

Vorblatt

Inhalt:

Novellierung des Asylgesetzes 2005, des Fremdenpolizeigesetzes 2005, des Gebührengesetzes 1957, des Grundversorgungsgesetzes – Bund 2005, des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes, des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985 und des Tilgungsgesetzes 1972.

Ziele:

Die vorgeschlagenen Änderungen dienen zum einen der unmittelbaren Umsetzung der Vorgaben des Regierungsprogramms zur XXIV. Gesetzgebungsperiode, zum anderen der Umsetzung höchstgerichtlicher Rechtssprechung sowie europarechtlicher Vorgaben unter Berücksichtigung der aktuellen Judikatur des Europäischen Gerichtshofes. Vor diesem Hintergrund sollen die Änderungen insbesondere auch dazu beitragen, fremdenrechtliche Verfahren unter Wahrung aller rechtsstaatlichen Garantien effizienter zu gestalten.

Alternativen:

Keine

Auswirkungen des Regelungsvorhabens:

– Finanzielle Auswirkungen:

Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz und Staatsbürgerschaftsgesetz 1985:

Im Hinblick auf die Einführung einer Bescheinigung des Daueraufenthaltes für EWR-Bürger ist mit jährlichen Ausgaben für die Länder in der Höhe von rund 53.000 Euro (0,8 VBÄ der Wertigkeit A2/3) auszugehen, die allerdings durch die Bestimmung des § 14 TP 8 Abs 5a GebG gedeckt wird. Betreffend die Einführung einer Aufenthaltskarte für Angehörige eines EWR-Bürgers ist mit keinen zusätzlichen Verfahren und somit mit keinen weiteren Kosten zu rechnen. Es ist lediglich eine zeitliche Verschiebung der ersten Verlängerung von 2016 auf 2011 zu erwarten. Allenfalls in diesem Zusammenhang anfallende Kosten für die Länder sind gleichfalls durch § 14 TP 8 Abs 5a GebG gedeckt. Somit ist in diesen Bereichen Kostenneutralität anzunehmen.

Die Bestimmungen betreffend Nichtbestehen, Fortbestand und Überprüfung des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts gemäß § 55 NAG verursachen keine zusätzlichen Aufwendungen; allenfalls mit Versagung beendete Verfahren führen nicht zur Rückerstattung der Gebühr. In solchen Fällen wäre ein „Gebührengewinn“ für die Länder von 15 Euro zu erwarten.

Im Hinblick auf die Verlängerung der Aufenthaltsdauer von einem auf zwei Jahre betreffend die Aufenthaltsbewilligungen für Forscher (§ 67 NAG) ist von einer Halbierung der Verlängerungsverfahren und somit von einer Ersparnis für die Länder in der Höhe von rund 7.000 Euro auszugehen.

Biometrische Daten (Fingerabdrücke und Lichtbild) zur Herstellung eines Aufenthaltstitels (vgl. § 19 Abs 4 und 5) verursachen Einmalkosten für die Länder in der Höhe von rund 850.000 Euro (500 Geräte à 1.700 Euro). Durch § 14 TP 8 Abs 5a GebG stehen den Gebietskörperschaften 10 Euro pro Fall zu; bei 85.000 Fällen wäre somit Kostendeckung gegeben. Laut Statistik sind im Jahr 2008 rund 200.000 Fälle angefallen. Von einer Kostendeckung für die Länder ist somit jedenfalls auszugehen. In diesem Punkt kommt es durch die Notwendigkeit der Änderung der Datenleitungen zu einmaligen Mehraufwendungen für den Bund in der Höhe von rund 250.000 Euro.

Die Bestimmung des § 11a Abs 2 StBG erfordert höchstens einen zusätzlichen Personalbedarf von 0,1 VBÄ der Wertigkeit A2/3. Damit wäre von einem zusätzlichen Mehraufwand von rund 7.000 Euro für die Länder auszugehen.

Zusammenfassend wäre somit im Hinblick auf die Änderungen im Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz und im Staatsbürgerschaftsgesetz von Kostenneutralität für die Länder und einmaligen Kosten für den Bund von rund 250.000 Euro auszugehen.

Asylgesetz 2005:

Im Bundesasylamt ist für den Querschnitt der dort zusätzlich zu erwartenden Aufgabenerfüllung von einem erweiterten Personalbedarf und einer daraus resultierenden jährlichen Mehrbelastung von 906.000 Euro auszugehen. Dieser Betrag erhöht sich im ersten Jahr um einmalige Sachausgaben in der Höhe von 54.000 Euro.

Fremdenpolizeigesetz 2005:

Im Hinblick auf die Änderungen betreffend Außerlandesschaffungen und die verstärkte Durchführung von EU-Gemeinschaftsflügen wird seitens des Bundesministeriums für Inneres im Bereich der Fremdenpolizei ein zusätzliches VBA der Wertigkeit A2 zur Koordination der nationalen und internationalen Planungsaktivitäten sowie Teilnahme an den internationalen Auswahlgremien zu verwenden sein. Diesem Mehraufwand stehen dadurch zu lukrierende EU-Finanzmittel und damit auch entsprechende Einsparungspotentiale gegenüber.

Durch den Wegfall der Anträge auf Erteilung eines Abschiebungsaufschubes wird es zu einer verwaltungstechnischen Kostenreduktion kommen, die nicht bezifferbar ist.

Die auszustellende Anzahl der neu eingeführten „Karte für Geduldete“ (§ 46a FPG) ist mangels Erfahrungswerten nicht exakt prognostizierbar. Es kann geschätzt werden, dass jährlich ca. 60% der Geduldeten eine solche Karte ausgestellt werden wird. Geht man von etwa 100 Fällen aus, so ergibt sich auf der Grundlage einer geschätzten Bearbeitungszeit von 20 Arbeitsminuten ein Mehraufwand von 1200 Arbeitsminuten (20 Arbeitsstunden). Der damit zusammenhängende verwaltungstechnische Kostenaufwand ist marginal und wird durch künftig nicht mehr anfallende Amtshandlungen, die derzeit noch im Fall von nicht identifizierbaren Fremden erforderlich sind, kompensiert werden. Die Herstellungskosten für die Karte und der Bearbeitungsaufwand sind durch die gemäß § 14 TP 8 Abs 5c Z 1 GebG einzuhebende Gebühr von 26,30 Euro (Erstausstellung und Verlängerungsausstellung) kompensiert. Die Gebühr von 26,30 Euro kommt den Ländern zu.

Aus dem Umstand, dass mit § 51 Abs. 2 Parallelantragstellungen (Anträge auf Feststellung der Unzulässigkeit der Abschiebung in einen bestimmten Staat und Asylanträge) ausgeschlossen werden, wird sich eine deutliche Verfahrenskostensenkung ergeben. Diese Kostenreduktion ist allerdings nicht quantifizierbar, da entsprechendes statistisches Material nicht existiert.

Im Hinblick auf § 76 Abs. 2a ist davon auszugehen, dass die Erhöhung der Zahl der Schubhaftfälle durch eine im Gefolge des neuen Folgeantragsregimes des § 12a AsylG 2005 eintretende Kostenreduktion zumindest ausgeglichen werden wird.

Die auszustellende Anzahl der neu eingeführten „Identitätskarte für Fremde“ (§ 94a FPG) ist mangels Erfahrungswerten nicht exakt prognostizierbar. Wiewohl darüber kein statistisches Material vorliegt, ist die Zahl jener Personen, denen ein Fremdenpass oder Konventionsreisepass versagt oder entzogen wird, als äußerst gering anzusetzen. Es kann daher von einem marginalen verwaltungstechnischen Mehraufwand ausgegangen werden, der durch künftig nicht mehr anfallende Amtshandlungen, die derzeit noch im Fall von nicht identifizierbaren Fremden erforderlich sind, kompensiert werden wird. Die Herstellungskosten für eine Karte betragen 11 Euro. Diese Kosten werden durch die gemäß § 14 TP 8 Abs 5c Z 2 GebG einzuhebende Gebühr von 56 Euro mehr als aufgewogen werden. Den Ländern steht dabei ein Pauschalbetrag von 35 Euro zu, von welchem sie die Herstellungskosten bestreiten müssen, sodass der Netto-Differenzbetrag beim Bund verbleibt.

Auf Grund der Neustrukturierung der Verwaltungsstrafatbestände, insbesondere im Hinblick auf die Anhebung der Höhe der Verwaltungsstrafsätze, ist mit einer nicht quantifizierbaren einnahmenseitigen Steigerung zu rechnen.

Durch das bereits bestehende Bundes-Finanzrahmengesetz bis zum Jahr 2013 sind a priori keinerlei zusätzliche Budgetmitteln zu erwarten. Dies bedeutet, dass alle zusätzlichen Ausgaben im Zusammenhang mit der gegenständlichen Novelle durch Umschichtungen innerhalb des Ressorts zu bedecken sein werden.

– Wirtschaftspolitische Auswirkungen:

– – Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich:

Keine

– – Auswirkungen auf die Verwaltungslasten für Unternehmen:

Entlastung von Beförderungsunternehmen im Hinblick auf die Änderungen der Datenbestimmungen in § 111 Fremdenpolizeigesetz 2005.

– Auswirkungen in umweltpolitischer, konsumentenschutzpolitischer sowie sozialer Hinsicht:

Keine

– Geschlechtsspezifische Auswirkungen:

Keine

Verhältnis zu Rechtsvorschriften der Europäischen Union:

Mit dem vorgeschlagenen Entwurf werden folgende Richtlinien umgesetzt:

Richtlinie 2004/38/EG über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG, ABl. Nr. L 158 vom 03.04.2004 S. 77, in der Fassung der Berichtigung ABl. Nr. L 229 vom 29.06.2004 S. 35, CELEX Nr. 32004L0038;

Richtlinie 2003/109/EG betreffend die Rechtsstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen, ABl. Nr. L 16 vom 23.01.2004 S. 44, CELEX Nr. 32003L0109;

Kompetenzgrundlage:

Die Kompetenz des Bundes zur Erlassung dieses Bundesgesetzes gründet sich bezüglich des Art. 1 auf Art. 10 Abs. 1 Z 3 B-VG (Asyl), bezüglich des Art. 2 auf Art. 10 Abs. 1 Z 3 (Regelung und Überwachung des Eintrittes in das Bundesgebiet und des Austrittes aus ihm; Aufenthaltsverbot, Ausweisung und Abschiebung) und Z 7 B-VG (Fremdenpolizei), bezüglich des Art. 3 auf Art. 10 Abs. 1 Z 4 B-VG (Bundesfinanzen), bezüglich des Art. 4 auf Art. 10 Abs. 1 Z 3 (Asyl) und Z 7 B-VG (Fremdenpolizei), bezüglich des Art. 5 auf Art. 10 Abs. 1 Z 3 B-VG (Ein- und Auswanderungswesen), bezüglich des Art. 6 auf Art. 11 Abs. 1 Z 1 B-VG (Staatsbürgerschaft) und bezüglich des Art. 7 auf Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG (Strafrechtswesen).

Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens:

Keine

Allgemeiner Teil

Mit vorliegendem Entwurf wird ein umfangreiches Paket zur Änderung des Asylgesetzes 2005, des Fremdenpolizeigesetzes 2005, des Gebührengegesetzes 1957, des Grundversorgungsgesetzes – Bund 2005, des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes, des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985 und des Tilgungsgesetzes 1972 vorgelegt. Die vorgeschlagenen Änderungen umfassen ein breites Spektrum verschiedenster fremdenrechtlicher Bereiche und dienen teils der unmittelbaren Umsetzung der Vorgaben des Regierungsprogramms zur XXIV. Gesetzgebungsperiode, teils der Umsetzung höchstgerichtlicher Rechtssprechung sowie europarechtlicher Vorgaben unter Berücksichtigung der aktuellen Judikatur des Europäischen Gerichtshofes. Zudem hat sich aus der fremdenrechtlichen Praxis der letzten Jahre in einigen Bereichen Anpassungsbedarf ergeben. Vorliegende Novellierungen sollen daher insbesondere auch dazu beitragen, fremdenrechtliche Verfahren unter Wahrung aller rechtsstaatlichen Garantien effizienter zu gestalten.

Zu den vorgeschlagenen Änderungen im Einzelnen.

Asylgesetz 2005Folgeanträge

Wie im Regierungsprogramm zur XXIV. Gesetzgebungsperiode dargestellt (Punkt 1.2, Seite 105), steht der Vollzug des Asyl- und Fremdenpolizeirechts vor der Herausforderung, dass Fremde, deren Antrag auf internationalen Schutz zurück- oder abgewiesen wurde, oftmals einen oder mehrere weitere Anträge auf internationalen Schutz stellen (Folgeanträge). Diese Anträge dienen oft nicht dem berechtigten Vorbringen neuer Asylgründe, sondern alleinig der Verhinderung oder Verzögerung aufenthaltsbeendender Maßnahmen und damit der ungerechtfertigten Verlängerung des faktischen Aufenthalts in Österreich. Dadurch gelingt es den Fremden in vielen Fällen, die Effektivierung fremdenpolizeilicher Maßnahmen, insbesondere Abschiebungen, über einen gewissen Zeitraum zu verhindern. Diese Vorgangsweise stellt eine enorme administrative Belastung für das Asylsystem dar und wird in einem den geordneten Vollzug des Fremdenwesens gefährdenden Ausmaß angewandt.

Das nachstehende Datenmaterial über rechtskräftige Entscheidungen der letzten Jahre spiegelt diese Problematik deutlich wider. Eine nicht unbeträchtliche Zahl von Asylwerbern wird nicht zum Verfahren zugelassen, weil ihre Anträge als unzulässig zurückzuweisen sind. Gründe dafür sind das Vorliegen einer entschiedenen Sache (§ 68 Abs. 1 AVG, Folgeanträge), eines Dublin-Falles (§ 5) oder eines Antrages in Zusammenhang mit einem sicheren Drittstaat (§ 4). Im Jahr 2006 gab es 1.702 nicht zugelassene Asylanträge (davon 343 nicht zugelassene Folgeanträge), im Jahr 2007 1.897 nicht zugelassene Asylanträge (davon 465 nicht zugelassene Folgeanträge), im Jahr 2008 3.088 nicht zugelassene Asylanträge (davon 789 nicht zugelassene Folgeanträge) und bis 31. August 2009 gab es bereits 3.400

nicht zugelassene Asylanträge, wovon 1.043 nicht zugelassene Folgeanträge waren. Diese Zahlen zeigen neben einem deutlichen Anstieg von nicht zugelassenen Asylanträgen vor allem, dass davon ein immer größer werdender Teil die Folgeanträge betrifft.

Es werden daher spezifische verfahrensrechtliche Sondernormen betreffend den Abschiebeschutz bei Folgeanträgen vorgeschlagen, um unter Wahrung der notwendigen rechtsstaatlichen Garantien, jene Fälle, in denen ein berechtigtes Interesse an einem neuerlichen Asylverfahren besteht, möglichst früh von klar missbräuchlichen Antragstellungen zu unterscheiden und diese in weiterer Folge als Mittel zur Hintanhaltung fremdenpolizeilicher Maßnahmen unbrauchbar zu machen.

In § 12a wird demgemäß vorgesehen, dass der faktische Abschiebeschutz, der im Allgemeinen mit der Antragstellung verbunden ist, unter bestimmten Voraussetzungen vom Bundesasylamt mittels Bescheid aufgehoben werden kann, wenn der Fremde einen Antrag auf internationalen Schutz stellt und es sich um einen Folgeantrag handelt. Die Aufhebung ist vom Asylgerichtshof in allen Fällen auf ihre Rechtmäßigkeit zu überprüfen. Diese Überprüfung hat keine aufschiebende Wirkung, mit der Durchführung fremdenpolizeilicher Maßnahmen ist aber drei Tage zuzuwarten, so dass weiterhin ein effektiver Rechtsschutz gewahrt wird. Dieses System verdichtet sich, wenn ein Folgeantrag in zeitlicher Nähe zu einer bereits festgelegten und dem Fremden nachweislich zur Kenntnis gebrachten Abschiebung gestellt wird. Wird der Antrag innerhalb von achtzehn Tagen vor dem Abschiebetermin gestellt, kommt dem Fremden ein faktischer Abschiebeschutz ex lege nicht mehr zu, dieser ist aber vom Bundesasylamt zuzuerkennen, wenn es nach einer Prüfung des Vorbringens in subjektiver und objektiver Hinsicht als geboten erachtet wird. Liegt die Antragstellung innerhalb von zwei Tagen vor dem Abschiebetermin, beschränkt sich diese Prüfung auf die objektive Situation im Herkunftsstaat. Die Abschiebung findet daher etwa nicht statt, wenn im Herkunftsstaat ein Bürgerkrieg ausgebrochen ist. Fremden, die einen Folgeanträge nach einer zurückweisenden Entscheidung in einem Dublin-Verfahren gestellt haben, soll abweichend von der hier dargestellten Systematik ein Abschiebeschutz generell nicht zukommen, wenn die Zuständigkeit des anderen Mitgliedstaates zur Führung des Asylverfahrens weiterhin besteht und der Mitgliedstaat nicht ausnahmsweise auf Grund besonderer Umstände als „unsicher“ einzustufen ist. Diese neue Verfahrenssystematik hat daher zur Konsequenz, dass gegen einen Fremden, der einen unbegründeten Folgeantrag stellt, bereits vor der Entscheidung über seinen Folgeantrag fremdenpolizeiliche Maßnahmen effektuiert werden können. Folgeanträge stellen unter bestimmten Voraussetzungen auch einen eigenen Schubhafttatbestand dar.

Straffälligkeit

Im Regierungsprogramm zur XXIV. Gesetzgebungsperiode ist auch der konsequente Umgang mit straffälligen Asylwerbern und Fremden, denen ein internationaler Schutzstatus bereits zuerkannt wurde, angeführt (Punkt 1.1, Seite 104). Der vorliegende Entwurf sieht dementsprechend vor, dass bei straffällig gewordenen Asyl- und subsidiär Schutzberechtigten jedenfalls von Amts wegen ein Verfahren zur Aberkennung ihres Schutzstatus eingeleitet werden soll, wenn das Vorliegen einer Aberkennungsvoraussetzung wahrscheinlich ist. Dazu wird die Straffälligkeit im Sinne des AsylG 2005 explizit definiert. Bei Straffälligkeit kommt es nach fünf Jahren überdies nicht mehr zu einer unwiderleglichen Aufenthaltsverfestigung. Ändern sich die Umstände im Herkunftsstaat, ist der Status daher auch noch nach diesem Zeitraum abzuerkennen. Erstmals soll zudem der Status des subsidiär Schutzberechtigten aberkannt werden können, wenn der Fremde schwere Straftaten begeht. Damit wird klargestellt, dass Fremde, die schwere Verstöße gegen die österreichische Rechtsordnung zu verantworten haben, sich nicht mehr auf diesen privilegierten Schutzstatus berufen können. Ist die Abschiebung dieser Fremden auf Grund der Situation im Herkunftsstaat weiterhin nicht zulässig, ist deren Aufenthalt im Bundesgebiet lediglich geduldet.

Im Hinblick auf straffällig gewordene Asylwerber wird § 27 AsylG 2005, wonach in diesen Fällen ein Ausweisungsverfahren einzuleiten und ein beschleunigtes Verfahren zu führen ist, erweitert.

Auch im Hinblick auf die Sonderbestimmungen für Familienverfahren gemäß §§ 34 und 35 werden Einschränkungen für Straffällige vorgeschlagen. Straffällig gewordene Familienangehörige können sich demnach nicht mehr auf dieses privilegierte Verfahren berufen. Sie erhalten nur mehr dann den Status eines Asyl- oder subsidiär Schutzberechtigten, wenn sie die Voraussetzungen aus Eigenem erfüllen.

Gebietsbeschränkung, Meldeverpflichtungen

Die geltende Bestimmung, dass der Aufenthalt von Asylwerbern im Zulassungsverfahren auf das Gebiet einer Bezirksverwaltungsbehörde beschränkt ist, wird insofern adaptiert, als diese Gebietsbeschränkung nunmehr jedenfalls bis zum Ende des Zulassungsverfahrens vor dem Bundesasylamt gilt, auch wenn dieses länger als 20 Tage dauern sollte (§ 12 Abs. 2). Zudem wird für die Verletzung der Gebietsbeschränkung ein eigener Verwaltungsstrafatbestand im FPG eingeführt.

Neu eingeführt wird eine Meldeverpflichtung für Asylwerber im Zulassungsverfahren, wenn sich eine negative Entscheidung über den Antrag auf internationalen Schutz abzeichnet (§ 15a). Diese Fremden haben sich in periodischen Abständen bei einer Polizeiinspektion zu melden. Sind sie in einer Betreuungseinrichtung untergebracht, gilt die Meldeverpflichtung als verletzt, wenn sie dort über einen Zeitraum von 48 Stunden nicht anwesend sind. Die Verletzung der Meldeverpflichtung ist mittels einer Bestimmung im FPG ebenfalls verwaltungsstrafrechtlich sanktioniert. Eine weitere Meldeverpflichtung wird überdies für Asylwerber eingeführt, die über keine eigene Unterkunft verfügen und daher lediglich eine Hauptwohnsitzbestätigung gemäß § 19a MeldeG vorlegen können (§ 15 Abs. 1 Z 4 vorletzter Satz).

Mit diesen Bestimmungen soll die Verfügbarkeit der Asylwerber besser gewährleistet werden. Sowohl die Verletzung der Gebietsbeschränkung als auch die Verletzung der Meldeverpflichtungen stellen spezifische Schubhafttatbestände dar.

Weitere Änderungen

Das Familienverfahren nach §§ 34 und 35 wird überdies dahingehend geändert, dass diese Bestimmungen auf EWR-Bürger und Schweizer Bürger und auf Familienangehörige von Fremden, die einen Schutzstatus bereits im Rahmen eines Familienverfahrens erhalten haben, nicht mehr anwendbar sind.

Neben anderen Anpassungen, teils redaktioneller, terminologischer und technischer Natur, erfolgt insbesondere auch eine terminologische Änderung im Hinblick auf Rechts- und Flüchtlingsberater. Die Rechtsberater sollen künftig „Rechtsberater im Zulassungsverfahren“ und die Flüchtlingsberater „Rechtsberater“ heißen.

Fremdenpolizeigesetz 2005

Im Hinblick auf die oben dargestellten Änderungen im AsylG 2005 werden die Schubhafttatbestände des § 76 durch den neuen Abs. 2a erweitert und gestrafft. Unter bestimmten Voraussetzungen, wie insbesondere bei Vorliegen eines Folgeantrages, einer zurückweisenden Entscheidung in einem Dublin-Verfahren, bei Verletzungen der Meldeverpflichtungen oder der Gebietsbeschränkung ist Schubhaft zu verhängen, wenn eine Ausweisung bereits vorliegt oder ein Ausweisungsverfahren eingeleitet wurde.

Da es, wie oben beschrieben, künftig die Möglichkeit geben soll, subsidiär Schutzberechtigten ihren Status abzuerkennen, auch wenn eine Abschiebung in ihren Herkunftsstaat nicht zulässig ist, wird normiert, dass der Aufenthalt dieser Personen im Bundesgebiet geduldet ist. Ihnen ist eine Karte für Geduldete, die lediglich dem Nachweis der Identität dient und mit der ansonsten keine weiteren Rechte verbunden sind, auszustellen (§ 46a). Weiters werden vor dem Hintergrund der Änderungen im AsylG 2005 die Refoulementbestimmungen der §§ 50 und 51 geändert.

Die Bestimmungen betreffend die Ausstellung von Fremden- und Konventionsreisepässen (§ 88) werden modifiziert, um europa- und völkerrechtlichen Vorgaben zu entsprechen. So wird für subsidiär Schutzberechtigte und Staatenlose, die sich rechtmäßig in Österreich aufhalten, ein spezielles öffentliches Interesse an der Ausstellung nicht mehr verlangt.

Mit § 94a wird eine neue „Identitätskarte für Fremde“ eingeführt. Diese dient dazu, Fremden, die sich rechtmäßig in Österreich aufhalten, denen aber kein Fremden- oder Konventionsreisepass ausgestellt werden kann, ein Ausweisdokument zur Verfügung zu stellen. Im Sinne der Effizienz fremdenpolizeilicher Kontrollen ist dies auch im öffentlichen Interesse und entspricht im Hinblick auf Flüchtlinge auch der GFK und einer Forderung des UNHCR sowie einer Anregung der Volksanwaltschaft.

Entsprechend den Vorgaben des Regierungsprogramms zur XXIV. Gesetzgebungsperiode werden die gerichtlichen Straftatbestände der §§ 115, 117 und 118 insofern adaptiert, als einerseits im Hinblick auf die Beihilfe zum unbefugten Aufenthalt (§ 115) die Familienangehörigen des Fremden nunmehr straffrei sind, andererseits der Fremde, dem die Aufenthaltsehe oder -adoption (§ 117 und 118) zu Gute kommt, nun ebenfalls strafbar ist.

Weiters werden die Tatbestände der §§ 114 Abs. 1, 115 Abs. 1 und 119 aus der Systematik der Gerichtsstrafen herausgelöst und werden nunmehr bei diesen Delikten Verwaltungsstrafverfahren vorgesehen.

Ein neuer gerichtlicher Straftatbestand wird für jene Fälle eingeführt, in denen der Fremde unter Berufung auf ein erschlichenes Einreise- oder Aufenthaltsrecht, soziale Leistungen oder Leistungen einer Kranken-, Unfall- oder Pensionsversicherung in Anspruch nimmt.

Weitere Adaptierungen der Verwaltungsstrafatbestände (§§ 120 und 121) sehen teils deutlich angehobene Strafsätze sowie Mindeststrafen vor. Im Wiederholungsfall wird eine Freiheitsstrafe künftig nicht bloß als Ersatzfreiheitsstrafe, sondern auch als primäre Strafform verhängt werden können. Zudem

werden weitere Straftatbestände betreffend die Verletzung der asylrechtlichen Gebietsbeschränkung und der Meldeverpflichtungen geschaffen.

Weiters enthalten sind redaktionelle und terminologische Anpassungen im Hinblick auf die gänzliche Neufassung des 4. Hauptstücks des NAG.

Grundversorgungsgesetz – Bund 2005

Es wird explizit festgeschrieben, dass die für die Betreuungseinrichtungen zu erlassenden Hausordnungen auch eine Nachtruhe vorsehen können.

Weiters wird eine Datenübermittlungsbestimmung eingeführt und in einem neuen § 9a normiert, dass der Bundesminister für Inneres Kontrollmaßnahmen vor Ort in Zusammenarbeit mit den Fremdenpolizei- und Abgabenbehörden durchführen kann.

Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz

Gemeinschaftsrechtliches Aufenthaltsrecht

Kernbereich der vorgeschlagenen Änderungen im NAG ist die gänzliche Neufassung des 4. Hauptstücks betreffend das Aufenthaltsrecht von EWR-Bürgern und ihren Angehörigen samt den entsprechenden redaktionellen und terminologischen Adaptierungen im gesamten NAG. Vor dem Hintergrund zweier von Österreich zu beachtenden Vorbentscheidungsverfahren zur Freizügigkeitsrichtlinie, RL 2004/38/EG, (Urteil des EuGH vom 25. Juli 2008 in der Rs C-127/08, Metock; Beschluss des EuGH vom 19. Dezember 2008 in der Rs C-551/07, Sahin), mit denen die Bestimmungen der Freizügigkeitsrichtlinie neu und weit ausgelegt wurden, sollen die Bestimmungen zum gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrecht gänzlich neu gefasst werden. Dies dient insbesondere der Abfederung der Auswirkungen dieser Judikatur und werden damit in der Freizügigkeitsrichtlinie vorgesehene Kontroll- bzw. Verschärfungsmöglichkeiten erstmals im innerstaatlichen Recht umgesetzt.

So wird insbesondere nunmehr zwischen einem Aufenthaltsrecht über drei Monaten und dem Daueraufenthaltsrecht unterschieden und entsprechende neue Dokumentationen eingeführt. Es wird festgeschrieben, dass das Aufenthaltsrecht für mehr als drei Monate nur so lange besteht, als die Voraussetzungen erfüllt bleiben oder einer der Aufrechterhaltungsgründe greift. Das Daueraufenthaltsrecht wird im Allgemeinen nach fünf Jahren durchgehendem und rechtmäßigem Aufenthalt erworben und geht bei Abwesenheit von mehr als zwei Jahren verloren.

Weiters werden Mitteilungsverpflichtungen über geänderte Umstände, die Auswirkungen auf das Aufenthaltsrecht haben können, bestimmt und der Behörde die Möglichkeit eingeräumt, den Fortbestand des Aufenthaltsrechts zu überprüfen. Schließlich wird klargestellt, dass im Falle einer Aufenthaltsehe oder –adoption oder einer Zwangsehe kein Anwendungsfall des Gemeinschaftsrechts vorliegt.

Ein wesentlicher Beitrag zur Bekämpfung von Zwangsehen wird mit § 30a geleistet. Für den Fall, dass eine Zwangsehe vorliegt, kann sich keiner der beiden Ehegatten für die Erteilung oder Beibehaltung eines Aufenthaltsrechts auf diese Ehe berufen. Wird ein Ehegatte dabei auch Opfer von Gewalt, kommen die Bestimmungen für eine Aufenthaltsbewilligung gemäß § 69a Abs. 1 Z 3 NAG („Besonderer Schutz“) zur Anwendung.

Im Hinblick auf den aufenthaltsrechtlichen Status von Familienangehörigen mit einer Niederlassungsbewilligung wird klargestellt, dass diese über ein eigenständiges Niederlassungsrecht verfügen und fällt damit die Ableitung deren Aufenthaltsrechts während der ersten fünf Jahre weg.

Weitere Änderungen

In § 11 Abs. 5 erfolgt eine Klarstellung zum Nachweis der für die Erteilung eines Aufenthaltstitels notwendigen finanziellen Mittel.

In Anlehnung an eine vergleichbare Bestimmung im StbG im Hinblick auf den Erwerb der Staatsbürgerschaft, wird normiert, dass Auslandsaufenthalte von Familienangehörigen von Österreichern, die für eine inländische Gebietskörperschaft oder eine österreichische Körperschaft öffentlichen Rechts im Ausland tätig sind, nicht zum Verlust ihres Aufenthaltsrechts führen.

Aufenthaltsbewilligungen für Forscher können künftig für die Dauer von zwei Jahren ausgestellt werden, danach besteht die Möglichkeit, eine „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ zu erteilen.

Fremde, die über einen Status als subsidiär Schutzberechtigte verfügen, können künftig nach fünf Jahren eine „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ erhalten. Damit wird erstmals ein Übertritt dieser Personen in das Regime des NAG ermöglicht.

Die Zeiten als subsidiär Schutzberechtigter sollen, ebenso wie jene Aufenthaltszeiten, die während einer bestehenden Aufenthaltsbewilligung nach dem NAG erworben wurden, zur Hälfte für die erforderliche fünfjährige Niederlassung zur Erlangung eines „Daueraufenthalt – EG“ angerechnet werden.

Unrechtmäßig aufhältigen minderjährigen Kindern, die entweder unbegleitet sind oder sich aus anderen Gründen nicht bloß vorübergehend in der Obsorge eines Jugendwohlfahrtsträgers oder von Pflegeeltern befinden, ist unter erleichterten Voraussetzungen eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen.

Die Verwaltungsstrafatbestände des § 77 werden wie auch im FPG und StbG adaptiert.

Staatsbürgerschaftsgesetz 1985

Im Staatsbürgschaftsrecht hat sich in unterschiedlichen Bereichen Änderungsbedarf, teils aus verfassungs- und völkerrechtlichen Gründen, teils zur Effizienzsteigerung der Vollziehung und auf Grund von Anpassungen an Bestimmungen des AsylG 2005 und des NAG, ergeben.

Es wird nunmehr normiert, dass Ehegatten von Österreichern, die bei einer inländischen Gebietskörperschaft oder einer österreichischen Körperschaft öffentlichen Rechts im Ausland tätig sind, nicht mehr in Österreich niedergelassen sein müssen, um die Voraussetzungen für die Verleihung der Staatsbürgerschaft zu erfüllen.

In Entsprechung des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 16. Juni 2008 (G 16/08) soll die Verleihung der Staatsbürgerschaft an ein minderjähriges Adoptivkind eines Auslandsösterreichers unter bestimmten Voraussetzungen auch dann möglich sein, wenn das Adoptivkind nicht in Österreich niedergelassen ist.

Das erforderliche Gelöbnis bei Verleihung der Staatsbürgerschaft wird um ein Bekenntnis zu den Grundwerten eines demokratischen Staates und seiner Gesellschaft erweitert.

In der Vergangenheit hat es Fälle gegeben, in denen bei Personen (oft über einen langen Zeitraum) fälschlicherweise davon ausgegangen wurde, dass sie kraft Abstammung österreichische Staatsbürger sind. Dieser Irrtum, der meist anhand einer Vaterschaftsfeststellung hervorkommt, hat gravierende, sachlich nicht gerechtfertigte Folgen für die Person, da sie in diesen Fällen als Fremder ohne Aufenthaltsrecht zu behandeln ist. Es soll daher bestimmt werden, dass diesen Personen rückwirkend die Staatsbürgerschaft verliehen wird, wenn es sich nicht um eine missbräuchliche Täuschung gehandelt hat.

Der für die Verleihung der Staatsbürgerschaft erforderliche Nachweis der Grundkenntnisse der demokratischen Ordnung sowie der Geschichte Österreichs und des jeweiligen Bundeslandes gilt auch dann als erbracht, wenn der Fremde in Österreich den Abschluss des Unterrichtsgegenstandes „Geschichte und Sozialkunde“ auf dem Niveau der 4. Klasse Hauptschule nachweisen kann.

Die Verwaltungsübertretungen werden adaptiert und erweitert und in Anlehnung an § 119 FPG wird ein gerichtlicher Straftatbestand für die unrechtmäßige Inanspruchnahme sozialer Leistungen nach Erschleichung der Staatsbürgerschaft eingeführt.

Schließlich werden Datenübermittlungsbestimmungen, Bestimmungen betreffend erkennungsdienstliche Daten sowie eine Verordnungsermächtigung des Bundesministers für Inneres hinsichtlich der in einem Staatsbürgerschaftsverfahren jedenfalls vorzulegenden Dokumente eingeführt.

Gemeinsame Bestimmungen im AsylG 2005, FPG, NAG und StbG

Fremde berufen sich in Verfahren nach diesen Bundesgesetzen oftmals auf ihre Minderjährigkeit, ohne diese durch geeignete Mittel nachweisen zu können. Nunmehr soll die Möglichkeit radiologischer Untersuchungen im Rahmen einer multifaktoriellen Untersuchungsmethodik zur Altersdiagnose bei angezweifelter Minderjährigkeit in das AsylG 2005, FPG, NAG und StbG eingeführt werden.

Analog zur derzeit bereits im NAG bestehenden Möglichkeit, dass der Fremde zum Nachweis eines angezweifelten Verwandtschaftsverhältnisses eine DNA-Analyse vornehmen lässt, wird diese auch im AsylG 2005, FPG und StbG geschaffen.

Gebührengezet 1957

Die Einführung neuer Dokumente (z.B. die Karte für Geduldete gemäß § 46a FPG, die Identitätskarte für Fremde gemäß § 94 FPG und neue Dokumentationen des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts) macht eine Adaptierung der gebührenrechtlichen Rechtsgrundlagen erforderlich.

Tilgungsgesetz 1972

Es wird eine Auskunftsberechtigung für das Bundesasylamt und den Asylgerichtshof über Verurteilungen aus dem Strafregister eingeführt.

Besonderer Teil

Zu Artikel 1 (Änderung des Asylgesetzes 2005):

Zu Z 1 (§ 2 Abs. 1 Z 25):

Im Hinblick auf die neu eingeführte Möglichkeit der Durchführung radiologischer Untersuchungen zur Altersdiagnose im Rahmen einer multifaktoriellen Untersuchungsmethodik soll dieser Begriff nach dem derzeitigen Stand der Wissenschaft legal definiert werden. Entsprechend der Empfehlung der interdisziplinären Arbeitsgemeinschaft für Forensische Altersdiagnostik der Deutschen Gesellschaft für Rechtsmedizin wird es sich dabei um ein Untersuchungsmodell handeln, das für die Begutachtungsgrundlagen der körperlichen Entwicklung, der Zahnenentwicklung und des Knochenalters auf drei individuellen Untersuchungen, wie der körperlichen Untersuchung, der Röntgenuntersuchung und der Zahnumtersuchung aufbaut. Vgl. die Erläuterungen zu § 15 Abs. 1 Z 6 zu den näheren inhaltlichen, vor allem medizinischen, Spezifizierungen dieser Methodik.

Diese Begriffsbestimmung ist auf die korrespondierenden Bestimmungen zur Altersdiagnose im FPG, NAG und StbG ebenso anwendbar; vgl. auch die dortigen Verweise auf diese Bestimmung.

Zu Z 2 (§ 2 Abs. 3):

Im Hinblick darauf, dass mit vorliegendem Entwurf der Begriff der Straffälligkeit mit dem gleichen Bedeutungsgehalt an mehreren Stellen des Asylgesetzes eingeführt wird, soll auch eine entsprechende Definition dieses Begriffs aufgenommen werden. Es handelt sich dabei um vorsätzlich begangene gerichtlich strafbare Handlungen, die zu einer rechtskräftigen Verurteilung geführt haben, wobei bereits eine einmalige Verurteilung ausreicht, wenn die begangene Tat in die Zuständigkeit des Landesgerichtes fällt. Ansonsten, also bei Zuständigkeit des Bezirksgerichtes, müssen mindestens zwei Verurteilungen vorliegen. In diesen Fällen sollen nur strafbare Handlungen relevant sein, die von Amts wegen zu verfolgen sind. Damit sind vom Begriff der Straffälligkeit nur jene Delikte umfasst, an denen auch ein ausreichendes öffentliches Verfolgungs- und Strafinteresse besteht. Strafbare Handlungen gegen die Ehre gemäß §§ 111 ff. StGB, BGBl. Nr. 60/1974, sowie manche Delikte bei Begehung im Familienkreis (§ 166 StGB) fallen daher nicht unter diese Norm. Naturgemäß fallen Verurteilungen, die nach den Bestimmungen des Tilgungsgesetzes 1972, BGBl. Nr. 68, bereits getilgt sind, nicht mehr unter diesen Begriff. Der Entwurf verweist in den §§ 7 Abs. 2 und 3, 9 Abs. 3, 27 Abs. 3 sowie 34 Abs. 2 und 3 auf den hier definierten Begriff.

Zu Z 3 (§ 7 Abs. 2):

Mit § 7 Abs. 2 (neu) soll explizit bestimmt werden, dass das Bundesasylamt gegen einen Asylberechtigten ein Verfahren zur Aberkennung seines Schutzstatus jedenfalls einzuleiten hat, wenn der Asylberechtigte straffällig im Sinne des § 2 Abs. 3 geworden ist und das Vorliegen einer Aberkennungsvoraussetzung wahrscheinlich ist. Letzteres dient dazu, die administrativen Kapazitäten des Bundesasylamtes nicht unnötig zu binden, wenn das Hervorkommen eines Aberkennungstatbestandes gemäß § 7 Abs. 1 auf Grund des vorliegenden Sachverhaltes nicht zu erwarten ist und das Verfahren daher wohl nicht zu einer Aberkennung führen wird können.

Gemäß § 7 ist es schon jetzt Aufgabe des Bundesasylamtes, das Vorliegen von Aberkennungstatbeständen aus Eigenem aufzugreifen und in diesen Fällen ein Aberkennungsverfahren von Amts wegen einzuleiten. Der neue Abs. 2 soll jedoch klar darlegen, dass der Prüfung, ob die Asylgründe weiterhin vorliegen, gerade bei straffälligen Fremden besondere Aufmerksamkeit geschenkt wird, um diesen Personen internationalen Schutz nur im tatsächlich notwendigen Ausmaß zu gewähren. Es ist daher angebracht, eine gesetzliche Verpflichtung des Bundesasylamtes zu normieren, den Fall bei Vorliegen von Straffälligkeit einer neuen individuellen Bewertung zu unterziehen.

Der neue Abs. 2 stellt keine Erweiterung der in § 7 Abs. 1 taxativ aufgezählten Aberkennungstatbestände dar. Insbesondere wird aber in einem solchen Aberkennungsverfahren nicht nur die Straffälligkeit selbst hinsichtlich der Erfüllung der Aberkennungsgründe gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 iVm § 6 Abs. 1 Z 3 und 4 zu berücksichtigen sein, sondern kommen alle Aberkennungstatbestände gemäß Abs. 1 in Betracht. Haben Ermittlungen die ursprünglich zur Einleitung des Verfahrens erforderliche Wahrscheinlichkeit des Vorliegens von Aberkennungstatbeständen gemäß Abs. 1 nicht bestätigt, ist das Verfahren formlos einzustellen.

Siehe auch die entsprechende Regelung zur Einleitung eines Verfahrens zur Aberkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in § 9 Abs. 3.

Zu Z 4 (§ 7 Abs. 3):

Der bisherige § 7 Abs. 2 erhält die Absatzbezeichnung Abs. 3 und soll künftig nur mehr für Fremde anwendbar sein, die nicht straffällig im Sinne des § 2 Abs. 3 geworden sind. Das bedeutet, dass

straffälligen Asylberechtigten ihr Status auch aus den in Art. 1 Abschnitt C GFK angeführten Gründen (also insbesondere geänderte Umstände im Herkunftsstaat, freiwillige Heimkehr) nach mehr als fünf Jahren aberkannt werden kann. Die unwiderlegliche Vermutung, dass sich der Fremde in dieser Zeit sozial verfestigt hat, gilt in diesen Fällen nicht. Selbstverständlich kann der Fremde, dem der Status des Asylberechtigten aberkannt wurde, einen Aufenthaltstitel nach dem NAG beantragen.

Zu Z 5 (§ 8 Abs. 3a):

Im Hinblick auf die neuen Aberkennungstatbestände betreffend den Status des subsidiär Schutzberechtigten wegen Straffälligkeit gemäß § 9 Abs. 2 wird mit dem neuen Abs. 3a durch Einführung eines Ausschlussgrundes konsequenterweise bestimmt, dass in diesen Fällen der Status des subsidiär Schutzberechtigten auch nicht zuzuerkennen ist. Das betrifft naturgemäß einerseits die Abweisung eines Antrags auf internationalen Schutz bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten, andererseits auch die Nichtzuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten nach Aberkennung des Status des Asylberechtigten.

Wie die Aberkennung, so ist auch die Nichtzuerkennung aus den in § 9 Abs. 2 angeführten Gründen nur subsidiär anzuwenden und kommt daher nicht in Betracht, wenn der Status schon mangels einer Voraussetzung gemäß Abs. 1 oder aus den Gründen des Abs. 3 oder 6 nicht zuzuerkennen ist. Damit ist auch die Prüfrehenfolge klargestellt. Siehe zu den Aberkennungsgründen die Erläuterungen zu § 9 Abs. 2. Aus der Anwendbarkeit des § 8 Abs. 3a folgt daher, dass die Abschiebung eine Gefahr für die Verletzung der Rechte nach der EMRK im Sinne des Refoulementverbots bedeuten würde, weshalb eine Entscheidung nach § 8 Abs. 3a mit der Feststellung zu verbinden ist, dass eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden in seinen Herkunftsstaat unzulässig ist. Siehe ausführlich dazu die Erläuterungen zu § 9 Abs. 2.

Siehe weiters auch die Änderung des § 10 Abs. 1, wonach in diesen Fällen keine Ausweisung auszusprechen ist. Liegt ein Fall des Abs. 3a vor, so ist der Aufenthalt des Fremden im Bundesgebiet, solange eine Abschiebung unzulässig ist, gemäß § 46a FPG geduldet. Siehe dazu auch die Erläuterungen zu § 46a FPG.

Zu Z 6 (§ 8 Abs. 4):

Unstrittig erfolgt die erstmalige Erteilung einer Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter gemäß § 8 Abs. 4 für den Zeitraum eines Jahres. Zur Vermeidung von Auslegungsschwierigkeiten soll nun klargestellt werden, dass diese Aufenthaltsberechtigung auch im Verlängerungsfall jeweils nur für ein weiteres Jahr zu erteilen ist.

Zu Z 7 (§ 9 Abs. 2 und 3):

Die geltende Rechtslage führt zu dem rechtspolitisch unbefriedigenden Ergebnis, dass Fremden der Status des subsidiär Schutzberechtigten – samt den damit verbundenen Rechten (Arbeitsmarktzugang u.ä.) – nicht aberkannt werden kann, solange die Abschiebung in den Herkunftsstaat eine Menschenrechtsverletzung im Sinne der EMRK bedeuten würde. Dies gilt auch dann, wenn der Fremde in Österreich mittlerweile (auch schwerste) Straftaten begangen hat. Nunmehr soll dies möglich sein und damit ein Zeichen gesetzt werden, dass Straffälligkeit mit dem Verlust von Rechten einhergeht und die Rechtsposition dieser Fremden auf das notwendige Maß beschränkt werden.

Der neue Abs. 2 stellt demgemäß eine Erweiterung der Aberkennungstatbestände des Abs. 1 dar. So hat eine Aberkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten auch in drei weiteren Fällen von Amts wegen zu erfolgen (Z 1 bis 3). Diese Aberkennungstatbestände entsprechen den in Art. 19 Abs. 3 iVm Art. 17 Abs. 1 der Statusrichtlinie (RL 2004/83/EG des Rates) normierten Aberkennungstatbeständen. Von diesen europarechtlich vorgesehenen Aberkennungsmöglichkeiten soll nun innerstaatlich Gebrauch gemacht werden. Die Z 1 und 2 orientieren sich dabei auch an den Aberkennungs- bzw. Ausschlussgründen für den Status des Asylberechtigten gemäß § 6 Abs. 1 Z 2 und 3. Abweichend von der in Z 3 geforderten formalen Grenze des „Verbrechens“ (§ 17 StGB) kann der Aberkennungstatbestand der Z 2 auch dann erfüllt sein, wenn mehrere minderschwere Straftaten vorliegen, welche für sich das Kriterium der Z 3 nicht erfüllen. Der in Art. 17 Abs. 1 lit. b der Statusrichtlinie geregelte Aberkennungstatbestand der „schweren Straftat“ wird im Sinne der österreichischen Strafrechtterminologie mit der „rechtskräftigen Verurteilung zu einem Verbrechen“ (§ 17 StGB)“ umgesetzt (Z 3). Die hier geforderte Schwelle des Verbrechens im Sinne des § 17 StGB steht in keinem direkten Bezug zum „besonders schweren Verbrechen“ gemäß § 6 Abs. 1 Z 4. Die Beurteilung einer Tat (oder mehrerer Taten) als besonders schweres Verbrechen im Sinne des § 6 Abs. 1 Z 4 ist vielmehr unabhängig von dieser formalen Einordnung und nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine Straftat, die objektiv besonders wichtige Rechtsgüter verletzt.

Die neuen Aberkennungstatbestände des Abs. 2 sind nur subsidiär anzuwenden, wenn die Aberkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten nicht schon aus den Gründen des Abs. 1 zu erfolgen hat. Dies ergibt sich daraus, dass in den Fällen einer Aberkennung nach Abs. 1 die Gefahr einer durch die Abschiebung drohenden Menschenrechtsverletzung jedenfalls nicht gegeben ist und die Ausweisung und Abschiebung dieser Fremden daher zulässig ist. Der Berufung auf diese Aberkennungstatbestände ist sohin konsequenterweise der Prüfvorrang einzuräumen. Da die Aberkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten bei einer drohenden Verletzung der Rechte nach der EMRK im Sinne des Refoulementverbots selbstverständlich nicht zu einer Abschiebung des Fremden führen soll, ist die Aberkennung nach Abs. 2 mit der Feststellung zu verbinden, dass eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden in seinen Herkunftsstaat unzulässig ist. Siehe dazu auch die Änderung des § 10 Abs. 1, wonach eine Aberkennung nach Abs. 2 nicht mit einer Ausweisung zu verbinden ist. Der Aufenthalt dieser Fremden im Bundesgebiet ist gemäß dem neuen § 46a FPG geduldet, solange eine Abschiebung unzulässig ist. Siehe dazu auch die Erläuterungen zu § 46a FPG.

Siehe auch § 8 Abs. 3a betreffend die Nichtzuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten aus den Gründen des Abs. 2.

Der neue Abs. 3 normiert analog zur neuen Bestimmung des § 7 Abs. 2, dass ein Verfahren zur Aberkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten bei Straffälligkeit (§ 2 Abs. 3) des Fremden jedenfalls einzuleiten ist, wenn das Vorliegen einer Aberkennungsvoraussetzung wahrscheinlich ist. Siehe dazu die Erläuterungen zu § 7 Abs. 2.

Zu Z 8 (§ 10 Abs. 1):

Die Bestimmung des Abs. 1 regelt in den Z 1 bis 4 in welchen Fällen eine Entscheidung nach diesem Bundesgesetz mit einer Ausweisung zu verbinden ist. Diese Regelung wird nun insofern eingeschränkt, als kein Fall der §§ 8 Abs. 3a oder 9 Abs. 2 vorliegen darf. In diesen Fällen wird der Status des subsidiär Schutzberechtigten aberkannt bzw. eine Zuerkennung ausgeschlossen. Eine Abschiebung des Fremden in den Herkunftsstaat ist allerdings nicht zulässig und sein Aufenthalt im Bundesgebiet ist, solange eine Abschiebung unzulässig ist, gemäß § 46a FPG geduldet (siehe dazu die Erläuterungen zu den §§ 8 Abs. 3a, 9 Abs. 2 und 46a FPG). Da somit eine auf den Herkunftsstaat bezogene asylrechtliche Ausweisung ins Leere gehen würde, sind diese Fälle von der Regelung des § 10 Abs. 1 auszunehmen.

Zu Z 9 (§ 10 Abs. 5):

Auf Grund der Neuregelung des 4. Hauptstücks des NAG hat eine terminologische Anpassung dieser Bestimmung zu erfolgen.

Zu Z 10 (§ 10 Abs. 6):

Mit dem neu geschaffenen Abs. 6 soll künftig ein zeitliches Element für asylrechtliche Ausweisungen festgelegt werden. Durch die Ausreise des Fremden aus dem Bundesgebiet wird eine asylrechtliche Ausweisung nicht mehr sofort konsumiert. Damit wird der zielstaatsbezogenen Ausweisung gemäß § 10 mehr Nachdruck verliehen und eine aus systematischen Gründen sachlich gerechtfertigte Abgrenzung zur fremdenpolizeilichen Ausweisung vorgenommen, welche lediglich den Auftrag enthält, das Bundesgebiet zu verlassen und sich auf keinen bestimmten Staat bezieht. Die Ausweisung soll demnach 18 Monate ab Ausreise aufrecht bleiben und erst dann als konsumiert gelten. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Ausreise freiwillig oder im Rahmen einer Abschiebung erfolgt ist. Weiters ist unbeachtlich, ob der Fremde nur einmal oder mehrmals ausgereist und wieder nach Österreich zurückgekehrt ist. Auch ein zwischenzeitlicher Aufenthalt im Herkunftsstaat schadet nicht. Selbstverständlich bleiben Ausweisungen weiterhin ohne Befristung gültig, wenn der Fremde seit Erlassung der Ausweisungsentscheidung das Bundesgebiet nicht verlassen hat. Entsprechend der bisher geltenden Praxis ist unter den Voraussetzungen des § 10 auch in den Fällen des Abs. 6 jede neue Entscheidung über einen Antrag auf internationalen Schutz mit einer Ausweisungsentscheidung zu verbinden, unabhängig davon, ob die Ausweisung zwischenzeitlich konsumiert ist. Die Frist des Abs. 6 beginnt nach jeder Ausweisungsentscheidung neu zu laufen. Die neue Regelung des Abs. 6 gilt naturgemäß auch für Ausweisungen, die zum Zeitpunkt des Inkraft-Tretens dieser Bestimmung schon erlassen waren, auch wenn der Fremde zwischenzeitlich ausgereist ist. Vergleiche in diesem Zusammenhang auch die Änderungen in § 11 Abs. 1 Z 3 NAG und § 73 Abs. 1 FPG.

Zu Z 11 (§ 12):

Der den faktischen Abschiebeschutz für Asylwerber regelnde § 12 Abs. 1 soll im Hinblick auf die vorgeschlagene Systematik betreffend den faktischen Abschiebeschutz bei Folgeanträgen in § 12a entsprechend angepasst werden.

Abs. 2 regelt, wie bisher, die Duldung und Gebietsbeschränkung für Asylwerber, denen kein Aufenthaltsrecht zukommt. Die Gebietsbeschränkung soll künftig nicht mehr mit maximal 20 Tagen

beschränkt sein, sondern für die gesamte Dauer des Zulassungsverfahrens vor dem Bundesasylamt gelten. Das bedeutet, dass die Gebietsbeschränkung in jenen Fällen, in denen das Zulassungsverfahren zulässigerweise über einen längeren Zeitraum geführt wird (vgl. dazu § 28 Abs. 2 samt den dazu vorgeschlagenen Änderungen), auch die Gebietsbeschränkung weiter aufrecht bleibt. In der Praxis ist dies lediglich in Dublin-Fällen, in denen ein Konsultationsverfahren mit einem anderen Mitgliedstaat geführt wird, von Bedeutung. In diesen Fällen wird sich die vorgeschlagene Neuregelung in einer tatsächlichen, üblicherweise wenige Wochen betragenden, Verlängerung der zeitlichen Dauer der Gebietsbeschränkung niederschlagen. Alle anderen Fälle werden in der überwiegenden Mehrzahl binnen der vorgesehenen 20 Tage abgewickelt. Unabdingbar ist dabei allerdings, dass der Asylwerber dem Verfahren zur Verfügung steht und daran mitwirkt (vgl. dazu auch § 28 Abs. 2 vorletzter Satz). Die Gebietsbeschränkung endet aber jedenfalls mit der Entscheidung des Bundesasylamts. Weiters soll künftig nicht mehr auf das „Gebiet der Bezirksverwaltungsbehörde in dem der Fremde versorgt wird“, sondern auf das „Gebiet der Bezirksverwaltungsbehörde, in dem sich sein Aufenthaltsort im Sinne des § 15 Abs. 1 Z 4 befindet“, abgestellt werden. Damit wird klargestellt, dass auch jene Asylwerber der Gebietsbeschränkung unterliegen, die nicht versorgt werden, also keine Leistungen aus dem Titel eines Bundes- oder Landesgesetzes zur Umsetzung der Grundversorgungsvereinbarung nach Art. 15a B-VG, BGBI. I Nr. 80/2004, beziehen. In Zusammenschau mit § 15 Abs. 1 Z 4 ist der Begriff des Aufenthaltsortes so zu verstehen, dass es sich dabei nicht um jeden beliebigen Ort, an dem sich der Fremde, allenfalls auch ganz kurzfristig, aufhält, handeln kann, sondern um jenen Ort, der der Asylbehörde gemäß § 15 Abs. 1 Z 4 bekanntzugeben ist und hinsichtlich dessen der Fremde auch seiner gesetzlichen Meldeverpflichtung nach dem MeldeG nachzukommen hat (siehe auch die Erläuterungen zu § 15 Abs. 1 Z 4). Die Ausnahmebestimmungen der Z 1 bis 3, die dem Fremden einen Aufenthalt auch außerhalb der Bezirksgrenzen erlauben, sind auch unter Bedachtnahme darauf, dass nun Fremde, die nicht versorgt werden, unter diese Regelung fallen, ausreichend und bleiben daher unverändert. Die jederzeitige Kontaktaufnahme mit UNHCR bleibt weiterhin möglich (§ 63). Sollte der nicht versorgte Fremde während der Dauer seiner Gebietsbeschränkung einen Anspruch auf Grundversorgungsleistungen erlangen, greift die Ausnahmebestimmung der Z 2. Die Grundversorgungsbehörde hat den Fremden diesfalls zwecks Aufnahme in die Versorgung zu laden. An die Verletzung der Gebietsbeschränkung ist ein eigener Schubhafttatbestand (siehe § 76 Abs. 2a Z 2 FPG) und auch explizit eine Verwaltungsstrafe (siehe § 121 Abs. 2 FPG) geknüpft.

Zu Z 12 (§ 12a):

Mit dem neuen § 12a werden im Hinblick auf den faktischen Abschiebeschutz Sonderbestimmungen für Asylwerber, die einen Folgeantrag gestellt haben, eingeführt. Die Praxis der Vergangenheit hat gezeigt, dass Fremde, deren Antrag auf internationalen Schutz, auch nach Beschwerden vor dem Asyl- und Verfassungsgerichtshof, zurück- oder abgewiesen wurde, oftmals einen oder auch mehrere weitere Anträge auf internationalen Schutz stellen (Folgeanträge, § 2 Abs. 1 Z 23). Diese Anträge dienen in vielen Fällen nicht dem berechtigten Vorbringen neuer Asylgründe, sondern alleinig der Verhinderung oder Verzögerung fremdenpolizeilicher, insbesondere aufenthaltsbeendender, Maßnahmen und damit der ungerechtfertigten Verlängerung des faktischen Aufenthalts in Österreich. Auch wenn diese Verfahren im Allgemeinen wegen entschiedener Sache gemäß § 68 AVG zurückzuweisen sind, erfüllen sie aus Sicht des Fremden dennoch oft ihren Zweck, indem sie die Effektivierung fremdenpolizeilicher Maßnahmen (insbesondere Abschiebungen), also die Rechtsdurchsetzung nach einer rechtskräftig negativen Entscheidung, doch noch verhindern oder zumindest verzögern können. Diese Vorgangsweise stellt eine enorme administrative Belastung für das Asylsystem dar und wird in einem den geordneten Vollzug des Fremdenwesens gefährdenden Ausmaß angewandt. Siehe dazu auch das Datenmaterial im Allgemeinen Teil der Erläuterungen.

Die vorgeschlagenen Bestimmungen sind daher vor dem Hintergrund zu sehen, dass bereits ein rechtsstaatliches Verfahren durchgeführt und rechtskräftig mit einer negativen Entscheidung beendet wurde. § 12a regelt nur, inwieweit mit Zweit-, Dritt- oder Viertanträgen nach rechtskräftig gewordenen Erstentscheidungen jeweils aufs Neue ein faktischer Abschiebeschutz und damit ein Vollstreckungsaufschub verbunden sein soll. Gegenstand dieser Verfahren ist also nicht das Verfahren und die Sachentscheidung über den Folgeantrag selbst.

Unter Wahrung der notwendigen rechtsstaatlichen Garantien haben die vorliegenden Änderungsvorschläge daher das Ziel, jene Fälle, in denen ein berechtigtes Interesse an einem neuerlichen Asylverfahren besteht, möglichst früh von klar missbräuchlichen Antragstellungen zu unterscheiden und diese in weiterer Folge als Mittel zur Hintanhaltung fremdenpolizeilicher Maßnahmen unbrauchbar zu machen.

Abs. 1 regelt jene Fälle, in denen ein Folgeantrag nach einer zurückweisenden Entscheidung gemäß § 5 (Dublin-Fälle) gestellt wurde. Abs. 1 ist darüber hinaus auch nach jeder weiteren zurückweisenden

Entscheidung gemäß § 68 Abs. 1 AVG, der eine zurückweisende Dublin-Entscheidung zugrunde liegt, anzuwenden. In anderen Worten bedeutet dies, dass Abs. 1 immer dann anwendbar ist, wenn eine „gültige“ zurückweisende Entscheidung gemäß § 5 vorliegt, unabhängig davon, ob und wie oft Folgeanträge danach auf Grund dieser Entscheidung wegen entschiedener Sache zurückgewiesen wurden. Die Sondernorm des Abs. 1 besagt, dass diesen Fremden ein faktischer Abschiebeschutz nicht zukommt, der Abschiebeschutz also ex lege nicht besteht (vgl. dazu auch Abs. 3), sobald die Voraussetzungen der Z 1 bis 3 kumulativ vorliegen. Dies hat zur Folge, dass eine Überstellung des Fremden in den zuständigen Dublin-Staat noch vor der formalen Entscheidung über seinen Folgeantrag möglich ist. Gemäß Z 1 muss gegen den Fremden eine aufrechte Ausweisung bestehen. Dabei ist es unbeachtlich, ob es sich um eine Ausweisung nach dem AsylG 2005 oder früheren asylrechtlichen Bestimmungen handelt. Auch eine Ausweisung, die gemäß den fremdenpolizeilichen oder früheren fremdenrechtlichen Bestimmungen (insbesondere Fremdengesetz 1997) erlassen wurde, kommt dafür in Betracht. Eine aufrechte Ausweisung besteht jedenfalls dann, wenn der Fremde seit der Ausweisungsentscheidung das Bundesgebiet nicht verlassen hat, die Ausweisung also nicht konsumiert wurde; eine Ausweisung gemäß § 10 iVm der vorgeschlagenen Bestimmung des neuen Abs. 6, aber auch dann, wenn der Fremde zwischenzeitlich ausgereist ist und zwar 18 Monate ab dieser Ausreise. Dies gilt auch für Ausweisungen, die vor In-Kraft-Treten dieser Bestimmung erlassen wurden. Dabei ist es unbeachtlich, ob die Ausreise freiwillig erfolgte oder zwangsweise durchgesetzt wurde (siehe dazu auch § 10 Abs. 6).

Die Voraussetzung der Z 2 stellt mit dem Verweis auf § 39 Abs. 2 klar, dass diese Regelung nur dann anzuwenden ist, wenn gegen den zur Prüfung des Antrags auf internationalen Schutz zuständigen Mitgliedstaat keine Feststellung gemäß Art. 7 Abs. 1 EU-Vertrag vorliegt, der Mitgliedstaat also auf Grund der Anwendung des gemeinsamen Acquis weiterhin als sicher gilt. Z 3 normiert, dass eine Zuständigkeit des anderen Staates weiterhin besteht oder dieser die Zuständigkeit weiterhin oder neuerlich anerkennt. Dies deckt alle Fälle ab, in denen der ursprünglich zuständige Staat weiterhin oder neuerlich, allenfalls nach neuerlichen Konsultationen im Sinne der Dublin-VO, zuständig ist. Neuerliche Konsultationen werden insbesondere dann zu führen sein, wenn der Fremde das Bundesgebiet nach der Erstentscheidung zwischenzeitlich verlassen hatte. In der Praxis wird sich die Zuständigkeit vor allem in der Anerkennung der Zuständigkeit durch den Mitgliedstaat manifestieren. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass eine zurückweisende Entscheidung nach § 5 eine reine Zuständigkeitsentscheidung darstellt und entsprechend den festgelegten Zuständigkeitskriterien für die Führung des Asylverfahrens die Zuständigkeit eines anderen Dublin-Staates bestimmt. Die Verpflichtung zur inhaltlichen Überprüfung des Asylantrages liegt daher auch hinsichtlich des Folgeverfahrens beim zuständigen Dublin-Staat. Erörterungen zur Sicherheit der Dublin-Staaten sind im Hinblick auf die geltende Rechtslage und dem unverändert hohen rechtsstaatlichen Niveau der Dublin-Staaten, insbesondere hinsichtlich des „Non-Refoulement“-Grundsatzes und der Einhaltung völkerrechtlicher, menschenrechtlicher und gemeinschaftsrechtlicher Verpflichtungen, an dieser Stelle nicht zu wiederholen. Siehe dazu auch den 2. Erwägungsgrund zur Dublin-VO. Eine inhaltliche Prüfung, ob die Überstellung in den zuständigen Dublin-Staat durchgeführt werden kann, hat daher zu unterbleiben. Im Gegensatz zum System der Abs. 3 und 4 (siehe dort) ist eine Zuerkennung des faktischen Abschiebeschutzes nicht möglich. Der Selbsteintritt in das inhaltliche Verfahren gemäß Art. 3 der Dublin-VO steht Österreich aber selbstverständlich weiterhin offen. Im Übrigen sind nach der allgemeinen Systematik des Refoulementverbots allfällige Überstellungshindernisse von der Fremdenpolizeibehörde wahrzunehmen (§ 46a FPG).

Abs. 2 regelt die Vorgangsweise bei Folgeanträgen nach allen anderen zurück- oder abweisenden Entscheidungen (§§ 3, 4, 8 und diesen Entscheidungen folgende Entscheidungen gemäß § 68 Abs. 1 AVG) und bestimmt, dass der faktische Abschiebeschutz eines Fremden in diesen Fällen während des laufenden Verfahrens zur Entscheidung über den Folgeantrag unter bestimmten Voraussetzungen aufgehoben werden kann. Da die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes eine Außerlandesbringung des Asylwerbers (Abschiebung in den Herkunftsstaat oder in den sicheren Drittstaat) zur Folge haben könnte, ist in diesen Fällen jedenfalls zu prüfen, ob eine Gefährdungssituation im Hinblick auf die relevanten Bestimmungen der EMRK (Grundsatz des Non-Refoulement) vorliegt.

So muss gegen den Fremden jedenfalls eine aufrechte Ausweisung bestehen (Z 1, siehe dazu oben zu Abs. 1) und der Antrag voraussichtlich zurückzuweisen sein, weil keine entscheidungswesentliche Änderung des maßgeblichen Sachverhalts eingetreten ist (Z 2). Weiters müssen die Voraussetzungen der Z 3 vorliegen, d.h., es muss festgestellt werden, dass das Refoulementverbot durch die Abschiebung nicht verletzt wird. Da es sich bei Folgeanträgen im Sinne des Abs. 2 stets um Fälle handelt, in denen eine Ausweisung bereits vorliegt und damit die Zulässigkeit der Abschiebung in den betreffenden Staat festgestellt wurde, hat sich die Prüfung, ob der Antrag voraussichtlich zurückzuweisen ist (Z 2) sowie die „Refoulementprüfung“ gemäß Z 3 nur auf einen seither geänderten Sachverhalt zu beziehen. Die

Änderung des Sachverhalts hat sich in zeitlicher Hinsicht auf den zum Entscheidungszeitpunkt des vorigen Verfahrens festgestellten Sachverhalt zu beziehen. Die Z 2 stellt eine Grobprüfung in Form einer Prognose über die Zulässigkeit des Antrags dar. Bei der „Refoulementprüfung“ gemäß Z 3 geht es inhaltlich darum, ob die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden eine reale Gefahr einer Verletzung der Art. 2, 3 oder 8 EMRK oder des 6. oder 13. Zusatzprotokolls bedeuten oder für ihn als Zivilperson eine ernsthafte Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes mit sich bringen würde. Diese Kriterien folgen damit der Prüfung des Refoulementverbotes (vgl. subsidiärer Schutz gemäß § 8 Abs. 1 und § 50 Abs. 1 FPG). Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu § 68 Abs. 1 AVG hat es sich um eine entscheidungswesentliche Änderung des maßgeblichen Sachverhaltes zu handeln, was nur dann anzunehmen sein wird, wenn sich daraus voraussichtlich eine in den Hauptinhalten anders lautende Entscheidung ergeben würde. Naturgemäß bleibt der amtsweige Ermittlungsgrundsatz (in Zusammenschauf mit den Mitwirkungspflichten des Asylwerbers gemäß § 15) aufrecht. Die Behörde hat ihre Entscheidung über die Aufhebung demgemäß auf die Ergebnisse des durch den Folgeantrag ausgelösten Ermittlungsverfahrens zu gründen.

Im Hinblick auf die in Z 1 bis 3 vorgesehenen Voraussetzungen ergibt sich für den Asylwerber kein Rechtsschutzdefizit, das einem fairen Verfahren zuwiderlaufen würde.

In den Fällen des Abs. 2 wird vor der Aufhebung des Abschiebeschutzes jedenfalls die Erstbefragung durch die Exekutive (vgl. § 19 Abs. 1) und die behördliche Einvernahme durch das Bundesasylamt (vgl. § 19 Abs. 2) vorliegen müssen. Erstere dient vornehmlich der Beurteilung, ob die Voraussetzung der Z 2 vorliegt. Letztere wird sich im Hinblick auf die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes insbesondere der Frage widmen, ob Refoulementgründe vorliegen (Z 3). Siehe dazu auch die Erläuterungen zu § 19.

In keinem Fall wird mit der Aufhebung des Abschiebeschutzes die Entscheidung über den Antrag auf internationalen Schutz selbst vorweggenommen, auch wenn in der Praxis wohl regelmäßig eine zurückweisende Entscheidung gemäß § 68 AVG folgen wird. Vielmehr handelt es sich um eine der Entscheidung über den Antrag auf internationalen Schutz vorgelagerte Prüfung im Rahmen des Zulassungsverfahrens. Siehe in diesem Zusammenhang auch die Bestimmungen zur Gestattung der Wiedereinreise des Fremden gemäß § 14 Abs. 1a.

Die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes ist vom Bundesasylamt auszusprechen (siehe § 22 Abs. 10). Die Entscheidung ist vom Asylgerichtshof einer Überprüfung zu unterziehen (siehe § 41a).

Abs. 3 bestimmt, dass einem Fremden, der einen Folgeantrag im Sinne des Abs. 2, also nach zurück- oder abweisenden Entscheidungen, ausgenommen Dublin-Entscheidungen, stellt, unter bestimmten Voraussetzungen, die bereits zum Antragszeitpunkt vorliegen müssen, ein faktischer Abschiebeschutz ex lege nicht zukommt. Diesfalls geht Abs. 3 als Spezialnorm dem Abs. 2 vor. Für eine Aufhebung des Abschiebeschutzes ist in diesen Fällen daher naturgemäß kein Raum. Analog zu Abs. 2 muss auch in den Fällen des Abs. 3 eine aufrechte Ausweisung vorliegen (Z 1, siehe dazu auch oben zu Abs. 2 und im Hinblick auf asylrechtliche Ausweisungen § 10 Abs. 6). Eine weitere wesentliche Voraussetzung für die Anwendbarkeit des Abs. 3 ist, dass der Abschiebetermin des Fremden bereits festgelegt ist, der Fremde nachweislich darüber informiert wurde (Z 2) und der Folgeantrag binnen achtzehn Tagen vor diesem Abschiebetermin gestellt wurde. Die Festlegung des Abschiebetermins und die diesbezügliche Information an den Fremden müssen seiner Antragstellung vorangehen. Der Fremde muss also zum Zeitpunkt seiner Antragstellung von der Tatsache seiner zeitnah bevorstehenden Abschiebung und dem geplanten Termin Kenntnis haben. Ebenso muss der Fremde zum Zeitpunkt der Antragstellung von einer fremdenpolizeilichen Amtshandlung im Sinne der Z 3 betroffen sein. Das heißt, er muss sich entweder in Schubhaft (lit. a) oder im gelinderen Mittel (lit. b) befinden, oder festgenommen sein (lit. c). Fristauslösendes Ereignis für die achtzehntägige Frist ist der Tag der Abschiebung. Von diesem Zeitpunkt sind daher 18 Tage zurückzurechnen. Der Tag der Abschiebung selbst bleibt dabei unberücksichtigt. Weiters wird normiert, dass § 33 Abs. 2 AVG nicht gilt, Samstag, Sonntag, gesetzlicher Feiertag oder der Karfreitag daher nicht den Ablauf der Frist hindern. Dies ist insofern konsequent, da die hier geregelten Amtshandlungen nicht an Arbeitstage und Amtsstunden gebunden sind und daher auch an diesen Tagen regulär abgewickelt werden.

Die Wendung „bereits festgelegter Abschiebetermin“ wird so zu verstehen sein, dass die Behörde gegen den Fremden eine Außerlandesbringung bereits fixiert hat und sich dies auch hinreichend konkret manifestiert hat und dokumentiert ist. Dabei ist insbesondere an eine bereits erfolgte Flugbuchung, die Anforderung exekutiver Begleitkräfte, die Aufnahme des Fremden in eine Liste für einen bereits organisierten Flug- oder Buscharter und ähnliches zu denken. Nicht notwendig ist allerdings, dass sämtliche formale Hindernisse, die einer Abschiebung entgegenstehen könnten, bereits ausgeräumt sind.

So wird es beispielsweise nicht notwendig sein, dass der Fremde bereits erfolgreich einer Flugtauglichkeitsuntersuchung unterzogen wurde. In Ausnahmefällen wird auch das Fehlen eines Heimreisezertifikates nicht hinderlich sein, wenn dieses bereits beantragt wurde und damit zu rechnen ist, dass es noch vor dem Abschiebetermin ausgestellt wird.

Entsprechend der hier normierten Systematik bestimmt § 67 Abs. 4 FPG, dass die Fremdenpolizeibehörde einen Fremden, der über eine durchsetzbare asylrechtliche Ausweisung verfügt, ehestmöglich ab Vorliegen der dafür notwendigen Voraussetzungen nachweislich über einen festgelegten Abschiebetermin zu informieren hat. Diese Information wird insbesondere den Tag und das Zielland der Abschiebung umfassen müssen. Schriftlichkeit der Information ist nicht gefordert. Die Information wird beispielsweise auch in Einem mit dem Ausspruch der Festnahme gemäß Z 2 lit. c erfolgen können. Siehe dazu auch § 67 Abs. 4 und 5 FPG. Vgl. weiters die in § 67 Abs. 3 FPG bereits im Vorfeld dazu vorgesehene allgemeine Informationspflicht an Fremde mit asylrechtlicher Ausweisung.

In Anwendung des Abs. 3 kann dem Asylwerber Abschiebeschutz nur mehr in taxativ aufgezählten Ausnahmesituationen vom Bundesasylamt zuerkannt werden (vgl. Abs. 4). Um dem Rechtsschutzgedanken ausreichend Rechnung zu tragen, ist es daher angebracht, die Rechtsfolgen des Abs. 3 nur dann eintreten zu lassen, wenn dem Fremden die bevorstehende Abschiebung bewusst ist und daher im Allgemeinen davon auszugehen ist, dass es sich bei einem erst dann gestellten Folgeantrag lediglich um eine Reaktion auf die drohende Außerlandesbringung zwecks ihrer ungerechtfertigten Verhinderung handelt. Die gleichen Überlegungen treffen auf die Voraussetzungen gemäß Z 3 (Vorliegen von Schubhaft, gelinderem Mittel oder Anhaltung) zu. Zu beachten ist dabei insbesondere der Umstand, dass der wohlmeinende Folgeantragsteller seinen Antrag natürlich sogleich bei Vorliegen einer (neuen) Verfolgungs- oder Bedrohungssituation und nicht als Reaktion auf fremdenpolizeiliche Tätigkeit stellen wird. Siehe dazu aber auch die Möglichkeit der Zuerkennung des faktischen Abschiebeschutzes gemäß Abs. 4.

Liegt eine der Voraussetzungen gemäß den Z 1 bis 3 nicht vor, so genießt der Fremde nach den allgemeinen Bestimmungen des § 12 Abs. 1 Abschiebeschutz; es ist jedoch gemäß Abs. 2 zu prüfen, ob der Abschiebeschutz des Fremden aufzuheben ist.

Abs. 4 normiert, dass einem Fremden, der einen Folgeantrag gemäß Abs. 3 stellt, in Ausnahmefällen der faktische Abschiebeschutz zuzuerkennen ist. Voraussetzung für die Zuerkennung ist, dass der Folgeantrag nicht zur ungerechtfertigten Verhinderung oder Verzögerung der Abschiebung gestellt wurde. Die Z 1 und 2 legen fest, in welchen Fällen davon auszugehen ist, dass diese Voraussetzung vorliegt. Demnach ist der Abschiebeschutz zuzuerkennen, wenn der Fremde bei der Befragung oder Einvernahme gemäß § 19 glaubhaft macht, dass er den Folgeantrag nicht früher stellen konnte (Z 1) oder sich seit der letzten Entscheidung – gemeint ist die Entscheidung über den vorigen Antrag auf internationalen Schutz – die objektive Situation im Herkunftsstaat entscheidungsrelevant geändert hat (Z 2). Die Z 1 umfasst damit den subjektiven Aspekt in jenen Fällen, in denen der wohlmeinende Antragsteller entgegen der allgemeinen Lebenserfahrung tatsächlich keine Möglichkeit hatte den Folgeantrag früher zu stellen. Dies wird insbesondere dann der Fall sein, wenn das Bedrohungsbild erst aktuell entstanden ist oder der Fremde nicht früher davon Kenntnis erlangt hat. Die Z 2 deckt die objektiven Gründe für einen gerechtfertigten Folgeantrag ab und meint damit vor allem im Herkunftsstaat spontan und kurzfristig ausgebrochene Gewalt, Bürgerkrieg uä.

Für den Zeitraum von zwei Tagen vor dem Abschiebetermin soll die Zuerkennung des Abschiebeaufschubes nur mehr bei Vorliegen der Voraussetzung der Z 2, also bei einer Änderung der objektiven Situation im Herkunftsstaat, möglich sein. Für diese letzte Phase vor der Außerlandesbringung kommt es daher nur mehr auf die objektive Gefahrensituation im Herkunftsstaat an. Diese Bestimmung folgt den Erfahrungen der Praxis, dass gerade bei Folgeanträgen, die in einem mehr oder weniger unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit der Abschiebung (z.B. beim letzten Informationsgespräch, bei der flugärztlichen Untersuchung, am Weg zum Flughafen) gestellt werden, nur mehr Umstände gemäß Z 2 für den Abbruch der Außerlandesbringung relevant sein können. Zur Fristberechnung siehe oben zu Abs. 3.

Weiters normiert Abs. 4, dass über das Vorliegen der Voraussetzungen zur Zuerkennung des faktischen Abschiebeschutzes (Z 1 und 2) mit Mandatsbescheid (§ 57 AVG) zu entscheiden ist. Das Bundesasylamt hat demnach jedenfalls, auch wenn der ex lege nicht vorhandene Abschiebeschutz nicht zuerkannt wird, über die dabei geprüften Kriterien der Z 1 und 2 abzusprechen. Liegt eine der Voraussetzungen der Z 1 oder 2 vor, so ist in Einem auszusprechen, dass dem Fremden der faktische Abschiebeschutz zuerkannt wird. Bei einem Folgeantrag, der binnen zwei Tagen vor der Abschiebung gestellt wird, umfasst die Prüfung im Rahmen der Erlassung des Mandatsbescheides nur mehr die Voraussetzung der Z 2 (siehe oben).

In der hier normierten Verpflichtung des Bundesasylamts, über die Voraussetzungen für die Zuerkennung des faktischen Abschiebeschutzes bescheidmäßig abzusprechen, manifestiert sich der subjektive Rechtsschutz des Fremden (vgl. Art. 13 EMRK) und soll die ohnehin von Gesetzes wegen bestehende Prüfverpflichtung auch in einem, vom Fremden bekämpfbaren, normativen Rechtsakt nach außen treten lassen. Für die hier vorliegenden Sachverhalte ist die Form des, spezifischen verfahrensrechtlichen Normen unterliegenden, Mandatsbescheides zu wählen. Dies vor allem vor dem Hintergrund, dass eine Abschiebung des Fremden zeitlich determiniert bevorsteht, insofern aus Sicht des Fremden „Gefahr im Verzug“ vorliegt und der Mandatsbescheid eine rasche und effiziente Erledigung der gesetzlich vorgesehenen Prüfung ermöglicht. Wiewohl Prüfung und Bescheiderlassung bereits ex lege zu erfolgen haben, ist nach allgemeinen Verwaltungsverfahrensvorschriften auch ein auf die bescheidmäßige Erledigung gerichteter Antrag zulässig. Diesem kommt naturgemäß keine aufschiebende Wirkung zu. Gleichermaßen gilt für die gegen einen negativen Bescheid erhobene Vorstellung (§ 57 Abs. 2 AVG) und eine gegen einen darauf folgenden Bescheid erhobene Beschwerde. § 36 Abs. 2 ist darauf naturgemäß nicht anzuwenden. Dies auch deshalb, weil dem Verfahren kein aufzuschiebendes Recht zugrunde liegt.

In der Praxis wird das Bundesasylamt auf ein ausreichend individualisiertes Bescheidformblatt zurückgreifen können. Der Mandatsbescheid wird unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles tunlichst vor Durchführung der Abschiebung zu ergehen haben. Sollte nach Prüfung der Zuerkennungsvoraussetzungen die formale Bescheiderlassung aus faktischen Gründen nicht mehr möglich sein, hindert dies den Abbruch oder die Durchführung der Abschiebung naturgemäß nicht. Siehe in diesem Zusammenhang insbesondere auch §§ 19 Abs. 1 und 2 und 23 Abs. 8 und 9.

Zudem wird festgelegt, dass eine Zuerkennung des Abschiebeschutzes einer weiteren Verfahrensführung nach Abs. 2 nicht entgegensteht. Der Abschiebeschutz des Fremden kann daher auch nachträglich noch aufgehoben werden.

Da sich im Falle eines Folgeantrages binnen zwei Tagen vor der Abschiebung die Prüfung nur mehr auf objektive Umstände bezieht, wird eine Erstbefragung entfallen können, wenn dadurch eine Klärung des Sachverhaltes nicht zu erwarten oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand möglich ist (vgl. § 19 Abs. 1). Zur mangelnden Erforderlichkeit einer behördlichen Einvernahme in diesen Fällen siehe § 19 Abs. 2.

Wie schon dargelegt, betrifft auch das in den Abs. 3 und 4 dargelegte Prüfungssystem nur die Frage, ob dem Asylwerber während des Asylverfahrens faktischer Abschiebeschutz zukommen soll und nicht die Entscheidung über den Antrag auf internationalen Schutz selbst. Über den Antrag ist daher im Allgemeinen zu entscheiden, auch wenn sich der Asylwerber nicht mehr im Bundesgebiet befindet. Für die Möglichkeit der Einstellung des Asylverfahrens gelten die Bestimmungen des § 24. Weiters ist das Verfahren in bestimmten Fällen als gegenstandslos abzulegen. Siehe dazu § 25 Abs. 1 Z 1.

Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass Folgeantragsverfahren aus einer jeweils zur Anwendung gelangenden Regelung für Folgeanträge gemäß den Abs. 2 bis 4 in eine andere Verfahrensform übergehen, beispielsweise durch Zuerkennung des Abschiebeschutzes gemäß Abs. 4 in eine solche des Abs. 2 oder etwa nach Behebung einer Entscheidung durch den Asylgerichtshof gemäß § 41a in ein bloßes Zurückweisungsverfahren (gemäß § 68 AVG) im Zulassungsverfahren.

Abs. 5 bestimmt, dass in den Fällen des Abs. 1 und 3 das Zulassungsverfahren schon mit Antragstellung beginnt. Damit wird klargestellt, dass die Prüfung des faktischen Abschiebeschutzes in allen Fällen des § 12a in systematisch sachgerechter Weise jedenfalls im Rahmen des Zulassungsverfahrens erfolgt. Sie ist der Entscheidung über den Antrag auf internationalen Schutz vorgelagert.

Vor allem auch im Hinblick auf die in § 67 FPG vorgesehenen Informationspflichten wird mit dieser neuen Systematik ein transparentes und sowohl für den Fremden als auch für die Behörden vorhersehbares Prozedere geschaffen. Es wird damit gewährleistet, dass der Fremde stets auch nach rechtskräftigem Abschluss seines Asylverfahrens über seine rechtliche Situation und über bevorstehende fremdenpolizeiliche Maßnahmen zeitgerecht informiert ist.

Zu Z 13 (§ 14 Abs. 1a):

Im Hinblick auf die vorgeschlagenen Änderungen hinsichtlich des Abschiebeschutzes bei Folgeanträgen (§ 12a und § 41a) sind auch die Bestimmungen betreffend die Wiedereinreise in § 14 anzupassen. Wurde der faktische Abschiebeschutz aufgehoben (§ 12a Abs. 2) oder lag ein faktischer Abschiebeschutz nicht vor (§ 12a Abs. 1 oder 3), ist dem Asylwerber gemäß dem neuen Abs. 1a die Wiedereinreise zu gestatten, wenn der Asylgerichtshof anlässlich der Überprüfung nach § 41a die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gemäß § 12a Abs. 2 behoben hat. Darüber hinaus ist dem Asylwerber die Wiedereinreise zu gestatten, wenn der Asylgerichtshof eine Entscheidung nach § 41 Abs. 3 trifft, also der Beschwerde gegen die Entscheidung des Bundesasylamtes im Zulassungsverfahren stattgegeben wurde.

Dies betrifft demnach jene Fälle, in denen das Bundesasylamt nach erfolgter Abschiebung des Asylwerbers eine zurückweisende Entscheidung getroffen hat und dagegen vom (etwa anwaltlich vertretenen) Asylwerber erfolgreich Beschwerde geführt wurde. Weitere Voraussetzung für die Gestattung der Wiedereinreise ist der Nachweis der Verfahrensidentität. Dazu und zum sinngemäß anzuwendenden Abs. 3 vergleiche die geltende Rechtslage. Zur Zustellung im Ausland siehe § 23 Abs. 8 und 9.

Zu Z 14 (Überschrift des 2. Abschnitts des 3. Hauptstücks):

Im Hinblick auf die Einführung des neuen § 15a (Meldeverpflichtung im Zulassungsverfahren) soll die Überschrift des 2. Abschnitts des 3. Hauptstücks entsprechend angepasst werden.

Zu Z 15 (§ 15 Abs. 1 Z 4):

Die Systematik der Mitwirkungspflicht des Asylwerbers nach Z 4 wird dem Grunde nach beibehalten. Der Asylwerber hat, unabhängig davon, ob er sich im Inland oder Ausland befindet, dem Bundesasylamt oder dem Asylgerichtshof seinen Aufenthaltsort und seine Anschrift sowie Änderungen dazu unverzüglich bekannt zu geben. Anders als bisher soll nun aber die Bekanntgabe binnen sieben Tagen nicht mehr ausreichend sein. Eine Bekanntgabe hat daher ohne unnötigen Aufschub zu erfolgen. Ein in Österreich befindlicher Asylwerber kann dieser Mitwirkungspflicht durch Erfüllung seiner Meldeverpflichtung nach dem Meldegesetz 1991 nachkommen. Diesfalls wird für die Einhaltung der geforderten „unverzüglichen“ Bekanntgabe die dreitägige Frist gemäß § 3 Abs. 1 MeldeG ausreichen.

Im Hinblick auf die vorgeschlagene Einführung der Meldeverpflichtung im Zulassungsverfahren gemäß § 15a soll weiters normiert werden, dass die nach Z 4 geforderte Bekanntgabe spätestens zeitgleich mit der Änderung des Aufenthaltsortes zu erfolgen hat, wenn der Asylwerber der Meldeverpflichtung im Zulassungsverfahren gemäß § 15a unterliegt. Dies ist notwendig, um den aktuell richtigen Informationsstand des Bundesasylamtes und der Sicherheitsbehörden zu garantieren, da das Bundesasylamt dem Fremden gemäß § 15a mitzuteilen hat, welche die für ihn zuständige Polizeiinspektion zur Meldung ist und die Festlegung der zuständigen Polizeiinspektion primär nach dem Aufenthaltsort des Fremden treffen wird. Die Meldepflicht nach dem Meldegesetz 1991 bleibt von dieser Bestimmung unberührt.

Verfügt der Asylwerber lediglich über eine Hauptwohnsitzbestätigung gemäß § 19a MeldeG, d.h., er ist obdachlos und verfügt über eine Kontaktstelle gemäß § 19a Abs. 1 Z 2 MeldeG, so hat er sich alle vierzehn Tage bei der Kontaktstelle nächstgelegenen Polizeiinspektion zu melden. Diese Meldeverpflichtung beginnt mit dem ersten Werktag nach Ausstellung der Hauptwohnsitzbestätigung gemäß § 19a MeldeG. Die Praxis hat gezeigt, dass Asylwerber, die lediglich über eine derartige Kontaktstelle verfügen, für das Asylverfahren oftmals nicht greifbar sind. Die Bestimmung soll daher gewährleisten, dass der Fremde für das asylrechtliche Verfahren zur Verfügung steht.

Im Hinblick auf die Einführung einer spezifischen Meldeverpflichtung im Zulassungsverfahren (§ 15a) wird klargestellt, dass die Regelung des § 15 Abs. 1 Z 4 nicht für Asylwerber im Zulassungsverfahren gilt. Für den Anwendungsbereich des § 15 Abs. 1 Z 4 scheint ein im Vergleich zu § 15a deutlich längerer Zeitraum für die periodische Meldung geboten, da sich diese Asylwerber im zugelassenen Verfahren oder in einem Beschwerdeverfahren vor dem Asylgerichtshof befinden und daher die stringenten zeitlichen Vorgaben des Zulassungsverfahrens hier keine Rolle spielen. Insbesondere auch im Hinblick auf Zustellungen an den Asylwerber ist daher ein Zeitraum von vierzehn Tagen, wie er auch der Mindestdauer von Hinterlegungen von Schriftstücken gemäß § 17 Abs. 3 ZustellG entspricht, sachgerecht. Analog zur Meldeverpflichtung gemäß § 15a wird weiters normiert, dass eine Verletzung der Meldeverpflichtung gemäß § 15 Abs. 1 Z 4 nicht vorliegt, wenn deren Erfüllung für den Fremden nachweislich nicht möglich oder zumutbar war. Siehe daher dazu auch die Erläuterungen zu § 15a Abs. 2.

Siehe in diesem Zusammenhang auch die Übergangsbestimmung des § 75 Abs. 12 und den Schubhafttatbestand gemäß § 76 Abs. 2a Z 4 bei Verletzung der Meldeverpflichtung.

Zu Z 16 (§ 15 Abs. 1 Z 6):

Die Praxis hat gezeigt, dass sich Fremde in Verfahren nach diesem Bundesgesetz oftmals auf die privilegierte Stellung eines Minderjährigen berufen, die behauptete Minderjährigkeit aber meist nicht durch unbedenkliche Urkunden oder sonstige geeignete und gleichwertige Bescheinigungsmittel nachweisen können. Somit hat die Frage der Altersdiagnose im Asylverfahren eine wichtige praktische Bedeutung. Dies trifft auch auf Verfahren nach dem FPG, NAG und StbG zu. Konkret ist eine behauptete Minderjährigkeit im Asylverfahren beim Vollzug der Dublin-Verordnung, bei der Anwendung von Rechtsschutzgarantien, bei der Familienzusammenführung sowie der Grundversorgung relevant.

Die Entwicklung der letzten Jahre hat gezeigt, dass die Zahl dieser Fälle stetig steigt. Vielfach handelt es sich bei dieser Gruppe allerdings um bereits volljährige Fremde, die eine Minderjährigkeit lediglich behaupten.

Z 6 normiert demgemäß nummehr die Möglichkeit der Durchführung radiologischer Untersuchungen, insbesondere Röntgenuntersuchungen, im Rahmen einer multifaktoriellen Untersuchungsmethodik zur Altersdiagnose, wenn in einem Verfahren auf Grund der bisher vorliegenden Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens Zweifel an einer behaupteten Minderjährigkeit bestehen und der Fremde seine Minderjährigkeit nicht durch unbedenkliche Urkunden oder sonstige geeignete und gleichwertige Bescheinigungsmittel nachweisen kann. Aus dieser Bestimmung ergibt sich keine Beweislastumkehr oder ein Abgehen vom amtswegen Ermittlungsgrundsatz. Die Untersuchungen können vom Bundesasylamt oder vom Asylgerichtshof angeordnet werden.

Für diese Altersdiagnose wird von der interdisziplinären Arbeitsgemeinschaft für Forensische Altersdiagnostik der Deutschen Gesellschaft für Rechtsmedizin ein Untersuchungsmodell empfohlen, das sich auf drei individuelle medizinische Untersuchungen stützt. Keinesfalls ist eine radiologische Untersuchung alleine ausreichend. Vielmehr wird auf ein Verfahren aufgebaut, welches auf den drei Untersuchungsteilen der radiologischen Bestimmung des Knochenalters, der körperlichen Untersuchung und des Zahnstatus basiert. Im Hinblick auf die Altersgrenze von 18 Jahren führen nach derzeitigen wissenschaftlichen Erkenntnissen insbesondere die Röntgenuntersuchung der linken Hand, ein Panoramenschichtröntgen des Gebisses und die körperliche Untersuchung zu der genauesten Altersdiagnose. Auf Grundlage dieser Ergebnisse ist die Angabe eines Mindestalters zum Untersuchungszeitpunkt möglich. Das Einbeziehen aller drei Begutachtungssäulen ist für die Genauigkeit der Altersschätzung und für die Minimierung einer Fehleinschätzung außerordentlich wichtig. In jedem Fall erfolgt die Angabe des Mindestalters in einem Altersschätzungsbericht derart, dass die Person mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit älter als das angegebene Mindestalter ist. Eine geschätzte Altersobergrenze kann hingegen nur angegeben werden, wenn der Entwicklungszustand noch nicht abgeschlossen ist. Im Zusammenhang mit dem Asylrecht ist dies allerdings nicht weiter von Bedeutung.

Ein Röntgenbild zur Bestimmung des Knochenalters und eine Panoramenschichtaufnahme des Gebisses in Kombination mit einer körperlichen Untersuchung stellen absolut taugliche Mittel zur Altersschätzung dar, was auch durch die europäischen Entwicklungen auf diesem Gebiet bestätigt wird. So geben Gesetze in Belgien, den Niederlanden, Estland, Finnland, Frankreich, Litauen, Portugal, Schweden und der Schweiz den dortigen Behörden die Möglichkeit, verpflichtende oder freiwillige radiologische Untersuchungen zum Zweck der Altersdiagnose anzurufen.

Im Hinblick auf eine durch Röntgen entstehende Strahlenbelastung (ionisierende Strahlung) und deren möglichen Auswirkungen auf die Gesundheit der Betroffenen ist Folgendes darzulegen:

Eine Strahlendosis wird in der Maßeinheit Sievert (Sv) gemessen. Um ein potentielles Gesundheitsrisiko von Radiologie, wie Röntgenaufnahme der Hand oder des Gebisses, einschätzen zu können, gilt es, diese Strahlendosen den Werten der natürlichen Strahlenbelastung gegenüberzustellen. Während die effektive Strahlendosis pro Person und Jahr aus natürlichen Quellen mit ca. 3 mSv (Millisievert) angegeben wird – diese setzt sich aus der Höhen- und Bodenstrahlung sowie der internen Strahlenexposition durch Inhalation (v.a. Radon) und Ingestion radioaktiver Stoffe zusammen und entspricht etwa 8,2 µSv (Microsievert) pro Tag (Jahresbericht 2005/2006 „Radioaktivität und Strahlung in Österreich“, Hrsg. Republik Österreich ua., 2009) – beträgt die effektive Strahlendosis einer Röntgenuntersuchung der Hand 0,1 µSv oder die einer Röntgenaufnahme des Gebisses 26 µSv.

Im Vergleich dazu wäre bei Magnetresonanztomographie (MRT) keine Strahlenbelastung gegeben, allerdings ist einerseits ein Zugang zu diesen Geräten schwierig und mit einem entsprechend hohen Aufwand verbunden. Röntgenuntersuchungen sind wissenschaftlich ausführlich evaluiert und bestehen hinsichtlich der forensischen Altersdiagnose bestens fundierte Grundlagen nicht nur in der Rechtsmedizin, sondern auch allgemein in der klinischen Medizin.

Weiters kann mit der Ermöglichung der Röntgenuntersuchung im Vergleich zu einer in der aktuellen Behördenpraxis verwendeten Magnetresonanztomographie eine Verfahrensbeschleunigung erreicht werden. Dies deshalb, weil mit MRT-Untersuchungen ua. Terminvereinbarungen mit Krankenhäusern und Fachärzten, Wartezeiten und Transportwege verbunden sind, die sich oftmals als problematisch und vor allem zeitaufwändig dargestellt haben. Ein weiterer Vorteil der radiologischen Untersuchung liegt im finanziellen Einsparungspotenzial.

Entsprechend den obigen Ausführungen ist daher festzuhalten, dass radiologische Untersuchungen im Rahmen der dargestellten multifaktoriellen Untersuchungsmethodik ein geeignetes Mittel zur Altersdiagnose darstellen und zur Erlangung hinreichend aussagekräftiger und genauer Gutachten auch notwendig sind. Vor dem Hintergrund der massiven administrativen und verfahrensrechtlichen

Auswirkungen vorgetäuschter Minderjährigkeit ist die Vornahme derartiger Untersuchungen zur Aufrechterhaltung eines geordneten Vollzugs des Fremdenwesens im öffentlichen Interesse und in der Abwägung des Interesses des Fremden an der Nichtvornahme von Röntgenuntersuchungen, vor allem unter Berücksichtigung der sehr geringen Strahlenbelastung, verhältnismäßig. Daraus folgt weiters die von § 4 Abs. 3 Strahlenschutzgesetz, BGBI. Nr. 227/1969, für die Anwendung ionisierender Strahlung auf den menschlichen Körper geforderte Rechtfertigung.

Ordnet die Behörde bei einem Fremden eine radiologische Untersuchung zur Altersdiagnose an, ist die Mitwirkung daran im Hinblick auf die Wahrung der Menschenwürde und der körperlichen Integrität nicht mit Zwangsmitteln durchzusetzen (vgl. auch § 15 Abs. 1 Z 2 letzter Satz). Entsprechend allgemeinen verfahrensrechtlichen Grundsätzen ist die Weigerung der Mitwirkung an einer radiologischen Untersuchung im Rahmen der Beweiswürdigung von der Behörde zu berücksichtigen.

Bei der Anordnung und Vornahme einer radiologischen Untersuchung ist naturgemäß das Verhältnismäßigkeitsprinzip zu beachten. So wird eine Röntgenuntersuchung dann zu unterbleiben haben, wenn in der Person gelegene, insbesondere gesundheitliche Gründe (z.B. Schwangerschaft) dies gebieten. Festzuhalten ist weiters, dass Untersuchungen zur Altersdiagnose jedenfalls nicht anzuordnen sind, wenn es offensichtlich ist, dass der Betroffene noch minderjährig ist. Lediglich in Zweifelsfällen soll eine multifaktorielle Untersuchungsmethodik zur Altersdiagnose durchgeführt werden. Liegt nach einem darauf basierenden Gutachten weiterhin ein Zweifelsfall vor, ist zu Gunsten des Fremden von seiner Minderjährigkeit auszugehen („in dubio pro minor“), wobei dieser Grundsatz selbstredend nicht ohne weiteres auf ein anderes, insbesondere nachfolgendes Verfahren in einer anderen Sache anzuwenden ist, so etwa wenn in einem Verfahren nach dem NAG Dokumente vorgelegt werden, die eine Volljährigkeit bescheinigen.

Siehe dazu auch die Begriffsbestimmung der multifaktoriellen Untersuchungsmethodik in § 2 Abs. 1 Z 25.

Es wird im Übrigen auf die Bestimmungen der §§ 12 Abs. 4 FPG, 29 Abs. 4 NAG und 5 Abs. 1 StbG verwiesen, die ebenfalls die Möglichkeit radiologischer Untersuchungen im Rahmen einer multifaktoriellen Untersuchungsmethodik zur Altersdiagnose bei angezweifelter Minderjährigkeit vorsehen.

Zu Z 17 (§ 15a):

Im neuen § 15a soll eine spezifische Meldeverpflichtung für Asylwerber im Zulassungsverfahren eingeführt werden. Gemäß Abs. 1 unterliegen Fremde im Zulassungsverfahren demnach einer Meldeverpflichtung, wenn ihnen gegenüber bereits eine Mitteilung nach § 29 Abs. 3 Z 4 bis 6 erfolgt ist (also dem Fremden mitgeteilt wurde, dass sein Antrag voraussichtlich zurück- oder abgewiesen werden wird oder sein Abschiebeschutz aufgehoben werden soll) (Z 1), oder ein Folgeantrag gemäß § 12a Abs. 1 vorliegt (Z 2). Keine Meldeverpflichtung liegt vor, wenn sich der Fremde in Schubhaft oder im gelinderen Mittel befindet.

Abs. 2 enthält die näheren Bestimmungen zur Erfüllung der Meldeverpflichtung nach Abs. 1. Fremde, die nicht in einer Betreuungseinrichtung des Bundes versorgt werden, haben sich bei einer Polizeiinspektion zu melden. Die genauen Angaben zur Meldeverpflichtung sind diesen Fremden vom Bundesasylamt mit Verfahrensanordnung gemäß § 63 Abs. 2 AVG mitzuteilen. Diese Mitteilung hat insbesondere die zuständige Polizeiinspektion und die Angabe, in welchen periodischen Abständen die Meldung zu erfolgen hat, zu umfassen. Diese Periode darf 48 Stunden nicht unterschreiten. Ebenso ist der „Zeitpunkt“, zu welchem die Meldung zu erfolgen hat, zu bezeichnen. Dabei wird es sich um eine bestimmte Tageszeit handeln müssen, die jedenfalls einen Zeitraum umfasst, die dem Fremden die Erfüllung der Meldeverpflichtung nicht unnötig erschwert und auch auf den Dienstbetrieb in den Polizeiinspektionen Rücksicht zu nehmen hat. Bei der Festlegung der zuständigen Polizeiinspektion wird sich das Bundesasylamt primär am Aufenthaltsort des Fremden zu orientieren haben und nur in besonderen Fällen nicht die dem Aufenthaltsort des Fremden nächstgelegene Dienststelle festlegen können. Zur Gewährleistung der Vollziehung der Meldeverpflichtung hat naturgemäß eine wechselseitige Information zwischen Bundesasylamt und zuständiger Sicherheitsbehörde bzw. Polizeiinspektion über das Vorliegen der Meldeverpflichtung und deren Verletzung stattzufinden.

Fremde, die in einer Betreuungseinrichtung des Bundes versorgt werden, haben sich aus organisatorischen Gründen nicht bei einer Polizeiinspektion zu melden. Vielmehr sind die in den Betreuungseinrichtungen vorhandenen Möglichkeiten zur Überprüfung der Anwesenheit der dort versorgten Fremden zu nützen. Damit wird naturgemäß keine über das bisherige Ausmaß hinausgehende Verpflichtung zur Anwesenheit in den Betreuungseinrichtungen normiert. Es wird lediglich gesetzlich fingiert, dass eine Abwesenheit von mehr als 48 Stunden eine Verletzung der Meldeverpflichtung darstellt. Die Abwesenheitszeiten sind im Rahmen der in der jeweiligen Betreuungseinrichtung

vorhandenen Möglichkeiten nachvollziehbar zu dokumentieren. In Frage kommen dabei beispielsweise elektronische Zu- und Abgangskontrollen. Jenen Fremden, die in einer Betreuungseinrichtung versorgt werden, ist die Verpflichtung zur Einhaltung der Meldeverpflichtung nicht mit Verfahrensanordnung mitzuteilen, da in diesen Fällen eine zur Individualisierung der Meldeverpflichtung notwendige Information nicht notwendig ist. Die Meldeverpflichtung wird aber jedenfalls den Betroffenen in geeigneter Weise zur Kenntnis zu bringen sein. Eine Verletzung der Meldeverpflichtung liegt nicht vor, wenn deren Erfüllung für den Fremden nachweislich nicht möglich oder nicht zumutbar war. Diese Bestimmung ist naturgemäß auf alle Fremden anzuwenden, die einer Meldeverpflichtung unterliegen, unabhängig davon, ob sie in einer Betreuungseinrichtung versorgt werden oder nicht. Die Hinderungsgründe werden sich insbesondere an den Ausnahmebestimmungen des § 12 Abs. 2 Z 1 bis 3 orientieren, sofern sie vom Fremden nachgewiesen werden.

Die Einhaltung der Meldeverpflichtung dient einerseits dazu, die Erreichbarkeit des Asylwerbers im Zulassungsverfahren sicherzustellen und andererseits auch als Mechanismus zur Einhaltung der Gebietsbeschränkung gemäß § 12 Abs. 2, die für sich genommen den gleichen Zweck hat. Eine Meldeverpflichtung löst strengere Mitwirkungspflichten gemäß § 15 Abs. 1 Z 4 aus; an die mehrmalige Verletzung der Meldeverpflichtung ist ein eigener Schubhafttatbestand (siehe § 76 Abs. 2a Z 3 FPG) und eine Verwaltungsstrafe (siehe § 121 Abs. 2 FPG) geknüpft.

Zu Z 18, 19, 46, 53, 57, 58, 60 und 61 (§§ 16 Abs. 3 bis 5, 19 Abs. 5, 23 Abs. 2 und 6, 29 Abs. 4 und 5, 57 Abs. 1 Z 3, 60 Abs. 6 Z 4, 64 Abs. 1 bis 3, 65 Abs. 1 bis 5 samt Überschrift, 66 Abs. 1 bis 4 samt Überschrift, 67 Abs. 2 sowie die Überschrift des 8. Hauptstücks):

Mit vorliegendem Entwurf wird vorgesehen, die derzeit geltende Terminologie betreffend Rechtsberater (§§ 64 und 65) und Flüchtlingsberater (§ 66) zu ändern. In Zukunft soll der Rechtsberater als „Rechtsberater im Zulassungsverfahren“ und der Flüchtlingsberater als „Rechtsberater“ benannt werden. Damit erfolgt insbesondere auch eine Anpassung an die Terminologie der Art. 15 und 16 der RL 2005/85/EG (Verfahrensrichtlinie). Auf Grund dieser neuen begrifflichen Unterscheidung werden terminologische Anpassungen in den oben genannten Bestimmungen vorgenommen.

Zu Z 20 (§ 18 Abs. 2):

Fremde berufen sich in Verfahren nach diesem Bundesgesetz oftmals auf ein Verwandtschaftsverhältnis, das in weiterer Folge zu Vorteilen führt (Anwendung der Sonderbestimmungen zum Familienverfahren gemäß §§ 34 und 35, Zuständigkeiten nach der Dublin-Verordnung), das aber nicht durch unbedenkliche Urkunden nachgewiesen werden kann. Die DNA-Analyse – ähnlich einem „Vaterschaftstest“ – würde einen derartigen unbedenklichen Nachweis ermöglichen. Analog zur bereits bestehenden Regelung des § 29 Abs. 2 und 3 NAG soll daher im neuen § 18 Abs. 2 Fremden, die sich auf ein Verwandtschaftsverhältnis berufen, auch im Asylverfahren die Möglichkeit zur Vornahme einer freiwilligen DNA-Analyse zum Nachweis eines Verwandtschaftsverhältnisses eröffnet werden. Klarerweise wird dadurch nicht vom amtsweigigen Ermittlungsgrundsatz (unter Beachtung der Mitwirkungspflichten des § 15) abgegangen und kommt diese Bestimmung daher nur dann in Betracht, wenn das Verwandtschaftsverhältnis auf Grund der bisherigen Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens von der Behörde angezweifelt wird. Das „Ermöglichen“ durch die Behörde verlangt lediglich eine organisatorische Hilfestellung bei der Durchführung einer DNA-Analyse und umfasst jedenfalls nicht deren Kosten. Diese hat der Fremde selbst zu tragen. Selbstverständlich ist dieses Instrument nur dann einzusetzen, wenn es der Fremde selbst wünscht, er ist jedoch über diese Möglichkeit zu informieren. Die DNA-Analyse darf von der Behörde nicht generell zur Überprüfung eines Verwandtschaftsverhältnisses verlangt werden. Es wird auch klargestellt, dass das fehlende Verlangen des Fremden nach einer solchen Analyse keine mangelnde Mitwirkung am Verfahren darstellt. Das gleiche wird naturgemäß auch für das Nicht-Einbringen des Analyseergebnisses gelten. Die Behörde hat daher in ihrer Entscheidung nach den allgemeinen Beweiswürdigungsregeln in der Begründung darzulegen, warum sie einen Sachverhalt für (nicht) vorliegend hält. Abs. 2 letzter Satz enthält eine datenschutzrechtliche Bestimmung analog zu § 29 Abs. 3 NAG. Bei den „allenfalls darüber hinaus gehenden Daten“ wird es sich insbesondere um DNA-Daten handeln. Wie dargelegt, entspricht der neue § 18 Abs. 2 dem § 29 Abs. 2 und 3 NAG. Siehe dazu die Erläuterungen zum Fremdenrechtspaket 2005 (ErläutRV 952 BlgNR 22 GP zu § 29 NAG). Es wird auf die Bestimmungen der §§ 12a FPG und 5 Abs. 2 StbG verwiesen, die ebenfalls die Möglichkeit zur Vornahme einer freiwilligen DNA-Analyse zum Nachweis eines von der Behörde angezweifelten Verwandtschaftsverhältnisses vorsehen.

Zu Z 21 und 22 (§ 19 Abs. 1 und 2):

§ 19 Abs. 1 wird im Hinblick auf die neue Systematik des § 12a in zweierlei Hinsicht angepasst. Die erste Ergänzung normiert, dass sich die durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes durchzuführende Erstbefragung eines Fremden, der einen Folgeantrag stellt, nicht auf die Identität und die Reiseroute zu

beschränken und auch die Fluchtgründe des Asylwerbers zu umfassen hat. Diese Anpassung ist einerseits im Hinblick auf Folgeantragsverfahren, die zeitnah zu einer geplanten Abschiebung gestellt werden und in denen eine behördliche Einvernahme unterbleiben kann (siehe dazu Abs. 2) sinnvoll und notwendig, um eine inhaltliche Grundlage für eine allfällige Zuerkennung des faktischen Abschiebeschutzes nach § 12a Abs. 4 und für die Entscheidung über den Antrag selbst, soweit kein Fall des § 25 Abs. 1 Z 1 vorliegt, zu schaffen. Anderseits wird die erweiterte Erstbefragung im Hinblick auf die Fälle des § 12a Abs. 2 nicht nur der Beurteilung, ob der Antrag voraussichtlich zurückzuweisen ist, dienen, sondern wird dabei auch insbesondere auf die Refoulementgründe der Z 3 einzugehen sein, um damit eine aussagekräftige Grundlage für die speziell auf diese Fälle zugeschnittene Mitteilung gemäß § 29 Abs. 3 Z 6 zu erhalten. Die für die inhaltliche Einschränkung der Erstbefragung ausschlaggebende Überlegung, dass ein Fremder, der erst kürzlich vor der Staatsmacht seines Herkunftsstaates geflohen ist, nicht von uniformierten Polizeibeamten über die Flucht Gründe befragt werden soll, trifft auf Folgeantragsteller nicht zu, da diese bereits ein abgeschlossenes Asylverfahren hinter sich haben und sich oftmals schon seit Jahren in Österreich aufhalten.

Die zweite Ergänzung legt fest, dass die Befragung in den Fällen des § 12a Abs. 1 (Folgeantrag nach einer zurückweisenden Dublin-Entscheidung) und in den Fällen des § 12a Abs. 3, wenn der Folgeantrag binnen zwei Tagen vor dem Abschiebetermin gestellt wurde, unterblieben kann. Damit wird in konsequenter Umsetzung der Systematik des § 12a dargelegt, dass in diesen Fällen eine Erstbefragung mangels inhaltlicher Relevanz im Allgemeinen nicht erforderlich ist. Im Falle des § 12a Abs. 1 liegt nach einer rechtskräftigen Entscheidung eine aufrechte Zuständigkeit des anderen Dublin-Staates vor. Der neuerliche Antrag auf internationalen Schutz ist jedenfalls nicht inhaltlich zu prüfen und auch für die Frage des faktischen Abschiebeschutzes ergeben sich alle Parameter direkt aus dem Gesetz. Wird ein Folgeantrag binnen zwei Tagen vor der Abschiebung gestellt und sind die Voraussetzungen des § 12a Abs. 3 erfüllt, ist die Zuerkennung des faktischen Abschiebeschutzes nur mehr aus objektiven Gründen möglich. Auch in diesen Fällen ist daher eine Verpflichtung zur Durchführung einer Erstbefragung nicht sachgerecht. Ist es auf Grund der Umstände des Einzelfalles angezeigt, kann die Erstbefragung aber selbstverständlich weiterhin erfolgen.

Abs. 2 wird einerseits sprachlich klarer formuliert und anderseits insofern ergänzt, als eine Einvernahme entfallen kann, wenn es sich um einen Folgeantrag gemäß § 12a Abs. 1 oder Abs. 3 handelt, dem Asylwerber also ein faktischer Abschiebeschutz nicht zukommt. Damit wird normiert, dass in diesen Fällen eine Einvernahme nicht zwingend vorgeschrieben ist, sondern die Ergebnisse der inhaltlich erweiterten Erstbefragung (siehe oben zu Abs. 1) heranzuziehen sind. Zum Entfall der Erstbefragung bei Folgeanträgen gemäß § 12a Abs. 1 sowie Abs. 3, sofern letztere binnen zwei Tagen vor dem Abschiebetermin gestellt werden, siehe ebenfalls oben zu Abs. 1. Eine Einvernahme ist in diesen Fällen keineswegs ausgeschlossen, die Behörde wird aber unter Bedachtnahme auf den Einzelfall darauf verzichten können, wenn die Sachlage und die Umstände ausreichend geklärt sind.

Zu Z 23 (§ 22 Abs. 3 erster Satz):

Die Umformulierung des ersten Satzes des § 22 Abs. 3 soll klarstellen, dass Beschwerden rechtswirksam nur beim Bundesasylamt eingebbracht werden können. Die Praxis hat gezeigt, dass die derzeitige Rechtslage der rechtzeitigen Erledigung von Beschwerden, gerade in beschleunigten Verfahren, entgegenwirkt. Insbesondere bei Beschwerden gegen Entscheidungen im Zulassungsverfahren, welches in seiner Gesamtstruktur auf kurze Fristen und geradlinige Verfahrensabläufe aufgebaut ist, ist die Einbringung beim Bundesasylamt von wesentlicher verfahrenstechnischer Bedeutung. Dies vor allem auch im Hinblick darauf, dass zurückweisenden Entscheidungen und damit verbundenen Ausweisungen eine aufschiebende Wirkung nicht zukommt und lediglich die Durchführung einer Abschiebung bis zum Ende der Rechtsmittelfrist oder bis zum siebenten Tag ab Beschwerdevorlage nicht zulässig ist. Hier ist es von immanenter Wichtigkeit, dass die Beschwerde keine „Umwege macht“, sondern direkt bei der zuständigen Stelle einlangt, auch um etwaige Informationsdefizite zu Lasten des Asylwerbers zu vermeiden und eine umgehende Verständigung der Fremdenpolizeibehörde zu ermöglichen. Diese Bestimmung dient somit der Verfahrenssicherheit im Sinne des Asylwerbers, der verfahrensorganisatorischen Effizienzsteigerung und der Entlastung des Asylgerichtshofes von nicht notwendiger Administrativtätigkeit. Wird eine Beschwerde dennoch irrtümlich beim Asylgerichtshof eingebbracht, ist nach § 6 AVG vorzugehen.

Zu Z 24 (§ 22 Abs. 10 bis 12):

Der neue Abs. 10 normiert verfahrensrechtliche Sonderbestimmungen im Hinblick auf die Verfahrenssystematik betreffend den Abschiebeschutz bei Folgeanträgen gemäß § 12a Abs. 2 iVm § 41a. Die Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gemäß § 12a Abs. 2 und dessen Überprüfung durch den Asylgerichtshof sind als Sonderbestimmungen unter besonderer Berücksichtigung rascher und effizienter

Verfahren und deren Erledigung konzipiert. Da es sich bei der Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes naturgemäß um eine der Entscheidung über den Antrag auf internationalen Schutz vorgelagerte Entscheidung im Rahmen des Zulassungsverfahrens handelt, die zeitnah zum Einbringen des Folgeantrages erfolgen sollte, haben diesbezügliche Bescheide des Bundesasylamtes jedenfalls mündlich im Rahmen der Einvernahme zu ergehen (§ 62 Abs. 1 und 2 AVG). Die Beurkundung des Bescheides hat im Rahmen des Einvernahmeprotokolls zu erfolgen, was als schriftliche Ausfertigung des Bescheides gemäß § 62 Abs. 3 AVG gilt. Dies ist vor dem Hintergrund der in allen Fällen zu erfolgenden Überprüfung der Entscheidung durch den Asylgerichtshof und der besonderen Priorität, die solchen Entscheidungen einzuräumen ist, sachlich gerechtfertigt. Hingewiesen sei auch auf § 39a AVG, der die Beziehung eines Dolmetschers oder Übersetzers regelt und selbstverständlich auch in diesen Fällen anzuwenden ist. Dementsprechend wird bei mangelnder Kenntnis der deutschen Sprache nicht nur die Einvernahme selbst gedolmetscht, sondern auch das gesamte Protokoll und damit auch der Bescheid, dem Asylwerber in eine ihm verständliche Sprache rückübersetzt.

Weiters wird bestimmt, dass die Verwaltungsakten – und nicht nur die Entscheidung – unverzüglich, also ohne unnötigen Aufschub, von Amts wegen an den Asylgerichtshof zu übermitteln sind, damit dieser die Überprüfung gemäß § 41a durchführen kann. Weiters wird klargestellt, dass diese Überprüfung als Beschwerde an den Asylgerichtshof gilt. Eine gesonderte Beschwerde aus Eigenem oder die direkte Anrufung eines Gerichtshofes öffentlichen Rechts sind daher nicht zulässig. Die im Rahmen der Überprüfung gemäß § 41a ergehende Entscheidung des Asylgerichtshofes erfolgt in Form eines Beschlusses.

Abs. 11 normiert eine Reihe spezifischer Verständigungspflichten des Bundesasylamtes an die zuständige Fremdenpolizeibehörde, die einen reibungslosen Vollzug der vorgeschlagenen Neuerungen betreffend Folgeanträge (§ 12a) und Meldeverpflichtungen (§ 15 Abs. 1 Z 4 vorletzter Satz und § 15a) gewährleisten sollen. In den Fällen der Z 7 kann diese Verständigungspflicht auch den Asylgerichtshof treffen.

Abs. 12 bestimmt, dass eine Beschwerde gegen eine zurückweisende Entscheidung (d.h. wegen Drittstaatssicherheit gemäß § 4, in Dublin-Fällen gemäß § 5 und wegen entschiedener Sache gemäß § 68 Abs. 1 AVG) und einer damit verbundenen Ausweisung, künftig binnen einer statt zwei Wochen einzubringen ist. Damit soll der Verfahrensablauf in diesen Fällen gestrafft werden, ohne den Rechtsschutz unsachlich einzuschränken, zumal es sich hier nicht um inhaltliche Entscheidungen über die Gewährung internationalen Schutzes handelt.

Zu Z 25 (§ 23 Abs. 1):

Es soll bestimmt werden, dass eine Kontaktstelle gemäß § 19a Abs. 2 MeldeG in asylrechtlichen Verfahren keine Abgabestelle im Sinne des Zustellgesetzes – ZustellG, BGBl. Nr. 200/1982, ist. Die Praxis hat gezeigt, dass Asylwerber, die über eine Hauptwohnsitzbestätigung gemäß § 19a MeldeG verfügen und die somit nur das Erfordernis haben, die Kontaktstelle bzw. Abgabestelle regelmäßig aufzusuchen, oftmals für das asylrechtliche Verfahren nicht greifbar sind bzw. die Zustellung von Schriftstücken äußerst problematisch bzw. überhaupt nicht möglich ist. Diesen Problemen soll nun entgegengewirkt werden. Die Zustellung wird gegenüber Fremden, die eine Kontaktstelle angegeben haben, durch öffentliche Bekanntmachung (§ 25 ZustellG) sowie durch unmittelbare Ausfolgung (§ 24 ZustellG) und Zustellung am Ort des Antreffens (§ 24a ZustellG) möglich sein. Siehe dazu auch die Bestimmung des § 15 Abs. 1 Z 4 vorletzter Satz iVm § 23 Abs. 8, wonach sich Asylwerber, die nur über eine Hauptwohnsitzbestätigung verfügen, in vierzehntägigen Abständen bei der Kontaktstelle nächstgelegenen Polizeiinspektion zu melden haben und Zustellungen durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes auch anlässlich der Erfüllung dieser Meldeverpflichtung erfolgen können.

Zu Z 26 (§ 23 Abs. 7 bis 9):

§ 28 Abs. 2 ZustellG bestimmt, dass sich die elektronische Zustellung der Gerichte nach den Bestimmungen des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG) richtet. Die einschlägigen Bestimmungen der §§ 89a ff GOG iVm § 5 Abs. 1 der Verordnung der Bundesministerin für Justiz über den elektronischen Rechtsverkehr (ERV 2006) sehen allerdings vor, dass E-Mail und Fax keine zulässigen Formen des elektronischen Rechtsverkehrs darstellen. Im Hinblick auf die ablauforganisatorischen und verfahrensrechtlichen Notwendigkeiten des Asylverfahrens, insbesondere auch vor dem Hintergrund der vorgeschlagenen Überprüfung gemäß § 41a, würde dies eine unsachliche Einschränkung darstellen. Um Missverständnisse zu vermeiden soll daher klargestellt werden, dass § 28 Abs. 2 ZustellG für Zustellungen durch den Asylgerichtshof nicht gilt und damit die Bestimmungen des ZustellG über die elektronische Zustellung auch für den Asylgerichtshof anzuwenden sind. Weiters wird normiert, dass auch Zustellungen von Entscheidungen gemäß § 12a Abs. 4, also des Mandatsbescheides aber auch eines gegebenenfalls darauf folgenden weiteren Bescheides im Gegenstand, durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes erfolgen können.

Im neuen Abs. 8 wird bestimmt, dass Zustellungen an Asylwerber, die nur über eine Hauptwohnsitzbestätigung gemäß § 19a MeldeG verfügen, auch durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes anlässlich der Erfüllung der damit einhergehenden Meldeverpflichtung gemäß § 15 Abs. 1 Z 4 vorletzter Satz möglich sind. Damit wird insbesondere im Hinblick darauf, dass die Zustellung an der Kontaktstelle nicht mehr zulässig ist (siehe § 23 Abs. 1), eine verwaltungsökonomische und effiziente Alternative geschaffen.

Der neue Abs. 9 entspricht inhaltlich dem geltenden § 14 Abs. 2 und 4 und soll nun explizit das Prozedere für Zustellungen im Ausland in den Folgeantragsfällen des § 12a normieren. Davon sind auch Zustellungen von Entscheidungen gemäß § 12a Abs. 4 umfasst. Der Verweis auf § 24 bestimmt, dass die Regelungen betreffend die Einstellung auch das Verfahren zur Erlassung einer Entscheidung gemäß § 12a Abs. 4 umfassen.

Zu Z 27 (§ 25 Abs. 1 Z 1):

Künftig soll es sich bei dem Antrag eines Familienangehörigen bei der österreichischen Berufsvertretungsbehörde im Ausland um einen bloßen Antrag auf Erteilung eines Einreisetitels handeln und der Antrag auf internationalen Schutz im Familienverfahren formal erst im Inland gestellt werden können (Siehe dazu § 35 neu). Es hat daher die Anschlussbestimmung des § 25 Abs. 1 Z 1, wonach Anträge auf internationalen Schutz im Familienverfahren als gegenstandslos abzulegen sind, wenn dem Fremden die Einreise nicht gewährt wird, zu entfallen. Stattdessen soll eine neue Bestimmung zur Gegenstandslosigkeit in manchen Fällen von Folgeanträgen eingeführt werden. Der Antrag auf internationalen Schutz ist demgemäß dann als gegenstandslos abzulegen, wenn der Asylwerber nicht mehr im Bundesgebiet aufhält ist, nachdem er binnen zwei Tagen vor seinem Abschiebetermin einen Folgeantrag gestellt hat, der die Voraussetzungen des § 12a Abs. 3 erfüllt und ihm ein faktischer Abschiebeschutz nicht gemäß § 12a Abs. 4 zuerkannt wurde. Damit soll jenen Situationen Rechnung getragen werden, in denen der Folgeantrag in unmittelbarer zeitlicher Nähe zur Abschiebung gestellt wird und daher Erstbefragung und Einvernahme (§ 19 Abs. 1 und 2) unterbleiben können. Dies bedeutet zwar für den Asylwerber im Hinblick auf die Zuerkennung des faktischen Abschiebeschutzes kein Rechtsschutzdefizit, weil nur mehr die objektive Situation im Herkunftsstaat zu prüfen ist (siehe § 12a Abs. 4 Z 2), es läge in diesen Fällen jedoch keine taugliche Grundlage für eine Entscheidung über den Antrag auf internationalen Schutz selbst vor, weshalb der Antrag als gegenstandslos abzulegen ist.

Zu Z 28 (§ 27 Abs. 3):

Die Änderungen in Abs. 3 folgen den Vorgaben des Regierungsprogrammes zur XXIV. Gesetzgebungsperiode, wonach für straffällige Asylwerber die erweiterte Anwendung des beschleunigten Asylverfahrens vorgesehen ist, um den endgültigen Aufenthaltsstatus rasch zu klären (Punkt 1.1, Seite 104). Die demonstrative Aufzählung in Abs. 3 bestimmt, in welchen Fällen jedenfalls ein besonderes öffentliches Interesse an der beschleunigten Durchführung des Verfahrens besteht und soll entsprechend erweitert werden. Z 1 folgt der Definition der Straffälligkeit in § 2 Abs. 3 (siehe die Erläuterungen dazu). Die nunmehrige Z 2 entspricht der bisherigen, mit der Änderung, dass davon künftig auch gerichtlich strafbare Handlungen, die nicht in die Zuständigkeit der Gerichtshöfe erster Instanz (Landesgerichte) fallen, umfasst sind. Unter das neue Regime des Abs. 3 Z 2 fallen daher auch Anklagen vor den Bezirksgerichten. Unter die neue Z 3 fallen nun auch Fremde gegen die Untersuchungshaft gemäß §§ 173 ff. StGB verhängt wurde. Die neue Z 4 entspricht wortident der alten Z 3 und beinhaltet die Betretung auf frischer Tat bei der Begehung eines Verbrechens (§ 17 StGB).

Zu Z 29 (§ 27 Abs. 4):

Wie schon nach der geltenden Rechtslage wird der Asylgerichtshof im Fall des Abs. 4 eine Prognoseentscheidung auf Grund der Gesamtumstände des Verfahrens und der bisher vorliegenden Ergebnisse der Ermittlungen zu treffen haben. Nun geht der Asylgerichtshof aber im Gegensatz zur bisherigen Regelung der Frage nach, ob auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass der Asylwerber sich nicht dem Verfahren neuerlich entziehen wird. In der Entscheidungsfindung ist insbesondere zu berücksichtigen, wie oft sich der Asylwerber dem Verfahren bereits entzogen hat und in welchem Ausmaß er bisher seinen Mitwirkungs- und Meldepflichten im Verfahren gemäß §§ 15 und 15a nachgekommen ist oder gegen diese verstößen hat. Die Anpassung des Abs. 4 normiert damit gleichsam eine Umkehr der Prognoseentscheidung und soll bewirken, dass die Einstellung eines eingeleiteten Ausweisungsverfahrens nur unter Zugrundelegung positiver Anhaltspunkte für die Zuverlässigkeit des Asylwerbers zulässig ist.

Zu Z 30 (§ 27 Abs. 5):

Im Gegensatz zur geltenden Rechtslage, die schlicht davon spricht, dass ein nach Abs. 2 eingeleitetes Ausweisungsverfahren einzustellen ist, wenn die Voraussetzungen nicht mehr vorliegen, soll nunmehr

explizit bestimmt werden, in welchen Fällen dies anzunehmen ist. Dies ist demnach dann der Fall, wenn sich aus den bisherigen vorliegenden Ermittlungen die Annahme rechtfertigen lässt, dass dem Antrag eines Asylberechtigten oder eines subsidiär Schutzberechtigten stattzugeben sein wird oder die Voraussetzungen des Abs. 3 Z 1 bis 4 weggefallen sind und somit ein öffentliches Interesse an der beschleunigten Durchführung des Verfahrens nicht mehr besteht. Damit wird klargestellt, dass für die Einstellung des Ausweisungsverfahrens, insbesondere durch den Asylgerichtshof, entsprechende Ermittlungsschritte notwendig sind. Inhaltlich folgt diese Prüfung dem Abs. 4.

Zu Z 31 (§ 28 Abs. 2):

Die Ausnahmebestimmungen des Abs. 2, dass die 20-Tages-Frist im Zulassungsverfahren nicht gilt, wird um die folgenden Fälle erweitert. Der Asylwerber hat eine Mitteilung gemäß § 29 Abs. 3 Z 4 oder 6 erhalten (d.h., ihm wurde mitgeteilt, dass beabsichtigt ist, seinen Antrag auf internationalen Schutz zurückzuweisen (Z 4) oder seinen faktischen Abschiebeschutz gemäß § 12a Abs. 2 aufzuheben (Z 6)) oder dem Asylwerber kommt ein faktischer Abschiebeschutz nicht zu (§ 12a Abs. 1 oder 3). Damit soll klargestellt werden, dass Folgeantragsfälle gemäß § 12a sowie Fälle, in denen eine zurückweisende Entscheidung (§§ 4, 5 und 68 Abs. 1 AVG) und keine inhaltliche Entscheidung beabsichtigt ist, vorzugsweise im Zulassungsverfahren zu entscheiden sind, was der grundsätzlichen Systematik des Asylgesetzes 2005 entspricht. Siehe dazu auch § 29 Abs. 3 Z 6.

Zu Z 32 (§ 29 Abs. 3 Z 6 und Schlussabsatz des Abs. 3):

Die neue Z 6 stellt im Hinblick auf die vorgeschlagenen Regelungen betreffend den faktischen Abschiebeschutz bei Folgeanträgen eine Erweiterung der Verpflichtungen des Bundesasylamtes gemäß Abs. 3 dar. Demnach ist dem Asylwerber nach Durchführung der notwendigen Ermittlungen mittels Verfahrensanordnung (§ 63 Abs. 2 AVG) mitzuteilen, dass beabsichtigt ist, seinen faktischen Abschiebeschutz gemäß § 12a Abs. 2 aufzuheben. Bei der Frage, ob der faktische Abschiebeschutz des Asylwerbers gemäß § 12a Abs. 2 aufgehoben wird, handelt es sich um eine der Entscheidung des Antrags auf internationalen Schutz vorgelagerte Prüfung im Rahmen des Zulassungsverfahrens. Es ist daher die beabsichtigte Aufhebung dem Asylwerber mitzuteilen, um die Rechtsfolgen nach Abs. 4 (Rechtsberatung, Einvernahme zur Wahrung des Parteiengehörs) anwendbar zu machen. Diese sollen allerdings konsequenterweise nicht mehr in Betracht kommen, wenn der Asylwerber mittlerweile nicht mehr im Bundesgebiet aufhältig ist, was sich insbesondere in den Fällen des § 12a Abs. 3 ergeben kann. Der neue Schlussabsatz des Abs. 3 bestimmt daher, dass eine Mitteilung gemäß Z 3 bis 6 in diesen Fällen nicht zu erfolgen hat.

Zu Z 33 (§ 29 Abs. 4):

Diese Bestimmung stellt eine Anpassung auf Grund des neuen Abs. 3 Z 6 dar. Asylwerber, in deren Fall beabsichtigt ist, den faktischen Abschiebeschutz gemäß § 12a Abs. 2 aufzuheben, sollen auch in den Anwendungsbereich des Abs. 4 fallen. Siehe dazu die Erläuterungen zu § 29 Abs. 3 Z 6.

Zu Z 34 (§ 31 Abs. 4):

Der neue Abs. 4 des § 31 regelt das Verhältnis zwischen der neuen Systematik im Umgang mit Folgeanträgen und den Sonderbestimmungen für das Flughafenverfahren (§§ 31 bis 33). Demnach gehen bei einem Folgeantrag im Allgemeinen die Sonderbestimmungen für das Flughafenverfahren vor, unabhängig davon, ob der Fremde einen Folgeantrag erst nach zwischenzeitlicher Ausreise und neuerlicher Anreise über einen Flughafen oder noch am Flughafen nach einer im Flughafenverfahren getroffenen rechtskräftig negativen Entscheidung stellt. In diesen Fällen kann die Sicherung der Zurückweisung – natürlich unter Beachtung der Voraussetzungen gemäß § 32 Abs. 3 und 4 – über den sechswöchigen Zeitraum hinaus für weitere vier Wochen aufrechterhalten werden. Im Anwendungsbereich des Abs. 3, also bei Anträgen, die während der Abschiebung über einen Flughafen gestellt werden, gelten die Sonderbestimmungen des Flughafenverfahrens allerdings nicht für Folgeanträge. Damit sind die Sonderbestimmungen für Folgeanträge konsequenterweise gerade in diesen prekären Fällen anzuwenden. Handelt es sich um einen Erstantrag, sind selbstverständlich in jedem Fall die Sonderbestimmungen für das Flughafenverfahren anwendbar.

Zu Z 35 und 36 (§ 34 Abs. 2 bis 4):

Der Entwurf sieht vor, bei Familienverfahren im Inland gemäß § 34 neue Prüfungskriterien im Hinblick auf straffällige Fremde einzuführen. Gemäß der neuen Z 1 in den Abs. 2 und 3 kann sich ein Familienangehöriger demnach nicht auf die Gewährung internationalen Schutzes im Rahmen des Familienverfahrens berufen, wenn er straffällig im Sinne des § 2 Abs. 3 geworden ist (zur Definition dieses Begriffs siehe dort) oder gegen den Fremden, dem der Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten in Österreich zuerkannt wurde – also der Bezugsperson des Familienangehörigen – ein Verfahren zur Aberkennung des jeweiligen Schutzstatus anhängig ist (Z 3 der Abs. 2 und 3). Die

Voraussetzung, dass die Fortsetzung eines bestehenden Familienlebens in einem anderen Staat nicht möglich ist (Z 3 der Abs. 2 und 3) entspricht der geltenden Rechtslage. Ebenso wie die Z 4 des Abs. 3.

Wurde der Antrag eines Familienangehörigen gemäß § 34 Abs. 2 Z 3 oder Abs. 3 Z 3 abgewiesen, weil gegen den Fremden ein Verfahren zur Aberkennung seines Status anhängig ist, so ist ein neuerlicher Antrag des Familienangehörigen nicht gemäß § 68 AVG zurückzuweisen, wenn das Aberkennungsverfahren mittlerweile eingestellt wurde. Liegen die übrigen Voraussetzungen vor, so ist dem Familienangehörigen der entsprechende Schutzstatus zuzuerkennen.

Abs. 4, welcher das Verfahren von Familienangehörigen eines Asylwerbers regelt, wird folgerichtig dahingehend ergänzt, dass die Familienangehörigen dann den gleichen Schutzmfang erhalten, wenn sie nicht straffällig geworden sind und die Fortsetzung eines bestehenden Familienlebens in einem anderen Staat nicht möglich ist. Weiters wird normiert, dass die Zuerkennung des faktischen Abschiebeschutzes gemäß § 12a Abs. 4 für alle Familienangehörigen erfolgen soll, wenn bei einem Familienmitglied die dafür notwendigen Voraussetzungen vorliegen.

Die vorgeschlagene Neuregelung folgt dem Grundsatz, dass straffällig gewordenen Fremden die Privilegien des Familienverfahrens nicht zukommen und sie internationalen Schutz daher nur im tatsächlich notwendigen Ausmaß genießen sollen. Selbstredend ist daher in all diesen Fällen die Gewährung internationalen Schutzes nicht ausgeschlossen, wenn die Familienangehörigen die Voraussetzungen für die Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten gemäß den §§ 3 oder 8 aus Eigenem erfüllen.

Zu Z 37 (§ 34 Abs. 6):

Der neue Abs. 6 des § 34 schlägt vor, die Anwendung des Familienverfahrens gemäß §§ 34 und 35 in zwei Fallkonstellationen auszuschließen. Gemäß Z 1 gelten die §§ 34 und 35 nicht für Familienangehörige, die EWR-Bürger oder Schweizer Bürger sind. Einerseits scheint es unsachlich, Fremden die im Hinblick auf ihre eigene Person fern jeden Bedürfnisses auf internationalen Schutz sind, den Status eines international Schutzberechtigten allein auf Grund der Tatsache zuzuerkennen, dass ein Familienangehöriger über einen solchen verfügt, andererseits können sich diese Fremden regelmäßig auf ihre Freizügigkeit im Rahmen der Europäischen Union und des Freizügigkeitsabkommens EG-Schweiz und damit auf ein gemeinschaftsrechtliches Aufenthaltsrecht gemäß den Bestimmungen des 4. Hauptstücks des NAG berufen. Z 2 normiert, dass sich Familienangehörige von Personen, denen internationaler Schutz bereits im Rahmen eines Familienverfahrens gemäß §§ 34 und 35 gewährt wurde, künftig nicht mehr auf das Familienverfahren nach §§ 34 und 35 berufen können. Anders ausgedrückt bedeutet dies, dass Personen, die ihren Status nicht aus Eigenem erlangt haben, sondern denen der Status gemäß § 34 auf Grund des Status ihrer familiären Bezugsperson zuerkannt wurde, dann keine tauglichen Bezugspersonen mehr im Sinne des § 34 für deren Familienangehörige sind. Damit soll verhindert werden, dass es zu sogenannten „Ketten-Familienverfahren“ und damit über verschiedenste Familienverhältnisse vermittelte Gewährungen von Asyl oder subsidiären Schutz kommt, ohne dass oftmals noch irgendein relevanter familiärer Bezug zum ursprünglichen Asyl- oder subsidiär Schutzberechtigten besteht. Haben diese Personen keine eigenen Gründe für die Gewährung internationalen Schutzes, so stellt sich die Verpflichtung zur Gewährung eines entsprechenden Status an diese Personen ebenso unsachlich dar, wie in den unter Z 1 beschriebenen Fällen. Die Bestimmung des § 34 Abs. 6 Z 2 soll allerdings nicht gelten, wenn es sich bei dem Familienangehörigen um ein minderjähriges unverheiratetes Kind handelt. Diese können daher ihren Status nach § 34 auch dann von ihren Eltern ableiten, wenn diese ihren Status bereits nach § 34 erhalten haben. Das Kind selbst ist dann aber wiederum keine taugliche Bezugsperson mehr. Die Kette endet daher jedenfalls bei diesem. Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass damit natürlich niemand von einer Schutzwährung ausgeschlossen ist, wenn er die dafür erforderlichen Voraussetzungen aus Eigenem erfüllt.

Zu Z 38 bis 41 (Überschrift des § 35, § 35 Abs. 1, 3 und 4):

Die Systematik der Sonderbestimmungen für das Familienverfahren soll weiters insofern geändert werden, als der Antrag des Familienangehörigen bei der Berufsvertretungsbehörde im Ausland nicht mehr als Antrag auf internationalen Schutz, sondern nur mehr als Antrag auf einen Einreisetitel gilt. Nach der geltenden Rechtslage hat dieser Antrag beide Funktionen (§ 35 Abs. 1). Es wird damit in systematisch konsequenter Weise normiert, dass Anträge auf internationalen Schutz ausnahmslos nur mehr im Inland gestellt werden können, ohne dass sich die Rechtsposition des Fremden dadurch verschlechtert. Das Verfahren bis zur Genehmigung der Einreise bleibt unverändert. Der Fremde hat lediglich nach erfolgter Einreise einen Antrag auf internationalen Schutz gemäß den Bestimmungen des § 17 Abs. 1 und 2 zu stellen bzw. einzubringen. Darüber ist der Fremde zu informieren (siehe § 35 Abs. 4 letzter Satz [neu]). Auch in der geltenden Rechtslage gilt der Antrag auf internationalen Schutz bei der Berufsvertretungsbehörde lediglich als gestellt und muss noch persönlich bei der Erstaufnahmestelle

eingebracht werden. Mit der geplanten Änderung wird überdies künftig das verfahrensrechtlich unbefriedigende Ergebnis, dass über den Antrag auf internationalen Schutz nicht abgesprochen wird, sondern dieser als gegenstandslos abgelegt wird, wenn dem Fremden die Einreise nicht gewährt wird, vermieden (siehe dazu auch die Streichung des § 25 Abs. 1 Z 1). Die Regelung des § 56 Abs. 1 wird vor dem asylverfahrensrechtlichen Hintergrund auch auf Anträge gemäß § 35 Abs. 1 anzuwenden sein.

Wie bisher ist dem Fremden ohne weiteres ein Visum zur Einreise zu erteilen, wenn das Bundesasylamt mitteilt, dass die Gewährung internationalen Schutzes wahrscheinlich ist. Bei der vorgeschlagenen Änderung in § 35 Abs. 4 erster Satz handelt es sich bloß um eine sprachliche Adaptierung, da ein Antrag formal noch nicht vorliegt. Der Hinweis auf § 24 Abs. 4 FPG bestimmt in Zusammenschau mit dieser neu eingeführten Regelung, dass dem Familienangehörigen für die Einreise nach Österreich ein Aufenthaltsvisum (Visum D) mit einer Gültigkeitsdauer von 4 Monaten auszustellen ist. Damit erfolgt eine rechtliche Klarstellung entsprechend der bisherigen Praxis und der Visumserteilung für Fremde zur Einreise zwecks Erteilung eines Aufenthaltstitels nach dem NAG (vgl. § 24 Abs. 3 FPG). Da der Familienangehörige ab der Stellung seines Antrags auf internationalen Schutz in Österreich jedenfalls über einen faktischen Abschiebeschutz gemäß § 12 und ab Zulassung seines Antrages über ein Aufenthaltsrecht gemäß § 13 verfügt, ist die viermonatige Gültigkeitsdauer nur für die Organisation der Ausreise relevant und daher jedenfalls ausreichend. Siehe dazu auch die Erläuterungen zu § 24 Abs. 3 und 4 FPG.

Neu eingeführt wird in Abs. 4 die Bedingung, dass eine positive Mitteilung des Bundesasylamtes nur dann erfolgen darf, wenn gegen die Bezugsperson in Österreich kein Verfahren zur Aberkennung seines Status anhängig ist (Z 1). Dies ist insofern konsequent, als sich die Gewährung internationalen Schutzes für den Familienangehörigen in diesen Fällen auf Grund des unsicheren Status der Bezugsperson nicht als wahrscheinlich darstellen kann und korrespondiert mit den vorgeschlagenen Änderungen in § 34. Die geltende Rechtslage sieht in Bezug auf subsidiär Schutzberechtigte eine ähnliche Voraussetzung in § 35 Abs. 2 bereits vor. Die Z 2 des Abs. 4 wird aus der geltenden Rechtslage übernommen. Diese Bestimmung wird jedenfalls so zu verstehen sein, dass diese Prüfung, zumindest wenn diesbezügliche Anhaltspunkte vorliegen, alle nach Art. 8 Abs. 2 EMRK zu schützenden Güter zu umfassen hat. Schließlich wird klargestellt, dass die Frist zur Entscheidung über den Einreiseantrag gehemmt ist, bis eine Mitteilung des Bundesasylamtes ergeht.

In § 35 Abs. 3 entspricht die Bezeichnung „Bundesminister für europäische und internationale Angelegenheiten“ nunmehr dem Bundesministeriengesetz 1986 in der Fassung BGBl. I Nr. 3/2009.

Zu Z 42 und 43 (§ 39 Abs. 1 Z 1 bis 26 und § 39 Abs. 4 Z 8 und 9):

Rumänien und Bulgarien sind seit 1. Jänner 2007 Mitglieder der Europäischen Union. Diese beiden Staaten entfallen daher in der Aufzählung der sicheren Herkunftsstaaten gemäß Abs. 4 und werden in die Liste der Mitgliedstaaten der Europäischen Union (Abs. 1) aufgenommen.

Zu Z 44 (§ 41a):

Der neue § 41a regelt die im Hinblick auf die Möglichkeit der Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes bei Folgeanträgen nach § 12a Abs. 2 neu eingeführte „Überprüfung der Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes“. Gemäß § 12a Abs. 2 kann das Bundesasylamt den faktischen Abschiebeschutz eines Asylwerbers, der einen Folgeantrag gestellt hat, unter bestimmten Voraussetzungen aufheben (siehe dazu § 12a Abs. 2 und die bezughabenden Erläuterungen). Wird der faktische Abschiebeschutz vom Bundesasylamt mit Bescheid aufgehoben, so ist dagegen keine Beschwerde an den Asylgerichtshof zulässig. Vielmehr wird diese Entscheidung „automatisch“ dem Asylgerichtshof zur Überprüfung übermittelt (siehe dazu auch § 22 Abs. 10). Diese Vorgangsweise soll einerseits eine rasche und für alle Fälle geltende Überprüfung durch den Asylgerichtshof gewährleisten, andererseits eine längerfristige Verzögerung des Verfahrens oder fremdenpolizeilicher Maßnahmen verhindern. Die Entscheidung durch den Asylgerichtshof ist demgemäß ohne mündliche Verhandlung zu fällen. Eine Zurückverweisung an das Bundesasylamt gemäß § 66 Abs. 2 AVG kommt wie bei einem Verfahren über eine Beschwerde gegen eine zurückweisende Entscheidung (vgl. § 41 Abs. 3) nicht in Betracht. Für allfällige mittels Schriftsätze übermittelte Vorbringen im Rahmen der Überprüfung gilt § 40.

Abs. 2 stellt klar, dass die bereits bestehende Ausweisung mit der Erlassung des den faktischen Abschiebeschutz aufhebenden Bescheides durch das Bundesasylamt durchsetzbar ist, der Überprüfung durch den Asylgerichtshof somit keine aufschiebende Wirkung zukommt. Zur Wahrung der Rechte des Asylwerbers ist mit der Durchführung der diese Ausweisung umsetzenden Abschiebung bis zum Ablauf des dritten Arbeitstages, gerechnet ab Einlangen der Verwaltungsakten bei der zuständigen Gerichtsabteilung des Asylgerichtshofes, zuzuwarten. Damit wird verhindert, dass eine aufenthaltsbeendende Maßnahme unmittelbar nach Aufhebung des Abschiebeschutzes durchgeführt wird

und damit dem Asylgerichtshof keine Gelegenheit mehr zukommt, den Bescheid des Bundesasylamtes zu beheben. Die Frist von drei Arbeitstagen gewährleistet daher, dass dem zuständigen Einzelrichter genügend Zeit bleibt, den Fall zu prüfen und die Entscheidung des Bundesasylamtes gegebenenfalls zu beheben bevor es zu einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme kommt. Aus diesem Grund wird auch das Einlangen der Verwaltungsakten bei der zuständigen Gerichtsabteilung als fristauslösendes Ereignis bestimmt. Der Akt kommt also dem zur Entscheidung berufenen Einzelrichter unmittelbar nach Beginn der Frist zu. Das Einlangen der Akten und die getroffene Entscheidung hat der Asylgerichtshof dem Bundesasylamt unverzüglich mitzuteilen.

Abs. 3 legt die Entscheidungsfrist für den Asylgerichtshof analog zu § 41 Abs. 2 mit acht Wochen fest.

Zu Z 45 (§ 45 Abs. 2):

Die Bestimmung des § 45 Abs. 2 wird um einen Fall erweitert und zur besseren Lesbarkeit in zwei Ziffern unterteilt. Die neue Z 1 bestimmt nun, dass eine Vorführung vor das Bundesasylamt auch dann zu unterbleiben hat, wenn der Asylwerber einen Folgeantrag gestellt hat und eine aufrechte Ausweisung besteht. Davon sind also jene Fälle umfasst, die grundsätzlich unter die neue Folgeantragssystematik des § 12a fallen. Da in diesen Fällen eine zeitnahe Aufenthaltsbeendigung möglich scheint, sollen diese Fremden der Fremdenpolizeibehörde vorgeführt werden.

Zu Z 47 und 52 (§§ 57 Abs. 2 Z 6, 60 Abs. 4):

Es handelt sich um terminologische Anpassungen an das Bundesministeriengesetz 1986 in der Fassung BGBI. I Nr. 3/2009 im Hinblick auf die Bezeichnung des Bundesministeriums für europäische und internationale Angelegenheiten.

Zu Z 48 (§ 57 Abs. 10):

Auf Grund der neu eingeführten Systematik betreffend den faktischen Abschiebeschutz bei Folgeanträgen (§ 12a) soll die Übermittlung personenbezogener Daten eines Asylwerbers an den Herkunftsstaat auch dann möglich sein, wenn dem Asylwerber ein faktischer Abschiebeschutz nicht zukommt. Dies umfasst sowohl die Fälle der Aufhebung des faktischen Abschiebeschutzes gemäß § 12a Abs. 2, als auch jene Fälle, in denen dem Asylwerber dieser ex lege nicht zukommt (§ 12a Abs. 1 und 3). Vor dem Hintergrund, dass in diesen Fällen bereits eine rechtskräftig negative Entscheidung aus dem Vorverfahren vorliegt und die geltende Rechtslage eine Datenübermittlung auch in jenen Fällen zulässt, in denen die ab- oder zurückweisende Entscheidung noch nicht rechtskräftig ist, stellt diese Regelung eine sachgerechte Ergänzung ohne unverhältnismäßigen Eingriff in die Rechte des Asylwerbers dar.

Zu Z 49 (§ 57 Abs. 11 Z 2):

Es handelt sich hierbei um eine redaktionelle Anpassung an die Neuformulierung des § 27 Abs. 3.

Zu Z 54 und 55 (§ 61 Abs. 1 und 3a):

Der neue Abs. 3a des § 61 normiert, dass der Asylgerichtshof über die Rechtmäßigkeit der Aufhebung des Abschiebeschutzes im Rahmen der Überprüfung gemäß § 41a durch Einzelrichter zu entscheiden hat. Dementsprechend ist auch § 61 Abs. 1 redaktionell anzupassen.

Zu Z 56 (§ 62 Abs. 3):

Der Präsident des Asylgerichtshofes soll künftig auch in seinen Entscheidungen über Fristsetzungsanträge das besondere öffentliche Interesse an einer beschleunigten Durchführung des Verfahrens im Sinne des § 27 Abs. 3 zu berücksichtigen haben. Vor dem Hintergrund, dass der Tatbestand des § 27 Abs. 3 insbesondere strafrechtliche Umstände umfasst, soll diese Regelung einer stringenten Verfahrensführung bei straffällig gewordenen Asylwerbern dienen.

Zu Z 59 (§ 64 Abs. 4):

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung auf Grund des geänderten § 29 Abs. 3.

Zu Z 62 (§ 73 Abs. 7):

Die Bestimmung regelt das In-Kraft-Treten.

Zu Z 63 bis 65 (§ 75 Abs. 1, 5, 6 und 8 bis 14):

Die Adaptierungen der Abs. 5 und 6 normieren, dass nicht nur jene Fremde, denen die Flüchtlingseigenschaft oder eine befristete Aufenthaltsberechtigung vor dem 1. Jänner 2006, also vor In-Kraft-Treten des Asylgesetzes 2005 in seiner Stammfassung, zukam, als Asylberechtigte oder subsidiär Schutzberechtigte im Sinne dieses Bundesgesetzes gelten, sondern auch jene, denen diese Berechtigungen in einem Verfahren nach dem Asylgesetz 1997 oder früheren asylrechtlichen Vorschriften (z.B. Asylgesetz 1991) nach diesem Zeitpunkt zuerkannt wurde. Damit wird bestimmt, dass das Asylgesetz 2005 auf alle asylgesetzlich Berechtigten Anwendung findet, gleichgültig wann ihnen diese

Berechtigungen zuerkannt wurden. Damit ist in sachgerechter Weise unter anderem auch gewährleistet, dass die Bestimmungen der §§ 7 bis 9 auch für diese Fremden gelten. Weiters sind demnach auch Verlängerungen des befristeten Aufenthaltsrechts gemäß dem Asylgesetz 1997 nach dem Asylgesetz 2005 zu führen.

Gemäß Abs. 8 sind alle Ausweisungen, die mit einer asylrechtlichen Entscheidung, gleichgültig ob diese gemäß dem Asylgesetz 1997 oder dem Asylgesetz 2005 erfolgt, zu verbinden sind, künftig gemäß § 10 AsylG 2005 auszusprechen, da nur diese Norm die für notwendig erachtete Bestimmtheit hinsichtlich der Zulässigkeit der Ausweisung gewährleistet. Eine Zurückweisung oder Abweisung des Asylantrags gemäß dem Asylgesetz 1997 soll im Regelungsregime des § 10 AsylG 2005 als eine entsprechende Entscheidung nach dem Asylgesetz 2005 gelten und daher mit einer Ausweisung verbunden werden. Für Verfahren vor dem Asylgerichtshof gilt dies naturgemäß nur insoweit, als eine vom Bundesasylamt erlassene Ausweisung bekämpft wurde und somit einen relevanten Verfahrensgegenstand vor dem Asylgerichtshof darstellt.

Die in Abs. 9 angeführten Bestimmungen gelten nicht für Verfahren, die am 1. Jänner 2010 bereits anhängig waren. Diese Bestimmungen sind daher nur auf Verfahren anzuwenden, die ab 1. Jänner 2010 beim Bundesasylamt anhängig werden. Das betrifft demnach die neue Systematik im Hinblick auf den faktischen Abschiebeschutz bei Folgeanträgen (§§ 12a und 31 Abs. 4), die Rechtmittelfrist bei zurückweisenden Entscheidungen (§ 22 Abs. 12), den Ausschluss vom Familienverfahren (§ 34 Abs. 6), die Botschaftsverfahren im Familienverfahren (§ 35) und folgt rechtsstaatlichen und verfahrensökonomischen Überlegungen. Im Hinblick auf § 35 wird weiters normiert, dass diese Bestimmung in der am 31. Dezember 2009 geltenden Fassung auf alle zu diesem Zeitpunkt anhängigen Verfahren weiter anzuwenden ist.

Abs. 10 normiert, welche Bestimmungen dieser Novelle auch auf Verfahren, die am 1. Jänner 2010 nach dem Asylgesetz 1997 anhängig sind, anzuwenden sind. Dies folgt einerseits der sachgerechten Überlegung, dass es sich dabei um Bestimmungen handelt, die nicht unmittelbar in den Entscheidungsgegenstand eingreifen, sondern lediglich der ökonomischen Verfahrensführung dienen. Andererseits sind davon auch die §§ 8 Abs. 3a und 9 Abs. 2 umfasst, da es sachlich nicht gerechtfertigt wäre, jene Fremden von der neuen Ausschlussbestimmung des § 8 Abs. 3a auszunehmen, deren Verfahren nach dem Asylgesetz 1997 geführt werden. In diesen Fällen ist sohin keine Aufenthaltsberechtigung gemäß § 8 Abs. 3 AsylG 1997 zu erteilen. Selbstverständlich ist diesfalls ebenfalls auszusprechen, dass die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Fremden in seinen Herkunftsstaat unzulässig ist und hat eine Ausweisung zu unterbleiben.

Abs. 11 iVm mit der in Abs. 1 vorgesehenen Adaptierung enthält auf Grund der geänderten Tatbestände, die zu einem Ausweisungsverfahren führen können, eine spezielle Übergangsnorm für den Anwendungsbereich des § 27 Abs. 3.

Abs. 12 trifft eine spezifische Übergangsnorm für jene Fremden, die am 1. Jänner 2010 einer Meldeverpflichtung gemäß § 15 Abs. 1 Z 4 vorletzter Satz unterliegen. Diese müssen ihrer Meldeverpflichtung demnach bis spätestens 1. März 2010 erstmals nachkommen.

Abs. 13 stellt klar, dass eine Änderung der Rechtslage keine Zurückverweisung nach § 66 AVG rechtfertigt. Damit erübrigts sich auch der bisherige Regelungsinhalt des Abs. 8.

Mit dem neuen Abs. 14 wird bestimmt, dass das Familienverfahren gemäß § 10 AsylG 1997 (in der Fassung der Novelle 2003) nicht für straffällig gewordene Asylwerber gilt. Die Verfahren sind dennoch unter einem zu führen und zu entscheiden. Damit wird erreicht, dass straffällig gewordene Asylwerber auch dann nicht unter die für sie vorteilhaften Regelungen des Familienverfahrens fallen, wenn über ihren Antrag nach dem Asylgesetz 1997 abzusprechen ist.

Zu Z 66:

Anpassung des Inhaltsverzeichnisses.

Zu Artikel 2 (Änderung des Fremdenpolizeigesetzes 2005):

Zu Z 1, 17, 27, 33 und 38 (§§ 2 Abs. 4 Z 11, 31 Abs. 2, 66 Abs. 3, Überschriften des 10. Hauptstücks und des § 87):

Auf Grund der Neuregelung des 4. Hauptstücks des NAG hat eine terminologische Anpassung der Bestimmungen im FPG zu erfolgen.

Zu Z 2 (§ 2 Abs. 4 Z 15):

Auf Grund der Neuregelung des 4. Hauptstücks des NAG hat eine terminologische Anpassung dieser Bestimmung im FPG zu erfolgen. Nunmehr wird nicht mehr wie im Fremdenrechtspaket 2005 an den

missverständlichen und unklaren Begriff der Freizügigkeit angeknüpft, sondern an das Vorliegen eines gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts.

Zu Z 3 (§ 2 Abs. 4 Z 18 bis 21):

Mit den Z 18 bis 21 werden die für das gemeinschaftsrechtliche Aufenthaltsrecht und die Sichtvermerkspflicht maßgeblichen gemeinschaftsrechtlichen Grundlagen in die Begriffsbestimmungen aufgenommen.

Zu Z 4 (§ 5 Abs. 2 und 3)

§ 5 Abs. 2 und 3 sieht im Hinblick auf die voraussichtlich ab Frühjahr 2010 in Geltung stehende Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über einen Visakodex der Gemeinschaft (Visakodex) bereits jetzt die notwendige Behördenzuständigkeit für die dann unmittelbar anwendbaren Regelungen betreffend die Verlängerung von Visa vor. Ebenfalls auf Grund der künftigen Regelungen des Visakodex soll darüber hinaus in Abs. 3 auf die Aufzählung der einzelnen Visakategorien verzichtet werden. Siehe auch die Übergangsbestimmungen in § 125 Abs. 12.

Zu Z 5 (§ 5 Abs. 4):

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung im Hinblick auf den Entfall des bisherigen § 21 Abs. 8.

Zu Z 6 und 8 (§§ 5 Abs. 4, 8 Abs. 1, 16 Abs. 1, 17 Abs. 3, 28 Abs. 2, 30 Abs. 3, 95 sowie 127):

Es handelt sich um terminologische Anpassungen an das Bundesministeriengesetz 1986 in der Fassung BGBI. I Nr. 3/2009 im Hinblick auf die Bezeichnung des Bundesministeriums für europäische und internationale Angelegenheiten.

Zu Z 7 (§ 6 Abs. 4a):

Um Missverständnisse und Zuständigkeitsprobleme, welche Behörde im Fall einer abgebrochenen Durchführung der Abschiebung für künftige Maßnahmen zuständig sein soll, in der Praxis zu vermeiden, stellt diese Bestimmung klar, dass die Zuständigkeit für die Besorgung der Fremdenpolizei vorerst bei der Fremdenpolizeibehörde, die die Abschiebung veranlasst hat, also einen Abschiebeauftrag gemäß § 46 erlassen hat, weiterbesteht. Die Z 1 bis 3 regeln, wann die Zuständigkeit der Behörde endet.

Zu Z 9 (§ 12 Abs. 4):

Es soll die Möglichkeit radiologischer Untersuchungen im Rahmen einer multifaktoriellen Untersuchungsmethodik zur Altersdiagnose bei angezweifelter Minderjährigkeit eines Fremden eingeführt werden. Siehe auch die diesbezüglichen Änderungen im AsylG 2005, NAG und StbG. Es wird inhaltlich auf die Erläuterungen zu § 15 Abs. 1 Z 6 AsylG 2005 verwiesen. Zum Begriff der multifaktoriellen Untersuchungsmethodik siehe § 2 Abs. 1 Z 25 AsylG 2005.

Zu Z 10 (§ 12a):

Mit dem neuen § 12a wird die Möglichkeit einer DNA-Analyse eingeführt. Es wird inhaltlich auf die Erläuterungen zu § 18 Abs. 2 AsylG 2005 verwiesen.

Zu Z 11 (§ 21 Abs. 8 und 9):

Auf Grund der Neuregelung des Rechtsanspruchs auf Visumerteilung an begünstigte Drittstaatsangehörige im 10. Hauptstück in § 85 entfällt der bisherige Abs. 8 und der bisherige Abs. 9 erhält die Absatzbezeichnung 8.

Zu Z 12 (§ 24 Abs. 3 und 4):

Wie bereits bisher nimmt Abs. 3 darauf Bedacht, dass die nach dem NAG zu erteilenden Aufenthaltstitel nicht bei der Vertretungsbehörde, sondern bei der zuständigen Inlandsbehörde ausgefolgt werden, sodass dem Fremden zu diesem Zweck die Einreise mit einem Visum zu ermöglichen wäre (siehe dazu § 23 Abs. 2 NAG). Bei positiver Mitteilung der Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde ist dem Fremden unter Berücksichtigung des § 21 Abs. 1 Z 1, 3 und 4 ein Aufenthaltsvisum mit viermonatiger Gültigkeitsdauer zu erteilen. Im Hinblick auf die bereits erfolgte Prüfung der Erteilungsvoraussetzungen für den Aufenthaltstitel werden die Versagungsmöglichkeiten der Behörde in Bezug auf ein Aufenthaltsvisum gemäß § 21 Abs. 1 Z 3 auf die Kernelemente eingeschränkt. Somit ist eine Versagung aus den Gründen des § 21 Abs. 5 Z 1 bis 3 und 6 nicht zulässig. Wird von der Vertretungsbehörde ein Aufenthaltsvisum nicht erteilt, so ist dies der Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde unter Angabe der Gründe mitzuteilen.

Der neue Abs. 4 legt fest, dass in Fällen des § 35 Abs. 4 AsylG 2005 dem Fremden von der Vertretungsbehörde ein Aufenthaltsvisum mit viermonatiger Gültigkeitsdauer zu erteilen ist und folgt damit Abs. 3 und der bisherigen Praxis. Im Gegensatz zu den Fällen des Abs. 3 hat hier allerdings,

entsprechend der geltenden Rechtslage (§ 35 Abs. 4 AsylG 2005), die Ausstellung des Visums ohne weiteres zu erfolgen. Siehe dazu auch die Erläuterungen zu § 35 Abs. 4 AsylG 2005.

Zu Z 13 (§ 26 Abs. 1):

Diese Bestimmung ist eine redaktionelle Anpassung schon im Hinblick auf das bevorstehende In-Kraft-Treten der Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über einen Visakodex der Gemeinschaft (Visakodex). Die Ungültigerklärung von Visa wird demnach in die beiden Kategorien Annahme und Aufhebung gegliedert, ohne dabei eine inhaltliche Änderung vorzunehmen.

Zu Z 14 (§ 30 Abs. 1):

Auf Grund der Neuregelung der Sichtvermerksfreiheit für EWR- und Schweizer Bürger in § 84 ist § 30 Abs. 1 zu adaptieren. Vgl. dazu auch die Erläuterungen zu § 84.

Zu Z 15 (§ 31 Abs. 1 Z 3 und 5):

Die Ergänzung in Z 3 soll klarstellen, dass ein Aufenthalt von Fremden, die über einen Aufenthaltstitel eines anderen Schengen-Staates verfügen, in Österreich nur dann rechtmäßig ist, wenn sie während ihres Aufenthalts in Österreich keiner nicht von diesem Aufenthaltstitel umfassten Erwerbstätigkeit, also einer in diesem Sinne unerlaubten Erwerbstätigkeit, nachgehen.

Die Z 5 entfällt im Hinblick auf die Neuformulierung dieser Bestimmung im Abs. 1a, siehe die Erläuterungen dazu.

Zu Z 16 (§ 31 Abs. 1a):

Zur Klarstellung soll der bisherige § 31 Abs. 1 Z 5, der entgegen der Systematik des § 31 Abs. 1 Fälle beschreibt, in denen gerade kein rechtmäßiger Aufenthalt vorliegt, nunmehr in einem eigenen Abs. 1a geregelt werden. In Z 2 erfolgt zudem eine redaktionelle Berichtigung und die Aufnahme eines Verweises auf das EU-JZG. Des Weiteren wird der neue Abs. 1a um den Fall der Duldung gemäß § 46a erweitert, die naturgemäß auch keinen rechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet darstellt. Siehe auch die Erläuterungen zum neuen § 46a.

Zu Z 18 (§ 39 Abs. 5):

Die Ergänzung in Abs. 5 soll klarstellen, dass eine länger als 48 Stunden andauernde Freiheitsentziehung auch in den Fällen des Abs. 6 und des § 77 Abs. 5 zulässig ist.

Zu Z 19 (Überschrift des 6. Hauptstücks):

Auf Grund des neuen § 46a („Duldung“) wird die Überschrift des 6. Hauptstücks geändert.

Zu Z 20 (§ 46 Abs. 3):

Der bisherige Regelungsinhalt des Abs. 3 des § 46 soll im Hinblick auf die Neuregelungen in §§ 46a, 50 und 51 entfallen. Der neue Abs. 3 stellt klar, dass die Behörde alle zur Durchführung der Abschiebung erforderlichen Veranlassungen ehestmöglich zu treffen hat, um eine höchstmögliche Effizienz bei Abschiebungen zu gewährleisten. Die Umstände des Einzelfalls, wie insbesondere die Verfügbarkeit von Reisedokumenten (Abs. 2) oder die Auswirkungen auf das Familienleben (Abs. 4), sind zu berücksichtigen. Wurde der faktische Abschiebeschutz eines Fremden gemäß § 12a Abs. 2 AsylG 2005 aufgehoben, so sind diese Fälle vor dem Hintergrund der straffen und konzentrierten asylverfahrensrechtlichen Bestimmungen von der Behörde prioritär zu behandeln. Vgl. dazu § 12a Abs. 2 AsylG 2005.

Zu Z 21 (§ 46a):

Insbesondere im Hinblick auf die mit vorliegendem Entwurf vorgeschlagenen Ausschluss- und Aberkennungsmöglichkeiten betreffend den Status des subsidiär Schutzberechtigten (§§ 8 Abs. 3a und 9 Abs. 2 AsylG 2005) und zur systematischen Neustrukturierung soll ein neuer § 46a eingeführt werden. Dieser bestimmt in seinem Abs. 1, dass der Aufenthalt von Personen geduldet ist, solange deren Abschiebung gemäß §§ 50 und 51 FPG (Z 1) oder §§ 8 Abs. 3a und 9 Abs. 2 (Z 2) unzulässig ist oder aus tatsächlichen, vom Fremden nicht zu vertretenden Gründen unmöglich scheint (Z 3). Die Unzulässigkeit der Abschiebung bezieht sich naturgemäß nur auf den Entscheidungszeitpunkt. Die Abschiebung ist daher solange unzulässig, als sich die Umstände nicht entscheidungsrelevant geändert haben. Diese Prüfung ist in den in Abs. 1 genannten Fällen von der zuständigen Fremdenpolizeibehörde von Amts wegen wahrzunehmen. Die asylgesetzlichen Bestimmungen sind auf Fremde, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten aberkannt wurde (§ 9 Abs. 2 AsylG 2005) oder von dem der Fremde ausgeschlossen wurde (§ 8 Abs. 3a AsylG 2005), nicht mehr anwendbar. Die tatsächliche Unmöglichkeit soll naturgemäß nur dann zu einer Duldung führen, wenn die Hinderungsgründe nicht im Einflussbereich des Fremden liegen. Abs. 1 Z 3 wird demnach beispielsweise auf Fremde, die ihren Herkunftsstaat verheimlichen um

die Abschiebung zu verhindern, nicht anwendbar sein. § 31 Abs. 1a bestimmt ausdrücklich, dass es sich bei einer Duldung nicht um einen rechtmäßigen Aufenthalt handelt. Die Duldung soll damit klarerweise kein Aufenthaltsrecht darstellen, sondern lediglich zum Ausdruck bringen, dass der Fremde nicht abgeschoben werden kann. Eine Duldung kommt jedenfalls nicht in Betracht, wenn es sich bei dem Fremden um einen „Dublin-Fall“ handelt, d.h. nach einer zurückweisenden Entscheidung gemäß § 5 AsylG 2005 eine Zuständigkeit des anderen Mitgliedstaates weiterhin besteht oder dieser die Zuständigkeit weiterhin oder neuerlich anerkennt. Dies folgt sachgerecht aus dem Umstand, dass in diesen Fällen lediglich die Überstellung in den zuständigen Mitgliedstaat noch nicht durchgeführt wurde und für eine fremdenpolizeiliche Duldung daher kein Raum ist. Um etwaige Missverständnisse europarechtlicher Natur zu vermeiden, soll damit auch klargestellt werden, dass unter diesen Umständen aus dem (noch) vorliegenden Aufenthalt im Bundesgebiet jedenfalls keine Pflicht zum Selbsteintritt Österreichs in das Asylverfahren (Art. 3 Dublin-VO) abgeleitet werden kann. Sollte hingegen die Überstellung längere Zeit nicht möglich sein und endet daher die Zuständigkeit des anderen Staates, geht die Pflicht zur inhaltlichen Prüfung des Antrags auf internationalen Schutz auf Österreich über. Der Fremde verfügt dann über einen asylrechtlichen Abschiebeschutz oder ein Aufenthaltsrecht, was wiederum auch in diesen Fällen die Anwendung des § 46a obsolet macht.

Abs. 2 bestimmt, dass diesen Fremden eine entsprechende „Karte für Geduldete“ ausgestellt werden kann. Eine Verpflichtung zur Ausstellung wird insbesondere dann nicht bestehen, wenn der Fremde an den für die Ausstellung der Karte notwendigen Verfahrenshandlungen nicht mitwirkt oder klar ist, dass der Aufenthalt des Fremden nur für einen sehr kurzen Zeitraum geduldet sein wird. Etwa weil das tatsächliche Abschiebehindernis in Kürze wegfallen wird. Abs. 2 regelt weiters, dass die Karte dem Nachweis der Identität des Fremden dient und welche Informationen die Karte zu enthalten hat. In einer Zusammenschaufnahme der §§ 31 Abs. 1a und 46 Abs. 1 ist auch evident, dass diese Karte kein Recht dokumentiert. Zur näheren Gestaltung der Identitätskarte sieht Abs. 2 zudem eine Verordnungsermächtigung für den Bundesminister für Inneres vor. Insbesondere wird in dieser Verordnung auch die Ersichtlichmachung von Auflagen gemäß § 47 auf der Karte vorgesehen werden können.

Abs. 3 regelt die Gültigkeitsdauer und normiert die Entziehungsgründe. Die Karte ist naturgemäß insbesondere dann zu entziehen, wenn die Voraussetzungen für die Duldung nicht mehr vorliegen (Z 2). Die vorgesehene Verlängerung der Karte ist auf Grund der technischen Gegebenheiten als Neuausstellung des Dokuments zu verstehen. Für die Karte ist eine Gebühr in der Höhe von 26,30 Euro zu entrichten. Siehe dazu § 14 Tarifpost 8 Abs. 5c Z 1 GebG.

Mit der Einführung dieser Karte soll gewährleistet werden, dass diese Fremden zumindest über ein Identitätsdokument verfügen und damit nicht ohne gültigen Ausweis von der Fremdenpolizeibehörde aufgegriffen werden. Dies vermeidet Probleme, die mit einer Nichtfeststellbarkeit der Identität einhergehen, was sowohl im Sinne des Fremden, als auch im Interesse der Behörde ist. Siehe dazu auch die in § 94a vorgeschlagene Identitätskarte für Fremde.

Zu Z 22 und 23 (§§ 50 und 51):

Das derzeit in den §§ 50 und 51 normierte Refoulementssystem soll sprachlich und systematisch klarer gestaltet und inhaltlich adaptiert werden. In § 50 verbleiben die grundlegenden Bestimmungen zum Wesen des Refoulementverbotes. Die Abs. 1 und 2 entsprechen unverändert der geltenden Rechtslage gemäß § 50 Abs. 1 und 2. Die Abs. 3 und 4 entsprechen inhaltlich ebenfalls der geltenden Rechtslage und finden sich bisher in § 50 Abs. 6 und 7.

§ 51 wird auch inhaltlich neu gestaltet. Abs. 1 verbindet Elemente der bisherigen Abs. 1 und 2 und wird sprachlich klarer formuliert sowie inhaltlich insofern modifiziert, als nun klargestellt ist, dass eine Prüfung der Fremdenpolizeibehörde, ob die Abschiebung in einen Staat zulässig ist, sich immer nur auf einen Staat beziehen kann, der nicht der Herkunftsstaat des Fremden ist (siehe dazu weiter zu Abs. 2). Wie bisher kann der Antrag nur während eines Ausweisungsverfahrens gestellt werden, was künftig konsequenterweise auch für ein Aufenthaltsverbotsverfahren gelten soll. Auch im Hinblick darauf, dass der bisherige § 46 Abs. 3 entfällt, soll gesetzlich normiert werden, dass der Fremde über ein laufendes Verfahren zu informieren ist, um von seinem Antragsrecht im Bedarfsfall Gebrauch machen zu können. Dies dient insofern nur der Klarstellung, als der Umstand eines anhängigen Verfahrens, insbesondere auf Grund der Parteienrechte nach dem AVG, dem Fremden ohnehin zur Kenntnis gelangt.

Abs. 2 bestimmt konsequenterweise, dass ein Antrag nach Abs. 1, der sich auf den Herkunftsstaat (§ 2 Abs. 1 Z 17 AsylG 2005) des Fremden bezieht, einen Antrag auf internationalen Schutz darstellt und demgemäß nach den asylrechtlichen Bestimmungen zu behandeln ist. Dies ergibt sich klar aus der dem AsylG 2005 zugrunde liegenden Systematik, dass ein Fremder keinen „Asylantrag“ im engen Sinn des Flüchtlingsbegriffs der GFK stellt, sondern einen Antrag auf internationalen Schutz. Dieser Antrag ist

gemäß den Bestimmungen des AsylG 2005 sowohl hinsichtlich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten (§ 3 AsylG 2005) als auch des Status des subsidiär Schutzberechtigten (§ 8 AsylG 2005) zu prüfen. Der Prüfungsmaßstab im Hinblick auf den subsidiären Schutz entspricht dabei jenem des Refoulementverbots im FPG. Prüfungen nach dem AsylG 2005 beziehen sich aber immer nur auf den Herkunftsstaat (§§ 3 und 8 AsylG 2005), weshalb für alle anderen Staaten das FPG anwendbar bleibt. Abs. 2 gilt natürlich auch für Fremde, die bereits ein abgeschlossenes Asylverfahren durchlaufen haben und nun einen Antrag gemäß Abs. 1 iVm Abs. 2 stellen. Diese Anträge sind entsprechend den asylrechtlichen Bestimmungen als Folgeanträge zu behandeln.

Abs. 3 entspricht im Wesentlichen der geltenden Rechtslage gemäß Abs. 4. Es wird nur klargestellt, dass es sich bei der zurückweisenden Entscheidung um eine solche nach § 68 Abs. 1 AVG, also um eine entschiedene Sache, handelt.

Abs. 4 und 5 entsprechen den bisherigen Abs. 3 und 5.

Abs. 6 ist aus dem bisherigen § 50 Abs. 3 übernommen.

In Zusammenschau mit den Änderungen in §§ 46 und 50 soll das Refoulementssystem im FPG somit klarer formuliert und inhaltlich gestrafft werden. Unbeschadet der asylrechtlichen Bestimmungen steht dem Fremden daher die Möglichkeit offen, im Rahmen eines laufenden Verfahrens zur Aufenthaltsbeendigung Refoulementgründe im Sinne eines Antrags nach § 51 Abs. 1 vorzubringen. Die Pflicht der Fremdenpolizeibehörde, das Refoulementverbot jederzeit von Amts wegen wahrzunehmen, bleibt davon natürlich unberührt.

Zu Z 24 (§ 53 Abs. 2):

Auf Grund der Änderungen in den §§ 21 Abs. 8 und 30 Abs. 1 wird diese redaktionelle Anpassung in § 53 Abs. 2 notwendig. Siehe dazu auch die Erläuterungen zu §§ 21 Abs. 8 und 30 Abs. 1.

Zu Z 25 (§ 60 Abs. 2 Z 9 bis 11):

Die Z 9 und 10 werden im Hinblick auf die Änderungen in den §§ 117 und 118 angepasst. Insbesondere wird nunmehr auch auf den Erwerb oder die Aufrechterhaltung eines gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts und den Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft abgestellt. Zudem wird in Z 9 der überholte Verweis auf den „Befreiungsschein“ gestrichen und nunmehr auf den „Zugang zum heimischen Arbeitsmarkt“ abgestellt. Siehe auch §§ 117 und 118.

Z 11 wird im Hinblick auf die Änderungen in § 73 angepasst. Siehe dazu § 73.

Zu Z 26 (§ 62 Abs. 4):

Der bisher missverständliche Inhalt des Abs. 4 wird formell und inhaltlich angepasst. Da ein Rückkehrerbot nicht durchgesetzt werden kann, soll nun in sachgerechter Weise auf die Durchsetzbarkeit der Ausweisung abgestellt werden. Der faktische Abschiebeschutz nach § 12 AsylG 2005 bleibt davon selbstverständlich unberührt.

Zu Z 28 (§ 67 Abs. 3 bis 5):

Der neue Abs. 3 normiert eine Informationspflicht für die Fremdenpolizeibehörde. Sie hat Fremde, gegen die eine durchsetzbare Ausweisung gemäß § 10 AsylG 2005 erlassen wurde, über ihre Pflicht zur unverzüglichen Ausreise zu informieren. Im Zuge dieser Informationspflicht ist insbesondere auf die Möglichkeit der freiwilligen Rückkehr und der Rückkehrhilfe gemäß § 67 AsylG 2005 sowie fremdenpolizeiliche Maßnahmen zur Durchsetzung der Ausreiseverpflichtung gemäß § 46 hinzuweisen.

Abs. 4 normiert wie Abs. 3 eine Informationspflicht für die Behörde. Der Fremde, gegen den eine Ausweisung gemäß § 10 AsylG 2005 erlassen wurde, ist ehestmöglich ab Vorliegen der dafür erforderlichen tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen nachweislich über den bereits festgelegten Abschiebetermin zu informieren. Diese Bestimmung stellt auch eine Voraussetzung für § 12a Abs. 3 AsylG 2005 dar. Dementsprechend ist auch das Bundesasylamt über die ergangene Information in Kenntnis zu setzen. Siehe dazu die Erläuterungen zu § 12 Abs. 3 AsylG 2005. Es wird daher künftig die Aufgabe der Fremdenpolizeibehörde sein, derartige Maßnahmen vorausschauend zu planen und dem Fremden seine tatsächliche und rechtliche Situation zur Kenntnis zu bringen. Diese Information entfaltet im Hinblick auf die Bestimmungen des FPG keine normative Wirkung, sondern stellt vielmehr eine objektive Tatbestandsvoraussetzung für die Anwendbarkeit des § 12a Abs. 3 AsylG 2005 dar.

Abs. 5 bestimmt, dass die Informationen gemäß Abs. 3 und 4 den Fremden auf jede geeignete Art und Weise, insbesondere mit Formblättern, gegeben werden können. Formblätter sind demnach nur eine Möglichkeit zur Information. Diese wird ua. auch mündlich, dokumentiert durch einen Aktenvermerk, oder im Rahmen einer Einvernahme erfolgen können. Weiters sieht diese Bestimmung eine

Verordnungsermächtigung für den Bundesminister für Inneres vor, mit der die nähere Form und Gestaltung der Formblätter festgelegt werden kann.

Mit den Abs. 3 bis 5 soll dem Fremden die auf Grund einer Ausweisungsentscheidung bestehende Pflicht zur Ausreise verdeutlicht werden. Das ist insbesondere bei Fremden, die über eine negative Asylentscheidung verfügen, im Hinblick auf die Folgeantragsproblematik von Bedeutung und soll in diesen Fällen in Zusammenschau mit der Regelung des § 12a AsylG 2005 einen systematisch einheitlichen und strategisch vorausschauenden Ansatz zur Aufenthaltsbeendigung normieren.

Vgl. in diesem Zusammenhang auch § 46 Abs. 3.

Zu Z 29 (§ 73):

Die Änderung der Verweise in Abs. 1 von §§ 21 Abs. 8 und 30 Abs. 1 auf §§ 84 und 85 stellen redaktionelle Anpassungen dar. Weiters handelt es sich um eine Anpassung auf Grund des neuen § 10 Abs. 6 AsylG 2005, wonach asylrechtliche Ausweisungen nicht mit der Ausreise des Fremden konsumiert werden, sondern auch nach dessen Ausreise 18 Monate lang aufrecht bleiben. Konsequenterweise soll dieser Zeitraum von 18 Monaten nunmehr in allen Fällen des § 73 Abs. 1 gelten.

Abs. 2 regelt nunmehr näher unter welchen Voraussetzungen die besondere Bewilligung gemäß Abs. 1 erteilt werden kann und orientiert sich dabei systematisch an § 72.

Zu Z 30 (§ 74 Abs. 2 Z 4):

Im Hinblick auf Erfahrungen in der Praxis soll die neue Z 4 des § 74 Abs. 2 nunmehr klarstellen, dass ein Festnahmeauftrag gegen einen Fremden auch dann erlassen werden kann, wenn er der Ladung zu einer Amtshandlung, die der Erlangung eines Heimreisezertifikates dient, unentschuldigt nicht Folge leistet. Es handelt sich dabei um einen Festnahmeauftrag zur Vorführung vor die Behörde, auch wenn die Amtshandlung eine Befragung durch Vertreter des Herkunftsstaates des Fremden mitumfasst oder außerhalb der behördlichen Amtsräume stattfindet.

Zu Z 31 (§ 76 Abs. 2a):

Mit dem neuen Abs. 2a werden insbesondere im Hinblick auf die mit vorliegendem Entwurf vorgeschlagenen Änderungen im AsylG 2005 erweiterte Schubhafttatbestände geschaffen. Demnach hat die Fremdenpolizeibehörde Schubhaft zu verhängen, wenn eine der in den Z 1 bis 5 angeführten Voraussetzungen vorliegt und die Schubhaft zur Sicherung eines Ausweisungsverfahrens oder der Abschiebung notwendig ist. Von der Schubhaft ist abzusehen, wenn ihr besondere Umstände in der Person des Asylwerbers entgegenstehen. Damit wird einerseits die notwendige Verhältnismäßigkeitsprüfung vorgesehen, gleichzeitig aber klargemacht, dass in den Fällen des Abs. 2a grundsätzlich von einem Sicherungsbedürfnis auszugehen sein wird. Dies erklärt sich aus den spezifischen Voraussetzungen der Z 1 bis 5, welche Fälle umfassen, in denen nicht nur ein Ausweisungsverfahren eingeleitet wurde oder eine Ausweisung bereits erlassen wurde, sondern auch eine zeitnahe Außerlandesbringung bzw. die Verletzung von Rechtsvorschriften, insbesondere im Hinblick auf asylverfahrensrechtliche Vorschriften betreffend Mitwirkungs- und Meldeverpflichtungen, evident sind. Der Begriff der besonderen Umstände, die in der Person des Fremden liegen, wird insbesondere Alter und Gesundheitszustand umfassen.

Die Bestimmungen zum gelinderen Mittel gemäß § 77 bleiben von Abs. 2a unberührt.

Zu Z 32 (§ 83 Abs. 1):

In praxis- und sachgerechter Weise soll die Regelung, welcher Unabhängige Verwaltungssenat bei Beschwerden gemäß § 82 örtlich zuständig ist, adaptiert werden. Demnach richtet sich die Zuständigkeit nur mehr in den Fällen § 82 Abs. 1 Z 1 nach dem Ort der Festnahme. In den Fällen des § 82 Abs. 1 Z 2 und 3 ist der Unabhängige Verwaltungssenat zuständig, in dessen Sprengel die Behörde ihren Sitz hat, welche die Anhaltung oder die Schubhaft des Fremden angeordnet hat.

Zu Z 34 (§ 84):

Sämtliche Bestimmungen betreffend EWR- und Schweizer Bürger und begünstigte Drittstaatsangehörige sollen im 10. Hauptstück zusammengefasst werden. Dementsprechend soll der § 84 im Hinblick auf die Sichtvermerksfreiheit ergänzt werden. Siehe dazu auch §§ 21 Abs. 8, 30 Abs. 1 und 85.

Zu Z 35 (§ 85):

§ 85 Abs. 1 wird im Hinblick auf den Entfall des § 21 Abs. 8 ergänzt. Zur Sichtvermerkplicht von begünstigten Drittstaatsangehörigen wird auf die dafür maßgebliche Visapflichtverordnung verwiesen.

Der Abs. 2 wird in Entsprechung des Art. 5 der Freizügigkeitsrichtlinie dahingehend adaptiert, dass Visa für begünstigte Drittstaatsangehörige prioritär auszustellen sind.

Abs. 3 folgt den Neuregelungen des 4. Hauptstücks des NAG.

Zu Z 36 (§ 86 Abs. 1):

Auf Grund der Neuregelung des 4. Hauptstücks des NAG hat eine terminologische Anpassung der Bestimmung zu erfolgen. Des Weiteren wird durch den Entfall des Verweises auf die „öffentliche Ordnung“ eine Anpassung an die Terminologie des Art. 28 Freizügigkeitsrichtlinie (§ 2 Abs. 4 Z 18) vorgenommen.

Zu Z 37 (§ 86 Abs. 2):

Es handelt sich einerseits um eine auf Grund der vorgeschlagenen Änderung des § 55 NAG erforderliche Anpassung und anderseits um terminologische und systematische Adaptierungen. Die genannte Personengruppe kann ausgewiesen werden, wenn eine Gefährdung aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit vorliegt oder die in § 53 Abs. 1 oder § 54 Abs. 2 NAG aufgezählten Nachweise nicht erbracht werden. Da das gemeinschaftsrechtliche Aufenthaltsrecht nur solange besteht, als die Voraussetzungen erfüllt sind (§ 51 Abs. 1 und 3), können EWR- und Schweizer Bürger sowie begünstigte Drittstaatsangehörige zudem ausgewiesen werden, wenn das gemeinschaftsrechtliche Aufenthaltsrecht nicht mehr vorliegt. In seinem Beschluss vom 20.06.09 G 125/08 stellt der Verfassungsgerichtshof fest, dass bei der Erlassung einer Ausweisung gemäß § 53 Abs. 1 FPG die Fremdenpolizeibehörde ausschließlich zu prüfen hat, ob die Dokumentation des gemeinschaftsrechtlichen Niederlassungsrechts vorliegt, aber nicht, ob der Fremde gemäß § 54 iVm 57 NAG tatsächlich zur Niederlassung berechtigt ist, weswegen die Anwendung der letztgenannten Gesetzesbestimmungen im Ausweisungsverfahren denkunmöglich ist. In diesen Zusammenhang wird angemerkt, dass sich daran – sofern es sich nicht um ein Ausweisungsverfahren im Rahmen einer Prüfung des Fortbestands eines bereits dokumentierten Aufenthaltsrechts gemäß § 86 Abs. 2 FPG iVm § 55 Abs. 2 und 3 NAG handelt – durch die vorliegende Novelle nichts ändert. Der zweite Halbsatz dient lediglich der Klarstellung im Hinblick auf die bestehende Praxis und dient weiters der Umsetzung von Art. 28 Abs. 2 der Freizügigkeitsrichtlinie.

Zu Z 39 (§ 88 Abs. 1 und 2):

Der neue Abs. 1 entspricht dem bisherigen Abs. 1, mit der Ausnahme, dass die bisherige Z 6 in Abs. 2 Z 2 Eingang gefunden hat. Weiters sollen terminologische Anpassungen vorgenommen und der Begriff des „unbefristeten Aufenthaltstitels“, der in dieser Form im NAG nicht mehr existiert, durch die beiden relevanten Dokumentationen des unbefristeten Niederlassungsrechts, nämlich „Daueraufenthalt – EG“ und „Daueraufenthalt – Familienangehöriger“ sowie der Begriff „unbefristeter Aufenthalt“ durch den präziseren Terminus „unbefristetes Aufenthaltsrecht“ ersetzt werden (Z 2 und 3). Die Regelung des Abs. 1 hält an der bisherigen Systematik fest, dass die Ausstellung eines Fremdenpasses nicht nur im Interesse des Betroffenen liegen muss, sondern vielmehr auch ein positives Interesse der Republik Österreich an der Ausstellung vorliegen muss.

Der neu geschaffene Abs. 2 sieht die Möglichkeit der Ausstellung eines Fremdenpasses auf Antrag in zwei Fällen vor, ohne dass ein darüber hinausgehendes Interesse der Republik vorliegen müsste. Z 1 umfasst Staatenlose, die sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten und Personen ungeklärter Staatsangehörigkeit, die kein gültiges Reisedokument besitzen und sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten. Mit der Unterzeichnung des Übereinkommens über die Rechtsstellung der Staatenlosen (BGBI. III Nr. 81/2008) hat sich die Republik Österreich verpflichtet, Staatenlosen, die sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, Fremdenpässe auszustellen. Mit dieser Regelung wird somit Art. 28 dieses völkerrechtlichen Vertrages entsprochen. Z 2 umfasst Fremde, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten zukommt, wenn humanitäre Gründe deren Anwesenheit in einem anderen Staat erfordern, ausgenommen dies wäre aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nicht geboten (Z 2; bisher Abs. 1 Z 6). In diesem Fall wird Art. 25 Abs. 2 der „Richtlinie über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes“ („Statusrichtlinie“, Richtlinie (EG) Nr. 83/2004 des Rates vom 29.04.2008) Rechnung getragen. Die bisherigen Abs. 2 und 3 erhalten die Absatzbezeichnungen 3 und 4.

Zu Z 40 (§ 94 Abs. 5):

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung auf Grund der Änderung der Absatzbezeichnungen in § 88.

Zu Z 41 (§ 94a):

Diese neue Norm soll den Fremdenpolizeibehörden die Möglichkeit geben, Fremden unter bestimmten Voraussetzungen eine Karte auszustellen, die ihre Identität nachweist. Die Behörde kann demnach einem Fremden eine Identitätskarte ausstellen, wenn ihm die Ausstellung eines Konventionsreisepasses (im

Sinne des § 94 Abs. 1, nicht aber im Sinne des Abs. 2) gemäß § 94 Abs. 5 iVm § 92 versagt wurde oder ihm ein Konventionsreisepass (wiederum nur im Sinne des § 94 Abs. 1) gemäß § 94 Abs. 5 iVm § 93 entzogen wurde und wenn die Voraussetzungen zur neuerlichen Ausstellung eines Konventionsreisepasses nicht vorliegen (Abs. 1). Das Gleiche gilt, wenn dem Fremden die Ausstellung eines Fremdenpasses gemäß § 92 versagt wurde oder ihm ein Fremdenpass gemäß § 93 entzogen wurde und die Voraussetzungen zur neuerlichen Ausstellung eines Fremdenpasses nicht vorliegen. Damit soll gewährleistet werden, dass Fremde, die zwar grundsätzlich zur Zielgruppe für die Ausstellung eines Konventions- oder Fremdenpasses zählen, denen aber auf Grund von Versagung oder Entziehung kein entsprechendes Reisedokument auszustellen ist, zumindest über eine Identitätskarte verfügen und damit nicht ohne gültiges Identitätsdokument von der Fremdenpolizeibehörde im Bundesgebiet aufgegriffen werden. Probleme, die mit einer Nichtfeststellbarkeit der Identität einhergehen, können dadurch vermieden werden. Das ist sowohl im Sinne des Fremden, als auch im Interesse der Behörde. Siehe dazu auch die in § 46a vorgeschlagene Karte für Geduldete, die einen noch weiteren Personenkreis umfasst.

Abs. 3 regelt, welche Informationen die Identitätskarte zu enthalten hat und sieht eine Verordnungsermächtigung für den Bundesminister für Inneres zur näheren Gestaltung der Identitätskarte vor.

In Abs. 4 wird klargestellt, dass die Identitätskarte ausschließlich dem Nachweis der Identität dient und durch die Ausstellung keinerlei Rechte nach dem NAG, dem AsylG 2005 und dem FPG dokumentiert oder begründet werden.

Identitätskarten können gemäß Abs. 5 mit einer Gültigkeitsdauer von bis zu fünf Jahren ausgestellt werden. Die Gültigkeit kann aber eingeschränkt werden, wenn eine kürzere Gültigkeitsdauer beantragt wird (Z 1) oder wenn im Hinblick auf die für die Ausstellung der Identitätskarte maßgeblichen Voraussetzungen eine kürzere Gültigkeitsdauer geboten ist (Z 2). Dies wird insbesondere dann der Fall sein, wenn die Ausstellung oder Wiedererlangung des Fremden- oder Konventionsreisepasses in absehbarer Zeit möglich ist. Die Verlängerung der Gültigkeitsdauer einer Identitätskarte ist unzulässig. Wenn die Voraussetzungen nach Ablauf der Gültigkeitsdauer weiterhin vorliegen, kann daher eine Neuausstellung erfolgen. Für die Karte ist eine Gebühr in der Höhe von 56 Euro zu entrichten. Siehe dazu § 14 Tarifpost 8 Abs. 5c Z 2 GebG.

Abs. 6 bestimmt, dass Identitätskarten unter bestimmten Voraussetzungen dem Fremden wieder zu entziehen sind. Wird eine Identitätskarte dem Fremden entzogen, so ist diese unverzüglich der Behörde vorzulegen. Mit dem Entzug verliert die Identitätskarte ihre Gültigkeit und stellt keinen Nachweis der Identität mehr dar. Diese Bestimmungen folgen im Wesentlichen dem § 93 Abs. 1 und 2.

Zu Z 42 (§ 98 Abs. 2):

Entsprechend der Regelung des § 102 Abs. 3 ist konsequenterweise auch für die niederschwellige Datenanwendung des § 98 Abs. 2 die Möglichkeit zur Feststellung der Gesamtzahl der Datensätze eines Dritten vorzusehen. Dies insbesondere auch im Hinblick auf die Möglichkeit von Kontrollmechanismen im Zusammenhang mit Verpflichtungserklärungen. Siehe dazu auch § 102 Abs. 3 und die ErläutRV 952 BlgNR 22 GP zu § 102 FPG).

Zu Z 43 (§ 105 Abs. 2):

Vor dem Hintergrund der vorgeschlagenen Änderungen in § 27 Abs. 3 AsylG 2005 soll die Verständigungspflicht des § 105 Abs. 2 insofern erweitert werden, als künftig die Strafgerichte die Einbringung einer Anklage wegen einer vorsätzlich begangenen strafbaren Handlung in allen Fällen, und nicht nur wenn es sich dabei um ein Delikt handelt für deren Verfolgung die Landesgerichte zuständig sind, der Fremdenpolizeibehörde erster Instanz mitzuteilen haben.

Zu Z 44 (§ 105 Abs. 8 und 9):

Im Hinblick auf die neu eingeführte Systematik betreffend den faktischen Abschiebeschutz bei Folgeanträgen (§ 12a AsylG 2005) werden in den Abs. 8 und 9 spezifische Informationspflichten vorgesehen, um den effizienten Verfahrensablauf in diesen Fällen zu gewährleisten.

Zu Z 45 (§ 110):

Die vorgeschlagene Änderung soll beim Verdacht des Vorliegens einer Aufenthaltsehe oder Aufenthaltsadoption zu einer Effizienzsteigerung der fremdenpolizeilichen Ermittlungen führen, ohne das laufende aufenthaltsrechtliche Verfahren über Gebühr zu verzögern. Da sich Erhebungen in diesem Bereich oftmals komplex und zeitintensiv gestalten und daher nicht binnen den derzeit vorgesehenen drei Monaten abgeschlossen werden können, soll die Möglichkeit vorgesehen werden, den Zeitraum für eine Mitteilung der Fremdenpolizeibehörde über das Ergebnis der Ermittlungen einmalig um zwei Monate zu verlängern. Voraussetzung dafür ist, dass die Fremdenpolizeibehörde in einer Frist von drei Monaten der

Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde begründet bekannt gibt, dass die Erhebungen noch nicht abgeschlossen werden konnten. Ergeht in der Frist von drei Monaten keine derartige Bekanntgabe, so hat die Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde wie bisher davon auszugehen, dass die Erhebungen der Fremdenpolizeibehörde ergebnislos verlaufen sind. Siehe dazu auch die korrespondierende Bestimmung des § 37 Abs. 4 NAG.

Zu Z 46 bis 51 (§§ 111 Abs. 1 bis 3 und 112 Abs. 1):

Mit den vorgeschlagenen Änderungen des Begriffes „Fremder“ durch den Begriff „Person“ in den genannten Bestimmungen soll der Richtlinie 2004/82/EG des Rates vom 29. April 2004 über die Verpflichtung von Beförderungsunternehmen, Angaben über die beförderten Personen zu übermitteln (ABl. L 261/24 vom 6.8.2004, S. 24), besser entsprochen werden. Die genannte Richtlinie sieht in ihrem Art. 3 die Verpflichtung der Beförderungsunternehmen, gewisse Angaben über die in das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates beförderten Passagiere zu machen, in Bezug auf alle Personen vor. Das FPG in der geltenden Rechtslage enthält eine derartige Verpflichtung bisher nur in Bezug auf Fremde. Um jedoch feststellen zu können, ob es sich bei dem nach Österreich beförderten Passagier im konkreten Fall um einen Fremden handelt, ist es unerlässlich, auch die Daten von Österreichern bzw. EU-Bürgern entsprechend zu berücksichtigen. Die genannte Richtlinie spricht daher konsequenterweise jeweils von „Personen“ und nicht etwa von „Drittstaatsangehörigen“ etc. Die vorgeschlagene Änderung ist auch vom Ziel des § 111 gedeckt, haben doch die in dieser Bestimmung dargelegten Pflichten der Beförderungsunternehmer allesamt den Zweck, die Ausübung der Fremdenpolizei zu erleichtern. „Fremdenpolizei“ ist nach der Begriffsdefinition des § 2 Abs. 2 unter anderem die Überwachung der Einreise Fremder in das Bundesgebiet sowie die Verhinderung der rechtswidrigen Einreise.

In § 111 Abs. 2 Z 1 sollen die Termini „Geburtsort“ und „Wohnort“ im Klammerausdruck entfallen. Auf Grund von Änderungen im Kapitel 3 des Annex 9 der Chicago Konvention sind die Vertragsstaaten nunmehr aufgerufen, von Fluggesellschaften die Erhebung und Übermittlung nur mehr jener Daten zu fordern, welche aus maschinenlesbaren Reisedokumenten ausgelesen werden können. Auf die Erhebung und Übermittlung von Daten betreffend „Geburtsort“ und „Wohnort“ der nach Österreich beförderten Passagiere ist somit – da diese Daten in den meisten Fällen weder aus den Reisedokumenten, noch aus sonstigen den Beförderungsunternehmern zur Verfügung stehenden Unterlagen elektronisch erhoben werden können – zu verzichten.

Vor diesem Hintergrund und zur Verringerung des Verwaltungsaufwandes der Beförderungsunternehmer soll in § 111 Abs. 2 Z 2 das „Ausstellungsdatum“ entfallen und der Begriff „ausstellende Behörde“ durch „ausstellender Staat“ ersetzt werden.

Die Übermittlungspflichten sind damit mit den Angaben in der maschinenlesbaren Zone in Einklang gebracht und kann daher die Erfassung und Übermittlung nunmehr auf technisch adäquate Weise und ohne Zusatzaufwand erfolgen.

In § 111 Abs. 2 Z 2 und in § 112 Abs. 1 soll weiters der Begriff „Visum“ durch den Begriff „Berechtigung zur Einreise“ ersetzt und damit in terminologisch sachgerechter Weise erweitert werden, da es um die Berechtigung zur Einreise geht und dafür nicht nur Visa, sondern auch Aufenthaltstitel, Aufenthaltskarten und Dokumentationen des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts in Frage kommen.

In Entsprechung der Richtlinie 2004/82/EG des Rates vom 29. April 2004 über die Verpflichtung von Beförderungsunternehmen, Angaben über die beförderten Personen zu übermitteln (ABl. L 261/24 vom 6.8.2004, S. 24), soll nun in § 111 Abs. 3 klargestellt werden, dass von dieser Regelung nur Beförderungen über die Außengrenzen umfasst sind.

Zu Z 52 (§ 114):

Auf Grund der Schaffung eines verwaltungsstrafrechtlichen Grundtatbestands der Schlepperei im neuen § 120 Abs. 3 Z 1 entfallen die bisherigen Abs. 1 und 8. Die bisherigen Abs. 2 bis 7 erhalten die neuen Absatzbezeichnungen 1 bis 6.

Der neue Abs. 3 wird um eine weitere Qualifikation erweitert. Folglich ist vom Gericht mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen, wer die Tat gemäß Abs. 1 in Bezug auf eine größere Zahl von Fremden begeht. Die Erfahrung hat gezeigt, dass Schlepper die Einreise oder Durchreise nicht nur von Einzelpersonen, sondern meist von mehreren Fremden, ja sogar größeren Gruppen, fördern. Diese besonders verwerfliche Vorgehensweise verfügt über einen höheren Unrechtsgehalt und soll nun der Systematik der Qualifikationen folgend, in den Abs. 3 eingegliedert werden.

Die „größere Zahl von Fremden“ wird entsprechend der Richtwerte der bisherigen Rechtsprechung bei etwa zehn Personen jedenfalls vorliegen, wobei jedoch diese Grenze nicht als starr anzusehen ist (SSt 49/40). So kann eine größere Zahl von Fremden im Sinne dieses beweglichen Systems bereits ab etwa

drei Personen anzunehmen sein (vgl. OGH in RZ 1980/43 und *Mayerhofer* in WK² § 169 Rz 10). Es soll das Gefahrenpotential der konkreten Schleppung unter Berücksichtigung der Personenanzahl und der Professionalität der agierenden Täter im Einzelfall für das Rechtsgut insgesamt bewertet werden (vgl. dazu *Reindl-Krauskopf/Grafl*, Kriminalität nicht integrierter Ausländer, 17. ÖJT Band IV/1 [S. 58 ff]). Auf Grund des hohen Unrechtsgehalts der Schlepperei einer größeren Zahl von Fremden (z.B. hohes Gefährdungspotential von auch nur wenigen Menschen beim verborgenen Transport in Kraftfahrzeugen) wird es daher zu einer Unterschreitung dieses Richtwerts kommen können (siehe auch *Jerabek* in WK² § 69 Rz 2). Siehe auch § 115 und zur Schlepperei § 120 Abs. 3 Z 1.

Zu Z 53 (§ 115 samt Überschrift):

Auf Grund der Schaffung eines verwaltungsstrafrechtlichen Grundtatbestands der „Beihilfe zu unbefugtem Aufenthalt“ im neuen § 120 Abs. 3 Z 2 entfällt der bisherige Abs. 1 und die bisherigen Abs. 2 bis 5 erhalten die neuen Absatzbezeichnungen 1 bis 4. Zudem wird die Überschrift entsprechend adaptiert.

Der neue Abs. 2 wird um eine weitere Qualifikation erweitert. Folglich ist vom Gericht mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen, wer die Tat gemäß Abs. 1 in Bezug auf eine größere Zahl von Fremden begeht. Um den Unrechtsgehalt dieser Vorgehensweise zu verdeutlichen, wird dieser Tatbestand auf der Strafbarkeitsebene der Gewerbsmäßigkeit eingegliedert. Vgl. dazu die Erläuterungen zu § 114 und *Reindl-Krauskopf/Grafl*, Kriminalität nicht integrierter Ausländer, 17. ÖJT Band IV/1 [S. 74 ff].

Zu Z 54 (§§ 117 Abs. 1 bis 3 und 118 Abs. 1 bis 3):

Die Strafbestimmungen der §§ 117 und 118 betreffend Aufenthaltsehen und Aufenthaltsadoptionen sollen insoweit angepasst werden, als klargestellt wird, dass Aufenthaltsehen und Aufenthaltsadoptionen nicht nur im Hinblick auf die Erteilung und Beibehaltung von Aufenthaltstiteln, sondern auch dann strafrechtlich zu sanktionieren sind, wenn sie dem Erwerb oder der Aufrechterhaltung eines gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts dienen. Dies ergibt sich konsequenterweise schon aus dem gleichartigen Unrechtsgehalt der Tat und korrespondiert mit den vorgeschlagenen Ergänzungen in § 30 NAG, mit denen klargestellt wird, dass eine Aufenthaltsehe und Aufenthaltsadoption nicht nur im Hinblick auf die Erteilung und Beibehaltung von Aufenthaltstiteln, sondern auch im Hinblick auf den Erwerb und die Aufrechterhaltung eines gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts zu beachten ist.

Zu Z 55 und 56 (§§ 117 Abs. 4 und 118 Abs. 4):

Diese Änderungen folgen den Vorgaben des Regierungsprogramms zur XXIV. Gesetzgebungsperiode, wonach beide Partner, die eine Ehe gemäß § 117 Abs. 1 eingehen, strafbar sein sollen (Punkt 2.4 Straftatbestände im Fremdenpolizeigesetz, Seite 107). Konsequenterweise soll das auch für Aufenthaltsadoptionen gemäß § 118 gelten, wobei hier aus Sachlichkeitserwägungen nur das volljährige Wahlkind strafbar sein soll. Durch die Änderung des Abs. 4 in den §§ 117 und 118 wird daher die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Fremden gemäß § 12 StGB explizit normiert. Dies erweist sich als notwendig, um das bestehende Wertungsgefälle zu beseitigen, das sich aus dem Umstand ergibt, dass als Adressat der Strafnormen gemäß § 117 und 118 bloß der Österreicher oder der „Ankerfremde“, der die Aufenthaltsehe einging oder die Aufenthaltsadoption vollzog, zu bestrafen ist, während die Strafbarkeit des Fremden als Beteiligter an der Tat ausgenommen ist. Gegen den Fremden, dem eine solche Ehe bzw. eine solche Adoption zu Gute kommt, kann demnach zwar gemäß § 60 Abs. 2 Z 9 bzw. 10 ein Aufenthaltsverbot erlassen werden, doch stellt dies eine administrative Rechtsfolge und keine gerichtliche Strafsanktion dar. Die Strafbarkeit ist jedoch unerlässlich, liegt doch in der Mitwirkung an Aufenthaltsehe bzw. Aufenthaltsadoption ein strafrechtlich jedenfalls zu sanktionierender Unrechtsgehalt. Immerhin geht die Initiative hiezu in aller Regel vom Fremden aus, der sich auf dieses Institut berufen will und der meist auch Zahlungen an den Österreicher oder „Ankerfremden“ leistet.

Weiters ist die strafrechtliche Sanktionierung des Fremden auch aus allgemeinen rechtspolitischen Überlegungen geboten. Der Fremde ist nicht als Opfer der Tat zu sehen, sondern verwirklicht dadurch, dass in den Fällen der §§ 117 und 118 eine Familienbeziehung nie angestrebt wird, vielmehr zusätzlich zum fremdenrechtlich verpönten Verhalten einen Angriff auf die rechtlichen Institute der Ehe und Familie, welche weltweit einen besonderen Stellenwert unabhängig vom Rechts- und Kulturkreis haben (vgl. dazu *Reindl-Krauskopf/Grafl*, Kriminalität nicht integrierte Ausländer, 17. ÖJT Band IV/1 [S. 78 ff]).

Da gemäß der herrschenden Lehre und ständigen höchstgerichtlichen Judikatur das österreichische System der Beteiligungslehre im Strafrecht dem Modell der „funktionalen Einheitstätterschaft“ folgt, ist für den Fremden zudem eine möglichst differenzierte Strafbemessung nach Maßgabe von Unrecht und Schuld gewährleistet (vgl. Kienapfel/Höpfel AT, 9. Aufl., E 2 RN 38 ff). Zur Strafbemessung vgl. § 32 ff.

StGB. Damit kann einer etwaigen Schutzwürdigkeit des Fremden in adäquater Weise entsprochen werden.

Zu Z 57 (§ 119 samt Überschrift):

Der bisherige Inhalt des § 119 ist nunmehr als Verwaltungsstrafbestand normiert (siehe § 120 Abs. 2).

Der neue § 119 normiert die unrechtmäßige Inanspruchnahme sozialer Leistungen als gerichtlichen Straftatbestand. Dementsprechend soll auch die Überschrift des § 119 an den nunmehr neuen Inhalt der Norm angepasst werden.

Der Fremde muss sich auf ein gemäß § 120 Abs. 2 erschlichenes Einreise- oder Aufenthaltsrecht berufen, um den Tatbestand des § 119 zu erfüllen. Siehe dazu auch die Subsidiaritätsbestimmung des § 122. Die Tat ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen. Übersteigen die zu Unrecht in Anspruch genommenen sozialen Leistungen einen Wert von 3 000 Euro, erhöht sich der Strafrahmen der Freiheitsstrafe auf bis zu drei Jahre. Diese Bestimmung folgt der Erfahrung, dass durch Fremde, die sich ein Aufenthaltsrecht in Österreich erschleichen und aus dieser Rechtsstellung soziale, unfall-, pensions- oder krankenversicherungsrechtliche Ansprüche ableiten können, ein nicht unwesentlicher volkswirtschaftlicher Schaden entsteht. Voraussetzung jeglicher Strafbarkeit nach dieser Norm ist daher der Umstand, dass der Fremde die Leistungen ohne das erschlichene Recht nicht in Anspruch nehmen hätte können. Die bestehenden rechtlichen Sanktionsmöglichkeiten, insbesondere auch die Betrugstatbestände des Strafgesetzbuches, haben sich in der Praxis als nicht geeignet erwiesen, diese Formen des „Sozialbetrugs“ hintanzuhalten.

Zu Z 58 (§§ 120 samt Überschrift und 121):

Im neuen § 120 sollen unter der Überschrift „Rechtswidrige Einreise und rechtswidriger Aufenthalt“ mehrere Verwaltungsstrafen, die systematisch in diesen Themenkreis fallen, in einer Bestimmung zusammengefasst werden und die Strafrahmen dieser Bestimmungen in ein einheitliches System gebracht werden.

Der neue Abs. 1 entspricht dem bisherigen Abs. 1, jedoch wird der Strafrahmen erhöht. Nunmehr sieht diese Bestimmung eine Mindeststrafe von 1 000 Euro und eine Maximalstrafe von 5 000 Euro vor, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Freiheitsstrafe bis zu drei Wochen. Diese Höhe ist auf Grund des Unrechtsgehalts dieser Tat und in Bezug auf die Systematisierung der Verwaltungsstrafen im Fremdenrecht geboten.

Abs. 2 Z 1 und 2 entsprechen inhaltlich dem bisherigen § 119 Abs. 1 und 2, mit dem Unterschied, dass diese Fälle nunmehr einen verwaltungsrechtlichen und nicht mehr einen gerichtlichen Straftatbestand darstellen. Dies ist aus dem Blickwinkel des Rechtsgüterschutzes und des Prinzips, Kriminalstrafrecht als „ultima ratio“ einzusetzen, sachgerecht (vgl. dazu *Reindl-Krauskopf/Grafl*, Kriminalität nicht integrierter Ausländer, 17. ÖJT Band IV/1 [S. 60 und 74]). Somit wird nur mehr gerichtlich bestraft, wer sich auf ein erschlichenes Recht gemäß Abs. 2 beruft und in weiterer Folge soziale Leistungen in Anspruch nimmt. Der Strafrahmen des neuen Abs. 2 orientiert sich an der neuen Systematik der Verwaltungsstrafen im Fremdenrecht und wird mit Geldstrafe von 1 000 Euro bis zu 5 000 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu drei Wochen, angesetzt.

Der neue Abs. 3 bildet in Z 1 den bisherigen § 114 Abs. 1 und in Z 2 den bisherigen § 115 Abs. 1 inhaltlich ab. Wie im neuen Abs. 2 werden auch hier zwei verwaltungsrechtliche Straftatbestände in gerichtliche Straftatbestände umgewandelt, was aus dem Blickwinkel des Rechtsgüterschutzes und des Prinzips, Kriminalstrafrecht als „ultima ratio“ einzusetzen, sachgerecht ist (vgl. dazu wiederum *Reindl-Krauskopf/Grafl*, Kriminalität nicht integrierter Ausländer, 17. ÖJT Band IV/1 [S. 60 und 74]). In der Z 2 wird nunmehr im Hinblick auf die Erleichterung des unbefugten Aufenthalts Wissentlichkeit gefordert. Der Strafrahmen des neuen Abs. 3 orientiert sich an der neuen Systematik der Verwaltungsstrafen im Fremdenrecht und wird mit Geldstrafe von 1 000 Euro bis zu 5 000 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu drei Wochen, angesetzt.

Der neue Abs. 4 schlägt eine strengere Strafbarkeit für Wiederholungstäter vor. Im Wiederholungsfall kann der Täter mit Geldstrafe von 5 000 Euro bis zu 15 000 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen bestraft werden. Die zu verhängenden Geldstrafen orientieren sich am neuen System der Verwaltungsstrafen im Fremdenrecht. Für Wiederholungstäter soll nunmehr der Behörde die Möglichkeit gegeben werden, auch primäre Freiheitsstrafen zu verhängen, um den Unrechtsgehalt der Übertretungen zu verdeutlichen und diesem Nachdruck zu verleihen. Dabei ist selbstverständlich auf die Zulässigkeit der Verhängung von Freiheitsstrafen im Sinne des § 11 VStG Bedacht zu nehmen.

Der neue Abs. 5 entspricht dem bisherigen § 120 Abs. 3 und regelt, in welchen Fällen Fremde keine Verwaltungsübertretung gemäß Abs. 1 Z 2 begehen.

Der neue Abs. 6 entspricht dem bisherigen § 120 Abs. 4 und bestimmt, dass eine Bestrafung gemäß Abs. 1 Z 2 eine solche wegen der zugleich gemäß Abs. 1 Z 1 begangenen Verwaltungsübertretung ausschließt.

Abs. 7 entspricht wortident dem bisherigen § 120 Abs. 5.

Abs. 8 normiert, dass der Fremde, dem eine rechtswidrige Unterstützung gemäß Abs. 3 zugekommen ist, nicht wegen Anstiftung oder Beihilfe strafbar ist und entspricht damit dem bisherigen System gemäß §§ 114 und 115.

Gemäß Abs. 9 ist nicht strafbar, wer eine Tat gemäß Abs. 3 in Bezug auf seinen Ehegatten, seine Kinder oder seine Eltern begeht. Es bleibt festzuhalten, dass auch diese Person Migrationsunrecht verwirklicht. Es ist allerdings eine verwaltungsstrafrechtliche Sanktion wegen der besonderen Nahebeziehung zu den genannten Angehörigen in solchen Fällen nicht angebracht. In Anbetracht der möglichen Beweisschwierigkeiten in der Praxis bezüglich behaupteter entfernterer Verwandtschaftsverhältnisse ist es notwendig, das Angehörigenprivileg in seiner Reichweite zu beschränken. Dabei gilt es, keine willkürliche Abgrenzung zu treffen, sondern anhand der in der Rechtsordnung getroffenen Wertvorstellungen jene Angehörigenverhältnisse zu wählen, in denen typischerweise die engste Verbundenheit und größte Beistandspflicht angenommen werden. Dies trifft auf das Verhältnis zwischen Ehegatten (vgl. § 90 Abs. 1 ABGB) und zwischen Eltern und Kindern (vgl. § 137 Abs. 2 ABGB) zu. Dieser engste Familienkreis sollte daher nicht einer Strafsanktion ausgesetzt werden (vgl. auch dazu *Reindl-Krauskopf/Grafl*, Kriminalität nicht integrierte Ausländer, 17. ÖJT Band IV/1 [S. 67 ff]). Die Privilegierung für Angehörige entspricht auch dem Regierungsprogramm zur XXIV. Gesetzgebungsperiode (Punkt 2.4 Straftatbestände im Fremdenpolizeigesetz, Seite 107).

Abs. 10 stellt den Versuch in den Fällen des Abs. 2 und 3 unter Strafe.

Im neuen § 121 werden wie bisher über § 120 hinausgehende Verwaltungsübertretungen zusammengefasst.

Der neue Abs. 1 entspricht inhaltlich dem bisherigen Abs. 1, wobei der Strafrahmen der neuen Systematik der Verwaltungsübertretungen im Fremdenrecht angepasst wird.

Wiewohl die Erläuterungen der Regierungsvorlage zum Fremdenrechtspaket 2005 davon sprechen, dass das unbefugte Verlassen des Duldungsbereiches nach § 12 Abs. 2 AsylG 2005 eine Verwaltungsübertretung nach dem FPG darstellt (ErläutRV 952 BlgNR 22 GP zu § 12 AsylG 2005), findet sich hiezu in den §§ 120 und 121 keine klare gesetzliche Grundlage, weshalb der neue Abs. 2 des § 121 nunmehr bestimmt, dass ein Fremder, der eine Gebietsbeschränkung gemäß § 12 Abs. 2 AsylG 2005 verletzt, eine Verwaltungsübertretung begeht. Gleiches gilt für eine Verletzung der mit vorliegendem Entwurf vorgeschlagenen Meldeverpflichtungen gemäß §§ 15 Abs. 1 Z 4 vorletzter Satz und 15a AsylG 2005. Die Behörde kann Geldstrafen von 1 000 Euro bis zu 5 000 Euro, bei Uneinbringlichkeit Freiheitsstrafe bis zu drei Wochen, verhängen, was ebenfalls der Anpassung an die neue Systematik der Verwaltungsübertretungen im Fremdenrecht entspricht.

Die neuen Abs. 3 und 4 entsprechen den bisherigen Abs. 2 und 3, wobei der Strafrahmen wiederum der neuen Systematik der Verwaltungsübertretungen im Fremdenrecht angepasst wird.

Der neue Abs. 5 schlägt eine strengere Strafbarkeit für Wiederholungstäter gemäß Abs. 1, 2 und 4 vor. Im Wiederholungsfall kann der Täter mit Geldstrafe von 5 000 Euro bis zu 15 000 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen bestraft werden. Näheres dazu siehe § 120 Abs. 4.

Der neue Abs. 6 entspricht dem bisherigen Abs. 4 und wird auf Grund der neu hinzutretenen Tatbestände ergänzt.

Zu Z 59 (§ 125 Abs. 12 bis 14):

§ 125 regelt die Übergangsbestimmungen.

Der neue Abs. 12 bestimmt, dass § 5 Abs. 2 und 3 im Hinblick auf die Verlängerung von Visa erst dann anzuwenden ist, wenn dies in einem unmittelbar anwendbaren Rechtsakt der EU vorgesehen ist. Damit wird auf die voraussichtlich ab Frühjahr 2010 in Geltung stehende Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über einen Visakodex der Gemeinschaft (Visakodex) verwiesen und bereits jetzt die für die dann unmittelbar anwendbaren Regelungen der Verordnung notwendige Behördenzuständigkeit geschaffen.

Im neuen Abs. 13 wird auf Grund der Neuregelung der Straftatbestände in §§ 114 bis 121 normiert, dass diese Bestimmungen in der Fassung BGBl. I Nr. 29/2009 für strafbare Handlungen, die vor dem 1. Jänner 2010 begangen wurden, weiterhin gelten.

Zu Z 60 (§ 126 Abs. 7):

Die Bestimmung regelt das In-Kraft-Treten.

Zu Z 61:

Anpassung des Inhaltsverzeichnisses.

Zu Artikel 3 (Änderung des Gebührengesetzes 1957):**Zu Z 1 (§ 14 Tarifpost 8):**

Im Hinblick darauf, dass mit der Novelle BGBl. I Nr. 29/2009 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) auch die Erteilung von Aufenthalttiteln von Amts wegen vorgesehen wurde (§§ 44a und 69a NAG), soll in § 14 Tarifpost 8 Abs. 5 Z 2 und Abs. 5b klargestellt werden, dass auch die amtsweigige Erteilung von Aufenthalttiteln und die dabei erforderliche Abnahme von erkennungsdienstlichen Daten dem Gebührengesetz unterliegen. Die dafür anfallenden Gebühren entsprechen jenen bei Erteilung von Aufenthalttiteln auf Antrag. Die gesamte für die amtsweigige Erteilung eines Aufenthalttitels zu entrichtende Gebühr ist bei Ausfolgung zu entrichten.

Mit vorliegendem Entwurf zum NAG sollen zwei neue Dokumentationen des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts eingeführt werden (Bescheinigung des Daueraufenthalts und Aufenthaltskarte für Angehörige eines EWR-Bürgers). Die Ausstellung auch dieser Dokumentationen soll der gebührenrechtlichen Regelung des Abs. 5a unterliegen.

Auf Grund der vorgeschlagenen Einführung einer Karte für Geduldete gemäß § 46a Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG) und einer Identitätskarte für Fremde gemäß § 94a FPG sollen im neuen Abs. 5c Gebührentatbestände vorgesehen werden. Die Gebührensätze orientieren sich dabei an den Gebühren für den Personalausweis und den Personalausweis für Jugendliche. Der Lichtbildausweis für EWR-Bürger soll aus systematischen Gründen nicht mehr im Abs. 5a, sondern im neuen Abs. 5c geregelt werden, da es sich bei diesem Dokument nicht um eine Dokumentation des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts handelt.

Im Abs. 7 erfolgen entsprechende Adaptierungen im Hinblick auf die Änderungen in den Abs. 5 bis 5c und wird die Terminologie zum gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrecht an das NAG angepasst.

Zu Z 2 (§ 37 Abs. 22 bis 24):

In dem mit Bundesgesetz BGBl. I Nr. 52/2009 angefügten Abs. 22 soll ein Redaktionsverschulden beseitigt werden; weiters soll der mit Bundesgesetz BGBl. I Nr. 75/2009 angefügte Abs. 22 die Bezeichnung Abs. 24 erhalten.

Im Hinblick darauf, dass das BGBl. I Nr. 79/2009, das die Änderung des § 14 Tarifpost 9 Abs. 1 Z 2, 2a, 3, 4, 4a, Abs. 2 Z 1a und Abs. 5 Gebührengesetz 1957 mit dem Datum des Inkrafttretens 15. Juli 2009 enthält, erst am 18. August 2009 herausgegeben wurde, sollen die angeführten Änderungen erst am 19. August 2009 in Kraft treten.

Zu Z 3 (§ 37 Abs. 25):

Diese Bestimmung regelt das Inkrafttreten der gegenständlichen Änderungen des Gebührengesetzes 1957.

Zu Artikel 4 (Änderung des Grundversorgungsgesetzes – Bund 2005):**Zu Z 1 (§ 5 Abs. 3):**

§ 5 Abs. 3 in der geltenden Rechtslage bestimmt, dass die Behörde, also das Bundesasylamt, für jede Betreuungseinrichtung des Bundes eine Hausordnung zu erlassen hat. Die Praxis hat in der Vergangenheit gezeigt, dass die nächtliche Ruhe in den Betreuungseinrichtungen von den dort untergebrachten Personen oftmals nicht eingehalten wird. Vor dem Hintergrund der Situation in Betreuungseinrichtungen, in denen das reibungslose Zusammenleben von Personen aus verschiedenen Kulturschichten, auch Familien mit Kindern, zu gewährleisten ist, kann dies eine empfindliche Störung der Ordnung und Sicherheit bedeuten. Mit der vorgeschlagenen Ergänzung soll daher klargestellt werden, dass die Hausordnungen insbesondere auch die Verpflichtung zur Einhaltung einer Nachtruhe vorsehen können. Vom Begriff der „Nachtruhe“ wird auch umfasst sein, dass die Behörde festlegen kann, das Betreten und Verlassen der Betreuungseinrichtung während der Nachtstunden außer in Notfällen nicht zu gestatten. Damit kann auch weiterhin nicht die Anwesenheit in der Betreuungsstelle im Sinne einer freiheitsbeschränkenden Maßnahme verpflichtend angeordnet oder das Verlassen und Betreten der Betreuungsstelle mit Zwangsmitteln verhindert werden; Verletzungen dieser Nachtruhe werden aber naturgemäß im Hinblick auf einen Verstoß gegen die Hausordnung gemäß § 2 Abs. 4 Z 1 besonders zu berücksichtigen sein.

Weiters wird im zweiten Satz des § 5 Abs. 3 ein redaktionelles Versehen berichtigt, indem klargestellt wird, dass die jeweilige Hausordnung in jeder Betreuungseinrichtung und nicht nur in den Erstaufnahmestellen anzuschlagen ist.

Zu Z 2 (§ 8 Abs. 7):

Der neue Abs. 7 ergänzt die Datenübermittlungsbestimmungen des § 8. Voraussetzung für die Übermittlung seitens der in Abs. 7 genannten Behörden ist, dass diese über die Daten rechtmäßig verfügen und die Daten für den Vollzug des GVG-B 2005 erforderlich sind. Es wird sowohl die Ermächtigung, als auch die Verpflichtung zur Übermittlung normiert. Diese Bestimmung geht nicht über die Amtshilfe gemäß Art. 22 B-VG hinaus, es handelt sich vielmehr um eine spezielle Ausformung der sich aus Art. 22 B-VG ergebenden Verpflichtungen. Abs. 7 letzter Satz normiert eine entsprechende Löschungsbestimmung. Mit dem Verweis auf die „übermittelten“ Daten soll klargestellt werden, dass die Löschungsbestimmung alle übermittelten Daten umfasst, auch wenn sie nicht den Voraussetzungen des Abs. 1 entsprechen. Der neue Abs. 7 folgt inhaltlich den in § 37 Abs. 5 NAG und § 39a Abs. 5 (neu) StbG bereits vorhandenen Datenbestimmungen.

Zu Z 3 (§ 9a):

Der neue § 9a bestimmt, dass der Bundesminister für Inneres unter Einbeziehung der Fremdenpolizeibehörden und der Abgabenbehörden Überprüfungen an Ort und Stelle vornehmen kann, wie weit die tatsächlich geleistete Versorgung den Zielen der Grundversorgungsvereinbarung entspricht.

Diese Bestimmung ermöglicht dem Bundesminister für Inneres Kontrollen an Ort und Stelle, also dort wo die betreffenden Fremden untergebracht und versorgt werden oder jede andere Leistung nach dem GVG-B 2005 erhalten, durchzuführen. Dabei kann der Bundesminister für Inneres auch die jeweils zuständige Fremdenpolizeibehörde und Abgabenbehörde, hier wird insbesondere die Kontrolle der illegalen Arbeitnehmerbeschäftigung – KIAB in Betracht kommen, einbeziehen. Dies ist tunlich, um bei diesen Kontrollen alle Aspekte der Hilfs- und Schutzbedürftigkeit der Fremden beurteilen zu können um somit die von § 9a normierten Kontrollvorgaben, nämlich wie weit die tatsächlich geleistete Versorgung den in Art. 1 iVm Art. 6 normierten Zielen der Grundversorgungsvereinbarung entspricht, erfüllen zu können. Diese Kontrollbefugnis des Bundesministers für Inneres leitet sich dem Grunde nach von den Kompetenzen der beim Bundesminister für Inneres eingerichteten Koordinationsstelle (Art. 3 Abs. 2 Grundversorgungsvereinbarung) ab.

Soweit die Länder in ihrem Zuständigkeitsbereich derartige Kontrollen durchführen, können der Bundesminister für Inneres sowie die Fremdenpolizei- und Abgabenbehörden daran mitwirken.

Dies entspricht auch einer Empfehlung des Rechnungshofes im Bericht zur Flüchtlingsbetreuung aus dem Jahre 2007, in dem die Durchführung regelmäßiger Vor-Ort-Kontrollen empfohlen wird (Empfehlung Nr. 12).

Zu Z 4 (§ 16 Abs. 14):

Die Bestimmung regelt das In-Kraft-Treten.

Zu Artikel 5 (Änderung des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes):

Zu Z 1 (§ 1 Abs. 1):

Es handelt sich um eine terminologische Anpassung auf Grund der Neuregelungen betreffend das gemeinschaftsrechtliche Aufenthaltsrecht.

Zu Z 2 (§ 1 Abs. 2 Z 1):

Der bestehende § 1 Abs. 2 Z 1 soll um die Wortfolge „oder sich aufgrund eines Folgeantrages (§ 2 Abs. 1 Z 23 AsylG 2005) im Zulassungsverfahren befinden“ ergänzt werden.

Bisher gilt das NAG – ebenso wie die vorhergehenden aufenthaltsrechtlichen Rechtsvorschriften – nicht für Fremde, die über ein asylrechtliches Aufenthaltsrecht verfügen oder faktischen Abschiebeschutz genießen, anders ausgedrückt für Fremde, die sich im Asylverfahren befinden. Durch die Änderung betreffend den faktischen Abschiebeschutz von Fremden, die einen Folgeantrag gestellt haben (siehe die Erläuterungen zu § 12a AsylG 2005), ist nunmehr die vorgeschlagene Ergänzung des Wortlautes der Z 1 erforderlich, damit weiterhin alle sich im Asylverfahren befindlichen Fremden in konsequenter und sachgerechter Weise vom Anwendungsbereich des NAG ausgenommen bleiben. Befindet sich der Fremde, der einen Folgeantrag gestellt hat, nicht mehr im Zulassungsverfahren, weil das Verfahren zugelassen wurde, verfügt er ab diesem Zeitpunkt über ein asylgesetzliches Aufenthaltsrecht (§ 13 AsylG 2005) und ist damit ebenfalls von § 1 Abs. 2 Z 1 umfasst.

Zu Z 3, 5 und 8 (§ 2 Abs. 1 Z 6, 14, 19 und 20):

Da Schweizer Bürger auf Grund des Freizügigkeitsabkommenes EG-Schweiz bzw. des § 57 nicht unter die für Drittstaatsangehörige, sondern unter die für EWR-Bürger geltenden Regeln fallen, wird vorgeschlagen, die Begriffsbestimmung „Drittstaatsangehöriger“ in § 2 Abs. 1 Z 6 entsprechend zu ergänzen.

Das NAG soll sich vom missverständlichen und unklaren Begriff des Rechts auf Freizügigkeit lösen und stattdessen auf den präziseren und an der europarechtlichen Terminologie orientierten Begriff des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts abstellen, weswegen die Begriffsbestimmung des § 2 Abs. 1 Z 14 entsprechend anzupassen ist.

Mit den Z 19 und 20 des § 2 Abs. 1 werden die für das 4. Hauptstück maßgeblichen gemeinschaftsrechtlichen Grundlagen in die Begriffsbestimmungen aufgenommen.

Zu Z 4 (§ 2 Abs. 1 Z 9):

Die Definition des Begriffs „Familienangehöriger“ wird im Hinblick auf die Neuregelung des 4. Hauptstücks angepasst. Die Erhöhung der Altersgrenze auf 21 Jahre, statt wie bisher 18 Jahre, erfolgt im Einklang mit Art. 4 Abs. 5 der EU Richtlinie 2003/86/EG (Familienzusammenführungsrichtlinie) und soll weiters als verstärkte Schutzmaßnahme für Betroffene vor arrangierten (Kinder)Ehen dienen sowie dem Phänomen von Zwangsehen entgegenwirken. Es handelt sich wie bisher um eine formale Erteilungsvoraussetzung zum Zeitpunkt der Antragstellung, die bei Nichterfüllung die Zurückweisung des Antrags auf Familienzusammenführung zur Folge hat. Eine „Heilung“ durch Zeitablauf ist ausgeschlossen.

Zu Z 6 und 7 (§ 2 Abs. 1 Z 15 und 18):

Um etwaige Unklarheiten zu vermeiden, wird in den Z 15 und 18 klargestellt, dass der Nachweis der Leistungsfähigkeit desjenigen, der eine Patenschaftserklärung oder eine Haftungserklärung übernehmen will, bereits zum Zeitpunkt der Erklärung und über die Laufzeit der Erklärung vorliegen muss. Diese Klarstellung erfolgt auch vor dem Hintergrund der neu formulierten Verwaltungsstrafbestimmung in § 77 Abs. 2 Z 2.

Zu Z 9 (§ 2 Abs. 6 und 7):

Mit der Einführung des Abs. 6 in § 2 soll eine Klarstellung betreffend die Zulässigkeit der Vorlage von Haftungs- und Patenschaftserklärungen erfolgen. Normiert wird, dass pro beantragtem Aufenthaltstitel die Vorlage jeweils nur einer Erklärung – und nicht mehrerer Erklärungen – zulässig ist. Es ist aber zulässig, dass sich durch eine Erklärung mehrere Personen als Mitschuldner verpflichten. Diese Personen haften dann „zur ungeteilten Hand“ gemäß § 891 ABGB. Der Gläubiger (hier: etwa die belastete Gebietskörperschaft) ist somit berechtigt, von jedem der Schuldner die gesamte Forderung oder nur Teile nach seinem Belieben zu verlangen (insgesamt 100%). Damit ist auch klargestellt, dass jeder Haftende (um als solcher auch anerkannt werden zu können) im Rahmen der Prüfung der Tragfähigkeit der Erklärung auch für sich alleine die (gesamten) erforderlichen Mittel nachweisen muss. Wenn ein Schuldner von mehreren schuldbefreiend an den Gläubiger geleistet hat, folgt die weitere Aufteilung im Innenverhältnis der Mitschuldnergemeinschaft den Bestimmungen zum Regress gemäß § 896 ABGB.

Mit dem neuen Abs. 7 wird klargestellt, dass kurzfristige Auslandsaufenthalte, wie z.B. zu Besuchszwecken oder zur Durchreise, weder eine anspruchsgrundende (z.B. für den fünfjährigen Zeitraum zur Erlangung eines Daueraufenthalt – EG), noch eine anspruchsbeendende (z.B. die Erlöschenzeiträume nach § 20 Abs. 4) Aufenthalts- oder Niederlassungsdauer unterbricht, wobei es hierbei im Sinne der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes vor allem darauf ankommt, inwiefern sich durch den Auslands- bzw. Inlandsaufenthalt der Mittelpunkt der Lebensinteressen des Betreffenden verändert. Vgl. dazu auch § 2 Abs. 2 Z 2.

Zu Z 10 (§ 3 Abs. 3)

Hierbei handelt es sich um keine materielle Änderung, sondern um eine lediglich terminologische und redaktionelle Klarstellung.

Zu Z 11 und 12 (§§ 5 Abs. 1 und 2, 7 und 83 Z 2):

Es handelt sich um terminologische Anpassungen an das Bundesministeriengesetz 1986 in der Fassung BGBl. I Nr. 3/2009 im Hinblick auf die Bezeichnung des Bundesministeriums für europäische und internationale Angelegenheiten.

Zu Z 13 und 15 (§ 8 Abs. 1 Z 5 und Abs. 5):

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis Zl. 2007/21/0186 vom 27. Mai 2009 betreffend §§ 8 Abs. 1 Z 5 und Abs. 5 sowie 24 Abs. 4 festgestellt hat, sind Inhaber einer Aufenthaltsbewilligung

nicht vom „Verlängerungsregime“ des § 24 Abs. 4 NAG erfasst, sondern tritt die Regel des § 8 Abs. 5 iVm mit § 8 Abs. 1 Z 5 neben die des § 24 Abs. 4 und ist somit nur dann der Umstieg auf eine Niederlassungsbewilligung möglich, sofern dies in diesem Bundesgesetz vorgesehen ist. Es erscheint vielmehr sachgerecht, auch Inhabern einer Aufenthaltsbewilligung vom „Verlängerungsregime“ des § 24 Abs. 4 profitieren zu lassen, insbesondere da für eine Zweckänderung auf eine Niederlassungsbewilligung die Erteilungsvoraussetzungen naturgemäß erfüllt sein müssen sowie ein allfällig erforderlicher Quotenplatz vorhanden sein muss. Durch Streichung des bisherigen Regelungsinhalts des § 8 Abs. 5 ist nunmehr § 24 Abs. 4 auf Inhaber von Aufenthaltsbewilligungen anwendbar. Für Inhaber einer Aufenthaltsbewilligung für Sozialdienstleistende gemäß § 66 soll eine Änderung des Aufenthaltszwecks oder des Aufenthaltstitels im Rahmen eines Zweckänderungsverfahrens oder eines Verlängerungsverfahrens wie bisher nicht zulässig sein. Auf Grund der Neugestaltung des § 8 Abs. 5 wird dies nunmehr in § 66 Abs. 2 geregelt.

Dementsprechend soll auch der auf die bisherige Systematik verweisende zweite Satzteil des § 8 Abs. 1 Z 5 entfallen.

Beim neuen Regelungsinhalt des § 8 Abs. 5 handelt es sich um die Klarstellung, dass sich der Berechtigungsumfang eines Aufenthaltstitels selbstverständlich aus dem 2. Teil ergibt.

Zu Z 14 (§ 8 Abs. 4):

Die Streichung des Verweises auf die Frist gemäß § 27 Abs. 1 ist durch die Neugestaltung des § 27 und den Entfall der dortigen Frist bedingt. Opfer von Gewalt in der Familie oder von Zwangsehen mit einer abgeleiteten Aufenthaltsbewilligung sind naturgemäß von § 69a umfasst.

Zu Z 16 (§ 9 samt Überschrift):

Im Sinne der Freizügigkeitsrichtlinie soll nunmehr zwischen Dokumentationen zur Bescheinigung des Aufenthaltsrechts für mehr als drei Monate und solchen zur Bescheinigung des Daueraufenthaltsrechts unterschieden werden sowie daraus folgend zusätzliche Dokumentationen und zwar die „Aufenthaltskarte für Angehörige eines EWR-Bürgers“ und die „Bescheinigung des Daueraufenthalts“ eingeführt werden. Konsequenterweise ist daher auch die Aufzählung der Dokumentationen des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts in § 9 anzupassen.

Abs. 1 zählt die Dokumentationen des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts für mehr als drei Monate und Abs. 2 die des Daueraufenthaltsrechts auf. Abs. 3 übernimmt den Regelungsinhalt des bisherigen Abs. 2 mit den aus den oben angeführten Änderungen folgenden Modifikationen.

In Abs. 3 wird nunmehr auch klargestellt, dass der „Lichtbildausweis für EWR-Bürger“ für die Gültigkeitsdauer von fünf Jahren auszustellen ist. Näheres zu den neu eingeführten Dokumentationen ist in den §§ 53a und 54 geregelt.

Zur Abgrenzung von konstitutiven Aufenthalts- und Niederlassungsberechtigungen sowie in Angleichung an die diesbezügliche Wortwahl der Freizügigkeitsrichtlinie, wird der Begriff der „Niederlassung“ nunmehr bei der Regelung des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts im NAG vermieden. Alle im vorliegenden Entwurf mit dem gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrecht in Zusammenhang stehenden Regelungen folgen daher dieser Terminologie.

Zu Z 17 (§ 10 samt Überschrift):

§ 10 wird inhaltlich im Wesentlichen aus der geltenden Rechtslage übernommen und samt Adaptierungen im Abs. 3 terminologisch angepasst. Die neue Z 5 des § 10 Abs. 3 sieht die Gegenstandslosigkeit einer Dokumentation des Daueraufenthaltsrechts im Falle einer Abwesenheit des Fremden von über zwei aufeinander folgenden Jahren vor. Dies dient der Umsetzung von Art. 16 Abs. 4 Freizügigkeitsrichtlinie.

Der zweite Fall der Z 7 stellt die erforderliche Anschlussregelung zum vorgeschlagenen § 55 Abs. 5 dar, da die ursprünglich ausgestellte Dokumentation im Falle der Erteilung einer Niederlassungsbewilligung konsequenterweise gegenstandslos zu werden hat.

Die neue Z 6 normiert die Gegenstandslosigkeit einer Dokumentation des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts, wenn der innehabende EWR- oder Schweizer Bürger Drittstaatsangehöriger wird.

Zu Z 18 (§ 11 Abs. 1 Z 3):

Im Hinblick darauf, dass der bisherige Verweis auf Ausweisungen gemäß § 54 FPG und § 10 AsylG 2005 zu eng ist, soll künftig allgemein nur mehr von durchsetzbaren Ausweisungen gesprochen werden. Weiters wird die Bestimmung, insbesondere im Hinblick auf den neuen § 10 Abs. 6 AsylG 2005, insofern angepasst, als künftig ein Aufenthaltstitel an Fremde, gegen die eine durchsetzbare Ausweisung erlassen wurde, binnen 18 Monaten ab Ausreise nicht erteilt werden darf. Die Privilegierung für Fremde, die

freiwillig ausgereist sind und den Antrag bei der zuständigen Berufsvertretungsbehörde im Ausland stellen, bleibt bestehen.

Zu Z 19 (§ 11 Abs. 1 Z 5 und § 21 Abs. 6):

Durch die Anpassungen soll klargestellt werden, dass eine Inlandsantragstellung nach § 21 Abs. 2 Z 1 und Z 4 bis 6, Abs. 3 und 5 auch kein über einen erlaubten sichtvermerkspflichtigen Aufenthalt hinausgehendes Bleiberecht schafft und die Überschreitung der Dauer des erlaubten sichtvermerkspflichtigen Aufenthalts in diesen Fällen ebenfalls einen Versagungsgrund nach § 11 Abs. 1 Z 5 darstellt.

Zu Z 20 (§ 11 Abs. 5):

Der vorgeschlagene Abs. 5 normiert wie bisher, unter welchen Voraussetzungen der Aufenthalt eines Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führt. Entsprechend der geltenden Rechtslage sind dabei Einkünfte in der Höhe nach den Richtsätzen des § 293 ASVG nachzuweisen. Zur Klarstellung wird darauf hingewiesen, dass damit lediglich ein Referenzwert festgelegt wird, nicht jedoch müssen die Betreffenden bezugsberechtigt für den ASVG Richtsatz sein. Dabei ist wie bisher der je nach der zugrundeliegenden familiären Situation in Betracht kommende Richtsatz – der für Alleinstehende oder für Ehepaare, mit oder ohne Erhöhung des Satzes für Kinder etc. – heranzuziehen.

Der Zweck des Verweises des § 11 Abs. 5 auf § 293 ASVG ist, einen ziffernmäßig bestimmten Betrag zu fixieren, bei dessen Erreichung von einer Deckung der üblicherweise notwendigen Kosten der Lebensführung ausgegangen werden kann. Nicht beinhaltet in diesen Betrag sind jedoch jene Kosten und Belastungen, die über die gewöhnliche Lebensführung im Einzelfall hinausgehen, womit unterschiedlichen Lebenssachverhalten Rechnung getragen wird. Um klar zu stellen, dass diese außergewöhnlichen Kosten dem gemäß § 293 ASVG erforderlichen Betrag hinzuzählen sind, soll der zweite Satz im Abs. 5 eingefügt und damit eine Präzisierung herbeigeführt werden.

Durch die demonstrative Aufzählung von „Mietbelastungen, Kreditbelastungen, Pfändungen und Unterhaltszahlungen an Dritte nicht im gemeinsamen Haushalt lebende Personen“ soll verdeutlicht werden, dass die individuelle Situation des Antragstellers oder des im Falle einer Familienzusammenführung für ihn Aufkommenden, die Höhe der erforderlichen Unterhaltsmittel beeinflusst, weshalb die tatsächliche Höhe der Lebensführungskosten als relevanter Faktor mit zu berücksichtigen ist. Diese Ausgaben sind daher wie bisher vom (Netto)Einkommen in Abzug zu bringen. Dadurch bleibt gewährleistet, dass z.B. mit besonders hoher Miete belastete Fremde von vornherein nachweisen müssen, dass sie sich die von ihnen beabsichtigte Lebensführung im Hinblick auf ihr Einkommen auch tatsächlich leisten können.

Dezidiert soll nun auch festgelegt werden, dass dabei, das heißt bei der Feststellung der über die gewöhnliche Lebensführung hinausgehenden Kosten, der „Betrag bis zu der in § 292 Abs. 3 zweiter Satz ASVG festgelegten Höhe unberücksichtigt“ zu bleiben hat und dass dieser Betrag „zu keiner Erhöhung der notwendigen Einkünfte im Sinne des ersten Satzes“ des Abs. 5 führt. Diese in § 292 Abs. 3 zweiter Satz ASVG genannte Größe entspricht dem ziffernmäßigen Betrag der freien „Station“. In Folge dessen, dass nun Mietbelastungen als regelmäßige Aufwendung das feste und regelmäßige Einkommen des Antragstellers schmälern, hat der Wert der freien Station einmalig unberücksichtigt zu bleiben („Freibetrag“). Dies bedeutet, dass letztlich nur jene Mietbelastungen oder andere in der beispielhaften Aufzählung des zweiten Satzes des Abs. 5 genannte Posten, vom im Abs. 5 genannten Einkommen in Abzug zu bringen sind, welche über dem in § 292 Abs 3 zweiter Satz ASVG genannten (Frei)Betrag liegen. Das bedeutet aber im Umkehrschluss nicht, dass der Betrag des § 292 Abs. 3 zweiter Satz ASVG die notwendigen Unterhaltsmittel in Höhe der in Betracht kommenden Richtsätze des § 293 ASVG dann schmälert, wenn etwa gar kein Mietaufwand anfällt. Durch die Einfügung der Haftungs- und Patenschaftserklärung im letzten Satz des Abs. 5 wird der geltenden Praxis sowie der letzten Novelle des NAG, BGBl. I Nr. 29/2009, Rechnung getragen.

Zu Z 21 (§ 13 Abs. 2 Z 1):

Die Änderung des Klammerzitats stellt, auch in Zusammenhang mit den vorgeschlagenen Änderungen in § 46 Abs. 3 und 5, klar, dass vom Begriff der Schlüsselkraft auch Fremde umfasst sind, denen mittlerweile eine „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ nach § 43 Abs. 1 Z 1 erteilt wurde. Sie sind daher weiterhin aus der Quote für Schlüsselkräfte zu bedienen.

Zu Z 22 (§ 14 Abs. 1):

Es handelt sich hierbei lediglich um eine terminologische Klarstellung.

Zu Z 23 (§ 14 Abs. 9):

Um für den Fall, dass ein Fremder trotz Vorliegen eines Zeugnisses über keine entsprechenden Deutschkenntnisse verfügt, eine entsprechende rechtliche Handhabe zur Verfügung zu haben, ist nun die Möglichkeit einer bescheidmäßigen Feststellung über die Nichterfüllung der Integrationsvereinbarung vorgesehen. In der Praxis sind hier beispielsweise Fälle denkbar, in denen bei einer Vorsprache oder Niederschrift bei der Behörde hervorkommt, dass der Fremde offensichtlich nicht einmal über rudimentäre Kenntnisse der deutschen Sprache verfügt. Bei Vorliegen von Kenntnissen der deutschen Sprache auf A2 Niveau entsprechend dem Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens für Sprachen muss sich der Betreffende jedenfalls in einfachen, routinemäßigen Situationen verständigen und Informationen austauschen können, sowie etwa mit einfachen Mitteln die eigene Herkunft und Ausbildung, die direkte Umgebung und Dinge im Zusammenhang mit unmittelbaren Bedürfnissen beschreiben können.

In einem solchen Verfahren wird das Vorliegen bzw. Nichtvorliegen der Deutschkenntnisse durch entsprechende Gutachten festzustellen sein.

Zu Z 24 (§ 18 Abs. 2 Z 1):

Die Vergangenheit hat gezeigt, dass die Nominierungsregeln für die Mitglieder des Beirats für Asyl- und Migrationsangelegenheiten in der geltenden Form wegen der durch Änderungen des Bundesministeriengesetzes erfolgten Formal- und Kompetenzänderungen nicht praxisgerecht ist. Mit dem Verzicht auf die Namhaftmachung der konkreten Ministerien wird nunmehr die durch Änderungen des Bundesministeriengesetzes notwendige Flexibilität geschaffen.

Zu Z 25 (§ 19 Abs. 1):

Die Änderung normiert, dass nicht nur Anträge auf Erteilung eines Aufenthaltstitels, sondern auch Anträge auf Ausstellung von Dokumentationen des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts persönlich bei der Behörde zu stellen sind. Dies ist einerseits insofern konsequent, als auch für die Ausstellung der Aufenthaltskarte und der Daueraufenthaltskarte erkennungsdienstliche Daten notwendig sind, anderseits soll auch in allen anderen Fällen der Behörde die Möglichkeit gegeben werden, sich von der Identität des Antragstellers zu überzeugen.

Zu Z 26 (§ 19 Abs. 4):

Auf Grund der Verordnung (EG) Nr. 1030/2002 zur einheitlichen Gestaltung des Aufenthaltstitels für Drittstaatsangehörige (AufenthaltstitelVO) und der Verordnung (EG) Nr. 380/2008 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1030/2002 zur einheitlichen Gestaltung des Aufenthaltstitels für Drittstaatsangehörige sowie auf Grund der diesbezüglichen technischen Spezifikationen sind biometrische Merkmale – und zwar zwei Papillarlinienabdrücke sowie ein Lichtbild – auf einen Chip im Aufenthaltstitel aufzunehmen. Die Verordnung (EG) Nr. 767/2008 über das Visa-Informationssystem (VIS) und den Datenaustausch zwischen den Mitgliedstaaten über Visa für einen kurzfristigen Aufenthalt (VIS-Verordnung) sieht hingegen die Abnahme von zehn Papillarlinienabdrücken vor, gleich wie dies auch bei nationalen Visa, Angelegenheiten der Fremdenpolizei und Grenzkontrolle sowie bei EURODAC vorgesehen ist bzw. sein wird.

Aus Gründen der Effizienzsteigerung und zur Gewinnung von Synergieeffekten soll nunmehr die Einschränkung in § 19 Abs. 4, dass nur jene erkennungsdienstlichen Daten zur Verfügung zu stellen sind, die zur Herstellung des Aufenthaltstitels selbst (also der Karte) erforderlich sind, entfallen und damit auch bereits bei der Antragstellung auf einen Aufenthaltstitel im Ausland alle 10 Papillarlinienabdrücke abgenommen werden können. Eine weitere Abnahme der Papillarlinienabdrücke für ein Visum gemäß § 23 Abs. 2 (Visum gemäß § 21 FPG iVm § 24 Abs. 3 FPG) wäre dann nicht mehr erforderlich. Diese Vorgangsweise korrespondiert auch mit dem zentralen Fremdenregister als Informationsverbundsystem der Fremdenpolizeibehörden, der Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörden sowie des Bundesasylamtes und des Asylgerichtshofes gemäß §§ 102 ff. FPG.

Zu Z 27 (§ 19 Abs. 5):

Die Änderungen in § 19 Abs. 5 sollen einerseits klarstellen, dass die Abnahme der erkennungsdienstlichen Daten tatsächlich nur dann nicht schon bei der Antragstellung bei der ausländischen Vertretungsbehörde erfolgt, wenn die technischen Voraussetzungen dazu vor Ort nicht vorliegen. Ansonsten sind diese jedenfalls schon vor Ort abzunehmen oder gegebenenfalls nach § 19 Abs. 4 vorzugehen. Anderseits erfolgt eine Anpassung betreffend die Art der erforderlichen erkennungsdienstlichen Daten im Hinblick auf die Änderungen in den §§ 19 Abs. 4 und 23 Abs. 2. Siehe daher auch die Erläuterungen zu diesen Bestimmungen.

Zu Z 28 (§ 19 Abs. 7):

Die Änderung normiert, dass nicht nur Aufenthaltstitel, sondern auch Dokumentationen des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts persönlich auszufolgen sind. Im Übrigen siehe die Erläuterungen zu § 19 Abs. 1.

Zu Z 29 (§ 19 Abs. 11):

Durch den neuen Abs. 11 wird ähnlich wie im PassG eine Lösung für den Fall des Verlustes oder der Unbrauchbarkeit (z.B. durch Beschädigung) eines Aufenthaltstitels bzw. einer Dokumentation geschaffen. In einem solchen Fall, oder wenn sich die dem Dokument zugrunde liegenden Identitätsdaten geändert haben, ist dies der Behörde unverzüglich zu melden und erfolgt auf Antrag eine Neuausstellung der Dokumente. Die Neuausstellung, welche nach den bestehenden Regelungen des Gebührenengesetzes der Gebührenpflicht unterliegt, hat mit der ursprünglichen Geltungsdauer und im ursprünglichen Berechtigungsumfang zu erfolgen. Aufenthaltstitel nach vorhergehender Rechtslage, die noch vor In-Kraft-Treten des NAG ausgestellt wurden, gelten unter den Voraussetzungen des § 81 Abs. 2 NAG iVm der Tabelle gemäß § 11 NAG-DV als Aufenthaltstitel nach dem NAG weiter. Hinsichtlich dieser Aufenthaltstitel, die vor dem In-Kraft-Treten des NAG erteilt wurden, ist der Gültigkeitsbeginn eines gemäß § 19 Abs. 11 NAG ausgestellten Dokuments naturgemäß der 1. Jänner 2006.

Zu Z 30 (§ 20 Abs. 3):

Im Hinblick auf die mit der Novelle BGBI. I Nr. 29/2009 neu eingeführten Regelungen betreffend Verlängerungsanträge wird klargestellt, dass Aufenthaltstitel gemäß §§ 45 und 48 abweichend von § 24 auch nach Ablauf der Geltungsdauer zu verlängern sind. Hinsichtlich des Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt – EG“ (§ 45) entspricht das auch der Vorgabe des Art. 9 Abs. 6 der RL 2003/109/EG betreffend die Rechtstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen.

Zu Z 31 (§ 20 Abs. 4 und 5):

Abs. 4 wird sprachlich adaptiert. Weiters wird die Möglichkeit, das Nichterlöschen eines Aufenthaltstitels – sofern ein berechtigtes Interesse daran besteht – auf Antrag festzustellen zu lassen, explizit in den Gesetzestext aufgenommen. Zu dieser Möglichkeit im Hinblick auf § 20 Abs. 4 in seiner Stammfassung vgl. Kommentar Fremdenrecht – *Vogl et al.* Anmerkungen zu § 20 Abs. 4.

Der neue Abs. 5 bestimmt, dass der Aufenthaltstitel von Fremden, die über einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – Familienangehöriger“ verfügen und Familienangehörige einer in Z 1 oder 2 genannten Personengruppe sind, auf Grund von Auslandsaufenthalten im Sinne des Abs. 4 nicht erlischt. Diese Bestimmung entspricht in der Systematik jener des § 11a Abs. 2 StBGB. Es wird daher auf die dortigen Erläuterungen verwiesen.

Zu Z 32 (§ 21 Abs. 2 Z 1 und § 47 Abs. 1):

Bei den vorgeschlagenen Änderungen handelt es sich um terminologische Anpassungen an die Neuregelung des 4. Hauptstücks.

Zu Z 33 (§ 21 Abs. 2 Z 2 und 3):

Die Klarstellung in Z 2 ist einerseits auf Grund der mit BGBI. I Nr. 29/2009 erfolgten Änderung des § 24 erforderlich und soll anderseits den missverständlichen Begriff „bisher“ ersetzen. Ehemalige Träger von Privilegien und Immunitäten sind demnach wie bisher bis zu sechs Monate nach Ende ihrer Tätigkeit zur Inlandsantragsstellung berechtigt.

Da Schweizer Bürger auf Grund des Freizügigkeitsabkommen EG-Schweiz bzw. des § 57 nicht unter die für Drittstaatsangehörige, sondern unter die für EWR-Bürger geltenden Regeln fallen, soll die Aufzählung in Z 3 entsprechend ergänzt werden.

Zu Z 34 (§ 22 Abs. 2):

Die Bestimmung wird dahingehend erweitert, dass auch die Fälle des § 19 Abs. 1 vom Anwendungsbereich des § 22 Abs. 2 umfasst sind. Damit wird entsprechend der einschlägigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes klargestellt, dass es sich auch dann um einen verbesserungsfähigen Mangel handelt, wenn der Antragsteller nicht persönlich zur Antragstellung erscheint, sondern sich beispielsweise vertreten lässt. Diesfalls ist daher ein entsprechender Verbesserungsauftrag zu erteilen und das Verfahren einzustellen, wenn diesem nicht nachgekommen wird. Der Antrag ist in diesen Fällen daher jedenfalls nicht an die Inlandsbehörde weiterzuleiten. Gleichermaßen soll gelten, wenn die gemäß § 14 TP 6 Abs. 3 lit. a GebG vorgeschriebene Eingabengebühr nicht entrichtet wird.

Zu Z 35 und 36 (Überschrift des § 23 und § 23 Abs. 1 und 2):

Abs. 1 wird sprachlich präzisiert und umfasst jetzt auch Dokumentationen des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts. Dementsprechend ist auch die Überschrift anzupassen. Es wird nun weiters nicht mehr auf einen „beantragten“ Aufenthaltstitel abgestellt, weshalb die Bestimmung auch auf amtsweig zu erteilende Aufenthaltstitel (vgl. §§ 44a und 69a) anwendbar ist.

Abs. 2 wird einerseits im Hinblick auf die Änderungen in § 19 Abs. 5 angepasst (siehe daher auch die Erläuterungen zu dieser Bestimmung). Anderseits wird durch die Änderungen klargestellt, dass die Entscheidung über den Antrag erst nach Einhaltung aller verfahrensrechtlichen Vorschriften, insbesondere der allenfalls noch fehlenden Abnahme der erkennungsdienstlichen Daten, mit der Ausfolgung der Karte im Inland erfolgt. Weiters ist im Hinblick auf die Anschlussbestimmungen im FPG betreffend die Ausstellung des Visums zur einmaligen Einreise (§ 21 FPG iVm § 24 Abs. 3 FPG, wobei in diesem Fall die Prüfbefugnisse nach dem FPG auf die Kernelemente eingeschränkt sind) klarzustellen, dass es sich nicht um einen Auftrag der Behörde, sondern um eine Mitteilung handelt.

Zu Z 37 (§ 24 Abs. 4):

Gemäß § 24 Abs. 4 in der geltenden Rechtslage kann ein Verlängerungsantrag (§ 24) mit einem Zweckänderungsantrag (§ 26) verbunden werden. Im Hinblick auf den zeitlichen Horizont der Wendung „verbunden werden“, soll nunmehr in Abs. 4 klargestellt werden, dass ein solcher Antrag bis zum Ende des erinstanzlichen Verfahrens gestellt werden kann. Dies hat für den Antragsteller den Vorteil, dass bereits die zuständige Behörde erster Instanz über seinen (Zweckänderungs-)Antrag absprechen kann und mit dessen Stattgebung der ursprüngliche Verlängerungsantrag erledigt ist. Dies trifft jedenfalls für die Fälle zu, in denen Veränderungen der Lebenssituation einen anderen Aufenthaltstitel ermöglichen.

Weiters soll die Einschränkung entfallen, wonach ein Verlängerungsantrag mit einem Zweckänderungsantrag nur dann verbunden werden kann, wenn der beantragte andere Aufenthaltstitel nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes im Anschluss an den bisherigen erteilt werden kann. Siehe dazu auch die Erläuterungen zu § 8 Abs. 1 Z 5 und Abs. 5.

Zu Z 38 (§ 25 Abs. 1):

Es handelt sich um eine terminologische Anpassung, da es sich bei „Verfahren zur Verlängerung des Aufenthalts- oder Niederlassungsrechts“ nur um die Verlängerung von konstitutiven Aufenthaltstiteln handeln kann.

Zu Z 39 (§ 27 samt Überschrift):

Durch die Neufassung des § 27 soll nun eine über die Stammfassung hinausgehende Verbesserung des aufenthaltsrechtlichen Status von Familienangehörigen mit einer Niederlassungsbewilligung erreicht werden. Es wird explizit klargestellt, dass solche Familienangehörige über ein eigenständiges Niederlassungsrecht verfügen und ihnen auch nach Wegfall der Voraussetzungen für den Familiennachzug eine entsprechende Niederlassungsbewilligung auszustellen ist, wenn sie die Voraussetzungen des § 11 Abs. 1 und 2 erfüllen. Inhaber des Niederlassungsrechts sowie Verfahrenspartei war entsprechend dem Parteibegriff des AVG naturgemäß schon immer der Familienangehörige selbst, doch entfällt nun die Ableitung des Aufenthaltszwecks während der ersten fünf Jahre.

Bei Wegfall der Familieneigenschaft aus bestimmten Gründen – etwa unverschuldete Scheidung – ist eine Niederlassungsbewilligung auch ohne Vorliegen der allgemeinen Voraussetzungen auszustellen (Abs. 2). Dies entspricht der Regelung der bisherigen Abs. 3 und 4, wobei nun auch Opfer von Zwangsehen gemäß § 30a aufgenommen werden.

Die schon bisher bestehende Meldeverpflichtung ist nunmehr „längstens binnen einem Monat“ zu erfüllen (Abs. 4). Dies steht im Einklang mit der Einführung von gleichlautenden Meldeverpflichtungen für EWR-Bürger und deren Angehörige gemäß § 51 Abs. 3 und § 54 Abs. 6. Für die Verletzung der Meldeverpflichtung ist in § 77 Abs. 1 Z 5 ein Verwaltungsstrafatbestand vorgesehen.

Zu Z 40 und 41 (Überschrift des § 28 und § 28 Abs. 5):

Bei der Umbenennung der Überschrift handelt es sich um eine terminologische Anpassung, da es sich dabei im technischen Sinne um die Rückstufung und Entziehung eines Aufenthaltstitels handelt.

Der neue Abs. 5 bestimmt, dass hinkünftig Aufenthaltstitel zu entziehen sind, wenn nach Erteilung eines Aufenthaltstitels die besonderen Erteilungsvoraussetzungen des 2. Teiles nicht mehr vorliegen, wobei in den Fällen des § 27 davon abgesehen werden kann. Letzteres gilt auch, wenn dem Fremden im Rahmen eines Zweckänderungsverfahrens ein anderer Aufenthaltstitel zu erteilen ist. Denkbar sind hier Fälle, in

denen der Inhaber einer Aufenthaltsbewilligung für Studierende sein Studium niemals aufnimmt oder es während der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels aufgibt.

Zu Z 42 (§ 29 Abs. 4):

Es soll die Möglichkeit radiologischer Untersuchungen im Rahmen einer multifaktoriellen Untersuchungsmethodik zur Altersdiagnose bei angezweifelter Minderjährigkeit eines Fremden eingeführt werden. Siehe auch die diesbezüglichen Änderungen im AsylG 2005, FPG und StbG. Es wird inhaltlich auf die Erläuterungen zu § 15 Abs. 1 Z 6 AsylG 2005 verwiesen. Zum Begriff der multifaktoriellen Untersuchungsmethodik siehe § 2 Abs. 1 Z 25 AsylG 2005.

Zu Z 43 (§ 30 Abs. 3):

Durch die vorgeschlagene Einführung des neuen Abs. 3 wird klargestellt, dass Aufenthaltsehe und Aufenthaltsadoption nicht nur im Hinblick auf die Erteilung und Beibehaltung von Aufenthaltstiteln, sondern auch im Hinblick auf den Erwerb und die Aufrechterhaltung eines gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts zu beachten sind. Siehe dazu auch die korrespondierenden Änderungen in den §§ 117 und 118 FPG.

Zu Z 44 (§ 30a samt Überschrift):

Diese Bestimmung soll einen wesentlichen Beitrag zur Bekämpfung von Zwangsehen darstellen. Eine solche Ehe kann demnach keine Aufenthaltsrechte nach dem NAG begründen. Zwangsehen, die gegen den Willen oder ohne Zustimmung eines oder beider Ehegatten geschlossen worden sind, sind weder völkerrechtlich noch gemeinschaftsrechtlich geschützt. Dies ergibt sich auch aus dem Bericht der Europäischen Kommission zur Umsetzung der RL 2004/38/EG durch die Mitgliedstaaten (Dok. KOM(2008) 840). Der Verweis auf § 69a stellt klar, dass zum Schutz des Opfers einer Zwangsehe § 69a heranzuziehen ist. Zudem legt § 27 Abs. 3 Z. 1 fest, dass für das Opfer einer Zwangsehe besonders berücksichtigungswürdige Gründe im Sinne des § 27 Abs. 2 Z. 3 vorliegen.

Zu Z 45 (§ 35 Abs. 1):

Da es sich bei Aufenthaltskarten und Daueraufenthaltskarten um Identitätsdokumente handelt, soll auch für die Ausstellung dieser Dokumentationen die erforderliche erkennungsdienstliche Behandlung gewährleistet sein.

Zu Z 46 (§ 37 Abs. 4):

Die vorgeschlagene Änderung soll beim Verdacht des Vorliegens einer Aufenthaltsehe oder Aufenthaltsadoption zu einer Effizienzsteigerung der fremdenpolizeilichen Ermittlungen führen, ohne das laufende aufenthaltsrechtliche Verfahren über Gebühr zu verzögern. Künftig soll sich der Zeitraum für eine Mitteilung der Fremdenpolizeibehörde über das Ergebnis der Ermittlungen einmalig um zwei Monate verlängern, wenn die Fremdenpolizeibehörde in einer Frist von drei Monaten der Behörde begründet bekannt gibt, dass die Erhebungen noch nicht abgeschlossen werden konnten. Ergeht in der Frist von drei Monaten keine derartige Bekanntgabe, so hat die Behörde wie bisher davon auszugehen, dass die Erhebungen der Fremdenpolizeibehörde ergebnislos verlaufen sind. Wie nach der geltenden Rechtslage ist naturgemäß auch künftig die durch bloßen Zeitablauf normierte Annahme, dass es sich um keine Aufenthaltsehe handelt, widerlegbar und hindert keine Behörde diesen Sachverhalt (im selben oder in einem anderen Verfahren) neuerlich aufzugreifen. In der Zeit bis zur Mitteilung der Fremdenpolizeibehörde über das Ergebnis der Ermittlungen (also längstens fünf Monate) ist die Frist gemäß § 73 Abs. 1 AVG für das aufenthaltsrechtliche Verfahren gehemmt. Siehe dazu auch die korrespondierende Bestimmung des § 110 FPG.

Zu Z 47 (§ 37 Abs. 6):

Es soll die Verpflichtung der Niederlassungsbehörden vorgesehen werden, dass diese den Behörden des Bundes, der Länder und Gemeinden, den Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice sowie den Trägern der Sozialversicherung, auf Anfrage Daten zu übermitteln haben, sofern diese die Daten zur Erfüllung der ihnen übertragenen Aufgaben sowie zur Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche benötigen. Dies kann beispielsweise im Falle eines Regressanspruches einer Gebietskörperschaft, insbesondere als Träger einer Krankenanstalt, auf Grund einer Haftungs- oder Patenschaftserklärung erforderlich sein. Aus kompetenzrechtlichen Gründen kann es sich bei den genannten „übertragenen Aufgaben“ nur um solche handeln, die den genannten Stellen durch Bundesgesetz übertragen wurden.

Zu Z 48 (§ 38 Abs. 4):

Da auf Grund der Größenordnung und mittlerweileigen Bedeutung der Binnenmigration innerhalb der Europäischen Union ein Datenaustausch unerlässlich ist und vor dem Hintergrund der Richtlinie 95/46/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher

Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr von einem einheitlichen Datenschutzniveau ausgegangen werden kann, soll den Behörden die Möglichkeit eingeräumt werden, auf begründeten Antrag, im Einzelfall die gemäß § 102 Abs. 1 Z 1 bis 11 FPG verarbeiteten Daten einem EU-Mitgliedstaat zu übermitteln, sofern der anfragende Mitgliedstaat Gegenseitigkeit gewährt.

Zu Z 49 (§ 41 Abs. 2 Z 1):

Die Bestimmung wird terminologisch angepasst und klargestellt, dass auch im Falle des Fehlens einer Erfolgsvoraussetzung von der Einholung eines Gutachtens abzusehen ist.

Zu Z 50 (§ 43 Abs. 4 bis 7):

Der neue Abs. 4 korrespondiert mit den Änderungen zu § 67, weshalb auf die Erläuterungen zu dieser Bestimmung verwiesen wird.

Der neue Abs. 5 bestimmt, dass Drittstaatsangehörigen bei Erfüllung der allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen eine quotenfreie „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ erteilt werden kann, wenn sie über einen Aufenthaltstitel gemäß § 45 verfügt haben und dieser gemäß § 20 Abs 4, sich der Fremde also länger als zwölf Monate (24 Monate) außerhalb des Gebietes des EWR aufgehalten hat, erloschen ist. Damit wird eine erleichterte Wiedererlangung einer Niederlassungsbewilligung in diesen Fällen normiert. Siehe dazu auch die Erläuterungen zu § 45 Abs. 6.

Der neue Abs. 6 normiert, dass Fremden, die seit mindestens fünf Jahren über eine Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter (§ 8 Abs. 4 AsylG 2005) verfügen auf Antrag eine quotenfreie „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ erteilt werden kann, wenn er sich im Bundesgebiet aufhält, die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllt und die Integrationsvereinbarung im Sinne des § 14 iVm § 43 Abs. 2 Z 3 erfüllt hat. Es wird damit eine Ausnahme zum allgemeinen Grundsatz des § 1 Abs. 2 Z 1 geschaffen. Das gemäß § 8 Abs. 4 AsylG 2005 gewährte Aufenthaltsrecht für subsidiär Schutzberechtigte gilt jeweils „nur“ für ein Jahr und muss daher jedes Jahr verlängert werden, auch wenn sich die Situation im Herkunftsstaat des Fremden über viele Jahre hinweg nicht ändert. Für diese Fälle soll nunmehr die Möglichkeit des Überganges ins NAG geschaffen werden. Damit wird gut integrierten Fremden eine erweiterte und längerfristige Integrationsperspektive geboten. Siehe dazu auch die neue Bestimmung des § 45 Abs. 1a, wonach auch die Zeit eines rechtmäßigen Aufenthalts auf Grund einer Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter zur Hälfte auf die Fünfjahresfrist zur Erlangung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt – EG“ anzurechnen ist.

Der neue Abs. 7 erfasst jene nunmehr im neuen § 59 StbG geregelten Fälle, in denen hervorkommt, dass fälschlicherweise vom Vorliegen einer österreichischen Staatsbürgerschaft kraft Abstammung ausgegangen wurde. Im Allgemeinen erhalten diese „vermeintlichen Österreicher“ nunmehr rückwirkend die Staatsbürgerschaft. Gemäß § 59 Abs. 2 StbG kommt es jedoch zu keinem rückwirkenden Erwerb der Staatsbürgerschaft, wenn deren Erschleichung beabsichtigt war. Da es sich bei dem Betroffenen dennoch um ein schützenswertes „Opfer“ handelt, soll dem Betroffenen auch in diesen Fällen ein gesichertes Aufenthaltsrecht zukommen. Ihm ist daher ohne weiteres eine „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ zu erteilen, es sei denn es liegen bereits die Voraussetzungen zur Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt – EG“ oder „Daueraufenthalt – Familienangehöriger“ vor. Siehe dazu auch die Erläuterungen zu § 59 StbG und zu §§ 45 Abs. 7 und 48 Abs. 4.

Zu Z 51 (§ 44 Abs. 1):

§ 44 Abs. 1 regelt die Erteilung einer „Niederlassungsbewilligung – beschränkt“ an Drittstaatsangehörige mit einer „Niederlassungsbewilligung – Schlüsselkraft“. Nach der geltenden Rechtslage (§ 43 Abs. 1 Z 1) ist unselbständigen Schlüsselkräften eine „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ zu erteilen, wenn eine Bestätigung nach § 12 Abs 9 AuslBG vorliegt, dass sie 12 Monate innerhalb der letzten 18 Monate als Schlüsselkraft beschäftigt waren. Im Falle des Fehlens einer derartigen Bestätigung besteht für unselbständige Schlüsselkräfte bereits jetzt die Möglichkeit, eine quotenfreie „Niederlassungsbewilligung – beschränkt“ gemäß § 44 Abs. 1 zu beantragen, sofern wiederum eine Berechtigung nach dem AuslBG vorliegt. Der Anwendungsbereich des § 44 Abs 1 soll nunmehr auch auf selbständige Schlüsselkräfte erweitert werden, die in den letzten 18 Monaten eine Tätigkeit als selbständige Schlüsselkraft ausgeübt haben und diese selbständige Tätigkeit weiter ausgeübt werden soll.

Zu Z 52 (§ 45 Abs. 1a):

Mit dem neuen Abs. 1a soll nunmehr bestimmt werden, dass Fremden, die zur Niederlassung berechtigt sind, die Zeit eines rechtmäßigen Aufenthalts im Bundesgebiet auf Grund einer Aufenthaltsbewilligung (§ 8 Abs. 1 Z 5) oder einer Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter (§ 8 Abs. 4 AsylG 2005), zur Hälfte auf die Fünfjahresfrist zur Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt – EG“ anzurechnen ist. Ein direkter Umstieg von einer Aufenthaltsbewilligung auf einen Daueraufenthalt –

EG ist allerdings nach wie vor nicht möglich, da der Fremde zum Erteilungszeitpunkt zur Niederlassung berechtigt sein muss (vgl. § 2 Abs. 2 und 3). Es verkürzt sich aber damit entsprechend die notwendige Zeit der Innehabung eines zur Niederlassung berechtigenden Aufenthaltstitels, wenn der Betreffende zuvor über eine Aufenthaltsbewilligung verfügte. Damit wird im Hinblick auf Fremde, die über eine Aufenthaltsbewilligung für Studierende verfügen, eine entsprechende Vorgabe von Art. 4 Abs. 2 zweiter Unterabsatz der RL 2003/109/EG betreffend die Rechtstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen umgesetzt und durch die Anwendbarkeit auch auf alle anderen Fremden, die über eine Aufenthaltsbewilligung oder eine Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter verfügen, eine sachgerechte Vorgangsweise gewählt, um eine Ungleichbehandlung gleichgelagerter Fälle zu vermeiden. Siehe auch § 48 Abs. 1a.

Zu Z 53 (§ 45 Abs. 6 bis 8):

Gemäß § 43 Abs. 5 kann Drittstaatsangehörigen bei Erfüllung der allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen eine quotenfreie „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ erteilt werden, wenn sie über einen Aufenthaltstitel gemäß § 45 verfügt haben und dieser gemäß § 20 Abs 4, sich der Fremde also länger als zwölf Monate (24 Monate) außerhalb des Gebietes des EWR aufgehalten hat, erloschen ist. Es wird nun im neuen Abs. 6 vorgeschlagen, dass sich im Fall des § 43 Abs. 5 die Fünfjahresfrist gemäß Abs. 1 auf 30 Monate verkürzt und somit Drittstaatsangehörigen – bei Vorliegen der sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen – bereits nach 30 Monaten der Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EG“ (wieder) erteilt werden kann. Diese Bestimmung dient der Umsetzung der Richtlinie 2003/109/EG betreffend die Rechtsstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen, welche in Art. 9 Abs. 5 ausdrücklich festlegt, dass die Mitgliedstaaten ein vereinfachtes Verfahren für die Wiedererlangung der Rechtsstellung des langfristig Aufenthaltsberechtigten durchzuführen haben. Der neue Abs. 6 entspricht in diesem Sinne auch dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. Februar 2009, Zl. 2008/22/0087 bis 0090.

Zum Anwendungsbereich des Abs. 7 siehe die Erläuterungen zu § 59 StbG und zu § 43 Abs. 7. Diesen Fremden ist ohne weiteres ein Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EG“ zu erteilen, wenn sie in letzten fünf Jahren zur Niederlassung berechtigt waren.

Der neue Abs. 8 soll klarstellen, dass die Erteilung des Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt – EG“ auch für Drittstaatsangehörige, die die letzten 5 Jahre unterbrochen auf Grund des Gemeinschaftsrechts im Bundesgebiet aufhältig waren, aber nun nicht mehr in den Anwendungsbereich der §§ 51 ff fallen, in Frage kommt.

Siehe auch § 48 Abs. 3 bis 5.

Zu Z 54 (§ 46 Abs. 3):

Mit der Anpassung des Klammerzitats soll klargestellt werden, dass Familienangehörige von Schlüsselkräften weiterhin aus der Quote für Schlüsselkräfte bedient werden, auch wenn die Schlüsselkraft mittlerweile über einen anderen aufenthaltsrechtlichen Status („Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“) verfügt.

Zu Z 55 (§ 46 Abs. 4a):

Für Familienangehörige von Forschern mit einer „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ gemäß § 43 Abs. 4, die noch nicht über die in § 46 Abs. 5 Z 3 vorgesehene Aufenthaltdauer verfügen, wird vorgesehen, dass sie eine quotenfreie „Niederlassungsbewilligung – beschränkt“ erhalten, sofern sie die allgemeinen Voraussetzungen erfüllen. Siehe dazu auch die Erläuterungen zu §§ 46 Abs. 5 und 67.

Zu Z 56 (§ 46 Abs. 5):

Es handelt sich um eine erforderliche Anpassung im Hinblick auf Familienangehörige von Schlüsselkräften, die bereits über eine „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ verfügen (§ 43 Abs. 1 Z 1). Diesen Familienangehörigen soll nach Ablauf von 18 Monaten ab Niederlassung ebenfalls eine „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ erteilt werden. In Z 3 wird überdies bestimmt, dass Familienangehörigen von Forschern gemäß § 67, die mittlerweile über eine Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt gemäß § 43 Abs. 4 verfügen, ebenfalls eine „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ zu erteilen ist, wenn sie bereits seit 12 Monaten mit einem Aufenthaltstitel rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig sind. Die Erteilung einer „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ gemäß Abs. 5 hatquotenfrei zu erfolgen. Siehe dazu auch die Erläuterungen zu §§ 46 Abs. 4a und 67.

Zu Z 57 (§ 47 Abs. 5):

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung im Hinblick auf die Neuformulierung des § 27.

Zu Z 58 (§ 48 Abs. 1a):

Um vor dem Hintergrund der Einführung des § 45 Abs. 1a eine nicht sachgerechte Ungleichbehandlung von Familienangehörigen von Zusammenführenden gemäß § 47 Abs. 1 zu vermeiden, soll mit dem neuen Abs. 1a bestimmt werden, dass Fremden, die zur Niederlassung berechtigt sind, die Zeit eines rechtmäßigen Aufenthalts im Bundesgebiet auf Grund einer Aufenthaltsbewilligung (§ 8 Abs. 1 Z 5) oder einer Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter (§ 8 Abs. 4 AsylG 2005), zur Hälfte auf die Fünfjahresfrist zur Erteilung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt – Familienangehöriger“ anzurechnen ist. Siehe auch § 45 Abs. 1a.

Zu Z 59 (§ 48 Abs. 3 bis 5):

Um vor dem Hintergrund der Einführung des § 45 Abs. 6 bis 8 eine nicht sachgerechte Ungleichbehandlung von Familienangehörigen von Zusammenführenden gemäß § 47 Abs. 1 zu vermeiden, sollen auch für analoge Regelungen eingeführt werden. Siehe daher die Erläuterungen zu § 45 Abs. 6 bis 8.

Zu Z 60 (4. Hauptstück samt Überschrift, §§ 51 bis 57):

Zur Abgrenzung von konstitutiven Aufenthalts- und Niederlassungsberechtigungen sowie in Angleichung an die diesbezügliche Wortwahl der Freizügigkeitsrichtlinie, wird der Begriff der „Niederlassung“ nunmehr bei der Regelung des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts im NAG vermieden und die Überschrift daher entsprechend angepasst.

Zu § 51:

§ 51 wird wie das gesamte 4. Hauptstück an die neue Terminologie sowie die Unterscheidung zwischen Aufenthaltsrecht bis zu drei Monaten und Daueraufenthaltsrecht angepasst.

Wie bisher lässt die neue Z 2 des Abs. 1 für EWR-Bürger und deren Angehörigen, die ihr gemeinschaftsrechtliches Aufenthaltsrecht in Anspruch nehmen, auf Grund von „EU-Vorgaben“ weniger „strenge Regeln“ betreffend die ausreichenden Existenzmittel gelten. Da sich hier das Aufenthaltsrecht direkt aus dem Gemeinschaftsrecht ergibt, werden keine Aufenthaltstitel rechtsbegründend erteilt, sondern vielmehr Dokumentationen ausgestellt.

Zwar müssen auch gemeinschaftsrechtlich aufenthaltsberechtigte EWR-Bürger nachweisen, dass sie über ausreichende Existenzmittel zur Bestreitung des Lebensunterhaltes verfügen (es dürfen keine Sozialhilfeleistungen in Anspruch genommen werden), jedoch dürfen keine diesbezüglichen festen Richtsätze (direkt oder indirekt) festgelegt werden (Art 8 Abs. 4 Freizügigkeitsrichtlinie).

Aus der Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 2006/18/0032 vom 13. März 2007) ergibt sich dazu nach wie vor, dass zur Berechnung der ausreichenden Existenzmittel für gemeinschaftsrechtlich aufenthaltsberechtigte EWR-Bürger die Sozialhilferichtsätze als Anhaltspunkte herangezogen werden können, wobei die Berechnung der erforderlichen Unterhaltsmittel selbst, unter Berücksichtigung und Abwägung der individuellen konkreten Umstände einzelfallbezogen zu erfolgen hat (siehe auch C-408/03 Kommission gg. Belgien para 40 ff).

Konkretisierend legen nun erneut auch die Leitlinien der Europäischen Kommission zur Auslegung und Umsetzung der Freizügigkeitsrichtlinie vom 03. Juli 2009 (COM (2009) 313 final) klar, dass zur Beurteilung der Frage, ob ausreichende Existenzmittel zur Verfügung stehen, primär darauf abzustellen ist, ob der EWR-Bürger (und die Familienangehörigen, die ihre Rechte auf Aufenthalt von diesem ableiten), die nationalen Kriterien für den Bezug von Sozialhilfe erfüllen würde.

EWR-Bürger verfügen demnach nur dann über ausreichende finanzielle Mittel, wenn das Ausmaß dieser Mittel höher ist, als der Grenzwert, unter welchem Sozialhilfe gewährt wird. Die zur Verfügung stehenden finanziellen Mittel müssen dabei nicht periodisch sein und können auch in der Form von akkumuliertem Kapital vorhanden sein. Für die durchzuführende „Verhältnismäßigkeitsprüfung“ bezüglich der Feststellung der erforderlichen finanziellen Mittel sind als maßgebliche Kriterien „Dauer, persönliche Situation und Summe“ vorgesehen.

Der neue Abs. 2 soll die Erhaltung der Erwerbstätigeneigenschaft gemäß Art. 7 Abs. 3 Freizügigkeitsrichtlinie implementieren. Liegen die Voraussetzungen für die Erhaltung der Erwerbstätigeneigenschaft vor, bleiben einerseits die Voraussetzungen für das gemeinschaftsrechtliche Aufenthaltsrecht erfüllt und ist andererseits ein günstigerer Erwerb des Daueraufenthaltsrechts möglich. Gemäß Abs. 2 Z 2 und 3 ist für die Erhaltung seiner Erwerbstätigeneigenschaft vom EWR-Bürger in Übereinstimmung mit Art. 7 Abs. 3 Freizügigkeitsrichtlinie eine Bestätigung der unfreiwilligen Arbeitslosigkeit vorzulegen. Im Interesse der Verfahrenökonomie wird dem Bundesminister für Inneres die Möglichkeit eingeräumt, die näheren Bestimmungen zu dieser Bestätigung mit Verordnung festzulegen. Die Ausübung der Verordnungsermächtigung hat sich selbstverständlich am Sinn des

Gesetzes zu orientieren und kann somit ausschließlich vorgeschrieben werden, welche Dokumente als Bestätigung gemäß Abs. 2 Z 2 und 3 geeignet sind. Die Feststellung der Unfreiwilligkeit obliegt der Behörde, die dabei beispielsweise auf die Informationen in der Abmeldebestätigung, die der Dienstgeber bei Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses an die zuständige Sozialversicherung übermittelt, zurückgreifen wird. Der Maßstab der (Un)freiwilligkeit wird vor allem auch am Maßstab des § 11 Arbeitslosenversicherungsgesetz und der diesbezüglichen Praxis und zu beurteilen sein.

Durch den neuen Abs. 3 wird klargestellt, dass zur Wahrung des Aufenthaltsrechts die in Abs. 2 angeführten Umstände vom EWR-Bürger der Behörde unverzüglich jedoch längstens binnen einem Monat anzugeben sind. Dies ermöglicht erst die tatsächliche Praktikabilität des Abs. 2 sowie des § 55 Abs. 1, da die Behörde in der Regel ansonsten nur schwer Kenntnis von diesen Umständen erlangen wird. Abs. 3 dient somit der Umsetzung von Art. 35 Freizügigkeitsrichtlinie, indem hierdurch Rechtsmissbrauch (Beibehaltung der Dokumentation trotz Nichterfüllung der Voraussetzungen) hintangehalten werden soll.

Zu § 52:

§ 52 Abs. 1 wird terminologisch angepasst und durch Bezugnahme auf die Freizügigkeitsrichtlinie insofern präzisiert, als es sich um ein direkt aus dem Gemeinschaftsrecht abgeleitetes Aufenthaltsrecht handelt.

Der vorgeschlagene Abs. 2 normiert in Umsetzung der Art. 12 Abs. 1, 13 Abs. 1 und 3 Freizügigkeitsrichtlinie, dass das Aufenthaltsrecht der Angehörigen, die selbst EWR-Bürger sind, weder durch Tod oder Wegzug des Zusammenführenden, noch durch Scheidung oder Aufhebung der Ehe berührt wird. Gemäß Art. 12 Abs. 1 zweiter Satz und Art. 13 Abs. 1 zweiter Satz Freizügigkeitsrichtlinie würde allerdings die Erhaltung des Aufenthaltsrechts bis zum Erwerb des Daueraufenthaltsrechts an die Voraussetzung geknüpft sein, dass die Angehörigen aus Eigenem eine der Voraussetzungen gemäß Art. 7 Abs. 1 lit. a, b, c oder d Freizügigkeitsrichtlinie erfüllen. Die nationale Umsetzung ist somit günstiger, da dies nicht verlangt wird.

Die in Art. 7 Abs. 4 Freizügigkeitsrichtlinie vorgesehene Beschränkung des Familiennachzuges von Studierenden und Schülern auf Familienangehörige, die Ehegatten oder unterhaltpflichtige Kinder sind, wird weiterhin nicht umgesetzt, sondern die geltende günstigere innerstaatliche Regelung zulässigerweise beibehalten.

Zu § 53:

§ 53 Abs. 1 letzter Satz stellt in der geltenden Rechtslage eine im Vergleich zur Freizügigkeitsrichtlinie günstigere innerstaatliche Regelung dar, da bisher die Anmeldebescheinigung gleichzeitig als Bescheinigung des Daueraufenthalts galt. Auf Grund der vorgesehenen Einführung der Bescheinigung des Daueraufenthalts von EWR-Bürgern, wird vorgeschlagen, den letzten Satz des Abs. 1 zu streichen.

Zudem ist vorgesehen, die Frist für die Anzeige bei der Behörde auf vier Monate zu verlängern. Die sonstigen Änderungen des § 53 sollen eine leichtere Lesbarkeit und Verständlichkeit sicherstellen.

Zu § 53a:

In Umsetzung der Art. 16 und 17 Freizügigkeitsrichtlinie wird ein zusätzlicher § 53a „Bescheinigung des Daueraufenthalts von EWR-Bürgern“ eingeführt. Wie in Art. 16 Abs. 1 Freizügigkeitsrichtlinie vorgesehen, sollen EWR-Bürger gemäß § 52 Abs. 1 nunmehr grundsätzlich erst nach fünf Jahren rechtmäßigen und ununterbrochenen Aufenthalt im Bundesgebiet das Recht auf Daueraufenthalt erwerben. Die Bescheinigung wird auf Antrag ausgestellt. Hierbei ist zu beachten, dass das Daueraufenthaltsrecht, wie Abs. 1 erster Satz in Umsetzung von Art. 16 Abs. 1 letzter Satz Freizügigkeitsrichtlinie normiert, unabhängig vom weiteren Vorliegen der Voraussetzungen besteht.

Abs. 2 legt fest, aus welchen Gründen die Kontinuität des Aufenthalts im Hinblick auf die Berechnung der Fünfjahresfrist nicht beeinträchtigt wird und entspricht der Regelung des Art. 16 Abs. 3 Freizügigkeitsrichtlinie.

Die Abs. 3 bis 5 implementieren die Sondernormen des Art. 17 Freizügigkeitsrichtlinie für aus dem Erwerbsleben ausgeschiedene EWR-Bürger und deren Angehörige, die selbst EWR-Bürger sind.

Zu § 54:

Durch die vorgeschlagenen Änderungen des § 54 soll die in Art. 9 ff Freizügigkeitsrichtlinie vorgesehene Aufenthaltskarte für Familienangehörige eines EWR-Bürgers eingeführt werden. Der bisherige Regelungsinhalt von § 54 – Daueraufenthaltskarten – soll nunmehr mit Modifikationen und Ergänzungen in den neuen § 54a verschoben werden. Die Gültigkeitsdauer der Aufenthaltskarte beträgt in Umsetzung von Art. 11 Abs. 1 Freizügigkeitsrichtlinie fünf Jahre oder die geplante kürzere Aufenthaltsdauer. § 54

Abs. 1 letzter Satz bestimmt, dass § 1 Abs. 2 Z 1 für diese Fälle nicht gilt. Die Anwendbarkeit der gemeinschaftsrechtlichen Regelungen des NAG auch auf Personen mit einem asylgesetzlichen Aufenthaltsrecht ist auf Grund des EuGH Beschlusses vom 19.12.2008 in der RS C-551/07, Sahin, sowie der darauffolgenden Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH Zl. 2008/21/0671 vom 22.01.2009) geboten. Abs. 1 bestimmt weiters, dass der Antrag auf Ausstellung der Aufenthaltskarte binnen vier Monaten ab Einreise zu stellen ist. Damit wird eine für den Drittstaatsangehörigen im Vergleich zu Art. 9 Abs. 2 Freizügigkeitsrichtlinie, die dafür drei Monate vorsieht, günstigere Frist normiert. Naturgemäß kommt diese Regelung dann nicht zur Anwendung, wenn der Drittstaatsangehörige bereits in Österreich aufhält ist und die Angehörigenegenschaft im Sinne des § 52 Abs. 1 Z 1 bis 3 erst zu einem späteren Zeitpunkt begründet wird. Laut der oben zitierten Rechtssprechung des EuGH steht dieser Umstand der Begründung eines gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts des Drittstaatsangehörigen nicht entgegen.

Der vorgeschlagene Abs. 2 entspricht dem bisherigen § 54 Abs. 2, ergänzt um das in Art. 10 Abs. 3 lit. c Freizügigkeitsrichtlinie vorgesehene Dokument, da zum Nachweis, dass der zusammenführende EWR-Bürger, von dem der Angehörige sein Aufenthaltsrecht ableitet, auch tatsächlich gemeinschaftlich aufenthaltsberechtigt ist, die Vorlage dessen Anmeldebescheinigung oder Bescheinigung des Daueraufenthalts erforderlich ist.

Abs. 3 soll die Implementierung von Art. 12 Abs. 2 Freizügigkeitsrichtlinie darstellen und die Bedingungen für die Aufrechterhaltung des Aufenthaltsrechts der Angehörigen bei Tod des EWR-Bürgers normieren.

Der neue Abs. 4 regelt in Umsetzung von Art. 12 Abs. 3 Freizügigkeitsrichtlinie die Voraussetzungen für die Aufrechterhaltung des Aufenthaltsrechts von minderjährigen Kindern und des obsorgeberechtigten Elternteils im Falle des Todes oder Wegzugs des zusammenführenden EWR-Bürgers.

Abs. 5 implementiert die Regelungen des Art. 13 Abs. 2 Freizügigkeitsrichtlinie betreffend die Aufrechterhaltung des Aufenthaltsrechts des Ehegatten im Falle von Scheidung oder Aufhebung der Ehe mit dem Zusammenführenden.

Gemäß Abs. 6 soll der Angehörige zur Wahrung seines Aufenthaltsrechts verpflichtet sein, die für sein Aufenthaltsrecht maßgeblichen Umstände der Behörde unverzüglich jedoch längstens binnen einem Monat anzugeben. Dies ermöglicht erst die tatsächliche Praktikabilität des § 55 Abs. 1, da die Behörde in der Regel ansonsten nur schwer Kenntnis von diesen Umständen erlangen wird. Auch wird Art. 35 Freizügigkeitsrichtlinie umgesetzt, da hierdurch Rechtsmissbrauch, wie etwa eine Beibehaltung der Dokumentation trotz Verlust der Voraussetzungen, hinangehalten werden soll. An eine Verletzung der Meldeverpflichtung ist ein Verwaltungsstrafatbestand geknüpft (siehe die vorgeschlagene Ergänzung des § 77 Abs. 1).

Der vorgeschlagene Abs. 7 sieht in Umsetzung von Art. 35 Freizügigkeitsrichtlinie vor, dass im Falle von Rechtsmissbrauch, hier konkret bei Vorliegen einer Aufenthaltsehe oder Aufenthaltsadoption (§ 30), einer Zwangsehe (§ 30a), einer Vortäuschung eines Abstammungsverhältnisses oder einer familiären Beziehung zu einem gemeinschaftlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürger die begünstigenden Normen des § 55 und die Sondernormen des FPG für begünstigte Drittstaatsangehörige nicht zur Anwendung kommen, sondern der Antrag auf Ausstellung einer Dokumentation – unbeschadet fremdenpolizeilicher Maßnahmen – mangels tatsächlichen Bezugs zu einem EWR-Bürger konsequenterweise zurückzuweisen ist. Dies entspricht auch den Intentionen des Regierungsprogramms zur XXIV. Gesetzgebungsperiode (Punkt 2.1 Kein Zuwanderungsmissbrauch unter Berufung auf Mobilität).

Zu § 54a:

Die Inhalte des bisherigen § 54 werden nunmehr durch den neuen § 54a mit den entsprechend notwendigen Modifikationen und Ergänzungen geregelt. Der vorgeschlagene Abs. 1 soll die Grundnorm darstellen, wonach nach grundsätzlich fünf Jahren rechtmäßigen und ununterbrochenen Aufenthalt im Bundesgebiet das Daueraufenthaltsrecht erworben wird und somit Art. 16 Abs. 2 und 3 Freizügigkeitsrichtlinie umsetzen. Die Kontinuität des Aufenthalts von Angehörigen, die Drittstaatsangehörige sind, wird in den Fällen des § 53a Abs. 2 nicht unterbrochen.

Abs. 2 implementiert die Ausnahmeregelung für Angehörige von aus dem Erwerbsleben ausgeschiedenen EWR-Bürgern gemäß Art. 17 Abs. 3 und 4, indem ein Verweis auf § 53a Abs. 4 und 5 erfolgt. Hat der Angehörige gemäß Abs. 2 die Fünfjahresfrist unter Berücksichtigung von § 53a Abs. 2 noch nicht erfüllt oder sind die Voraussetzungen des § 53a Abs. 4 oder 5 nicht erfüllt, indem z.B. der zusammenführende EWR-Bürger selbst noch nicht zum Daueraufenthalt berechtigt ist, ist der Antrag des Drittstaatsangehörigen auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte konsequenterweise abzuweisen.

Nach Abs. 3 ist die Daueraufenthaltskarte in Umsetzung von Art. 20 Freizügigkeitsrichtlinie auf Antrag für die Dauer von 10 Jahren auszustellen. Ergänzend wird wie in § 54 die Klarstellung aufgenommen, dass § 1 Abs. 2 Z 1 nicht anzuwenden ist. Auf Grund der ohnehin geltenden allgemeinen Entscheidungsfrist gemäß § 73 Abs. 1 AVG ist eine explizite Anführung der sechsmonatigen Frist des Art. 20 Abs. 1 erster Satz Freizügigkeitsrichtlinie obsolet.

Zu § 55:

Die Überschrift wird terminologisch an die Neuformulierung des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts angepasst.

Abs. 1 soll die Grundnorm des Art. 14 Abs. 2 erster Satz Freizügigkeitsrichtlinie implementieren, wonach das Aufenthaltsrecht von EWR-Bürgern und deren Angehörigen für mehr als drei Monate nur solange besteht, als die Voraussetzungen erfüllt bleiben.

Die in Art. 14 Abs. 2 zweiter Satz Freizügigkeitsrichtlinie eingeräumte Möglichkeit, den Fortbestand der Ausstellungsvoraussetzungen zu überprüfen, soll durch den vorgeschlagenen Abs. 2 umgesetzt werden. Weiters ist vorgesehen, dass eine solche Prüfung auch im Fall einer Anzeige gemäß §§ 51 Abs. 3 und 54 Abs. 6 erfolgen kann.

Abs. 3 übernimmt den Regelungsinhalt des bisherigen Abs. 1. Dieses Verfahren ist auch im Fall, dass eine Prüfung gemäß Abs. 2 ergibt, dass die Ausstellungsvoraussetzungen nicht mehr erfüllt werden, anzuwenden.

Der bisherige Abs. 2 erhält die Absatzbezeichnung Abs. 4 und wird terminologisch angepasst. Weiters wird der Verweis auf die Aufenthaltsbeendigung nach dem FPG richtiggestellt.

Der neue Abs. 5 stellt das erforderliche Anschlussstück zur Regelung des § 54 Abs. 3 bis 5 für den Fall, dass die dortigen Voraussetzungen zur Aufrechterhaltung des Aufenthaltsrechts nicht erfüllt werden, dar. Liegen die Voraussetzungen für eine Aufrechterhaltung des Aufenthaltsrechts nicht vor, unterbleibt allerdings eine Aufenthaltsbeendigung, ist eine „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ auszustellen. Damit erfolgt eine Überleitung in die Regelungen für Drittstaatsangehörige ohne Bezug zu einem gemeinschaftsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürger. Da in diesem Fall keine Ausweisung der Angehörigen erfolgt, liegt auch keine Beschränkung im Sinne der Art. 27 ff Freizügigkeitsrichtlinie vor. § 55 stellt die Kernbestimmung zur Umsetzung von Art. 35 Freizügigkeitsrichtlinie, insbesondere zur Bekämpfung von Rechtsmissbrauch, dar. Ohne diese Bestimmung würden die Betroffenen rechtsmissbräuchlich weiterhin ihr gemeinschaftsrechtliches Aufenthaltsrecht behalten, auch wenn die Voraussetzungen hierfür nicht mehr vorliegen.

Zu § 56:

Es handelt sich hierbei um redaktionelle Anpassungen an die Neuformulierungen des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechts.

Zu § 57:

§ 57 normiert wie bisher, dass die §§ 51 bis 56 auch auf Schweizer Bürger und deren Angehörige Anwendung finden. Für Angehörige von Österreichern wird präzisiert, dass die Bestimmungen der §§ 52 bis 56 gelten, sofern der Österreicher sein gemeinschaftsrechtliches Aufenthaltsrecht für mehr als drei Monate in einem anderen Mitgliedstaat oder in der Schweiz in Anspruch genommen hat und im Anschluss daran nicht nur vorübergehend zurückkehrt. Hierfür wird zum Nachweis die Vorlage der Anmeldebescheinigung bzw. der Daueraufenthaltskarte aus dem betreffenden Mitgliedstaat oder der Schweiz erforderlich sein.

Zu Z 61 (§ 58 Z 2):

Es ist sachgerecht, die Aufenthaltsbewilligung für Rotationsarbeitskräfte auch auf die Fälle des § 18 Abs. 3 Z 2 AuslBG auszudehnen, in denen eine Beschäftigungsbewilligung für Betriebsentsandte nicht erforderlich ist.

Zu Z 62 und 63 (§ 63 Abs. 1 und 3):

Abs. 1 wird redaktionell berichtigt und um eine neue Z 5 erweitert. Demnach kann auch außerordentlichen Schülern, insbesondere zur Erleichterung internationaler Schüleraustauschprogramme, im Rahmen einer Erstausstellung eine Aufenthaltsbewilligung gemäß § 63 ausgestellt werden.

Bei der Änderung im Abs. 3 handelt es sich um eine notwendige Anpassung im Hinblick darauf, dass nun auch außerordentliche Schüler von der Regelung umfasst sind.

Zu Z 64 (§ 66 Abs. 2):

Diese Adaptierungen sind durch die Änderungen des § 8 Abs. 5 erforderlich. Siehe daher die Erläuterungen zu dieser Bestimmung sowie zu § 24 Abs. 4.

Zu Z 65 (§ 67 Abs. 1):

Mit dieser Änderung wird eine Sondernorm hinsichtlich der zulässigen Dauer einer „Aufenthaltsbewilligung – Forscher“ vorgeschlagen. Abweichend vom Regelfall, wonach eine Aufenthaltsbewilligung für ein Jahr erteilt wird, soll einem Drittstaatsangehörigen, sofern er die Kriterien für die Erteilung einer „Aufenthaltsbewilligung – Forscher“ erfüllt, diese nunmehr mit einer Gültigkeitsdauer von bis zu zwei Jahren ausgestellt werden können. Nach Ablauf von zwei Jahren erhält der Forscher eine quotenfreie „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ gemäß § 43 Abs. 4 NAG. Diese Neuregelung soll die Attraktivität Österreichs für Forscher steigern und folgt insofern dem im Regierungsprogramm zur XXIV. Gesetzgebungsperiode postulierten Ziel der Stärkung des Forschungsstandortes Österreich.

Zu Z 66 und 67 (Überschrift des § 69 und § 69 Abs. 1):

Dadurch soll Anliegen aus der Praxis entsprochen werden. Demnach ist die Erteilung einer abgeleiteten Aufenthaltsbewilligung auch dann möglich, wenn die Familiengemeinschaft nicht schon im Herkunftsstaat bestand, sondern erst in Österreich entstanden ist. Der Abs. 2 bleibt selbstverständlich gültig. Im Hinblick auf die dort genannten Aufenthaltsbewilligungen ist die Erteilung einer abgeleiteten Aufenthaltsbewilligung daher weiterhin nicht möglich. Die Überschrift soll entsprechend angepasst werden.

Naturgemäß sind zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens dieses Bundesgesetzes anhängige Berufungen gemäß § 66 Abs. 2 AVG an die erste Instanz zurückzuverweisen, wenn der ursprünglich gestellte Antrag mangels Erfüllung von besonderen Erteilungsvoraussetzungen (2. Teil des NAG) abgewiesen wurde, diese Erteilungsvoraussetzungen aber durch gegenständliche Novelle, wie zum Beispiel im Falle des § 69, geändert wurden und daher der Berufungsbehörde ein mangelhafter Sachverhalt im Sinne des § 66 Abs. 2 AVG vorliegt.

Zu Z 68 (§ 69a Abs. 1 Z 1):

Es handelt sich dabei um eine Anpassung im Hinblick auf den Entfall des Abschiebungsaufschubes gemäß § 46 Abs. 3 FPG. Die Nachfolgebestimmung der „Duldung“ findet sich nunmehr in § 46a FPG. Der Anwendungsbereich des § 69a Abs. 1 Z 1 wird dabei auf die Fälle der Z 1 und 3 des § 46a FPG eingeschränkt, da Fremde, denen zuvor der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach § 9 Abs. 2 AsylG 2005 aberkannt wurde oder die von diesem Status überhaupt ausgeschlossen wurden (§ 8 Abs. 3a AsylG 2005) auch nicht in den Anwendungsbereich des § 69a fallen sollen. Konsequenterweise sollen auch andere Fremde, die einen Ausschließungs- bzw. Aberkennungstatbestand im Sinne des § 9 Abs. 2 AsylG 2005 gesetzt haben, nicht unter die Bestimmung des § 69a fallen.

Zu Z 69 und 70 (§ 69a Abs. 1 Z 4 und Abs. 6):

Die vorgeschlagene Änderung erweitert den Anwendungsbereich für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gemäß § 69a und soll damit den Rechtsschutz im Sinne des „Kindeswohles“ in jenen Fällen stärken, in denen entweder ein Fall eines unbegleiteten Minderjährigen (§ 2 Abs. 1 Z 17) vorliegt, oder auf Grund von Vorfällen in der Familie (z.B. Verwahrlosung oder Missbrauch) der weitere Verbleib des Kindes im Familienverband nicht mehr möglich ist. Voraussetzung für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gemäß § 69a ist in beiden Fällen, dass sich der Minderjährige entweder ex lege oder auf Grund einer formellen Jugendwohlfahrtsmaßnahme, sei es auf Grund eines Gerichtsbeschlusses oder einer Vereinbarung zwischen den leiblichen Eltern und dem Jugendwohlfahrtsträger, nicht bloß vorübergehend in der Obhut von Pflegeeltern oder des Jugendwohlfahrtsträgers befindet.

Wurde die Pflege und Erziehung an Pflegeeltern übertragen, so kann die gesetzliche Vertretung und Vermögensverwaltung dennoch der Jugendwohlfahrt verbleiben. Da es auf Grund des Wohnsitzes der Pflegeeltern vorkommen kann, dass die örtliche Zuständigkeit der Aufenthaltsbehörde nicht dem Sitz des zuständigen Jugendwohlfahrtsträgers entspricht, dient der letzte Satz der vorgeschlagenen Z 4 der Vereinfachung der Antragstellung auf Erteilung dieses Aufenthaltstitels.

Gemäß Abs. 6 sind diese Aufenthaltsbewilligungen gebührenfrei zu erteilen.

Zu Z 71 (§ 77):

Abs. 1 Z 2 wird durch die Erweiterung, dass auch die Nichtabgabe eines erloschenen Dokuments strafbar ist, terminologisch angepasst.

Auf Grund der Einführung der Aufenthaltskarte für drittstaatsangehörige Angehörige zusätzlich zur Daueraufenthaltskarte soll in Abs. 1 Z 4 eine Ergänzung der Strafbestimmung für den Fall der nicht rechtzeitigen Beantragung gemäß § 54 Abs. 1 in Entsprechung der Art. 9 Abs. 3 und 20 Abs. 2 Freizügigkeitsrichtlinie eingeführt werden.

Abs. 1 Z 5 soll die korrespondierende Strafbestimmung zu den Meldeverpflichtungen gemäß §§ 19 Abs. 11, 27 Abs. 4, 51 Abs. 3 und 54 Abs. 6 darstellen.

Die Erhöhung des Strafrahmens in Abs. 1 entspricht der Anpassung an die neue Systematik der Verwaltungsübertretungen im Fremdenrecht. Siehe dazu auch §§ 120 und 121 FPG.

Abs. 2 wird inhaltlich adaptiert und erweitert. Die Z 2 wird sprachlich angepasst und soll damit klarstellen, dass, wer eine Haftungserklärung oder Patenschaftserklärung abgibt, obwohl er weiß oder wissen müsste, dass die Leistungsfähigkeit nicht ausreicht und er daher seiner Verpflichtung nicht nachkommen kann oder nicht nachkommen wird können, den Verwaltungsstrafatbestand erfüllt, unabhängig davon, ob die Verpflichtung zur Haftung eingetreten ist oder künftig eintreten wird. Nach der neuen Z 3 ist strafbar, wer während einer aufrechten Haftungserklärung oder Patenschaftserklärung Handlungen setzt von denen er weiß oder wissen müsste, dass sie zum Verlust seiner Leistungsfähigkeit führen. Die neue Z 4 stellt unter Strafe, wer Zeugnisse im Sinne des § 14 Abs. 5 Z 2 oder 5 iVm Abs. 6 ausstellt, die zur Erfüllung der Integrationsvereinbarung benötigt werden, obwohl ihm die Zertifizierung entzogen wurde. Wer weiß oder wissen müsste, dass ein Drittstaatsangehöriger nicht über die erforderlichen Kenntnisse verfügt und ihm trotzdem Zeugnisse im Sinne des § 14 Abs. 5 Z 2 oder 5 iVm Abs. 6 ausstellt, wird gemäß der neuen Z 5 bestraft. Abschließend regelt Z 6, dass sich strafbar macht, wer eine Aufnahmevereinbarung abschließt, ohne im Einzelfall die erforderliche Qualifikation des Forschers ausreichend festgestellt zu haben. Der Strafrahmen des Abs. 2 wird entsprechend der Systematik der Verwaltungsübertretungen im Fremdenrecht ebenfalls erhöht.

Der neue Abs. 3 schlägt eine strengere Strafbarkeit für Wiederholungstäter gemäß Abs. 2 vor. Im Wiederholungsfall kann der Täter mit Geldstrafe von 5 000 Euro bis zu 15 000 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen bestraft werden. Siehe dazu näher § 120 Abs. 4 FPG.

Zu Z 72 und 73 (§ 81 Abs. 7 und Abs. 13):

Der Entfall des Abs. 7 in der Stammfassung korrespondiert mit den im vorliegenden Entwurf vorgeschlagenen Änderungen zu § 19 Abs. 4 und 5. Der nunmehrige neue Abs. 7 behandelt die Fragen der Behandlung und Weitergeltung von Dokumentationen (§ 9), die vor Inkrafttreten der gegenständlichen Novelle ausgestellt wurden.

Im neuen Abs. 13 wird auf Grund der Neuregelung der Verwaltungsstrafatbestände in § 77 normiert, dass § 77 in der Fassung BGBl. I Nr. 38/2009 für strafbare Handlungen, die vor dem 1. Jänner 2010 begangen wurden, weiterhin gilt.

Zu Z 74 (§ 82 Abs. 12):

Die Bestimmung regelt das In-Kraft-Treten.

Zu Z 75:

Anpassung des Inhaltsverzeichnisses.

Zu Artikel 6 (Änderung des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985):

Zu Z 1 (§ 5):

Mit dem neuen Abs. 1 soll die Möglichkeit radiologischer Untersuchungen im Rahmen einer multifaktoriellen Untersuchungsmethodik zur Altersdiagnose bei angezweifelter Minderjährigkeit eines Fremden eingeführt werden. Siehe auch die diesbezüglichen Änderungen im AsylG 2005, FPG und NAG. Es wird inhaltlich auf die Erläuterungen zu § 15 Abs. 1 Z 6 AsylG 2005 verwiesen. Zum Begriff der multifaktoriellen Untersuchungsmethodik siehe § 2 Abs. 1 Z 25 AsylG 2005.

Mit Abs. 2 wird die Möglichkeit einer DNA-Analyse eingeführt. Es wird inhaltlich auf die Erläuterungen zu § 18 Abs. 2 AsylG 2005 verwiesen.

Oft gelingt es Fremden in einem Verfahren nach diesem Bundesgesetz nicht ihre Identität durch unbedenkliche Urkunden nachzuweisen. Abs. 3 soll ausschließlich für diese Fälle den Behörden die Möglichkeit geben, die Papillarlinienabdrücke abzunehmen, da die Identität für die Verleihung der Staatsbürgerschaft zweifelsfrei feststehen soll. Eine Weigerung des Fremden hierbei mitzuwirken, ist im Rahmen der Beweiswürdigung zu berücksichtigen. Siehe dazu auch die korrespondierenden Bestimmungen im § 39a und die Erschleichungstatbestände des § 64.

Zu Z 2 (§ 6 Z 3 bis 5):

Auf Grund des Entfalls des § 25 haben auch die darauf Bezug nehmenden Erwerbstatbestände des § 6 Z 3 und 4 zu entfallen. Im Hinblick auf die neue Regelung des § 59 Abs. 1 ist das Klammerzitat in Z 5 zu ergänzen.

Zu Z 3 (§ 9):

Mit dieser Bestimmung wird klargestellt, dass die aufenthaltsrechtliche Fiktion der Niederlassung von Fremden, die Träger von Privilegien und Immunitäten sind, nicht auch als Niederlassung im Sinne des StbG zum Erwerb der Staatsbürgerschaft gilt und wird damit auch einer Anregung des BMeIA entsprochen.

Zu Z 4 (§ 10 Abs. 5):

Die Änderungen in § 10 Abs. 5 folgen der korrespondierenden Bestimmung in § 11 Abs. 5 NAG. Siehe daher die Erläuterungen zu dieser Bestimmung.

Zu Z 5 (§ 10a Abs. 2 Z 1):

§ 10a Abs. 2 bestimmt jene Fälle, in denen Fremde vom Nachweis der Kenntnis der deutschen Sprache und von Grundkenntnissen der demokratischen Ordnung und Geschichte Österreichs (siehe dazu § 10a Abs. 1) ausgenommen sind. Abs. 2 Z 1 soll nunmehr um die Fälle des § 13 und des neuen § 59 erweitert werden. § 13 betrifft Personen, die bereits Österreicher waren und die Staatsbürgerschaft durch Heirat verloren haben. § 59 umfasst jene Fälle, in denen, bisweilen auch über einen langen Zeitraum, fälschlicherweise vom Vorhandensein der österreichischen Staatsbürgerschaft kraft Abstammung ausgegangen wurde. In beiden Fällen kann daher angenommen werden, dass die Kenntnisse des § 10 Abs. 1 vorliegen und wäre die Verpflichtung zum (nochmaligen) Nachweis dieser Kenntnisse nicht sachgerecht. Siehe auch die Erläuterungen zu § 59 (neu).

Zu Z 6 und 7 (§ 10a Abs. 4a und 5):

Gemäß § 10a Abs. 1 Z 2 ist als Voraussetzung jeglicher Verleihung der Staatsbürgerschaft der Nachweis von Grundkenntnissen der demokratischen Ordnung Österreichs sowie der Geschichte Österreichs und des jeweiligen Bundeslandes zu erbringen. Es ist sachgerecht, dass bei Vorliegen eines Schulabschlusses im Unterrichtsgegenstand „Geschichte und Sozialkunde“ auf dem Niveau der 4. Klasse Hauptschule, der Nachweis nach Abs. 1 Z 2 als erbracht gilt.

Durch die Schaffung des neuen § 10a Abs. 4a wird überdies eine redaktionelle Anpassung in Abs. 5 notwendig.

Zu Z 8 (§ 11):

Der insbesondere als Interpretationsmaxime hinsichtlich der Verleihung der Staatsbürgerschaft gemäß § 10 Abs. 1 und 2 zu verstehende § 11 (vgl. dazu die ErläutRV 1189 BlgNR 20 GP) soll insofern adaptiert werden, als dabei die schon jetzt im Rahmen der Beurteilung der Integration zu berücksichtigende Orientierung des Fremden an den Grundwerten eines europäischen demokratischen Staates und seiner Gesellschaft, zu einem Bekenntnis aufgewertet und damit stärker betont werden soll. Inhaltlich wird sich die Behörde dabei wie bisher an den umfassenden Integrationsparametern zu orientieren haben. Dieses Bekenntnis soll sich auch im Gelöbnis nach § 21 widerspiegeln. Siehe dort.

Zu Z 9 (§ 11a Abs. 1 Z 2):

§ 11a Abs. 1 regelt in den Z 1 und 2 die Verleihung der Staatsbürgerschaft an Ehegatten von österreichischen Staatsbürgern. Wiewohl die Voraussetzung der Z 2 den eherechtlichen Bestimmungen im Hinblick auf das Nichtbestehen einer ehelichen Gemeinschaft entspricht, soll die Z 2 sprachlich an § 55a Abs. 1 Ehegesetz angeglichen werden, um gesetzliche Unschärfen zu vermeiden.

Zu Z 10 (§ 11a Abs. 2):

Der Entwurf sieht vor, den Abs. 2 zu erweitern und in drei Ziffern zu untergliedern. Die Fälle des bisherigen Abs. 2 finden sich nunmehr in Z 3 wieder. Die neuen Z 1 und 2 normieren Fälle, in denen im Hinblick auf die Verleihung der Staatsbürgerschaft an Ehegatten von österreichischen Staatsbürgern vom Erfordernis des Aufenthalts im Bundesgebiet gemäß Abs. 1 abgesehen werden kann.

In Anlehnung an die mit BGBl. I Nr. 37/2006 aufgehobene Bestimmung des § 5 soll das Erfordernis des Aufenthalts in Österreich entfallen, wenn der österreichische Ehegatte im Dienste einer inländischen Gebietskörperschaft steht und seinen Dienstort im Ausland hat (Z 1), oder im Dienste einer inländischen Körperschaft öffentlichen Rechts steht und seinen Dienstort im Ausland hat (Z 2). In diesen Fällen muss die Tätigkeit dieser Körperschaft öffentlichen Rechts im Ausland, gemeint ist am Dienstort des

Ehegatten, zudem im Interesse der Republik liegen. In den Fällen der Z 1 wird dies unwiderleglich vermutet.

Die Privilegierung dieser Personengruppen ergibt sich in sachgerechter Weise aus dem Umstand, dass der geforderte Aufenthalt des Fremden im Bundesgebiet wegen der im Interesse Österreichs liegenden Tätigkeit des österreichischen Ehegatten im Ausland schon dem Grunde nach nicht oder nur ungebührlich schwer zu erfüllen sein wird.

Die Z 1 umfasst demgemäß insbesondere Angehörige österreichischer Berufsvertretungsbehörden im Ausland (Botschaften, Konsulate), aber beispielsweise auch die vom Bundesministerium für Inneres ins Ausland entsandten polizeilichen Verbindungsbeamten und Angehörige von Verbindungsbüros der Länder zur Europäischen Union in Brüssel und dergleichen. Im Hinblick auf die inländischen Körperschaften öffentlichen Rechts (Z 2) wird insbesondere an die Angehörigen der Außenhandelsstellen der Wirtschaftskammer Österreich (siehe dazu auch § 5 idF vor der Novelle BGBl. I Nr. 37/2006) oder anderer beruflichen Interessenvertretungen zu denken sein. Die Voraussetzung, dass die jeweilige Tätigkeit dieser Körperschaft im Ausland im Interesse der Republik liegt, wird vor allem dann zu hinterfragen sein, wenn die Auslandsvertretung dieser Körperschaft ausschließlich eigenen Interessen dient oder die Tätigkeit der Körperschaft im Ausland in einer gesamtstaatlichen Betrachtung eine völlig untergeordnete Rolle spielt.

Zu Z 11 (§ 12 Z 3):

Mit dieser Bestimmung wird dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 16. Juni 2008 (G 16/08) entsprochen, mit welchem die Wortfolge „und die Voraussetzungen nach § 16 Abs. 1 Z 2 vorliegen“ in § 12 Z 3 StbG als verfassungswidrig aufgehoben wurde. Gemäß der aufgehobenen Bestimmung bedurfte die Verleihung der Staatsbürgerschaft an ein minderjähriges Adoptivkind einer vorherigen Niederlassung im Bundesgebiet. Der Verfassungsgerichtshof hat dies als unsachliche Differenzierung zwischen „Inlandsösterreichern“ und „Auslandsösterreichern“ gewertet. Die Aufhebung tritt mit Ablauf des 30. Juni 2009 in Kraft.

Mit der nunmehrigen Novellierung soll die aufgehobene Wortfolge weiterhin im Rechtsbestand verbleiben und eine Ausnahmebestimmung für „Auslandsösterreicher“ im Sinne des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes geschaffen werden. In Zukunft soll daher vom Erfordernis der Niederlassung in Österreich nach § 16 Abs. 1 Z 2 lit. a abgesehen werden, wenn der maßgebliche Elternteil nachweislich den Mittelpunkt der Lebensinteressen und seinen ständigen und rechtmäßigen Aufenthalt seit mindestens zwölf Monaten im Ausland hat. Damit wird einerseits dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes entsprochen und anderseits gewährleistet, dass Fälle eines „Schein-Auslandsösterreichers“ nicht in diese Regelung fallen.

Zu Z 12 (§ 17 Abs. 4):

§ 17 regelt unter welchen Voraussetzungen die Verleihung der Staatsbürgerschaft auf die Kinder des Fremden zu erstrecken ist. Wird die Staatsbürgerschaft an den Fremden auf Grund seiner außerordentlichen Leistungen gemäß § 10 Abs. 6 verliehen, so soll nunmehr eine Erstreckung auf Kinder auch dann möglich sein, wenn die Voraussetzungen nach § 16 Abs. 1 Z 2, also insbesondere eine rechtmäßige Niederlassung, nicht vorliegen. Damit wird die Regelung in sachgerechter Weise an die Bestimmungen zur Erstreckung auf die Ehegatten nach § 16 Abs. 2 angeglichen.

Zu Z 13 (§ 19):

Die Regelungen zur Antragstellung auf Verleihung und Erstreckung der Verleihung der Staatsbürgerschaft werden radikal vereinfacht und an die bewährte Bestimmung des NAG (§ 19 Abs. 1) angeglichen.

Gemäß dem vorgeschlagenen § 19 Abs. 2 hat der Fremde am Verfahren mitzuwirken und der Behörde alle notwendigen Unterlagen und Beweismittel sowie ein Lichtbild zur Verfügung zu stellen. Zudem wird dem Bundesminister für Inneres eine Verordnungsermächtigung eingeräumt, die diesem im Interesse der Verfahrenökonomie die Möglichkeit einräumt anzurufen, welche Urkunden und Beweismittel jedenfalls vorzulegen sind. Die Ausübung der Verordnungsermächtigung hat sich selbstverständlich am Sinn des Gesetzes zu orientieren und somit kann nur die Vorlage von Dokumenten vorgeschrieben werden, die in jedem Fall benötigt werden. Dem Erfordernis des § 13 Abs. 3 AVG wird durch diese Regelung genüge getan. Diese Bestimmung entspricht im Übrigen dem geltenden § 19 Abs. 3 NAG und hat sich dort bewährt.

Zu Z 14 (§ 21):

Die Gelöbnisformel des § 21 wird um ein Bekenntnis „zu den Grundwerten eines europäischen demokratischen Staates und seiner Gesellschaft“ erweitert. In Zusammenschau mit der

korrespondierenden Adaptierung des § 11 (siehe dort) soll damit die Verbundenheit des „Neo-Österreicher“ mit der Grundordnung Österreichs, als demokratischen europäischen Staat, und damit die Ablehnung jeglicher dieser Grundordnung widersprechenden radikaler, fundamentalistischer Strömungen stärker zum Ausdruck kommen. Die Erweiterung um das Bekenntnis bewirkt keine Änderung in der verfahrensrechtlichen Stellung des Gelöbnisses im Sinne eines formalen verfahrensrechtlichen Verleihungserfordernisses unter Anwendung der Regelungen des AVG.

Zu Z 15 (§ 25 samt Überschrift):

Die Verfassungsbestimmung des Abs. 1, wonach Universitätsprofessoren die österreichische Staatsbürgerschaft bei Dienstantritt an einer inländischen Universität erwerben, wurde mit dem Bundesverfassungsgesetz zur Bereinigung des Bundesverfassungsrechts, BGBl. I Nr. 2/2008, aufgehoben. Damit wurde den verbliebenen Abs. 2 und 3, welche nicht im Verfassungsrang stehen und den Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft an die Angehörigen von Universitätsprofessoren regeln, der Anwendungsbereich entzogen, weshalb nunmehr der gesamte § 25 zu entfallen hat.

Zu Z 16 (§ 39a):

Der bisherige Regelungsinhalt des § 39a ist mit der vorgeschlagenen Änderung inhaltlich unverändert nun in Abs. 5 enthalten. Bei den einzelnen neuen Bestimmungen handelt es sich vornehmlich um die Übernahme von Standardbestimmungen aus dem NAG bzw. FPG, die an die Regelungsinhalte des StBG angepasst werden.

Der vorgeschlagene Abs. 1 entspricht den bereits geltenden Datenbestimmungen des § 34 Abs. 1 NAG und § 98 Abs. 1 FPG und stellt klar, dass Behörden nach diesem Bundesgesetz personenbezogene Daten nur verwenden dürfen, soweit dies zur Erfüllung der ihnen übertragenen Aufgaben erforderlich ist.

Abs. 2 soll den Behörden die erforderliche erkennungsdienstliche Behandlung ermöglichen und entspricht dem geltenden § 35 Abs. 1 NAG.

Abs. 3 übernimmt die Normen des Sicherheitspolizeigesetzes für den Erkennungsdienst und entspricht im Wesentlichen dem geltenden § 35 Abs. 2 NAG, wobei Einschränkungen vorgenommen werden. § 64 Abs. 1 bis 5 SPG stellt die Begriffsbestimmungen für den Erkennungsdienst dar. § 65 Abs. 4 SPG stellt klar, dass Fremde, die erkennungsdienstlich zu behandeln sind, an dieser Behandlung mitwirken müssen und Abs. 5 erster Satz, dass die Behörde dabei gewisse Informationspflichten trifft. § 73 Abs. 7 SPG enthält eine besondere Löschungsbestimmung, wenn die physische Löschung erkennungsdienstlicher Daten wirtschaftlich nur zu bestimmten Zeitpunkten wahrgenommen werden kann.

Abs. 4 regelt die Mitwirkungspflicht des Antragstellers bei der erkennungsdienstlichen Behandlung nach Aufforderung und bei Unterbleiben der Mitwirkung, die Pflicht der Behörde, die Aufforderung einmal zu wiederholen. Abs. 4 entspricht dem geltenden § 35 Abs. 2 NAG.

Abs. 6 normiert die Verpflichtung der Behörde, personenbezogene Daten dem Bundesminister für Inneres im Einzelfall auf begründete Anfrage zur Verfügung zu stellen, soweit diese Daten zur Erfüllung der ihm übertragenen Aufgaben erforderlich sind. Dies steht im unmittelbaren Zusammenhang mit der durch Art. 131 Abs. 1 Z 2 B-VG eingeräumten Möglichkeit des Bundesministers für Inneres Amtsbeschwerde gegen Staatsbürgerschaftsverleihungen zu erheben, bzw. als Amtspartei seine Aufgaben in Bezug auf § 35 wahrnehmen zu können. Weiters ist damit auch klargestellt, dass auch in anderen Verfahren, in denen der Bundesminister für Inneres gesetzliche Aufgaben zu erfüllen hat (vgl. etwa als Rechtmittelinstanz im NAG oder PassG), die Behörde diese Daten zur Verfügung zu stellen hat.

Abs. 7 stellt ausdrücklich klar, wann erkennungsdienstliche Daten im Sinne des § 5 Abs. 3 zu löschen sind und orientiert sich dabei an der Systematik des § 99 Abs. 3 FPG.

Zu Z 17 (§ 59):

Mit dem neuen § 59 sollen jene Fälle geregelt werden in denen nach einer Vaterschaftsfeststellung gemäß § 163 ABGB hervorkommt, dass (oft Jahrzehntelang) fälschlicherweise von einer Staatsbürgerschaft kraft Abstammung (§§ 7 und 7a) ausgegangen wurde, diese aber tatsächlich nicht besteht. Diesen „vermeintlichen Österreichern“ soll nun die Möglichkeit gegeben werden, der Behörde diesen Umstand anzugeben, wodurch sie die Staatsbürgerschaft rückwirkend mit dem Tag der Geburt (§ 7) oder dem Tag der Legitimation (§ 7a) erwerben. Die Behörde hat dies mit Bescheid festzustellen (Abs. 1).

Gemäß Abs. 2 kommt es zu keinem rückwirkenden Erwerb der Staatsbürgerschaft, wenn deren Erschleichung – vornehmlich wohl durch falsche Angaben zur Vaterschaft – beabsichtigt war. Dies ist wiederum mit Bescheid festzustellen. Der Betroffene wäre in diesem Fall Fremder und unrechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig. Da die vorliegende Bestimmung von der Grundannahme ausgeht, dass es sich bei dem Betroffenen um ein schützenswertes „Opfer“ handelt und er die unrichtigen Angaben Desjenigen, von dem seine Staatsbürgerschaft vermeintlich abgeleitet wurde, nicht zu verantworten hat, soll dem

Betroffenen auch in diesen Fällen ein gesichertes Aufenthaltsrecht zukommen. Der zweite Satz des Abs. 3 verweist daher auf die entsprechenden Anschlussbestimmungen im NAG, wonach je nach Voraussetzungen eine „Niederlassungsbewilligung – unbeschränkt“ (§ 43 Abs. 7), ein Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EG“ (§ 45 Abs. 7) oder ein Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – Familienangehöriger“ (§ 48 Abs. 4) auszustellen ist (siehe auch die Erläuterungen zu diesen Bestimmungen). Abs. 3 erster Satz sichert den Aufenthalt des Betroffenen im Zeitraum bis zur Entscheidung der Behörde rechtlich ab und bestimmt, dass es sich dabei um eine rechtmäßige Niederlassung handelt. Damit wird zudem sichergestellt, dass diese Zeit für die Frist zur Erlangung eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt – EG“ und der Staatsbürgerschaft anzurechnen ist.

Da es auch vorkommen kann, dass sich der Betroffene zum Zeitpunkt des Hervorkommens der nicht vorhandenen Staatsbürgerschaft im Ausland befindet und ihm „als Fremder“ eine Einreise nach Österreich unter Umständen zu verwehren wäre, sieht Abs. 4 die Möglichkeit vor, dass eine Anzeige gemäß Abs. 1 auch bei der zuständigen Vertretungsbehörde im Ausland eingebracht werden kann. Diese hat die Anzeige an die zuständige Behörde weiterzuleiten.

Abs. 5 bestimmt weiters, dass Verfahren nach § 59 samt allen beizubringenden Dokumenten gebührenbefreit sind.

Zu Z 18 (§ 63c samt Überschrift):

Mit dem neu geschaffenen § 63c sollen Verwaltungsübertretungen normiert werden.

Durch § 63c Abs. 1 wird die Erschleichung der Staatsbürgerschaft und die Erschleichung der Ausstellung von Bestätigungen und sonstiger Urkunden in Angelegenheiten der Staatsbürgerschaft als verwaltungsrechtlich strafbare Handlung normiert. Diese Bestimmung folgt im Wesentlichen der in § 120 Abs. 2 FPG (neu) enthaltenen Strafbestimmung zur Erschleichung eines Einreise- und Aufenthaltstitels, bzw. eines Aufenthaltsrechts nach dem AsylG 2005. Konsequenterweise soll damit auch die Erschleichung der Staatsbürgerschaft einer verwaltungsrechtlichen Strafsanktion unterstellt werden, da im Vergleich zu einem Aufenthaltsrecht in diesen Fällen sogar das „stärkere“ Recht erschlichen wird. Der Strafrahmen orientiert sich auch hier nach der neuen Systematik der Verwaltungsübertretungen im Fremdenrecht. Siehe dazu näher auch §§ 120 und 121 FPG.

Für Wiederholungstäter wird auch hier eine strengere Strafbarkeit vorgeschlagen. Im Wiederholungsfall kann der Täter mit Geldstrafe von 5 000 Euro bis zu 15 000 Euro oder mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen bestraft werden. Siehe dazu näher § 120 Abs. 4 FPG.

Die bisher in § 64 geregelte Verwaltungsstrafbestimmung ist auf Grund der Einführung eines gerichtlichen Straftatbestandes (siehe dazu § 64 [neu]) nunmehr im neuen § 63c Abs. 2 vorgesehen. Die Bestimmung bleibt inhaltlich unverändert, das Strafmaß wird in Anlehnung an die neue Systematik der Verwaltungsübertretungen im Fremdenrecht explizit festgeschrieben.

Zu Z 19 (§ 64 samt Überschrift):

Die durch § 64 sanktionierte unrechtmäßige Inanspruchnahme sozialer Leistungen entspricht dem neuen § 119 FPG; siehe daher die Erläuterungen zu dieser Bestimmung.

Zu Z 20 (§ 64a Abs. 7 und 8):

Abs. 7 regelt das In-Kraft-Treten.

In Abs. 8 wird auf Grund der Neuregelung des Verwaltungsstrafatbestandes in § 63c Abs. 2 normiert, dass § 64 in der Fassung BGBl. I Nr. 108/2008 für strafbare Handlungen, die vor dem 1. Jänner 2010 begangen wurden, weiterhin gilt.

Zu Z 21 (§ 66 Z 1 lit. c):

Es handelt sich um eine terminologische Anpassung an das Bundesministeriengesetz 1986 in der Fassung BGBl. I Nr. 3/2009 im Hinblick auf die Bezeichnung des Bundesministeriums für europäische und internationale Angelegenheiten und um eine Ergänzung im Hinblick auf die Regelung des § 39a Abs. 2.

Zu Artikel 7 (Änderung des Tilgungsgesetzes 1972):

Zu Z 1 (§ 6 Abs. 1 Z 7):

§ 6 Abs. 1 Z 7 in der geltenden Rechtslage sieht vor, dass den Passbehörden, den Staatsbürgerschaftsbehörden, den Fremdenpolizeibehörden und den Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörden zur Durchführung der ihrer jeweiligen Zuständigkeit entsprechenden Verfahren Auskünfte über Verurteilungen aus dem Strafregister erteilt werden dürfen. In sachgerechter Ergänzung dieser Norm, soll nunmehr bestimmt werden, dass auch das Bundesasylamt und der Asylgerichtshof im Hinblick auf die Durchführung des Asylverfahrens in die Bestimmung des § 6 Abs. 1 Z 7 aufgenommen

werden. Dies ist insofern konsequent, weil eine rasche und aktuelle Information über strafrechtliche Verurteilungen für das Führen von Asylverfahren ein wesentlicher Faktor ist, insbesondere vor dem Hintergrund der mit vorliegendem Entwurf im Asylrecht vorgeschlagenen Änderungen. Dies betrifft insbesondere die Entscheidungen über Ausweisungen (§ 10 AsylG 2005) und die Verfahren zur Aberkennung des Status des Asylberechtigten und des Status des subsidiär Schutzberechtigten bzw. den Ausschluss von diesen Status (§§ 7 bis 9 AsylG 2005). Weiters bestimmt § 27 AsylG 2005, dass gegen straffällige Asylwerber ein Ausweisungsverfahren einzuleiten ist und das Asylverfahren beschleunigt (binnen drei Monaten pro Instanz) zu führen ist. Gerade bei Entscheidungen über Ausweisungen ist der zum Entscheidungszeitpunkt aktuelle Wissenstand über das strafrechtliche Vorleben des Asylwerbers von ganz besonderer Bedeutung.

Zu Z 2 (§ 9 Abs. 1h):

Diese Bestimmung regelt das Inkrafttreten.