jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Erkenntnis 2020/12/16 LVwG-AV-1002/001-2020

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.12.2020

Entscheidungsdatum

16.12.2020

Norm

NAG 2005 §20 Abs4
ARB1/80 Art13
ABGB §1152

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Mag. Holz als Einzelrichterin über die Beschwerde des Herrn A, geb. ***, StA.: Türkei, vertreten durch B, Rechtsanwalt in ***, ***, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Baden vom 28.7.2020, Zl. ***, betreffend Abweisung eines Antrags auf Feststellung gemäß § 20 Abs. 4 NAG, zu Recht:

1. Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) als unbegründet abgewiesen.

2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a des Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 des Bundes-Verfassungsgesetzes (B-VG) nicht zulässig.

3. Der Beschwerdeführer hat gemäß § 53b Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) iVm § 76 Abs. 1 AVG und § 17 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) 124,-- Euro als die Hälfte der mit Beschlüssen des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich vom 19.11.2020 zu den Zln. LVwG-AV-1002/002-2020 und LVwG-AV-1002/003 mit insgesamt 248,-- Euro bestimmten Barauslagen für den der mündlichen Verhandlung am 12.11.2020 beigezogenen nichtamtlichen Dolmetscher binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Baden vom 28.7.2020, Zl. ***, wurde der Antrag des Beschwerdeführers vom 20.12.2019 auf Feststellung, dass sein Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ nicht erloschen sei, abgewiesen.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass ihm bereits am 16.06.1989 ein unbefristeter Sichtvermerk erteilt worden sei. Durch Einsichtnahme in seinen Reisepass bei seiner persönlichen Vorsprache am 25.11.2019 sei festgestellt worden, dass in seinem Reisepass ein die Ausreise aus Österreich dokumentierender Stempel angebracht sei, woraus sich seine Ausreise aus dem österreichischen Bundesgebiet am 11.04.2018 ergebe. Bei seiner

niederschriftlichen Befragung am 25.11.2019 habe er angegeben, dass er zuletzt am 16.11.2019 in das EWR-Gebiet eingereist sei. Er habe auch selbst angegeben, dass er von April 2018 bis November 2019 durchgehend in der Türkei aufhältig gewesen sei. Weiters habe er angegeben, dass er in Österreich keine Erwerbstätigkeit anstrebe, jedoch eine österreichische Pension in der Höhe von etwas über € 900,00 beziehe.

Ihm sei zur Kenntnis gebracht worden, dass sein unbefristeter Aufenthaltstitel gemäß§ 20 Abs. 4 NAG erloschen sei, da er sich länger als 12 aufeinander folgende Monate außerhalb des EWR-Gebietes aufgehalten habe.

Über seinen Rechtsvertreter habe er mit Eingabe vom 20.12.2019 die Feststellung begehrt, dass sein Aufenthaltsrecht nicht erloschen sei bzw. der Aufenthaltstitel weiterbestehe. Er berufe sich darauf, dass er in seiner Eigenschaft als türkischer Staatsbürger dem ARB 1/80 unterliege. Die Bestimmung des § 20 Abs. 4 NAG sei auf ihn und generell auf türkische Staatsangehörige nicht anzuwenden.

Der Beschwerdeführer sei 79 Jahre alt und beziehe von der PVA eine Pensionsleistung. Er gehe keiner Erwerbstätigkeit nach und habe er auch nicht behauptet, die Absicht zu haben, dies zu tun. Bei seiner niederschriftlichen Befragung am 25.11.2019 habe er ausdrücklich angegeben, dass er in Österreich keine Erwerbstätigkeit anstrebe.

Da er weder eine Erwerbstätigkeit ausübe, noch eine Erwerbsabsicht erklärt habe, könne er sich auch nicht erfolgreich auf die Stillhalteklausel des Art. 13 ARB 1/80 berufen, sondern sei § 20 Abs. 4 NAG für ihn einschlägig. Unbestritten sei, dass er sich von April 2018 bis November 2019, und damit länger als 12 aufeinander folgende Monate, außerhalb des EWR-Gebietes (nämlich in der Türkei) aufgehalten habe.

Eine Verlängerung der Frist von 12 auf 24 Monate trete nur ein, wenn ein besonders berücksichtigungswürdiger Grund vorher der Behörde mitgeteilt worden sei. Dies treffe nicht zu. Der Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ sei daher erloschen.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde und machte darin im Wesentlichen geltend, dass er am *** geboren und ein türkischer Staatsangehöriger sei. Er habe erstmals am 16.6.1989 einen unbefristeten Sichtvermerk erhalten und sei aus dem Bundesgebiet am 11.4.2018 ausgereist.

Er habe bei seiner letzten Einreise am 16.11.2019 zunächst seinen Sohn in Deutschland besucht und sei am 25.11.2019 in das Bundesgebiet eingereist und habe sich hier wie gewohnt aufhalten wollen. Von April 2018 bis November 2019 sei der Beschwerdeführer in der Türkei aufhältig gewesen.

Der Beschwerdeführer habe ins Bundesgebiet nicht fristgerecht einreisen können, da seine Ehegattin aufgrund ihres Herz- und Blutdruckproblems habe nicht fliegen dürfen. Daher habe der Beschwerdeführer die Besserung der Krankheit der Gattin abgewartet und habe anschließend die Reise - wie erwähnt – nach Deutschland angetreten.

Der Beschwerdeführer habe bei der belangten Behörde gemeinsam mit der Ehegattin vorgesprochen, weil die Ehegattin einen Verlängerungsantrag habe stellen wollen, woraufhin die Behörde den Sichtvermerk des Beschwerdeführers für ungültig erklärt habe.

Der Beschwerdeführer habe im Zeitpunkt der Einreise in das Bundesgebiet trotz seines hohen Alters die Absicht gehabt, einer entgeltlichen geringfügigen Tätigkeit nachzugehen.

Die Bestimmung § 20 Abs. 4 NAG sei auf den Beschwerdeführer und generell auf türkische Staatsangehörige nicht anwendbar.

Auf den Beschwerdeführer komme ARB 1/80, insbesondere Art. 13 leg cit. (Stillhalteklausel), zur Anwendung, weil er türkischer Staatsangehöriger sei und Erwerbsabsicht habe. Im Zeitpunkt der Einreise in das Bundesgebiet im November 2019 habe der Beschwerdeführer einer geringfügigen (unselbständigen) Erwerbstätigkeit nachgehen wollen.

In erster Linie habe sich der Beschwerdeführer in der Gesellschaft durch Einsatz seiner Kräfte nützlich machen wollen und darüber hinaus habe er seinen Pensionsbezug geringfügig aufbessern wollen. Als Nachweis werde eine Bescheinigung vorgelegt werden, aus der hervorgehe, dass es im Zeitpunkt der Einreise beabsichtigt gewesen sei, eine Tätigkeit aufzunehmen. Der Nachweis habe wegen des Auslandsaufenthaltes des Dienstgebers noch nicht eingeholt werden können. Die Erwerbstätigkeit gehöre somit zu einem seiner Aufenthaltszwecke.

Die belangte Behörde habe dem Beschwerdeführer keine konkrete Frage bezüglich der Erwerbsabsicht gestellt. Hätte sie eine konkrete Frage gestellt, so hätte der Beschwerdeführer diese Frage jedenfalls bejaht.

Erwähnenswert sei außerdem, dass der Beschwerdeführer der deutschen Sprache leider nicht ausreichend mächtig sei, was auch der Behörde erkennbar sein hätte müssen. Der Beschwerdeführer habe eine allfällige Frage bezüglich der Erwerbsabsicht auf alle Fälle missverstanden. Die belangte Behörde habe daher, obwohl es ihr erkennbar gewesen sein musste, dass der Beschwerdeführer der deutschen Sprache nicht ausreichend kundig sei, keinen Dolmetscher oder Übersetzer beigezogen und habe dem § 39a AVG zuwidergehandelt, was einen Verfahrensmangel nach sich ziehe.

Es wurde beantragt, eine mündliche Verhandlung durchzuführen und den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass dem Antrag vom 20.12.2019 stattgegeben werde; in eventu den angefochtenen Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

2. Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

Die verfahrensgegenständliche Beschwerde wurde dem erkennenden Gericht samt dem dazugehörigen Verwaltungsakt seitens der belangten Behörde mit Schreiben vom 11.9.2020 zur Entscheidung vorgelegt.

Am 12.11.2020 wurde wegen des sachlichen Zusammenhangs eine gemeinsame öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt (Verfahren

LVwG-AV-1002/001-2020 und LVwG-AV-1005/001-2020) in welcher Beweis erhoben wurde durch Einvernahme des Herrn A als Beschwerdeführer im Verfahren LVwG-AV-1002/001-2020 und Frau C als Beschwerdeführerin im Verfahren LVwG-AV-1005/001-2020 sowie durch Verlesung der betreffenden Verwaltungsakten und Gerichtsakten.

Beweis wurde weiters erhoben durch Einvernahme der Zeugen D und E. Für die Einvernahme der Beschwerdeführer und des Zeugen D wurde ein Dolmetscher für die türkische Sprache beigezogen. Ergänzend wurden Einstellungszusagen der F KG vom 10.11.2020 in Bezug auf die Beschwerdeführer als Beilagen ./A und ./B zum Akt genommen.

3. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer ist am *** geboren und türkischer Staatsangehöriger.

Der Beschwerdeführer reiste aus dem österreichischen Bundesgebiet am 11.04.2018 aus, am 16.11.2019 reiste er wieder in das EWR-Gebiet ein. Er hielt sich von April 2018 bis November 2019 durchgehend in der Türkei auf. Er verfügte seit 16.6.1989 über einen unbefristeten Sichtvermerk.

Er ist seit 1.1.2000 in Pension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit und war seitdem weder in Österreich noch in der Türkei erwerbstätig. Er hat seit 20.11.2002 an der Adresse ***, ***, einen Nebenwohnsitz gemeldet, über eine Hauptwohnsitzmeldung verfügt er in Österreich nicht.

Bei seiner niederschriftlichen Befragung am 25.11.2019 vor der belangten Behörde wurde er gefragt, ob er in Österreich eine Erwerbstätigkeit anstrebt. Er hat angegeben, dass er in Österreich keine Erwerbstätigkeit anstrebt, jedoch eine österreichische Pension in Höhe von etwas über € 900,00 bezieht. Bei dieser Befragung hatte der Beschwerdeführer einen (privaten) Dolmetscher mit, da er der deutschen Sprache nicht ausreichend kundig war.

Er kommt immer wieder nach Österreich um seine Söhne zu besuchen und sein Enkelkind zu sehen. Er hat sich in Österreich nicht als arbeitssuchend gemeldet. Im Rahmen seines Aufenthaltes in Österreich vom 20. November 2019 bis Dezember 2019, der etwa zwei Wochen dauerte, ging er keiner Erwerbstätigkeit nach und war auch nicht bei der Sozialversicherung gemeldet. Er half im Unternehmen seines Sohnes geringfügig und unentgeltlich bei Reinigungsarbeiten aus. Die Unentgeltlichkeit wurde vereinbart.

Der Beschwerdeführer hat nicht die Absicht, sich in den österreichischen Arbeitsmarkt zu integrieren. Er strebt in Österreich keine Erwerbstätigkeit an.

Eine Meldung an die belangte Behörde über einen berücksichtigungswürdigen Grund, wie etwa eine schwerwiegende Erkrankung, wurde nicht erstattet.

4. Beweiswürdigung:

Die getroffenen Feststellungen gründen sich auf den Inhalt des Verwaltungsaktes und des Gerichtsaktes in Verbindung mit den Aussagen des Beschwerdeführers und der Beschwerdeführerin C.

Die persönlichen Daten des Beschwerdeführers und seine Ein- und Ausreise aus dem EWR-Gebiet ergeben sich aus dem Verwaltungsakt und sind auch unstrittig. Unstrittig ist weiters der Pensionsantritt des Beschwerdeführers im Jahr 2000 und ergibt sich dieser auch aus dem im Verwaltungsakt vorliegenden Sozialversicherungsdatenauszug. Der Beschwerdeführer selbst gab an, seit seinem Pensionsantritt nicht mehr erwerbstätig gewesen zu sein und wegen geminderter Erwerbsfähigkeit in Pension gegangen zu sein. Die Nebenwohnsitzmeldung und die fehlende Hauptwohnsitzmeldung ergeben sich aus dem Zentralen Melderegister.

Die Feststellungen zur niederschriftlichen Befragung vor der belangten Behörde ergeben sich aus der Niederschrift vom 25.11.2019 in Verbindung mit der Aussage der Zeugin E in der mündlichen Verhandlung. Diese gab an, den Beschwerdeführer danach gefragt zu haben, ob er eine Erwerbstätigkeit in Österreich anstrebt und habe er dies verneint. Es besteht kein Grund, an der Aussage dieser Zeugin zu zweifeln, da diese den Beschwerdeführer nicht kennt und sie sich im Falle einer Falschaussage der Gefahr einer strafgerichtlichen Verfolgung aussetzen würde. Zudem war auch glaubwürdig, dass sie die Niederschrift neu aufsetzen musste und daher der Eintrag nicht etwa durch Übernahme aus einem Muster entstanden sein kann. Auch gab der Beschwerdeführer nach dem Befragen durch das erkennende Gericht, ob er diese Angaben damals bei der belangten Behörde getätigt habe, an, dass dies stimme, er ja immer seine Söhne besuche und sowieso in Pension sei. Nicht einmal im Antrag auf Feststellung wurde behauptet, der Beschwerdeführer wolle in Österreich eine Erwerbstätigkeit ausüben, dies wurde erst in der Beschwerde angeführt, als sich eine diesbezügliche Erwähnung im bekämpften Bescheid fand.

Damit geht auch die Feststellung einher, dass er in Österreich keine Erwerbstätigkeit anstrebt und im Rahmen seines Aufenthaltes in Österreich im November / Dezember 2019 keiner solchen nachgegangen ist. Ein diesbezügliches Vorbringen ist nicht glaubwürdig, zumal dieses erstmals in der Beschwerde aufgetreten ist. Bei der vorgelegten Einstellungszusage der F KG handelt es sich offenbar um eine Gefälligkeitsbestätigung, die auch erst vom 10.11.2020 stammt. Beim unbeschränkt haftenden Gesellschafter G handelt es sich um den Sohn des Beschwerdeführers, der naturgemäß Interesse daran hat, dass der Beschwerdeführer seinen Aufenthaltstitel nicht verliert. Dies gilt auch für die Aussage des Zeugen D, welcher ebenfalls ein Interesse daran hat, dass sein Vater den Aufenthaltstitel nicht verliert und kann seiner Aussage keine uneingeschränkte Glaubwürdigkeit beigemessen werden.

Weiters enthält die Einstellungszusage weder das vereinbarte Stundenausmaß noch den vereinbarten Stundenlohn. Der Beschwerdeführer gab zudem in der mündlichen Verhandlung an, Reinigungsarbeiten durchführen zu wollen, dagegen ist in der Einstellungszusage die Rede von Bürotätigkeiten. Nicht außer Acht gelassen werden kann der Umstand, dass der Beschwerdeführer 79 Jahre alt ist, seit 20 Jahren nicht mehr berufstätig war und er wegen geminderter Arbeitsfähigkeit in Pension ging. Ein schriftlicher von beiden Seiten unterfertigter Dienstvertrag liegt nicht vor.

Die Feststellung, dass der Beschwerdeführer im Rahmen seines Aufenthaltes in Österreich vom 20. November 2019 bis Dezember 2019, der etwa zwei Wochen dauerte, keiner Erwerbstätigkeit nachging und auch nicht bei der Sozialversicherung gemeldet war, sondern im Unternehmen seines Sohnes geringfügig und unentgeltlich bei Reinigungsarbeiten ausgeholfen hat, gründet sich auf die Aussage des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung. Dem Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach die Gegenleistung in der Anbietung einer Unterkunft, Finanzierung der Reisetickets und Finanzierung der Einkäufe bestand, kann nicht gefolgt werden, zumal der Beschwerdeführer explizit angegeben hat, keine finanzielle Entschädigung erhalten zu haben.

Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass diese Unterstützungen als Gegenleistung für die Tätigkeit des Beschwerdeführers gewährt wurden und er ohne die Hilfe diese Zuwendungen nicht erhalten hätte. Insofern der Zeuge D angab, dass er und seine Brüder für seine Eltern die Flugtickets bezahlt haben, sie bei ihnen kostenlos wohnen konnten, die Brüder für sie eingekauft haben und sogar eventuell eine eigene Wohnung für seine Eltern anmieten würden, steht dies nicht in einem Austauschverhältnis für die Mithilfe im Betrieb des anderen Bruders. Es ist nicht ersichtlich, weshalb die anderen zwei Söhne Entgelt für Leistungen bezahlen sollten, die ihnen gar nicht zugutegekommen sind. Vielmehr ist davon auszugehen, dass diese Zuwendungen im Rahmen der familiären Bindungen freiwillig erbracht wurden. Der Sohn des Beschwerdeführers, G, ging offenbar selbst nicht vom Vorliegen einer Erwerbstätigkeit und eines Arbeitsverhältnisses aus, da der Beschwerdeführer nicht zur Sozialversicherung angemeldet wurde. Dass der Beschwerdeführer schon vor dem Aufenthalt in Österreich im November / Dezember 2019 dem Sohn bei Reinigungsarbeiten geholfen hätte, hat dieser selbst verneint.

5. Rechtslage:

A. Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG

§ 17. Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind 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.

§ 24. (1) Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. [...]

§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

[...]

B. Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG

§ 25a. (1) Das Verwaltungsgericht hat 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. [...]

C. Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG

§ 20. (1) Befristete Aufenthaltstitel sind für die Dauer von zwölf Monaten oder für die in diesem Bundesgesetz bestimmte längere Dauer auszustellen, es sei denn, es wurde jeweils eine kürzere Dauer des Aufenthaltstitels beantragt oder das Reisedokument weist nicht die entsprechende Gültigkeitsdauer auf.

(1a) Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs. 1 Z 2, 4, 5, 6, 8, 9 oder 10 sind für die Dauer von drei Jahren auszustellen, wenn der Fremde

1. das Modul 1 der Integrationsvereinbarung (§ 9 IntG) erfüllt hat und

2. in den letzten zwei Jahren durchgehend rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen war,

es sei denn, es wurde eine kürzere Dauer des Aufenthaltstitels beantragt oder das Reisedokument weist nicht die entsprechende Gültigkeitsdauer auf.

(2) Die Gültigkeitsdauer eines Aufenthaltstitels beginnt mit dem Ausstellungsdatum, die Gültigkeitsdauer eines verlängerten Aufenthaltstitels mit dem auf den letzten Tag des letzten Aufenthaltstitels folgenden Tag, wenn seither nicht mehr als sechs Monate vergangen sind. Der rechtmäßige Aufenthalt im Bundesgebiet im Zeitraum zwischen Ablauf des letzten Aufenthaltstitels und Beginn der Gültigkeitsdauer des verlängerten Aufenthaltstitels ist gleichzeitig mit dessen Erteilung von Amts wegen gebührenfrei mit Bescheid festzustellen.

(3) Inhaber eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt – EU“ (§ 45) sind in Österreich - unbeschadet der befristeten Gültigkeitsdauer des diesen Aufenthaltstiteln entsprechenden Dokuments - unbefristet niedergelassen. Dieses Dokument ist für einen Zeitraum von fünf Jahren auszustellen und, soweit keine Maßnahmen nach dem Fremdenpolizeigesetz 2005 durchsetzbar sind, abweichend von § 24 auch nach Ablauf auf Antrag zu verlängern.

(4) Ein Aufenthaltstitel nach Abs. 3 erlischt, wenn sich der Fremde länger als zwölf aufeinander folgende Monate außerhalb des EWR-Gebietes aufhält. Aus besonders berücksichtigungswürdigen Gründen, wie einer schwerwiegenden Erkrankung, der Erfüllung einer sozialen Verpflichtung oder der Leistung eines der allgemeinen Wehrpflicht oder dem

Zivildienst vergleichbaren Dienstes, kann sich der Fremde bis zu 24 Monate außerhalb des EWR-Gebietes aufhalten, wenn er dies der Behörde vorher mitgeteilt hat. Liegt ein berechtigtes Interesse des Fremden vor, hat die Behörde auf Antrag festzustellen, dass der Aufenthaltstitel nicht erloschen ist. Der Nachweis des Aufenthalts im EWR-Gebiet obliegt dem Fremden. [...]

6. Erwägungen:

Gemäß § 11 Abs. 2 lit. D NAG DV gelten Sichtvermerke gemäß § 24 PaßG 1969 als Aufenthaltstitel mit dem Aufenthaltszweck "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" weiter. Nach § 81 Abs. 16 NAG gilt wiederum eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" als Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" fort. Dieser Aufenthaltstitel gilt nicht unbefristet, sondern ist mit ein- oder maximal dreijähriger Gültigkeitsdauer auszustellen (§ 20 Abs. 1 und Abs. 1a NAG). Sofern allerdings der Sichtvermerk gemäß § 24 PaßG 1969 vor dem Inkrafttreten des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (also vor dem 1.1.2006 - vgl. § 82 Abs. 1 NAG) unbefristet erteilt worden ist, gilt er gemäß § 11 Abs. 3 Z 1 NAG DV als Aufenthaltstitel mit dem Zweck "Daueraufenthalt EG" fort. § 81 Abs. 29 NAG normiert eine Weitergeltung von vor dem 1.1.2014 ausgestellten Aufenthaltstiteln "Daueraufenthalt EG" innerhalb ihrer Gültigkeitsdauer als Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt EU". Inhaber dieses Aufenthaltstitels sind in Österreich - unbeschadet der befristeten Gültigkeitsdauer des diesen Aufenthaltstiteln entsprechenden Dokuments - unbefristet niedergelassen (§ 20 Abs. 3 NAG). Aufgrund des seit 16.6.1989 gültigen unbefristeten Sichtvermerks verfügte der Beschwerdeführer über einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt EU“.

Insoweit seitens des Beschwerdeführers die Verletzung des § 39a AVG gerügt wurde, ist dazu auszuführen, dass zwar weder ein amtlicher noch ein nichtamtlicher Dolmetscher seitens der belangten Behörde beigezogen wurde, dies jedoch keinen wesentlichen Verfahrensmangel darstellt. Der Beschwerdeführer brachte zur Befragung vor der belangten Behörde einen privaten Dolmetscher mit und wurde der mündlichen Verhandlung seitens des erkennenden Gerichtes ein Dolmetscher für die türkische Sprache beigezogen. Die wesentliche Frage, ob dem Beschwerdeführer eine konkrete Frage hinsichtlich Erwerbstätigkeit gestellt wurde, konnte aufgrund der Aussage der Mitarbeiterin der belangten Behörde bejaht werden. Auch gab der Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung an, dass er vor der belangten Behörde angegeben hat, keiner Erwerbstätigkeit nachgehen zu wollen.

Gemäß § 20 Abs. 3 NAG sind Inhaber eines Aufenthaltstitels „Daueraufenthalt – EU“ in Österreich - unbeschadet der befristeten Gültigkeitsdauer des diesen Aufenthaltstiteln entsprechenden Dokuments - unbefristet niedergelassen.

Gemäß § 20 Abs. 4 NAG erlischt ein Aufenthaltstitel nach Abs. 3, wenn sich der Fremde länger als zwölf aufeinander folgende Monate außerhalb des EWR-Gebietes aufhält. Aus besonders berücksichtigungswürdigen Gründen, wie einer schwerwiegenden Erkrankung, der Erfüllung einer sozialen Verpflichtung oder der Leistung eines der allgemeinen Wehrpflicht oder dem Zivildienst vergleichbaren Dienstes, kann sich der Fremde bis zu 24 Monate außerhalb des EWR-Gebietes aufhalten, wenn er dies der Behörde vorher mitgeteilt hat. Liegt ein berechtigtes Interesse des Fremden vor, hat die Behörde auf Antrag festzustellen, dass der Aufenthaltstitel nicht erloschen ist. Der Nachweis des Aufenthalts im EWR-Gebiet obliegt dem Fremden.

Der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) hat in seinem Urteil vom 15. November 2011, C-256/11, Rs Dereci ua., zur Auslegung des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsrats vom 19. September 1980 (ARB 1/80) über die Entwicklung der Assoziation, die durch das von der Republik Türkei einerseits und den Mitgliedstaaten der EWG und der Gemeinschaft andererseits am 12. September 1963 in Ankara unterzeichnete und durch den Beschluss 64/732/EWG des Rates vom 23. Dezember 1963 (ABl. 1964, Nr. 217, S. 3685) im Namen der Gemeinschaft geschlossene, gebilligte und bestätigte Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei (im Folgenden: Assoziierungsabkommen) sowie des am 23. November 1970 in Brüssel unterzeichneten und durch die Verordnung (EWG) Nr. 2760/72 des Rates vom 19. Dezember 1972 (ABl. L 293, S. 1) im Namen der Gemeinschaft geschlossenen, gebilligten und bestätigten Zusatzprotokolls (im Folgenden: Zusatzprotokoll) festgehalten (siehe Randnr. 4 ff), dass das Assoziierungsabkommen nach seinem Art. 2 Abs. 1 zum Ziel hat, eine beständige und ausgewogene Verstärkung der Handels- und Wirtschaftsbeziehungen zwischen den Vertragsparteien unter voller Berücksichtigung der Notwendigkeit zu fördern, dass hierbei der beschleunigte Aufbau der türkischen Wirtschaft sowie die Hebung des Beschäftigungsstandes und der Lebensbedingungen des türkischen Volkes gewährleistet werden. Nach Art. 12 des Assoziierungsabkommens vereinbarten die Vertragsparteien, sich von den

Artikeln (39 EG), (40 EG) und (41 EG) leiten zu lassen, um untereinander die Freizügigkeit der Arbeitnehmer schrittweise herzustellen. In Art. 13 des Abkommens wurde vereinbart, sich von den Artikeln (43 EG) bis (46 EG) und (48 EG) leiten zu lassen, um untereinander die Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit aufzuheben.

Nach Art. 13 ARB 1/80 dürfen die Mitgliedstaaten der Gemeinschaft und die Türkei für Arbeitnehmer und ihre Familienangehörigen, deren Aufenthalt und Beschäftigung in ihrem Hoheitsgebiet ordnungsgemäß sind, keine neuen Beschränkungen der Bedingungen für den Zugang zum Arbeitsmarkt einführen.

Art. 41 Abs. 1 des Zusatzprotokolls, das nach seinem Art. 62 Bestandteil des Assoziierungsabkommens ist, sieht vor, dass die Vertragsparteien untereinander keine neuen Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs einführen werden.

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH vom 21.2.2012, 2011/23/0671; vom 26.1.2012, 2008/21/0304) wäre in einem Fall, wo der Beschwerdeführer türkischer Staatsangehöriger ist und in Österreich offenkundig die Aufnahme einer unselbständigen Erwerbstätigkeit beabsichtigt hat, die Stillhalteklausel nach Art. 13 ARB 1/80 zu beachten, derzufolge die Mitgliedstaaten der Gemeinschaft (und die Türkei) für Arbeitnehmer und ihre Familienangehörigen, deren Aufenthalt und Beschäftigung in ihrem Hoheitsgebiet ordnungsgemäß sind, keine neuen Beschränkungen der Bedingungen für den Zugang zum Arbeitsmarkt einführen dürfen.

Die Stillhalteklausel nach Art. 13 des ARB 1/80 ist nicht nur auf die schon in den Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaats integrierten türkischen Staatsangehörigen anzuwenden (vgl. Urteile EuGH 21. Oktober 2003, C 317/01 - Abatay ua; und C-369/01 - N. Sahin; sowie Urteil EuGH 9. Dezember 2010, C-300/09 - Toprak; und C-301/09 - Oguz); allerdings muss die Absicht vorhanden sein, sich in den Arbeitsmarkt des betreffenden Mitgliedstaates zu integrieren (vgl. Urteil EuGH Abatay; sowie Urteil EuGH 29. April 2010, C-92/07 - Kommission gegen Niederlande; wonach Art. 13 ARB 1/80 der Einführung neuer Beschränkungen der Arbeitnehmerfreizügigkeit einschließlich solchen entgegensteht, die die materiell- und/oder verfahrensrechtlichen Voraussetzungen für die erstmalige Aufnahme jener türkischen Staatsangehörigen im Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats betreffen, die dort von dieser Freiheit Gebrauch machen wollen). Ferner kann sich auf die Stillhalteklausel nur berufen, wer die Vorschriften des Aufnahmemitgliedstaats auf dem Gebiet der Einreise, des Aufenthalts und gegebenenfalls der Beschäftigung beachtet hat. Sie steht hingegen nicht einer Verstärkung der Maßnahmen entgegen, die gegenüber türkischen Staatsangehörigen getroffen werden können, die sich in einer nicht ordnungsgemäßen Situation befinden (vgl. VwGH vom 21.2.2012, 2011/23/0671, vom 19.5.2014, Ro 2014/09/0016).

In Anwendung dieser Judikatur ist dem Rechtsstandpunkt des Beschwerdeführers dahingehend zu folgen, dass§ 20 Abs. 4 NAG eine von der Stillhalteklausel des Art. 13 ARB 1/80 erfasse Norm darstellt und somit grundsätzlich auf den Rechtsmittelwerber als türkischen Staatsangehörigen nicht anwendbar ist. Allerdings judiziert der Verwaltungsgerichtshof wie dargestellt in Anlehnung an die Judikatur des Europäischen Gerichtshofes, dass Art. 13 ARB 1/80 nur dann für türkische Staatsangehörige Geltung erlangt, wenn diese die Absicht haben, sich in den Arbeitsmarkt des Mitgliedsstaates zu integrieren. Ferner kann sich auf die Stillhalteklausel nur berufen, wer die Vorschriften des Aufnahmemitgliedstaats auf dem Gebiet der Einreise, des Aufenthalts und gegebenenfalls der Beschäftigung beachtet hat.

Wie dargelegt konnte eine derartige Absicht des Beschwerdeführers, sich in den österreichischen Arbeitsmarkt zu integrieren, im gesamten Verfahren nicht festgestellt werden. Er ist seit 1.1.2000 in Pension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit und war seitdem weder in Österreich noch in der Türkei erwerbstätig. Eine derartige Absicht wurde erstmals in der Beschwerde behauptet und ist, wie im Rahmen der Beweiswürdigung ausgeführt wurde, wenig glaubwürdig. Vielmehr handelt es sich offenbar um eine Schutzbehauptung, um den Aufenthaltstitel nicht zu verlieren (siehe VwGH vom 2.7.1987, 87/09/0013).

Im Rahmen seines Aufenthaltes in Österreich vom 20. November 2019 bis Dezember 2019, der etwa zwei Wochen dauerte, ging er keiner Erwerbstätigkeit nach und war auch nicht bei der Sozialversicherung gemeldet. Er half lediglich im Unternehmen seines Sohnes geringfügig und unentgeltlich bei Reinigungsarbeiten aus.

Nach § 4 Abs. 2 ASVG ist Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird. § 2 Abs. 2 lit. a AuslBG gilt als Beschäftigung die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis.

Im gegenständlichen Fall fehlte es an einer Beschäftigung gegen Entgelt, zumal Unentgeltlichkeit vereinbart wurde. Diese hält auch einer sachlichen Rechtfertigung stand, da der Beschwerdeführer im Rahmen der familiären Bindungen und Pflichten seinem Sohn geholfen hat und ist diese Mithilfe nicht von einer Erwerbsabsicht dominiert war (VwGH vom 12.9.2018, Ra 2018/08/0191).

Nach der Judikatur der Höchstgerichte gilt für die Dienste von Verwandten im Haushalt oder Gewerbe zudem § 1152 ABGB nicht (VwGH vom 2.7.1987, 87/09/0034). Ein Lohnanspruch nach § 1152 ABGB könnte nur erhoben werden, wenn ein naher Angehöriger Dienste einzig und allein in der Erwartung eines ihm in Aussicht gestellten Vorteils ganz oder teilweise unentgeltlich geleistet hat und in dieser Erwartung getäuscht wird (OGH, RS0021632). Anhaltspunkte dafür, dass Erwartungen des Beschwerdeführers getäuscht worden wären, fanden sich nicht.

Insgesamt muss daher davon ausgegangen werden, dass der dem Beschwerdeführer seit 16.6.1989 erteilte Aufenthaltstitel mangels der Absicht, sich in den österreichischen Arbeitsmarkt zu integrieren, erloschen ist und der bekämpfte Bescheid daher zu Recht ergangen ist. Mangels der Mitteilung eines besonders berücksichtigungswürdigen Grundes an die belangte Behörde konnte auch nicht vom § 20 Abs. 4 zweiter Satz NAG Gebrauch gemacht werden und war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die bezughabenden Gesetzesstellen. Die

Beiziehung des Dolmetschers zur Einvernahme der Beschwerdeführer sowie des Zeugen D im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 12.11.2020 wurde von den Beschwerdeführern A und C beantragt und hat der Dolmetscher seine Gebühren mit der in der Verhandlung gelegten Gebührennoten geltend gemacht. Mit Beschluss vom 19.11.2020 zur Zl. LVwG-AV-1002/002 wurde die Gebühr in der vom Dolmetscher auch korrekt beantragten Höhe von 29,-- Euro bestimmt, weiters wurde mit Beschluss vom 19.11.2020 zur Zl. LVwG-AV-1002/003 wurde die Gebühr in der vom Dolmetscher auch korrekt beantragten Höhe von 219,-- Euro bestimmt und wurden diese dem Dolmetscher insgesamt 248,-- Euro zur Auszahlung gebracht. Der Beschwerdeführer, der durch seinen Antrag auf Feststellung den verfahrenseinleitenden Antrag stellte, war sohin der Ersatz der Hälfte (anteilsmäßig auf Grund der gemeinsamen Verhandlung der Rechtssache des Beschwerdeführers und der Rechtssache seiner Ehefrau) dieser dem erkennenden Gericht erwachsenden Gebühr gemäß § 76 Abs. 1 AVG vorzuschreiben.

7. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Fall keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu lösen war, weil die Entscheidung einerseits nicht von der zitierten und einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht und sich andererseits auf den eindeutigen und klaren Gesetzeswortlaut stützen kann (vgl. aus der stRsp zur Unzulässigkeit der Revision in derartigen Fällen zB VwGH vom 15. Dezember 2016, Ra 2016/18/0343).

Schlagworte

Fremden- und Aufenthaltsrecht; Assoziierungsabkommen EWG/Türkei; Stillhalteklausel; Integration; Erwerbstätigkeit;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2020:LVwG.AV.1002.001.2020

Zuletzt aktualisiert am

12.03.2021

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreic, http://www.lvwg.noe.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at