

16/SN-119/ME Telefon

1708

BORNI GESETZENTWURF
Zl. 11-GE/19
Datum: 14. APR. 1997
Verteilt Kra 15. April 1997

Herrn
Bundesminister für Inneres
Dr. Karl Schlögl
Herrengasse 7
1014 Wien

Dr. Alsch Karant

Salzburg, im April 1997

Zahl: KiJA 49/97

(Bei Rückfragen und Antwort bitte anführen!)

Betreff: Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die
Einreise, den Aufenthalt und die Niederlassung von Fremden
(Fremdengesetz 1997 - FrG) sowie eine Novelle zum Asylgesetz
1991; Begutachtungsverfahren

Sehr geehrter Herr Minister,
sehr geehrte Damen und Herren!

In den letzten Jahren waren die Kinder- und Jugendanwaltschaften
immer wieder mit Problemen ausländischer Kinder und Jugendlicher
konfrontiert, die überwiegend im Zusammenhang mit den
Fremdengesetzen standen.
Aus unserer Sicht sind daher folgende Gesetzesänderungen (neben
Anordnungen im Vollzug) notwendig, um eine Umsetzung der
UN-Kinderrechtskonvention (BGBl Nr. 7/1993) in diesem Bereich
sicherzustellen.

In der Anlage überreichen wir Ihnen daher eine Stellungnahme
der Kinder- und JugendanwältInnen Österreichs zum o.a.
Gesetzesentwurf und ersuchen um Berücksichtigung unserer
Vorschläge.

Hochachtungsvoll

Dr. Andrea Holz-Dahrenstaedt
Dr. Andrea Holz-Dahrenstaedt
Juristin der KiJA Salzburg

Leo Jäger
Leo Jäger
Sprecher der Kinder- und
Jugend-anwältInnen Österreichs

- B:
- Mag. Christian Reumann
- K:
- Mag. Astrid Liebhauser
- NÖ:
- Dr. Walter Leunsky-Tiefenthal
- OO:
- Mag. Maria Schwarz-Schöglmann
- Karenzvertretung von
- Dr. Maria Fischbacher
- S:
- Mag. Paul Arzt
- St:
- Dr. Wolfgang Seiltsch
- T:
- Mag. Franz Probsthuber
- V:
- Leo Jäger
- W:
- Dr. Marion Gebhart
- Dr. Anton Schmid

Sprecher 1997:
Leo Jäger
Schießstätte 12
A-6000 Feldkirch
☎ 05522 / 1708
☎ 05522 / 1708-8

Stellungnahme der Ständigen Konferenz der Kinder- und JugendanwältInnen Österreichs zum Fremden- und Asylgesetz:

Zu begrüßen sind alle Maßnahmen des vorliegenden Entwurfs, die dem Anspruch von Kindern und Jugendlichen auf Familienleben und deren Bedürfnis nach Aufenthaltssicherheit Rechnung tragen sowie eine verbesserte Rechtsstellung für unbegleitete minderjährige Fremde bedeuten.

Als solche sind insbesondere folgende zu nennen:

- daß eine Unterkunft nicht deshalb als „für Inländer nicht ortsüblich“ gelten kann, wenn ein nunmehr in Österreich nachgeborenes Kind der Familie den Pro Kopf Lebensraum der Familie verringert;
- daß nach 5 Jahren rechtmäßigen Aufenthalts bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen ein Rechtsanspruch auf Erteilung eines unbefristeten Aufenthaltstitels besteht;
- die Einrichtung eines Integrationsbeirates;
- die Maßnahmen der sog. Aufenthaltsverfestigung.

Trotz dieser begrüßenswerten Regelungen erachten wir - neben zahlreichen Forderungen von Menschenrechtsorganisationen und Völkerrechtsexperten - folgende Punkte vor allem unter dem Aspekt „Kindeswohl“ des Art 3 UN-Übereinkommens über die Rechte des Kindes, BGBl. Nr. 7/1993, (abgekürzt: KRK) für notwendig:

Fremdengesetz:

Zu § 8 Abs. 4:

Es scheint unverständlich, warum nicht vom Ehebegriff des Ehegesetzes ausgegangen wird und hier ein neuer Ehebegriff geschaffen wird, bei welchem Fragen zur Anwendung gelangen, die in der übrigen Rechtsordnung nicht relevant sind. Vor allem ist zu kritisieren, daß in der Bestimmung normiert wird, daß man ein gemeinsames Leben nicht nur zum Zeitpunkt der Erteilung sondern auch offensichtlich zum Zweck der Beibehaltung des Aufenthaltstitels führen muß. Es erscheint nicht nachvollziehbar, warum ein Ehegatte, der sich vom anderen trennt, deshalb auch automatisch seine Aufenthaltsberechtigung verlieren sollte. In solchen Fällen wäre sowohl die Aufrechterhaltung der Familie zur Beibehaltung der Aufenthaltsberechtigung als auch die Auflösung der Ehe für Kinder und Jugendliche mit überzogenen Sanktionen verbunden: entweder ein unerträgliches Familienleben - u.U es auch mit physischer oder psychischer Gewaltanwendung verbunden - oder einer Abschiebung.

zu § 10:

Wie bereits für EWR-AusländerInnen sollte auch im konkreten Fall für volljährige Kinder, für Eltern und Großeltern - allenfalls unter erschwerten Bedingungen - ein Familiennachzugsrecht vorgesehen werden. Gedacht ist an Fälle, in denen beispielsweise ein gerade volljähriges aber aus irgendeinem

- 2 -

Grund pflegebedürftig gewordenen Kind oder eine alte, bettlägerige Mutter von einem seit Jahrzehnten in Österreich lebenden Ausländer, gepflegt werden könnte, aber keinerlei Einreisemöglichkeit für Österreich erhält. Aus humanitären Gründen ist eine Beibehaltung des § 3 Abs. 3 Aufenthaltsg zweckmäßig.

zu § 11 Z 2:

Dazu ist auszuführen, daß für minderjährige Kinder die Voraussetzung zur Erlangung einer unbefristeten Niederlassungsbewilligung im gemeinsamen Haushalt zu leben, unnötige Härte bedingen kann. Es sollte auf den Fall Rücksicht genommen werden, daß ein mittlerweile im Erwerb stehender Jugendlicher vor seiner Volljährigkeit eine eigene Wohnung hat, weil er anderswo keine Beschäftigung findet oder haben muß, da es aus innerfamiliären Gründen notwendig wird.

Da im Gesetz die Pflege des Familienlebens im Sinne der EMRK geprüft werden soll, erscheint die Bestimmung des gemeinsamen Haushaltes entbehrlich: um nämlich ein Familienleben im Sinne der MRK zu pflegen, ist nicht in jedem Fall ein gemeinsamer Haushalt gefordert.

zu § 12:

Abs. 2. Z 2: Rechtsanspruch auf Maßnahmen der Jugendwohlfahrt:

Das Familienministerium hat in einer Stellungnahme (32 1600/39-IV/2a/96) vom 9.1.1997 festgehalten, daß für in- und ausländische Minderjährige ein Rechtsanspruch auf Gewährung von Hilfe zur Erziehung nach dem Jugendwohlfahrtsgesetz besteht. Tatsächlich gibt es aber immer wieder - den Unterzeichnern bekannte - Fälle, in denen von der Fremdenbehörde auf (kostenintensive) Erziehungsmaßnahmen nach dem JWG mit Abschiebungsverfahren geantwortet wird. Dies führt zu allgemeiner Verunsicherung der MitarbeiterInnen von Jugendämtern, die teilweise angewiesen sind, Fremdunterbringungen oder andere Erziehungsmaßnahmen von ausländischen Kindern und Jugendlichen an die Fremdenpolizei zu melden.

Wir fordern daher nicht nur eine Information an alle Jugendämter über diese Rechtslage sondern eine gesetzliche Verankerung, daß es sich bei Betreuungsmaßnahmen durch die Jugendwohlfahrt um die Erfüllung eines gesetzlichen Anspruchs im Sinne dieser Gesetzesstelle handelt.

Abs. 3: Es scheint eine gerade für Jugendliche unzumutbare Härte, in Fällen, in denen sie beispielsweise aufgrund der restriktiven Gesetzeslage als einzige Möglichkeit durch die Verpflichtungserklärung einer Privatperson aufenthaltsrechtlich legalisiert worden waren, sie für alle Zukunft von einer Niederlassungs- und Arbeitsmöglichkeit fernzuhalten (auch unter volkswirtschaftlichen Aspekten).

Abs. 4: Grundsätzlich zu begrüßen ist die Möglichkeit der amtswegigen Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung trotz Vorliegens bestimmter Versagungsgründe, dennoch sind die Möglichkeiten zu einer umfassenden Legalisierung mit Entwicklungsmöglichkeiten und Zukunftsperspektiven von Jugendlichen, die aus rechtlichen, faktischen oder humanitären Gründen nicht ausweisbar sind, unzureichend (s. dazu auch § 17 Abs. 2). Problematisch ist dabei

- 3 -

vor allem die Kannbestimmung, woraus kein subjektiver Rechtsanspruch ableitbar ist und daher ein diesbezüglicher Antrag nicht einmal bearbeitet werden muß.

zu § 17 Abs. 1:

In dieser Bestimmung wird die eigenständige Beantragung eines Einreise- oder Aufenthaltstitels von der Zustimmung eines gesetzlichen Vertreters abhängig gemacht. Es wird angeregt, in berücksichtigungswürdigen Fällen diese Zustimmung durch die Zustimmung des Jugendwohlfahrtsträgers ersetzen zu können. Gedacht ist an eine rasche und unbürokratische Möglichkeit der Antragstellung, wenn beispielsweise Gefahr droht, daß ein türkischer Vater seine pubertierende Tochter zum besseren Schutz gegenüber dem männlichen Geschlecht in ihre Heimat zurückschicken will und daher keinen Verlängerungsantrag (fristgerecht) stellt.

zu § 17 Abs. 2:

Durch den zwingenden Grundsatz der Antragstellung aus dem Ausland wird es den Fremdenbehörden nicht ermöglicht, in besonderen Fallkonstellationen oder bei besonders berücksichtigungswürdigen Umständen einen Aufenthaltstitel zu erteilen.

(Beispiel 1: mittlerweile 16jähriger Junge ist mit seiner Mutter mit 10 Jahren nach Österreich geflüchtet. 1990 wurde das Asylverfahren rechtskräftig negativ abgeschlossen. Der Stiefvater wurde wegen Mißbrauch an seinem Stiefsohn verurteilt und abgeschoben, das Jugendamt erhielt die Obsorge. Die Mutter ging 1993 ebenfalls zurück nach Rumänien. Der Junge verblieb ohne Zukunftsperspektive, Aufenthalts- und Beschäftigungsbewilligung in Österreich. Alternative: abschieben?

Beispiel 2: Eltern ex-jugoslawischer Staatsbürgerschaft arbeiten und leben legal seit 5 Jahren in Österreich, 11- und 9jährige Tochter bei der Großmutter in Belgrad. Überraschend stirbt die Großmutter. Wohin mit den beiden unversorgten Kindern, wenn die Quote schon erreicht ist?)

Durch eine etwas flexiblere Regelung in diesem Bereich, könnte - ohne Aushöhlung des Prinzips, daß Personen, die nach Österreich einreisen oder einwandern wollen, die entsprechenden Anträge aus dem Ausland zu stellen haben - das Problem einer besonderen Form der Illegalität gelöst werden: An Personen, die beispielsweise als Asylwerber eingereist sind, seit Jahren inländische Schulen besuchen u.ä. besteht kein öffentliches Interesse der Außerlanderschaffung, den Fremdenbehörden wird aber kein Spielraum, solche Sonderfälle zu lösen, eingeräumt.

zu § 23 Abs. 3:

In dieser Bestimmung wird normiert, daß für Fremde, die sich vor dem 1.1.1998 im Bundesgebiet niedergelassen haben, der Familiennachzug für Kinder, die das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, beschränkt ist. Über 14jährige sind demnach chancenlos auf ein Zusammenleben mit ihren Eltern. Diese Bestimmung ist aufs schärfste zu kritisieren und nicht durch den „in den letzten

- 4 -

Jahren entstandenen Überhang“ zu rechtfertigen. Sie entspricht in keiner Weise den Artikeln der Kinderrechtskonvention; darüberhinaus scheint diese Regelung wegen Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes als verfassungswidrig.

zu § 28 Abs. 2:

In der an sich positiven Bestimmung des Entfalls der Sichtvermerkspflicht für in Österreich geborene Kinder Fremder während der ersten 3 Monate ist nicht einzusehen, weshalb dies nur der Fall sein soll, wenn die Mutter über einen Aufenthaltstitel verfügt. Angesichts der Tatsache, daß jeder Elternteil die Obsorge haben kann, sollte der Begriff „Mutter“ durch „ein Elternteil“ ersetzt werden“.

zu § 34 Abs. 2:

Auch hier ist der Spielraum für einen Jugendlichen, der sich weniger als 4 Jahre unter dem Titel des Familiennachzuges aufgehalten hat, zu gering: wenn die Voraussetzungen für die Niederlassung des Familienangehörigen weggefallen sind, müssen automatisch alle Familienmitglieder ungeachtet ihrer beruflichen Entwicklungsmöglichkeit und ihrem Integrationsstand Österreich verlassen. Auch wenn dies in den meisten Fällen gerechtfertigt erscheinen mag, bleiben Mitspracherechte von Jugendlichen oder Aspekte des Kindeswohls hier unberücksichtigt und individuelle Schicksale unbeachtet, da in diesen Fällen „auszuweisen ist“!.

zu § 51 Abs. 4/Abs. 5: Integrationsbeirat:

In den als positiv zu bewertenden Integrationsbeirat, der in den Grundzügen dem von den Kinder- und Jugendanwaltschaften immer wieder geforderten „Kuratorium zur Vermeidung von Härtefällen“ entspricht, fordern wir für die Vertretung der Interessen von Kindern und Jugendlichen als Mitglied des Beirates einen Vertreter der Kinder- und Jugendanwaltschaft.

zu § 68: Schubhaft:

Bedauerlicherweise wurden hier die Bestimmungen des § 47 FrG unverändert übernommen, folgende Punkte außer Acht gelassen:

a) Mindestalter: Gemäß dieser Bestimmung dürfen Fremde unter 16 Jahren in Schubhaft nur dann gehalten werden, wenn eine altersgemäße Unterbringung und Pflege gewährleistet ist. Daraus ergibt sich, daß es keine Altersgrenze nach unten für Schubhäftlinge gibt. In den Materialien dazu heißt es, daß es aus Quantitätsgründen nicht möglich war, hier die Parallele zum Verwaltungsstrafgesetz, wo es ein Verbot der Haft an Jugendlichen unter 16 Jahren gibt, durchzuhalten.

Da dies nicht in Übereinstimmung mit Art. 3 der KRK ist, wonach bei allen Maßnahmen das Wohl des Kindes der vorrangig zu berücksichtigende Gesichtspunkt ist, fordern wir, daß an unter 16jährigen analog zum Verwaltungsstrafgesetz keine Schubhaft verhängt wird bzw. für über 16jährige Minderjährige eine Jugendabteilung eingerichtet wird.

- 5 -

b) Rechtsbeistand: In Art. 37 KRK ist normiert, daß jedes Kind, dem die Freiheit entzogen ist, das Recht auf umgehenden Zugang zu einem rechtskundigen oder anderen geeigneten Beistand hat. Auch hier ist insbesondere auf die Entschlie-ßung des Nationalrates vom 14. 7. 1994 Punkt 13 zu verweisen, die die Umsetzung genannten Artikels im Sinne der Konvention fordert. Es muß daher gesetzlich garantiert sein, daß alle Jugendlichen in Schubhaft bis zum vollendeten 18. Lebensjahr von einem Rechtsbeistand vertreten werden.

c) Dauer: Die Dauer der Untersuchungshaft für Jugendliche kann lediglich 3 Monate betragen. Um aufgrund einer gerichtlichen Verurteilung eine 6-monatige Freiheitsstrafe absitzen zu müssen, sind für Jugendliche Tötungsdelikte u.ä. schwerwiegende Vergehen oder Verbrechen Voraussetzung. Verwaltungsstrafhaft für Jugendliche ab dem 16. Lebensjahr ist maximal bis zu 3 Monaten möglich. Die Schubhaft für minderjährige Fremde kann bis zu 6 Monaten dauern! Analog zu diesen Bestimmungen fordern wir, daß Schubhaft für minderjährige Fremde, deren Vergehen oftmals in keinem Verhältnis zu schwerwiegenden Straftaten stehen, maximal 3 Monate dauern darf.

zu § 95:

Der Teil dieser Bestimmung, wonach ein über 16jähriger Minderjähriger im fremdenrechtlichen Verfahren als handlungsfähig gilt, ist unserer Meinung nach ersatzlos zu streichen (stattdessen die alte Regelung des Fremdenpolizeigesetzes), da diese - wie in den Materialien nachzulesen ist - nur an der Arbeitsentlastung der Behörden und nicht am Kindeswohl orientiert ist.

Asylgesetz:

Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge:

Aufgrund unserer Erfahrungen und Informationen sind Schutz und Hilfe für unbegleitete Minderjährige nicht ausreichend sichergestellt.

zu § 6: Insbesondere ist die Bestimmung des abgekürzten Verfahrens samt Wahrscheinlichkeitsprüfung an der Grenze und einer endgültigen Zurückweisung, wenn das Bundesasylamt die Asylgewährung für unwahrscheinlich erachtet, für unbegleitete Minderjährige äußerst problematisch. Hier muß jedenfalls sichergestellt werden, daß dem minderjährigen Asylwerber „angemessener Schutz und Hilfe“ im Sinne des Artikels 22 der KRK gewährt wird.

Verankert könnte eine **Schutzbestimmung für mj. Asylwerber** evt. im § 13 ff werden: Es muß garantiert werden, daß Kinder bis zum 19. Lebensjahr keinesfalls während eines laufenden Asylverfahrens in Schubhaft gehalten werden oder ohne Asylverfahren (mit sämtlichen Rechtsschutzgarantien) an der Grenze zurückgewiesen werden können. Vielmehr müssen unbegleitete

- 6 -

minderjährige AsylwerberInnen, das Recht haben, im Inland - ausgestattet mit vorläufiger Aufenthaltsberechtigung - in einer geeigneten Betreuungseinrichtung das Asylverfahren abzuwarten.

Die Kinder- und Jugendanwaltschaften haben in diesem Zusammenhang - neben zahlreichen anderen Experten - im wesentlichen den Aufbau einer Clearingsstelle, wofür bereits vorhandene Organisationsstrukturen genutzt werden könnten, gefordert. Dies sollte eine federführende Organisation für die unmittelbare Betreuung sowie die längerfristige Planung von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen sein, die zur Aufgabe die psychologische Betreuung, rechtliche Beratung (Asylverfahren, Aufenthaltsbewilligung etc.), Familienzusammenführung, Integration (Arbeit, Lehrlingsstelle, Wohnung, Deutschkurs etc.) sowie Kontakt zum UNHCR wegen allfälliger Rückkehrmöglichkeit haben sollte.

Leo Jäger, Sprecher der Ständigen Konferenz der Kinder- und JugendanwältInnen
Dr. Andrea Holz-Dahrenstaedt, Kinder- und Jugendanwaltschaft Salzburg

