



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

BM.I

Abteilung III/1 Legistik

Herrengasse 7

1014 Wien

GENERALSEKRETARIAT

Geschäftsleitung

GL/215/JDK

Wien, 27. November 2015

GZ.: BMI-LR1330/0024-III/1/c/2015

Sehr geehrte Damen und Herren,

anlässlich der Einladung zum Begutachtungsverfahren zum oben genannten Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Asylgesetz 2005 geändert wird, möchte das Österreichische Rote Kreuz binnen offener Frist wie folgt Stellung nehmen:

Familienzusammenführung

Generelle Anmerkungen

Die gravierendsten Änderungen des Entwurfes finden sich in den Bestimmungen, die das Botschaftsverfahren für Familienangehörige von Asylberechtigten sowie Subsidiär Schutzberechtigten regeln.

Wie UNHCR in einer breit angelegten Studie erarbeitet hat, ist eine erfolgreiche Familienzusammenführung essentiell für die weitere **Integration von Flüchtlingen** in die österreichische Gesellschaft. UNHCR empfiehlt dementsprechend eine Vereinfachung der Familienzusammenführung für Personen, die internationalen Schutz genießen sowie die Einführung flexibler Kriterien, um eine umfassende Zusammenführung von Familien (einschließlich entfernterer Angehöriger) zu ermöglichen.¹

Das Botschaftsverfahren nach § 35 AsylG stellt darüber hinaus das einzige verbliebene Instrument dar, das eine **legale Einreise von Flüchtlingen** samt anschließender Schutzgewährung ermöglicht. Angesichts sich häufender tragischer Todesfälle auf dem Fluchtweg (etwa im Mittelmeer oder im Rahmen von Schleppungen) spricht sich das Österreichische Rote Kreuz seit langem dafür aus, legale Fluchtkorridore zu schaffen. Diese Forderung wurde in den letzten Monaten ebenso seitens diverser RegierungsvertreterInnen europaweit erhoben².

¹ Vgl. UNHCR (2013): Fördernde und hemmende Faktoren. Integration von Flüchtlingen in Österreich. Deutsche Kurzzusammenfassung des Nationalen UNHCR Berichts. Online unter: http://www.unhcr.at/fileadmin/user_upload/dokumente/03_profil_begriffe/dauerhafte_loesungen/RICE_Kurzzusammenfassung_Web_neu.pdf [23. 11. 2015].

² So zum Beispiel von der Bundesministerin für Inneres im Interview mit dem Falter, Ausgabe 46/15.



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

Die geplanten Änderungen stehen diesem Bestreben nunmehr diametral entgegen. Anstatt den Familiennachzug zu erleichtern, würden die geplanten Änderungen schwerwiegende Auswirkungen auf den Familiennachzug haben und diesen einer Vielzahl von Familienangehörigen verwehren.³ Bei Beibehaltung der im Entwurf enthaltenen Änderungen müsste somit von einer erschwerten Integration von Asylberechtigten und Subsidiär Schutzberechtigten ausgegangen und mit einer deutlich erhöhten Anzahl von illegal einreisenden Familienmitglieder sowie einer erhöhten Anzahl von Todesfällen auf dem Fluchtweg gerechnet werden.

Es ergeht daher der grundsätzliche Vorschlag, den § 35 des Asylgesetzes in seiner derzeitigen Form zu belassen.

Zur 3-Monats-Frist für die Familienangehörigen von Asylberechtigten (Z 6 des Entwurfs)

Nach den geplanten Änderungen müssen Familienangehörige von Asylberechtigten ihren Antrag auf Einreise binnen drei Monaten ab Rechtskraft stellen. Sollte diese Frist nicht eingehalten werden, müssten die Erteilungsvoraussetzungen gem. § 60 Abs. 2 Z 1 bis 3 (siehe dazu unten) nachgewiesen werden.

Die geplante Änderung wird gemäß den erläuternden Bemerkungen damit begründet, dass eine derartige Einschränkung durch Artikel 12 Abs. 1 dritter Unterabsatz der Familienzusammenführungs-Richtlinie⁴ zulässig sei. Eine weitere Begründung insbesondere zur sachlichen Notwendigkeit dieser Einschränkung findet sich in den Erläuterungen nicht.

Praktische Einwände

Die Einführung dieser Einschränkung würde in der Praxis zu einer Reihe teilweise unüberwindbarer Hürden führen.

Zum einen kann der Antrag auf Einreise gem. § 35 AsylG nur von den Familienangehörigen im Ausland und nicht von den in Österreich befindlichen Bezugspersonen gestellt werden. Es bedarf daher sowohl der **Information** der Bezugsperson über die rechtlichen Bestimmungen wie auch der Möglichkeit der Weitergabe dieser Information an Familienangehörige. Dies ist dann nicht möglich, wenn zu den Familienangehörigen aufgrund von Kriegen und Konflikten kein **Kontakt** besteht. Der Suchdienst des Österreichischen Roten Kreuzes bearbeitet eine Vielzahl solcher Suchanfragen, die allesamt von der

³ Mangels offizieller Statistiken zum Einreiseverfahren nach § 35 AsylG wird seitens des Österreichischen Roten Kreuzes in der vorliegenden Stellungnahme auf eigene Daten über die Zielgruppe aus dem Zeitraum Jänner 2013 bis Oktober 2015 zurückgegriffen.

⁴ Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung.



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

geplanten Änderung betroffen wären. Der vorliegende Entwurf nimmt auf den unfreiwilligen Kontaktverlust zwischen Familienangehörigen jedoch keine Rücksicht.

Die Österreichischen Botschaften, die für die Durchführung des Verfahrens nach § 35 AsylG zuständig sind, verlangen außerdem grundsätzlich, dass der Antrag persönlich gestellt wird. Dafür ist oft eine **Anreise** in jeweilige Nachbarstaaten vonnöten, da in den Herkunftsstaaten oft keine Österreichische Botschaft vorhanden ist⁵. Eine solche Anreise ist, insbesondere unter Einhaltung der Einreisebestimmungen des jeweiligen Staates, oft nicht in der vorgesehenen Zeitspanne möglich. Des weiteren verlangen einige Österreichische Botschaften elektronische **Terminvereinbarung** zur Antragstellung und können aufgrund der Kapazitäten Antragstermine nicht innerhalb der Frist von 3 Monaten anbieten⁶.

Schließlich sind dem Einreiseantrag eine Vielzahl von **Dokumenten**⁷ beizulegen, welche oft erst organisiert und beantragt werden müssen. Dies ist nur selten innerhalb der genannten Frist möglich.

Basierend auf den Daten des Österreichischen Roten Kreuzes ist es **einem Drittel** der Familien nicht möglich, den Antrag binnen drei Monaten nach Rechtskraft des Bescheides zu stellen.

Unionsrechtliche Einwände

Wie bereits erwähnt, ist den Erläuternden Bemerkungen eine sachliche Rechtfertigung für die Einführung der genannten Bestimmung nicht zu entnehmen. Das Vorblatt sowie die wirkungsorientierte Folgenabschätzung der Novelle sprechen davon, den Familiennachzug nur mehr dann zu ermöglichen, wenn die Voraussetzungen der Richtlinie erfüllt sind. Als Wirkung der Novelle wird eine geringere Anzahl von nachziehenden Familienmitgliedern angestrebt, was die „Attraktivität“ Österreichs als Zufluchtland mindern soll.

Es ist falsch, wenn im Entwurf davon gesprochen wird, dass die **Richtlinie** eine dreimonatige Frist für Asylberechtigte fordern oder vorschreiben würde. Vielmehr gibt die Richtlinie den Mitgliedstaaten diesen Spielraum als zusätzliche Regelung.

Jedoch empfiehlt die Europäische Kommission in den Leitlinien zur Anwendung der Richtlinie⁸, von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch zu machen. Sofern die Mitgliedstaaten diese Möglichkeit umsetzen, sollten sie nach Ansicht der Kommission die praktischen Hindernisse für die Antragstellenden berücksichtigen.

⁵ So existieren derzeit keine Österreichischen Botschaften in Syrien, Afghanistan, Somalia sowie dem Irak, damit also den Hauptherkunftsländern von Asylberechtigten und Subsidiär Schutzberechtigten.

⁶ So beträgt die derzeitige Wartezeit für einen Antrag an der ÖB Damaskus mehr als 6 Monate. Siehe: <https://appointment.bmeia.gv.at/?office=Damaskus>.

⁷ Etwa Reisepässe, Geburts- und Heiratsurkunden sowie Nachweise der Obsorgeberechtigung.

⁸ Europäische Kommission (2014): Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament. Leitlinien zur Anwendung der Richtlinie 2003/86/EG des Rates betreffend das Recht auf Familienzusammenführung.



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

In einem solchen Fall empfiehlt die Kommission, festzuschreiben, dass der Antrag auf Familienzusammenführung seitens der Bezugsperson im Inland gestellt werden kann.⁹

Schlussendlich erscheint die geplante Änderung alleinig dem Zweck der Verminderung des Familiennachzugs zu dienen und im Lichte der **Rechtssprechung des EuGH unionsrechtswidrig**. Der EuGH hat in der Rechtssache C-578/08 ausgeprochen, dass in Anwendung der Richtlinie die Gewährung der Familienzusammenführung die Grundregel darstellt und die Mitgliedstaaten ihren Handlungsspielraum nicht in einer Weise nutzen dürfen, die die Begünstigung der Familienzusammenführung und damit die praktische Wirksamkeit der Richtlinie beeinträchtigen würde.¹⁰

Es wird daher angeregt, die Frist von 3 Monaten zur Antragstellung ohne Nachweis der Erteilungsvoraussetzungen nicht auf das Verfahren nach § 35 AsylG anzuwenden.

In eventu:

- ***gleichzeitig mit dieser Frist die Möglichkeit zu schaffen, den Antrag auf Einreise ins Inland zu stellen.***
- ***der Situation von Familien, die aufgrund von Kriegen und Konflikten getrennt wurden und bei denen kein Kontakt zu den Familienangehörigen besteht, entsprechend zu berücksichtigen.***

Zur Wartefrist für Subsidiär Schutzberechtigte (Z 7 des Entwurfs)

Im Gegensatz zur derzeitigen Rechtslage, wonach die Familienangehörigen von Subsidiär Schutzberechtigten nach einer Wartezeit von einem Jahr einen Antrag auf Einreise gem. § 35 AsylG stellen können, ist nach dem vorliegenden Entwurf geplant, diese Wartezeit auf drei Jahre auszudehnen. Begründend wird in den Erläuternden Bemerkungen dazu lediglich angeführt, dass Subsidiär Schutzberechtigte nicht unter den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen würden.

Praktische Einwände

Die beabsichtigte Änderung zwingt Subsidiär Schutzberechtigte dazu, drei weitere Jahre ab Zuerkennung des internationalen Schutzes getrennt von ihren Familienmitgliedern zu leben. Dies wird

⁹ Ebd. S. 28.

¹⁰ EuGH, C-578/08 Chakroun, RZ 43.



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

seitens des Österreichischen Roten Kreuzes schon an sich als unzulässige Härte und unverhältnismäßiger Eingriff in das **Recht auf Privat- und Familienleben** erachtet.

Vielmehr aber verhindert diese Wartezeit in vielen Fällen eine erfolgreiche Familienzusammenführung, da innerhalb dieser Zeitspanne entweder nachziehende Kinder oder die minderjährige Bezugsperson **volljährig** werden.

Ausgehend von den vorhandenen Daten wäre es somit etwa **10 % der zugezogenen minderjährigen Kinder** von Asylberechtigten nicht mehr möglich gewesen, eine Familienzusammenführung in Anspruch zu nehmen, da sie innerhalb der Wartefrist die Volljährigkeit erreicht hätten. **16 % der Familien** von Subsidiär Schutzberechtigten wären somit vor die Entscheidung gestellt gewesen, entweder ein einzelnes Familienmitglied zurückzulassen oder insgesamt auf eine Familienzusammenführung zu verzichten.

Noch gravierender wären die Auswirkungen auf **unbegleitete minderjährige Flüchtlinge** in Österreich, die den Subsidiären Schutz innehaben. Für **70 %** von ihnen wäre eine Familienzusammenführung unmöglich, da sie vor dem Ablauf der Wartefrist die Volljährigkeit erreicht hätten.

Als Folge dieser Bestimmungen kann befürchtet werden, dass im Falle sogenannter „Ankerkinder“ immer jüngere Familienmitglieder weggeschickt werden, um einen Familiennachzug dennoch zu ermöglichen.

Rechtliche Einwände

Die genannten Auswirkungen der Wartefrist, die vor allem Minderjährige betreffen, verstoßen klar gegen **Artikel 2 des Bundesverfassungsgesetzes über die Rechte von Kindern**, welcher besagt, dass jedes Kind Anspruch auf regelmäßige persönliche und direkte Kontakt zu seinen beiden Elternteilen hat, sowie gegen **Artikel 10 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes**, welcher vorsieht, dass die Anträge auf Familienzusammenführung von Kindern und ihren Eltern wohlwollend, human und beschleunigt bearbeitet werden.

Des weiteren sehen die geplanten Änderungen eine **unverhältnismäßige Schlechterstellung** von Familienangehörigen Subsidiär Schutzberechtigter, die im Ausland verblieben sind, gegenüber jenen, die im Familienverband eingereist sind, dar. Bei zweiterer Gruppe wird zeitgleich mit der Bezugsperson den Familienangehörigen derselbe Status gewährt.

Im Ergebnis würde es dadurch zu einer **Bevorzugung jener Personen kommen, die den Einreisevorschriften zuwider unrechtmäßig in das Bundesgebiet eingereist sind.**



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

Die Begründung, wonach Subsidiär Schutzberechtigte nicht vom **Anwendungsbereich der Richtlinie** erfasst sind, mutet hier anachronistisch an.

Tatsächlich fallen Subsidiär Schutzberechtigte nach Art. 3 Abs. 2 lit. c der Richtlinie nicht unter den Anwendungsbereich der Richtlinie. Jedoch besagt Abs. 5 derselben Bestimmungen, dass es den Mitgliedstaaten überlassen bleibt, günstigere Regelungen zu treffen. Österreich hat von dieser Möglichkeit stets Gebrauch gemacht und Subsidiär Schutzberechtigten im Rahmen der Familienzusammenführung beinahe dieselben Rechte gewährt wie Asylberechtigten.

Seit Inkrafttreten der Richtlinie 2003 hat sich auch die Politik der Union gegenüber Flüchtlingen weiterentwickelt, weshalb die maßgeblichen Rechtsakte¹¹ neu gefasst wurden. Erkennbar in dieser neuen Ausrichtung ist eine **Angleichung der Rechte von Subsidiär Schutzberechtigten** an jene von Asylberechtigten.¹² Auch nach Auffassung der Europäischen Kommission unterscheiden sich die Schutzbedürfnisse von Subsidiär Schutzberechtigten nicht von jenen Asylberechtigter. Die Kommission fordert die Mitgliedstaaten daher auf, Asylberechtigten und Subsidiär Schutzberechtigten bei der Wahrnehmung des Rechts auf Familienzusammenführung ähnliche Rechte zu gewähren.

Es ist demnach bedauernd und unverständlich, weshalb Österreich von seinem bisherigen bewährten Weg abgehen möchte.

Deshalb ergeht der Vorschlag, die Regelung für Subsidiär Schutzberechtigte an jene der Asylberechtigten anzugleichen.

In eventu:

- ***die bisherige Rechtslage beizubehalten.***

Zu den Erteilungsvoraussetzungen gem. § 60 Abs. 2. Z 1 bis 3 AsylG (Z 6 und 7 des Entwurfs)

Laut vorliegenden Entwurf sollen Familienangehörige von Asylberechtigten, die den Antrag gem. § 35 AsylG nicht binnen drei Monaten stellen, sowie Familienangehörige von Subsidiär Schutzberechtigten nachweisen, dass sie über eine Unterkunft, einen umfassenden Krankenversicherungsschutz sowie über ein ausreichendes Einkommen verfügen. Die Einkommensrichtsätze richten sich dabei nach § 11 Abs. 5 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes.

¹¹ Etwa die Dublin III Verordnung, die Status-, Verfahrens- oder Aufnahme richtlinie.

¹² Vgl. dazu auch Erwägungsgrund 39 der Richtlinie 2011/95/EU über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes.



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

Praktische Einwände

Die geplanten Neuerungen lassen die Situation von Asylberechtigten und Subsidiär Schutzberechtigten als besonders vulnerable Personen außer Acht. Es ist zu erwarten, dass eine Familienzusammenführung allein an der Voraussetzung des **notwendigen Einkommens** scheitern wird. Den Einkommensrichtsätzen nach benötigt die Bezugsperson bereits bei einer durchschnittlich großen Familie mit EhepartnerIn und drei Kindern ein monatliches Netto-Einkommen von € 1.800,- (entspricht einem monatlichem Bruttogehalt von mehr als € 2.500,-).

In Anbetracht der vielfältigen Hürden für Asylberechtigte und Subsidiär Schutzberechtigte, bestehend aus oftmals fehlenden Sprachkenntnissen, nicht vorhandenen oder nicht anerkannten Bildungsabschlüssen sowie der vielfach fehlenden Integration in den Arbeitsmarkt, ist bereits dieses Einkommen geeignet, eine Familienzusammenführung über Jahre oder sogar gänzlich zu verhindern. Zu befürchten ist, dass der Familiennachzug gerade bei den **vulnerabelsten Personen** in der Praxis durch die hohen Einkommensrichtsätze verhindert wird. Dazu zählen etwa Bezugspersonen mit einer Krankheit oder Behinderung, besonders kinderreiche Familien sowie alleinerziehende Mütter.

Unionsrechtliche Einwände

Die Einkommensvoraussetzungen nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, an denen sich auch das Einkommen in den vorliegenden Fällen orientiert, sind strenger gefasst, als dies durch die **Richtlinie** zugelassen ist.

Artikel 7 Abs. 1 lit. c spricht von festen und regelmäßigen Einkünften, die den Personen eine Lebensführung ohne Inanspruchnahme von Sozialleistungen ermöglicht. Auch die Richtsätze nach österreichischem Recht richten sich in etwa nach der Höhe der bedarfsorientierten Mindestsicherung als Sozialleistung. Allerdings sind laut § 11 Abs. 5 NAG regelmäßige Aufwendungen vom tatsächlichen Einkommen abzuziehen, wobei ein Betrag von rund € 278,- unberücksichtigt bleibt. Damit liegt das notwendige Mindesteinkommen meist weit über dem Richtsatz der Mindestsicherung¹³.

Zu begrüßen ist zumindest, dass die Erteilungsvoraussetzungen nicht in Fällen von minderjährigen Bezugspersonen nachzuweisen sind.

¹³ Während der Mindestsicherungsrichtsatz für oben genannte Familie beispielsweise bei € 1.942,- liegen würde, müssten die durchschnittlichen monatlichen Einkünfte bei einer regulären Miete für eine Familie dieser Größe bei € 2.100 pro Monat liegen.



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

Zur Ausnahmebestimmung iSd Art. 8 EMRK (Z 10 des Entwurfs)

Nach den geplanten Änderungen des Entwurfes darf eine positive Wahrscheinlichkeitsprognose und damit die Gewährung des Antrages auf Einreise nur dann ergehen, wenn die oben genannten Erteilungsvoraussetzungen nachgewiesen werden. Dies ist allerdings dann nicht notwendig, wenn die Stattgebung des Antrages zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens iSd Art. 8 EMRK dringend geboten ist. Die Erläuternden Bemerkungen verweisen diesbezüglich auf die aktuelle Rechtsprechung der Höchstgerichte.

Es ist grundsätzlich zu begrüßen, dass nach dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshof vom 6. Juni 2014¹⁴ nunmehr die Prüfung einer möglichen Verletzung des Rechts auf Privat- und Familienleben iSd Art. 8 EMRK in das Familienverfahren nach § 35 AsylG Eingang findet.

Dem genannten Erkenntnis sowie einer langjährigen Forderung des Österreichischen Roten Kreuzes folgend wäre es allerdings wünschenswert, diese Prüfung nicht nur auf das Vorliegen der Erteilungsvoraussetzungen zu beschränken, sondern etwa auf die **Definition der Familienangehörigen nach § 35 Abs. 5 AsylG**¹⁵ oder die oben genannten **Antragsfristen** auszudehnen.

Die genannte Bestimmung ist nach ihrem Wortlaut analog zu jener des § 11 Abs. 3 NAG zu sehen. Während dort allerdings vom Nachweis einer Erteilungsvoraussetzung abzusehen ist, wenn dies zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens geboten ist, muss diese Aufrechterhaltung in der genannten Bestimmung **„dringend geboten“** sein. Die Erläuterungen bleiben eine weitere Erklärung dieses Unterschiedes schuldig.

Schlussendlich bleibt durch den Verweis auf die aktuelle Rechtsprechung der Höchstgerichte zu befürchten, dass das ohnehin schwierige Verfahren gem. § 35 AsylG noch komplexer wird. Im Sinne der Rechtssicherheit wäre es daher hilfreich, zumindest in den Erläuternden Bemerkungen eine (nicht abschließende) **Sammlung von Fallkonstellationen** darzustellen, in welchen die Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens dringend geboten wäre.

Es ergehen daher die Vorschläge:

- ***die Prüfung einer möglichen Verletzung der Rechte nach Art. 8 EMRK auf § 35 Abs. 5 sowie die Frist nach § 35 Abs. 1 und Abs. 2 auszudehnen.***
- ***zu erläutern, weshalb die Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens im Unterschied zum NAG „dringend“ geboten sein muss.***
- ***(nicht abschließende) Fallkonstellationen zu nennen, in denen diese Ausnahmeregelung insbesondere anzuwenden wäre.***

¹⁴ VfGH, 6. 6. 2014, B369/13.

¹⁵ Zur Vermeidung von Härtefällen bei besonders abhängigen Personen außerhalb des asylrechtlichen Familienbegriffs.



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

Zu den fehlenden Übergangsbestimmungen (Z 14 des Entwurfs)

Laut dem neu geplanten Absatz 15 des § 73 AsylG sind die meisten Bestimmungen des Entwurfs auf Anträge anzuwenden, die nach dem 15. November 2015 gestellt wurden. Nicht umfasst sind von dieser Regelung allerdings die Änderungen des § 35 AsylG, für deren Anwendbarkeit sich keine Übergangsregelung findet.

Dies würde bedeuten, dass die umfangreiche Neufassung des Botschaftsverfahrens mit Inkrafttreten der Novelle auf **sämtliche** bei den Botschaften, den Bundesämtern oder dem Bundesverwaltungsgericht **anhängigen Fälle** anzuwenden wäre. Davon ist dringlichst abzuraten.

Zum einen würden fehlende Übergangsregelungen einen **massiven verwaltungstechnischen Mehraufwand** für die involvierten Behörden bedeuten. Die Österreichischen Botschaften sowie das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl müssten jeden anhängigen Fall erneut darauf überprüfen, ob der Antrag innerhalb der genannten Fristen gestellt wurde. Des weiteren wären in den meisten Fällen Verbesserungsaufträge zu erteilen, in denen die Erteilungsvoraussetzungen des § 60 AsylG nicht nachgewiesen wurden, sowie jene Fälle (etwa trotz bereits ergangener Mitteilung) abzuweisen, in denen die dreijährige Wartezeit nicht eingehalten wurde.

Noch schwieriger wäre die Anwendbarkeit in jenen Fällen, die bereits beim Bundesverwaltungsgericht anhängig sind, da das Beschwerdeverfahren einem strikten Neuerungsverbot unterliegt.

Zum anderen würde dies die **Rechtssicherheit** all jener Personen verletzen, die den Antrag nach bestem Wissen und Gewissen samt aller zum Antragszeitpunkt erforderlichen Unterlagen eingereicht haben.

Nicht zu unterschätzen sind auch die finanziellen Mittel, die zur Beschaffung der notwendigen Dokumente und zur Anreise an die Österreichische Botschaft aufgewendet wurden und verlustig gehen, da der Antrag beispielsweise aufgrund der Nicht-Einhaltung der dreijährigen Wartefrist abgewiesen wird.

Es ergeht daher der dringliche Vorschlag, die geplanten Änderungen nur auf jene Anträge anzuwenden, die nach Inkrafttreten der Novelle gestellt werden.



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

Staatendokumentation

Zu Z 4 (§ 3 Abs. 4a AsylG)

Das Österreichische Rote Kreuz ist Mitglied im Beirat der Staatendokumentation des BFA und verfügt mit ACCORD über eine Abteilung zur Sammlung und Aufbereitung von Herkunftsländerinformation.

Durch die vorgeschlagene Fassung von § 3 Abs. 4a AsylG kommt es zu einer **Ausweitung der Aufgaben der Staatendokumentation gegenüber § 5 Abs. 1 BFA-Einrichtungsgesetz**. Es soll der Staatendokumentation des BFA erstmals die Aufgabe der Erstellung von „Gutachten“ zu wesentlichen und dauerhaften Veränderungen in Herkunftsländern übertragen werden.

Diese Aufgabe und damit die Bewertung der Lage in den jeweiligen Staaten stellt eine gänzlich neue Anforderung an die Staatendokumentation. Während bei der Einrichtung 2006 die Sammlung und wissenschaftliche Aufbereitung (vgl. § 5 Abs. 1 AsylG) als Zweck der Staatendokumentation festgeschrieben wurde, soll nun die Lagebeurteilung in Form von Gutachten durchgeführt werden. Insbesondere die Einschätzung, ob eine Veränderung „dauerhaft“ ist, verlangt eine Prognose.

Nach Sicht des ÖRK ist gerade die Prognose jedoch Aufgabe von Entscheidenden in Verfahren zu internationalem Schutz und sollte demnach nicht Aufgabe der Staatendokumentation in ihrer derzeitigen institutionellen Einbindung und Ausstattung sein.

Für den Fall, dass die Beurteilung der Lage in Herkunftsländern dennoch der Staatendokumentation übertragen wird, weist das Österreichische Rote Kreuz darauf hin, dass es sich bei dieser Lagebeurteilung **nicht um „Gutachten“ im Sinne des AVG handelt:**

Der auf Basis von Länderinformationen gefolgerte Schluss, dass es in einem Staat zu einer „wesentlichen, dauerhaften“ Verbesserung gekommen ist, ist nichts anderes als eine rechtliche Beurteilung. Gemäß § 52 Abs. 1 AVG (und der dazu ergangenen Rechtsprechung) ist die Einholung eines Gutachtens dann notwendig, wenn zur Erforschung des maßgeblichen Sachverhalts (sprich der materiellen Wahrheit) besondere Fachkenntnisse notwendig sind, über welche die jeweiligen Organwalter der Behörde nicht verfügen. Es ist jedoch Aufgabe der entscheidenden Organe des BFA, rechtliche Schlüsse aus gesammelten Materialien zur Lage in einem Staat zu ziehen. Daher kann davon ausgegangen werden, dass sie über die entsprechenden Kenntnisse verfügen.

Darüber hinaus erscheint es **nicht zweckentsprechend, im gegebenen Zusammenhang Gutachten der BFA-Staatendokumentation einzuholen:** Die Einholung eines Gutachtens macht die Beurteilung der wesentlichen und dauerhaften Veränderung in bedenklicher Weise anfechtungsresistent. Einem Gutachten kann nur auf selber fachlicher Ebene entgegengetreten werden. Wird die Stellungnahme

10



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

bzw. Prüfung der Staatendokumentation als Gutachten iSd AVG gewertet, **so gibt es keine Möglichkeit für die Betroffenen, diesen Ausführungen inhaltlich entgegenzutreten.** Jegliche Auseinandersetzung mit Ländermaterialien wird damit ungebührlich erschwert. Beschwerdeführende müssten Privatgutachten einholen, um den Schlussfolgerungen in einem länderkundigen Gutachten entgegenzutreten zu können, was regelmäßig schon daran scheitern wird, dass es an geeigneten Privatgutachtern fehlt bzw. die Kosten dafür nicht aufgebracht werden können.

Diese Problematik würde sich auch für Verfahren vor dem BVwG stellen. Das BVwG wird mitunter (insbesondere auch unter Berücksichtigung der Aktualität) ein neues Gutachten in Auftrag geben müssen, das es dann bei denselben „Amtssachverständigen“ in Auftrag zu geben hat, die auch das Gutachten für das BFA erstattet haben. Derartige Konstellationen werden vom VfGH zwar für andere Rechtsbereiche als verfassungskonform angesehen, allerdings nur dann, wenn das Verwaltungsgericht selbst die Auswahl der Sachverständigen vornimmt. Dies hätte jedoch zur Folge, dass einzelne Referenten der Staatendokumentation zu Amtssachverständigen erklärt werden müssten, damit eine Beauftragung ad personam vorgenommen werden kann.

Derartiges ist – soweit ersichtlich – im Entwurf derzeit nicht vorgesehen. Zudem wird das BVwG dabei die Unabhängigkeit und Unbefangenheit der Sachverständigen zu prüfen haben, da ein Naheverhältnis der Gutachter zur belangten Behörde bestünde, mit welchem zumindest eine Anscheinsbefangenheit, wenn nicht sogar eine Befangenheit begründet würde. Um einer solchen Konstellation zu entgehen, müssten Gutachten von anderer Stelle – u.a. auch im Ausland, wenn in Österreich keine geeigneten Gutachter verfügbar sind – angefordert werden. Dies führt unter Umständen zu Kostensteigerungen der Verfahren, für die keinerlei Rechtfertigung zu erkennen ist.

Der Gesetzesentwurf trägt auch dem Umstand, dass für einen Staat, dem "im Hinblick auf die Anzahl der im letzten Kalenderjahr gestellten Asylanträge eine besondere Bedeutung zukommt" im Rahmen der Staatendokumentation möglicherweise kein mit ausreichender fachlicher Kompetenz ausgestatteter Sachverständiger zur Erstellung des Gutachtens zur Verfügung steht, nicht Rechnung. Die Anzahl an „Staaten besonderer Bedeutung“ fluktuiert, der Aufbau der für die Erstellung von Gutachten nötigen Kompetenzen ist jedoch ein langjähriger Prozess. Auch in diesem Fall können – aus unserer Sicht ungerechtfertigte – Kostensteigerungen entstehen.

Das Österreichische Rote Kreuz spricht sich ausdrücklich für die öffentliche Zugänglichkeit der Länderberichte bzw. ggf. anderer Grundlagen aus, auf denen die Entscheidung für die Einleitung von Aberkennungsverfahren zu bestimmten Ländern beruht.



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

Das Österreichische Rote Kreuz empfiehlt, sich bei der Prüfung möglicher Veränderungen im Herkunftsland im Zusammenhang mit Beendigung der Flüchtlingseigenschaft („Wegfall der Umstände“) an den Richtlinien zu internationalem Schutz Nr. 3 des UNHCR zu orientieren (UNHCR: HCR/GIP/03/03, 10. Februar 2003).

Wir regen deshalb an, die Entscheidung, ob es in Herkunftsländern zu wesentlichen und dauerhaften Änderungen der Verhältnisse, die für die Furcht vor Verfolgung mitbestimmend sind, gekommen ist, nicht der Staatendokumentation zu übertragen. Stattdessen sollte diese Entscheidung auf Basis von relevanten, richtigen, verlässlichen, aktuellen und transparenten Herkunftsländerinformationen von zuständigen Entscheidern getroffen werden.

Vorschlag des ÖRK zur Formulierung des § 3 Abs. 4a AsylG:

(4a) Das Bundesamt hat zumindest einmal im Kalenderjahr zu prüfen, inwieweit es in jenen Staaten, denen im Hinblick auf die Anzahl der im letzten Kalenderjahr gestellten Asylanträge eine besondere Bedeutung zukommt, zu einer wesentlichen, dauerhaften Veränderung der spezifischen, insbesondere politischen, Verhältnisse, die für die Furcht vor Verfolgung maßgeblich sind, gekommen ist. Als Grundlage für die Beurteilung dieser Veränderung hat die Staatendokumentation (§ 5 BFA-G) Länderberichte zu erstellen. Diese Länderberichte sowie das Ergebnis der Prüfung sind öffentlich.

Im neuen § 7 Abs. 2a sollte in Folge die Wortfolge „dem Gutachten“ durch „die Prüfung“ ersetzt werden.

Asyl auf Zeit

Zu § 3 Abs 4 AsylG („Asyl auf Zeit“)

Die geplante Regelung ist aus Sicht des ÖRK einerseits nicht erforderlich, andererseits aus mehreren Gründen bedenklich:

Zum einen ist die Regelung nicht erforderlich, da **schon jetzt die Möglichkeit der Asylaberkennung besteht, wenn eine schwere Straftat begangen wird bzw. wenn sich die Verhältnisse im Herkunftsstaat in einer Weise ändern, dass eine Verfolgungsgefahr nicht mehr gegeben ist.**

Das geltende Asylrecht enthält bereits alle Instrumente, um dasselbe Ergebnis zu erreichen wie die geplante Neuregelung.



ÖSTERREICHISCHES ROTES KREUZ

Aus Liebe zum Menschen.

Allerdings sind mit der geplanten Regelung mehrere Nachteile verbunden:

- Es besteht die Notwendigkeit, dass sich die Asylbehörden mit sämtlichen Asylverfahren nach drei Jahren erneut beschäftigen. Dies bedeutet einen **unverhältnismäßigen Mehraufwand für die Asylbehörden**, welche schon jetzt überfordert erscheinen. Es ist zu erwarten, dass dies negative Auswirkungen auf Dauer und Qualität der Asylverfahren insgesamt hat.
- Die Regelung schafft eine große Unsicherheit beim Asylberechtigten und lässt diesen praktisch „in der Luft hängen“. Der Asylberechtigte weiß innerhalb der ersten drei Jahre nicht, ob er nach drei Jahren mit einem unbefristeten Status rechnen darf oder ob er das Land verlassen muss. Dies stellt eine **unzumutbare Belastung dar und ist der Integration hinderlich**. Nicht nur wird es dem Asylberechtigten schwerer fallen, sich in Österreich heimisch zu fühlen, Deutsch zu lernen etc., auch werden potentielle Arbeitgeber von der Anstellung von befristeten Asylberechtigten zurückschrecken, da die Gefahr besteht, dass diese nach einer Einschulung und Einarbeitung nicht im Land bleiben dürfen.
- Für Asylberechtigte, die innerhalb der drei Jahre in Österreich Kinder bekommen, besteht ein zusätzlicher Unsicherheitsfaktor, der die Familie belastet. Und auch für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge bedeutet das „Asyl auf Zeit“ eine deutliche Erschwerung, sich in die österreichische Gesellschaft und in den österreichischen Arbeitsmarkt zu integrieren.

Nachdem das Asylrecht bereits jetzt alle nötigen Regelungen zur Aberkennung des Asylstatus enthält, plädieren wir für eine ersatzlose Streichung der geplanten Regelung, welche sowohl auf Seiten der Asylberechtigten als auch auf Seiten der Aufnahmegesellschaft (Arbeitgeber etc.) Unsicherheiten schafft und zu einer vermeidbaren Belastung von Personen und Behörden führt.

Wir bitten um Berücksichtigung unserer Anliegen und verbleiben
mit freundlichen Grüßen,

Dr. Werner Kerschbaum
Generalsekretär

Ansprechpartnerin:

Mag.^a Julia-Dominique Krammer, LL.M.

Tel.: +43/1/589 00-188,

E-Mail: julia-dominique.krammer@roteskruz.at

13