühungen ins Leere gehen, weil Perspektivenlosigkeit und Isolation von Asylberechtigten und subsidiär Schutzberechtigten zum gesetzlich verordneten Normalzustand werden. Siehe dazu im Detail unter Punkt 2.3. und 3.3.

Der Gesetzesvorschlag verfehlt außerdem seine eigenen, in den Materialien und der Wirkungsorientierten Folgenabschätzung dargelegten Ziele. Siehe dazu im Detail unter Punkt 4.

### 2. Zur Einführung eines "befristeten" Aufenthaltsrechts für Asylberechtigte (§ 3 Abs 4 - 4b AsylG vorgeschl. Fassung)

#### 2.1. Allgemeines

Wenn die Voraussetzungen einer Asylaberkennung gemäß Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) vorliegen, ist eine Aberkennung schon nach geltender Gesetzeslage zulässig und geboten (§ 7 AsylG idgF). Auch einer regelmäßigen systematischen Überprüfung der Situation in Herkunftsländern steht bereits nach derzeitiger Gesetzeslage nichts entgegen.

Eine Aberkennung von Asyl aufgrund des Wegfalls des Fluchtgrundes ist gemäß Genfer Flüchtlingskonvention (BGBl 1955/55) an sehr strenge Voraussetzungen geknüpft (Art 1 Abschnitt C Z 5 und 6 GFK). Nicht nur muss sich die allgemeine Lage im Herkunftsland grundlegend, stabil und dauerhaft geändert haben, sondern auch die individuelle Verfolgungsgefahr sowie die Auswirkungen der Verfolgungsgefahr müssen weggefallen sein. Darüberhinaus muss die Rückkehr der betreffenden Person zumutbar sein. Nur dann ist eine Asylaberkennung zulässig. (Vgl zB VwGH 13.12.2005, 2004/01/0287 u.a. mit Hinweis darauf, dass die betreffende Person im Herkunftsland "eine gesicherte Grundversorgung" vorfinden muss; UBAS 29.6.1999, 208.059/0-I/03/99 mit

Hinweis darauf, dass neben einer wesentlichen Änderung der Verhältnisse "eine Zumutbarkeit der Inanspruchnahme des Schutzes des Heimatlandes gefordert" sei; vgl auch *Zimmermann*, The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol. A Commentary (2011), Article 1 C, Rz 172; Rz 83-85, 180-184, 191-195; *Huber/Öllinger/Steiner-Pauls*, Asylrecht. Die relevanten Rechtsbereiche in der Asylberatung (2004) 50; *UNHCR*, Guidelines on International Protection: Cessation of Refugee Status under Article 1C(5) and (6) of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees, HCR/GIP/03/03, 10.2.2003, 15f u 20f)

Da die StatusRL 2011/95/EU auf die GFK Bezug nimmt und sich die "uneingeschränkte" Anwendung der GFK zum Ziel gesetzt hat (vgl Pkt 3, 23 und 24 der Präambel), ist dieser strenge Maßstab auch unionsrechtlich geboten.

Die Einleitung eines Aberkennungsverfahrens bedeutet noch nicht, dass dieses tatsächlich zur Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft führt. Der Gesetzesvorschlag mag zur Folge haben, dass mehr Aberkennungsverfahren eingeleitet werden. Ein Anstieg bei den tatsächlichen Aberkennungen der Flüchtlingseigenschaft ist hingegen aufgrund der strengen Vorgaben der GFK unwahrscheinlich.

Der Gesetzesvorschlag bedeutet daher eine reine Schikane für die Betroffenen und einen Zuwachs an Verfahrensaufwand für die Behörden.

## **2.2. Zu einzelnen Aspekten der vorgeschlagenen Regelung**

### 2.2.1. Unionsrechtswidrigkeit

Gemäß Art 45 VerfahrensRL 2013/32/EU ist der/die Asylberechtigte "schriftlich davon in Kenntnis zu setzen, dass die zuständige Behörde den Anspruch auf internationalen Schutz überprüft und aus welchen Gründen eine solche Überprüfung stattfindet". Der Gesetzesvorschlag dreht diese unionsrechtlichen Vorgaben um: Laut § 3 Abs 4 AsylG (vorgeschl. Fassung) erhält die betreffende Person Mitteilung, wenn die Voraussetzungen für die Einleitung eines Aberkennungsverfahrens nicht vorliegen und ihr Status unbefristet ist. Das Unionsrecht sieht hingegen vor, dass der betreffenden Person mitgeteilt werden muss, wenn eine mögliche Aberkennung geprüft wird. Die vorgeschlagene Regelung ist daher unionsrechtswidrig.

### 2.2.2. Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot

Der Status und das Aufenthaltsrecht eines Asylberechtigten sind gemäß GFK grundsätzlich unbefristet, solange keine rechtskräftige Aberkennung erfolgt ist (vgl *Amann*, Die Rechte des Flüchtlings. Die materiellen Rechte im Lichte der travaux préparatoires zur Genfer Flüchtlingskonvention und die Asylgewährung (1994) 28, 146, 157f).

Der vorliegende Gesetzesvorschlag schafft daher die Paradoxie, eine Befristung für Personen einführen zu wollen, deren Aufenthaltsstatus definitionsgemäß unbefristet (abgesehen vom Fall der

Asylaberkennung) ist. Diese Paradoxie zeigt sich in der Widersprüchlichkeit des Gesetzesvorschlags: Einerseits heißt es, dass die befristete Aufenthaltsberechtigung drei Jahre gilt (außer sie wird verlängert). (§ 3 Abs 4 Satz 1, vorgeschl. Fassung) Andererseits heißt es, dass die Aufenthaltsberechtigung erst mit rechtskräftiger Aberkennung des Status eines/einer Asylberechtigten erlischt. (§ 3 Abs 4 Satz 3, vorgeschl. Fassung)

Im Gesetzesvorschlag heißt es: Das Aufenthaltsrecht eines/einer Asylberechtigten gilt "drei Jahre und wird für eine unbefristete Gültigkeitsdauer verlängert, sofern die Voraussetzungen für eine Einleitung eines Verfahrens zur Aberkennung des Status des Asylberechtigten nicht vorliegen." (§ 3 Abs 4 AsylG, vorgeschl. Fassung, Hervorhebung durch die VerfasserInnen) Da einem/einer Asylberechtigten auch während eines laufenden Aberkennungsverfahrens ein Aufenthaltsrecht zu kommt, müsste das im Gesetzesvorschlag vorgesehene befristete Aufenthaltsrecht allerdings auch dann verlängert werden, wenn ein Aberkennungsverfahren geführt wird. Wie diese Verlängerung zu erfolgen hat, ist dem Gesetzesvorschlag jedoch nicht zu entnehmen.

Die Widersprüchlichkeiten der vorgeschlagenen Regelung widersprechen dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot gemäß Art 18 Abs 1 B-VG.

#### 2.2.3. Kein Rechtsmittel bei Untätigkeit der Behörde, Phase der Rechtsunsicherheit

Da der Gesetzesvorschlag keine Vorgaben macht, binnen welchen Zeitraums ab Ablauf der 3-Jahres-Frist das Bundesamt über die Frage zu entscheiden hat, ob ein Aberkennungsverfahren einzuleiten ist und das Aufenthaltsrecht in ein unbefristetes "überzuleiten" ist, bleiben die betreffenden Personen für ungewisse Zeit in einem Zustand der Rechtsunsicherheit. Sie haben keine Möglichkeit, eine Entscheidung herbeizuführen (§ 73 AVG gilt nur für Parteianträge).

Zumindest müsste daher ein Zeitpunkt festgelegt werden, zu dem das Aufenthaltsrecht der Asylberechtigten jedenfalls in ein unbefristetes übergeht, unabhängig davon, ob das Bundesamt eine entsprechende Mitteilung gemacht hat oder nicht.

#### 2.2.4. Aberkennung der Aufenthaltsberechtigung von Familienangehörigen (§ 3 Abs 4b AsylG, vorgeschl. Fassung)

Die vorgeschlagene Formulierung in § 3 Abs 4b AsylG (vorgeschl. Fassung), dass "die Aufenthaltsberechtigung gleichzeitig mit der des Familienangehörigen, von dem das Recht abgeleitet wird, endet", ist insofern problematisch, als nicht klargestellt wird, dass für jeden/e Familienangehörige/n gesondert und individuell zu prüfen ist, ob die Voraussetzungen für eine Aberkennung vorliegen. Auch bei geänderten Umständen im Herkunftsland kann die Frage der weiterhin bestehenden Verfolgungsgefahr bzw der Zumutbarkeit einer Rückkehr zwischen Familienangehörigen differieren.

### **2.3. Faktische Folgen der befristeten Aufenthaltsberechtigung für Asylberechtigte**

Asylberechtigte werden es aufgrund des befristeten Aufenthaltsrechts schwerer als bisher haben, innerhalb der ersten drei Jahre einen Arbeitsplatz zu finden, weil Arbeitgeber kaum bereit sein werden, jemanden einzustellen, dessen Aufenthaltsrecht den Anschein vermittelt, befristet zu sein. Das bedeutet, dass Integration erschwert wird und Sozialausgaben steigen.

Die Materialien zum Gesetzesvorschlag (Vorblatt und WFA, S 7) gehen davon aus, dass es durch einen Zuwachs von Asylaberkennungen zu einer Kostendämpfung im Bereich der Mindestsicherung kommen könnte und dass keine Kosten für Länder und Gemeinden entstehen. Abgesehen davon, dass es - wie oben ausgeführt - nicht zu einem signifikanten Zuwachs von Asylaberkennungen kommen wird, werden viele der betreffenden Personen nach Asylaberkennung mit geändertem Rechtsstatus in Österreich bleiben, was grundrechtliche oder faktische Gründe haben kann. Einige werden subsidiären Schutz erhalten (§ 8 Abs 2 AsylG), einige zB eine "Aufenthaltsberechtigung plus" oder eine "Aufenthaltsberechtigung" (vgl §§ 54 - 58 AsylG, insb § 55 AsylG) und manche werden eine sogenannte "Duldung" (§ 46a FPG) erhalten. "Geduldete" haben in der Regel Anspruch auf Grundversorgung der Länder (vgl zB § 1 Abs 3 Z 4 Wiener Grundversorgungsgesetz LGBL 2010/56). Vielfach werden sich Mindestsicherungskosten daher bloß "verschieben". Darüberhinaus entstehen zusätzlich neue Kosten, wenn Asylberechtigte, die Arbeitseinkommen hatten, den Status von Geduldeten erhalten, damit ihren Zugang zum Arbeitsmarkt verlieren und somit erst dadurch Sozialkosten verursachen.

## **3. Zur Änderung des Familiennachzugs für Asylberechtigte und subsidiär Schutzberechtigte**

### **3.1. Allgemeines: Verstöße gegen Art 8 EMRK**

Der EGMR hat wiederholt entschieden, dass die Mitgliedstaaten eine positive Verpflichtung zur Ermöglichung der Familienzusammenführung trifft, wenn eine Rückkehr in das Herkunftsland unzumutbar oder gar unmöglich ist. Wird die Familienzusammenführung verweigert, so handelt es sich um eine Verletzung von Art 8 EMRK. Wenn eine Rückkehr in das Herkunftsland unzumutbar oder unmöglich ist, verletzt sogar eine unzumutbar lange Verzögerung der Familienzusammenführung Art 8 EMRK. (Vgl zB EGMR 21.12.2001, 31465/96, *Şen/Niederlande*; 1.12.2005, 60665/00, *Tuquabo-Tekle ua/Niederlande*; 10.7.2014, 2260/10, *Tanda-Muzinga/Frankreich*; 10.7.2014, 52701/09, *Mugenzi/Frankreich*; 10.7.2014, 19113/09, *Senigo-Longue ua/Frankreich*).

Für subsidiär Schutzberechtigte und Asylberechtigte ist die Rückkehr in ihr Herkunftsland ausgeschlossen. Darüberhinaus haben sie ihr Herkunftsland nicht freiwillig verlassen, sondern wurden dazu gezwungen. Ein Verbot der Familienzusammenführung bedeutet, dass den

Stellungnahme zu 166/ME, Helping Hands Linz, www.helpinghands-linz.at

betreffenden Personen unverschuldet jede Möglichkeit genommen wird, mit ihrer Familie zusammenzuleben.

Es sind so gut wie keine Fälle denkbar, in denen die Verweigerung der Familienzusammenführung für subsidiär Schutzberechtigte oder Asylberechtigte im Lichte von Art 8 EMRK zulässig wäre.

Auch nach Rsp des VfGH gebietet Art 8 EMRK die Erteilung einer Einreiseerlaubnis unter Umständen selbst dann, wenn gesetzlich vorgesehene Voraussetzungen nicht erfüllt werden. Entscheidungen über die Familienzusammenführung greifen laut VfGH nicht nur in das Recht der zusammenführenden Person ein, sondern auch in das Recht auf Familienleben jener Familienangehörigen, die einen Antrag auf Einreise stellen (möchten). (vgl zB VfGH 6.6.2014, B 369/2013-13)

StatusRL 2011/95/EU und FamilienzusammenführungsRL 2003/86/EG verweisen auf die Genfer Flüchtlingskonvention, die Europäische Menschenrechtskonvention, die Europäische Grundrechtecharta und die Kinderrechtskonvention (vgl ua Pkt 3, 4, 16, 18, 23, 24 der Präambel der RL 2011/95/EU; Pkt 2 der Präambel und Art 2 lit b RL 2003/86/EG).

In den oben genannten Entscheidungen betont der EGMR regelmäßig die Bedeutung der Kinderrechtskonvention für die Auslegung der Verpflichtungen der Mitgliedstaaten im Rahmen von Art 8 EMRK. Art 10 Abs 1 Kinderrechtskonvention (BGBl 1993/7 idF BGBl. 1993/437) verpflichtet die Vertragsstaaten, Anträge auf Einreise zwecks Familienzusammenführung "wohlwollend, human und beschleunigt" zu bearbeiten, unabhängig davon ob es sich um Einreiseanträge der Eltern oder des Kindes handelt.

Durch den Gesetzesvorschlag steigt die Gefahr von Grundrechtsverletzungen in einem äußerst grundrechtssensiblen Bereich. Die Zahl der Beschwerden an VwGH und VfGH wird sich daher signifikant erhöhen.

### **3.2. Zu einzelnen Aspekten der Neuregelung der Familienzusammenführung**

#### 3.2.1. Verbot der Familienzusammenführung von subsidiär Schutzberechtigten in den ersten drei Jahren (§ 35 Abs 2, vorgeschl. Fassung)

Der Gesetzesvorschlag sieht im Fall von subsidiär Schutzberechtigten keine Möglichkeit vor, bereits vor Ablauf der 3-Jahres-Frist eine Familienzusammenführung zu beantragen. Dieses absolute Verbot für den langen Zeitraum von drei Jahren verstößt gegen Art 8 EMRK. Es müsste zumindest die Möglichkeit einer Einzelfallprüfung auch vor Ablauf der drei Jahre eröffnet werden.

Der vorliegende Gesetzesvorschlag mutet auch minderjährigen subsidiär Schutzberechtigten zu, für drei Jahre ohne ihre Eltern in Österreich zu leben. Denn der Gesetzesvorschlag kennt für minderjährige Schutzberechtigte nur eine Ausnahme bezüglich der Voraussetzungen gemäß § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 AsylG (§ 35 Abs 2a AsylG vorgeschl. Fassung), nicht jedoch bezüglich der 3-Jahres-Frist. Die vorgeschlagene Bestimmung verstößt daher nicht nur gegen Art 8 EMRK, sondern auch gegen Art 10 Abs 1 der Kinderrechtskonvention.

Die 3-Jahres-Frist bedeutet außerdem eine untragbare Situation für minderjährige Kinder, die vorübergehend im Herkunftsland zurück gelassen wurden. Es wäre ein Leichtes, diese Kinder mit ihren in Österreich aufhältigen Eltern zu vereinen. Die vorgeschlagene Bestimmung verstößt daher gegen Art 10 Abs 1 der Kinderrechtskonvention.

Minderjährige Kinder müssen drei Jahre ohne ihre Eltern in Ländern wie zB Afghanistan bleiben, in der provisorischen Obhut von entfernten Verwandten oder Bekannten. Diese sozial prekäre Situation der Kinder begünstigt Abhängigkeitsverhältnisse, in denen die Missbrauchs- und Verwahrlosungsgefahr der Kinder steigt. Selbst wenn ein Elternteil noch im Herkunftsland geblieben ist, ist die Lage aufgrund des Fehlens des anderen Elternteils häufig prekär. In Ländern mit labiler Sicherheitslage oder kriegesischen Auseinandersetzungen ist außerdem das Leben und die Gesundheit der Kinder akut gefährdet. Diese Faktoren sind in die Beurteilung, ob eine Familienzusammenführung gemäß Art 8 EMRK geboten ist, miteinzubeziehen.

In Anbetracht dessen, wie hoch die menschenrechtliche Rechtsprechung das Wohl des Kindes einschätzt, sind keine Fälle denkbar, in denen es aus menschenrechtlicher Sicht zulässig erscheint, die Familienzusammenführung zwischen minderjährigen Kindern und ihren Eltern drei Jahre hindurch zu verbieten. Dies ergibt sich auch aus der oben angeführten EGMR-Judikatur, die eine übermäßig lange Verzögerung der Familienzusammenführung wiederholt als Verletzung von Art 8 EMRK qualifizierte (siehe die oben angeführte Judikatur).

### 3.2.2. Familienzusammenführung für subsidiär Schutzberechtigte grundsätzlich nur bei Vorliegen der Voraussetzungen gemäß § 60 Abs 2 Z 1 bis 3 AsylG (§ 35 Abs 2 AsylG vorgeschl. Fassung)

Grundsätzlich sieht § 35 Abs 2 AsylG vorgeschl. Fassung vor, dass Familienzusammenführungen von subsidiär Schutzberechtigten nur möglich sein sollen, wenn die Voraussetzungen gemäß § 60 Abs 2 Z 1 bis 3 AsylG erfüllt sind. § 35 Abs 4 Z 3 AsylG vorschl. Fassung sieht eine Ausnahme vor (siehe dazu unten, Pkt. 3.2.2.)

In aller Regel werden Familienzusammenführungen aufgrund von Art 8 EMRK auch dann zu gewähren sein, wenn die Voraussetzungen nicht erfüllt werden, da keine andere Möglichkeit eines Familienlebens besteht (siehe oben, Pkt. 3.1.). Dies gilt besonders für die Familienzusammenführung von Eltern und Kindern (vgl oben, Pkt. 3.2.1) Die vorgeschlagene Regelung ist daher nicht sachgerecht und erhöht die Gefahr von Grundrechtsverletzungen.

Zu bedenken ist, dass viele subsidiär Schutzberechtigte die Vorgaben nicht erfüllen werden können und dies an strukturellen Faktoren liegt, welche die Betroffenen nicht kontrollieren können: Arbeitsmarkterfordernissen, Nichtanerkennung von Zeugnissen, Rassismus am Arbeitsmarkt, befristeter Status als subsidiär Schutzberechtigter, was die Chancen am Arbeitsmarkt noch einmal reduziert...

3.2.3. Familienzusammenführung für Asylberechtigte grundsätzlich nur bei Vorliegen der Voraussetzungen gemäß § 60 Abs 2 Z 1 bis 3 AsylG, wenn der Antrag nach 3 Monaten gestellt wird (§ 35 Abs 1 AsylG vorgeschl. Fassung)

Gegen die für den Familiennachzug zu erfüllenden Voraussetzungen des § 60 Abs 2 Z 1 bis 3 AsylG gelten dieselben Einwände wie jene, die oben, unter Pkt. 3.2.2. , geäußert wurden.

Weiters ist darauf hinzuweisen, dass die Einhaltung der 3-Monats-Frist in manchen Fällen nicht möglich ist, weil "eine Reise zur Botschaft nicht rechtzeitig möglich ist oder sich Familien durch Krieg und Konflikt erst nach längerer Zeit wiederfinden." (UNHCR, UNHCR gegen Einschränkung der Familienzusammenführung, Presseaussendung vom 3.11.2015)

Die 3-Monats-Frist für Asylberechtigte führt zu zwei Klassen von Asylberechtigten, nämlich jenen, deren Anerkennung 3 Monate oder weniger zurück liegt, und jenen, deren Anerkennung mehr als 3 Monate zurück liegt. Eine sachliche Rechtfertigung für die unterschiedliche Behandlung dieser beiden Gruppen in Hinblick auf ihr Recht auf Familienzusammenführung ist nicht erkennbar. Die Regelung ist daher gleichheitswidrig und verstößt gegen BVG rassische Diskriminierung (BGBl 1973/390).

3.2.4. Verweis auf § 9 Abs 2 BFA-VG in § 35 Abs 4 Z 3 AsylG vorgeschl. Fassung

Der Verweis auf § 9 Abs 2 BFA-VG ist in § 35 Abs 4 Z 3 AsylG (vorgeschl. Fassung) völlig verfehlt, da § 9 Abs 2 BFA-VG auf jene Grundrechtsabwägung abstellt, die im Zusammenhang mit Rückkehrentscheidungen, Außerlandesbringungen, Ausweisungen oder Aufenthaltsverboten geboten ist. Die in § 9 Abs 2 BFA-VG angeführten Kriterien stellen daher insb auf die Verfestigung des Aufenthalts in Österreich ab. Dies ist überhaupt kein Thema bei der Frage, ob eine Verweigerung der Familienzusammenführung Art 8 EMRK verletzt. Hier ist vielmehr die vorrangige Frage, ob ein Familienleben im Herkunftsland möglich ist. Dies ist im Fall subsidiär Schutzberechtigter und Asylberechtigter immer zu verneinen. Dass es in Familienverfahren um geschütztes Familienleben geht, ist bereits definitionsgemäß aufgrund des Kreises der Anspruchsberechtigten (Kernfamilie) gegeben (§ 35 Abs 5 AsylG idGF).

3.2.5. Ausnahmebestimmung nur im Fall von "dringender" Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens (§ 35 Abs 4 Z 3 AsylG vorgeschl. Fassung)

Im Gesetzesvorschlag zu § 35 Abs 4 Z 3 AsylG (vorgeschl. Fassung) heißt es, von den Voraussetzungen gemäß § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 AsylG sei nur dann abzusehen, wenn "die Stattgebung des Antrags (...) zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Sinne des Art. 8 EMRK dringend geboten" ist. Welche Bedeutung dem Wort "dringend" in diesem Zusammenhang zukommt, ist völlig unklar. Schließlich ist jede Menschenrechtsverletzung "dringend" hintanzuhalten. Wenn eine Verweigerung der Familienzusammenführung die in Art 8 EMRK

verankerten Rechte verletzen würde, ist dem Antrag - unabhängig vom Vorliegen weiterer Voraussetzungen - stattzugeben. Das Wort "dringend" sollte daher jedenfalls gestrichen werden.

### 3.2.6. (Mittelbare) Diskriminierung

Aufgrund der statistischen Einkommensdifferenz zwischen Männern und Frauen (Gender Pay Gap) fällt es asylberechtigten oder subsidiär schutzberechtigten Frauen besonders schwer, die Voraussetzungen gemäß § 60 Abs 2 Z 1 bis 3 AsylG zu erfüllen, um zB ihre Kinder nach Österreich holen zu können. Es handelt sich daher um eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts.

Weiters handelt es sich bei dem (bereits nach geltender Rechtslage bestehenden) Erfordernis, dass die Ehe oder eingetragene Partnerschaft bereits im Herkunftsland bestanden haben muss (§ 35 Abs 5 AsylG), um eine unzulässige Einschränkung des Familiennachzugs, der einem diskriminierungsfreien Recht auf Familienleben widerspricht. Siehe dazu die Entscheidung EGMR 6.11.2012, 22341/09, *Hode und Abdi/Vereinigtes Königreich*, in welcher der EGMR eine Verletzung von Art 8 iVm Art 14 EMRK erkannte: "(...) the Court sees no justification for treating refugees who married post-flight differently from those who married pre-flight." Weiters muss auch außerehelichen Partnerschaften der Familiennachzug gewährt werden, da gerade auf der Flucht eine offizielle Eheschließung zumeist nicht möglich sein wird.

Darüberhinaus bedeutet das Erfordernis, dass die Ehe oder eingetragene Partnerschaft bereits im Herkunftsland bestanden haben muss, eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung. In den meisten Ländern, aus denen Asylberechtigte und subsidiär Schutzberechtigte fliehen, gibt es keine eingetragene Partnerschaft oder sonstige institutionalisierte Anerkennung gleichgeschlechtlicher Beziehungen. Im Gegenteil: In vielen Herkunftsländern wird Homosexualität strafrechtlich verfolgt. Gleichgeschlechtlichen Paaren wird durch das Erfordernis, dass eine eingetragene Partnerschaft bereits im Herkunftsland bestanden haben muss, faktisch jede Möglichkeit des Familiennachzugs genommen. (Vgl *Sußner*, Totes Recht? - Der asylrechtliche Familiennachzug für gleichgeschlechtliche Partner\_innen, *juridikum* 4/2011, 435-444) Es handelt sich daher um eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung, die gegen Art 8 iVm Art 14 EMRK verstößt.

### **3.3. Faktische Folgen der vorgeschlagenen Änderung des asylrechtlichen Familiennachzugs**

Die praktische Folge der 3-Jahres-Frist für subsidiär Schutzberechtigte wird sein, dass auch solche Personen, die sich derzeit mit dem Verfahrensergebnis "subsidiärer Schutz" zufriedengeben, Rechtsmittel hinsichtlich der Abweisung des Asylantrags ergreifen werden. Das bedeutet einen Zuwachs des Arbeitsanfalls für BVwG, VwGH und VfGH. Diese zusätzlichen Kosten wurden, soweit ersichtlich, in der Kalkulation (siehe Vorblatt und WFA) nicht berücksichtigt.



Da eine Zunahme von Grundrechtsverletzungen im Rahmen des Familienverfahrens zu erwarten ist, wird die Anzahl an Verfahren vor den Höchstgerichten signifikant steigen.

Die Integration von subsidiär Schutzberechtigten und Asylberechtigten wird erschwert. Die EU-FamilienzusammenführungsRL 2003/86/EG hält fest: "Die Familienzusammenführung (...) trägt zur Schaffung soziokultureller Stabilität bei, die die Integration Drittstaatsangehöriger in dem Mitgliedstaat erleichtert; dadurch wird auch der wirtschaftliche und soziale Zusammenhalt gefördert, der als grundlegendes Ziel der Gemeinschaft im Vertrag aufgeführt wird." (Pkt 4 der Präambel) Insbesondere das Verbot der Familienzusammenführung für subsidiär Schutzberechtigte wird Entwurzelung, Isolation und Perspektivenlosigkeit zur Folge haben. Gerade in den ersten Jahren des Lebens in Österreich hilft familiärer Rückhalt. Dieser soll den Betroffenen, bei denen es sich unter anderem um traumatisierte Personen handelt, nun genommen werden. Die Kosten für psychologische Betreuung werden somit steigen und die Integration erschwert.

In Reaktion auf den erschwerten Familiennachzug werden sich viele Familien entscheiden, gemeinsam die Flucht anzutreten. Das bedeutet, dass noch mehr Menschen (insb mehr Frauen und Kinder) als bisher die gefährlichen Fluchtrouten nehmen werden.

Dass die Einschränkungen des Familiennachzugs mehr schlepperunterstützte Einreisen zur Folge haben wird, sieht auch Ex-Sektionschef Wolf Szymanski so: „Wenn dieser Weg beschränkt wird, wird das Bedürfnis nach der Familie aber trotzdem bestehen. (...) Dann wird die Zusammenführung eben mit Schleppern passieren. Davon halte ich nichts.“ (Die Presse, 6.10.2015)

#### **4. Der Gesetzesvorschlag verfehlt die selbstgesteckten Ziele**

Als Ziel des Gesetzesvorschlages wird genannt, dass nur jenen Rechte gewährt werden sollen, "die tatsächlich die Voraussetzungen dafür entsprechend den unionsrechtlichen Vorgaben erfüllen". (Vorblatt und WFA, S 1) Die in den Materialien wiederkehrende Referenz auf die unionsrechtlichen Vorgaben suggerieren, dass die derzeitige Regelung nicht unionsrechtskonform wäre. Das stimmt nicht. Die derzeitige Regelung ist unionsrechtskonform, eine Änderung aus unionsrechtlicher Sicht nicht notwendig. Die im Gesetzesvorschlag vorgeschlagenen Änderungen bezwecken lediglich, den vom Unionsrecht gewährten Spielraum auszureizen. Der Spielraum, den das Unionsrecht gewährt, steht den Mitgliedstaaten allerdings nur innerhalb der Grenzen des - auch unionsrechtlich gebotenen - Menschenrechtsschutzes zu. StatusRL 2011/95/EU und FamilienzusammenführungsRL 2003/86/EG verweisen auf die Genfer Flüchtlingskonvention, die Europäische Menschenrechtskonvention, die Europäische Grundrechtecharta und die Kinderrechtskonvention (vgl ua Pkt 3, 4, 16, 18, 23, 24 der Präambel der RL 2011/95/EU; Pkt 2 der Präambel und Art 2 lit b RL 2003/86/EG). Dennoch lässt der Gesetzesvorschlag jedes Bewusstsein dafür vermissen, dass es sich um eine menschenrechtlich äußerst sensible Materie handelt.

Die Wirkungsorientierte Folgenabschätzung behauptet, der Gesetzesvorschlag würde dem Ziel der "Sicherstellung eines geordneten, rechtsstaatlichen Vollzugs und eines qualitativ hochwertigen Managements in den Bereichen Asyl, Fremdenwesen und der legalen Migration" dienen (S 2

Vorblatt und WFA). Wie oben ausgeführt wurde, führt der Gesetzesvorschlag zu unnötigem Mehraufwand der Behörden, zu einer Verlängerung und Vervielfachung von Verfahren, zu Grundrechtsverletzungen im Bereich des Rechts auf Familienleben und zu Rechtsunsicherheiten. Wie ausgerechnet dieser Gesetzesvorschlag der Sicherstellung eines "geordneten, rechtsstaatlichen" Asylwesens und eines "qualitativ hochwertigen Managements" dienen soll, ist nicht ersichtlich.

Aus den Materialien (vgl Wirkungsorientierte Folgenabschätzung) geht hervor, dass ein (in seiner Höhe schwer abzuschätzender) Kostenzuwachs zu erwarten ist. Demgegenüber ist, so die Materialien, überhaupt nicht gesichert, inwiefern die Änderungen zu Kosteneinsparungen führen werden (vgl Vorblatt und WFA, S 7). Selbst unter ökonomischen Gesichtspunkten bleibt daher die Rationalität des Gesetzesvorschlags zweifelhaft.

Bei der Kostenkalkulation ist nicht miteinberechnet, dass viele Familienangehörigen, denen die Möglichkeit zur legalen Einreise genommen wird, die irregulären Fluchtwege nehmen werden. Selbst wenn die Anzahl der Familienzusammenführungen sinken sollte, so steht dem ein zu vermutender Anstieg der "normalen" Statusverfahren gegenüber.

Weiters geht die Kalkulation davon aus, dass keine Kosten für Länder und Gemeinden entstehen würden (Vorblatt und WFA, S 7). Dies ist insofern nicht richtig, als viele Personen, deren Asylstatus aberkannt wird, aus rechtlichen oder faktischen Gründen nicht abgeschoben werden können. Diese Personengruppe hat in der Regel Anspruch auf Grundversorgung der Länder (vgl zB § 1 Abs 3 Z 4 Wiener Grundversorgungsgesetz LGBl 2010/56).

Weiters fehlt in der Wirkungsorientierten Folgenabschätzung die gebotene Einschätzung der Folgen "auf die tatsächliche Gleichstellung von Männern und Frauen" (vgl § 17 Bundeshaushaltsgesetz BGBl I 2009/139 idF BGBl I 2011/149). Frauen (und Kinder) sind jene Personen, die derzeit in vielen Fällen vorübergehend zurückgelassen werden, um ihnen den gefährlichen Fluchtweg zu ersparen. Sie sind daher jene, die von der Änderung des asylrechtlichen Familiennachzugs besonders betroffen sind. Durch die neue Regelung werden sie gezwungen, entweder für einen langen Zeitraum (drei Jahre und mehr) in Kriegsgebieten (oder sonstigen existenzbedrohenden Situationen) zu verbleiben oder die lebensgefährlichen Fluchtwege zu unternehmen. Weiters bedeutet die Einführung von Einkommensvoraussetzungen für den asylrechtlichen Familiennachzug, dass Frauen mittelbar diskriminiert werden, weil es für sie aufgrund struktureller Gegebenheiten (zB Gender Pay Gap) besonders schwierig ist, die Einkommensvoraussetzungen zu erfüllen.

Insgesamt rät Helping Hands Linz dringend, von der Verabschiedung des Gesetzesvorschlags abzusehen.

Linz, am 27.11.2015