



A U S L A N D S Ö S T E R R E I C H E R – W E L T B U N D A Ö W B

Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Staatsbürgerschaftsgesetz 1985 geändert wird, Begutachtungsverfahren; Ende der Stellungnahmefrist 6. März 2013.	2
I. Regelung für Personen, die irrtümlich als Österreicher behandelt wurden („Putativösterreicher“)	2
II. Erleichterung des Erwerbs der Staatsbürgerschaft für Kinder bzw. Adoptivkinder auch ohne Aufenthalt im Bundesgebiet	2
III. Keine Erleichterung des Erwerbs der Staatsbürgerschaft fremder Ehegatten ohne Aufenthalt im Bundesgebiet über den in § 11a Abs 2 StbG 1985 idF der StbG-Novelle, BGBl I 2009/122 erreichten Stand hinaus	3
IV. Zur verfassungsrechtlich gebotenen Erweiterung des § 11a Abs 2 StbG 1985 idF StbG-Nov 2009, BGBl I 2009/122 auf alle Auslandsösterreicher	5
A. Zur sachlich nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlung zwischen Auslandsösterreichern durch § 11a Abs 2 Z 1 und Z 2.....	5
B. Vorschlag für eine Regelung für fremde Ehegatten, die alle Auslandsösterreicher erfasst9	
V. Vorschlag zur Ergänzung des § 28 Abs 2 StbG, um eine demonstrative Liste „besonders berücksichtigungswürdiger Gründe“ für die Beibehaltung der Staatsbürgerschaft	9
VI. Vorschlag zur Änderung des § 10 Abs 4 Z 2 StbG zur Erleichterung der Wiedererlangung der Staatsbürgerschaft für Personen, die die österreichische Staatsbürgerschaft mindestens 10 Jahre besessen haben	10
VII. Vorschlag für eine erleichterte Wiedererlangung der Staatsbürgerschaft für Personen, die die Staatsbürgerschaft durch Abstammung erworben haben, und aus persönlichen oder privaten Gründen vor Inkrafttreten des § 28 Abs 2 StbG idF der StbG-Novelle 1998, BGBl I 1998/124 aufgeben mussten	13

Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Staatsbürgerschaftsgesetz 1985 geändert wird, Begutachtungsverfahren; Ende der Stellungnahmefrist 6. März 2013.

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND nimmt zu dem genannten Gesetzesentwurf wie folgt Stellung.

I. Regelung für Personen, die irrtümlich als Österreicher behandelt wurden („Putativösterreicher“)

Es wird begrüßt, dass mit der vorgeschlagenen Regelung des neuen „§ 57: Erwerb der Staatsbürgerschaft durch Anzeige“ eine praktikable Lösung für sog „Putativösterreicher“ geschaffen wird: Also für jene Personen, die gutgläubig darauf vertraut haben, weiterhin österreichische Staatsbürger zu sein, weil ihnen etwa von österreichischen Behörden irrtümlich österreichische Reisepässe ausgestellt wurden, auch wenn sie bei korrekter Anwendung der Bestimmungen des österreichischen Staatsbürgerschaftsrechts diese nicht mehr besaßen. Diese Problematik kann in der Lebenssituation der Auslandsösterreicher durchaus vorkommen.

Eine Regelung für solche Fälle hat der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND bereits in seiner Stellungnahme zur Regierungsvorlage zur StbG-Novelle 2005 (kundgemacht als StbGNovelle 2006) vorgeschlagen und begrüßt es, dass diese Anregung aufgegriffen wurde.

II. Erleichterung des Erwerbs der Staatsbürgerschaft für Kinder bzw. Adoptivkinder auch ohne Aufenthalt im Bundesgebiet

Ein Ziel der vorliegenden Novelle ist ausweislich der Erläuterungen¹, das Verleihungsverfahren für Adoptivkinder von Österreichern zu erleichtern. Die Erleichterung im Verhältnis zu der im geltenden § 12 Z 3 StbG vorgesehenen Regelung für Adoptivkinder besteht insbesondere darin, dass bei Kindern bis zum 14. Lebensjahr nur die Verleihungsvoraussetzungen des Art 10 Abs 1 Z 5 und Z 6 StbG relevant sind, während bei § 12 Z 3 StbG die Voraussetzungen des § 10 Abs 1 Z 2 bis 8, Abs 2 und Abs 3 zu erfüllen sind. Folge des eingeschränkten Prüfungsmaßstabes ist, dass das Verfahren kürzer dauert und die Verleihungswerber und ihre Wahl Eltern schneller über den Ausgang des Verfahrens Kenntnis erlangen werden (vgl die Erl zum Entwurf, S. 7).

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND begrüßt es, dass diese Erleichterungen auch dann zur Anwendung kommen sollen, wenn sich sowohl das Adoptivkind als auch der maßgebliche Wahl Elternteil nicht im Bundesgebiet aufhalten. Nach dem vorgeschlagenen § 11b Ab 2 soll nämlich vom Erfordernis des Aufenthaltes des Kindes im Bundesgebiet abgesehen werden, „wenn der maßgebliche Wahl Elternteil nachweislich den Mittelpunkt sei-

¹ Erläuterungen, Allgemeiner Teil, S.4.

ner Lebensinteressen und seinen ständigen und rechtmäßigen Aufenthalt seit mindestens zwölf Monaten im Ausland hat.“

§ 11b Abs 2 StbG verwendet insofern die gleiche Formulierung wie sie mit der StbG-Novelle I 2009/122 in § 12 Z 3 StbG 1985 eingeführt wurde: Dort wurde ein selbständiger Antrag auf Verleihung für Kinder und Adoptivkinder eingeführt, wenn eine Erstreckung der Verleihung der Staatsbürgerschaft auf Kinder bzw. Adoptivkinder nur deshalb nicht möglich war, weil zu diesem Zeitpunkt der maßgebliche Elternteil bzw. Wahlelternteil bereits Staatsbürger ist. Die Regelung wurde - um das Erkenntnis des VfGH 16. 6. 2008, G 16/08 zu erfüllen² - so ausgestaltet, dass eben eine Staatsbürgerschaftsverleihung auch an Kinder bzw. Wahlkinder möglich wurde, die sich nicht im Bundesgebiet aufhalten, „wenn der maßgebliche Elternteil (Wahlelternteil) nachweislich den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen und seinen ständigen und rechtmäßigen Aufenthalt seit mindesten zwölf Monaten im Ausland hat.“ Der VfGH stufte die Vorgängerregelung des § 12 Z 3 StbG 1985 idF BGBl I 37/2006, die ausnahmslos eine Niederlassung im Bundesgebiet forderte, und damit zu einem Ausschluss des Staatsbürgerschaftserwerbs für minderjährige Wahlkinder all jener Österreicher führte, die ihren Aufenthalt – etwa aus beruflichen Gründen – für längere Zeit oder ständig im Ausland haben, als unsachlich und damit als gleichheitswidrig ein.

Mit dem vorliegenden Entwurf wird diese Regelung in einem neuen § 12 Abs 2 auch für jene Fälle, vorgesehen, die sich aus dem neuen § 7 Z 3 StbG betreffend die Gleichstellung von unehelichen Kindern beim Staatsbürgerschaftserwerb ergeben: Es soll nunmehr auch die Staatsbürgerschaft des Vaters relevant sein: Bei unehelichen Kindern kommt es darauf an, dass der Vater im Zeitpunkt der Geburt Staatsbürger ist, der die Vaterschaft anerkannt hat (§ 144 Abs 1 Z 2 ABGB) oder dessen Vaterschaft gerichtlich festgestellt wurde (§ 144 Abs 1 Z 3 ABGB). Nach dem vorgeschlagenen § 12 Abs 2 soll einem unmündigen minderjährigen Fremden unter den erleichterten Voraussetzungen der Erfüllung (nur) der § 10 Abs 1 Z 5 und 6 die Staatsbürgerschaft verliehen werden, und zwar auch, wenn das Kind nicht im Bundesgebiet niedergelassen ist, „wenn der Vater nachweislich den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen und seinen ständigen und rechtmäßigen Aufenthalt seit mindesten zwölf Monaten im Ausland hat.“

III. Keine Erleichterung des Erwerbs der Staatsbürgerschaft fremder Ehegatten ohne Aufenthalt im Bundesgebiet über den in § 11a Abs 2 StbG 1985 idF der StbG-Novelle, BGBl I 2009/122 erreichten Stand hinaus

Der Entwurf schlägt leider keine Erleichterungen für den Erwerb der Staatsbürgerschaft für fremde Ehegatten ohne Aufenthalt im Bundesgebiet vor, die über den mit der BGBl I 2009/122 erreichten Stand hinaus gehen. Diese Regelung wurde vom AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND in der damaligen Stellungnahme zur StbGNov 2009 als unzureichend kritisiert, und schon damals eine Neuregelung in dem Sinn gefordert,

² In dem der genannten Entscheidung des VfGH 16.6. 2008, G 16/08 zu Grunde liegenden Sachverhalt, war das Adoptivkind am 8. Juni 2006 in Malaysia geboren und am 10. November 2006 von einem österreichischen Staatsbürger und seiner US-amerikanischen Ehefrau adoptiert worden; die Familie lebt in Singapur.

wie sie in § 12 Z 3 StbG idF der StbGNov 2009, BGBl I 2009/122 für Adoptivkinder von Auslandsösterreichern gefunden wurde.

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND möchte die 2009 getroffene Regelung kurz in Erinnerung rufen, um dann den - aus heutiger Sicht weiterhin bestehenden - zusätzlichen Regelungsbedarf darzulegen:

Mit § 11a Abs 2 Z 1 und Z 2 StbG idF BGBl I 2009/122 wird bei der Verleihung der Staatsbürgerschaft an fremde Ehegatten von österreichischen Staatsbürgern vom Erfordernis eines „rechtmäßigen und ununterbrochenen Aufenthalt(s) von mindestens sechs Jahren im Bundesgebiet“ (§ 11a Abs 1 StbG 1985) in bestimmten Fällen abgesehen, also die Verleihung an fremde Ehegatten „ohne Aufenthalt im Bundesgebiet“ (§ 11a Abs 2) ermöglicht.

Dies ist nach Z 1 der Fall, wenn ein Ehegatte Staatsbürger ist, der in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft (also Bund, Land oder Gemeinde) steht und sein Dienstort im Ausland liegt (§ 11a Abs 2 Z 1); die gegenständliche Z 1 umfasst daher nach den Erläuterungen 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 Ländern zur Europäischen Union in Brüssel und dergleichen“³.

Nach der Z 2 des § 11a Abs 2 wird für den fremden Ehegatten vom Erfordernis des Aufenthaltes im Bundesgebiet auch dann abgesehen, wenn der Ehegatte ein Staatsbürger ist, der in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Körperschaft öffentlichen Rechts steht und sein Dienstort im Ausland liegt, soweit die Tätigkeit dieser Körperschaft im Ausland im Interesse der Republik liegt. Damit sind nach den Erläuterungen insbesondere die „Angehörigen der Außenhandelsstellen der Wirtschaftskammer Österreich“⁴ gemeint oder auch Angehörige „anderer beruflichen Interessensvertretungen“, die als Körperschaften öffentlichen Rechts organisiert sind (zB Rechtsanwaltskammer, Ärztekammer); die Erläuterungen heben hervor, dass nach Z 2 die Tätigkeit im Ausland „im Interesse der Republik“ liegen muss; bei der Z 1 werde das „unwiderleglich vermutet“.

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND begrüßt es grundsätzlich, dass mit der damaligen StbG-Novelle 2009 zumindest für die unter 1. und 2. beschriebene Gruppe von „Auslandsösterreichern“ (also vor allem Auslandsbeamte und Angehörige der Außenhandelsstellen der Österreichischen Wirtschaftskammer) in Anlehnung an die erst mit BGBl I 37/2006 aufgehobene Bestimmung des § 5 StbG 1985 (abgedruckt zB bei *Fessler/Keller/Pommerening-Schober/Szymanski*, Das neue österreichische Staatsbürgerschaftsrecht⁷ [2006] 48f), die Möglichkeit des Erwerbs der Staatsbürgerschaft durch fremde Ehegatten im Ausland wiedereingeführt wurde.

³ Erl zur RV 330 BlgNR 24. GP, 57 (zu Z 10: § 11a Abs 2).

⁴ Erl zur RV 330 BlgNR 24. GP, 57 (zu Z 10: § 11a Abs 2).

Problematisch ist aber nach wie vor, dass es – wie auch die Erläuterungen⁵ zugestehen – zu einer „Privilegierung dieser Personengruppen“ kommt, aber alle jene Auslandsösterreicher, die nicht zB als Auslandsbeamte oder Angehörige der Wirtschaftskammer im Ausland ihren Lebensmittelpunkt haben, nicht erfasst werden. Für eine solche unterschiedliche Behandlung von österreichischen Staatsbürgern, die im Ausland leben, muss es im Sinne des verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes eine „sachliche Rechtfertigung“ geben, die auf objektiven Gründen beruht.

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND vermag weiterhin keine sachliche Rechtfertigung dafür zu erkennen, dass nur diese Gruppe von Auslandsösterreichern im Hinblick auf den Staatsbürgerschaftserwerb ihrer Ehegattinnen im Ausland berücksichtigt werden, hingegen die große Gruppe von Auslandsösterreichern, die etwa in österreichischen international tätigen Unternehmen, arbeiten, nicht berücksichtigt wird. Man denke zB nur daran wie viele Arbeitsplätze in Österreich gesichert werden, weil es mobile Österreicher gibt, die bereit sind für die exportorientierte Wirtschaft im Ausland zu arbeiten. Warum etwa die Tätigkeit eines „Angehörige(n) von Verbindungsbüros der Länder zur Europäischen Union in Brüssel“⁶ gegenüber der Tätigkeit, etwa in der Rechtsabteilung eines großen österreichischen Unternehmens mit einem Standort in Brüssel privilegiert sein soll, ist dem AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND nicht einsichtig.

IV. Zur verfassungsrechtlich gebotenen Erweiterung des § 11a Abs 2 StbG 1985 idF StbG-Nov 2009, BGBl I 2009/122 auf alle Auslandsösterreicher

Im Folgenden wird gezeigt, dass die in § 11a Abs 2 Z 1 und Z 2 StbG 1985 idF StbG-Nov 2009, BGBl I 2009/122 getroffenen Regelungen zur „Privilegierung“ nur bestimmter Gruppen von Auslandsösterreichern eine sachlich nicht gerechtfertigte Unterscheidung zwischen Auslandsösterreichern schafft (IV.A.). Die Ausdehnung der vom Gesetzgeber in der StbG-Novelle 2009 getroffenen Regelung zur Erleichterung des Staatsbürgerschaftserwerbs auf fremde Ehegatten, ist daher nicht nur rechtspolitisch zweckmäßig zur Förderung der Situation Auslandsösterreicher, sondern auch verfassungsrechtlich geboten. Abschließend wird ein konkreter Regelungsvorschlag gemacht (IV.B.)

A. Zur sachlich nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlung zwischen Auslandsösterreichern durch § 11a Abs 2 Z 1 und Z 2

Der einfache Gesetzgeber hat mit § 11a Abs 2 Z 1 und Z 2 StbG idF der StbGNov 2009, BGBl I 2009 /122 eine Ungleichbehandlung zwischen Auslandsösterreichern geschaffen, wenn nur für Ehegatten bestimmter Auslandsösterreicher vom Erfordernis des Aufenthaltes im Bundesgebiet für die Erfüllung der Voraussetzungen für die Verleihung der Staatsbürgerschaft abgesehen wird.

⁵ Erl zur RV 330 BlgNR 24. GP, 57 (zu Z 10: § 11a Abs 2).

⁶ Erl zur RV 330 BlgNR 24. GP, 57 (zu Z 10: § 11a Abs 2).

Nach der vom VfGH entwickelten Prüfungsformel zum verfassungsrechtlichen Gleichheitssatz, sind nur „sachlich gerechtfertigte“ Differenzierungen zulässig; nach der Rsp ist eine Differenzierung „sachlich begründet“, wenn sie nach objektiven Unterscheidungsmerkmalen („aus Unterschieden im Tatsächlichen“, die in Fakten, aber auch in unterschiedlichen rechtlichen Vorgaben gelegen sein können) erfolgt; unterschiedliche Regelungen, die nicht in entsprechenden Unterschieden im Tatsächlichen ihre Grundlage haben, sind gleichheitswidrig (*Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht⁹ [2012], Rz 761, mwN der Rsp).

Im Lichte des verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes muss diese differenzierte Behandlung - wie die Erläuterungen selbst einräumen - in Form einer „Privilegierung dieser Personengruppen“ in „sachgerechter Weise“ erfolgen.⁷

Warum ein Auslandsösterreicher in einem Dienstverhältnis zu einer inländischen Körperschaft (zB Angehöriger einer Botschaft oder eines Konsulates oder ein polizeilicher Verbindungsbeamter des Bundesministerium für Inneres oder ein Angehöriger eines Verbindungsbüros der Länder in Brüssel) im Hinblick auf die Voraussetzungen des Erwerbs der Staatsbürgerschaft seiner Ehegattin besser behandelt werden soll, als etwa ein Auslandsösterreicher, der als Angehöriger eines österreichischen Unternehmens seinen Dienort im Ausland hat und mit seiner Familie ebenso im Ausland lebt, ist nicht einsichtig.

Wenn die Erläuterungen einen sachlichen Grund (einen „Unterschied im Tatsächlichen“) für die unterschiedliche Behandlung darin sehen, 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“⁸, so ist zu entgegnen, dass darin kein sachlicher Unterschied zur Situation von anderen Auslandsösterreichern liegt: Auch für fremde Ehegatten von anderen Auslandsösterreichern ist das Erfordernis eines Aufenthaltes im Bundesgebiet nicht oder nur ungebührlich schwer zu erfüllen, wenn der Mittelpunkt der beruflichen und privaten Lebensinteressen im Ausland liegt! Das heißt sie befinden sich in der gleichen tatsächlichen Situation, werden aber rechtlich ohne sachlichen Grund ungleich behandelt.

Auch wenn die Erläuterungen die Differenzierung damit rechtfertigen wollen, dass die Tätigkeit des österreichischen Ehegatten nach Z 1 des Entwurfes „im Interesse Österreichs“⁹ liegt, so ist dem entgegenzuhalten, dass die Tätigkeit anderer Auslandsösterreicher regelmäßig auch im Interesse Österreichs liegt, wenn etwa Facharbeiter oder Manager österreichischer Unternehmen im Ausland arbeiten und so die exportorientierte österreichische Volkswirtschaft stützen! Es kann sachlich nicht begründet werden, dass etwa die Tätigkeit einer Sekretariatskraft eines österreichischen Konsulates zwar im Interesse der Republik liege, hingegen die Tätigkeit eines Managers im Ausland, etwa der OMV, der neue Exportmärkte zu bearbeiten hat und damit auch den Bestand des Unternehmens und – im immensen öffentlichen Interesse stehende - Arbeitsplätze im Inland sichert, nicht im Interesse der Republik lie-

⁷ Erl zur RV 330 BlgNR 24. GP, 57 (zu Z 10: § 11a Abs 2).

⁸ Erl zur RV 330 BlgNR 24. GP, 57 (zu Z 10: § 11a Abs 2).

⁹ Erl zur RV 330 BlgNR 24. GP, 57 (zu Z 10: § 11a Abs 2).

gen soll! Zu diesem Ergebnis führt aber die vorgeschlagene Rechtslage, weil zB ein Ehegatte einer Angestellten eines Konsulates die österreichische Staatsbürgerschaft im Ausland verliehen bekommen kann, die fremde Ehegattin des Facharbeiters oder Managers eines österreichischen Unternehmens im Ausland aber nicht!

Vor allem ist auch festzuhalten, dass der Wortlaut der Z 1 nicht auf eine Tätigkeit im Interesse der Republik abstellt, sondern nur auf ein Dienstverhältnis zu einer inländischen Gebietskörperschaft und auf einen Dienort im Ausland! Die Erläuterungen wollen dieses Interesse im Fall der Z 1 „unwiderleglich vermute(n)“¹⁰; dies geht jedoch über den Wortlaut hinaus und ist bei einer subjektiv-historischen Auslegung nicht zu beachten; würde man die Erläuterungen zur Auslegung heranziehen, würde dies auch zu unsachlichen Ergebnissen führen. So wäre etwa unwiderleglich zu vermuten, dass ein Angehöriger der Botschaft immer „im Interesse der Republik“ tätig ist: Auch wenn er zB rechtswidrig mit Visa handelt, was Medienberichten zu Folge, in den vergangenen Jahren leider auch geschehen ist. Dieser Angehörige der Botschaft wäre – solange er sich im Dienstverhältnis befindet und seinen Dienort im Ausland hat – im Hinblick auf den Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft für seine Ehegattin im Vergleich zu anderen Auslandsösterreichern nach den Erläuterungen auch privilegiert!

Nach der Z 2 des Entwurfes sind Auslandsösterreicher erfasst, die in einem Dienstverhältnis zu einer Körperschaft öffentlichen Rechts stehen, ihr Dienort im Ausland ist und die Tätigkeit dieser Körperschaft im Ausland „im Interesse der Republik“ liegt; es wird also – im Gegensatz zu Z 1 – im Wortlaut der Norm auf das „Interesse der Republik“ Bezug genommen. Hier gelten jedoch die bereits gegen Z 1 gemachten Einwände sinngemäß: Auch die Tätigkeit von Auslandsösterreichern, die bei österreichischen Unternehmen mit Dienort im Ausland arbeiten, können das „Interesse der Republik“ in zumindest gleichem Ausmaß fördern wie etwa die nach Z 2 erfasste Tätigkeit von Bediensteten der Außenhandelsstellen der Wirtschaftskammer oder anderer beruflicher Interessenvertretungen: Es ist sachlich nicht nachvollziehbar, warum etwa die Tätigkeit bei der Ärztekammer im Ausland das Interesse der Republik fördern können soll, aber die Tätigkeit als Manager eines österreichischen Unternehmens mit Standorten auch im Ausland, dazu nicht geeignet sein soll. Gerade die Erfolge unserer auf den Export ausgerichteten Wirtschaft sichern zu einem gewichtigen Teil auch die Arbeitsplätze der österreichischen Unternehmen im Inland!

Im Übrigen ist das Abstellen auf die „Interessen der Republik“ iS von Art 18 B-VG zu unbestimmt, um als ein sachliches Unterscheidungsmerkmal geeignet zu sein (vgl auch *Thiernel*, Österreichische Staatsbürgerschaft, Bd 2, 1990, 225, zum Kriterium „Interesse der Republik“ bei der Verleihung wegen besonderer Staatsinteressen nach dem damaligen § 10 Abs 4 (jetzt Abs 6) StbG 1985, wo aber die Problematik wegen des Verfassungsranges der Bestimmung „gedeckt“ ist): Das zeigen auch die Ausführungen in den Erläuterungen zur Z 2 des Entwurfes nur zu gut, wenn sie ausführen, dass diese Voraussetzung zu hinterfragen sein wird, wenn die Auslandsvertretung dieser Körperschaft „ausschließlich eigenen Interessen

¹⁰ Erl zur RV 330 BlgNR 24. GP, 57 (zu Z 10: § 11a Abs 2).

dient¹¹, was freilich kaum je der Fall sein kann, weil gewisse öffentliche Interessen, die dem Staatswesen zum Vorteil gereichen, im Regelfall betroffen sein werden. Auch das Abstellen darauf, ob die Tätigkeit „in einer gesamtstaatlichen Betrachtung eine völlig untergeordnete Rolle spielt“¹² – wie die Erläuterungen zu Z 2 vorschlagen – determiniert die Staatsbürgerschaftsbehörde nicht ausreichend im Lichte des Art 18 B-VG und ist daher auch nicht als sachliches Unterscheidungsmerkmal geeignet.

Wollte man diese Regelung damit rechtfertigen, dass sie unbedingt erforderlich wäre, um missbräuchliche „Staatsbürgerschaftsehen“ zu vermeiden, so ist zu entgegnen, dass nach geltender Rechtslage ohnehin weitere Voraussetzungen zu beachten sind, die geeignet sind, solchen Missbräuchen vorzukehren: So muss etwa für die Verleihung nachgewiesen werden, dass der fremde Ehegatte „bei fünfjähriger aufrechter Ehe im gemeinsamen Haushalt mit ihm lebt“ (§ 11a Abs 1 Z 1) und die eheliche Lebensgemeinschaft der Ehegatten nicht aufgehoben ist (§ 11a Abs 1 Z 2). Ebenso ist § 11a Abs 3 StbG 1985 zu beachten, der Missbrauchsfällen vorbeugen soll, in denen ein fremder Ehepartner nur zum Schein einen österreichischen Staatsbürger heiratet, um in den Genuss der erleichterten Verleihung der Staatsbürgerschaft zu kommen, sich scheiden lässt und dann zum früheren fremden Partner zurückkehrt, um nunmehr diesem eine erleichterte Verleihung zu ermöglichen (näher *Fessler ua*, Staatsbürgerschaftsrecht, 131). Der grundsätzliche Ausschluss der Verleihung der Staatsbürgerschaft an Ehegatten von österreichischen Staatsbürgern mit ständigem Wohnsitz im Ausland mit der Begründung missbräuchliche „Staatsbürgerschaftsehen“ hintanzuhalten, ist daher unverhältnismäßig, zumal er auch auf die typische Lebenssituation eines Auslandsösterreichers, die eben in einem Wohnsitz mit Lebensmittelpunkt im Ausland besteht, keine Rücksicht nimmt.

Dem Argument, dass es sich beim Ausschluss der Auslandsösterreicher von der erleichterten Verleihung um „vereinzelte Härtefälle“ handelt, ist der VfGH „angesichts der beträchtlichen und auf Grund der zunehmenden Mobilität stets im Steigen begriffenen Zahl an Auslandsösterreichern“ in zutreffender Weise nicht gefolgt und hat es nicht als Rechtfertigung der unterschiedlichen Behandlung anerkannt (VfGH 16.6.2008, G 16/08).

Durch den im österreichischen Staatsbürgerschaftsrecht zum Ausdruck kommenden Grundsatz der Familieneinheit soll erreicht werden, dass die Familie im engeren Sinn (Ehegatten und minderjährige Kinder) die gleiche Staatsangehörigkeit besitzen; er findet sich unter anderem im erleichterten Erwerb der Staatsbürgerschaft durch den Ehegatten normiert (*Fessler ua*, Das neue österreichische Staatsbürgerschaftsrecht⁷ [2006] 36f). Es ist kein sachlicher Grund dafür ersichtlich, warum insofern dem Grundsatz der Familieneinheit – anders als bei Ehegatten von Österreichern, die im Inland leben – bei fremden Ehegatten, die im Familienverband mit Auslandsösterreichern leben, überhaupt nicht Rechnung getragen werden sollte, zumal „die einheitliche Staatszugehörigkeit von Eltern und ihren minderjährigen (Wahl-)Kindern gerade bei im Ausland lebenden österreichischen Familien für die Frage der Aufenthaltsrechtlichen Grundlagen im Falle eines (gemeinsamen) Wohnsitzwechsel von besonderer

¹¹ Erl zur RV 330 BlgNR 24. GP, 57 (zu Z 10: § 11a Abs 2).

¹² Erl zur RV 330 BlgNR 24. GP, 57 (zu Z 10: § 11a Abs 2).

Bedeutung ist“ (so VfGH 16.6.2008, G 16/08, zu der in diesem Punkt vergleichbaren Situation von minderjährigen (Wahl-)Kindern von Auslandsösterreichern, deren Staatsbürgerschaftserwerb durch § 12 Z 3 StbG 1985 an eine Niederlassung im Bundesgebiet geknüpft war und zur Aufhebung der entsprechenden Wortfolge mit 30.6.2009 geführt hat).

B. Vorschlag für eine Regelung für fremde Ehegatten, die alle Auslandsösterreicher erfasst

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND ersucht daher, von der Ungleichbehandlung der Auslandsösterreicher im Hinblick auf ihre fremden Ehegatten Abstand zu nehmen, und die in § 11a Abs 2 Z 1 und Z 2 erfolgte Regelung auf alle Auslandsösterreicher auszudehnen. Dazu soll ein Formulierungsvorschlag für eine aus Sicht des AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUNDES geeignete Regelung gemacht werden:

„§ 11a Abs 1 gilt auch für Fremde ohne Aufenthalt im Bundesgebiet, wenn sein Ehegatte Staatsbürger ist, und dieser nachweislich den Mittelpunkt der Lebensinteressen und seinen ständigen und rechtmäßigen Aufenthalt seit mindestens zwölf Monaten im Ausland hat.“

Damit soll – in Anlehnung an die Formulierung des § 12 Z 3 der StbGNov 2009, BGBl I 2009/122 und den entsprechenden Erläuterungen¹³ - gewährleistet sein, dass einerseits „Fälle eines ‚Schein-Auslandsösterreichers‘ nicht in diese Regelung fallen“, aber andererseits alle Auslandsösterreicher im Hinblick auf ihre vergleichbare Lebenssituation, die durch den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen im Ausland gekennzeichnet ist, rechtlich gleich behandelt werden.

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND sieht sich in seinem Anliegen, dadurch eine sachgerechte Regelung vorgeschlagen zu haben, dadurch bestärkt, als auch in dem vorliegenden Entwurf von Februar 2013 der Gesetzgeber sowohl in § 11b Abs 2 (arg: „wenn der maßgebliche Wahlelternteil nachweislich den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen und seinen ständigen und rechtmäßigen Aufenthalt seit mindestens zwölf Monaten im Ausland hat.“) als auch in § 12 Abs (arg: „wenn der Vater nachweislich den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen und seinen ständigen und rechtmäßigen Aufenthalt seit mindesten zwölf Monaten im Ausland hat.“) an die genannte Formulierung aus 2009 anknüpft.

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND sieht darin nicht nur eine zweckmäßige Lösung für den Staatsbürgerschaftserwerb bei fremden Kindern/Adoptivkindern von Auslandsösterreichern, sondern im – Sinne des im Staatsbürgerschaftsrecht geltenden Grundsatzes der Familieneinheit – auch für fremde Ehegatten von Auslandsösterreichern und ersucht daher nachdrücklich, um eine entsprechende Regelung im vorgeschlagenen Entwurf.

V. Vorschlag zur Ergänzung des § 28 Abs 2 StbG, um eine demonstrative Liste „besonders berücksichtigungswürdiger Gründe“ für die Beibehaltung der Staatsbürgerschaft

Der mit der StbG-Novelle 1998, BGBl I 124/1998, neu eingefügte – und für die Auslandsösterreicher besonders wichtige – § 28 Abs 2 StbG 1985, der die Bewilligung der Beibe-

¹³ Erl zur RV 330 BlgNR 24. GP, 57 (zu Z 10: § 11a Abs 2).

haltung der österreichischen Staatsbürgerschaft trotz Erwerb einer fremden Staatsangehörigkeit dann ermöglicht, wenn „in ihrem Privat- oder Familienleben ein für die die Beibehaltung besonders berücksichtigungswürdiger Grund vorliegt“, wird durch den Entwurf nicht geändert; der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND erlaubt sich aber eine Anregung zur Ergänzung des § 20 Abs 2 StbG zu machen, um die recht unterschiedliche Vollziehungspraxis zu vereinheitlichen.

Nach den damaligen Erl¹⁴ zur RV zur StbGNov 1998 zu § 28 Abs 2 soll durch das Abstellen auf einen besonders berücksichtigungswürdigen persönlichen Grund ermöglicht werden, „extreme Beeinträchtigungen des Privat- und Familienlebens des Staatsbürgers zu vermeiden, die sich aus der Nichtannahme der Staatsangehörigkeit oder dem Verlust der Staatsbürgerschaft ergeben könnten“. In der Vollziehungspraxis der Länder hat sich jedoch gezeigt, dass der besonders berücksichtigungswürdige persönliche Grund sehr unterschiedlich ausgelegt wird, und es zu Ungleichbehandlungen von österreichischen Staatsbürgern dadurch kommt, dass in manchen Ländern bestimmte Gründe ausreichend sind, in anderen wiederum nicht.

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND setzt sich nachdrücklich für eine Gleichbehandlung der österreichischen Staatsbürger bei der Vollziehung des Rechtsanspruches auf Bewilligung der Beibehaltung der österreichischen Staatsbürgerschaft ein. Dies könnte legislatisch in der Weise erreicht werden, dass im geltenden § 28 Abs 2 ein zweiter Satz eingefügt wird, der eine demonstrative (nicht abschließende) Aufzählung von Gründen enthält, die jedenfalls anzuerkennen sind.

Ein erster Formulierungsvorschlag für einen § 28 Abs 2 zweiter Satz StbG könnte etwa lauten: „Ein solcher Grund liegt insbesondere vor, wenn er in engen familiären Beziehungen oder in erbschaftsrechtlichen Fragen oder in der Ausbildung der Kinder oder in dem Vorhaben wieder nach Österreich zurückzukehren und in diesem Zusammenhang Grund und Boden zu erwerben oder in existenziellen Gründen des beruflichen Fortkommens begründet ist.“

Die Textierung des § 28 Abs 2 zweiter Satz sollte aber im Einzelnen noch in Rücksprache mit dem AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND überlegt werden, um möglichst alle typischen Fälle in der demonstrativen Aufzählung zu erfassen.

VI. Vorschlag zur Änderung des § 10 Abs 4 Z 2 StbG zur Erleichterung der Wiedererlangung der Staatsbürgerschaft für Personen, die die österreichische Staatsbürgerschaft mindestens 10 Jahre besessen haben

Nach § 10 Abs 4 Z 1 StbG 1985 idF der StbG-Novelle 2006, BGBl I 2006/37 kann einem Fremden mit Aufenthalt im Bundesgebiet, der durch mindestens zehn Jahre die Staatsbürgerschaft ununterbrochen besessen hat und diese auf andere Weise als durch Entziehung

¹⁴ Erl zur RV 1283 BIGNR 20. GP.

(§§ 32 bis 34)¹⁵ verloren hat, die Staatsbürgerschaft verliehen werden. Dabei wird gemäß dem Einleitungssatz zu § 10 Abs 4 StbG 1985, der ebenfalls mit der StbG-Novelle 2006, BGBl I 2006/37 neu gefasst wurde, von den Verleihungsvoraussetzungen des § 10 Abs 1 Z 1 (10-jähriger rechtmäßiger Aufenthalt) und dem Verleihungshindernis des § 10 Abs 2 Z 2 (Begehung bestimmter, qualifizierter Verwaltungsübertretungen) abgesehen. Diese Bestimmung soll nach den Gesetzesmaterialien zur StbG-Novelle 2006 „die Wiedereingliederung in den Staatsverband erleichtern, indem auf das bisherige Erfordernis einer Wartefrist von einem Jahr verzichtet wird.“¹⁶

Diese Wartefrist war noch in der Vorgängerbestimmung des § 12 Z 2 StbG 1985 (idF vor der StbG-Novelle 2006) enthalten, der bei Einhaltung der allgemeinen Verleihungsvoraussetzungen (§ 10 Abs 1 Z 2 bis 8 und Abs 3 StbG 1985) einem Fremden einen Rechtsanspruch auf Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft einräumt, wenn er durch mindestens 10 Jahre die österreichische Staatsbürgerschaft ununterbrochen besessen hat, diese auf andere Weise als durch Entziehung (§§ 33 oder 34) oder Verzicht (§ 37) verloren hat, seitdem Fremder ist, und mindestens ein Jahr ununterbrochen seinen Hauptwohnsitz im Gebiet der Republik hat. In den Gesetzesmaterialien (RV 497 BlgNR 10. GP) zu der davor geltenden Bestimmung (§ 12 lit b StbG 1965) wird ausgeführt, das damit einem „langjährigen und verständlichen Wunsch der Auslandsösterreicher Rechnung getragen wird und ehemaligen österreichischen Staatsbürgern die Möglichkeit gesichert [wird], nach ihrer Rückkehr in die alte Heimat die österreichische Staatsbürgerschaft wieder zu erwerben“; damals war allerdings noch eine dreijähriger ununterbrochener Wohnsitz im Gebiet der Republik notwendig; seit der StbGNov 1973 war aber nur mehr eine einjährige Wohnsitzfrist erforderlich.

a) Positiv ist zu bemerken, dass seit der StbG-Novelle 2006, BGBl I 2006/37 von der einjährigen Hauptwohnsitzfrist („Wartefrist“) abgesehen wird und nur mehr auf den Aufenthalt im Bundesgebiet abgestellt wird.

b) Da § 10 Abs 4 Z 1 auf den „Aufenthalt“ im Bundesgebiet abstellt, ist aber kein Auslandsverfahren möglich; dieses soll nach den Gesetzesmaterialien¹⁷ vermieden werden. Es ist daher offenbar notwendig, während des – möglicherweise länger dauernden - Verleihungsverfahrens einen Aufenthalt in Österreich zu nehmen. Dies kann mit hohen Kosten für ehemalige Österreicher verbunden sein (Anreise, Aufenthaltskosten) oder es kann auch aus beruflichen Gründen äußerst schwierig sein, für die Dauer des Verfahrens einen Aufenthalt in Österreich zu nehmen. Die Voraussetzung des Aufenthaltes erscheint prohibitiv und kann die beabsichtigte Erleichterung, die durch den Wegfall der einjährigen Hauptwohnsitzfrist erfolgen soll, wieder größtenteils ineffektiv machen.

¹⁵ Dieses Zitat (ursprünglich: „§§ 33 oder 34“ idF der StbG-Novelle 2006, BGBl I 2006/37) wurde durch die StbG-Novelle, BGBl I 2011/38 insofern angepasst, als auch § 32 („Eintritt in den Militärdienst eines fremden Staates“) genannt ist; mit der letztgenannten Novelle wurde § 32 StbG nämlich als Entziehungstatbestand ausgestaltet (davor war es ein ex-lege-Verlusttatbestand)..

¹⁶ Erl zur RV 1189 BlgNR 22. GP, 6 (zu Z 4: § 10 Abs 4 Z 1).

¹⁷ Erl zur RV 1189 BlgNR 22. GP, 6 (zu Z 4: § 10 Abs 4 Z 1)

Es wird daher angeregt, dass der Antrag auf Verleihung auch bei der nach § 41 Abs 2 StbG (Verfassungsbestimmung) zuständigen österreichischen Vertretungsbehörde im Ausland eingebracht werden darf, die sie an die zuständige Behörde weiterzuleiten hat. Dies ist etwa bereits nach § 40 (Verfassungsbestimmung) für den Antrag auf Beibehaltung der Staatsbürgerschaft gemäß § 28 StbG vorgesehen oder nach § 58c Abs 3 StbG für den Wiedererwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft durch Anzeige.

c) Durch die Eingliederung dieser Vorschrift als § 10 Abs 4 Z 1 ist nur mehr eine Verleihung mit Ermessen (arg: „darf“ in Art 10 Abs 1) vorgesehen. Der vor der StbG-Novelle 2006 geltende § 12 Z 2 StbG 1985 hat – wie auch die erwähnte Vorgängerbestimmung des § 12 lit b StbG 1965 – immer einen Rechtsanspruch auf Verleihung eingeräumt, wenn die allgemeinen und besonderen Verleihungsvoraussetzungen erfüllt waren. Es ist bemerkenswert, dass die Gesetzesmaterialien¹⁸ zur StbG-Novelle 2006 auf diese grundlegende Änderung nicht aufmerksam machen, sondern im Gegenteil ausführen, dass diese Vorschrift – mit Ausnahme der einjährigen Wartefrist – dem bisherigen Art 12 Z 2 entspräche. Dies ist aber nicht der Fall: Denn die Unterscheidung in eine Verleihung mit Ermessen (zB der geltende § 10 StbG 1985) und in eine Verleihung mit Rechtsanspruch (zB die geltenden § 11a, 12, 13, 14, 16 StbG 1985) zieht sich durch das gesamte Staatsbürgerschaftsrecht und wird auch durch die Neuformulierung des § 11 StbG 1985 nicht aufgehoben. So sprechen die Erläuterungen zu § 12 StbG ausdrücklich davon, dass die vorgeschlagenen Normen regeln, wann ein Fremder einen „Rechtsanspruch auf Verleihung der Staatsbürgerschaft“¹⁹ hat, und dass der bisherige Art 12 Z 2 entfällt und der Regelungsinhalt in § 10 Abs 4 Z 1 des Entwurfes aufgenommen wird; dies deutet darauf hin, dass es sich um kein Versehen handelt.

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND ersucht daher nachdrücklich diese Verschlechterung für ehemalige Österreicher rückgängig zu machen, und wiederum einen Verleihung mit Rechtsanspruch vorzusehen.

e) Ein weiteres Problem des § 10 Abs 4 Z 1 idF der StbG-Novelle 2006 ist, dass nicht von der Verleihungsvoraussetzung des § 10 Abs 3 StbG (Ausscheiden aus dem bisherigen Staatsverband) abgesehen wird, wie dies mit der StbG-Novelle 2006 für Fremde nach § 10 Abs 4 Z 2 („Altösterreicher“) geschehen ist (vgl den Einleitungssatz zu § 10 Abs 4 idF der StbG-Novelle 2006). Viele Auslandsösterreicher empfinden eine tiefe Bindung zu ihrer alten Heimat, deren Staatsangehörige sie über lange Zeit waren, können aber aus zwingenden beruflichen oder familiären Gründen ihre fremde Staatsangehörigkeit nicht aufgeben.

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND regt daher nachdrücklich an, für ehemalige Österreicher, die mindestens 10 Jahre ununterbrochen die Staatsbürgerschaft besessen haben (§ 10 Abs 4 Z 1 StbG 1985), einen erleichterten Wiedererwerb vorzusehen, der sich in seiner Struktur an der Bestimmung des § 58c StbG 1985 (ex-lege Erwerb durch Anzeige) orientieren sollte und auch in diesem speziellen Fall Doppelstaatsbürgerschaften zulassen sollte; die besondere Erwerbsform erscheint auch mit der Europarat-Konvention zur Ver-

¹⁸ Erl zur RV 1189 BlgNR 22. GP, 6 (zu Z 4: § 10 Abs 4 Z 1).

¹⁹ Erl zur RV 1189 BlgNR 22. GP, 8 (zu Z 9: § 12).

meidung mehrfacher Staatsangehörigkeiten, BGBl 1975/471 vereinbar. Ob nicht trotzdem ein Verlust der bisherigen (dh fremden) Staatsangehörigkeit eintritt, hängt freilich vom fremden Staatsangehörigkeitsrecht ab, und muss von jedem Betroffenen in seiner Situation beurteilt werden.

VII. Vorschlag für eine erleichterte Wiedererlangung der Staatsbürgerschaft für Personen, die Staatsbürgerschaft durch Abstammung erworben haben, und aus persönlichen oder privaten Gründen vor Inkrafttreten des § 28 Abs 2 StbG idF der StbG-Novelle 1998, BGBl I 1998/124 aufgeben mussten

Mit § 28 Abs 2 StbG idF der StbG-Novelle 1998, BGBl I 1998/124, in Kraft getreten am 1.1.1999 wurde für Österreicher, die kraft Abstammung die österreichische Staatsbürgerschaft erworben haben, die Möglichkeit geschaffen, die Bewilligung der Beibehaltung der österreichischen Staatsbürgerschaft zu beantragen, wenn sie eine fremde Staatsangehörigkeit erwerben wollten und wenn „in ihrem Privat- und Familienleben ein für die Beibehaltung besonders berücksichtigungswürdiger Grund vorliegt“. Diese Bestimmung ermöglicht vor allem Auslandsösterreichern, die oft aus zwingenden beruflichen oder familiären Gründen die Staatsangehörigkeit ihres Gastlandes angenommen haben, die österreichische Staatsbürgerschaft beizubehalten, um – wie es die Erläuterungen²⁰ formulieren – „extreme Beeinträchtigungen des Privat- und Familienlebens des Staatsbürgers zu vermeiden, die sich aus der Nichtannahme der Staatsangehörigkeit oder dem Verlust der Staatsbürgerschaft ergeben könnten.“

Der AUSLANDSÖSTERREICHER-WELTBUND registriert eine große Ungleichheit darin, dass alle jene Auslandsösterreicher, die vor Inkrafttreten des § 28 Abs 2 StbG 1985 am 1.1.1999 aus den gleichen zwingenden Gründen in ihrem Privat- und Familienleben die fremde Staatsangehörigkeit angenommen haben, ihre österreichische Staatsbürgerschaft verloren haben. Um diese tief empfundene Ungleichbehandlung auszugleichen, wird vorgeschlagen, jedenfalls für jene ehemaligen Auslandsösterreicher, eine erleichterte Wiedererlangung der österreichischen Staatsbürgerschaft zu ermöglichen, die – hätte § 28 Abs 2 StbG zu diesem Zeitpunkt bereits gegolten – um Beibehaltung der österreichischen Staatsbürgerschaft hätten ansuchen können.

Anknüpfend an die Tatbestandsmerkmale des § 28 Abs 2 StbG, sollen daher alle ehemaligen Österreicher erfasst sein, die vor dem 1.1.1999 die österreichische Staatsbürgerschaft kraft Abstammung besessen haben, eine fremde Staatsangehörigkeit angenommen, dadurch ihre österreichische Staatsbürgerschaft verloren haben und damals „in ihrem Privat- und Familienleben ein für die Beibehaltung der österreichischen Staatsbürgerschaft besonders berücksichtigungswürdiger Grund vorgelegen ist“. Es soll für die Wiedererlangung kein Hauptwohnsitz und kein Aufenthalt in Österreich notwendig sein, genauso wie dies nicht notwendig ist für die Bewilligung der Beibehaltung der österreichischen Staatsbürgerschaft nach § 28 Abs 2 StbG.

²⁰ Erl zur RV 1283 BlgNR 20. GP (Zu § 28).

Dieser Wiedererlangungstatbestand sollte – um die angesprochene Gleichbehandlung zu erzielen – von der Voraussetzung der Aufgabe der (aktuellen) fremden Staatsangehörigkeit bei Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft absehen, und könnte sich in seiner Struktur an der Bestimmung des § 58c Stbg 1985 (ex-lege Erwerb der österreichischen Staatsbürgerschaft durch Anzeige der genannten Tatbestandsvoraussetzungen) orientieren (siehe näher zu § 58c StbG *Kolonovits*, in *Kolonovits/Burger/Wendelin*, Staatsbürgerschaft und Vertreibung, 2004, 183 ff). Ein Auslandsverfahren sollte – wie bei dem Antrag auf Bewilligung der Beibehaltung der österreichischen Staatsbürgerschaft nach § 28 StbG, der bei der zuständigen Vertretungsbehörde gemäß § 41 Abs 2 [Verfassungsbestimmung] StbG eingebracht werden kann (vgl § 40 [Verfassungsbestimmung]StbG) - vorgesehen werden.