



Amt der Wiener Landesregierung

Magistratsdirektion der Stadt Wien
Geschäftsbereich Recht

Rathaus, Stiege 8, 2. Stock, Tür 428
1082 Wien

Tel.: +43 1 4000 82343

Fax: +43 1 4000 99 82310

E-Mail: post@md-r.wien.gv.at

www.wien.at

Parlamentsdirektion Wien

MDR - 860893-2015
Bundesgesetz, mit dem das
Asylgesetz 2005, das Fremden-
polizeigesetz 2005 und das
BFA-Verfahrensgesetz geändert
werden;
Gesamtändernder Abänderungs-
antrag;
Stellungnahme;

Wien, 20. April 2016

zu ZI. 13260.0060/1-L1.3/2016

Zu dem im Betreff angeführten gesamtändernden Abänderungsantrag wird wie folgt Stellung genommen:

Einleitend wird seitens des Landes Wien festgehalten, dass gegen eine Regelung für jene Fälle, in denen Österreich aufgrund einer konkreten Flüchtlingssituation und dem Nichtfunktionieren der europäischen Systeme keine andere Möglichkeit sieht, die innere Ordnung und die öffentliche Sicherheit aufrechtzuerhalten, keine generellen Vorbehalte bestehen. Ein derartiger Eingriff in die europäische Rechtsordnung darf jedoch im Unterschied zum vorliegenden Entwurf nur als ultima ratio ausgestaltet sein. Seitens des Landes Wien wird festgehalten, dass grundrechtliche und menschenrechtliche Verpflichtungen von Österreich einzuhalten sind, sodass eine Person auf der Flucht die ihr zukommenden Rechte in ausreichendem Maß in Anspruch nehmen kann und deren diesbezügliche Rechte ausreichend geschützt werden.

Zu Z 10 (§ 22):

Im § 22 des Asylgesetzes 2005 - AsylG 2005 wird nunmehr festgehalten, dass sich die Entscheidungsfrist von sechs Monaten auf 15 Monate für die entscheidende Behörde verlängert. Diese Verlängerung wird zwar mit Art. 31 Abs. 3 2. Unterabsatz b der VerfahrensRL begründet, wonach die Mitgliedstaaten die Sechsmonatsfrist um höchstens neun wei-

tere Monate verlängern können, wenn eine große Anzahl der Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen gleichzeitig internationalen Schutz beantragt. Dies hat jedoch auch Auswirkungen auf die Grundversorgung. Gemäß Art. 11 Grundversorgungsvereinbarung - Art 15a B-VG werden die Kosten erst nach Ablauf von 12 Monaten alleine vom Bund getragen. Eine längere Verfahrensdauer führt auch zu einem längeren Verbleib in der Grundversorgung. Eine Verlängerung der Verfahren ist eine Abkehr von der bisher - auch in der Art. 15a Vereinbarung - festgelegten Strategie der zu beschleunigenden Verfahren und wird dezidiert abgelehnt.

Zu Z 17 (§§ 36 bis 41):

Zu den **Ausführungen im Allgemeinen Teil der Erläuterungen** wird im Hinblick auf die unionsrechtliche Grundlage, im AsylG 2005 einen Abschnitt mit Sonderbestimmungen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und des Schutzes der inneren Sicherheit während der Durchführung von Grenzkontrollen einzufügen, Folgendes festgestellt:

Zunächst wird bemerkt, dass der Umfang der Erläuterungen ungewöhnlich lang ist. Ungeachtet der weitschweifigen - durch Gutachten gestützten - Argumentationslinie, ist festzuhalten, dass die Kompetenzgrundlage basierend auf Art. 72 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) einen Ausnahmetatbestand darstellt. Soweit überblickbar, gibt es zur Rolle des Art. 72 AEUV bisher auch keine Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH).

Angesichts der weitreichenden Wirkungen der beabsichtigten Maßnahmen stellt sich die Frage, wie umfassend der Zuständigkeitsvorbehalt zugunsten der Mitgliedstaaten ausgelegt werden kann, denn es widerspräche dem supranationalen und vorrangigen Charakter des Unionsrechts, wenn sich die Mitgliedstaaten durch den Vorbehalt des Art. 72 AEUV die vollständige Rechtsetzungs- und Vollzugszuständigkeit neben der Europäischen Union eröffnen. Auch sollte erwähnt werden, dass die Vorgängerbestimmung zu Art. 72 AEUV (ex-Art. 64 EG) in der Kommentarliteratur erheblich umstritten war und teilweise die Berechtigung zur einseitigen Nichtanwendung von EU-Recht auf dieser Rechtsgrundlage verneint wurde (*Röben*, in *Grabitz/Hilf*, Art. 64 EG Rn. 7; *Möstl*, S. 603).

§ 36:

Durch die geplanten Änderungen des Asylgesetzes (§§ 36 bis 41 Asylgesetz 2005) soll der Bundesregierung ein Notverordnungsrecht eingeräumt werden.

Die Möglichkeit der Bundesregierung eine Verordnung zu erlassen wird damit begründet, dass Österreich zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und des Schutzes der inneren Sicherheit von der sekundärrechtlichen Pflicht sämtliche Anträge auf internationalen Schutz zu behandeln abweichen kann, sofern die Einhaltung von völker- und unionsrechtlichen Grundrechten und des Prinzips der Verhältnismäßigkeit vollinhaltlich gewahrt werden.

Auf den Seiten 18 ff. werden die Ereignisse des vergangenen Jahres bereits als Anwendungsfall für die Erlassung einer Notstandsverordnung der Bundesregierung gemäß § 36 des Entwurfes beschrieben. Sie lassen damit die Annahme zu, die materiellen Voraussetzungen, die in § 36 normiert und sich auf die Wiedergabe zweier unbestimmter Wendungen aus Art. 72 AEUV beschränken, seien bereits derzeit erfüllt. Davon kann jedoch, da diese Voraussetzungen restriktiv auszulegen sind und nur auf eine erhebliche und gravie-

rende Beeinträchtigung der staatlichen Sicherheit und Ordnung Anwendung finden, keine Rede sein. Die Erlassung einer Verordnung auf Basis der derzeitigen Sachlage würde daher dem Sachlichkeitsgebot des Gleichheitssatzes sowie den unionsrechtlichen Vorgaben widersprechen. Die Erläuterungen erscheinen somit hinsichtlich der Motivlage für eine derartige Regelung bedenklich und sind insofern nicht geeignet, für eine europarechtskonforme Auslegung dieser Bestimmung herangezogen zu werden. Die Erläuterungen müssten dahingehend geändert werden, dass aus diesen zweifelsfrei hervorgeht, dass die Erlassung einer solchen Verordnung nur als ultima ratio erfolgen kann und in der derzeitigen Situation nicht unmittelbar bevorsteht. Andernfalls wäre das Vorhaben insgesamt als Verstoß gegen das Unionsrecht zu betrachten und als nachhaltige Maßnahme zur Vorbereitung auf eine künftige Notsituation ungeeignet.

Nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH setzt die Gefährdung der öffentlichen Ordnung eine tatsächliche und erhebliche Gefahr voraus, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt (EuGH 17.11.2011, Rs C-434/10, Aladzhev, Rn 35). Eine Gefährdung der inneren Sicherheit umfasst die Beeinträchtigung des Funktionierens der Einrichtungen des Staates und seiner wichtigen öffentlichen Dienste sowie das Überleben der Bevölkerung (u. a. EuGH 23.11.2010, Rs C-145/09, Tsakouridis, Rn 44). Weiters muss das Prinzip der Verhältnismäßigkeit als allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts berücksichtigt werden (EuGH 2.9.2015, Rs C-309/14, CGIL, Rn 24). Maßnahmen eines Mitgliedstaates müssen somit erforderlich und verhältnismäßig sein.

Die Erläuterungen lassen nur den Schluss zu, dass die Meinung besteht, dass bereits die derzeitige Situation in Österreich die Erlassung der Verordnung gemäß § 36 AsylG notwendig macht. Ein mangelndes Engagement in vielen Bereichen (angespannte Arbeitsmarktsituation, lange Asylverfahren, steigende Kriminalität, Überbelastung der Asylbehörden) kann, im Hinblick auf die enge Auslegung, die der Europäische Gerichtshof verlangt, jedoch nicht das Abgehen von Sekundärrecht rechtfertigen. Würde die behauptete nationale Notsituation in einer Situation, wie sie zur Zeit in Österreich besteht, insgesamt akzeptiert, könnte dies aufgrund der präjudiziellen Wirkung weitreichende negative Folgen auch in anderen Bereichen nach sich ziehen und so den europäischen Einigungsprozess insgesamt gefährden. Keinesfalls sollte daher die gesetzliche Regelung dazu führen können, eine Verordnung in Kraft zu setzen, durch die unabhängig von einer tatsächlich bestehenden Notsituation, vom Sekundärrecht abweichende Regelungen zur Anwendung gelangen. Darüber hinaus ist zu bezweifeln ob Österreich in der derzeitigen Situation glaubhaft ein verhältnismäßiges Vorgehen argumentieren könnte, da auf nationaler Ebene unionsrechtskonforme Maßnahmen, wie zum Beispiel das Durchgriffsrecht, bisher kaum zur Anwendung gelangt sind.

Im Übrigen fehlen nähere Ausführungen zur Gültigkeitsdauer dieser Verordnung bzw. zur laufenden Überprüfung jener Voraussetzungen, die zur Erlassung dieser Verordnung geführt haben. Diese sind jedoch im Hinblick auf die weitreichende Auswirkung der Verordnung unbedingt notwendig um eine verhältnismäßige Vorgangsweise zu begründen.

§ 41:

Anstatt die ohnedies bereits viel zu hohe Komplexität der Asylverfahren zu vereinfachen, soll im Fall der Erlassung einer Notstandsverordnung nicht mehr wie bisher das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl, sondern die jeweilige Landespolizeidirektion in den Re-

gisterstellen feststellen, dass Fremde an der Einreise nach Österreich zu hindern sind oder zurückgewiesen bzw. zurückgeschoben werden müssen. Gemäß § 41 Abs. 2 AsylG 2005 ist eine Beschwerde an das örtlich zuständige Landesverwaltungsgericht zu stellen.

Diese Bestimmung bezieht sich somit auf Aufgaben, die auf Verwaltungsebene von den Landespolizeidirektionen zu vollziehen sind (vgl. § 3 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz). Da die Landespolizeidirektionen Bundesbehörden sind, käme Art. 131 Abs. 2 B-VG zur Anwendung und wäre für die Vollziehung dieser Agenden das Bundesverwaltungsgericht zuständig. Die Kundmachung des gegenständlichen Bundesgesetzes, das abweichend davon eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte der Länder vorsieht, bedürfte daher gemäß Art. 131 Abs. 4 letzter Satz B-VG der Zustimmung der Länder.

Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (UMF):

Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge stehen als besonders vulnerable Gruppe unter dem besonderem Schutz der Gesetze (Art. 1 des Bundesverfassungsgesetzes über die Rechte von Kindern, Art. 22 UN-Kinderrechtskonvention). Das geltende Asylrecht sieht daher Schutznormen vor, insbesondere hinsichtlich der Antragsstellung, der verpflichtenden gesetzlichen Vertretung im Zulassungsverfahren durch die Rechtsberatung und der ex lege Vertretung durch den Kinder- und Jugendhilfeträger nach dem Zulassungsverfahren (§ 10 Abs. 3 BFA-Verfahrensgesetz - BFA-VG). Bei jeder Einvernahme vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl hat ein gesetzlicher Vertreter anwesend zu sein. Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge haben zudem bei jeder Einvernahme das Recht auf Anwesenheit einer Vertrauensperson (§ 19 Abs. 5 AsylG 2005). Auch für deren Aufnahme in Betreuungseinrichtungen sind Sondervorschriften in der Art. 15 a B-VG Grundversorgungsvereinbarung Bund/Länder (Art. 7 Grundversorgungsvereinbarung - Art. 15 B-VG) und in den entsprechenden Regelungen der Kinder- und Jugendhilferechte vorgesehen.

Im Notstandsregime der §§ 36 ff finden sich keinerlei Schutzregelungen für diese Gruppe. Nach Art. 1. Kinderrechte B-VG 2013 steht das Kindeswohl in Verfassungsrang. Auch Notstandsinstrumente haben das verfassungsrechtlich abgesicherte Prinzip des Kindeswohls in angemessener Weise zu berücksichtigen. Art. 2 legt fest, dass Kinder, welche dauernd oder vorübergehend aus ihrem Familienfeld herausgelöst wurden, den Anspruch auf besonderen Schutz des Staates haben. Art. 22 der UN-Kinderrechtskonvention sieht vor, dass sicherzustellen ist, dass Kinder, welche einen Antrag auf Asyl stellen, als Flüchtlinge angemessenen Schutz erhalten und ihnen entsprechende humanitäre Hilfe zukommt.

Zu Z 20 und 21 (§§ 67 und 68):

Wenn Integrationsmaßnahmen richtigerweise als notwendig erachtet werden, dürfen sie nicht mit Ermessensspielraum festgelegt werden, sondern sind verpflichtend einzuführen. Rasche Integrationsmaßnahmen sind als Prävention anzusehen, damit es nicht zu einer Gefährdung der öffentlichen Ordnung und des Schutzes der inneren Sicherheit kommt und damit zur Notwendigkeit der Erlassung der Verordnung durch die Regierung.

Sprachliche Gleichbehandlung:

Gesetzesvorhaben sind systematisch auf ihre potentiellen Auswirkungen auf die Gleichstellung von Frauen und Männern zu überprüfen. In den Erläuterungen zum gesamtändernden Abänderungsantrag fehlt der Punkt „Geschlechtsspezifische Auswirkungen“. Somit kann nicht entnommen werden, dass systematisch geprüft wurde, welche Auswirkungen die neuen Regelungen auf Frauen und Männer haben werden und ob gegebenenfalls Korrekturmaßnahmen für de jure oder de facto frauendiskriminierende Auswirkungen getroffen wurden. Diesbezüglich ist auch auf das Bekenntnis zur tatsächlichen Gleichstellung von Frauen und Männern unter Art. 7 Abs. 2 B-VG und auf die Verpflichtungen Österreichs unter der UN-Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (BGBl I Nr. 443/1982) hinzuweisen.

Unter der Annahme, dass eine solche Prüfung bisher nicht erfolgt ist, wird darauf hingewiesen, dass der vorliegende gesamtändernde Abänderungsantrag einer systematischen Überprüfung auf geschlechtsspezifische Wirkungen zu unterziehen ist. Regelungen, die de jure Frauen diskriminieren oder de facto benachteiligen, wären zu korrigieren.

Für den Landesamtsdirektor:

Mag.^a Patricia Sylvia Bukovac, LL.M.
Obermagistratsrätin

Ergeht an:

1. Verbindungsstelle der
Bundesländer

2. MA 35
(zu MA 35 - R/880467/15)

mit dem Ersuchen um Weiter-
leitung an die einbezogenen
Dienststellen



Dieses Dokument wurde amtssigniert.

Information zur Prüfung der elektronischen
Signatur und des Ausdrucks finden Sie unter:
<https://www.wien.gv.at/amtssignatur>