

Rechtliche Fragestellungen zum Fremdenrechtspaket 2005

Dr.ⁱⁿ Julia Ecker

**RA Dr. Thomas Neugschwendtner
Rechtsanwaltsbüro Soyer Embacher**



Familienangehörige von österreichischen StaatsbürgerInnen



Rechtslage bis 31.12.2005

- Gleichbehandlung von Familienangehörigen österreichischer StaatsbürgerInnen sowie EWR-BürgerInnen
 - Niederlassungsbewilligung zu erteilen, sofern Aufenthalt nicht öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet
 - allgemeine Erteilungsvoraussetzungen mussten nicht erfüllt werden
 - Erstantragstellung im Inland zulässig
-
-

Gleichstellung rechtlich zwingend

- Verbot der InländerInnenendiskriminierung nach ständiger Judikatur des VfGH
- Regelung des Fremdenengesetzes bedeutet eine Schlechterstellung österreichischer StaatsbürgerInnen gegenüber Staatsangehörigen von Mitgliedstaaten des EWR mit Ausnahme Österreichs. Für eine Schlechterstellung von österreichischen StaatsbürgerInnen gegenüber ausländischen Staatsangehörigen lässt sich keine sachliche Rechtfertigung finden (VfGH 17.06.1997, VfSlg 14863).

Rechtslage seit 01.01.2006

- Unterscheidung zwischen Familienangehörigen freizügigkeitsberechtigter und nicht freizügigkeitsberechtigter österreichischer StaatsbürgerInnen sowie EWR-BürgerInnen
 - Recht auf Freizügigkeit: gemeinschaftliches Recht eines/r EWR-Bürgers/in, sich in Österreich niederzulassen
 - liegt bei EWR-BürgerInnen immer vor, bei österreichischen StaatsbürgerInnen jedoch nur in Ausnahmefällen
 - Begleitung und Nachzug laut NAG erforderlich
-
-

Begünstigungen für Freizügigkeitsberechtigte Unionsbürgerrichtlinie 2004/38/EG

- Angehörigenkreis bei Freizügigkeitsberechtigten weiter
 - Inlandsantragstellung bei Familienangehörigen von Freizügigkeitsberechtigten zulässig
 - allgemeine Erteilungsvoraussetzungen müssen nicht erfüllt werden
 - keine Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit
 - längere Dauer des Aufenthaltsrechts
-
-

Begleitung und Nachzug

- Besserstellung laut NAG nur im Fall von Begleitung und Nachzug durch den Drittstaatsangehörigen
- EuGH vom 25.07.2008, C-127/08, *Metock*
 - Familienangehörige von UnionsbürgerInnen von der Richtlinie unabhängig davon erfasst, wann und wo die Ehe geschlossen wurde oder wie die Einreise erfolgt ist
 - Folge: Angehörige von UnionsbürgerInnen immer von Begünstigungen der Unionsbügerrichtlinie erfasst

Begleitung und Nachzug

- EuGH vom 19.12.2008, C-551/07, *Sahin*
 - Familienangehörige von UnionsbürgerInnen von der Richtlinie unabhängig davon erfasst, wann und wo die Ehe geschlossen wurde oder wie die Einreise erfolgt ist
 - Familienangehörige von UnionsbürgerInnen auch dann von der Unionsrichtlinie erfasst, wenn sie nach asylrechtlichen Bestimmungen zum vorläufigen Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt sind
 - Folge: Angehörige von UnionsbürgerInnen auch dann von Begünstigungen der Unionsrichtlinie erfasst, wenn sie AsylwerberInnen sind
-
-

Unzulässige InländerInnenendiskriminierung?

- keine Gleichheitsbedenken gegen die Differenzierung zwischen drittstaatszugehörigen Angehörigen von nicht freizügigkeitsberechtigten ÖsterreicherInnen und ebensolchen Angehörigen von freizügigkeitsberechtigten ÖsterreicherInnen im NAG bei Erteilung von Aufenthaltstiteln (VfGH 13.10.2007, B 1462/06)
 - Entscheidung lässt Differenzierung zwischen Angehörigen von EWR-BürgerInnen und österreichischen StaatsbürgerInnen außer Betracht

Unzulässige InländerInnenendiskriminierung?

- Gesetzesprüfungsantrag an den VfGH gestellt, die Wortfolge „*sofern diese ihr Recht auf Freizügigkeit in Anspruch genommen haben*“ in § 57 NAG als verfassungswidrig aufzuheben (VwGH 02.10.2008, 2008/18/0507)
 - Folge des Urteils des EuGH vom 25.07.2008, *Metock*
 - verfassungsrechtliche Bedenken des VwGH, da Beschwerdeführer kein begünstigter Drittstaatsangehöriger ist, weil seine Ehefrau die „falsche“ Staatsbürgerschaft hat, nämlich die österreichische und nicht die eines sonstigen EWR-Mitgliedstaats

Quotensystem beim Familiennachzug



Verfassungsrechtlicher Rahmen

- EGMR zu Art 8 EMRK
 - Judikatur des VfGH
 - VfSlg. 14.191: keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen Quoten
 - VfSlg. 17.013: Familiennachzug als humanitärer Grund; Rechtsstaatsprinzip; Bestimmtheitsgebot
-
-

Vorgaben der RI 2003/86/EG

Familienzusammenführungs-Richtlinie

- Familiennachzug zu rechtmäßig aufhältigen DrittStA (Art 3)
 - Verfahrensrechtliche Vorgaben der RI:
 - Entscheidungsfrist (Art 5/4)
 - Wartefristen (Art 8)
 - nicht für Familienangehörige von Flüchtlingen (Art 12/2)
 - Interessensabwägung (Art 17)
 - Rechtsbehelfe (Art 18)
-
-

Vorgaben der RI 2003/86/EG

Nichtigkeitsklage des Europäischen Parlaments

- Nichtigkeitsklage gem Art 230 EGV (22.12.2003)
 - ua Anfechtung des Art 8 der Richtlinie
 - Verletzung des Rechts auf Familienleben und des Gleichbehandlungsgrundsatzes (Art 6 Abs 2 EUV)
 - unzulässige Beschränkungen der Familienzusammenführung

Familiennachzug im NAG 2005

Allgemeines

- Familienzusammenführung Drittstaatsangehöriger abhängig vom Aufenthaltstitel des/der Zusammenführenden (AB / NB)
 - Quotenpflichtiger Familiennachzug
 - Familienangehörige von Schlüsselkräften (§ 46 Abs 3)
 - Familienangehörige von Privaten (§ 46 Abs 1)
 - Familienangehörige von Aufenthaltsverfestigten (§ 46 Abs 4)
 - Quotensystem in den §§ 12 und 13 NAG geregelt
-
-

Bedenken gegenüber diesem System

(Gemeinschafts- und Verfassungsrecht)

- Festsetzung der Quoten?
 - Zulässigkeit aller Quoten?
 - Bestimmtheit der Quotenregelung?
 - Verteilung der Quotenplätze?
 - Ungleichbehandlung bei Quotenauslastung?
 - Rechtsschutz
 - Effektivität
 - Säumnisschutz
 - Vorgehen bei Rechtsanspruch gem Art 8 EMRK?
-
-

Vorgaben der RI 2003/86/EG

Entscheidung des EuGH

(EuGH 27.6.2006, Rs C-540/03, EP gegen Rat der EU)

- EuGH wies die Klage des Europäischen Parlaments ab

Rz 100 „[...] Kriterium der Aufnahmefähigkeit des Mitgliedstaats, das einer der Faktoren sein kann, die bei der Prüfung eines Antrags berücksichtigt werden, sich aber *nicht dahin auslegen lässt, dass damit ein wie auch immer geartetes Quotensystem* oder eine ohne Rücksicht auf die besonderen Umstände der spezifischen Fälle vorgeschriebene dreijährige Wartefrist *zugelassen würde*. Denn die in Artikel 17 der Richtlinie vorgesehene Analyse aller Faktoren lässt es nicht zu, nur auf diesen Faktor abzustellen, und gebietet es, dass eine tatsächliche Prüfung der Aufnahmefähigkeit zum Zeitpunkt des Antrags vorgenommen wird.“

Fazit / Ausblick

- Quotensysteme lt. EuGH **absolut unzulässig**
 - Quotensystem im NAG
 - Regierungsvorlage
 - Vertragsverletzungsverfahren?
 - Variante: quotenunabhängiges Modell
-
-

Finanzielle Mittel für den Lebensunterhalt



Rechtslage bis 31.12.2005

- § 10 Abs 2 Z 2 FrG 1997: Aufenthalt eines/einer Fremden darf zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen, es sei denn, Belastung ergibt sich aus der Erfüllung eines gesetzlichen Anspruchs
 - Sozialhilferichtsätze der Länder mussten eingehalten werden
 - Bezug der Familienbeihilfe als Teil des Einkommens
 - Bruttomiete in Abzug zu bringen
-
-

Rechtslage seit 01.01.2006

- § 11 Abs 2 Z 4 NAG: Aufenthalt des/der Fremden darf zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen
- § 11 Abs 5 NAG: Definition von finanzieller Belastung einer Gebietskörperschaft:

*„Der Aufenthalt eines Fremden führt zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft, wenn der Fremde **feste und regelmäßige eigene Einkünfte** hat, die ihm eine Lebensführung ohne **Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen** der Gebietskörperschaften ermöglichen und der Höhe nach den **Richtsätzen des § 293 ASVG** entsprechen. Bei Nachweis der **Unterhaltsmittel durch Unterhaltsansprüche** ist zur Berechnung der Leistungsfähigkeit des Verpflichteten dessen **pfändungsfreies Existenzminimum** gemäß § 291 EO nicht zu berücksichtigen.“*

Kriterien für gesicherten Unterhalt

- regelmäßige Einkünfte
- über den Sozialhilferichtsätzen
- Ausgleichszulagenrichtsätze müssen erfüllt werden
 - Werte 2009:
 - 1 Person € 772,40
 - 1 Ehepaar € 1158,08
 - 2 Personen € 1544,80
 - 1 minderjähriges Kind € 80,95
 - 1 volljähriges Kind € 772,40

Sonderfall Unterhaltsansprüche

- Verpflichtete/r muss finanziell in der Lage sein, Unterhalt zu gewähren
 - bei der Berechnung ist das pfändungsfreie Existenzminimum nicht zu berücksichtigen
 - Problem: je höher das Einkommen des/der Verpflichteten, desto höher dessen/deren pfändungsfreies Existenzminimum
 - bei manchen Aufenthaltstiteln muss Verpflichtete/r Haftungserklärung abgeben
 - Konsequenz bei zu geringem Einkommen: Verwaltungsstrafe gegen Verpflichtete/n
-
-

Berechnungsbeispiele

- ein Ehepaar, zwei minderjährige Kinder
 - alte Rechtslage: € 704 + € 135 + € 135 = € 974
 - neue Rechtslage: € 1158,08 + € 80,95 + € 80,95 = € 1319,98

Berechnungsbeispiele

- ein Ehepaar, ein minderjähriges und ein volljähriges Kind
 - alte Rechtslage: € 704 + € 135 + € 454 = € 1293
 - neue Rechtslage: € 1158,08 + € 80,95 + € 772,40 = € 2011,43

aber: Haftungserklärung für volljähriges Kind in aller Regel erforderlich, weshalb pfändungsfreies Existenzminimum unberücksichtigt bleibt

daher: erforderliches Einkommen rund € 2600 netto monatlich

Berechnungsbeispiele

- ein Ehepaar, ein minderjähriges Kind und Eltern
 - alte Rechtslage: € 704 + € 135 + € 704 = € 1543
 - neue Rechtslage: € 1158,08 + € 80,95 + € 1158,08 = € 2397,11

aber: Haftungserklärung in aller Regel für Eltern erforderlich, weshalb pfändungsfreies Existenzminimum unberücksichtigt bleibt

daher: erforderliches Einkommen rund € 3200 netto monatlich

Problemstellungen in der Praxis

- Berücksichtigung der Wohnungskosten
 - Abzug der freien Station (Wert 2009: € 246,80)
 - Nichtberücksichtigung der Familienbeihilfe
 - Nichtberücksichtigung von Ersparnissen
 - insgesamt schwer nachvollziehbare Regelung, vor allem bei Sicherung des Unterhalts durch Unterhaltsansprüche
 - Ausgleichszulagenrichtsätze sind Bruttowerte, im NAG jedoch Mindestnettobeträge
-
-

Rechtsprechung

- keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Heranziehung der Ausgleichszulagenrichtsätze sowie Anknüpfung an das pfändungsfreie Existenzminimum des Unterhaltsleistenden zur Vermeidung einer finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft; konkrete Berechnung ist einfachgesetzliche Frage (VfGH 13.10.2007, B1462/06)
- bislang keine Entscheidungen des VwGH hinsichtlich der Berücksichtigung von Wohnungskosten und der Nichtberücksichtigung des Bezugs von Familienbeihilfe sowie von Ersparnissen

Ausweisungen



Menschenrechtliche Vorgaben

- Recht auf Privat- und Familienleben (Art 8 EMRK)
 - verfahrensrechtliche Vorschriften (Art 1, 7. ZPEMRK)
 - Verbot von Kollektivausweisungen (Art 4, 4. ZPEMRK)
 - wirksame Grundrechtsbeschwerde (Art 13 EMRK)
 - bei Durchsetzung von Ausweisungen (Art 3 EMRK)
-
-

Menschenrechtliche Vorgaben

Judikatur des EGMR in Ausweisungsfällen

- kein absoluter Schutz vor Trennung der Familie
- faires Gleichgewicht zwischen den berührten Interessen
- *“elsewhere-approach“*

Menschenrechtliche Vorgaben

Judikatur / Kriterien

- Aufenthaltsdauer / Rechtmäßigkeit des Aufenthalts
 - Familien- und Privatleben (Intensität, Dauer)
 - Erwerbstätigkeit / Selbsterhaltungsfähigkeit
 - Gesundheitszustand
 - Bindungen zum Herkunftsstaat
 - öffentliche Interessen / Straffälligkeit
-
-

Ausweisungen im FPG

- Ausweisung Fremder mit / ohne Aufenthaltstitel (§§ 53f FPG)
- Schutz des Privat- und Familienlebens (§ 66 FPG)
- Sonderbestimmungen für begünstigte Personen § 86 Abs 2 FPG

Ausweisungen im AsylG 2005

§ 10 AsylG

- Verbindung neg. Entscheidungen mit Ausweisung (Abs 1)
- Unzulässigkeit von Ausweisungen (Abs 2)

VfGH und VwGH

Judikatur zu Ausweisungen

- VfGH 13.3.2008, B1032/07 (ehemaliger Asylwerber)
 - VwGH 17.07.2008, 2007/21/0074 (Integrationsgrad)
 - VwGH 26.09.2007, 2004/21/0098
(Scheinehe / Aufenthaltsdauer)
 - VwGH 27.03.2007, 2006/21/0165 (medizinische Behandlung)
-
-

Häufige Probleme in der Praxis

- Verkennung der Judikatur
 - Gegenstandslosigkeit von Ausweisungen (§ 59 FPG)
(VwGH 24.01.2002, 2000/21/0195 ua)
 - Verhältnis Ausweisungen AsylG / FPG
 - Ausweisungen nach § 86 Abs 2 FPG
-
-

Fazit / Ausblick

- Vorgaben der Judikatur (Kriterienkataloge)
- teilweise unzufriedenstellende Anwendung in der Praxis
- Bleiberechtsdiskussion