

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich von A. Auer, G. Biaggini, T. Gächter, A. Griffel,
T. Jaag, C. Kaufmann, H. Keller, R. Kiener, A. Kley, M. Reich, M. Simonek,
D. Thüerer, F. Uhlmann

Christina Schnell

Arbeitnehmerfreizügigkeit in der Schweiz

Ausgewählte rechtliche Aspekte
zum Personenfreizügigkeitsabkommen

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht	V
Inhaltsverzeichnis	VII
Abkürzungs- und Rechtsquellenverzeichnis	XIII
1. Teil: Einleitung.....	1
I. Ausgangslage	3
II. Zielsetzung und Aufbau der Arbeit.....	4
III. Terminologie	5
2. Teil: Das Freizügigkeitsabkommen im Vertragssystem Schweiz – EG ...	7
I. Vorbemerkungen	9
II. Entwicklung der schweizerisch-europäischen Beziehungen	9
A. Überblick	10
B. 1956 bis 1972: Zurückhaltender bilateraler Kurs	11
C. 1972 bis 1992: Themenausweitung und EWR-Nein als Zäsur	15
D. Seit 1993: Fortsetzung und Vertiefung des bilateralen Weges	20
III. Ausgestaltung der schweizerischen Arbeitsmigrationspolitik	25
A. Überblick zum Ausländeranteil in der Schweiz	25
B. Freizügigkeitsregime bis zum Ersten Weltkrieg	26
C. Zwischenkriegszeit	27
D. Rotations- und Niederlassungsprinzip nach dem Zweiten Weltkrieg	28
E. Begrenzungsmassnahmen in den 1970er und 1980er Jahren	30
F. Europapolitischer Kurs am <i>fin de siècle</i>	32
IV. Ergebnisse und Würdigung.....	34
3. Teil: Charakteristika des Freizügigkeitsabkommens.....	39
I. Vorbemerkungen	41
II. Vertragsparteien und Inkrafttreten	41
III. Zusatz: Revision des EFTA-Übereinkommens	44
IV. Zeitlicher Anwendungsbereich und Übergangsregelungen	45
V. Räumlicher Anwendungsbereich	48

VI. Ziele	50
VII. Aufbau.....	51
A. Haupttext	52
B. Anhänge	52
C. Protokolle	53
D. Schlussakte	53
VIII. Guillotine-Klausel	53
IX. Rechtsnatur.....	55
A. Multilateraler völkerrechtlicher Vertrag	55
B. Gemischtes Abkommen	56
X. Bindung der Vertragsparteien	61
A. Völkerrechtliche Bindungswirkung	61
1. Grundsatz	61
2. Reichweite	62
B. Unionsrechtliche Bindungswirkung	65
1. Grundsatz	65
2. Reichweite	66
C. Schlussfolgerungen für das Abkommen.....	67
XI. Interne Geltung	68
A. Zugang im Rechtsraum der Vertragsparteien	69
1. Monismus und Dualismus.....	69
2. Schweiz.....	70
3. EG/EU und die Mitgliedstaaten.....	72
B. Reichweite der unionsinternen Geltung	74
C. Schlussfolgerungen für das Abkommen.....	77
XII. Unmittelbare Anwendbarkeit.....	78
A. Einzelfragen zur Rechtsfigur der unmittelbaren Anwendbarkeit ...	79
1. Interne Geltung	79
2. Monismus und Dualismus.....	79
3. Beurteilung auf völker- oder nationalrechtlicher Ebene	80
4. Gewährung subjektiver Rechte.....	81
5. Reziprozität.....	82
B. Begriffsbestimmung in der Rechtsprechung	83

1. Bundesgericht.....	84
2. EuGH.....	88
C. Schlussfolgerungen für das Abkommen.....	91
XIII. Ergebnisse und Würdigung.....	99
4. Teil: Bedeutung des <i>acquis communautaire</i> im Freizügigkeits- abkommen.....	103
I. Vorbemerkungen	105
II. Begriff des <i>acquis communautaire</i>	105
III. Rechtsakte der EG nach Art. 16 Abs. 1 FZA	106
A. Gleichwertigkeit der Gesetzgebungen	106
B. Bezugnahme auf die Rechtsakte der EG	107
1. Technik der Referenzmethode	108
2. Verweisarten in den Anhängen I, II und III FZA.....	108
C. Stichtagsregelung.....	112
1. Politische Bedeutung	113
2. Rechtliche Verankerung	114
3. Künftige Entwicklungen und die Rolle des Gemischten Ausschusses.....	114
a. Revisionsverfahren für den Haupttext und Anhang I FZA ...	115
b. Änderungsverfahren für die Anhänge II und III FZA	117
IV. Rechtsprechung des EuGH nach Art. 16 Abs. 2 FZA.....	118
A. Rückgriff auf Begriffe bzw. Konzepte des Gemeinschaftsrechts	119
B. Stichtagsregelung.....	121
1. Rechtliche Verankerung	121
2. Abgrenzung von ‚alter‘ und ‚neuer‘ Rechtsprechung des EuGH	122
3. Künftige Entwicklungen	123
a. Bindungswirkung der ‚neuen‘ Rechtsprechung des EuGH..	124
b. Bindungswirkung der Feststellungen des Gemischten Ausschusses	127
V. Ergebnisse und Würdigung.....	129
5. Teil: Inhalt und Tragweite der Arbeitnehmerfreizügigkeit nach dem Freizügigkeitsabkommen	133

I.	Vorbemerkungen	135
II.	Grenzüberschreitender Anknüpfungspunkt	135
III.	Freizügigkeitsberechtigte	139
	A. Im Erwerbsleben stehende Arbeitnehmer	140
	1. Begriff des Unionsrechts.....	140
	2. Rechtsprechung des EuGH.....	141
	a. Auslegungsgrundsätze.....	142
	b. Begriffsdefinition des Arbeitnehmers	142
	aa. Echte Tätigkeit im Wirtschaftsleben	143
	bb. Weisungsgebundenheit.....	146
	cc. Vergütung als Gegenleistung.....	147
	3. Grenzgänger.....	148
	a. Grenzüberschreitung und Rückkehrpflicht	148
	b. Grenzgebiete in der Übergangsphase	150
	4. Exkurs: Entsandte Arbeitnehmer	151
	B. Nicht im Erwerbsleben stehende Arbeitnehmer	153
	1. Arbeitssuchende bzw. Arbeitslose.....	153
	a. Neu eingereiste Personen und Personen mit unterjährigem Arbeitsvertrag.....	154
	b. Personen mit überjährigem Arbeitsvertrag.....	157
	2. Vorübergehend arbeitsunfähige Arbeitnehmer.....	160
	3. Aus dem Erwerbsleben tretende Arbeitnehmer.....	160
	C. Familienangehörige der Arbeitnehmer	161
	1. Ehegatten	162
	2. Verwandte in absteigender Linie	165
	3. Verwandte in aufsteigender Linie	167
	4. Weitere Familienangehörige.....	168
IV.	Freizügigkeitsrechte	169
	A. Recht auf Aus- und Einreise.....	170
	B. Recht auf Aufenthalt und Zugang zu einer Beschäftigung.....	171
	1. Art der Aufenthaltserlaubnis	175
	2. Nachweise für die Aufenthaltserlaubnis.....	177
	3. Wegfall der Voraussetzungen für die Aufenthaltserlaubnis.....	177

4.	Familienangehörige aus Drittstaaten im Besonderen.....	179
a.	Rechtsprechung des EuGH	180
b.	Relevanz für das Abkommen	186
C.	Recht auf berufliche und geographische Mobilität	189
D.	Recht auf Inländergleichbehandlung.....	190
1.	Rückgriff auf das Gemeinschaftsrecht.....	191
2.	Verbot von Diskriminierungen und Beschränkungen	195
E.	Recht auf Verbleib nach Beendigung einer Beschäftigung.....	201
F.	Recht auf Immobilienerwerb.....	205
V.	Grenzen der Arbeitnehmerfreizügigkeit	210
A.	Vorbehalt der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit	211
B.	Beschäftigung in der öffentlichen Verwaltung	215
VI.	Ergebnisse und Würdigung.....	218
6.	Teil: Richterliche Auslegung und Anwendung der Arbeitnehmer- freizügigkeit nach dem Freizügigkeitsabkommen	225
I.	Vorbemerkungen	227
II.	Individueller Rechtsschutz	227
A.	Rechtsweggarantie nach Art. 11 FZA	228
B.	Getrennte Rechtswege der Vertragsparteien.....	229
III.	Auslegung	231
A.	Auslegungsgrundsätze.....	232
B.	Auslegungszuständigkeit des EuGH.....	235
IV.	Rechtsprechung des Bundesgerichts	238
A.	Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH nach Art. 16 Abs. 2 FZA	239
B.	Grenzüberschreitender Anknüpfungspunkt.....	242
C.	Freizügigkeitsberechtigte	246
1.	Begriff des Arbeitnehmers	246
2.	Begriff des Familienangehörigen	248
D.	Freizügigkeitsrechte	252
1.	Recht auf Aufenthalt und Zugang zu einer Beschäftigung	252
a.	Arbeitnehmer und Familienangehörige	252

b. Familienangehörige aus Drittstaaten im Besonderen	254
2. Recht auf Inländergleichbehandlung	259
3. Recht auf Verbleib nach Beendigung einer Beschäftigung	262
E. Grenzen der Arbeitnehmerfreizügigkeit.....	263
1. Vorbehalt der öffentlichen Ordnung und Sicherheit.....	263
2. Tätigkeit in der öffentlichen Verwaltung.....	265
V. Ergebnisse und Würdigung.....	265
7. Teil: Schlussbetrachtungen.....	269
I. Zusammenfassung und Gesamtwürdigung	271
II. Kurzer Ausblick	278
Literaturverzeichnis	281
Materialverzeichnis	303
Entscheidungsverzeichnis.....	309
Stichwortverzeichnis	319