

STELLUNGNAHME der Caritas Österreich

Zu ausgewählten Bestimmungen des Entwurfs eines Bundesgesetzes,
mit dem das Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz erlassen wird, das
Familienlastenausgleichsgesetz 1967 und das
Kinderbetreuungsgeldgesetz geändert werden.
GZ: 76.201/1426-III/1/c/05

Österreichische Caritaszentrale

A-1160 Wien
Albrechtskreithgasse 19-21
Tel: 01/488 31-0
Fax: 01/488 31-9400
office@caritas-austria.at
www.caritas.at

Bankverbindung:
Schelhammer & Schattera 132.761
BLZ 19190
DVR 0602 329

Allgemeines.

Die Änderung der Gesetzeslage in Fragen von Niederlassung und Aufenthalt war aufgrund zahlreicher europarechtlicher Vorgaben notwendig. Die Umsetzung der EU – Richtlinien erfolgt im Entwurf allerdings tendenziell auf dem untersten möglichen Niveau. Das heißt, dass von restriktiven Ausnahmen gerne Gebrauch gemacht wird, von möglichen, über die Mindeststandards hinausgehenden Bestimmungen, kaum.

Das Thema Familiennachzug, welches nun völlig verstreut über das gesamte Gesetz geregelt wird, ist differenziert zu beurteilen. Zum einen bleibt der Familiennachzug in der Quote und legitimiert der Entwurf nun ausdrücklich Wartezeiten von bis zu 3 Jahren. Weiters sieht er Verschlechterungen beim Rechtsanspruch für Familienangehörige von ÖsterreicherInnen vor. Ebenso werden für bestimmte Personengruppen, wie Opfer oder Bedrohte von Folter (subsidiär Schutzberechtigte) keine Familienbeihilfeleistungen mehr vorgesehen und zählen solche Leistungen grundsätzlich nicht mehr bei der Beurteilung des notwendigen Lebensunterhaltes im Falle eines Familiennachzuges. Zum anderen erweitert der Entwurf Nachzugsmöglichkeiten für Angehörige von ÖsterreicherInnen. Besonders zu erwähnen sind Fälle, bei denen es sich um schwerwiegend erkrankte und vielfach pflegebedürftige Familienmitglieder handelt.

Der Entwurf kommt der so wichtigen Harmonisierung von Aufenthalt und Beschäftigung nur in kleinen Schritten näher.

Abschließend ist zu bemerken, dass obwohl die Erläuterungen den Integrationsprozess als zweiseitigen darstellen, der erhobene Zeigefinger gegenüber AusländerInnen an (zu) vielen Stellen (viel zu deutlich) sichtbar. Durchdachte Integrationsangebote auf Augenhöhe werden in der Regel gut angenommen und brauchen nicht mit Zwang durchgesetzt werden.

§ 1 Abs. 2 Z 3.

Damit wird bestimmt, dass befristet beschäftigte Fremde unter keinen Umständen die Möglichkeit der Erlangung eines Aufenthaltstitels haben. Die kann im Fall von mehreren (kurzfristigen) Beschäftigungsverhältnissen, (§ 5 AuslBG lässt dies ja zu), de facto zu einer „Zuwanderung zweiter Klasse“ (kein verbesserter Arbeitsmarktzugang, kein Familiennachzug...) führen.

§ 2 Abs. 1 Z 9.

Die Regelung bestimmt, dass im Falle eines Familiennachzuges unter Drittstaatsangehörigen beide Ehegatten das 21. Lebensjahr vollendet haben müssen. Die Einziehung eines Mindestalters für den Familiennachzug hinsichtlich Ehegatten wird mit der Umsetzung der Richtlinie 2003/86/EG begründet und soll eine strukturelle Sicherungsmöglichkeit gegen Zwangsehen darstellen. Art 4 Abs. 5 dieser Richtlinie ist eine „kann – Bestimmung“. Es ist nicht nachvollziehbar, warum durch diese Maßnahme allseits unerwünschte Zwangsverheiratungen unterbleiben sollten. Die Erläuterungen bleiben jedwede Erklärung schuldig. Mit Vorliegen der Ehemündigkeit, Ehefähigkeit und Ehegeschäftsfähigkeit (also nach allgemeinen ABGB – Prinzipien) sollte daher auch der Nachzug weiterhin mit Vorliegen der Volljährigkeit möglich sein. Das ABGB geht bei diesen Altersgruppen ja davon aus, dass die notwendige reife Überlegung zu diesem Schritt gesichert ist. Zwangsehen sollte mit verstärkter Information, Aufklärung (in Schulen) und letztlich verstärkten Integrationsbemühungen den relevanten Altersgruppen und ihren Eltern in Österreich gegenüber begegnet werden.

§ 2 Abs. 1 Z 15.

Da die Haftungserklärung weitreichende Folgen haben kann, die zum Teil in anderen Bestimmungen (z.B. § 15 Abs. 6) festgelegt sind, sollten eingehende Aufklärungspflichten der Behörde festgelegt werden. Der Rechtssicherheit dienlich ist, dass damit zumindest eine Befristung der Verpflichtung möglich wird.

§ 2 Abs 2.

Zum Begriff der Niederlassung wird angeregt, die Erläuterungen des § 7 Abs. 3 FrG 1997 einfließen zu lassen. Die Erläuterungen zum FrG 1997 widmen sich intensiver der Frage des Mittelpunktes der Lebensinteressen, der ja auch für die Frage der „Aufgabe des Niederlassungswillens“ von Bedeutung ist.

§ 8 Abs. 1.

Generell ist anzumerken, dass damit die Aufenthaltstitel zwar neu, aber sehr unübersichtlich gefasst werden. Insbesondere kommt es zu Vermischungen von bisher gut getrennten Aufenthaltstitel und Aufenthaltzweck. Weiters ist die ungenaue Setzung der Satzzeichen hinderlich (Z 2 und Z 4 sind dadurch ununterscheidbar).

§ 8 Abs. 3 i.V. m. § 10 Abs. 2 Z 6.

Die Bestimmung kann zu Rechtsunsicherheit für Angehörige von Personen mit Aufenthaltsbewilligung führen.

Abs. 3 meint in seinem Klammerausdruck wohl Abs. 1 Z 4 statt Z 5.

§ 10.

Die Bestimmung sieht im Gegensatz zur relevanten Bestimmung des § 16 FrG 1997 einen der Rechtsstaatlichkeit abträglichen Automatismus (kein Bescheid/kein Rechtsmittel) hin zum Verlust eines Aufenthaltstitels in größerem Ausmaß vor.

Im Gegensatz zu § 10 Abs. 1 sah § 16 Abs. 2 FrG 1997 die Ungültigkeit des Titels (erst) bei Durchsetzbarkeit der Aufenthaltsbeendigung vor, nunmehr reicht die Rechtskraft aus. Besonders in Fällen des Abs. 2 Z 4 u. 5 sollte eine bescheidmässige Erledigung vorgesehen werden, in der Z 5 ist eine wesentliche Schlechterstellung zu § 16 Abs. 1b FrG 1997 zu sehen.

§ 11 Abs. 1 Z 3 u. Z 6.

Der generelle Verweis auf § 10 AsylG erscheint problematisch. Die Tatsache eines negativen Asylverfahrensabschlusses sollte nicht per se für die Dauer von 12 Monaten einen Versagungsgrund für einen Aufenthaltstitel darstellen. Die Bestimmung würde beispielsweise verhindern, dass ein Asylwerber, der mit einem österr. Staatsbürger verheiratet ist nach einem allfälligen negativen Ausgang des Asylverfahrens einen Aufenthaltstitel erhalten kann. Eine Beseitigung dieses Mangels ist auch durch §§ 76, 77 Abs. 4 nicht gegeben. Hier können grundrechtliche Probleme auftreten. Die angedachte Z 6 geht in eine ähnliche Richtung und scheint vor allem auf Asylwerber abzielen. Keinesfalls sollte eine nicht rechtskräftige Verwaltungsübertretung (damit eine verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit) zu einem Versagungsgrund führen.

§ 11 Abs. 4 Z 2.

Hier werden sich erhebliche Vollzugsprobleme ergeben, da die Bestimmung zu unbestimmt gefasst wurde.

§ 11 Abs. 5.

Bisher wurden in der Behördenpraxis die Sozialhilferichtsätze herangezogen. Es sei zu bedenken gegeben, dass damit die finanzielle Richtschnur für Unterhaltsmittel bei Familienzusammenführung (vor allem bei Familien mit Kindern) unerreichbar hoch wird. MigrantInnen, speziell Frauen, sind häufig in Niedriglohnbranchen tätig und hat nach ständiger Rechtsprechung des VwGH bisher jedenfalls ein Einkommen aus einer Vollzeitbeschäftigung ausgereicht.

Im Gegensatz zu § 10 Abs. 2 Z 2 FrG 1997 ergibt sich eine Verschlechterung. Der Versagungsgrund „der Aufenthalt des Fremden könnte zu einer finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen“ kann nun auch vorliegen, wenn der Betreffende Anspruch auf Leistungen der Familienbeihilfe bzw. auf Kinderbetreuungsgeld hat. Familienleistungen sollen ja per definitionem einen **Lastenausgleich** darstellen. Die alte Regelung, wonach Belastungen, die sich aus der Erfüllung eines gesetzlichen Anspruches ergeben, ausgenommen sind, sollte daher unbedingt beibehalten werden.

§ 12 Abs. 2

Eine Neuregelung der „Quotenverwaltung“ wurde durch das VfGH Erk. v. 08.10.2003, G119/03 erforderlich. Die Erläuterungen gehen zutreffend davon aus, dass einige der im zit. Verfahren geäußerten Bedenken auch auf andere als Familiennachzugsfälle umgelegt werden können. So erscheint – abweichend von Abs. 3 - jedenfalls eine bescheidmässige und im Instanzenzug überprüfbare Erledigung notwendig. Der Hinweis aus den Erläuterungen auf die Möglichkeit, den VwGH anzurufen ist nicht praktikabel und kostspielig.

§ 12 Abs. 3.

Die Quotenpflicht für den Familiennachzug wird damit leider beibehalten.

§ 12 Abs. 4.

Hinsichtlich des Rechtsschutzes ist auf die Ausführungen zu Abs. 2 zu verweisen. Hier ist das Rechtsschutzdefizit noch gravierender. Es ist zudem zu hinterfragen, wie das (starre) Konzept des Zeitpunktes des Einlangens im Falle von während der Wartezeit geborenen Kindern gehandhabt werden soll. Wenn etwa die Person, die Zusammenführung

begehrt und gereiht ist, einige Monate später ein (natürlich entsprechend später gereihtes) Kind bekommt.

Der letzte Satz bestimmt, dass die Quotenpflicht 3 Jahre ab Antragstellung erlischt. Damit macht Österreich von der restriktiven Ausnahmeregelung des Art 8 der einschlägigen Richtlinie Gebrauch. Unklar ist, ob Österreich zum Zeitpunkt der Annahme der Richtlinie nationales Recht in Geltung hatte, welches im Bereich der Familienzusammenführung die Aufnahmefähigkeit berücksichtigt hat. Die bloße Quotenpflicht wird darunter nicht zu subsumieren sein. Sie ist keiner ausdrücklich normierten Wartepflicht gleichzusetzen. Die Legitimation für die Anwendung dieser Ausnahmeregel erscheint daher fraglich. Unklar erscheint, welche Konsequenz eine (noch) nicht erfüllte Integrationsverpflichtung durch den Ankerfremden hat. Der Nachzug wird nach 3 Jahren jedenfalls aus grundrechtlichen Überlegungen zu gewähren sein.

§ 13.

Der Kreis der erfassten Personen wurde damit erfreulicher Weise etwas eingeschränkt, näheres wird die Praxis zeigen.

§§ 14ff (Integrationsvereinbarung)

Hier ist grundsätzlich auf die im Rahmender Fremdenrechtsnovelle 2002 der Caritas gemachten Ausführungen zu verweisen. Demnach sind Zwang und in vielen Fällen nicht exekutierbare Sanktionen (Ausweisungsfolgen nun sogar bei Angehörigen von Österreichern) nicht der richtige Weg. Realistisch erscheint jedoch die vorgesehene Ausdehnung der Kurszeiten. Ob die Kursinhalte bedarfsgerecht sind, sollte überprüft werden. Bedenklich ist, dass sich die öffentliche Hand noch weniger als bisher an den nun teureren Kursen beteiligen wird. Bei unselbständig Erwerbstätigen und deren Familienangehörigen wird gem. § 15 Abs. 4 gar der Arbeitgeber zur Bezahlung des Modul II (das aufwendigste der 3 Module) verpflichtet. In der Praxis wird der Arbeitgeber bestrebt sein, die Kosten auf den Fremden überzuwälzen was dieser aus Gründen der „Arbeitsplatzsicherheit“ wohl akzeptieren muss.

§ 18 (Beirat für Asyl- und Migrationsfragen)

Obwohl die Erläuterungen dies bestreiten, könnte sich aus der Neuformulierung der Aufgaben ergeben, dass der Beirat abweichend zu § 51a nicht mehr zur Handhabung des Ermessens in Einzelfällen, um aus humanitären Gründen den rechtmäßigen Aufenthalt eines Fremden

zu begründen, zuständig ist. Gleiches gilt für Fragen über die Gewährung der Rückkehrhilfe. Die verstärkte Einbindung des österr. Integrationsfonds könnte vor allem im Hinblick auf § 17 Abs 1 Z 6 Fragen aufwerfen.

§ 19 Abs. 1.

Die ausnahmslose persönliche Antragstellung könnte in Einzelfällen problematisch sein.

§ 19 Abs. 2 Z 2.

Unklar ist, ob für den Fall vorgesorgt ist, dass ein Verlängerungsantrag und ein Zweckänderungsantrag parallel laufen.

§ 20 Abs. 2 Z 4 i.V.m. Abs. 4.

Hier scheinen die Auswirkungen auf ein in Österreich geborenes Kind, dessen Antrag nicht binnen 6 Monaten erledigt wird, unklar.

§ 22 Abs. 2.

Nunmehr fallen für den Antragsteller nicht nur Kosten für die Ausstellung des Aufenthaltstitels sondern auch für den Einreisetitel an.

§ 22 Abs. 3.

Hier wäre ein nachweislicher Zugang des Schriftstückes an den Betroffenen bzw. eine Nachforschungspflicht der Behörde mit einfachen Mitteln vorzusehen.

§ 22 Abs. 4.

Gem. Art 4 Abs. 1 lit. d der einschlägigen Richtlinie hätte der Familiennachzug mj. Kinder auch bei geteiltem Sorgerecht vorgesehen werden können.

§ 23 Abs. 2.

Die Notwendigkeit für diese Regelung ist nicht ersichtlich. Die Judikatur des VfGH zu den sog. „Fristversäumern“ ist als bekannt vorzusetzen. Verspätete Antragstellungen können mit Hilfe des geltenden Rechts (§ 15 FrG 1997) bearbeitet werden. Möglicherweise intendiert der Entwurf in diesen Fällen, den Abs. 3 anzuwenden. Dabei darf aber nicht übersehen werden, dass diese Bestimmung offen lässt, ob es sich dabei um eine, zwar quotenfreie, aber als Erstantrag gewertete Eingabe handelt mit all den sich daraus ergebenden negativen Konsequenzen.

§ 26 Abs. 1.

Zunächst ist zu bemängeln, dass damit die bisher geltende Frist von 4 Jahren (§ 21 Abs. 4 FrG 1997) auf 5 Jahre ausgedehnt wird. Weiters ist zu beanstanden, dass mit Verlust der Niederlassungsberechtigung des Zusammenführenden das Niederlassungsrecht des Familienangehörigen von Gesetzes wegen untergeht. Hier sollte vor allem im Hinblick auf die Ausnahmeregelungen in Abs. 2 ein bekämpfbarer Bescheid vorgesehen werden.

§ 26 Abs. 3.

Die Bestimmung kann nicht als Umsetzung der Richtlinie gesehen werden und geht darüber hinaus an der Praxis völlig vorbei, wonach es in ca. 9 von 10 Fällen (unabhängig von der Verschuldensfrage) zu einvernehmlichen Ehescheidungen kommt. Die Richtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten, die Ausstellung eines eigenen Titels dann vorzusehen, wenn besonders schwierige Umstände vorliegen. Dieser Begriff wird in der Richtlinie nicht näher erläutert. Dies befreit den österreichischen Gesetzgeber jedoch nicht von genaueren Überlegungen bei der Umsetzung. Hinzuweisen ist hier etwa auf das im deutschen Recht verwendete „Vorliegen einer besonderen Härte“. Dem gemäß wird besondere Härte angenommen, wenn dem Ehegatten wegen der aus der Eheauflösung erwachsenden Rückkehrverpflichtung eine erhebliche Beeinträchtigung seiner schutzwürdigen Belange droht, oder wenn dem Ehegatten wegen der Beeinträchtigung seiner schutzwürdigen Belange das Festhalten an der Ehe unzumutbar ist. Ein jahrelanger (psychisch belastender) Zivilprozeß, den die zumeist betroffene Frau als Klägerin unter erheblichem Kostenrisiko (kein Erwerbseinkommen) anzustrengen hat, kann wohl nicht allein zur Frage der „schwierigen Umstände“ herangezogen werden.

Im Falle der Erteilung eines eigenständigen Aufenthaltstitels wäre gleichzeitig vorzusehen, dass es sich um einen Titel handelt, der ohne weitere Bewilligung zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit berechtigen soll.

§ 30 Abs. 1.

Die Regelung erscheint zu unbestimmt, besonders Z 2, die bereits konkrete Hinweise (von wem etwa?) auf die Begehung best. Straftaten umfasst.

§ 33.

Diese Bestimmung ist ebenso unbestimmt und sollte zumindest in den Erläuterungen inhaltlich konkretisiert werden. Die Erläuterungen befassen sich allein mit der mangelnden Durchsetzbarkeit der Regelung, was deren Sinnhaftigkeit generell in Frage zu stellen geeignet ist.

§ 47 Abs 1 Z 3.

Hier wird die Voraussetzung für die nachzuweisenden Unterhaltsmittel auf das Zweifache des ASVG – Richtsatzes hinaufgeschraubt.

§ 49 Abs. 6.

Diese Bestimmung knüpft den Familiennachzug an die Erfüllung des Integrationsvertrages durch den Ankerfremden und stellt eine unververtretbare Verschlechterung der geltenden Rechtslage dar.

§ 50.

Nunmehr wird unter gewissen Voraussetzungen nach 12 Monaten ein Arbeitsmarktzugang für nachziehende Familienangehörige vorgesehen. Dies wird jedoch in der Praxis beinahe ausschließlich Angehörige betreffen, deren Ankerfremde ein Daueraufenthaltsrecht besitzt. Für Angehörige von Personen mit Beschäftigungsbewilligung oder Arbeitserlaubnis gibt es keinen verbesserten Arbeitsmarktzugang.

§ 51 Abs 2.

Die Bestimmung bringt eine erhebliche Schlechterstellung von Angehörigen von ÖsterreicherInnen. Verwandte in gerader aufsteigender Linie, denen der Österreicher Unterhalt gewährte, hatten bisher einen Rechtsanspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels. Gleiches trifft auf Kinder von Österreichern ab Vollendung des 18 Lebensjahres zu. Diese hatten bisher bis zur Vollendung des 21 Lebensjahres und darüber hinaus bei Unterhaltsgewährung durch den Österreicher einen Rechtsanspruch. Es ist sowohl menschlich, als auch verfassungsrechtlich fraglich, woraus sich hierfür die sachliche Rechtfertigung im Hinblick auf Angehörige von nun bevorzugt behandelten EWR – Bürgern ergeben soll.

Erfreulich ist, dass unter der Bezeichnung „sonstige Verwandte“ eines Österreichers nun eine Erweiterung des (quotenfreien) Nachzuges u.a. auf Lebensgefährten möglich ist und bestimmte Umstände wie Vorliegen einer schwerwiegenden Erkrankung und Pflege eines nachzugswilligen Angehörigen in Betracht gezogen werden.

Hier wird Anleihe an Art 4 Abs. 3 der einschlägigen Richtlinie genommen, die diese Möglichkeiten eines erweiterten Familiennachzuges allerdings nicht auf Angehörige von EU – Bürgern beschränken. Besonders Fälle von Krankheit und Pflegebedürftigkeit sollten auch beim Familiennachzug unter Drittstaatsangehörigen Berücksichtigung finden.

§ 54.

Die Überleitungsbestimmungen für anerkannte Flüchtlinge in das Regime der Niederlassung werden damit verschärft. Die ist unverständlich, da der an sich unbefristet auszusprechende Flüchtlingsstatus auf einen langfristigen Verbleib in Österreich und damit verbundener Integration ausgerichtet ist. Die bisherige (alternative) Bestimmung des FrG 1997 stellte darauf ab, dass der Asylberechtigte vor 8 Jahren einen Asylantrag gestellt hat. Weiters erscheint das niederlassungsrechtliche Schicksal einer Aberkennung vor der 5-Jahresfrist ungeklärt. Eine Bestimmung wie § 23 Abs. 5 FrG 1997 kann im nunmehrigen Verlängerungsverfahren (§ 23) nicht erblickt werden. An dieser Stelle sei erwähnt, dass weiterhin keine Überleitungsbestimmung für subsidiär Schutzberechtigte vorgesehen wird. Damit werden dringende Erfordernisse aus der Praxis übergangen.

§ 76.

Eine beinahe sinnwidrige Einschränkung der Erteilung einer humanitären Aufenthaltsbewilligung findet sich in Abs. 3, der die Glaubhaftmachung von ausreichenden Unterhaltsmittel und einer Krankenversicherung fordert. Gleichzeitig ergibt sich ein Widerspruch zu § 11, der diese Voraussetzungen wiederum nachsehbar zu machen scheint.

§ 78

Es sollte jedenfalls ein Antragsrecht im Inland bestehen.

Änderung des FLAG 1967/Änderungen des KBG 2001

Positiv ist, dass die Voraussetzung des 5-jährigen Voraufenthaltes als Bedingung für den Bezug beider Leistungen entfällt. Gleichzeitig werden Asylwerber und subsidiär Schutzberechtigte nicht mehr in den Genuss dieser Leistungen kommen.

Besteht bei Asylwerbern nach Schaffung der Grundversorgung eine Abfederungsmöglichkeit, so ist bei subsidiär Schutzberechtigten ein Entfall der Leistungen in keinem Fall nachvollziehbar. Dies deshalb, da dieser Status materiell kaum vom Asylstatus differiert, und andererseits die Praxis zeigt, dass subsidiär Schutzberechtigte auf Dauer in Österreich verbleiben. Die Benachteiligung könnte unsachlich sein. Die geforderte Rechtmäßigkeit des Aufenthaltes ist verständlich, kann aber zu unbilligen Härten führen. Zu denken wäre etwa an Familien, die sich längerfristig im Duldungsstatus befinden.

Wien, am 20.04.2005

(Verfasser: Mag. Andreas Lepschi)