

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

E 698/2019-17

13. Dezember 2019

BESCHLUSS

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz von
Dr. Claudia KAHR,

in Anwesenheit der Mitglieder

Dr. Markus ACHATZ,

Dr. Wolfgang BRANDSTETTER,

Dr. Sieglinde GAHLEITNER,

Dr. Andreas HAUER,

Dr. Christoph HERBST,

Dr. Michael HOLOUBEK,

Dr. Helmut HÖRTENHUBER,

Dr. Georg LIENBACHER,

Dr. Michael RAMI,

Dr. Johannes SCHNIZER und

Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

als Stimmführer, im Beisein der verfassungsrechtlichen Mitarbeiterin

Mag. Carolin MARSCHOUN

als Schriftführerin,

in der Beschwerdesache des mj. ***** , ***** ,
**** , vertreten durch Rechtsanwältin Dr. Julia Ecker, Opernring 7/18,
1010 Wien, gegen Spruchpunkt I. des Erkenntnisses des Bundesverwaltungsge-
richtes vom 16. Jänner 2019, Z W261 2200007-1/9E, in seiner heutigen nichtöf-
fentlichen Sitzung beschlossen:

- I. Gemäß Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. b B-VG wird die Verfassungsmäßigkeit des § 2 Abs. 1 Z 22 und des § 34 Abs. 1, 2, 4 und 5 des Bundesgesetzes über die Ge-
währung von Asyl (Asylgesetz 2005 – AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100 idF BGBl. I
Nr. 53/2019, von Amts wegen geprüft.
- II. Das Beschwerdeverfahren wird nach Fällung der Entscheidung im Gesetzes-
prüfungsverfahren fortgesetzt werden.

Begründung

I. Sachverhalt, Beschwerde und Vorverfahren

1. Der minderjährige Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger von Afghanistan; 1
seine Eltern sind bereits im Herkunftsstaat verstorben. Der Beschwerdeführer
stellte nach Einreise in Österreich am 31. Oktober 2016 gemeinsam mit seinen
drei minderjährigen Brüdern und seiner volljährigen Schwester Anträge auf
internationalen Schutz.
2. Mit Beschluss eines österreichischen Bezirksgerichtes vom 25. Mai 2018 2
wurde der volljährigen Schwester die Obsorge für den Beschwerdeführer und
seine Brüder übertragen.
3. Mit Bescheiden des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 29. Mai 3
2018 wurden die Anträge des Beschwerdeführers und seiner Geschwister bezüg-
lich der Zuerkennung des Status der Asylberechtigten gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 2
Abs. 1 Z 13 AsylG 2005 (Spruchpunkt I.) und bezüglich der Zuerkennung des
Status der subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Afgha-
nistan gemäß § 8 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG 2005 (Spruchpunkt II.) abge-
wiesen. Weiters wurde ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen

Gründen gemäß § 57 AsylG 2005 nicht erteilt (Spruchpunkt III.), gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 FPG erlassen (Spruchpunkt IV.) und festgestellt, dass die Abschiebung nach Afghanistan gemäß § 46 FPG zulässig sei (Spruchpunkt V.). Zudem wurde eine zweiwöchige Frist zur freiwilligen Ausreise gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung gesetzt (Spruchpunkt VI.).

4. Gegen die Bescheide des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 29. Mai 2018 erhoben der Beschwerdeführer und seine Geschwister am 27. Juni 2019 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. 4

5. Das Bundesverwaltungsgericht führte eine mündliche Verhandlung durch und erkannte der Schwester des Beschwerdeführers mit Erkenntnis vom 16. Jänner 2019 gemäß § 3 Abs. 1 AsylG 2005 den Status der Asylberechtigten zu. Es führte aus, dass ein Verfolgungsrisiko auf Grund ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe, nämlich der am westlichen Frauen- und Gesellschaftsbild orientierten afghanischen Frauen, bestehe. 5

6. Mit gesondert ergangenem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 16. Jänner 2019 wurde die Beschwerde des Beschwerdeführers und seiner restlichen Geschwister gegen Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides abgewiesen. Der Beschwerde gegen Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides wurde hingegen stattgegeben und ihnen gemäß § 8 Abs. 1 Z 1 AsylG 2005 der Status der subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Afghanistan zuerkannt. Zudem wurde ihnen eine befristete Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigte bis 16. Jänner 2020 erteilt. 6

7. Gegen Spruchpunkt I. dieser Entscheidung richtet sich die vorliegende, auf Art. 144 B-VG gestützte Beschwerde, in der die Verletzung in Art. I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung (BVG-Rassendiskriminierung) sowie die Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes behauptet und die Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses, in eventu die Abtretung der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, beantragt wird. Für die drei minderjährigen Brüder des Beschwerdeführers wurde hingegen keine Beschwerde eingebracht, sondern lediglich ein Antrag auf Verfahrenshilfe. 7

8. Hinsichtlich der Normbedenken zu § 2 Abs. 1 Z 22 iVm § 34 AsylG 2005 führt der Beschwerdeführer auszugsweise Folgendes aus:

8

"Die obsorgeberechtigte Schwester ist damit Familienangehörige im Sinne des § 2 Abs. 1 Z 22 AsylG 2005. Unklar ist der Wortlaut der Legaldefinition aber dahingehend, ob umgekehrt auch minderjährige Kinder Familienmitglieder des für sie obsorgeberechtigten Erwachsenen im Sinne der Legaldefinition des Familienangehörigen in § 2 Abs. 1 Z 22 AsylG 2005 sind.

Es wäre gleichheitswidrig, würde die Familienangehörigendefinition des § 2 Abs. 1 Z 22 AsylG [2005] tatsächlich nur (quasi in eine Richtung) 'den gesetzlichen Vertreter der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, wenn diese minderjährig und nicht verheiratet ist, sofern dieses rechtserhebliche Verhältnis bereits vor der Einreise bestanden hat', aber nicht (in die andere Richtung auch) den Minderjährigen, dessen Vertreter im oben genannten Sinn internationalen Schutz erhalten hat, erfassen.

[...]

Dies führt damit in der Praxis auch zu einer Ungleichbehandlung innerhalb der Familie bzw. im Familienverfahren, welches bei Vorhandensein des rechtserheblichen Verhältnisses der gesetzlichen Vertretung geführt wird, da nur bei Zuerkennung des Status an das Kind, nicht aber den gesetzlichen Vertreter, eine Erstreckung des Status an den jeweils anderen gemäß § 34 AsylG 2005 vorgenommen wird.

Auch im vorliegenden Verfahren wäre gemäß § 34 AsylG 2005 ein Familienverfahren zu führen gewesen, sodass auch die mj. Geschwister alle den Status von Asylberechtigten erhalten hätten müssen, da es sich bei der Schwester um ihre gesetzliche Vertreterin handelt und dieses rechtserhebliche Verhältnis bereits vor der Einreise bestanden hat. Dies hätte vom BVwG von Amts wegen berücksichtigt werden müssen. Hervorzuheben ist, dass in der Legaldefinition auf das Verhältnis zwischen dem gesetzlichen Vertreter und den Minderjährigen abgestellt wird und dass ein Verhältnis schon denkmöglich nur zweiseitig sein kann. Wäre das Familienverfahren nach § 2 Abs. 1 Z 22 iVm § 34 AsylG [2005] tatsächlich nur zu Gunsten des gesetzlichen Vertreters anwendbar, nicht aber auf das Kind, läge eine Ungleichbehandlung vor, für welche eine sachliche Rechtfertigung nicht erkennbar ist; sie kann weder im Sinne des § 34 AsylG 2005 noch im Kindeswohl, wie es ua. im BVG über die Kinderrechte verankert ist, gelegen sein.

Es müsste aufgrund des Umstandes der gesetzlichen Vertretung des Minderjährigen zwar ein Familienverfahren gemäß § 34 AsylG 2005 geführt werden, da der gesetzliche Vertreter potentiell einen Schutzstatus aufgrund des rechtserheblichen Verhältnisses ableiten könnte, sollte das Verfahren jedoch zum Ergebnis gelangen, dass schutzberechtigt nicht das Kind, sondern der Erwachsene ist, so wäre dies die einzige Konstellation im Familienverfahren, in welchem die im

Familienverfahren befindlichen Personen nicht denselben Schutzstatus erhalten könnten.

[...]

Letztlich ist in diesem Kontext auch noch auf die zu Art. 8 EMRK ergangene Judikatur zu verweisen, wonach auch das Verhältnis von Geschwistern untereinander ein schützenswertes Familienleben darstellen kann, wenn ein besonderes Abhängigkeitsverhältnis besteht, wovon im gegenständlichen Fall ausgegangen werden muss, ist doch die volljährig gewordene Schwester mit der Obsorge für den minderjährigen BF [Beschwerdeführer] betraut worden. Es ist damit auch die Familiendefinition nach Art. 8 EMRK erfüllt. Wenn aus dem Blickwinkel des minderjährigen und ledigen Kindes der gesetzliche Vertreter als Familienangehöriger anzusehen ist, aus dem Blickwinkel des gesetzlichen Vertreters das Kind jedoch nicht, liegt eine sachlich nicht begründbare Ungleichbehandlung vor. Es ist daher der Familienangehörigenbegriff verfassungskonform auszulegen und anzuwenden. Im Sinne einer verfassungskonformen Anwendung ist § 2 Abs. 1 Z 22 AsylG 2005 daher so auszulegen, dass auch der Minderjährige vom gesetzlichen Vertreter internationalen Schutz ableiten kann (was im Übrigen wie dargelegt auch über weite Strecken der gelebten Praxis entspricht).
[...]"

9. Im Vorverfahren wurden dem Verfassungsgerichtshof die Gerichts- und Verwaltungsakten vorgelegt. 9

10. Der Verfassungsdienst des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz wurde vom Verfassungsgerichtshof eingeladen, sich zu den vom Beschwerdeführer geäußerten Normbedenken zu äußern, nahm jedoch von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch. 10

11. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl erstattete als beteiligte Partei eine Äußerung, in der den Beschwerdevorwürfen Folgendes zusammengefasst entgegengehalten wird: 11

Die Schwester des Beschwerdeführers habe die Obsorge über den Beschwerdeführer erst seit dem Beschluss des Bezirksgerichtes vom 25. Mai 2018 inne. Die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes hänge daher nicht von der in der Beschwerde aufgeworfenen Rechtsfrage ab, ob ein Minderjähriger von seinem gesetzlichen Vertreter, der nicht Elternteil des Minderjährigen sei, Asyl gemäß § 34 AsylG ableiten könne, denn um unter den Begriff des Familienangehörigen zu fallen, müsse nach der Legaldefinition des § 2 Abs. 1 Z 22 AsylG 2005 das rechtserhebliche Verhältnis bzw. die Obsorge bereits vor der Einreise bestanden 12

haben. Das sei hier aber nicht der Fall. Liege nun diese Tatbestandsvoraussetzung nicht vor, stelle sich gar nicht die Frage, ob zwischen dem Fall, dass ein gesetzlicher Vertreter, der nicht Elternteil sei, von einem Minderjährigen den Status gemäß § 34 AsylG 2005 ableiten will, und dem umgekehrten Fall unsachlich differenziert werde. Die angegriffenen Normen des AsylG 2005 seien daher nicht präjudiziell.

Zudem liege nach Ansicht des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl die sachliche Rechtfertigung für die in der Beschwerde beschriebene Ungleichbehandlung darin, dass die Ableitung des Status des Asylberechtigten gemäß § 34 AsylG 2005 nur in Ausnahmefällen zulässig sein solle. Ein Privat- und Familienleben iSd Art. 8 EMRK zwischen dem gesetzlichen Vertreter und dem Minderjährigen werde außerdem ohnehin gemäß § 9 BFA-VG und § 55 AsylG 2005 berücksichtigt. Dass das Verhältnis zwischen Kindern und ihren Eltern jedenfalls vom Begriff des Familienangehörigen iSd § 2 Abs. 1 Z 22 AsylG 2005 erfasst sei, das zwischen gesetzlichem Vertreter und dem Minderjährigen aber nur, wenn das rechtserhebliche Verhältnis bereits vor der Einreise bestanden habe, sei dadurch gerechtfertigt, dass ansonsten die Bestimmungen über die Zuwanderung alleine durch die Übernahme der gesetzlichen Vertretung umgangen werden könnten.

13

II. Rechtslage

1. Die maßgeblichen Bestimmungen des AsylG 2005, BGBl. I 100 idF BGBl. I 53/2019 lauten wie folgt (die in Prüfung gezogenen Bestimmungen sind hervorgehoben):

14

"Begriffsbestimmungen

§ 2. (1) Im Sinne dieses Bundesgesetzes ist
[...]

22. Familienangehöriger: wer Elternteil eines minderjährigen Kindes, Ehegatte oder zum Zeitpunkt der Antragstellung minderjähriges lediges Kind eines Asylwerbers oder eines Fremden ist, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten oder des Asylberechtigten zuerkannt wurde, sofern die Ehe bei Ehegatten bereits vor der Einreise bestanden hat, sowie der gesetzliche Vertreter der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, wenn diese minderjährig und nicht verheiratet ist, sofern dieses rechtserhebliche Verhältnis bereits vor der Einreise bestanden hat; dies gilt weiters auch für eingetragene Partner, sofern die eingetragene Partnerschaft bereits vor der Einreise bestanden hat;
[...]

4. Abschnitt Sonderbestimmungen für das Familienverfahren Familienverfahren im Inland

§ 34. (1) Stellt ein Familienangehöriger von

1. einem Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt worden ist;
2. einem Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten (§ 8) zuerkannt worden ist oder
3. einem Asylwerber

einen Antrag auf internationalen Schutz, gilt dieser als Antrag auf Gewährung desselben Schutzes.

(2) Die Behörde hat auf Grund eines Antrages eines Familienangehörigen eines Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt worden ist, dem Familienangehörigen mit Bescheid den Status eines Asylberechtigten zuzuerkennen, wenn

1. dieser nicht straffällig geworden ist und

(Anm.: Z 2 aufgehoben durch Art. 3 Z 13, BGBl. I Nr. 84/2017)

3. gegen den Fremden, dem der Status des Asylberechtigten zuerkannt wurde, kein Verfahren zur Aberkennung dieses Status anhängig ist (§ 7).

(3) Die Behörde hat auf Grund eines Antrages eines Familienangehörigen eines Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt worden ist, dem Familienangehörigen mit Bescheid den Status eines subsidiär Schutzberechtigten zuzuerkennen, wenn

1. dieser nicht straffällig geworden ist;

(Anm.: Z 2 aufgehoben durch Art. 3 Z 13, BGBl. I Nr. 84/2017)

3. gegen den Fremden, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, kein Verfahren zur Aberkennung dieses Status anhängig ist (§ 9) und

4. dem Familienangehörigen nicht der Status eines Asylberechtigten zuzuerkennen ist.

(4) Die Behörde hat Anträge von Familienangehörigen eines Asylwerbers gesondert zu prüfen; die Verfahren sind unter einem zu führen; unter den Voraussetzungen der Abs. 2 und 3 erhalten alle Familienangehörigen den gleichen Schutzzumfang. Entweder ist der Status des Asylberechtigten oder des subsidiär Schutzberechtigten zuzuerkennen, wobei die Zuerkennung des Status des Asylberechtigten vorgeht, es sei denn, alle Anträge wären als unzulässig zurückzuweisen oder abzuweisen. Jeder Asylwerber erhält einen gesonderten Bescheid. Ist einem Fremden der faktische Abschiebeschutz gemäß § 12a Abs. 4 zuzuerkennen, ist dieser auch seinen Familienangehörigen zuzuerkennen.

(5) Die Bestimmungen der Abs. 1 bis 4 gelten sinngemäß für das Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht.

(6) Die Bestimmungen dieses Abschnitts sind nicht anzuwenden:

1. auf Familienangehörige, die EWR-Bürger oder Schweizer Bürger sind;
2. auf Familienangehörige eines Fremden, dem der Status des Asylberechtigten oder der Status des subsidiär Schutzberechtigten im Rahmen eines Verfahrens

nach diesem Abschnitt zuerkannt wurde, es sei denn es handelt sich bei dem Familienangehörigen um ein minderjähriges lediges Kind;
3. im Fall einer Aufenthaltsehe, Aufenthaltspartnerschaft oder Aufenthaltsadoption (§ 30 NAG)."

2. Art. 2 der Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 13. Dezember 2011 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 (im Folgenden: Status-RL) lautet auszugsweise wie folgt:

15

"Artikel 2 Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck
[...]

j) 'Familienangehörige' die folgenden Mitglieder der Familie der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, die sich im Zusammenhang mit dem Antrag auf internationalen Schutz in demselben Mitgliedstaat aufhalten, sofern die Familie bereits im Herkunftsland bestanden hat:

- der Ehegatte der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, oder ihr nicht verheirateter Partner, der mit ihr eine dauerhafte Beziehung führt, soweit nach dem Recht oder der Praxis des betreffenden Mitgliedstaats nicht verheiratete Paare ausländerrechtlich vergleichbar behandelt werden wie verheiratete Paare;
- die minderjährigen Kinder des unter dem ersten Gedankenstrich genannten Paares oder der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, sofern diese nicht verheiratet sind, gleichgültig, ob es sich nach dem nationalen Recht um eheliche oder außerehelich geborene oder adoptierte Kinder handelt;
- der Vater, die Mutter oder ein anderer Erwachsener, der nach dem Recht oder der Praxis des betreffenden Mitgliedstaats für die Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, verantwortlich ist, wenn diese Person minderjährig und nicht verheiratet ist;

[...]"

III. Bedenken des Gerichtshofes

1. Bei Behandlung der Beschwerde sind im Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit des § 2 Abs. 1 Z 22 und des § 34 Abs. 1, 2, 4 und 5 AsylG 2005 entstanden. 16

2. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die Beschwerde zulässig ist und das Bundesverwaltungsgericht bei der Erlassung der angefochtenen Entscheidung die in Prüfung gezogenen Bestimmungen hätte anwenden müssen und dass auch der Verfassungsgerichtshof diese Bestimmungen bei seiner Entscheidung über die Beschwerde anzuwenden hätte. 17

3. Die in Prüfung gezogenen Bestimmungen stehen in folgendem rechtlichen Zusammenhang: 18

§ 34 AsylG 2005 regelt das Familienverfahren, das der Beschleunigung der Verfahren von Asylwerbern im Familienverband dient. Bestimmten Familienangehörigen soll demnach der gleiche Schutzzumfang gewährt werden, ohne sie um ihr Verfahren im Einzelfall zu bringen (vgl. EBRV 952 BlgNR 22. GP, 54). Der in § 34 AsylG 2005 verwendete Begriff des Familienangehörigen ist – anders als etwa im Anwendungsbereich des § 35 AsylG 2005, der in seinem Abs. 5 eine eigene Definition des Familienangehörigen enthält – im Sinne der Legaldefinition des § 2 Abs. 1 Z 22 AsylG 2005 zu verstehen (VwGH 24.10.2018, Ra 2018/14/0040 mwN). Demnach ist Familienangehöriger, wer Elternteil eines minderjährigen Kindes, Ehegatte oder zum Zeitpunkt der Antragstellung minderjähriges lediges Kind eines Asylwerbers oder eines Fremden ist, dem der Status des subsidiär Schutzberechtigten oder des Asylberechtigten zuerkannt wurde, sofern die Ehe bei Ehegatten bereits vor der Einreise bestanden hat, sowie der gesetzliche Vertreter der Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, wenn diese minderjährig und nicht verheiratet ist, sofern dieses rechtserhebliche Verhältnis bereits vor der Einreise bestanden hat; dies gilt weiters auch für eingetragene Partner, sofern die eingetragene Partnerschaft bereits vor der Einreise bestanden hat. 19

Für die Anwendung des § 34 AsylG 2005 ist es hinreichend, dass zumindest ein Fall des § 2 Abs. 1 Z 22 AsylG 2005 gegeben ist (VwGH 24.10.2018, 20

Ra 2018/14/0040). Eltern und ihre minderjährigen Kinder gelten daher für den jeweiligen anderen als Familienangehöriger und können den Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten voneinander ableiten.

4. Das in § 34 AsylG 2005 geregelte Familienverfahren wurde nicht in Umsetzung von Unionsrecht erlassen, ist aber unionsrechtlich zulässig (vgl. EuGH 4.10.2018, Rs. C-652/16, Ahmedbekova ua., Rz 74). 21

In den Gesetzesmaterialien zum FrÄG 2009, BGBl. I 122, mit dem § 34 Abs. 6 AsylG 2005 eingeführt wurde, wird ausgeführt (RV 330 BlgNR 24. GP, 24): 22

"Z 2 normiert, dass sich Familienangehörige von Personen, denen internationaler Schutz bereits im Rahmen eines Familienverfahrens gemäß §§ 34 und 35 gewährt wurde, künftig nicht mehr auf das Familienverfahren nach §§ 34 und 35 berufen können. Anders ausgedrückt bedeutet dies, dass Personen, die ihren Status nicht aus Eigenem erlangt haben, sondern denen der Status gemäß § 34 auf Grund des Status ihrer familiären Bezugsperson zuerkannt wurde, dann keine tauglichen Bezugspersonen mehr im Sinne des § 34 für deren Familiena[n]gehörige sind. Damit soll verhindert werden, dass es zu sogenannten 'Ketten-Familienverfahren' und damit über verschiedenste Familienverhältnisse vermittelte Gewährungen von Asyl oder subsidiäre[m] Schutz kommt, ohne dass oftmals noch irgendein relevanter familiärer Bezug zum ursprünglichen Asyl- oder subsidiär Schutzberechtigten besteht. Haben diese Personen keine eigenen Gründe für die Gewährung internationalen Schutzes, so stellt sich die Verpflichtung zur Gewährung eines entsprechenden Status an diese Personen ebenso unsachlich dar, wie in den unter Z 1 beschriebenen Fällen. Die Bestimmung des § 34 Abs. 6 Z 2 soll allerdings nicht gelten, wenn es sich bei dem Familienangehörigen um ein minderjähriges unverheiratetes Kind handelt. Diese können daher ihren Status nach § 34 auch dann von ihren Eltern ableiten, wenn diese ihren Status bereits nach § 34 erhalten haben. Das Kind selbst ist dann aber wiederum keine taugliche Bezugsperson mehr. Die Kette endet daher jedenfalls bei diesem."

Daraus lässt sich ableiten, dass der Gesetzgeber die Privilegierung von minderjährigen Kindern am Kindeswohl ausgerichtet haben dürfte. 23

5. Die Aufnahme des gesetzlichen Vertreters eines minderjährigen Kindes in die Legaldefinition des § 2 Abs. 1 Z 22 AsylG 2005 mit BGBl. I Nr. 68/2013 erfolgte in Umsetzung von Art. 2 lit. j dritter Gedankenstrich der Status-RL. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die Status-RL dem nationalen Gesetzgeber hinreichend Spielraum gewährt, diesen verfassungskonform auszugestalten. 24

In den Gesetzesmaterialien wird dazu ausgeführt (EBRV 2144 BlgNR 24. GP, 17): 25

"Durch die Ausweitung des Familienbegriffs auf den gesetzlichen Vertreter einer minderjährigen, nicht verheirateten Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, wird Art. 2 lit. j der Statusrichtlinie umgesetzt. Der gesetzliche Vertreter ist nach österreichischem Recht als jener Erwachsener zu sehen, der für einen Minderjährigen verantwortlich im Sinne dieser Richtlinienbestimmung ist. Der gesetzliche Vertreter ist im Rahmen des Asylverfahrens nur dann als 'Familienangehöriger' zu sehen, wenn die gesetzliche Vertretung bereits im Herkunftsstaat bestanden hat."

Art. 2 lit. j dritter Gedankenstrich der Status-RL lautet:

"der Vater, die Mutter oder ein anderer Erwachsener, der nach dem Recht oder der Praxis des betreffenden Mitgliedstaats für die Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, verantwortlich ist, wenn diese Person minderjährig und nicht verheiratet ist;"

Der 18. und 19. Erwägungsgrund der Status-RL lauten:

"Bei der Umsetzung dieser Richtlinie sollten die Mitgliedstaaten im Einklang mit dem Übereinkommen der Vereinten Nationen von 1989 über die Rechte des Kindes vorrangig das 'Wohl des Kindes' berücksichtigen. Bei der Bewertung der Frage, was dem Wohl des Kindes dient, sollten die Mitgliedstaaten insbesondere dem Grundsatz des Familienverbands, dem Wohlergehen und der sozialen Entwicklung des Minderjährigen, Sicherheitsaspekten sowie dem Willen des Minderjährigen unter Berücksichtigung seines Alters und seiner Reife Rechnung tragen.

Der Begriff 'Familienangehörige' muss ausgeweitet werden, wobei den unterschiedlichen besonderen Umständen der Abhängigkeit Rechnung zu tragen und das Wohl des Kindes besonders zu berücksichtigen ist."

Vor diesem Hintergrund kann ebenfalls vorläufig davon ausgegangen werden, dass § 34 AsylG 2005 iVm der Definition in § 2 Abs. 1 Z 22 AsylG 2005 eine gesetzliche Wertung im Sinne des Kindeswohles enthält. 26

6. Der Verfassungsgerichtshof hat vorläufig die Bedenken, dass § 2 Abs. 1 Z 22 und § 34 Abs. 1, 2, 4 und 5 AsylG 2005 eine unsachliche Differenzierung vornehmen: 27

7. Nach der mit VfSlg. 13.836/1994 beginnenden, nunmehr ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (s. etwa VfSlg. 14.650/1996 und die dort angeführte Vorjudikatur; weiters VfSlg. 16.080/2001 und 17.026/2003) enthält 28

Art. I Abs. 1 des Bundesverfassungsgesetzes zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung, BGBl. 390/1973, das allgemeine, sowohl an die Gesetzgebung als auch an die Vollziehung gerichtete Verbot, sachlich nicht begründbare Unterscheidungen zwischen Fremden vorzunehmen. Diese Verfassungsnorm enthält ein – auch das Sachlichkeitsgebot einschließendes – Gebot der Gleichbehandlung von Fremden untereinander; deren Ungleichbehandlung ist also nur dann und insoweit zulässig, als hierfür ein vernünftiger Grund erkennbar und die Ungleichbehandlung nicht unverhältnismäßig ist.

Nach vorläufiger Ansicht des Verfassungsgerichtshofes dürften die hiemit in Prüfung gezogenen Bestimmungen des § 2 Abs. 1 Z 22 und des § 34 Abs. 1, 2, 4 und 5 AsylG 2005 die genannte Verfassungsvorschrift verletzen, indem es einem minderjährigen Kind zwar ermöglicht wird, den Schutzzumfang seiner Eltern abgeleitet zu erlangen, nicht jedoch den seines gesetzlichen Vertreters. Zum anderen kann der gesetzliche Vertreter den Schutzzumfang seines minderjährigen Schutzbefohlenen abgeleitet erlangen; dies gilt aber nicht im umgekehrten Fall. 29

Für den Verfassungsgerichtshof ist vorerst keine sachliche Rechtfertigung für diese durch § 2 Abs. 1 Z 22 und § 34 Abs. 1, 2, 4 und 5 AsylG 2005 bewirkte Ungleichbehandlung zu erkennen. 30

8. Gemäß Art. 1 erster Satz des Bundesverfassungsgesetzes über die Rechte von Kindern hat jedes Kind Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge, die für sein Wohlergehen notwendig sind, auf bestmögliche Entwicklung und Entfaltung sowie auf die Wahrung seiner Interessen auch unter dem Gesichtspunkt der Generationengerechtigkeit. 31

Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die in Prüfung gezogenen Bestimmungen auch gegen Art. 1 leg. cit. verstoßen: 32

Wie oben festgehalten, dürfte der Gesetzgeber die Möglichkeit der Ableitung des Status des Asylberechtigten bzw. des subsidiär Schutzberechtigten von Eltern bzw. Elternteilen für das minderjährige Kind am Kindeswohl ausgerichtet haben. Ebenso dürfte der Gesetzgeber die Ableitung des Schutzzumfanges des gesetzlichen Vertreters vom Status des minderjährigen Kindes als im Interesse des 33

Kindeswohles gelegen erachtet haben. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass es auch im Interesse des Kindeswohles liegen dürfte, seinen Status von jenem des gesetzlichen Vertreters ableiten zu können, sodass auch von einem Verstoß gegen Art. 1 erster Satz des Bundesverfassungsgesetzes über die Rechte von Kindern auszugehen sein dürfte.

IV. Ergebnis

1. Der Verfassungsgerichtshof hat daher beschlossen, § 2 Abs. 1 Z 22 und § 34 Abs. 1, 2, 4 und 5 AsylG 2005 von Amts wegen auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfen. 34
2. Ob die Prozessvoraussetzungen vorliegen und die dargelegten Bedenken zutreffen, wird ebenso im Gesetzesprüfungsverfahren zu klären sein wie die Frage, ob es zur Beseitigung einer sich möglicherweise im Gesetzesprüfungsverfahren ergebenden Verfassungswidrigkeit erforderlich sein wird, die gesamten in Prüfung gezogenen Bestimmungen des AsylG 2005 aufzuheben oder bloß Teile davon. 35
3. Dies konnte gemäß § 19 Abs. 4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden. 36

Wien, am 13. Dezember 2019

Die Vorsitzende:

Dr. KAHR

Schriftführerin:

Mag. MARSCHOUN