



Geduld hilft: Nach 17 Jahren haben Asylwerber:innen einen rechtskonformen Arbeitsmarktzugang – Baustellen bleiben

**Über die Jahre war eine der Hauptfragen von Betroffenen und Ehrenamtlichen an Beratungsstellen, aber auch an die Mitarbeiter:innen der *asylkoordination*:
Dürfen Asylwerber:innen arbeiten?
Die Antworten: Ja-nein-mit Einschränkungen.
Einen Überblick über die Entwicklungen enthält der folgende Artikel.**

Von Johannes Peyerl

Eigentlich sollte die Sache klar sein: Die Genfer Flüchtlingskonvention bestimmt, dass geflüchtete Personen den günstigsten Zugang zum Arbeitsmarkt haben müssen, der unter den gleichen Umständen Staatsbürger*innen eines „fremden Landes“ gewährt wird. Nicht gänzlich klar ist aber, ob diese Regelung nur auf jene Flüchtlinge anwendbar ist, die bereits vom Aufnahmestaat anerkannt wurden oder ob dieser bzw. die anderen Absätze des Art 17 GFK auch für jene Flüchtlinge gelten, die

noch auf ihre formale Anerkennung warten (die Genfer Flüchtlingskonvention kennt den Begriff einer/eines Asylwerber:in nicht). Allerdings hat Österreich einen Vorbehalt zu Art 17 GFK abgegeben, so dass diese Bestimmung für Österreich weitgehend nicht bindend ist. Österreich war also schon kurz nach dem 2. Weltkrieg bestrebt, seinen Arbeitsmarkt gegen Flüchtlinge abzuschotten.

Springen wir aber in die jüngere Vergangenheit: Zu Beginn der 2000er Jahre konnte für Asylwerber*innen in der Verwaltungspraxis eine Beschäftigungsbewilligung erteilt werden. Die Beschäftigungsbewilligung, die im Wesentlichen unverändert bis heute Bestand hat, war bereits damals eine für Arbeitnehmer*innen schlechte Berechtigung, weil sie strikt an einen bestimmten Arbeitsplatz in einem bestimmten Betrieb geknüpft war und ist – wollen Arbeitnehmer*innen diesen behalten, werden sie sehr darauf achten, ihre Arbeitgeber*innen nicht durch Geltendmachung von Rechten zu verärgern: Das ist aber natürlich die Basis für mögliches Lohndumping.

Nach mindestens einjähriger Beschäftigung konnten Asylwerber*innen eine „Arbeitserlaubnis“ erhalten, mit der sie im jeweiligen Bundesland jeder Beschäftigung nachgehen konnten, nach mindestens fünfjähriger Beschäftigung (innerhalb von acht Jahren) konnte ein Befreiungsschein ausgestellt werden, mit dem in ganz Österreich eine Beschäftigung aufgenommen werden konnte. Die Möglichkeit, eine bessere Rechtsposition auf dem Arbeitsmarkt zu erhalten, wurde 2006 gestrichen.

Der VwGH hat im Jahr 2003 judiziert, dass Asylwerber*innen mit vorläufiger Aufenthaltsberechtigung kein Aufenthaltsrecht hätten, mit dem die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung möglich sei.

(VwGH 27.2.2003, 2000/09/0198). Seit 1.5.2004 konnten nach dem Wortlaut des AuslBG Beschäftigungsbewilligungen für Asylwerber*innen erteilt werden, wenn diese einen Asylantrag eingebracht haben, über den seit drei Monaten nicht rechtskräftig abgesprochen wurde, und das Verfahren nicht eingestellt wurde. Das Arbeitsministerium hatte andere Pläne: Im

Die Möglichkeit, eine bessere Rechtsposition auf dem Arbeitsmarkt zu erhalten, wurde 2006 gestrichen.

Jahr 2004 wurde in einen Erlass des damaligen Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit (der eigentlich das „EU-Erweiterungsanpassungsgesetz“ betraf) ein folgenschwerer Passus eingefügt: Aufgrund der Arbeitsmarktlage sollten Asylwerber*innen nur im Bereich Saisonarbeit (d.h. nur in bestimmten Kontingenten in Landwirtschaft und Tourismus) eine Beschäftigungsbewilligung erhalten. Der Erlass hat unter dem Namen „Bartensteinerlass“ traurige Berühmtheit erlangt. Eine

Die Arbeit am PC wird bereits in Deutschkursen vermittelt und geübt.



Beschäftigungsbewilligung in anderen Branchen (oder auch z.B. im Tourismus, aber nicht als Saisonjob) sollte selbst dann nicht erteilt werden, wenn die Arbeitsmarktprüfung ergab, dass keine anderen Arbeitskräfte zur Verfügung standen. Damals war nicht absehbar, dass dieser Erlass in seinen Grundzügen mehr als 17 Jahre Bestand haben würde.

Dieser Erlass wurde in den Jahren 2012, 2013 und 2015 ein wenig erweitert,

Damals war nicht absehbar, dass dieser Erlass in seinen Grundzügen mehr als 17 Jahre Bestand haben würde.

sodass im Ergebnis die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für junge Asylwerber*innen unter 25 Jahren zur Absolvierung einer Lehre in jenen Berufen für grundsätzlich zulässig erklärt wurde, in denen es einen Mangel an Lehrstellensuchenden gab.

Ein Meilenstein war die Verabschiedung der sogenannten EU-Aufnahmericht-

linie im Jahr 2013: In dieser werden nicht nur verpflichtende Mindestnormen zu Unterbringung und Versorgung geregelt, sie enthält auch einen Artikel, der die Mitgliedstaaten verpflichtet, Asylwerber*innen einen effektiven Arbeitsmarktzugang zu gewähren, wenn neun Monate nach Asylantragstellung noch keine erstinstanzliche Entscheidung getroffen wurde. Bis heute ist mangels Judikatur des EuGHs dazu unklar, was genau unter einem „effektivem“ Arbeitsmarktzugang zu verstehen ist, eines ist aber gewiss: eine Einschränkung auf mehr oder weniger große Kontingente in Saisonarbeit in zwei Branchen wird diesem Begriff nicht gerecht. Die Umsetzungsfrist dieser Richtlinie endete 2015, trotzdem hielt dieser Erlass noch weitere sechs Jahre. Das hatte vor allem zwei Gründe: Die Arithmetik des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, das so aufgebaut ist, dass die Anwendung dieses Erlasses quasi versteckt werden konnte; weiters waren Arbeitgeber*innen nicht bereit, das ganze Verfahren bis hin zum Höchstgericht abzuwarten, bis sie die/den Asylwerber*in tatsächlich einstellen konnten. Schließlich (und das ist europarechts-

Während dem laufenden Asylverfahren bleibt den Betroffenen oft nur die Möglichkeit gemeinnützig oder ehrenamtlich tätig zu sein.





konform) muss vor Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung eine „Arbeitsmarktprüfung“ absolviert werden: Nur wenn das AMS für den konkreten Job keine anderen Arbeitskräfte (insbesondere Bezieher*innen von Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe) vermitteln kann, darf die Beschäftigungsbewilligung erteilt werden. Es liegt auf der Hand, dass das die Arbeitsmöglichkeiten gravierend einschränkt.

Zurück zu den Erlässen, die faktisch den Arbeitsmarktzugang verhinderten: Von der ÖVP-FPÖ Regierung (Ministerin Hartinger-Klein) wurden die Erleichterungen für Lehrlinge zurückgenommen, so dass wieder der ursprüngliche Erlass aus 2004 in Geltung stand. Damit wurde auch jungen Asylwerber*innen die Perspektive auf einen Zugang zum Arbeitsmarkt genommen – gleichzeitig darf nicht vergessen werden, dass Asylverfahren zum Teil mehrere Jahre dauerten (und dauern).

Im „freien Spiel der Kräfte“ im Nationalrat Ende des Jahre 2019 nach dem Zerfall der ÖVP-FPÖ Koalition konnte im Par-

lament ein Minimalkompromiss gefunden werden: Lehrlinge, deren Asylverfahren während des aufrechten Lehrverhältnisses endete, konnten diese Lehre in Österreich beenden. Voraussetzung dafür war, neben einer Vielzahl an Meldepflichten, dass die Lehre vor Dezember 2019 begonnen hat-

Ausgestaltet war dieses „Recht“ aber nicht als gesichertes Aufenthaltsrecht, sondern als bloßer Aufschub der Abschiebung.

te. Ausgestaltet war dieses „Recht“ aber nicht als gesichertes Aufenthaltsrecht, sondern als bloßer Aufschub der Abschiebung (technisch: die 14-tägige Frist zur freiwilligen Ausreise begann erst am Tag nach der Lehrabschlussprüfung zu laufen). Der Aufenthalt nach Ende des Asylverfahrens blieb und bleibt in diesen Fällen aber unrechtmäßig. Nicht nur, dass ein weiteres Aufenthaltsrecht nach Ende der Lehre

Viele ehemalige Asylwerber:innen wählen die Möglichkeit anderen Geflüchteten durch Beratung oder Vertretung zu helfen, als Beruf.



nicht vorgesehen ist, es ist wohl eine unglaubliche Hürde (aber noch größere Leistung!), sich unter diesen Bedingungen auf eine Lehrabschlussprüfung vorbereiten zu müssen.

freilich ohne diesen beim Namen zu nennen. Der Verwaltungsgerichtshof hat daraufhin eine extrem einschränkende Interpretation der Aufnahme richtlinie vorgenommen, aber gleichzeitig betont, damit nicht über den „Bartensteinerlass“ zu entscheiden.

2021 wurde durch ein Erkenntnis des VfGH der 17 Jahre dauernde rechtswidrige Vollzug des „Bartensteinerlass“ beendet.

Der Anfang vom Ende des Erlasses begann 2018: Das Bundesverwaltungsgericht (dieses ist nicht nur in Asylangelegenheiten, sondern auch in Rechtsfragen des AuslBG 2. Instanz) hat zunächst in mehreren Judikaten erklärt, dass in jenen Fällen, in denen die oben angeführte „Aufnahmerichtlinie“ anwendbar war, der Erlass faktisch unangewendet bleiben muss –

Das Ende der Saga: 2021 hat der Verfassungsgerichtshof den „Bartensteinerlass“ aufgehoben. Formaler Grund war allerdings nicht eine der diversen Rechtswidrigkeiten des Erlasses, sondern schlicht, dass der VfGH der (korrekten) Ansicht war, dass dieser „Erlass“ technisch im Bundesgesetzblatt hätte kundgemacht werden müssen. Nichtsdestotrotz wurde mit diesem Erkenntnis ein 17 Jahre dauernder rechtswidriger Vollzug beendet. Kurz darauf hat der VfGH in einem weiteren Erkenntnis klargestellt, dass es nicht zulässig ist, dass ein einziges Mitglied des sogenannten „Regionalbeirates“ die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung verhindern kann.

Somit können Beschäftigungsbewilligungen für Asylwerber*innen erteilt werden, wenn es dem AMS nicht gelingt, geeignete Ersatzkräfte für den Arbeitsplatz zu vermitteln. Durch dieses Erfordernis, das auch nach dem Europarecht zulässig ist, ist zwar klar, dass die Anzahl der erteilten Beschäftigungsbewilligungen beschränkt bleiben wird, aber zumindest gibt es eine reelle Möglichkeit einer Arbeitsaufnahme.

Trotzdem bleiben genügend Baustellen, um diesen Arbeitsmarktzugang sinnvoll zu gestalten: Es wäre notwendig, dass Asylwerber*innen nach Beendigung ihrer Lehre weiterhin in Österreich arbeiten könnten – das schließt natürlich auch ein, dass während einer Lehre ein weiteres Aufenthaltsrecht auch dann gesichert bleibt, wenn das Asylverfahren in dieser Zeit rechtskräftig negativ abgeschlossen wird. Sinnvoll wäre die generelle Möglichkeit eines „Spurwechsels“: Asylwerber:innen, die die inhaltlichen Voraussetzungen für einen „regulären“ Aufenthaltstitel (z.B. „Rot-Weiß-Rot – Karte zur qualifizierten Arbeitsmigration) erfüllen, sollten in der Lage sein, im Inland auf diesen

Aufenthaltstitel umzusteigen. Damit würde die aktuelle Absurdität beendet, dass drittstaatsangehörige Arbeitskräfte angeworben werden, während gleichzeitig qualifizierte Personen in Österreich vorhanden sind, die aber keinen dauerhaften Zugang zum Arbeitsmarkt erhalten können.

Immer noch (bzw. zum Teil wieder) dauern Asylverfahren jahrelang: Wenn aber die höchstzulässige Verfahrensdauer überschritten ist, sollten Asylwerber*innen die Möglichkeit einer Beschäftigungsbewilligung ohne Arbeitsmarktprüfung erhalten – schließlich ist in diesen Fällen ja der Staat säumig, das sollten nicht die Asylwerber:innen durch noch längere



Asylwerber:innen, die die inhaltlichen Voraussetzungen für einen „regulären“ Aufenthaltstitel erfüllen, sollten auf diesen umsteigen können.

erzwungene Untätigkeit quasi ausbaden müssen.

Fazit: Geduld hilft – nach 17 Jahren haben Asylwerber*innen einen rechtskonformen Zugang zum Arbeitsmarkt. Das bedeutet aber nicht, dass nicht noch vieles zu tun wäre, bis Asyl suchende Personen auch tatsächlich die Möglichkeit haben, durch Erwerbsarbeit ein selbstbestimmtes Leben zu führen.

Die Lehre als Koch oder Köchin ist ein Mangelberuf.