

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/2/26 W209 2209394-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.02.2019

## Entscheidungsdatum

26.02.2019

## Norm

AuslBG §32a

B-VG Art.133 Abs4

## Spruch

W209 2209394-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Reinhard SEITZ als Vorsitzenden und die fachkundigen Laienrichter Philipp KUHLMANN und Dr. Johannes PFLUG als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX , XXXX , XXXX , gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 26.07.2018, GZ: RGS/08115/ABA 1708275/2018, betreffend einen Antrag auf Ausstellung einer EU-Freizügigkeitsbestätigung nach Beschwerdeverentscheidung vom 30.10.2018, GZ: 08115/ABA 1708275, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer, ein kroatischer Staatsangehöriger, stellte am 29.06.2018 bei der belangten Behörde (im Folgenden: AMS) einen Antrag auf Ausstellung einer Freizügigkeitsbestätigung für kroatische Staatsangehörige gemäß § 32a Abs. 2 und 3 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG). Dem Antrag beigelegt waren eine Kopie seines Personalausweises, eine auf den Beschwerdeführer lautende Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen gemäß Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) vom 08.06.2018, ein Sprachzeugnis Deutsch B1(2), ZMR-Auszüge, denen zufolge der Beschwerdeführer seit 13.03.2014 mit Nebenwohnsitz und seit 02.09.2016 mit Hauptwohnsitz in XXXX

gemeldet ist, sowie eine Beschäftigungsbewilligung vom 18.05.2018 für den Beschwerdeführer als Hausbetreuer im Ausmaß von elf Wochenstunden mit Geltungsdauer von 22.05.2018 bis 21.05.2019 samt Bestätigung der Meldung der Beschäftigung zur Sozialversicherung.

2. Mit Parteiengehör vom 03.07.2018 teilte das AMS dem Beschwerdeführer mit, dass die vorgelegten Unterlagen keinen Anspruch auf EU-Freizügigkeitsbestätigung begründen würden, da aufgrund der fehlenden zweijährigen rechtmäßigen Niederlassung mit einer Anmeldebescheinigung die Voraussetzungen des § 32a Abs. 2 Z 2 iVm § 15 AuslBG nicht erfüllt seien und nach der Aktenlage auch sonst keine Gründe für die Ausstellung einer EU-Freizügigkeitsbestätigung vorlägen. Der Beschwerdeführer habe Gelegenheit, dagegen schriftlich Einwendungen zu erheben, oder den Antrag gegen Entfall der Gebühren schriftlich zurückzuziehen.

3. Mit Schreiben vom 13.07.2018 nahm der Beschwerdeführer zum Parteiengehör vom 03.07.2018 dahingehend Stellung, dass das Aufenthaltsrecht von EWR-Bürgern und Schweizer Bürgern nach der Judikatur des EuGH sowie des OGH bereits unmittelbar kraft Unionsrechts bestehe. Die Dokumentation mittels Anmeldebescheinigung habe nur deklaratorische Wirkung. Er sei seit März 2014 ohne Unterbrechung in Österreich polizeilich gemeldet. Er habe öfters versucht, eine Beschäftigungsbewilligung zu erhalten. Gleichzeitig habe er die (deutsche) Sprache bis zum Niveau B1(2) gelernt. Er lebe in XXXX bei seiner Familie. Am 08.06.2018 sei ihm eine Anmeldebestätigung ausgestellt worden. Im Februar 2017 habe er sein Studium an der XXXX angefangen. Am 22.05.2018 sei ihm schließlich eine Beschäftigungsbewilligung erteilt worden. Er erfülle daher die Voraussetzungen des Art. 7 der Freizügigkeitsrichtlinie (Richtlinie 2004/38/EG) bzw. des § 51 NAG und § 15 AuslBG. Der Stellungnahme beigelegt waren u.a. Bestätigungen der XXXX, denen zufolge der Beschwerdeführer im Sommersemester 2017 und 2018 als außerordentlich Studierender für den Universitätslehrgang Ergänzungsprüfung Deutsch gemeldet war.

4. Mit beschwerdegegenständlichem Bescheid vom 26.07.2018 wies das AMS den Antrag auf Freizügigkeitsbestätigung im Wesentlichen mit der Begründung ab, dass der Beschwerdeführer noch keine zwei Jahre in Österreich niedergelassen sei.

5. Dagegen erhob der Beschwerdeführer binnen offener Rechtsmittelfrist Beschwerde, in der er sein bisheriges Vorbringen wiederholte.

6. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 30.10.2018 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Begründend führte die belangte Behörde zusammengefasst aus, dass sich aus der Richtlinie 2004/38/EG (Freizügigkeitsrichtlinie) ergebe, dass das Recht auf Aufenthalt von mehr als drei Monaten bestehe, wenn der Unionsbürger im Aufnahmemitgliedstaat Arbeitnehmer oder Selbständiger sei und über einen umfassenden Krankenversicherungsschutz und ausreichende Existenzmittel verfüge. Dem Verfahren könne nicht zugrunde gelegt werden, dass der Beschwerdeführer bereits vor der Ausstellung der Anmeldebescheinigung am 08.06.2018 über ausreichende Existenzmittel und einen umfassenden Krankenversicherungsschutz verfügt habe. Dementsprechend sei der Beschwerdeführer nicht iSd § 15 Abs. 1 Z 1 AuslBG seit zwei Jahren rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen und fortgeschritten integriert. Auch die sonstigen Voraussetzungen für die Ausstellungen einer EU-Freizügigkeitsbestätigung lägen nicht vor.

7. Aufgrund des rechtzeitig erstatteten Vorlageantrages, in dem der Beschwerdeführer ergänzend vorbringt, dass er schon vor der Ausstellung der Anmeldebescheinigung über ausreichende Existenzmittel verfügt habe, legte das AMS die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens am 13.11.2018 einlangend dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

8. Mit Parteiengehör vom 07.01.2019, durch Hinterlegung zugestellt am 11.01.2019, teilte das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer mit, dass seinem an das AMS gerichteten Schreiben vom 13.07.2018 zu entnehmen sei, dass er seit Februar 2017 an der XXXX studiere. Laut Aktenlage liege jedoch nur eine Studienbestätigung für das Sommersemester 2017 und das Sommersemester 2018 vor. Darüber hinaus sei der Beschwerdeführer einem von Amts wegen eingeholten Versicherungsdatenauszug des Hauptverbandes der Sozialversicherungsträger zufolge erst seit 28.02.2018 in Österreich krankenversichert. Es werde daher ersucht, zum Nachweis eines durchgehenden Studiums eine Bestätigung für das Wintersemester 2017 sowie zum Nachweis einer bereits zweijährigen rechtmäßigen Niederlassung iSd § 15 AuslBG eine Bestätigung über das Vorliegen eines umfassenden Krankenversicherungsschutzes für den Zeitraum vor dem 28.02.2018 vorzulegen. Binnen der hierfür gewährten zweiwöchigen Frist langten keine entsprechenden Nachweise bei Gericht ein.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer ist kroatischer Staatsangehöriger und ohne Unterbrechung seit März 2014 in XXXX polizeilich gemeldet, wo er bei Familienangehörigen wohnt.

Er war im Sommersemester 2017 und 2018 als außerordentlicher Studierender für einen Universitätslehrgang der XXXX gemeldet und besitzt Deutschkenntnisse zumindest auf dem Niveau B1.

Am 18.05.2018 wurde eine Beschäftigungsbewilligung für die Beschäftigung des Beschwerdeführers als Hausbetreuer im Ausmaß von elf Wochenstunden mit Geltungsdauer von 22.05.2018 bis 21.05.2019 erteilt.

Der Beschwerdeführer steht aufgrund dieser Beschäftigungsbewilligung seit 28.05.2018 bis laufend in Beschäftigung.

Am 08.06.2018 wurde dem Beschwerdeführer eine Anmeldebescheinigung ausgestellt.

Der Beschwerdeführer verfügt seit 28.02.2018 in Österreich über einen umfassenden Krankenversicherungsschutz.

2. Beweiswürdigung:

Die kroatische Staatsangehörigkeit, die polizeiliche Meldung in Österreich, die Anmeldung im Sommersemester 2017 und 2018 an der XXXX, die Deutschkenntnisse und der Besitz einer Beschäftigungsbewilligung ab 28.05.2018 sowie einer Anmeldebescheinigung ab 08.06.2018 stehen bereits aufgrund der Aktenklage als unstrittig fest.

Die Feststellung, dass der Beschwerdeführer erst seit 28.02.2018 über einen umfassenden Krankenversicherungsschutz in Österreich verfügt, gründet auf einem von Amts wegen eingeholten Versicherungsdatenauszug des Beschwerdeführers, der ab dem genannten Zeitpunkt eine Selbstversicherung in der Krankenversicherung sowie ab Beginn der Beschäftigung am 28.05.2018 eine entsprechende Pflichtversicherung in der Krankenversicherung ausweist. Ein Nachweis für einen davorliegenden umfassenden Krankenversicherungsschutz wurde trotz Aufforderung nicht erbracht.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 20g Abs. 1 AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice, die in Angelegenheiten des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ergangen sind, das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und einer aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A)

Die im vorliegenden Fall anzuwendenden maßgebenden Bestimmungen des AuslBG lauten:

§ 32a in der Fassung BGBl. I Nr. 66/2017:

"Übergangsbestimmungen zur EU-Erweiterung

§ 32a. (1) Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die am 1. Jänner 2007 aufgrund des Vertrages über den Beitritt der Republik Bulgarien und Rumäniens zur Europäischen Union (Beitrittsvertrag von Luxemburg), Amtsblatt der Europäischen Union Nr. L 157 vom 21. Juni 2005, Seite 11, der Europäischen Union beigetreten sind, genießen keine Arbeitnehmerfreizügigkeit im Sinne des § 1 Abs. 2 lit. I, es sei denn, sie sind Angehörige eines gemeinschaftsrechtlich aufenthaltsberechtigten Staatsangehörigen eines anderen EWR-Mitgliedstaates gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 bis 3 NAG.

(2) EU-Bürger gemäß Abs. 1 haben unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt, wenn sie

1. ...

2. die Voraussetzungen des § 15 sinngemäß erfüllen oder

3. ...

(3) ...

(4) Das Recht auf unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt gemäß Abs. 2 und 3 ist von der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zu bestätigen. Die Bestätigung ist vor Beginn der Beschäftigung einzuholen. Der Arbeitgeber hat eine Ausfertigung der Bestätigung im Betrieb zur Einsichtnahme bereitzuhalten. Die Bestätigung erlischt bei Ausreise aus dem Bundesgebiet aus einem nicht nur vorübergehenden Grunde.

(5) bis (10) ...

(11) Aufgrund des Vertrages über den Beitritt der Republik Kroatien zur Europäischen Union, ABL. Nr. L 112 vom 24.04.2012 S. 10, gelten die Abs. 1 bis 9 ab dem EU-Beitritt Kroatiens sinngemäß für Staatsangehörige der Republik Kroatien und für Arbeitgeber mit Betriebssitz in der Republik Kroatien. Kroatischen Staatsangehörigen, die bis zum Beitritt gemäß § 17 zur Ausübung einer Beschäftigung im gesamten Bundesgebiet berechtigt waren, ist ohne weitere Prüfung ein unbeschränkter Arbeitsmarktzugang zu bestätigen. Die Abs. 3 und 4 sind mit der Maßgabe anzuwenden, dass den dort genannten Familienangehörigen in den ersten zwei Jahren ab dem Beitritt unbeschränkter Arbeitsmarktzugang nur dann zu bestätigen ist, wenn sie mit dem kroatischen Staatsangehörigen, der bereits unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt hat, am Tag des Beitritts oder, sofern sie erst später nachziehen, mindestens achtzehn Monate einen gemeinsamen rechtmäßigen Wohnsitz im Bundesgebiet hatten. Diese Frist entfällt, wenn der kroatische Staatsangehörige bis zum Beitritt über eine "Rot-Weiß-Rot - Karte", eine "Rot-Weiß-Rot - Karte plus", eine "Blaue Karte EU" oder einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt - EG" verfügt hat.

(12) ..."

§ 15 in der Fassung BGBl. I Nr. 72/2013:

"Niedergelassene Ausländer

§ 15. (1) Ausländern, die im Besitz einer "Niederlassungsbewilligung" oder einer "Niederlassungsbewilligung - Angehöriger" sind, wird im Rahmen eines Zweckänderungsverfahrens zur Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" unbeschränkter Arbeitsmarktzugang eingeräumt (§ 17), wenn sie

1. seit zwei Jahren rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen und fortgeschritten integriert sind oder

2. bis 3. ...

(2) Als fortgeschritten integriert im Sinne des Abs. 1 Z 1 gelten Personen, die bereits erlaubt im Bundesgebiet beschäftigt waren oder deren Zulassung zu einer Beschäftigung im Hinblick auf ihre besondere soziale und familiäre Verankerung in Österreich geboten ist. Dazu gehören insbesondere nachgezogene Familienangehörige, die das Modul I der Integrationsvereinbarung erfüllt haben. Bei Opfern familiärer Gewalt kann vom Erfordernis einer zweijährigen rechtmäßigen Niederlassung abgesehen werden, wenn die Aufnahme einer Beschäftigung zur Sicherung einer selbständigen Lebensführung geboten ist."

Fallbezogen ergibt sich daraus Folgendes:

Gemäß § 32a Abs. 2 Z 2 AuslBG haben kroatische Staatsangehörige unbeschränkten Arbeitsmarktzugang, wenn sie sinngemäß die Voraussetzungen des § 15 AuslBG erfüllen.

Gemäß § 15 Abs. 1 Z 1 AuslBG wird niedergelassenen Ausländern ein unbeschränkter Arbeitsmarktzugang eingeräumt, wenn sie seit zwei Jahren rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen und fortgeschritten integriert sind.

Gemäß § 51 Abs. 1 Z 1 NAG sind EWR-Bürger auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie zum Aufenthalt für mehr als drei Monate (im Bundesgebiet) berechtigt, wenn sie in Österreich Arbeitnehmer oder Selbständige sind (Z 1), für sich und ihre Familienangehörigen über ausreichende Existenzmittel und einen umfassenden Krankenversicherungsschutz verfügen, so dass sie während ihres Aufenthalts weder Sozialhilfeleistungen noch die Ausgleichszulage in Anspruch

nehmen müssen (Z 2), oder als Hauptzweck ihres Aufenthalts eine Ausbildung einschließlich einer Berufsausbildung bei einer öffentlichen Schule oder einer rechtlich anerkannten Privatschule oder Bildungseinrichtung absolvieren und die Voraussetzungen der Z 2 erfüllen (Z 3).

Den Feststellungen zufolge ist der Beschwerdeführer seit 28.05.2018 iSd § 51 Abs. 1 Z 1 NAG im Bundesgebiet unselbständig beschäftigt. Davor absolvierte er eine Ausbildung iSd § 51 Abs. 1 Z 3 NAG. Ein drei Monate übersteigendes unionsrechtliches Aufenthaltsrecht aufgrund einer Ausbildung besteht jedoch nur, wenn der Unionsbürger darüber hinaus auch über einen umfassenden Krankenversicherungsschutz verfügt. Ein entsprechender Krankenversicherungsschutz bestand den Feststellungen zufolge erst seit 28.02.2018. Demensprechend kommt dem Beschwerdeführer frühestens ab diesem Zeitpunkt eine unionsrechtliche Aufenthaltsberechtigung von mehr als drei Monaten zu und ist daher das Erfordernis einer zweijährigen Niederlassung in Österreich iSd § 15 Abs. 1 Z 1 AuslBG bis dato nicht erfüllt.

Anhaltspunkte, dass der Beschwerdeführer aus anderen Gründen die Voraussetzungen für die Erteilung einer EU-Freizügigkeitsbestätigung erfüllt, sind nach der Aktenlage nicht evident und wurde dies vom Beschwerdeführer auch nicht behauptet.

Damit erfolgte die Abweisung des Antrages auf EU-Freizügigkeitsbestätigung seitens des AMS im Ergebnis zu Recht und ist daher auch die Beschwerde dagegen gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG als unbegründet abzuweisen.

Zum Entfall der mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Der Beschwerdeführer hat einen solchen Antrag auf mündliche Verhandlung nicht gestellt. Der erkennende Senat erachtete die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht für erforderlich, weil der festgestellte Sachverhalt zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Bescheides aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde hinreichend geklärt erschien und daher durch die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht zu erwarten war.

Da keine Fragen der Beweiswürdigung auftraten, welche die Durchführung einer mündlichen Verhandlung notwendig gemacht hätten, stehen dem Entfall der Verhandlung auch weder Artikel 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch

Artikel 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen (vgl. Beschluss des VwGH 07.08.2017, Ra 2016/08/0140).

Zu B) Unzulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Schlagworte**

Dauer, Freizügigkeitsbestätigung, Niederlassung, Voraussetzungen

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:W209.2209394.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

16.04.2019

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwG, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)