



# VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38730  
Telefax: (+43 1) 4000 99 38730  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-141/086/9412/2024-12  
A. B.

Wien, 26.11.2024

Geschäftsabteilung: VGW-R

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Wostri über die Beschwerde des Herrn A. B. gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 40, Soziales, Sozial- u. Gesundheitsrecht, Region ..., Sozialzentrum ..., vom 24.05.2024, Zl. ..., betreffend eine Angelegenheit nach dem Wiener Mindestsicherungsgesetz (WMG),  
zu Recht e r k a n n t:

- I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.
- II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

### E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 24.5.2024 wurde der Antrag des nunmehrigen Beschwerdeführers A. B. (kurz: BF) vom 20.2.2024 auf Zuerkennung einer Leistung zur Deckung des Lebensunterhaltes und Wohnbedarfs abgewiesen. Begründend führte die Behörde aus, die

Voraussetzungen für eine Gleichstellung gemäß § 5 Abs. 2 des Wiener Mindestsicherungsgesetz seien nicht erfüllt.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde führte der BF u.a. aus, er erfüllte die Voraussetzungen für die Gleichstellung auf Grund seines langen Aufenthaltes in Österreich.

Am 3.9.2024 führte das Verwaltungsgericht Wien eine mündliche Verhandlung durch in welcher der Sachverhalt erörtert wurde. Dem BF wurde aufgetragen, die Dauer des Dienstverhältnisses zu „C.“ zu belegen, insbesondere Beginn und Ende des Dienstverhältnisses anzugeben und den Dienstvertrag vorzulegen. Hierfür wurde ihm eine Frist von 3 Wochen gesetzt. Auf die ihn treffende Mitwirkungspflicht und Beweislast wurde hingewiesen.

Am 12.9.2024 übermittelte der BF einen SV-Auszug. Den Dienstvertrag legte er nicht vor und gab ebenso wenig die genauen Daten zum Dienstverhältnis an.

Es ergibt sich folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt, der als erwiesen angenommen wird:

Der BF wurde am ...1964 geboren und ist ungarischer Staatsangehöriger.

Er hat seit 14.3.2000 in Österreich einen Hauptwohnsitz gemeldet.

Im Sozialversicherungsauszug scheinen zum BF (Dienstgeber: C.) folgende Angaben auf:

11.06.2001 17.06.2001 Urlaubersatzleistung  
14.05.2001 24.05.2001 Arbeiter  
13.05.2001 13.05.2001 Krankengeldbezug  
23.04.2001 09.05.2001 Arbeiter  
05.04.2001 22.04.2001 Krankengeldbezug  
17.02.2001 01.04.2001 Arbeiter  
08.02.2001 16.02.2001 Krankengeldbezug  
03.02.2001 04.02.2001 Arbeiter  
23.01.2001 02.02.2001 Krankengeldbezug

13.06.2000 22.01.2001 Arbeiter

Wann das Dienstverhältnis des BF zu C. genau endete lässt sich nicht feststellen. Sein Dienstverhältnis dürfte am 13.6.2000 begonnen und am 24.5.2001 geendet haben. Ob es über den 24.5.2001 hinaus dauerte, kann nicht festgestellt werden.

Zu diesen Feststellungen gelangte das Gericht auf Grund nachstehender Beweiswürdigung:

Die getätigten Feststellungen gründen sich auf den insoweit unbestritten gebliebenen und unbedenklichen Akteninhalt.

Hinsichtlich der genauen Dauer des Dienstverhältnisses machte der BF keine konkreten Angaben und legte hierzu – trotz Aufforderung – auch keine Unterlagen vor. Es ist daher nicht feststellbar, dass sein Dienstverhältnis zu C. über den 24.5.2001 hinaus dauerte. Im SV-Auszug scheint als Enddatum des Dienstverhältnisses der 24.05.2001 auf. Darauf folgt eine Urlaubersatzleistung. Die Urlaubersatzleistung ist die Abgeltung des bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses offenen und noch nicht verbrauchten Urlaubsanspruches. Besteht bei der Beendigung eines Dienstverhältnisses noch ein offener Urlaubsanspruch, gebührt dem Dienstnehmer grundsätzlich eine Urlaubersatzleistung. Daraus folgt, dass Zeiten der Urlaubersatzleistung nicht Zeiten des aufrechten Dienstverhältnisses sein müssen. Dem BF wäre es jedenfalls oblegen, Unterlagen (Dienstvertrag, ev. Vereinbarung zum Dienstende) vorzulegen und das genaue Datum des Endes des Dienstverhältnisses zu nennen. Dies hat er jedoch unterlassen, sodass nicht feststellbar ist, dass sein Dienstverhältnis über den 24.05.2001 Bestand hatte.

Die Behauptung das Dienstverhältnis sei auf 1 Jahr befristet gewesen, wurde nicht unter Beweis gestellt.

Rechtlich folgt daraus:

Gemäß § 1 Abs. 3 des Gesetzes über die bedarfsorientierte Mindestsicherung in Wien (Wiener Mindestsicherungsgesetz -WMG) ist die Zuerkennung von Leistungen der bedarfsorientierten Mindestsicherung subsidiär. Sie erfolgt nur, wenn der Mindestbedarf nicht durch Einsatz eigener Arbeitskraft, eigener Mittel oder Leistungen Dritter gedeckt werden kann.

Gemäß § 3 Abs. 1 des Wiener Mindestsicherungsgesetzes deckt die bedarfsorientierte Mindestsicherung den Mindeststandard in den Bedarfsbereichen Lebensunterhalt, Wohnen, Krankheit, Schwangerschaft und Entbindung ab.

Gemäß § 3 Abs. 2 des Wiener Mindestsicherungsgesetzes umfasst der Lebensunterhalt den Bedarf an Nahrung, Bekleidung, Körperpflege, Hausrat, Heizung und Energie sowie andere persönliche Bedürfnisse, zu denen auch die soziale und kulturelle Teilhabe zählt. Nach Abs. 3 dieser Bestimmung umfasst der Wohnbedarf den für die Gewährleistung einer angemessenen Wohnsituation erforderlichen Aufwand an Miete, Abgaben und allgemeinen Betriebskosten.

Gemäß § 4 Abs. 1 des Wiener Mindestsicherungsgesetzes hat Anspruch auf Leistungen der Wiener Mindestsicherung, wer

1. zum anspruchsberechtigten Personenkreis (§ 5 Abs. 1 und 2) gehört,
2. seinen Lebensmittelpunkt in Wien hat, sich tatsächlich in Wien aufhält und seinen Lebensunterhalt in Wien bestreiten muss,
3. die in § 3 definierten Bedarfe nicht durch den Einsatz seiner Arbeitskraft, mit eigenen Mitteln oder durch Leistungen Dritter abdecken kann,
4. einen Antrag stellt und am Verfahren und während des Bezuges von Leistungen der bedarfsorientierten Mindestsicherung entsprechend mitwirkt.

§ 5 Wiener Mindestsicherungsgesetz lautet:

„§ 5. (1) Leistungen nach diesem Gesetz stehen grundsätzlich nur volljährigen österreichischen Staatsbürgerinnen und Staatsbürgern zu.

(2) Den österreichischen Staatsbürgerinnen und Staatsbürgern sind folgende Personen gleichgestellt, wenn sie volljährig sind, sich rechtmäßig im Inland aufhalten und die Einreise nicht zum Zweck des Sozialhilfebezuges erfolgt ist:

1. Asylberechtigte und subsidiär Schutzberechtigte, denen dieser Status nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Gewährung von Asyl (Asylgesetz 2005 – AsylG 2005) zuerkannt wurde sowie Personen, die Staatsangehörige eines EU- oder EWR-Staates oder der Schweiz und Opfer von Menschenhandel, grenzüberschreitenden Prostitutionshandel oder Opfer von Gewalt sind oder die über eine Aufenthaltsberechtigung als Opfer von Menschenhandel oder grenzüberschreitendem Prostitutionshandel oder als Opfer von Gewalt verfügen (§ 57 Abs.1 Z 2 und 3 AsylG 2005);
2. Staatsangehörige eines EU- oder EWR-Staates oder der Schweiz, wenn sie erwerbstätig sind oder die Erwerbstätigeneigenschaft nach § 51 Abs. 2 Bundesgesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG) erhalten bleibt oder sie das Recht auf Daueraufenthalt nach § 53a NAG erworben haben und deren Familienangehörige;
- 2a. Staatsangehörige des Vereinigten Königreiches Großbritannien und Nordirland, die über einen Aufenthaltstitel „Artikel 50 EUV“ verfügen, soweit sie aufgrund von Artikel 23 des Abkommens über den Austritt des Vereinigten Königreiches Großbritannien und Nordirland aus der Europäischen Union und der Europäischen Atomgemeinschaft, ABl. L Nr. 29 vom 31.01.2020 S. 7, in der Fassung ABl. L Nr. 443 vom 30.12.2020, Personen mit österreichischer Staatsbürgerschaft in Bezug auf die Gewährung von Sozialhilfeleistungen gleichzustellen sind;
3. Personen mit einem Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt - EU“ oder deren vor Inkrafttreten des NAG erteilte Aufenthalts- und Niederlassungsberechtigung als solche gemäß § 81 Abs. 2 NAG in Verbindung mit der NAG-DV weiter gilt, sowie Personen mit einem vor dem 1.1.2014 ausgestellten Aufenthaltstitel

„Daueraufenthalt – Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EG“, welche gemäß § 81 Abs. 29 NAG als Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EU“ weiter gelten;

4. Personen mit einem Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EU“ eines anderen Mitgliedstaates, denen ein Aufenthaltstitel nach § 49 Abs. 1, Abs. 2 oder Abs. 4 NAG erteilt wurde,
5. Ehegattinnen und Ehegatten, eingetragene Partnerinnen und eingetragene Partner von Personen gemäß Abs. 1 oder Abs. 2 Z 1 bis 4, die mit diesen in einem gemeinsamen Haushalt leben und sich rechtmäßig in Österreich aufhalten. Dies gilt nicht für Personen nach Abs. 3.
6. Personen, die sich rechtmäßig in Österreich aufhalten, nicht unter die Bestimmungen des Abs. 3 fallen und für eine minderjährige Person obsorgeberechtigt sind, mit der sie im gemeinsamen Haushalt leben, wenn
  - a. die minderjährige Person die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt oder
  - b. die minderjährige Person einen der in Abs. 2 Z 1 bis 4 genannten Aufenthaltstitel besitzt.

(3) Personen, die nach den Bestimmungen des AsylG 2005 einen Asylantrag gestellt haben, steht bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens kein Anspruch auf Leistungen der Wiener Mindestsicherung zu.“

§ 51 NAG lautet:

„§ 51. (1) Auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie sind EWR-Bürger zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt, wenn sie

1. in Österreich Arbeitnehmer oder Selbständige sind;
2. 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, oder
3. 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.

(2) Die Erwerbstätigeneigenschaft als Arbeitnehmer oder Selbständiger gemäß Abs. 1 Z 1 bleibt dem EWR-Bürger, der diese Erwerbstätigkeit nicht mehr ausübt, erhalten, wenn er

1. wegen einer Krankheit oder eines Unfalls vorübergehend arbeitsunfähig ist;
2. sich als Arbeitnehmer bei ordnungsgemäß bestätigter unfreiwilliger Arbeitslosigkeit nach mehr als einjähriger Beschäftigung der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Verfügung stellt;
3. sich als Arbeitnehmer bei ordnungsgemäß bestätigter unfreiwilliger Arbeitslosigkeit nach Ablauf seines auf weniger als ein Jahr befristeten Arbeitsvertrages oder bei im Laufe der ersten zwölf Monate eintretender unfreiwilliger Arbeitslosigkeit der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Verfügung stellt, wobei in diesem Fall die Erwerbstätigeneigenschaft während mindestens sechs Monaten erhalten bleibt, oder
4. eine Berufsausbildung beginnt, wobei die Aufrechterhaltung der Erwerbstätigeneigenschaft voraussetzt, dass zwischen dieser Ausbildung und der früheren beruflichen Tätigkeit ein Zusammenhang besteht, es sei denn, der Betroffene hat zuvor seinen Arbeitsplatz unfreiwillig verloren.

(3) Der EWR-Bürger hat diese Umstände, wie auch den Wegfall der in Abs. 1 Z 1 bis 3 genannten Voraussetzungen der Behörde unverzüglich, bekannt zu geben. Der Bundesminister für Inneres ist ermächtigt, die näheren Bestimmungen zur Bestätigung gemäß Abs. 2 Z 2 und 3 mit Verordnung festzulegen.“

§ 52 NAG lautet:

„§ 52. (1) Auf Grund der Freizügigkeitsrichtlinie sind EWR-Bürger, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern (§§ 51 und 53a) sind, zum Aufenthalt für mehr als drei Monate berechtigt, wenn sie

1. Ehegatte oder eingetragener Partner sind;
2. Verwandter des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader absteigender Linie bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres und darüber hinaus sind, sofern ihnen von diesen Unterhalt tatsächlich gewährt wird;
3. Verwandter des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader aufsteigender Linie sind, sofern ihnen von diesen Unterhalt tatsächlich gewährt wird;
4. Lebenspartner sind, der das Bestehen einer dauerhaften Beziehung nachweist, oder
5. sonstige Angehörige des EWR-Bürgers sind,
  - a) die vom EWR-Bürger bereits im Herkunftsstaat Unterhalt tatsächlich bezogen haben,
  - b) die mit dem EWR-Bürger bereits im Herkunftsstaat in häuslicher Gemeinschaft gelebt haben, oder

c) bei denen schwerwiegende gesundheitliche Gründe die persönliche Pflege zwingend erforderlich machen.

(2) Der Tod des zusammenführenden EWR-Bürgers, sein nicht bloß vorübergehender Wegzug aus dem Bundesgebiet, die Scheidung oder Aufhebung der Ehe sowie die Auflösung der eingetragenen Partnerschaft mit ihm berühren nicht das Aufenthaltsrecht seiner Angehörigen gemäß Abs. 1.“

§ 53 NAG lautet:

„§ 53. (1) EWR-Bürger, denen das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht zukommt (§§ 51 und 52), haben, wenn sie sich länger als drei Monate im Bundesgebiet aufhalten, dies binnen vier Monaten ab Einreise der Behörde anzuzeigen. Bei Vorliegen der Voraussetzungen (§§ 51 oder 52) ist von der Behörde auf Antrag eine Anmeldebescheinigung auszustellen.

(2) Zum Nachweis des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts sind ein gültiger Personalausweis oder Reisepass sowie folgende Nachweise vorzulegen:

1. nach § 51 Abs. 1 Z 1: eine Bestätigung des Arbeitgebers oder ein Nachweis der Selbständigkeit;
2. nach § 51 Abs. 1 Z 2: Nachweise über ausreichende Existenzmittel und einen umfassenden Krankenversicherungsschutz;
3. nach § 51 Abs. 1 Z 3: Nachweise über die Zulassung zu einer Schule oder Bildungseinrichtung und über einen umfassenden Krankenversicherungsschutz sowie eine Erklärung oder sonstige Nachweise über ausreichende Existenzmittel;
4. nach § 52 Abs. 1 Z 1: ein urkundlicher Nachweis des Bestehens der Ehe oder eingetragenen Partnerschaft;
5. nach § 52 Abs. 1 Z 2 und 3: ein urkundlicher Nachweis über das Bestehen einer familiären Beziehung sowie bei Kindern ab Vollendung des 21. Lebensjahres und Verwandten des EWR-Bürgers, seines Ehegatten oder eingetragenen Partners in gerader aufsteigender Linie ein Nachweis über die tatsächliche Unterhaltsgewährung;
6. nach § 52 Abs. 1 Z 4: ein Nachweis des Bestehens einer dauerhaften Beziehung mit dem EWR-Bürger;
7. nach § 52 Abs. 1 Z 5: ein urkundlicher Nachweis einer zuständigen Behörde des Herkunftsstaates der Unterhaltsleistung des EWR-Bürgers oder des Lebens in häuslicher Gemeinschaft oder der Nachweis der schwerwiegenden gesundheitlichen Gründe, die die persönliche Pflege durch den EWR-Bürger zwingend erforderlich machen.“

§ 53a NAG lautet:

„§ 53a. (1) EWR-Bürger, denen das unionsrechtliche Aufenthaltsrecht zukommt (§§ 51 und 52), erwerben unabhängig vom weiteren Vorliegen der Voraussetzungen gemäß §§ 51 oder 52 nach fünf Jahren rechtmäßigem und ununterbrochenem Aufenthalt im Bundesgebiet das Recht auf Daueraufenthalt. Ihnen ist auf Antrag nach Überprüfung der Aufenthaltsdauer unverzüglich eine Bescheinigung ihres Daueraufenthaltes auszustellen.

(2) Die Kontinuität des Aufenthalts im Bundesgebiet wird nicht unterbrochen von

1. Abwesenheiten von bis zu insgesamt sechs Monaten im Jahr;
2. Abwesenheiten zur Erfüllung militärischer Pflichten oder
3. durch eine einmalige Abwesenheit von höchstens zwölf aufeinander folgenden Monaten aus wichtigen Gründen wie Schwangerschaft und Entbindung, schwerer Krankheit, eines Studiums, einer Berufsausbildung oder einer beruflichen Entsendung.

(3) Abweichend von Abs. 1 erwerben EWR-Bürger gemäß § 51 Abs. 1 Z 1 vor Ablauf der Fünfjahresfrist das Recht auf Daueraufenthalt, wenn sie

1. zum Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Erwerbsleben das Regelpensionsalter erreicht haben, oder Arbeitnehmer sind, die ihre Erwerbstätigkeit im Rahmen einer Vorruhestandsregelung beenden, sofern sie diese Erwerbstätigkeit im Bundesgebiet mindestens während der letzten zwölf Monate ausgeübt und sich seit mindestens drei Jahren ununterbrochen im Bundesgebiet aufgehalten haben;
2. sich seit mindestens zwei Jahren ununterbrochen im Bundesgebiet aufgehalten haben und ihre Erwerbstätigkeit infolge einer dauernden Arbeitsunfähigkeit aufgeben, wobei die Voraussetzung der Aufenthaltsdauer entfällt, wenn die Arbeitsunfähigkeit durch einen Arbeitsunfall oder eine Berufskrankheit eingetreten ist, auf Grund derer ein Anspruch auf Pension besteht, die ganz oder teilweise zu Lasten eines österreichischen Pensionsversicherungsträgers geht, oder
3. drei Jahre ununterbrochen im Bundesgebiet erwerbstätig und aufhältig waren und anschließend in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union erwerbstätig sind, ihren Wohnsitz im Bundesgebiet beibehalten und in der Regel mindestens einmal in der Woche dorthin zurückkehren;

Für den Erwerb des Rechts nach den Z 1 und 2 gelten die Zeiten der Erwerbstätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union als Zeiten der Erwerbstätigkeit im Bundesgebiet. Zeiten gemäß § 51 Abs. 2 sind bei der Berechnung der Fristen zu berücksichtigen. Soweit der Ehegatte oder eingetragene Partner

des EWR-Bürgers die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt oder diese nach Eheschließung oder Begründung der eingetragenen Partnerschaft mit dem EWR-Bürger verloren hat, entfallen die Voraussetzungen der Aufenthaltsdauer und der Dauer der Erwerbstätigkeit in Z 1 und 2.

(4) EWR-Bürger, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern gemäß § 51 Abs. 1 Z 1 sind, erwerben ebenfalls das Daueraufenthaltsrecht, wenn der zusammenführende EWR-Bürger das Daueraufenthaltsrecht gemäß Abs. 3 vorzeitig erworben hat oder vor seinem Tod erworben hatte, sofern sie bereits bei Entstehung seines Daueraufenthaltsrechtes bei dem EWR-Bürger ihren ständigen Aufenthalt hatten.

(5) Ist der EWR-Bürger gemäß § 51 Abs. 1 Z 1 im Laufe seines Erwerbslebens verstorben, bevor er gemäß Abs. 3 das Recht auf Daueraufenthalt erworben hat, so erwerben seine Angehörigen, die selbst EWR-Bürger sind und die zum Zeitpunkt seines Todes bei ihm ihren ständigen Aufenthalt hatten, das Daueraufenthaltsrecht, wenn

1. sich der EWR-Bürger zum Zeitpunkt seines Todes seit mindestens zwei Jahren im Bundesgebiet ununterbrochen aufgehalten hat;
2. der EWR-Bürger infolge eines Arbeitsunfalls oder einer Berufskrankheit verstorben ist, oder
3. der überlebende Ehegatte oder eingetragene Partner die österreichische Staatsangehörigkeit nach Eheschließung oder Begründung der eingetragenen Partnerschaft mit dem EWR-Bürger verloren hat.“

Anspruch auf Leistungen der Wiener Mindestsicherung haben u.a. Staatsangehörige eines EU- oder EWR-Staates, wenn sie entweder erwerbstätig sind oder ihnen die Erwerbstätigeneigenschaft gemäß § 51 Abs. 2 NAG erhalten bleibt. Diese Erwerbstätigeneigenschaft bleibt dann erhalten, wenn der EWR-Bürger wegen einer Krankheit oder eines Unfalls vorübergehend arbeitsunfähig ist oder sich als Arbeitnehmer bei ordnungsgemäß bestätigter unfreiwilliger Arbeitslosigkeit bei im Laufe der ersten zwölf Monate eintretender unfreiwilliger Arbeitslosigkeit der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservices zu Verfügung stellt. Des Weiteren haben Anspruch auf Leistungen aus der Bedarfsorientierten Mindestsicherung Staatsangehörige eines EU- oder EWR-Staates, die das Recht auf Daueraufenthalt gemäß § 53a NAG erworben haben.

Gegenständlich kann lediglich von einem Dienstverhältnis von 13.6.2000 bis 24.5.2001 ausgegangen werden. Damit sind die Voraussetzungen des § 51 Abs. 2 Z 2 NAG nicht erfüllt. Aber auch die Voraussetzungen des § 51 Abs. 2 Z 3 NAG wurden nicht nachgewiesen: Hierzu bedürfte es einer „unfreiwilligen Arbeitslosigkeit“. Hierzu wurden keine Unterlagen vorgelegt. Ebenso wäre es erforderlich gewesen, dass sich der BF nach dem Ende der Beschäftigung der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Verfügung stellt. Diese Bestimmung stellt darauf ab, dass die Erwerbstätigeneigenschaft nach Ablauf eines Arbeitsvertrages nur dann erhalten bleibt, wenn der Arbeitnehmer nach Ende der befristeten Tätigkeit, die die Arbeitnehmereigenschaft begründet hat, sich - bei ordnungsgemäß bestätigter unfreiwilliger Arbeitslosigkeit - der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice "zur Verfügung stellt". Das Gesetz bietet keinen Hinweis

darauf, dass trotz des Umstandes, dass der Betreffende sich nach Ende der befristeten Tätigkeit der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice nicht (unverzüglich) zur Verfügung stellt, die Arbeitnehmereigenschaft dann, wenn er dies nachträglich tut, gleichsam rückwirkend wiederauflebte. Einem derartigen Verständnis steht der insofern klare Wortlaut der Bestimmung entgegen, der von einem "Erhalt" der Arbeitnehmereigenschaft trotz Beendigung der Tätigkeit (und nicht von einem nachträglichen Wiederaufleben derselben) und einem (in zeitlicher Hinsicht nicht eingeschränkten und somit andauernden) "Zur-Verfügung-Stellen" zwecks Vermittlung eines neuen Arbeitsverhältnisses ausgeht (vgl. VwGH 30.04.2019, Ra 2017/10/0050). Der BF gibt in seiner Beschwerdeergänzung an, sich am 3.7.2001 beim AMS arbeitssuchend gemeldet zu haben. Ausgehend von einem Dienstende mit 24.5.2001 erscheint dies nicht „unverzüglich“. Darüber hinaus sieht § 51 Abs. 2 Z 3 NAG vor, dass die Erwerbstätigeneigenschaft während mindestens sechs Monaten erhalten bleibt. Daraus kann aber nicht von einem unbeschränkten rechtmäßigen Aufenthalt gefolgert werden, sondern bleibt die Erwerbstätigeneigenschaft lediglich für 6 Monate (vgl. Art. 7 Abs. 3 lit. c der RL 2004/38/EG und dessen Umsetzung in § 51 Abs. 2 Z 3 NAG, wobei sinnfrei das Wort „mindestens“ mitübernommen wurde) erhalten. Die Voraussetzungen des § 51 Abs. 2 Z 3 NAG sind somit nicht erfüllt.

Zum Umstand, dass der BF mit einer Österreicherin verheiratet war: Die Regelungen des 4. Hauptstücks des NAG kommen zur Anwendung, wenn es sich um einen Angehörigen eines Österreicher handelt, der sein Freizügigkeitsrecht in einem anderen Mitgliedstaat „tatsächlich und echt“ und gem. den Voraussetzungen der FreizügigkeitsRL in Anspruch genommen hat und anschließend nach Österreich zurückkehrt. Die Ausübung seines Freizügigkeitsrechts ist jedenfalls nachzuweisen. In diesem Sinne bestimmt § 57 NAG, dass die Bestimmungen der §§ 52 bis 56 NAG nur dann für Angehörige von Österreichern sinngemäß gelten, sofern der Österreicher sein unionsrechtliches oder das ihm auf Grund des Freizügigkeitsabkommens EG-Schweiz zukommende Aufenthaltsrecht von mehr als drei Monaten in einem anderen EWR-Mitgliedstaat oder in der Schweiz in Anspruch genommen hat und im Anschluss an diesen Aufenthalt nach Österreich nicht bloß vorübergehend zurückkehrt. Einen entsprechenden Nachweis hat der BF nicht erbracht.

In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass der Verwaltungsgerichtshof eine allgemeine Pflicht der Parteien annimmt, zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes beizutragen. Die Mitwirkungspflicht der Parteien, die jedenfalls dann anzunehmen ist, wenn sie in Verwaltungsvorschriften vorgesehen ist, endet dort, wo es der Behörde auch ohne Mitwirkung der Partei möglich ist, tätig zu werden. Dieser Mitwirkungspflicht steht andererseits der Grundsatz der Amtswegigkeit des Verwaltungsverfahrens gegenüber. Der sich aus § 37 AVG ergebende Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit bedeutet in Verbindung mit der sich aus § 39 AVG ergebenden Offizialmaxime aber, dass die Behörde nicht an das tatsächliche Parteivorbringen gebunden ist, sondern vielmehr von sich aus den wahren Sachverhalt durch Aufnahme der nötigen Beweise festzustellen hat. Es ist nach dem AVG nicht möglich, bestimmte Tatsachen dergestalt außer Streit zu stellen, dass die Behörde aufgrund eines bestimmten Parteivorbringens zweckdienliche Ermittlungen überhaupt unterlassen könnte.

Wie der Verwaltungsgerichtshof auch ausgesprochen hat, korrespondiert mit der amtswegigen Pflicht zur Sachverhaltsfeststellung die Pflicht der Parteien, an der Ermittlung des Sachverhaltes mitzuwirken. Die Offizialmaxime entbindet daher die Parteien nicht davon, durch substantiiertes Vorbringen zur Ermittlung des Sachverhaltes beizutragen, wenn es einer solchen Mitwirkung bedarf. Dort, wo es der Behörde nicht möglich ist, den entscheidungswesentlichen Sachverhalt ohne Mitwirkung der Partei festzustellen, ist von einer Mitwirkungspflicht der Partei auszugehen, was insbesondere bei jenen betriebsbezogenen und personenbezogenen Umständen der Fall sein wird, deren Kenntnis sich die Behörde nicht von Amts wegen verschaffen kann (vgl. VwGH vom 6.3.2008, ZI. 2007/09/0233; VwGH vom 28.2.2014, ZI. 2012/03/0100).

Diese auf das allgemeine Verwaltungsverfahren schlechthin anwendbaren Judikatur korrespondiert die in § 6 Z 6 des Wiener Mindestsicherungsgesetzes normierte besondere Mitwirkungspflicht von Hilfe suchenden oder empfangenden Personen.

Dem BF kommt auch das Recht auf Daueraufenthalt im Bundesgebiet gemäß § 53a NAG bislang nicht zu. Die Bestimmung des § 53a Abs. 1 NAG setzt voraus,

dass ein EWR-Bürger fünf Jahren hindurch rechtmäßig und ununterbrochen im Bundesgebiet aufhältig ist. Der BF war jedoch weder fünf Jahre hindurch erwerbstätig – er stand lediglich in kurzen Zeiträumen in einem Arbeitsverhältnis - noch blieb ihm die Erwerbstätigeneigenschaft erhalten. Es liegen keine Anhaltspunkte vor, dass der BF fünf Jahre hindurch über ausreichende Existenzmittel verfügt hätte. Derartiges wurde jedenfalls nicht einmal substantiiert behauptet. Auch bestehen keine sonstigen Anhaltspunkte für das Vorliegen eines ununterbrochenen rechtmäßigen Aufenthalts des BF fünf Jahre hindurch. Im Übrigen verfügt der BF auch über keine Bescheinigung des Daueraufenthaltsrechts nach § 53a NAG.

Da Erwerbstätigkeit oder zumindest die Erhaltung der Erwerbstätigeneigenschaft für EWR-Bürger - soweit sie nicht ohnehin ein Recht auf Daueraufenthalt im Sinne des § 53a NAG erworben haben, wofür jedoch im Hinblick auf den BF, wie dargelegt, keine Anhaltspunkte bestehen – unabdingbare Voraussetzung für die Gleichstellung mit österreichischen Staatsbürgern im Sinne des Wiener Mindestsicherungsgesetzes und somit für die Eigenschaft als Anspruchsberechtigter nach diesem Gesetz darstellt, und der BF diese Voraussetzung nicht erfüllt, stellt sich die Abweisung seines Ansuchens durch die belangte Behörde als rechtsrichtig dar und war die dagegen eingebrachte Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

#### Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, 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 dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

## Belehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten, zu entrichten.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Mag. Wostri