



ABS: MDR-VD, 1082 Wien, Rathaus

An das
Bundesministerium für Inneres

Amt der Wiener Landesregierung

Magistratsdirektion der Stadt Wien
Geschäftsbereich Recht
Verfassungsdienst
Rathaus, Stiege 8, 2. Stock, Tür 428
1082 Wien
Tel.: +43 1 4000 82342
Fax: +43 1 4000 99 82310
post@md-r.wien.gv.at
www.wien.at

MDR - 174049-2012

Wien, 18. Jänner 2013

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das BFA-Einrichtungsgesetz, das BFA-Verfahrensgesetz, das Asylgesetz 2005, das Fremdenpolizeigesetz 2005, das Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz und das Grenzkontrollgesetz sowie das Grundversorgungsgesetz - Bund 2005 geändert wird;
Begutachtung;
Stellungnahme

zu BMI-LR1355/0013-III/1/c/2012

Zu dem mit Schreiben vom 20. Dezember 2012 übermittelten Entwurf eines Bundesgesetzes wird nach Anhörung des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien wie folgt Stellung genommen:

Zu Art. 1 (Änderung des BFA-Einrichtungsgesetzes):

Zu Z 2 (§ 2a):

Dazu ist festzuhalten, dass dieser lediglich eine Rechtsgrundlage für die Überlassung von Landesbediensteten an den Bund darstellt. Für den Fall, dass auch die Verwendung von Bediensteten des Magistrates der Stadt Wien zur Erfüllung von Aufgaben des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl ermöglicht werden soll, wäre zu berücksichtigen, dass es sich dabei um Gemeindebedienstete handelt, weshalb die Formulierung entsprechend anzupassen wäre.

Zu Art. 5 (Änderung des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes - NAG):

Eingangs wiederholt das Land Wien seine Forderung nach einem transparenten, nachvollziehbaren und von klaren Kriterien geleiteten Zuwanderungsmodell. Es wäre eine migrationsrechtliche Gesamtlösung zu entwickeln.

Zu Z 10 (§ 3 Abs. 5):

Nach den Materialien zum Bundesgesetz, mit dem ein BFA-Einrichtungsgesetz und ein BFA-Verfahrensgesetz erlassen sowie das Asylgesetz 2005, das Fremdenpolizeigesetz 2005, das Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, das Staatsbürgerschaftsgesetz 1985, das Grundversorgungsgesetz - Bund 2005 und das Einführungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen 2008 geändert werden (Fremdenbehördenneustrukturierungsgesetz - FNG), BGBl. I Nr. 87/2012, ist § 3 Abs. 5 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes - NAG mit dem Verweis auf die „notwendige Adaptierung aufgrund der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I Nr. 51“ entfallen, „da nunmehr der Bundesminister für Inneres nicht mehr über Berufungen gegen die Entscheidung des Landeshauptmannes entscheidet und somit die Nichtigklärung nicht mehr durch den Bundesminister für Inneres erfolgen kann.“ Nach den erläuternden Bemerkungen zum vorliegenden Entwurf soll die Möglichkeit zur Nichtigklärung von Aufenthaltstiteln und Dokumentationen durch den Bundesminister für Inneres in Ausübung seines Aufsichtsrechtes nach § 68 Abs. 4 Z 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG als sachlich in Betracht kommende Oberbehörde wieder vorgesehen werden, da dies dem geltenden § 3 Abs. 5 NAG entspreche.

Durch die gegenständliche Novelle wird es keine Änderungen hinsichtlich der Entscheidungsbefugnis über Beschwerden gegen Bescheide des Landeshauptmannes durch die Landesverwaltungsgerichte geben und erscheint daher die lapidare Formulierung in den Erläuterungen „da dies dem geltenden § 3 Abs. 5 NAG entspreche“ erklärungsbedürftig.

Nicht bestritten werden soll hier die grundsätzliche Möglichkeit des Gesetzgebers, Nichtigkeitsgründe zu schaffen. Die im vorliegenden Fall geschaffenen Nichtigkeitsgründe liefern jedoch ein Instrumentarium zur weitgehenden Aufhebung von Entscheidungen der Unterbehörde.

Es erscheint rechtsstaatlich bedenklich, dass trotz Einführung der unabhängigen Verwaltungsgerichte dem Bundesminister für Inneres weiterhin weitgehende - über das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 hinausreichende - Möglichkeiten zur Nichtigerklärung von Entscheidungen der Unterbehörde eingeräumt werden.

Weiters erscheint diese zusätzliche Aufhebungsmöglichkeit im Hinblick auf die Wahrung der Rechtssicherheit durch den grundsätzlichen Bestand rechtskräftiger Entscheidungen mit Ausnahme der Regelung des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 rechtsstaatlich bedenklich - dies sowohl hinsichtlich der verfassungsgesetzlich festgelegten Instanzenzüge als auch hinsichtlich der dadurch entstehenden Rechtsunsicherheit für die Betroffenen.

Zu Z 16 (§ 8 Abs. 1 Z 9):

§ 8 Abs. 1 Z 8 NAG in der Fassung BGBl. I Nr. 87/2012 lautet: „Aufenthaltstitel ‘Familienangehöriger‘ für die befristete Niederlassung mit der Möglichkeit anschließend einen Aufenthaltstitel ‘Daueraufenthalt - Familienangehöriger‘ (Z 9) zu erhalten;“. Durch den Entfall der Z 9 sowie des Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt - Familienangehöriger“ geht der in § 8 Abs. 1 Z 8 NAG enthaltene Verweis künftig ins Leere. Es wird daher vorgeschlagen, Z 16 des Entwurfs folgende Z 16a anzufügen: „In § 8 Abs. 1 Z 8 wird die Wortfolge ‘Daueraufenthalt - Familienangehöriger‘ durch die Wortfolge ‘Daueraufenthalt - EU‘ ersetzt.“

Zu Z 28 (§ 41 Abs. 1):

Begrüßt wird die nunmehr zusätzlich vorgesehene Möglichkeit, Anträge auf Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot Karte“ auch vom Ausland aus stellen zu können.

Zu Z 46 (§ 45 Abs. 12):

Nach dem neu geschaffenen Absatz 12 wird Asylberechtigten, die in den letzten fünf Jahren ununterbrochen über den Status des Asylberechtigten verfügten und subsidiär Schutzberechtigten, die in den letzten fünf Jahren ununterbrochen auf Grund einer Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter rechtmäßig aufhältig waren, nunmehr die Möglichkeit eingeräumt, bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen, einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EU“ zu erlangen.

Positiv hervorzuheben ist hier einerseits die Möglichkeit eines direkten „Umstieges“ auf einen Daueraufenthaltstitel und andererseits die Anrechnung des Zeitraumes zwischen Einbringung des Antrages auf internationalen Schutz und Zuerkennung des Status als Asylberechtigter oder als subsidiär Schutzberechtigter auf die Fünfjahresfrist zur Hälfte bzw. wenn dieser Zeitraum 18 Monate übersteigt, zur Gänze.

Zu Z 48 (§ 47 Abs. 4 Z 3):

Begrüßt wird zwar die Möglichkeit, dass Angehörigen von Zusammenführenden, die im Besitz eines Aufenthaltstitels „Niederlassungsbewilligung-Angehöriger“ sind, nunmehr die Möglichkeit eröffnet werden soll, eine „Rot-Weiß-Rot Karte plus“ zu erhalten. Im Sinne eines einheitlichen Antragsverfahrens für die Erteilung einer kombinierten Arbeits- und Aufenthaltserlaubnis für Drittstaatsangehörige in Umsetzung der Rahmenrichtlinie 2011/98/EU ist dabei nicht mehr eine Berechtigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz durch den Antragsteller selbst vorzulegen, sondern hat die zuständige Niederlassungsbehörde eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 20e Abs. 1 Z 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG einzuholen.

Gemäß § 20e Abs. 1 Z 1 in Verbindung mit § 15 Z 1 AuslBG in der vorgeschlagenen Fassung des Bundesgesetzes, mit dem das Ausländerbeschäftigungsgesetz geändert wird, soll die zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice nunmehr jedoch unter anderem zu beurteilen haben, ob die betreffenden Antragsteller „fortgeschritten integriert“ sind. Nach den diesbezüglichen Erläuterungen sollen als fortgeschritten integriert insbesondere Personen gelten, „deren Zulassung zu einer Beschäftigung im Hinblick auf ihre besondere soziale und familiäre Verankerung in Österreich geboten erscheint. Darunter fallen jedenfalls nachgezogene Familienangehörige von niedergelassenen Ausländern, die das Modul I der Integrationsvereinbarung erfüllt haben.“ Es ist jedoch unklar, wie die Prüfung durch das Arbeitsmarktservice gestaltet sein soll, da objektivierbare Beurteilungskriterien fehlen.

Zu Art. 6 (Änderung des Grenzkontrollgesetzes):

Zu Z 29 (§ 15 Abs. 1):

Durch diese Bestimmung soll offenbar eine gemäß § 9 Z 3 des Datenschutzgesetzes 2000 - DSG 2000 notwendige ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung für die Er-

mittlung und Verarbeitung sensibler Daten geschaffen werden. Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass ausdrückliche gesetzliche Regelungen, in welchen ein Eingriff in das Grundrecht auf Datenschutz normiert wird, im Sinn des verfassungsrechtlichen Legalitätsprinzips jedenfalls bestimmte grundlegende Angaben enthalten müssen. Im Sinne des Rundschreibens zur legislativen Gestaltung von Eingriffen in das Grundrecht auf Datenschutz des Bundeskanzleramtes - Verfassungsdienst vom 14. Mai 2008 (Zl. BKA-810.016/0001-V/3/2007) sollen bereichsspezifische Datenschutzbestimmungen immer Anlass und Zweck der Verwendung, die von der Verwendung Betroffenen, die Kategorien der zu verwendenden Datenarten, den oder die Auftraggeber, allfällige Übermittlungsempfänger sowie Angaben über technisch-organisatorische Besonderheiten der Verwendung (wie z. B. Speicherung der Daten in einem Register, Verarbeitung der Daten in einem Informationsverbundsystem, Möglichkeit von online-Zugriffen etc.) enthalten.

§ 15 Abs. 1 des Grenzkontrollgesetzes enthält insbesondere Angaben über Zwecke der Verwendung personenbezogener Daten; auch Angaben zu Übermittlungsempfängern und technisch-organisatorischen Besonderheiten der Verwendung (in diesem Fall: Einsatz elektronischer Abfertigungsgeräte, Verarbeitung im Rahmen des zentralen Fremdenregisters) sind enthalten. Es fehlt jedoch eine Aufzählung der Kategorien personenbezogener Daten, welche im Zusammenhang mit der Grenzkontrolle ermittelt und dann gemäß § 15 Abs. 1 verarbeitet bzw. übermittelt werden können. Es wird angeregt, eine solche Bestimmung in das Grenzkontrollgesetz aufzunehmen.

Sprachliche Gleichbehandlung:

Auch nach den im Gesetzesentwurf vorgesehenen Änderungen wird mehrheitlich in den obig genannten Gesetzen von Generalklauseln Gebrauch gemacht, siehe beispielsweise § 7 BFA-Einrichtungsgesetz, § 54 BFA-Verfahrensgesetz oder § 69 Asylgesetz 2005, jeweils in der geltenden Fassung, wonach die gewählte - männliche - Form der Personenbezeichnung für beide Geschlechter gilt. Dies entspricht allerdings nicht dem Erfordernis der sprachlichen Gleichbehandlung und ist daher abzulehnen. Das Grenzkontrollgesetz enthält auch nach der vorgesehenen Novellierung nicht einmal eine solche Generalklausel, es wird jedoch mit Begriffen wie dem „Bundesminister“ ausschließlich das generische Maskulinum verwendet. Im Vorblatt und den Erläuterungen zu den obig angeführten Gesetzesentwürfen wird ebenso ausschließlich das generische

Maskulinum angeführt (vgl. etwa „Drittstaatsangehöriger“ oder „Antragsteller“). Im Sinne der sprachlichen Gleichbehandlung von Frauen und Männern wäre es jedoch wichtig, durchgehend Formulierungen zu wählen, die beide Geschlechter sichtbar machen. In diesem Zusammenhang wird auf die Grundsätze der sprachlichen Gestaltung von Rechtsvorschriften im Handbuch der Rechtssetzungstechnik, Teil 1: Legistische Richtlinien 1990, Pkt. 10 verwiesen.

Für den Landesamtsdirektor:

Mag. Verena Kurz LLB.oec.

Mag. Andrea Mader
Senatsrätin

Ergeht an:

1. Präsidium des Nationalrates
2. alle Ämter der Landesregierungen
3. Verbindungsstelle der Bundesländer
4. MA 35
(zu MA 35 - R/13518/13)

mit dem Ersuchen um Weiterleitung an die einbezogenen Dienststellen