

An

- BMI, Sektion III/1 - Recht
- Präsidium des Nationalrats

Per E-Mail an:

- bmi-III-1@bmi.gv.at
- begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Stellungnahme zum Entwurf des Bundesgesetz, mit dem das Asylgesetz 2005 geändert wird

GZ.: BMI-LR1330/0024-11I/1/c/2015

Und dessen Auswirkungen auf unbegleitet minderjährige Fremde

Die Asylnovelle sieht vor, dass Familienmitglieder frühestens nach drei Jahren einen Antrag auf Einreise stellen dürfen. Diese neue Regelung hat schwerwiegende Auswirkungen auf in Österreich aufhältige Kinder.

Artikel 1 des Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern verankert das **Kindeswohlprinzip in der österreichischen Verfassung**. Etwas unjuristisch ausgedrückt, es soll dem Kind „gut gehen“, und hier ist besonderes Augenmerk auf die ersten beiden Wörter zu richten, die Rede ist von: „Jedes Kind [...]“.

Ohne Zweifel ist die Beziehung von Minderjährigen zu ihren Eltern (und auch anderen Familienmitgliedern) ein maßgeblicher Teil deren Entwicklungsmöglichkeiten und belegen zahlreiche Studien, dass eine „gesunde“ **Eltern-Kind-Beziehung** (insbesondere auch in Form von direktem persönlichem Kontakt) die Entfaltungsmöglichkeiten von Kindern maßgeblich zum Positiven beeinflusst.

Artikel 7 des Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern ermöglicht dem Gesetzgeber eine **Beschränkung des Kindeswohlprinzips**, wenn diese Maßnahme zum Schutz einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist.

Betrachtet man diese Punkte einzeln im Bezug auf unbegleitete minderjährige Fremde, so stellt man fest:

- Die Beschränkung des ehest mögliche Familiennachzug von Eltern unbegleiteter minderjähriger subsidiär Schutzberechtigter ist keine geeignete Maßnahme zum **Schutz der nationalen Sicherheit**. Auch wenn der Bereich des internationalen Schutzes unter den Bereich der nationalen Sicherheit subsumiert wird, so ist hier klar zu stellen, dass der Problempunkt die (meist) illegale Einreise der Schutzsuchenden darstellt, welche in Österreich ihr Recht auf Asyl bzw. ihr Rechts auf internationalen Schutz (und somit auch subsidiären Schutz) verwirklichen. Die tatsächliche Umsetzung dieses Rechts steht in keinem Zusammenhang mit der nationalen Sicherheit Österreichs, sondern trägt sie zur Umsetzung verfassungsrechtlich gewährleisteter Rechte bei.

Beim Familiennachzug handelt es sich hingegen nicht um eine illegale Einreise in das Bundesgebiet, vielmehr bezweckt die Regelung des § 35 Asylgesetz die legale Einreise in das Bundesgebiet und kann die geplante Maßnahme daher keine geeignete Maßnahme zum Schutz der nationalen Sicherheit darstellen.

- Es ist weder davon auszugehen, dass ein/e Minderjährige/r, noch dass seine/ihre Eltern ein Verhalten setzen würden, welches der **öffentliche Ruhe und Ordnung** schaden würde, wenn nicht eine Wartefrist von drei Jahren eingeführt würde. Die Einführung der Wartefrist von drei Jahren würde daher auch keine geeignete Maßnahme zur Wahrung der öffentlichen Ruhe und Ordnung bezwecken können.
- Das **wirtschaftliche Wohl des Landes** wird durch die Einreise von Familienangehörigen bzw. Eltern von unbegleiteten minderjährigen subsidiär Schutzberechtigten nicht beeinträchtigt. Einerseits bewegt sich der Prozentsatz jener Eltern die momentan tatsächlich ihrem Kind nachreisen können in der Praxis bei rund 10% der unbegleiteten minderjährigen AntragstellerInnen¹ und befindet sich damit bereits in einem sehr niedrigen Bereich. Der Grund dieses geringen Prozentsatzes liegt in drei Hürden: der Dauer des Asylverfahrens, dem Vorhanden sein und/oder der Beschaffbarkeit von Dokumenten der Eltern und finanziellen Ressourcen. Die Eltern bzw. die Kinder sind auf sich allein gestellt, Kosten die aus dem Verfahren resultieren sowie Reisekosten zu finanzieren.

Angesichts der geringen Anzahl tatsächlich auf diesem Weg zur Einreise befugter Personen, handelt es sich um minimale Verfahrens- und Grundversorgungskosten, die für die Familienangehörigen in der Folge aufgewendet werden müssen. Diese können jedenfalls in der Folge dadurch ausgeglichen werden, dass die Betreuung in der Familie eine viel kostengünstigere Variante (abgesehen von der psychischen Notwendigkeit) darstellt, als das Kind zu einem (in welcher Höhe auch immer gelagertem) Tagsatz unterzubringen. Bei umgehender Integrationsunterstützung der Eltern kann davon ausgegangen werden, dass sie ihr Kind auf Dauer selbst finanziell unterstützen können (und *vice versa* die Kinder ihre Eltern).

Bei genauerer Betrachtung der Norm ist jedoch der wirtschaftliche Faktor nur insofern zu verorten, als dass sich die aufzuwendenden Kosten für ein Asylverfahren und die Grundversorgung zeitlich nach hinten verschieben und im Gegenzug höhere Ausgaben für die Betreuung der Kinder und deren psychische Versorgung zu leisten sein wird.

In jedem Fall kann nicht von einer Gefährdung des wirtschaftlichen Wohls Österreichs gesprochen werden, sei dies einerseits durch die tatsächlich aufzuwendenden Kosten und andererseits unter Betrachtung der Erfahrungen aus der Praxis.

- Die Einführung der Maßnahme zur **Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen** kann nicht argumentiert werden. Jüngst erst war aus dem Innenministerium zu hören, dass nicht die Delikte von AsylwerberInnen, sondern gegen diese zugenommen haben. Auch im Anschluss an das Asylverfahren ist nicht *per se* davon auszugehen, dass die Eltern straffällig würden und somit eine Gefahr für die demokratische Gesellschaft Österreichs darstellen könnten, erst recht nicht, durch die Einführung einer dreijährigen Wartefrist.

¹ Erfahrungen aus der Praxis.

- Der **Schutz der Gesundheit** der Bevölkerung Österreichs ist kein geeignetes Argument, um eine dermaßen gravierende Maßnahme zur Beschränkung des Kindeswohlprinzips zu setzen. Die Eltern kommen aller Wahrscheinlichkeit nach nicht aus einer Weltregion, welche eine solche Maßnahme rechtfertigen würde. In den Herkunftsländern der antragsstärksten Nationalitäten unter den subsidiär Schutzberechtigten unbegleiteten Minderjährigen befindet sich kein Land, das beispielsweise von Ebola oder einer anderen gleichartig schweren Erkrankung betroffen wäre, so dass eine drei jährige Wartefrist dem Schutz der Bevölkerung im Inland dienlich sein könnte.
- Zu guter Letzt wäre gemäß Artikel 7 Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern eine Maßnahme zum **Schutz der Rechte und Freiheiten anderer** möglich. Die Rechte und Freiheiten anderer werden jedoch durch eine Familienzusammenführung bzw. die Stellung eines Antrags auf (rechtmäßige) Einreise bei einer Vertretungsbehörde von Eltern eines/einer unbegleiteten minderjährigen, im Inland befindlichen, Fremden in keiner Weise berührt. Es besteht von Seiten anderer (in Österreich aufhältiger Personen und StaatsbürgerInnen) viel mehr ein Interesse daran, dass sich alle Kinder in Österreich „wohl fühlen“, ihrem Kindeswohl entsprechend behandelt werden, ihre Rechte vollinhaltlich ausleben können und somit auch ihre Recht auf Familienleben diskriminierungsfrei erhalten, welches ihnen die Chance zur bestmöglichen Entwicklung bietet.

Unbegleitete minderjährige Fremde sind weiters vom verfassungsrechtlichen Schutz der Europäischen Menschenrechtskonvention umfasst. Artikel 8 definiert das Recht auf Achtung des Privat und Familienlebens, Absatz 2 ermöglicht ebenso wie das Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern die Eingriffe in das Recht, sofern dies in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist. Jene taxativ aufgezählten Möglichkeiten sind dem Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern deckungsgleich und sei daher auf die obigen Erläuterungen verwiesen.

Unter Betrachtung der verfassungsrechtlichen Bestimmungen des Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern und der Europäischen Menschenrechtskonvention wird offensichtlich, dass es sich bei der geplanten Änderung des § 35 Asylgesetz 2005 (drei Jahre Wartefrist) um eine Einschränkung bzw. einen Eingriff handelt, welche/r das Kindeswohlprinzip und das Recht auf Privat- und Familienleben beeinträchtigt und eine Beschränkung des Prinzips bzw. des Rechtes nicht zulässig ist.

Die Regelung, dass Eltern eines/einer unbegleiteten minderjährigen subsidiär Schutzberechtigten erst nach Ablauf von drei Jahren einen Antrag auf Einreise bei einer Vertretungsbehörde stellen können ist keine geeignete Maßnahme, welche für eine demokratische Gesellschaft im Sinne des Artikel 7 des Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern und des Artikel 8 Absatz 2 der Europäischen Menschenrechtskonvention notwendig sein könnte und somit dies neue Regelung rechtfertigen würde.

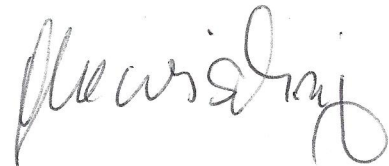
Vielmehr sei dem Gesetzgeber angeraten zum Wohl von unbegleiteten minderjährigen Schutzsuchenden die **bestehende gesetzliche Bestimmung dahingehend abzuändern**, dass keine Wartefristen für den Familiennachzug von Eltern bei unbegleiteten minderjährigen subsidiär Schutzberechtigten bestünden, außer es wäre aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen, dass die Voraussetzungen für die Verlängerung des subsidiären Schutzes in drei Monaten nicht mehr vorliegen würden.²

² Verwiesen sei hier insbesondere auf die Ausführungen der Kommission für die Rechte von Kindern der Vereinten Nationen

General Comment No. 6 (2005), CRC/GC/2005/6

Z 82 "Treatment of Unaccompanied and Separated Children outside their country of Origin: Family reunification in the country of origin is not in the best interests of the child and should therefore not be pursued where there is a "reasonable risk" that such a return would lead to the violation of fundamental human rights of the child. Such risk

Weiters sei im Rahmen dieser Stellungnahme darauf hingewiesen, dass der bürokratische Aufwand des **zunächst befristeten Asylstatus** zu einem weiteren administrativen Aufwand beim Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl führen wird, welches Verfahren von unbegleiteten minderjährigen AntragstellerInnen ohnedies auch momentan zu langsam führt. Das Warten auf Ersteinvernahmetermine von bis zu zwei Jahren (teilweise noch länger) stellt keine Seltenheit dar. Die regelmäßige Säumigkeit des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl bei Verfahren von unbegleiteten minderjährigen AsylwerberInnen stellt an sich nicht nur eine Verfahrensverletzung dar, sondern ebenfalls eine Gefährdung des Kindeswohls. Es sei dem Gesetzgeber auf diesem Weg aus der Praxis berichtet, dass sich lange Verfahrensdauern bei minderjährigen AntragstellerInnen regelmäßig negativ auf die psychischen Gesundheit der Betroffenen auswirken.



Dr. Katharina Glawischnig
asylkoordination österreich
für die Arbeitsgruppe - Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge
Wien, am 30.11.2015

is indisputably documented in the granting of refugee status or in a decision of the competent authorities on the applicability of non-refoulement obligations [...]

Z 83 „Whenever family reunification in the country of origin is not possible, irrespective of whether this is due to legal obstacles to return or whether the best-interests-based balancing test has decided against return, the obligations under article 9 and 10 of the Convention come into effect and should govern the host country's decisions on family reunification therein. In this context, States parties are particularly reminded that “applications by a child or his or her parents to enter or leave a State party for the purpose of family reunification shall be dealt with by States parties in a positive, humane and expeditious manner [...]