



Österreichischer
Rechtsanwaltskammertag



Die österreichischen
Rechtsanwälte

Bundesministerium für Inneres
Abteilung III/1 – Legistik
Herrengasse 7
1014 Wien

per E-Mail: bmi-III-1@bmi.gv.at

ZI. 13/1 10/214

BMI-LR1355/0007/-III/1/c/2010

**BG, mit dem das Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, das
Fremdenpolizeigesetz 2005, das Asylgesetz 2005 und das
Staatsbürgerschaftsgesetz 1985 geändert werden**

Referent: Dr. Georg Fialka, Rechtsanwalt in Wien

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu unter Berücksichtigung der Stellungnahme der Vorarlberger Rechtsanwaltskammer folgende

S t e l l u n g n a h m e :

Zu Artikel 1 (Änderung des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes)

Zu Ziffer 1:

§ 2 Abs 1 Z 15 und 18:

Nach dieser Bestimmung beinhaltet eine Haftungserklärung sowie eine Patenschaftserklärung die Verpflichtung zum Ersatz für die Kosten einer Rückkehrentscheidung, eines Aufenthaltsverbotes, einer Ausweisung, einer Abschiebung oder Vollziehung der Schubhaft, als Aufwendungen für den Einsatz gelinder Mittel. Bei der vorgeschlagenen Bestimmung ist durch das Wort "als" unklar, ob die Kosten für den Einsatz gelinder Mittel neben den sonstigen Kosten ersetzt werden sollen oder ob nur die Kosten des Einsatzes gelindere Mittel ersetzt werden sollen.

Zu Ziffer 10:

§ 14a:

Nach dieser Bestimmung ist ein Drittstaatsangehöriger mit erstmalige Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 8 Abs 1 Z 1, 2, 4, 5, 6 oder 8 zur Erfüllung des Moduls I der Integrationsvereinbarung verpflichtet. Gemäß Abs 4 dieser Bestimmung ist aber die Integrationsvereinbarung erfüllt, wenn der Drittstaatsangehörige einen Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot – Karte" gemäß § 41 Abs 1 oder 2 besitzt. Da der Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot – Karte" dem Titel gemäß § 8 Abs 1 Z 1 entspricht, erscheint es legislativ sinnvoller, die Ziffer 1 von der Aufzählung im Abs 1 herauszunehmen. Ebenfalls von der Pflicht zur Erfüllung der Integrationsvereinbarung wäre konsequenterweise auch der Aufenthaltstitel nach § 41a Abs 1 und 2 auszunehmen.

Die Verkürzung des Zeitraumes für die Erfüllung der Integrationsvereinbarung von fünf Jahren auf zwei Jahre erscheint zudem im Hinblick darauf, dass die Kurse neben dem Beruf und der Familie besucht werden, als eine zu starke und realitätsferne Einschränkung.

§ 14b:

Zusätzlich zum Katalog des Abs 2 sollte vorgesehen werden, dass das Modul auch dann erfüllt ist, wenn der Drittstaatsangehörige das Unterrichtsfach Deutsch auf einer höheren Schule in Österreich in einem Jahr positiv abgeschlossen hat oder über einen Abschluss an einer österreichischen höheren bildenden Schule, Universität oder Fachhochschule verfügt. Auch wenn an einer Fachhochschule oder einer Universität das Unterrichtsfach Deutsch nicht mehr vermittelt wird, kann ein solcher Abschluss in deutscher Sprache zweifellos nicht geschafft werden, wenn der Drittstaatsangehörige nicht über ausreichende Deutschkenntnisse verfügt. Ein solcher Abschluss wäre daher ebenfalls als Erfüllung des Moduls II aufzunehmen.

§ 15:

Nach der geltenden Rechtslage ersetzt der Bund 50 % der Kurskosten des Moduls II (laut geltendem Recht), das dem Modul I in der vorgeschlagenen Fassung entspricht. Mit der Erfüllung des Moduls II nach der geltenden Rechtslage ist der Drittstaatsangehörige aber (bei Vorliegen sonstiger Voraussetzungen) berechtigt, eine unbefristete Niederlassungsbewilligung zu beantragen. Auch wenn es aus integrationspolitischer Sicht opportun erscheint, eine unbefristete Niederlassungsbewilligung nur jenen Personen zu erteilen, die über weitreichendere Deutschkenntnisse verfügen, stellt der nunmehrige vorgeschlagene Wegfall der Kostenbeteiligung für das Modul II eine Benachteiligung für den integrationswilligen Drittstaatsangehörigen dar. Als Anreiz für den Erwerb von weitreichenderen Deutschkenntnissen sollte ebenfalls eine Kostenbeteiligung des Bundes vorgesehen werden und erscheint auch ökonomisch gerechtfertigt, da diesem Aufwand eine Einsparung an sozialen Kosten infolge unzureichender Integration gegenübersteht.

Zu Ziffer 13:

§ 18:

Der Integrationsbeirat nach der vorgeschlagenen Fassung dient dem Meinungsaustausch zu integrationsrelevanten Angelegenheiten von allgemeiner Bedeutung und zu Empfehlungen des Expertenrats für Integration sowie der Beratung über die Umsetzung dieser Empfehlungen. In der geltenden Fassung gibt der Beirat für Asyl- und Migrationsfragen Empfehlungen zu konkreten Asyl- und Migrationsfragen ab. Weshalb der Integrationsbeirat nun keine Empfehlungen zu konkreteren Asyl- und Migrationsfragen abgeben kann und die diesbezügliche Wortfolge weggefallen ist, ist nicht ganz klar, zumal gerade die Empfehlungen zu konkreten Asyl- und Migrationsfragen doch neben dem Meinungsaustausch von allgemeiner Bedeutung eine Hauptaufgabe eines solchen Gremiums sein sollte. Diese Aufgabe wäre daher beizubehalten, um die vorhandene bzw ex lege unterstellte Kompetenz dieses Gremiums auch im Einzelfall entsprechend nutzen zu können.

Zu Ziffer 15:

§ 20 Absatz 1a:

Wie bereits dargelegt, sind Drittstaatsangehörige, die einen Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs 1 Z 1 oder Z 2 beantragen, nicht zur Erfüllung des Moduls I der Integrationsvereinbarung verpflichtet. Gemäß dieser Bestimmung soll aber jenen Drittstaatsangehörigen, die die Integrationsvereinbarung im Modul I erfüllt haben, ein Aufenthaltstitel für die Dauer von drei Jahren ausgestellt werden. Im Hinblick darauf, dass aber nicht alle Personen die Integrationsvereinbarung erfüllen müssen, liegt eine Ungleichbehandlung vor, zu deren Vermeidung vorzusehen wäre, dass Drittstaatsangehörige, die das Modul I der Integrationsvereinbarung nicht erfüllen müssen und um eine Verlängerung ihres Aufenthaltstitels nach § 41 oder 41a ansuchen, ebenfalls einen auf drei Jahre befristeten Aufenthaltstitel erhalten.

Zu Ziffer 17:

§ 21 Absatz 2 Z 7:

Der Vorschlag der Ziffer 7 ist begrüßenswert. Die Inlandsantragstellung wäre aber noch weiter auszudehnen und zwar nicht nur auf Fremde, die an sich zu sichtvermerkfreier Einreise berechtigt sind, sondern auch auf Fremde, die aufgrund eines Sichtvermerks zur Einreise berechtigt sind und sich erlaubt in Österreich aufhalten. Die Berechtigung zur Inlandsantragstellung für Fremde, die zur sichtvermerkfreien Einreise berechtigt sind, stellt gegenüber solchen, die es zwar nicht sind, sich jedoch erlaubter Weise im Inland aufhalten und dennoch ihre Anträge im Heimatstaat stellen müssen, eine unsachgemäße Ungleichbehandlung dar. Handelt es sich um eine Quotenpflichtige Niederlassungsbewilligung, so haben Fremde, die in ihrem Heimatstaat den Antrag stellen müssen oft einen ungerechtfertigten Nachteil, weil ihre Anträge erst berücksichtigt werden, wenn sie in Österreich eingelangt sind, was jedoch von der Länge der Bearbeitungszeit im Heimatstaat und der Länge des Postweges abhängt. Dadurch kommt es in der

Praxis dazu, dass die Quote oftmals bereits durch solche Fremde erfüllt ist, die einen Antrag im Inland stellen durften. Um diese Ungleichbehandlung zu beseitigen, wäre daher auch die Ziffer 5 auf sonstige Fremde, die sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, auszudehnen. Andernfalls wird der zur Einreise berechtigende Sichtvermerk hinsichtlich seines Werts und seiner Bedeutung für den Einzelnen erheblich – und sachlich kaum begründbar – in Frage gestellt.

Zu Ziffer 19:

§ 21a:

Konsequenterweise sollten Drittstaatsangehörige, die einen Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot – Karte plus" gemäß § 41 a Abs 1 oder 2 beantragen, von der Verpflichtung zum Nachweis von Deutschkenntnissen ausgenommen werden.

Es wird auch der Nachweis mittels Sprachdiplom oder Kurszeugnis als problematisch angesehen. Es kann zum Einen zu einer Wettbewerbsverzerrung bei den Sprachinstituten kommen, und zwar zwischen jenen, die in die Verordnung aufgenommen wurden und solchen, die zwar die Voraussetzungen für die Aufnahme in die Verordnung erfüllen, aber trotzdem, aus welchem Grund auch immer, nicht aufgenommen wurden. Zudem wird auch nicht darauf bedacht genommen, dass viele Drittstaatsangehörige Deutsch als Fach an einer ausländischen Schule hatten, weshalb grundsätzlich auch diese Kenntnisse zu berücksichtigen wären. Da es sich lediglich um Kenntnisse auf A1-Niveau handeln soll, wären diese Kenntnisse ohne Weiteres durch den Beamten, der den Antrag bearbeitet, selbst zu überprüfen. Besser noch wären zwecks Angleichung und zwecks leichter Administration die Antragsteller einem standardisierten schriftlichen Test, der diesen Anforderungen entspricht, zu unterziehen. Damit würde sich die Überprüfung der Zeugnisse und die Aufnahme von Sprachinstituten in jährlich neu zu publizierende Verordnungen erübrigen, und könnte damit – im Sinne der budgetären Zielsetzungen - auch erheblicher Verwaltungsaufwand eingespart werden.

Zu Ziffer 22:

§ 25:

Im Gegensatz zur geltenden Fassung sieht das Verfahren zur Entziehung eines Aufenthaltstitels keine Äußerungsmöglichkeit des Fremden vor. Dies stellt ein massives Rechtsschutzdefizit dar, und sollte daher durch die Beibehaltung der Äußerungsmöglichkeit behoben werden. Der Fremde wird damit geradezu zum bloßen „Objekt“ des Verfahrens degradiert.

Der erste Halbsatz des Abs 4 heißt: die Entziehung des Aufenthaltstitels nach Abs 4 ist unzulässig,... es dürfte sich um ein Redaktionsfehler handeln und müsste die „4“ durch „3“ ersetzt werden. Dasselbe gilt auch für den ersten Halbsatz des Abs 5.

Zu Ziffer 28:

§ 41:

Im Abs 3 ist die Verlängerung der Entscheidungsfrist von sechs auf acht Wochen vorgesehen. Begründet wird dies mit der gesteigerten Komplexität des Verfahrens. Da das Verfahren jedoch jenem Verfahren für die „Niederlassungsbewilligung – Schlüsselkraft“ nachgebildet ist, ist die gesteigerte Komplexität nicht ersichtlich und die Verlängerung der Entscheidungsfrist daher nicht gerechtfertigt. Die Frist sollte daher im Interesse des Arbeitsgebers, des Drittstaatsangehörigen und auch der wirtschaftlichen Interessen an der Beschäftigung qualifizierter Personen bei sechs Wochen bleiben.

§ 41a:

Es liegt keine sachliche Notwendigkeit für die unterschiedliche Dauer zwischen Abs 1 und Abs 2 (zwölf Monate und zwei Jahre) vor. Die für die Antragstellung hinsichtlich des Aufenthaltstitels gemäß § 42 erforderliche Dauer könnte daher ebenfalls auf zwölf Monate verkürzt und damit vereinheitlicht werden.

Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb die Fremdenpolizeibehörde gemäß Abs 11 mit der Durchführung einer Abschiebung nur dann zuzuwarten hat, wenn ein Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung erst nach einer Antragstellung gemäß Absatz 10 eingeleitet wurde. Da laut den Erläuternden Bemerkungen weitere Rechte in humanitären Fällen vorgesehen werden sollen, sollte das Zuwarten mit der Abschiebung auch dann gelten, wenn die Antragstellung gemäß Abs 10 erst nach der Einleitung des Verfahrens zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung erfolgt ist. Ein solcher Antrag kann auch nicht zur Verzögerung der Abschiebung oder missbräuchlich gestellt werden, da das Zuwarten mit der Abschiebung ohnehin daran geknüpft wird, dass die Erteilung des Aufenthaltstitels gemäß Abs 10 wahrscheinlich erscheint.

Dies gilt im Übrigen auch für die korrespondierend vorgesehene Regelung des § 43 Abs 5.

§ 46:

Im Abs 1 werden Tatbestände normiert, unter denen Familienangehörigen von Drittstaatsangehörigen ein Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot – Karte plus" zu erteilen ist. Abs 2 dieser Bestimmung regelt den Fall, dass dieser Aufenthaltstitel quotenfrei erteilt werden soll. Aus dem Gesamtzusammenhang dieses Paragraphen ist es jedoch nicht verständlich, wann ein solcher Fall vorliegen sollte. Um dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot Genüge zu tun, wäre eine klarere Regelung vorzusehen.

§ 47:

Hinsichtlich dieser Bestimmung ist auf die – im Übrigen bereits nach geltendem Recht – vorhandene Inländerdiskriminierung aufgrund der unterschiedlichen Behandlung von Angehörigen von Österreichern, die ihr unionsrechtliches oder das

ihnen aufgrund der Freizügigkeitsabkommens EG-Schweiz zukommende Aufenthaltsrecht von mehr als drei Monate in Anspruch genommen haben, gegenüber jenen Österreichern, die diese Rechte nicht in Anspruch genommen haben, hinzuweisen.

Der Verfassungsgerichtshof hat zwar in seiner Entscheidung vom 13.10.2007, B 1462/06 ausgesprochen, dass diese Differenzierung keine unsachliche Ungleichbehandlung darstellt, dieses Erkenntnis wird aber vielfach von der Lehre und Praxis als verfehlt kritisiert. Zudem scheint dieses Erkenntnis aufgrund der neuesten Entwicklungen in der EU, dem Vertrag von Lissabon und den derzeit beim Europäischen Gerichtshof anhängigen Vorabentscheidungsverfahren, als obsolet, sodass eine Gleichbehandlung durch eine entsprechende Gesetzesanpassung vorgenommen werden sollte.

Zu Artikel 2 (Änderungen des Fremdenpolizeigesetzes 2005)

Zu Ziffer 14:

§ 53:

Aus welcher Notwendigkeit der europarechtliche Rahmen für die Mindestdauer eines Einreiseverbots, das mit Rückkehrentscheidungen einher geht, voll ausgeschöpft und diese Mindestdauer mit zwei Jahren (!) festgelegt werden soll, wird durch die Erläuternden Bemerkungen nicht überzeugend begründet. Die Zielsetzung, „...in sachgerechter Weise den Unrechtsgehalt eines nicht rechtmäßigen Aufenthalts in Österreich deutlich zu machen“, ist angesichts der regelmäßig existenzvernichtenden Wirkung eines Einreiseverbots von zwei Jahren, nicht geeignet, die dagegen sprechende Bedenken iSd Art 8 EMRK zu entkräften. Es handelt sich dabei anscheinend um eine politische Zielsetzung, nicht aber eine zur Aufrechterhaltung eines geordneten Fremdenwesens notwendige Frist.

Gerade diese vorgesehene Mindestdauer und die damit verbundene nachhaltige Vernichtung einer in Österreich bereits aufgebauten wirtschaftlichen Existenz lässt befürchten, dass Rückkehrentscheidungen noch nachhaltiger als bisher von den davon betroffenen Fremden durch alle vorgesehenen Instanzen und unter Ausschöpfung aller Beschwerdemöglichkeiten bekämpft werden, was eine deutliche Mehrbelastung der damit befassten Behörden und Gerichtshöfe mit sich brächte.

Die vorgesehene Mindestfrist von zwei Jahren für ein Einreiseverbot würde zudem auch bedeuten, dass sich in deutlich mehr Verfahren als bisher die Frage nach der Verhältnismäßigkeit solcher Rückkehrentscheidungen (Art 8 Abs 2 EMRK) stellen würde, zumal die vorgesehene Norm nicht einmal in Ausnahmefällen eine Verkürzung dieser Frist zulässt. Letzteres wirft auch die Frage auf, ob diese Bestimmung nicht mangels Möglichkeit der Berücksichtigung von Sachverhalten iSd Art 8 EMRK in Konflikt mit verfassungsrechtlich geschützten Grundrechten gerät.

In Summe sprechen diese Überlegungen dafür, die vorgesehene Mindestfrist ersatzlos entfallen zu lassen, um solcherart zu individuell sachgerechten und verfassungsrechtlich unbedenklichen Ergebnissen gelangen zu können und eine

sonst zu befürchtende Mehrbelastung des fremdenrechtlichen Rechtsschutz-Systems zu vermeiden.

Bedauerlich ist, dass – allerdings in Übernahme der schon jetzt geltenden Bestimmungen zum Aufenthaltsverbot – die Erlassung eines unbefristeten (!) Einreiseverbots bloß daran knüpft, dass bestimmte Tatsachen die dort erwähnten Annahmen rechtfertigen. Dieser Maßstab liegt weit unterhalb jenes Niveaus an Rechtssicherheit, das in Strafverfahren für eine Sanktion Voraussetzung ist, wiewohl einem unbefristeten Einreiseverbot ähnliche Wirkungen zukommen wie einer strafrechtlichen Sanktion.

§ 54:

Rechtsstaatlich unbefriedigend ist, dass – wie bisher – in den Ausnahmenkatalog für die sogenannte „Gebietsbeschränkung“ kein Tatbestand aufgenommen wurde, der die Zulässigkeit des Verlassens des entsprechenden Bezirks zur Einholung von Rechtsberatung bei selbst gewählten Beratern vorsieht. Die nun vorgesehene „Rechtsberatung“ für Fremde für Bereiche des fremden- und asylrechtlichen Verfahrens vermag diesen Mangel nicht aufzuwiegen (siehe dazu auch die Ausführungen zur sogenannten „Rechtsberatung“).

Dies gilt auch hinsichtlich des vorgeschlagenen § 56 Abs 3.

§ 57:

Im Hinblick darauf, dass die freiwillige Ausreise vorzuziehen ist, sollten auch im Falle, dass nach Einräumung der Frist für die freiwillige Ausreise neue Gründe hervorkommen, zunächst zusätzliche Auflagen im Sinne des § 56 verfügt werden, ehe ein Widerruf erfolgt.

Auch erscheint der Widerruf der Frist für die freiwillige Ausreise mittels Mandatsbescheides, ohne vorheriges Ermittlungsverfahren und ohne Äußerungsmöglichkeit, überaus bedenklich und stellt ein massives Rechtsschutzdefizit dar.

Zu Ziffer 16:

§ 59:

Die zwingende Aberkennung der aufschiebenden Wirkung einer Berufung gegen eine Rückkehrentscheidung stellt ein massives Rechtsschutzdefizit für den Drittstaatsangehörigen dar und ist verfassungsrechtlich bedenklich, weil der Rückkehrentscheidung nicht zwingend – wie es die Erläuternden Bemerkungen annehmen – ein Verfahren nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz vorgeschaltet ist.

Es sollte daher zum Einen der zwingende Charakter der Aberkennung der aufschiebenden Wirkung gestrichen werden oder zumindest die Möglichkeit vorgesehen werden, statt Aberkennung der aufschiebenden Wirkung, dem Drittstaatsangehörigen Auflagen zu erteilen.

§ 61:

Die Bestimmung, wonach gegen die Festlegung einer Frist für die freiwillige Ausreise eine gesonderte Berufung nicht zulässig ist, erscheint wenig sinnvoll. Akzeptiert der Drittstaatsangehörige den Bescheid über die Rückkehrentscheidung an sich und wurde ihm nur nicht die Möglichkeit einer verlängerten freiwilligen Ausreise verwehrt, ist er gezwungen, den gesamten Bescheid anzufechten, was nicht verfahrensökonomisch ist. Zu bedenken ist auch, dass demjenigen, gegen den sich die Rückkehrentscheidung richtet, die Möglichkeit zu geben ist, in rechtskonformer Weise, bestehende Dauerschuldverhältnisse termin- und fristgerecht zu bedenken.

§ 62:

Gemäß Art 11 Abs 3 der RückführungRL haben die Mitgliedstaaten die Aufhebung oder Aussetzung eines Einreiseverbot zu prüfen, wenn Drittstaatsangehörige gegen die ein Einreiseverbot verhängt wurde, nachweisen können, dass sie das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates unter uneingeschränkter Einhaltung einer Rückkehrentscheidung verlassen haben. Angesichts dieser Bestimmung der Richtlinie erscheint die Bestimmung des § 62, womit das Einreiseverbot lediglich auf die Hälfte des festgesetzten Zeitraumes herabgesetzt werden kann und der Drittstaatsangehörige zudem noch mehr als 18 Monate im Ausland verbracht haben muss, mit dieser gemeinschaftsrechtlichen Norm nicht vereinbar. Es wäre daher sowohl die achtzehnmonatige Frist als auch die Möglichkeit, das Einreiseverbot bloß auf die Hälfte herabzusetzen, zu streichen.

Zu Ziffer 17:

§§ 63ff:

Die Beistellung von Rechtsberatung stellt einen sowohl europarechtlich, wie auch grundrechtlich notwendigen Beistand von Fremden dar, die von einem fremdenrechtlichen Verfahren betroffen sind.

Das vorliegende Konzept ist jedoch völlig ungeeignet, diesem Anspruch gerecht zu werden. Die Beratung und Vertretung soll danach unter Umständen stattfinden, die dem bisherigen Verständnis rechtlicher Vertretung in Verwaltungsverfahren und fundamentalen rechtsstaatlichen Prinzipien widersprechen:

- Rechtsberater sollen ihre Beratungstätigkeit „objektiv“ durchführen. Eine Beratung und Vertretung, die „objektiv“ zu sein hat, ist ein Widerspruch in sich. Beratung und Vertretung von Rechtsschutzsuchenden hat sich immer gleichermaßen an der objektiven Rechtslage und Situation, aber auch an den subjektiven Wünschen und Bedürfnissen, also den Interessen des Vertretenen zu orientieren. Tut sie dies nicht, handelt es sich nicht um echte Beratung und Vertretung, sondern bloß um die Funktion einer bloßen Wahrung des Rechts.
- Die strikte Bindung der Rechtsberatung an die Amtsräume der Behörde (§ 63 Abs 4 und § 63a Abs 4) kann im Einzelfall nicht nur völlig sinnwidrig sein, sie lässt vor

allem erhebliche Zweifel an der tatsächlichen Unabhängigkeit, noch mehr aber an der Vertraulichkeit der Beratung aufkommen.

- Die gesetzliche Verpflichtung eines Vertreters zur Teilnahme an Verfahrenshandlungen ist dem Konzept einer unabhängigen Vertretung, die auf Freiwilligkeit basiert, völlig fremd.
- Die jeweils in Abs 2 vorgesehene Verpflichtung zur Amtsverschwiegenheit macht eine „Beratung“ und „Vertretung“ fast unmöglich: Einem Vertreter muss es möglich sein, im Interesse des Vertretenen Rücksprache mit anderen Kollegen, Experten o.ä. zu halten, ohne dass er Gefahr läuft, strafrechtlich wegen Verletzung der Amtsverschwiegenheit belangt zu werden. Auch ist es Bestandteil jeder richtig verstandenen Vertretung, allfällige Missstände in einem konkreten Verfahren im Interesse des Rechtsstaats und im Interesse des Mandanten nach Zustimmung desselben in die Öffentlichkeit zu tragen. Dieses nicht unwesentliche Element jeder Vertretung in einem modernen Rechtsstaat wird durch die Verpflichtung zur Amtsverschwiegenheit völlig beseitigt.
- § 64 Abs 3 iVm Abs 4 leg.cit. lässt schließlich erhebliche Zweifel an jeglicher Unabhängigkeit der Rechtsberater aufkommen: Die in den oben erwähnten Normen sowie in Abs 4 leg.cit. aufgezählten Verpflichtungen von Rechtsberatern sind vor allem in der letztgenannten Norm so formuliert, dass die Voraussetzungen für eine sofortige Kündigung des Vertrags des Rechtsberaters wegen „wiederholt(er) und beharrlich(er) Verletzungen seiner Pflichten“ selbst völlig im Dunkeln liegen. Ein Rechtsberater muss vor diesem Hintergrund befürchten, dass sein Vertrag jederzeit mit sofortiger Wirkung gekündigt wird. Besonders eklatant wird das an der Formulierung von § 64 Abs 4 Z 2 FPG: Demnach hätte ein Rechtsberater sich während der Dauer seines Vertragsverhältnisses jeglichen Verhaltens zu enthalten, das geeignet ist, (...) den Eindruck (sic!!) einer seinen Aufgaben widersprechenden Wahrnehmung seiner Pflichten zu erwecken (sic!!) – dieser Tatbestand, der immerhin zu einer sofortigen (!) Aufkündigung eines Vertrages führen soll, nennt nicht einmal das Vorliegen nicht näher definierter bestimmter Tatsachen, sondern bloß ein Verhalten, das geeignet ist, einen bestimmten Eindruck zu erwecken.

Unter diesen Voraussetzungen kann von einer Unabhängigkeit nicht mehr gesprochen werden. In Wahrheit wären Rechtsberater zu jeder Zeit von einer fristlosen Aufkündigung bedroht, der Ausübung von entsprechendem Druck, wenn nicht überhaupt der Willkür wären Tür und Tor geöffnet.

Unter den vorgesehenen Umständen kann eine „Beratung“ und „Vertretung“ von Fremden oder Asylwerbern, die zu einer Verbesserung der Qualität der Entscheidungsfindung, aber auch der Situation der rechtsschutzsuchenden Fremden führen soll, jedenfalls nicht wahrgenommen werden. Nur eine deutliche Änderung des vorgesehenen Systems kann diese rechtsstaatlichen Bedenken ausräumen.

Dasselbe gilt im Übrigen auch zu Ziffer 12 der Änderung des Asylgesetzes 2005.

Zu Ziffer 18:

§ 67:

Abs 3 dieser vorgeschlagenen Bestimmung regelt den Fall, wann ein Aufenthaltsverbot unbefristet erlassen werden kann. Im Lichte der Tatsache, dass es sich um ein unbefristetes Aufenthaltsverbot handelt, erscheinen die Gründe, die sich lediglich auf Annahmen beziehen, als nicht mit einem solchen Eingriff vereinbar. Die Gründe für das unbefristete Aufenthaltsverbot sollten daher derart angepasst werden, dass ein solches nur dann erlassen werden kann, wenn die Personen wegen der dort genannten Tat rechtskräftig verurteilt wurden.

Zu Ziffer 42:

§ 102:

Die Ermächtigung zur Verarbeitung von DNA-Daten und radiologischen Daten ist durch den Zweck des Vollzugs des Fremdenwesens aus datenschutzrechtlicher Sicht nicht gerechtfertigt. Falls überhaupt solche Informationen aufzunehmen sein sollten, wären diese darauf zu beschränken, dass eine Untersuchung stattgefunden hat und zu welchem Ergebnis sie geführt hat (nämlich zB das durch ein radiologisches Verfahren eingegrenzte Alter des Betroffenen bzw die mittels DNA-Analyse festgestellten oder widerlegten Verwandtschaftsverhältnisse).

Zu Art 3 (Änderung des Asylgesetzes 2005)

zu Ziffer 1 und 2:

§§ 10ff:

In diesen vorgeschlagenen Bestimmungen wird vorgesehen, dass im Zeitpunkt mit der Durchsetzbarkeit der Ausweisung diese sogleich als durchsetzbare Rückkehrentscheidung gilt. Dies bedeutet aber, dass der Fremde bereits vor Rechtskraft der Ausweisung abgeschoben werden kann. Es sollte deshalb entweder an die Rechtskraft der Ausweisung angeknüpft oder aber eine Möglichkeit für eine Verlängerung der Frist für die freiwillige Ausreise geschaffen werden, insbesondere für den Fall, dass die Ausweisung noch nicht rechtskräftig ist. Sonst besteht insofern ein erhebliches Rechtsschutzdefizit, als auch völlig fehlerhafte Entscheidungen zu Lasten des Fremden vollzogen werden könnten.

Zu Ziffer 16:

§ 75 Abs 15:

Übergangsweise soll die Vergütung für jede durchgeführte „Beratung“ (darin enthalten wohl auch die Vertretung sowohl bei der Verfassung von Beschwerden als auch bei der Verhandlung über diese) mit einem Pauschbetrag von € 75,00 festgelegt werden.

Diese unterschiedslos vorgesehene Pauschalabgeltung ist in keiner Weise sachgerecht, weil sie völlig unterschiedliche Sachverhalte (zB Verhandlungen unterschiedlicher Dauer etc) völlig gleich behandelt. Eine Abgeltung von gerade € 75,00 (brutto!) für einen derartigen Zeit- und Arbeitsaufwand, scheint deutlich zu gering. Hier drängt sich geradezu der Verdacht auf, dass eine profunde und professionelle Rechtsberatung und -vertretung weder gewünscht ist noch honoriert werden soll.

Verantwortungsvolle Beratung und Vertretung, die letztlich auch zu einer erhöhten Qualität der Entscheidungsfindung in einem Verfahren, das fast immer grundrechtsrelevant ist, beitragen soll, kann um dieses Honorar in keiner Weise geleistet werden.

Ferner kommt es durch die Tatsache, dass das Institut der Verfahrenshilfe beim Asylgerichtshof nicht existiert, zu einer Einschränkung der Grundrechte der Betroffenen.

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag lehnt diesen Gesetzesentwurf daher in der vorliegenden Fassung ab.

Wien, am 27. Januar 2011

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Gerhard Benn-Ibler
Präsident