

## VERWALTUNGSGERICHTSHOF

PRÄSIDIUM

1014 Wien, Judenplatz 11  
Tel. 531 11, Dw.  
Telefax: (0222) 53 28 921  
DVR: 0000141

Präs. 1770-657/96

*H. Alesch-Harant*

An das  
Präsidium des Nationalrates

in W i e n

Betrifft	GESETZENTWURF
Zl.	32 -GE/19. P6
Datum:	4. JUNI 1996
Verteilt	f. b. 96

Als Beilage übermittelt der Verwaltungsgerichtshof  
25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zum Entwurf eines  
Fremdenrechtsänderungsgesetzes.

Anlagen

W i e n , am 3. Juni 1996

Der Präsident:

J A B L O N E R

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung:

*Boef*

## VERWALTUNGSGERICHTSHOF

PRÄSIDIUM

1014 Wien, Judenplatz 11  
Tel. 531 11, Dw.  
Telefax: (0222) 53 28 921  
DVR: 0000141

Präs. 1770-657/96

An das  
Bundesministerium für Inneres

Herrengasse 7  
1014 W i e n

Betr.: Zl. 76.201/79-IV/11/96/A vom 17. Mai 1996

Der mit dem o.zit. Schreiben übermittelte Entwurf eines  
Fremdenrechtsänderungsgesetzes gibt dem Verwaltungsgerichtshof  
zu folgenden Bemerkungen Anlaß:

A. Allgemeines

1. Die Stellungnahme beschränkt sich auf jene Regelungen,  
die unmittelbar den Zuständigkeitsbereich des Verwaltungs-  
gerichtshofes betreffen.

2. In seinem am 22. Mai 1996 von der Vollversammlung des  
Verwaltungsgerichtshofes beschlossenen Tätigkeitsbericht für  
das Jahr 1995 weist der Verwaltungsgerichtshof darauf hin, daß  
der Aktenanfall in den für Asyl- und Fremdenrecht zuständigen  
Senaten (einschließlich einiger weniger Beschwerdefälle, die  
nicht Fremde betreffen) von 1994 auf 1995 um fast das Vierfache  
von 1.166 auf 4161 Beschwerdefälle angestiegen ist; er hat im  
Berichtszeitraum bereits rd. 50,3 % (1994 noch 39 %) des  
Gesamtanfalles betragen. Sollte das Ergebnis der ersten vier  
Monate des Jahr 1996 typisch sein, so würden sich die  
Beschwerdefälle in den mit Ausländerrecht befaßten Senaten auf  
rd. 7.700 erhöhen, wobei sich allein die Zahl der Beschwerden  
zum Aufenthaltsgesetz mit ca. 4.000 fast verdoppeln würde. Die

- 2 -

Ende 1996 einlangenden Beschwerden im Aufenthaltsrecht werden voraussichtlich in diesem Jahrhundert nicht mehr erledigt werden können.

Bereits im Tätigkeitsbericht für das Jahr 1993 wurde vom Verwaltungsgerichtshof auch darauf hingewiesen, daß die Funktionsfähigkeit des Verwaltungsgerichtshofes als Höchstgericht nicht mittels einer schrankenlosen Vermehrung der richterlichen Planstellen, sondern nur mit einer drastischen Verringerung des Beschwerdeanfalles aufrechterhalten werden kann. Auch im Tätigkeitsbericht für das Jahr 1995 vertritt der Verwaltungsgerichtshof weiters neuerlich die Auffassung, daß es "zur Einführung von Verwaltungsgerichten erster Instanz unter allen diskutierten Gesichtspunkten keine wirkliche Alternative (gibt)". Nach dem Stand der Entwicklung ist es freilich fraglich, ob in absehbarer Zeit solche Verwaltungsgerichte erster Instanz (neun Landes- und allenfalls ein Bundesverwaltungsgericht erster Instanz) geschaffen werden. Im Hinblick auf die Tatsache, daß die gegebene Belastung des Verwaltungsgerichtshofes vorrangig im Bereich des Asyl-, Aufenthalts- und Fremdenrechtes anfällt, sollte daher wenigstens im Rahmen des Fremdenrechtsänderungsgesetzes die dringend gebotene Entlastung des Verwaltungsgerichtshofes partiell herbeigeführt werden.

Eine solche Entlastung könnte - da eine personelle Erweiterung des Verwaltungsgerichtshofes nicht mehr in Betracht zu ziehen ist - dadurch bewirkt werden, daß der Rechtsweg zum Verwaltungsgerichtshof durch eine Erweiterung des in Verwaltungsstrafsachen bereits bestehenden Ablehnungsrechtes verengt wird. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Tätigkeitsbericht für das Jahr 1995 ausführt, wäre jedoch die Einführung eines allgemeinen Ablehnungsrechtes des Verwaltungsgerichtshofes ohne die Schaffung echter Untergerichte aus allgemeinen rechtsstaatlichen Erwägungen problematisch. Es müßte daher gleichzeitig mit dem Ablehnungsrecht des Ver-

- 3 -

waltungsgerichtshofes in Asyl-, Aufenthalts- und Fremdenrechtsangelegenheiten entweder ein Sonderverwaltungsgericht erster Instanz oder mindestens eine gerichtsähnliche Instanz mit der Qualität eines Tribunals im Sinne des Art. 6 EMRK geschaffen werden. Möglich wäre schließlich auch die Schaffung einer Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag nach Art. 133 Z. 4 B-VG. Da diese Behörden typischerweise mit nebenberuflich tätigen Organwaltern besetzt sind, kommt dieser Weg praktisch wohl kaum in Betracht. Allenfalls erscheint es aber unbedingt geboten, daß die Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes ausdrücklich für zulässig erklärt wird.

In besonderer Weise bietet es sich aber an, den in den Bundesländern bestehenden unabhängigen Verwaltungssenaten gestützt auf Art. 129 a Abs. 1 Z. 3 B-VG die Zuständigkeit als Berufungsbehörde in Asyl-, Aufenthalts- und Fremdenrechtsangelegenheiten einzuräumen, wobei sich die Frage der Kostentragung daran zu orientieren hätte, daß es sich bei diesen Angelegenheiten um Bundesangelegenheiten handelt. Dabei wäre auch festzulegen, unter welchen Voraussetzungen und in welchen Fällen die unabhängigen Verwaltungssenate nach dem Vorbild des § 67 a Abs. 1 Z. 2 AVG (im Zusammenhang mit faktischen Amtshandlungen) bzw. des § 51 c VStG, betreffend Geldstrafen bis zu S 10.000,--, nicht in Kammern, sondern durch eines ihrer Mitglieder entscheiden.

Das zur Entlastung des Verwaltungsgerichtshofes in Asyl-, Aufenthalts- und Fremdenrechtsangelegenheiten in diesem Zusammenhang zwingende Ablehnungsrecht könnte - wie erwähnt - nur dann geschaffen werden, wenn vor Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes eine (gerichtsähnliche) Instanz tätig wird, die wenigstens die Qualität eines Tribunals im Sinne des Art. 6 MRK besitzt. Die Ablehnung einer Beschwerde sollte dem Verwaltungsgerichtshof dann nach dem Vorbild des geltenden Art. 131 Abs. 3 B-VG in Verwaltungsstrafsachen immer dann ermöglicht werden, wenn die Entscheidung in Asyl-, Aufenthalts- und

- 4 -

Fremdenrechtsangelegenheiten nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die dem Verwaltungsgerichtshof vorgelagerte (mindestens) gerichtsähnliche Instanz von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder nicht einheitlich ist.

Sollte ins Auge gefaßt werden, nicht die in den Bundesländern bestehenden unabhängigen Verwaltungssenate mit der Zuständigkeit als Berufungsinstanzen in allen Asyl-, Aufenthalts- und Fremdenrechtsangelegenheiten zu betrauen, sondern stattdessen ein (Sonder-)Verwaltungsgericht erster Instanz ("Bundesverwaltungssenat") zu diesem Zweck einzurichten, könnte gesetzlich die Möglichkeit vorgesehen werden, Außenstellen dieses Verwaltungsgerichtes in Bundesländern einzurichten, die vom Bundesland, in dem das Verwaltungsgericht erster Instanz seinen Sitz hat, weiter entfernt sind. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, daß die Haftprüfungsverfahren derzeit von den UVS geführt werden.

3. Aus der Sicht des Verwaltungsgerichtshofes sollte (auch) im Hinblick auf die beschränkte Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes, die Tatfrage zu prüfen, vor der Möglichkeit, den Verwaltungsgerichtshof anzurufen, in jedem Fall ein zweigliedriger Instanzenzug vorgesehen werden. Zwar ergibt ein internationaler Vergleich, daß etwa in der BRD und in Großbritannien drei (gerichtliche) Prüfungsinstanzen in Asyl- und Fremdenangelegenheiten tätig werden, doch erscheint dies dem Verwaltungsgerichtshof keinesfalls notwendig zu sein. Es erscheint vielmehr ausreichend, daß nach einer einzigen administrativen Instanz der Rechtszug unmittelbar an das dem Verwaltungsgerichtshof vorgelagerte Gericht bzw. an die gerichtsähnliche Instanz geht; nach dem Vorbild des § 53 FrG sollte aber dann dem Bundesminister für Inneres eine Amts-

- 5 -

beschwerdebefugnis an den Verwaltungsgerichtshof in allen Asyl-, Aufenthalts- und Fremdenrechtsangelegenheiten eingeräumt werden.

4. Die Zahl der beim Verwaltungsgerichtshof bereits anhängigen Beschwerden in den Senaten für Asyl-, Aufenthalts- und Fremdenrechtsangelegenheiten ist so hoch (mit dem Stichtag 30. April 1996: 5992 unerledigte Beschwerden), daß - wie schon erwähnt wurde - nicht damit zu rechnen ist, daß sie in absehbarer Zeit aufgearbeitet werden können. Es erscheint daher unbedingt notwendig, daß wenigstens ein Teil der beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerden auf die neu zu schaffende gerichtliche bzw. gerichtsähnliche Berufungsinstanz in geeigneter Form übertragen wird. Sofern nicht ins Auge gefaßt wird, alle anhängigen Beschwerden zu übertragen, bietet es sich an, als Stichtag für die Übertragung von beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerden den 19. Mai 1995 ins Auge zu fassen, ist doch mit Ablauf dieses Tages die umfangreiche Novelle zum Aufenthaltsgesetz, BGBl. Nr. 351/1995, in Kraft getreten. Nur durch eine solche Übertragung von Beschwerden, die beim Verwaltungsgerichtshof bereits anhängig sind, an die neu zu schaffende Berufungsinstanz zur Entscheidung kann sichergestellt werden, daß der zur Zeit beim Verwaltungsgerichtshof anhängige Beschwerdeberg in absehbarer Zeit abgetragen wird.

5. Im Interesse der mit der Vollziehung dieser Materie befaßten Behörden, aber auch im Interesse des Verwaltungsgerichtshofes erscheint es angezeigt, das im vorliegenden Entwurf als eigenes Gesetz vorgesehene Aufenthaltsgesetz (mit nur mehr sieben Paragraphen) in das Fremdenrechtsgesetz zu integrieren und letzteres - was aus Gründen der Übersichtlichkeit dringend zu fordern wäre - neu zu erlassen.

- 6 -

B. Im einzelnen1) Zu Art. I Z. 4 (§ 11 d des Fremdengesetzes) bzw. zu Art. II (§ 3 des Aufenthaltsgesetzes 1996):

Nach geltendem Recht ist für den einzelnen die Frage, ob die Quote tatsächlich ausgeschöpft ist, derzeit praktisch nicht überprüfbar; auch die Reihenfolge der Bearbeitung der Anträge ist nicht geregelt. Es sollte daher in § 11 d FrG ein Prioritätenprinzip festgelegt und angeordnet werden, daß die Erreichung der Höchstzahl (z.B. im Amtsblatt zur Wiener Zeitung) kundzumachen ist.

2) Zu Art. I Z. 4 (§ 11 e FrG):

Die Formulierungen im Zusammenhang mit "dem" bzw. "einem" Hauptwohnsitz in den Absätzen 1 und 4 des § 11 e sind uneinheitlich, ohne daß ein Grund dafür ersichtlich ist. Eine Vereinheitlichung, die auch nicht im Widerspruch zu Art. 2 Abs. 1 des 4. Zusatzprotokolls zur EMRK und Art. 14 EMRK steht, ist geboten.

3) Zu Art. I Z. 61 (§ 70 FrG):

Sofern es nicht zur Schaffung einer dem Verwaltungsgerichtshof vorgelagerten wenigstens gerichtsähnlichen Berufungsinstanz in allen Asyl-, Fremden- und Aufenthaltsrechtsangelegenheiten kommt, wird das Fremdenrechtsänderungsgesetz eine Mehrbelastung des Verwaltungsgerichtshofes jedenfalls insofern bewirken, als bestimmten Fremden (Studenten) nicht mehr eine Aufenthaltsbewilligung, sondern ein gewöhnlicher Sichtvermerk (§ 1 Abs. 4 Z. 5 des Aufenthaltsgesetzes 1996) zu erteilen ist, weil gegen dessen Versagung nach dem (in das Fremdenrechtsänderungsgesetz nicht einbezogenen) geltenden § 70 Abs. 2 des Fremdengesetzes eine Berufung nicht zulässig ist, sondern bloß die (unmittelbare) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof offensteht. Abgesehen davon, daß diese Regelung auf - wie erwähnt - rechtsstaatliche Bedenken deshalb stößt, weil dem Verwaltungsgerichtshof eine Entscheidung in der

- 7 -

Tatfrage prinzipiell verwehrt ist, sollte diese Mehrbelastung des Verwaltungsgerichtshofes in jedem Fall vermieden werden.

4) Zu Art. III Z. 2 (§ 3 Abs. 1 Asylgesetz 1991):

Um - entsprechend den Erläuterungen - sicherzustellen, daß alle Voraussetzungen des Art. 1 Abschn. A Z. 2 der Genfer Flüchtlingskonvention im § 3 Abs. 1 Asylgesetz 1991 übernommen werden, sollte im § 3 Abs. 1 Asylgesetz 1991 die Wortfolge "Verfolgung (Art. 1 Abschnitt A der Genfer Flüchtlingskonvention) droht" durch die Wortfolge "die Voraussetzungen des Art. 1 Abschnitt A Z. 2 der Genfer Flüchtlingskonvention erfüllt" ersetzt werden.

5) Zu Art. III Z. 2 (§ 4 Abs. 3 Asylgesetz 1991):

Mit der Entscheidung über den Erstreckungsantrag sollte (wie bei der Doppelantragstellung des Angehörigen selbst nach Abs. 4) zugewartet werden, bis über den Antrag nach § 3 rechtskräftig entschieden worden ist. Um in solchen Fällen eine Familientrennung auszuschließen, sollte weiters vorgesehen werden, daß mit der Erledigung von Erstreckungsanträgen auch bis zum Abschluß eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens über den Antrag nach § 3 abzuwarten ist.

6) Zu Art. III Z. 2 (§ 5 Abs. 1 Z. 2 Asylgesetz 1991):

Die Wortfolge "jegliche Voraussetzung für eine Asyl-erstreckung" läßt nicht erkennen, was damit gemeint ist. Die Bedingungen für die Aberkennung eines durch Erstreckung erlangten Asyls sollten im einzelnen geregelt werden.

7) Zu Art. III Z. 2 (§ 6 Abs. 3 Asylgesetz 1991) und Z. 14 (§ 19 a Asylgesetz 1991):

Eine nach Stunden bemessene Berufungsfrist erscheint u.a. mit Rücksicht auf § 33 Abs. 3 AVG als nicht vollziehbar. Es sollten daher die Berufungsfristen in Tagen bemessen werden, sodaß in Anwendung der §§ 32 und 33 AVG dann der Beginn und das Ende der Frist eindeutig festgestellt werden können.



- 8 -

8) Zu Art. III Z. 2 (§ 6 Abs. 4 Asylgesetz 1991):

In dieser Bestimmung sollte klargestellt werden, daß wegen der Pflicht der Berufungsbehörde, "binnen 4 Tagen nach der Einbringung zu entscheiden", nicht alle bzw. welche Bestimmungen der §§ 63 bis 67 AVG anzuwenden sind.

9) Zu Art. III Z. 2 (§ 7 Abs. 2 und Abs. 3 Asylgesetz 1991):

Nach den Erläuterungen ist die Wortfolge "nach direkter Anreise aus dem Herkunftsstaat" in § 7 Abs. 2 Asylgesetz 1991 "in Anlehnung an den völkerrechtlich vorgeformten Begriff nach Art. 31 Abs. 1 der Genfer Flüchtlingskonvention dahingehend zu verstehen, daß der Betroffene noch nicht verfolgungs- und refoulementsicher gewesen sein darf". Der Wortlaut des § 7 Abs. 2 Asylgesetz 1991 erfaßt aber - demgegenüber - nur Fremde, die tatsächlich direkt aus ihrem Herkunftsstaat angereist sind, und nicht auch jene Fremde, die direkt aus einem Drittstaat kommen, wo sie nicht verfolgungs- und refoulementsicher gewesen sind. Dies hätte zur Konsequenz, daß solche Fremde - entgegen den Erläuterungen - von § 7 Abs. 3 Asylgesetz 1991 erfaßt wären. Eine entsprechende Klarstellung unmittelbar im § 7 Abs. 2 Asylgesetz 1991 scheint geboten.

Unter einem ergehen 25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme an das Präsidium des Nationalrates.

W i e n , am 3. Juni 1996

Der Präsident:

J A B L O N E R

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung:

