

"Neu-EU-Bürger/-innen aus Bulgarien und Rumänien in Duisburg"

Fachtag der Stadt Duisburg am 12.07.2011

Teil 1: Freizügigkeitsrecht

Referentin: Rechtsanwältin Gudrun Galster, Gelsenkirchen

Rechtsgrundlagen

Vertrag über die Arbeitsweise der europäischen Union (AEUV)

- Art. 18 (ex-Art. 12 EGV) Diskriminierungsverbot
- Art. 20 (ex-Art. 17 EGV) Unionsbürgerschaft
- Art. 21 (ex-Art. 18 EGV) Recht auf Einreise und Aufenthalt
- Art. 45 (ex-Art. 39 EGV) Arbeitnehmerfreizügigkeit
- Art. 49 (ex-Art. 43 EGV) Niederlassungsfreiheit

Richtlinie 2004 /83 EG vom 29.04.2004 (FreizügigkeitsRL)

- Art. 5 Recht auf Einreise
- Art. 6 und 7 Recht auf Aufenthalt
- Art. 14 Aufrechterhaltung des Aufenthaltsrechts

Abs. 1 Unionsbürgern und deren Familienangehörigen steht das Aufenthaltsrecht zu, solange sie Sozialhilfeleistungen nicht unangemessen in Anspruch nehmen.

Abs. 3 Die Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen durch einen Unionsbürger oder einen seiner Familienangehörigen darf nicht automatisch zu einer Ausweisung führen.

Freizügigkeitsgesetz/EU

§ 1 Anwendungsbereich

EU-Staatsangehörige und ihre Familienangehörigen

EWR-Staatsangehörige (Norwegen, Island, Liechtenstein)

Schweizer Staatsangehörige

Aber beachte: Günstigkeitsprinzip nach § 11

Das Aufenthaltsgesetz findet Anwendung, wenn es für den Betreffenden günstigere Regelungen enthält.

§ 2 Recht auf Einreise und Aufenthalt

Unionsbürger und ihre Familienangehörigen sind freizügigkeitsberechtigt

- als Arbeitnehmer
- zur Arbeitssuche
- zur Berufsausbildung
- als Selbstständige
- als Dienstleistungserbringer und Empfänger
- als nicht Erwerbstätige unter den Voraussetzungen des § 4
- Familienangehörige unter den Voraussetzungen der §§ 3 und 4
- als Daueraufenthaltsberechtigte nach § 4a
- für einen Aufenthalt bis zu 3 Monaten

Arbeitnehmer

Nichtselbstständige weisungsgebundene Beschäftigung - nach der Rechtsprechung des EuGH ist eine **Wochenarbeitszeit von 5 - 6 Stunden** und ein **monatlicher Nettoverdienst von 175,00 €** ausreichend.

Arbeitssuchender

Nachweis der Arbeitssuche und begründete Aussicht, eingestellt zu werden (Artikel 14 Abs. 4 litb FreizügigkeitsRL)

Nicht erwerbstätige Unionsbürger

Ausreichende Existenzmittel und ausreichender Krankenversicherungsschutz müssen vorhanden sein.

Aber: Solange keine Sozialleistungen in Anspruch genommen werden, ist grundsätzlich davon auszugehen, dass ausreichende Mittel vorhanden sind (Bayr. VGH, Beschluss vom 16.01.2009 -19 C 08.3271-: "Ohne besonderen Anlass ist ein Nachweis der Voraussetzung "ausreichende Existenz-mittel" vor Ausstellung der Bescheinigung nach § 5 nicht erforderlich.")

Familienangehörige

- Ehegatte und Lebenspartner
- Verwandte in absteigender Linie (Abkömmlinge), also Kinder, Enkel, Urenkel unter 21 Jahren des Unionsbürgers oder seines Ehepartners
- Verwandte in aufsteigender Linie, also Eltern, Großeltern, Urgroßeltern und deren Ehegatten und Lebenspartnern, des Unionsbürgers oder seines Ehepartners, denen Unterhalt gewährt wird.
Nicht Sicherung des Lebensunterhalts ist erforderlich,

sondern tatsächliche Unterhaltsgewährung.

Beispiel: (Nach bayr. VG München, Urt. v. 27.09.2007 - M 10 K 06.1564) serbische Mutter, Kind von einem portugiesischen Staatsangehörigen, von diesem hat das Kind die portugiesische Staatsangehörigkeit, Kind ist krankenversichert, konkretes Arbeitsangebot für die Mutter liegt vor.

Nach Auffassung des bayr. VG ist das Kind freizügigkeitsberechtigt, es fehlt aber derzeit an der Sicherung des Lebensunterhalts. Der Kindesmutter ist daher eine Aufenthaltskarte auszustellen, so dass sie einer Erwerbstätigkeit nachgehen kann und sodann den Lebensunterhalt des Kindes durch Unterhaltszahlungen sicherstellt.

Unionsbürger benötigen für die Einreise kein Visum, jedoch ihre Familienangehörigen, wenn sie nicht im Besitze einer Aufenthaltskarte eines anderen EU Staates sind.

Aber: EuGH, Urt. v. 14.04.2004 - AS 1757/03 - Kommission gegen Spanien:

"Die Richtlinie 68/360 EWG vom 15.10.1968 ist dahingehend im Lichte des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit auszulegen, dass, wenn der Familienangehörige ohne Visum oder gültigen Pass einreist, keine Zurückweisung und keine Verweigerung des Aufenthalts zu erfolgen hat, wenn er seine Identität und die Tatsache, dass er mit dem Unionsbürger verheiratet ist, nachweist." Dem nachfolgend: hess. VGH, Beschl. v. 23.10.2006 - 7 TG 2317/06; OVG Bremen, Beschl. v. 31.07.2009 - 1 B 169/09 -.

Deutsche Sprachkenntnisse sind bei den Familienangehörigen nicht erforderlich.

Deutsche Staatsangehörige können sich hierauf nicht berufen - bisher, es galt die sogenannte Inländerdiskriminierung!

Aber: EuGH, Urt. v. 08.03.2011 - C-34/09 - (Ruiz Zambrano)

Kolumbianisches Ehepaar, in Belgien lebend, 2 Kinder werden dort geboren und erwerben die belgische Staatsangehörigkeit, Antrag auf Aufenthaltserlaubnis und Arbeitserlaubnis werden abgelehnt.

Inländer sind auch Unionsbürger, sie können sich auf primäres Unionsrecht berufen. Artikel 20 AEUV steht nationalen Maßnahmen entgegen, die dazu führen, dass Unionsbürgern der tatsächliche Genuss des Kernbestandes der Rechte verwehrt wird. Eine Aufenthaltsverweigerung führt im hier vorliegenden Fall dazu, dass die Kinder - Unionsbürger - gezwungen sind, das Gebiet der Union zu verlassen, um den Eltern zu folgen, dies stellt einen Verstoß gegen das Recht dar, sich in der Union aufzuhalten. - Konsequenz, den Kindeseltern muss die Aufenthaltserlaubnis und Arbeitserlaubnis erteilt werden.

Wenn man diese Entscheidung des EuGH auf deutsches Recht überträgt, bestehen Bedenken, ob Regelungen im Aufenthaltsgesetz mit EU-Recht vereinbar sind. So soll der Ehegatte eines Deutschen vor der Einreise einen Sprachtest bestehen, wenn nicht, soll ein Visum zur Familienzusammenführung nicht erteilt werden. In Konsequenz bedeutet dies, dass der deutsche Staatsangehörige zur Auswanderung gezwungen ist, um in familiärer Gemeinschaft mit seinem Ehepartner zu leben. Dies dürfte ein Verstoß gegen Primärrecht sein.

Eigenständiges Aufenthaltsrecht des Ehegatten,

- Tod des Unionsbürgers, wenn die Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 oder Nr. 5 erfüllt sind und sie sich vor dem Tod mindestens ein Jahr im Bundesgebiet als Familienangehöriger aufgehalten haben.
- bei Scheidung, wenn die Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 oder Nr. 5 erfüllt sind und eine dreijährige Ehebestandszeit, davon 1 Jahr im Bundesgebiet, bis zur Einleitung des Scheidungsverfahrens
- bei Übertragung der elterlichen Sorge
- zur Vermeidung einer besonderen Härte
- wenn Umgangsrecht nur im Bundesgebiet ausgeübt werden kann

Daueraufenthaltsberechtigte nach § 4

- 5jähriger ständiger rechtmäßiger Aufenthalt im Bundesgebiet (Ausnahmen hierzu sind in Abs. 6 geregelt, zum Beispiel Ableistung des Wehrdienstes)
- bei Arbeitnehmern und Selbstständigen
3jähriger Aufenthalt, mindestens 1 Jahr Erwerbstätigkeit, Eintritt in das Rentenalter oder Vorruhestand

volle Erwerbsminderung durch Arbeitsunfall oder Berufskrankheit und Rentenanspruch

volle Erwerbsminderung nach 2 Jahren Aufenthalt
- bei Tod des Unionsbürgers für Familienangehörige nach vorherigem 2jährigem rechtmäßigem Aufenthalt

Bescheinigung über den Aufenthalt § 5

EU-Bürgern ist eine Aufenthaltsbescheinigung bzw. eine Daueraufenthaltsbescheinigung auszustellen, den Familienangehörigen eine Aufenthaltskarte bzw. Daueraufenthaltskarte.

Verlust des Freizügigkeitsrechts

§ 5 Abs. 5:

Wenn innerhalb von 5 Jahren rechtmäßigen ständigen Aufenthalts die Voraussetzungen des Freizügigkeitsrechts nach § 2 Abs. 1 entfallen sind, kann der Verlust festgestellt werden.

Das Freizügigkeitsrecht fällt also nicht automatisch weg, sondern muss durch bestands- oder rechtskräftigen Verwaltungsakt von der Ausländerbehörde festgestellt werden.

Auch die Inanspruchnahme von Sozialhilfe führt nicht automatisch zur Beendigung des Aufenthalts. So lange eine aufenthaltsbeendende Entscheidung fehlt, ist der Zugang zur Sozialhilfe nicht eingeschränkt (EuGH, Urt. v. 20.09.2001 C-184/99, SLG. 2001 I - 6193, Urteil Grzelczyk)

Was ist unschädlich?

- Bei Arbeitnehmern und Selbstständigen

Vorübergehende Erwerbsminderung wegen Krankheit oder Unfall

Unfreiwillige Arbeitslosigkeit bei mehr als einem Jahr Beschäftigung

Berufsausbildung

- Unschädlich auch öffentliche Leistungen, die keine Sozialhilfe sind, z. B. Kindergeld, Elterngeld, Arbeitslosengeld I.
- Aber auch unabhängig vom Status Arbeitnehmer oder Selbstständiger bei Inanspruchnahme von Sozialhilfe: Bayr. VGH, Beschl. v. 16.01.2009 - 19 C 08. 3271 -: Das Freizügigkeitsrecht folgt unmittelbar aus Art. 21 AEUV (ex-Art. 18 EGV). Dieses ist ein subjektiv-öffentliches Recht, das dem Unionsbürger unmittelbar zusteht und gewährleistet, aus einem Mitgliedsstaat auszureisen und in einen anderen einzureisen und sich dort ohne zeitliche und grundsätzlich auch ohne inhaltliche Beschränkung aufzuhalten. Gemäß Art. 14 Abs. 3 FreizügigkeitsRL führt die Inanspruchnahme von Sozialhilfeleistungen nicht automatisch zu einer Ausweisung. Im 16. Erwägungsgrund der FreizügigkeitsRL heißt es ausdrücklich, eine Ausweisung soll nicht erfolgen, so lange Sozialhilfeleistungen nicht unangemessen in Anspruch genommen werden. Die individuellen Umstände müssen geprüft werden (vorübergehende Schwierigkeiten, Dauer des Aufenthaltes, Höhe der gewährten Hilfe, persönliche Umstände). In der Regel wird daher nur die dauerhafte Unfähigkeit, den Lebensunterhalt sicherzustellen, die Beendigung des Aufenthaltsrechts rechtfertigen können. Darüber hinaus genießen

arbeitssuchende Unionsbürger nach Art. 45 AEUV (ex-Art. 39 EGV) ein spezielles Freizügigkeitsrecht. Danach dürfen sie zum Zwecke der Bewerbung und Ausübung einer Beschäftigung einreisen und sich hier aufhalten. Dies gilt auch für Neu-EU-Bürger mit der Einschränkung, dass die Arbeitserlaubnis/ EU benötigt wird. Es genügt die ernsthafte Absicht zur Arbeitssuche, es gibt keinen Automatismus, dass etwa nach 3 Monaten eine Verlassenspflicht besteht. Art. 14 Abs. 4 lit.b FreizügigkeitsRL regelt ausdrücklich, dass gegen Unionsbürger, die zum Zwecke der Arbeitssuche eingereist sind, in keinem Fall eine Ausweisung verfügt werden darf, so lange sie nachweisen können, dass sie weiterhin arbeitssuchend sind und eine begründete Aussicht haben, beschäftigt zu werden.

Das LSG Berlin-Brandenburg ist der Auffassung, in Deutschland kommt es auf die "begründete Erfolgsaussicht" nicht an, da diese Voraussetzung vom Gesetzgeber nicht in das Freizügigkeitsgesetz/ EU übernommen wurde (Urt. v. 11.11.2009 - 1110 AS 1801/09 -).

§ 6

Verlust des Freizügigkeitsrechts bei schwerwiegenden Straftaten und einer tatsächlichen und gegenwärtigen schweren Gefährdung, generalpräventive Ausweisung ist nicht zulässig.