

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Literaturverzeichnis	XVII
Rechtsquellen	XXXVII
– nationales Recht	XXXVII
– Europarecht und internationales Recht	XL
Judikatur	XLIX
Abkürzungsverzeichnis	LVII
1. Einleitung	1
1.1 Allgemeines	1
1.2 Wichtige Rechtsquellen für den Zugang zum Arbeitsmarkt	3
1.2.1 Europarecht und Völkerrecht	3
1.2.2 Nationales Recht	5
1.3 Entwicklung des Rechts auf Zugang zum Arbeitsmarkt in Österreich	7
2. Kompetenz der EU zur Regelung des Zugangs zum Arbeitsmarkt für Drittstaatsangehörige	11
2.1 Rechtslage vor dem Vertrag von Amsterdam	11
2.2 Die Regelung im EGV in der Fassung des Vertrages von Amsterdam	11
2.3 Die Bestimmung des Art 79 AEUV	15
2.4 Zugang zum Arbeitsmarkt bei kurzfristiger Migration	19
2.5 Gebot der angemessenen Behandlung der Drittstaats- angehörigen	22
3. Zuwanderung und Zugang zum Arbeitsmarkt unmittelbar zum Zweck der Erwerbstätigkeit	25
3.1 Allgemeines	25
3.2 Die „Blaue Karte EU“	27

VII

3.2.1	Allgemeines	27
3.2.2	Voraussetzungen für eine „Blau Karte EU“	28
3.2.2.1	Hochschulabschluss	28
3.2.2.2	Notwendiges Mindestentgelt	30
3.2.2.3	Gültiger Arbeitsvertrag bzw ArbeitgeberInnenerklärung	32
3.2.2.4	Arbeitsmarktprüfung	33
3.2.2.5	Weitere Voraussetzungen	33
3.2.2.6	Familienangehörige	37
3.2.3	Ausgesuchte Fragen der Umsetzung	37
3.2.3.1	Ausschluss von Angehörigen von UnionsbürgerInnen, die ihr Recht auf Freizügigkeit ausüben oder ausgeübt haben	37
3.2.3.2	Ausschluss von Personen mit Titel „Dauer-aufenthalt – EG“ eines anderen Mitgliedstaates	38
3.2.3.3	Ausschluss von entsendeten ArbeitnehmerInnen bzw Saisonarbeitskräften	40
3.2.3.4	ArbeitgeberInnenwechsel vor Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“	42
3.2.3.5	Mobilität mit einer „Blauen Karte EU“	42
3.2.3.6	Voraussetzungen des § 4 Abs 1 AuslBG nötig?	43
3.3	Die „Rot-Weiß-Rot – Karte“	45
3.3.1	Besonders Hochqualifizierte	46
3.3.2	Fachkräfte in Mangelberufen	50
3.3.2.1	Die Fachkräfteverordnung	50
3.3.2.2	Inhaltliche Kriterien	53
3.3.3	Sonstige Schlüsselkräfte	55
3.3.4	StudienabsolventInnen	57
3.3.5	Selbständige Schlüsselkräfte	60
3.3.6	Start-Up-GründerInnen	61
3.3.7	Rechtsfragen zur „Rot-Weiß-Rot – Karte“	63
3.3.7.1	Ist bei Verlust des Arbeitsplatzes Familien-nachzug möglich, wenn zuvor die/der EhegattIn eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ erhalten hat?	63
3.3.7.2	Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen für „Rot-Weiß-Rot – Karte“, nicht aber für „Blau Karte EU“ nötig	64
3.3.7.3	Weiterleitung eines Antrags auf Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot – Karte“ an das Arbeits-markt-service auch ohne Vorliegen einer ortsüblichen Unterkunft	65
3.3.8	Weiteres Aufenthaltsrecht von „Rot-Weiß-Rot – Karten“ InhaberInnen	65

3.4	Besondere Führungskräfte, ihre Familienangehörigen und Hausangestellten	68
3.4.1	Besondere Führungskräfte	68
3.4.2	Familienangehörige der besonderen Führungskräfte	71
3.4.3	Ausländische Bedienstete	73
3.5	Ausnahmen vom Geltungsbereich des AuslBG versus Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot – Karte“	74
3.6	Ausnahmen vom Geltungsbereich des AuslBG versus Erteilung einer „Blauen Karte EU“	76
4.	Zuwanderung und Zugang zum Arbeitsmarkt von Familienangehörigen von EWR-BürgerInnen	77
4.1	Allgemeines	77
4.2	Das Recht auf Freizügigkeit von UnionsbürgerInnen	78
4.2.1	EWR-BürgerInnen, die nicht UnionsbürgerInnen sind	86
4.2.2	Schweizer BürgerInnen	86
4.3	Berechtigte Angehörige der UnionsbürgerInnen	88
4.3.1	EhegattInnen und eingetragene PartnerInnen	92
4.3.2	Verwandte in absteigender Linie	95
4.3.3	Verwandte in aufsteigender Linie	105
4.3.4	Zugang zum Arbeitsmarkt für Angehörige von Schweizer BürgerInnen in gerader aufsteigender Linie	106
4.4	Ort und Zeit der Begründung der Angehörigeneigenschaft („begleiten und nachziehen“)	109
4.5	Voraussetzungen des Aufenthaltsrechts der Angehörigen	113
4.5.1	Motive des Ausnützens der Freizügigkeit	113
4.5.2	Vorangegangener rechtmäßiger Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat nötig?	114
4.5.3	Notwendige Unterhaltsmittel	117
4.5.4	Krankenversicherung	119
4.5.5	Keine Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit	121
4.6	Reiserecht von Angehörigen von UnionsbürgerInnen in andere Mitgliedstaaten	123
4.7	Die „Kernbestandsdoktrin“ des EuGH	125
4.8	Sonstige Verwandte	126
4.9	Verbleib der Familienangehörigen in Österreich nach Ende der Angehörigeneigenschaft durch Scheidung (Auflösung der eingetragenen Partnerschaft) und deren Zugang zum Arbeitsmarkt	129
4.9.1	Voraussetzungen der Aufrechterhaltung des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts	129
4.9.2	Frage nach der Rechtskonformität dieser Regelungen	131

5. Zuwanderung und Zugang zum Arbeitsmarkt von Angehörigen von ÖsterreicherInnen	133
5.1 Allgemeines	133
5.2 Familienangehörige von ÖsterreicherInnen ohne unionsrechtlichen Bezug	134
5.2.1 Berechtigte Angehörige	134
5.2.1.1 Mindestalter von 21 Jahren für EhegattInnen (eingetragene PartnerInnen)	134
5.2.1.2 Minderjährige Kinder	136
5.2.1.3 Familienangehörige müssen zur Niederlassung nach dem NAG berechtigt sein	137
5.2.2 Erfüllung der allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen	139
5.2.3 Sonderfälle der Niederlassung von Angehörigen von ÖsterreicherInnen	141
5.3 Familienangehörige von ÖsterreicherInnen, die von ihrem unionsrechtlichen Aufenthaltsrecht in anderen Mitgliedstaaten Gebrauch gemacht haben	145
5.3.1 Allgemeines zum Ausnützen des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts	146
5.3.2 Sogenannte Rückkehrfälle: Die Rs <i>Singh</i> und <i>Eind</i>	148
5.3.3 Nachhaltigkeit und Dauer des nötigen Aufenthalts der österreichischen StaatsbürgerInnen im Aufnahmemitgliedstaat vor der Rückkehr: Die Rs <i>O.B.</i>	151
5.3.4 Wohnsitz im Herkunftsstaat, aber grenzüberschreitende Aktivitäten: Die Rs <i>S.G.</i> und <i>Carpenter</i>	154
5.3.5 Ist ein gemeinsamer Aufenthalt mit Familienangehörigen im Aufnahmemitgliedstaat nötig?	158
5.3.6 Welche Freiheiten sind vom Terminus „Inanspruchnahme des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts“ umfasst?	162
5.3.7 Inanspruchnahme der Freizügigkeit durch Arbeitsuche in einem anderen Mitgliedstaat	164
5.3.8 Wie lange muss das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht in Anspruch genommen worden sein?	165
5.3.9 Nachhaltigkeit des unionsrechtlichen Sachverhalts	166
5.4 Die „Kernbestandsdoktrin“: Vorliegen eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts ohne grenzüberschreitenden Sachverhalt	168
5.4.1 Die Entwicklung der Kernbestandsdoktrin – Rs <i>Ruiz Zambrano</i>	168
5.4.2 Zwei Schritte zurück? Die Rs <i>McCarthy</i> und <i>Dereci</i>	175
5.4.3 Die jüngsten Entwicklungen – die Rs <i>Rendon Martin</i> , <i>CS</i> und <i>Chavez-Vilchez</i>	180

5.4.4 Keine Auseinandersetzung mit dem Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens in <i>Rs Ruiz Zambrano</i>	182
5.4.5 Die Auswirkungen dieser Urteile auf die österreichische Rechtslage	184
5.5 Zur Frage der umgekehrten Diskriminierung („InländerInnen- diskriminierung“)	187
5.5.1 Begriffsklärung	187
5.5.2 Europarechtliche Lösungsansätze	188
5.5.3 Zur Konformität mit österreichischem Verfassungs- recht	193
6. Zuwanderung und Zugang zum Arbeitsmarkt von Familienangehörigen von Drittstaatsangehörigen	203
6.1 Allgemeines	203
6.2 Kriterien für Rechtsstellung der Zusammenführenden	204
6.3 Zugang zum Arbeitsmarkt je nach Aufenthaltstitel der Zusammenführenden unterschiedlich	206
6.4 Berechtigte Angehörige	207
6.4.1 Ist die Altersgrenze für EhegattInnen von 21 Jahren verfassungs- bzw unionsrechtskonform?	208
6.4.2 Ist die mögliche Einschränkung des Nachzuges von Kindern bis zum 15. Lebensjahr eine Verletzung von Art 8 EMRK?	214
6.5 Erteilungsvoraussetzungen für nachziehende Familien- angehörige	214
6.5.1 Die allgemeinen Voraussetzungen im Überblick	214
6.5.2 Ausreichende Unterhaltsmittel	216
6.5.2.1 Zu festen und regelmäßigen eigenen Einkünften, die eine Lebensführung ohne Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen der Gebietskörper- schaften ermöglichen	218
6.5.2.2 Zur Mindesthöhe der Einkünfte in Höhe der Ausgleichszulagenrichtsätze	219
6.5.2.3 Hinzurechnung von regelmäßigen Aufwendungen	222
6.5.2.4 Keine Berücksichtigung von sozialen Leistungen bei Erstanträgen	224
6.5.3 Zur Zulässigkeit einer Quote im Bereich der Familien- zusammenführung	225
6.5.4 Sprachanforderungen als Erteilungsvoraussetzung	230
6.5.4.1 Deutschkenntnisse vor Erstantragstellung	230
6.5.4.1.1 Verfahrenseinstellung bei Nicht- vorlage des Nachweises	231

6.5.4.1.2 Ist diese Erteilungsvoraussetzung mit Art 7 RL 2003/86/EG vereinbar?	232
6.5.4.2 Eingehen und Erfüllung von Modul 1 der Integrationsvereinbarung	239
6.6 Wegfall der Angehörigeneigenschaft	244
6.7 Familienangehörige von Drittstaatsangehörigen mit Aufenthaltsbewilligung	247
6.8 Türkische StaatsbürgerInnen	251
7. Saisonarbeitskräfte	253
7.1 Allgemeines	253
7.2 Definition von Saisonarbeit und Branchen bzw Sektoren	255
7.3 Das Höchstzahlen- und Kontingentsystem	257
7.4 Beschäftigungsbewilligungen für Saisonarbeitskräfte und ErntehelferInnen	259
7.4.1 Registrierte Stammsaisoniers	259
7.4.2 Beschäftigungsbewilligungen aus Saisonkontingenten gemäß § 5 AuslBG	260
7.4.3 Aufenthaltsrecht der Saisonarbeitskräfte	264
7.4.3.1 Personen, die bereits über ein Aufenthaltsrecht in Österreich verfügen	264
7.4.3.2 Personen, die über kein Aufenthaltsrecht in Österreich verfügen	266
7.5 Anzahl der Zulassungen	267
7.6 Verlängerungen der Beschäftigungsbewilligung	269
7.7 Erleichterungen der Wiedereinreise	270
8. WissenschaftlerInnen und ForscherInnen	271
8.1 Begriffsdefinition ForscherInnen bzw WissenschafterInnen	271
8.2 „Niederlassungsbewilligung – Sonderfälle unselbständiger Erwerbstätigkeit“	273
8.3 „Niederlassungsbewilligung – Forscher“	274
8.4 „Rot-Weiß-Rot – Karte“ bzw „Blaue Karte EU“ für ForscherInnen bzw WissenschafterInnen möglich?	278
9. SeelsorgerInnen	279
10. StudentInnen	283
10.1 Aufenthaltsrecht von drittstaatsangehörigen StudentInnen	283
10.2 Möglichkeit der Erwerbstätigkeit von StudentInnen	285

11. KünstlerInnen	289
12. Daueraufenthaltsberechtigte Drittstaatsangehörige anderer Mitgliedstaaten	293
12.1 Allgemeines	293
12.2 Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot – Karte“ an diesen Personenkreis	294
12.3 Zur europarechtlichen Zulässigkeit einer Anforderung der „Rot-Weiß-Rot – Karten“ Kriterien	296
12.4 Zur Zulässigkeit der Quotenpflicht	298
13. Arbeitsmarktzugang von Flüchtlingen, Subsidiär Schutzberechtigten, AsylwerberInnen sowie Personen mit Aufenthaltstiteln aus berücksichtigungswürdigen Gründen	301
13.1 Asylberechtigte und subsidiär Schutzberechtigte	301
13.2 AsylwerberInnen	302
13.2.1 Möglichkeit der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung	302
13.2.2 Zur Konformität dieser Regelungen mit der RL 2013/33/EU (AufnahmeRL)	307
13.2.3 Zur Konformität dieser Regelungen mit der Genfer Flüchtlingskonvention	309
13.2.4 Andere Möglichkeiten des Zugangs zum Arbeitsmarkt	309
13.2.5 Gemeinnützige Tätigkeiten	311
13.3 Personen mit einem Aufenthaltsrecht aus berücksichtigungswürdigen Gründen	313
13.3.1 Prüfung im Zuge eines Asylverfahrens	313
13.3.2 Weiteres Aufenthaltsrecht nach Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung (außerhalb eines Asylverfahrens)	317
13.3.3 Erteilung eines Aufenthaltstitels aus berücksichtigungswürdigen Gründen auf Antrag	317
13.3.3.1 Antrag auf Aufenthaltstitel bei dauerhafter Unzulässigkeit einer Rückkehrentscheidung aufgrund des Art 8 EMRK	318
13.3.3.2 Aufenthaltstitel in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen	318
13.3.3.3 „Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz“ für besonders schutzbedürftige Personen	319
13.4 Zugang zum Arbeitsmarkt für Personen, die keinen Schutz erhalten	322

14. Zugang zum Arbeitsmarkt für Angehörige von Staaten, mit denen die EU völkerrechtliche Assoziierungs- bzw Stabilisierungsabkommen geschlossen hat	325
14.1 Allgemeines	325
14.2 Das Assoziationsabkommen EG–Schweiz	326
14.3 Das Assoziationsabkommen EWG–Türkei	326
14.3.1 Allgemeines	326
14.3.2 Die Stand-Still-Klauseln des Assoziationsrechts und ihre Auslegung durch den EuGH	327
14.3.3 Konkrete Auswirkungen dieser Judikatur auf die österreichische Rechtslage	331
14.3.3.1 Teilweise Unanwendbarkeit der innerstaatlichen Regelungen	331
14.3.3.2 Erwerbsabsicht	332
14.3.3.3 Nicht anwendbare Voraussetzungen des 1. Teils des NAG („allgemeine Voraussetzungen“)	334
14.3.3.4 Besonderheiten für Familienangehörige von ÖsterreicherInnen	335
14.3.3.5 Erwerbsmigration	336
14.3.4 Notwendigkeit der Änderung des innerstaatlichen Rechts?	338
14.4 Abkommen mit Albanien, Bosnien und Herzegowina, Mazedonien, Montenegro und Serbien (Westbalkan-Staaten)	339
14.5 Abkommen mit anderen Staaten	342
15. Zugang zum Arbeitsmarkt für in Österreich lebende Drittstaatsangehörige	345
15.1 „Rot-Weiß-Rot – Karte“	345
15.2 „Blauer Karte EU“	345
15.3 „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“	346
15.3.1 Anschlussstitel nach einer „Rot-Weiß-Rot – Karte“ gemäß § 41a Abs 1 und 7a NAG	346
15.3.2 Anschlussstitel nach einer „Blauen Karte EU“ gemäß § 41a Abs 2 NAG	346
15.3.3 Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ im Anschluss an eine „Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz“ (§ 57 AsylG) gemäß § 41a Abs 3 NAG	346
15.3.4 „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ im Anschluss an eine „Niederlassungsbewilligung – Forscher“ gemäß § 41a Abs 4 NAG	346
15.3.5 „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“ im Fall einer Rückstufung gemäß § 28 NAG iVm § 41a Abs 5 NAG ..	347

15.3.6	„Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ nach Erlöschen des Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt – EU“ (§ 20 Abs 4 oder 4a) gemäß § 41a Abs 6 NAG	347
15.3.7	„Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ nach einer „Niederlassungsbewilligung“ gemäß § 41a Abs 7	348
15.3.8	„Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ im Fall einer „Putativstaatsbürgerschaft“ (§ 59 StbG) gemäß § 41a Abs 8 NAG.....	349
15.3.9	„Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ im Anschluss an eine „Aufenthaltsberechtigung“ oder „Aufenthaltsberechtigung plus“ gemäß § 55f AsylG gemäß § 41a Abs 9	349
15.3.10	„Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ für Minderjährige in Obhut von Pflegeeltern oder des Jugendwohlfahrtsträgers gemäß § 41a Abs 10 NAG	349
15.3.11	„Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ für Familienangehörige von niedergelassenen Drittstaatsangehörigen (§ 46 Abs 1 und 3)	350
15.3.12	„Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ für Angehörige von ÖsterreicherInnen bzw EWR-BürgerInnen mit „Niederlassungsbewilligung – Angehöriger“ gemäß § 47 Abs 4 und § 56 Abs 3 NAG	350
15.3.13	Weitergeltung von Aufenthaltstiteln nach früheren Bestimmungen als „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“ gemäß § 11 NAG-DV	351
15.4	„Niederlassungsbewilligung“	351
15.5	„Niederlassungsbewilligung – ausgenommen Erwerbstätigkeit“	352
15.6	„Niederlassungsbewilligung – Künstler“	352
15.7	„Niederlassungsbewilligung – Sonderfälle unselbständiger Erwerbstätigkeit“	352
15.8	„Niederlassungsbewilligung – Forscher“	353
15.9	„Niederlassungsbewilligung – Angehöriger“	353
15.10	„Aufenthaltstitel Familienangehöriger“	354
15.11	Aufenthaltsbewilligungen	354
15.11.1	„Aufenthaltsbewilligung für unternehmensintern transferierte Arbeitnehmer“ gemäß §§ 58 und 58a NAG	354
15.11.2	„Aufenthaltsbewilligung Betriebsentsandter“ gemäß § 59 NAG	356
15.11.3	„Aufenthaltsbewilligung Selbständiger“ gemäß § 60 NAG	356
15.11.4	„Aufenthaltsbewilligung Sonderfälle unselbständiger Erwerbstätigkeit“ gemäß § 62 NAG	356

15.11.5 „Aufenthaltsbewilligung Schüler“ gemäß § 63 NAG	356
15.11.6 „Aufenthaltsbewilligung Studierender“ gemäß § 64 NAG	357
15.11.7 „Aufenthaltsbewilligung Sozialdienstleistender“ gemäß § 66 NAG	357
15.11.8 „Aufenthaltsbewilligung Familiengemeinschaft“ gemäß § 69 NAG	357
15.12 „Daueraufenthalt – EU“ gemäß § 45 NAG	357
15.13 Aufenthaltskarte und Daueraufenthaltskarte	358
15.14 Asylberechtigte und subsidiär Schutzberechtigte	358
15.15 AsylwerberInnen	358
15.16 „Aufenthaltsberechtigung“	358
15.17 „Aufenthaltsberechtigung plus“	359
15.18 „Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz“	359
Sachregister	361