

TE Vwgh Erkenntnis 2023/5/25 Ro 2022/09/0008

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.05.2023

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

41/02 Passrecht Fremdenrecht

60/04 Arbeitsrecht allgemein

62 Arbeitsmarktverwaltung

Norm

AuslBG §12a idF 2011/I/025

AuslBG §20 Abs4 idF 2013/I/072

AuslBG §20d Abs2 idF 2018/I/094

AuslBG §20d idF 2018/I/094

AuslBG §20e Abs1 Z2 idF 2017/I/066

AuslBG §20e Abs3 idF 2017/I/066

AuslBG §20e idF 2017/I/066

AuslBG §4 Abs1

B-VG Art140 Abs1

B-VG Art140 Abs7

NAG 2005 §41a

VwRallg

1. AuslBG § 12a heute
 2. AuslBG § 12a gültig ab 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2023
 3. AuslBG § 12a gültig von 01.07.2011 bis 30.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
 4. AuslBG § 12a gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
 5. AuslBG § 12a gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
 6. AuslBG § 12a gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
 7. AuslBG § 12a gültig von 12.04.1995 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 257/1995
 8. AuslBG § 12a gültig von 30.07.1993 bis 11.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 501/1993
-
1. AuslBG § 20 heute
 2. AuslBG § 20 gültig ab 01.04.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 21/2023
 3. AuslBG § 20 gültig von 01.10.2017 bis 31.03.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
 4. AuslBG § 20 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
 5. AuslBG § 20 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011

6. AuslBG § 20 gültig von 01.01.1998 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
7. AuslBG § 20 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
8. AuslBG § 20 gültig von 01.06.1996 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
9. AuslBG § 20 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
10. AuslBG § 20 gültig von 01.01.1992 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 684/1991

1. AuslBG § 20d heute
2. AuslBG § 20d gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 20d gültig von 01.12.2025 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
4. AuslBG § 20d gültig von 01.10.2022 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
5. AuslBG § 20d gültig von 01.01.2019 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2018
6. AuslBG § 20d gültig von 01.10.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
7. AuslBG § 20d gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013

1. AuslBG § 20d heute
2. AuslBG § 20d gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 20d gültig von 01.12.2025 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
4. AuslBG § 20d gültig von 01.10.2022 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
5. AuslBG § 20d gültig von 01.01.2019 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2018
6. AuslBG § 20d gültig von 01.10.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
7. AuslBG § 20d gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013

1. AuslBG § 20e heute
2. AuslBG § 20e gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 20e gültig von 01.10.2024 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2024
4. AuslBG § 20e gültig von 01.10.2017 bis 30.09.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 20e gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013

1. AuslBG § 20e heute
2. AuslBG § 20e gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 20e gültig von 01.10.2024 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2024
4. AuslBG § 20e gültig von 01.10.2017 bis 30.09.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 20e gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013

1. AuslBG § 20e heute
2. AuslBG § 20e gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 20e gültig von 01.10.2024 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2024
4. AuslBG § 20e gültig von 01.10.2017 bis 30.09.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 20e gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013

1. AuslBG § 4 heute
2. AuslBG § 4 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 4 gültig von 12.06.2026 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
4. AuslBG § 4 gültig von 01.12.2025 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
5. AuslBG § 4 gültig von 20.07.2023 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2023
6. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 19.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
7. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2022
8. AuslBG § 4 gültig von 01.11.2022 bis 30.06.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
9. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2022 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 217/2021
10. AuslBG § 4 gültig von 01.09.2018 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
11. AuslBG § 4 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
12. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
13. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
14. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
15. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2009

16. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
17. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
18. AuslBG § 4 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
19. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2004 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
20. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
21. AuslBG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
22. AuslBG § 4 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
23. AuslBG § 4 gültig von 12.04.1995 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 257/1995
24. AuslBG § 4 gültig von 01.07.1994 bis 11.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
25. AuslBG § 4 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

1. B-VG Art. 140 heute
2. B-VG Art. 140 gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
3. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
5. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
6. B-VG Art. 140 gültig von 06.06.1992 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 276/1992
7. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.1991 bis 05.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
8. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 341/1988
9. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1976 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
10. B-VG Art. 140 gültig von 19.12.1945 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 140 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. B-VG Art. 140 heute
2. B-VG Art. 140 gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
3. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
5. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
6. B-VG Art. 140 gültig von 06.06.1992 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 276/1992
7. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.1991 bis 05.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
8. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 341/1988
9. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1976 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
10. B-VG Art. 140 gültig von 19.12.1945 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 140 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel, die Hofräte Dr. Doblinger und Mag. Feiel sowie die Hofrätinnen Dr. Koprivnikar und Mag. Schindler als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Dr. Hotz, über die Revision der Regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 13. Juni 2022, W167 2249228-1/26E, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 14. Juni 2022, W167 2249228-1/28Z, betreffend Bestätigung der Voraussetzungen nach § 20e Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (mitbeteiligte Partei: A B in C, vertreten durch die Schärmer + Partner Rechtsanwälte GmbH in 1230 Wien, Dr. Neumann-Gasse 7), zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel, die Hofräte Dr. Doblinger und Mag. Feiel sowie die Hofrätinnen Dr. Koprivnikar und Mag. Schindler als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Dr. Hotz, über die Revision der Regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 13. Juni 2022, W167 2249228-1/26E, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 14. Juni 2022, W167 2249228-1/28Z, betreffend Bestätigung der Voraussetzungen nach Paragraph 20 e, Absatz eins, Ausländerbeschäftigungsgesetz (mitbeteiligte Partei: A B in C, vertreten durch die Schärmer + Partner Rechtsanwälte GmbH in 1230 Wien, Dr. Neumann-Gasse 7), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von € 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1

Dem Mitbeteiligten, einem Staatsangehörigen von Bosnien und Herzegowina, wurde für den Zeitraum vom 30. Oktober 2019 bis 30. Oktober 2021 eine „Rot-Weiß-Rot - Karte“ für die Tätigkeit als Schweißer bei einem bestimmten Unternehmen (in der Folge kurz: Arbeitgeberin) erteilt, wo er seit 25. November 2019 als Dienstnehmer gemeldet ist.

2

Von Mitte 2020 bis Ende 2020 war der Mitbeteiligte für seine Arbeitgeberin neben seiner Tätigkeit als Schweißer - wenn in diesem Bereich weniger zu tun war - auch als Lkw-Fahrer tätig, weshalb gegen die Arbeitgeberin ein Finanzstrafverfahren anhängig ist. Der Mitbeteiligte hat für seine Tätigkeit für die Arbeitgeberin durchgehend das kollektivvertragliche Entgelt als Schweißer erhalten.

3

Am 28. August 2021 beantragte der Mitbeteiligte die Ausstellung einer „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“. Er soll weiterhin bei seiner Arbeitgeberin als Schweißer beschäftigt werden.

4

Die Niederlassungsbehörde entzog dem Mitbeteiligten mit dem noch im Beschwerdeverfahren vor dem zuständigen Landesverwaltungsgericht verfangenen Bescheid vom 28. September 2021 den Aufenthaltstitel.

5

Mit Bescheid vom 30. September 2021 stellte die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde (nun: revisionswerbende Partei) fest, dass die Voraussetzungen gemäß § 20e Abs. 1 Z 2 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) nicht vorlägen und begründete dies zusammengefasst damit, dass der Mitbeteiligte in den letzten 24 Monaten keine 21 Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt gewesen sei. Mit Bescheid vom 30. September 2021 stellte die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde (nun: revisionswerbende Partei) fest, dass die Voraussetzungen gemäß Paragraph 20 e, Absatz eins, Ziffer 2, Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) nicht vorlägen und begründete dies zusammengefasst damit, dass der Mitbeteiligte in den letzten 24 Monaten keine 21 Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt gewesen sei.

6

Der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde des Mitbeteiligten gab das Bundesverwaltungsgericht nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung mit dem angefochtenen Erkenntnis Folge und es sprach aus, dass die Voraussetzungen gemäß § 20e Abs. 1 Z 2 AuslBG vorlägen. Der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde des Mitbeteiligten gab das Bundesverwaltungsgericht nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung mit dem angefochtenen Erkenntnis Folge und es sprach aus, dass die Voraussetzungen gemäß Paragraph 20 e, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG vorlägen.

7

Ausgehend von dem eingangs wiedergegebenen Sachverhalt begründete das Bundesverwaltungsgericht zunächst mit dem Hinweis auf § 20 Abs. 4 AuslBG, dass der angefochtene Bescheid weder eine eigenhändige Unterschrift noch eine elektronische Signatur aufweisen müsse. Zudem sei auf den einzelnen Seiten des Bescheids eine elektronische Signatur angebracht. Ausgehend von dem eingangs wiedergegebenen Sachverhalt begründete das Bundesverwaltungsgericht zunächst mit dem Hinweis auf Paragraph 20, Absatz 4, AuslBG, dass der angefochtene Bescheid weder eine eigenhändige Unterschrift noch eine elektronische Signatur aufweisen müsse. Zudem sei auf den einzelnen Seiten des Bescheids eine elektronische Signatur angebracht.

8

Rechtlich führte es weiter aus, der Mitbeteiligte müsse als Inhaber einer „Rot-Weiß-Rot - Karte“ innerhalb der letzten 24 Monate 21 Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt gewesen sein, um die Voraussetzungen nach § 20e Abs. 1 Z 2 AuslBG zu erfüllen. Die Voraussetzungen gemäß § 12a AuslBG (Fachkräfte in Mangelberufen) lägen für die Tätigkeit des Mitbeteiligten als Schweißer vor. Der Mitbeteiligte sei seit 25. November 2019 bei der Arbeitgeberin als Schweißer tätig gewesen und dementsprechend kollektivvertraglich bezahlt worden. Er sei daher in den letzten 24 Monaten vor der Antragstellung 21 Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen als Schweißer beschäftigt worden. Rechtlich führte es weiter aus, der Mitbeteiligte

müsse als Inhaber einer „Rot-Weiß-Rot - Karte“ innerhalb der letzten 24 Monate 21 Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt gewesen sein, um die Voraussetzungen nach Paragraph 20 e, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG zu erfüllen. Die Voraussetzungen gemäß Paragraph 12 a, AuslBG (Fachkräfte in Mangelberufen) lägen für die Tätigkeit des Mitbeteiligten als Schweißer vor. Der Mitbeteiligte sei seit 25. November 2019 bei der Arbeitgeberin als Schweißer tätig gewesen und dementsprechend kollektivvertraglich bezahlt worden. Er sei daher in den letzten 24 Monaten vor der Antragstellung 21 Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen als Schweißer beschäftigt worden.

9

Die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte das Verwaltungsgericht wegen des Fehlens von Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage, ob ein allfälliger Verstoß gegen die ausländerbeschäftigungsrechtlichen Vorschriften im Rahmen des § 20e Abs. 1 Z 2 AuslBG zu prüfen sei, für zulässig. Die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG erklärte das Verwaltungsgericht wegen des Fehlens von Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage, ob ein allfälliger Verstoß gegen die ausländerbeschäftigungsrechtlichen Vorschriften im Rahmen des Paragraph 20 e, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG zu prüfen sei, für zulässig.

10

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die (Amts-)Revision der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde, in der die Zulässigkeit neben dem vom Verwaltungsgericht genannten Zulässigkeitsgrund mit dem Fehlen von Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage, ob die „für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen“ im Sinn des § 20e Abs. 1 Z 2 AuslBG bei einer „Mischverwendung“ eines Rot-Weiß-Rot - Karten-Inhabers als erfüllt anzusehen seien. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die (Amts-)Revision der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde, in der die Zulässigkeit neben dem vom Verwaltungsgericht genannten Zulässigkeitsgrund mit dem Fehlen von Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage, ob die „für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen“ im Sinn des Paragraph 20 e, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG bei einer „Mischverwendung“ eines Rot-Weiß-Rot - Karten-Inhabers als erfüllt anzusehen seien.

11

Der Mitbeteiligte erstattete eine Revisionsbeantwortung.
Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

12

Die Revision ist aus den genannten Gründen zulässig. Sie ist jedoch nicht begründet.

13

Vorweg ist festzuhalten, dass der Verfassungsgerichtshof mit dem vom Bundeskanzler am 21. März 2023 in BGBl. I Nr. 21/2023 kundgemachten Erkenntnis vom 9. März 2023, G 38/2023, u.a., die Wortfolge „Bescheide und“ in § 20 Abs. 4 AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975, idF BGBl. I Nr. 72/2013, mit Ablauf des 31. März 2024 als verfassungswidrig aufgehoben und ausgesprochen hat, dass frühere gesetzliche Bestimmungen nicht wieder in Kraft treten. Ferner sprach er nach Art. 140 Abs. 7 zweiter Satz B-VG aus, dass die aufgehobene Bestimmung in den am 9. März 2023 beim Bundesverwaltungsgericht anhängigen Verfahren nicht mehr anzuwenden ist. Eine Ausdehnung auf die beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Verfahren wurde nicht verfügt (vgl. demgegenüber VfGH 9.3.2023, G 295/2022, u.a.). Vorweg ist festzuhalten, dass der Verfassungsgerichtshof mit dem vom Bundeskanzler am 21. März 2023 in Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 21 aus 2023, kundgemachten Erkenntnis vom 9. März 2023, G 38 aus 2023,, u.a., die Wortfolge „Bescheide und“ in Paragraph 20, Absatz 4, AuslBG, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 72 aus 2013,, mit Ablauf des 31. März 2024 als verfassungswidrig aufgehoben und ausgesprochen hat, dass frühere gesetzliche Bestimmungen nicht wieder in Kraft treten. Ferner sprach er nach Artikel 140, Absatz 7, zweiter Satz B-VG aus, dass die aufgehobene Bestimmung in den am 9. März 2023 beim Bundesverwaltungsgericht anhängigen Verfahren nicht mehr anzuwenden ist. Eine Ausdehnung auf die beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Verfahren wurde nicht verfügt vergleiche , demgegenüber VfGH 9.3.2023, G 295 aus 2022,, u.a.).

14

Auch wenn die vom Bundesverwaltungsgericht vertretene Ansicht, der angefochtene Bescheid wäre mit einer elektronischen Signatur versehen, vom Verwaltungsgerichtshof im Hinblick auf die Aktenlage nicht geteilt wird (siehe zu den Voraussetzungen einer Amtssignatur § 19 E-Government-Gesetz), ist der Revisionsfall aus den genannten Gründen kein Anlassfall und vom Verwaltungsgerichtshof noch auf Grund der alten Rechtslage zu entscheiden; eine

neuerliche Anfechtung der erwähnten Wortfolge ist nicht zulässig (VwGH 14.10.2011, 2009/09/0256, mwN). Auch wenn die vom Bundesverwaltungsgericht vertretene Ansicht, der angefochtene Bescheid wäre mit einer elektronischen Signatur versehen, vom Verwaltungsgerichtshof im Hinblick auf die Aktenlage nicht geteilt wird (siehe zu den Voraussetzungen einer Amtssignatur Paragraph 19, E-Government-Gesetz), ist der Revisionsfall aus den genannten Gründen kein Anlassfall und vom Verwaltungsgerichtshof noch auf Grund der alten Rechtslage zu entscheiden; eine neuerliche Anfechtung der erwähnten Wortfolge ist nicht zulässig (VwGH 14.10.2011, 2009/09/0256, mwN).

15

In der Sache begründet die revisionswerbende Partei ihre Revision zusammengefasst damit, dass der Mitbeteiligte nicht „unter den für die Zulassung als Fachkraft in einem Mangelberuf maßgeblichen Voraussetzungen“ im Sinn des § 20e AuslBG beschäftigt worden sei, weil er als Fachkraft im Mangelberuf des Schweißers zugelassen worden sei, jedoch einen nicht unbeträchtlichen Teil seiner Tätigkeit als Lkw-Fahrer (keinem Mangelberuf nach der Fachkräfteverordnung) zugebracht habe. Da eine Zulassung als Fachkraft in einem Mangelberuf gemäß § 12a AuslBG nur erfolgen könne, wenn der beantragte Beruf in der Fachkräfteverordnung als Mangelberuf angeführt sei (Hinweis auf VwGH 19.3.2014, 2013/09/0169), seien die Beschäftigungszeiten als Lkw-Lenker nicht geeignet, für die Erlangung der Rot-Weiß-Rot - Karte plus nach § 20e AuslBG angerechnet zu werden. Es könnten nur die Beschäftigungszeiten im zugelassenen Mangelberuf Schweißer für die Bewertung nach § 20e Abs. 1 Z 2 AuslBG herangezogen werden. In der Sache begründet die revisionswerbende Partei ihre Revision zusammengefasst damit, dass der Mitbeteiligte nicht „unter den für die Zulassung als Fachkraft in einem Mangelberuf maßgeblichen Voraussetzungen“ im Sinn des Paragraph 20 e, AuslBG beschäftigt worden sei, weil er als Fachkraft im Mangelberuf des Schweißers zugelassen worden sei, jedoch einen nicht unbeträchtlichen Teil seiner Tätigkeit als Lkw-Fahrer (keinem Mangelberuf nach der Fachkräfteverordnung) zugebracht habe. Da eine Zulassung als Fachkraft in einem Mangelberuf gemäß Paragraph 12 a, AuslBG nur erfolgen könne, wenn der beantragte Beruf in der Fachkräfteverordnung als Mangelberuf angeführt sei (Hinweis auf VwGH 19.3.2014, 2013/09/0169), seien die Beschäftigungszeiten als Lkw-Lenker nicht geeignet, für die Erlangung der Rot-Weiß-Rot - Karte plus nach Paragraph 20 e, AuslBG angerechnet zu werden. Es könnten nur die Beschäftigungszeiten im zugelassenen Mangelberuf Schweißer für die Bewertung nach Paragraph 20 e, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG herangezogen werden.

16

Zudem sei dem Mitbeteiligten die Rot-Weiß-Rot - Karte, und damit die rechtliche Grundlage für eine Beschäftigung in einem Mangelberuf, mit Bescheid vom 28. September 2021 - noch nicht rechtskräftig - entzogen worden, sodass er nicht nur nicht „unter den für die Zulassung als Fachkraft in einem Mangelberuf maßgeblichen Voraussetzungen“ beschäftigt gewesen sei, sondern ihm auch die rechtliche Grundlage für die Ausübung einer Beschäftigung fehle.

17

Der Mitbeteiligte wendet in seiner Revisionsbeantwortung vor allem ein, dass der belangten Behörde kein Ermessen zukomme und sie lediglich auf die in § 20e Abs. 1 AuslBG taxativ aufgezählten Punkte einzugehen habe. Überdies sieht er die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (VfGH 24.11.2017, E 2936/2016; ebenso: VfGH 3.3.2015, E 1521/2014) auf die vorliegende Revisionssache anwendbar, nach der monatliche und witterungs- bzw. betriebsbedingte wirtschaftliche Lohnschwankungen auf die Weise zu berücksichtigen sind, dass in solchen Fällen vom Verwaltungsgericht zu prüfen ist, ob der Dienstgeber auch während des Zeitraums verkürzter Arbeitszeit den kollektivvertraglichen oder vertraglich zugesagten höheren Stundenlohn entrichtet hat. Der Mitbeteiligte wendet in seiner Revisionsbeantwortung vor allem ein, dass der belangten Behörde kein Ermessen zukomme und sie lediglich auf die in Paragraph 20 e, Absatz eins, AuslBG taxativ aufgezählten Punkte einzugehen habe. Überdies sieht er die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (VfGH 24.11.2017, E 2936 aus 2016,; ebenso: VfGH 3.3.2015, E 1521 aus 2014,) auf die vorliegende Revisionssache anwendbar, nach der monatliche und witterungs- bzw. betriebsbedingte wirtschaftliche Lohnschwankungen auf die Weise zu berücksichtigen sind, dass in solchen Fällen vom Verwaltungsgericht zu prüfen ist, ob der Dienstgeber auch während des Zeitraums verkürzter Arbeitszeit den kollektivvertraglichen oder vertraglich zugesagten höheren Stundenlohn entrichtet hat.

18

Die maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975, § 12a in der Fassung BGBl. I Nr. 25/2011, § 20d in der Fassung BGBl. I Nr. 94/2018, § 20e in der Fassung BGBl. I Nr. 66/2017, lauten: Die maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975,, Paragraph 12 a, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 25 aus 2011,, Paragraph 20 d, in der Fassung

Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 94 aus 2018,, Paragraph 20 e, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 66 aus 2017,, lauten:

„Fachkräfte in Mangelberufen

§ 12a. Ausländer werden in einem in der Fachkräfteverordnung (§ 13) festgelegten Mangelberuf zu einer Beschäftigung als Fachkraft zugelassen, wenn sieParagraph 12 a, Ausländer werden in einem in der Fachkräfteverordnung (Paragraph 13,) festgelegten Mangelberuf zu einer Beschäftigung als Fachkraft zugelassen, wenn sie

1.

eine einschlägige abgeschlossene Berufsausbildung nachweisen können,

2.

die erforderliche Mindestpunktzahl für die in Anlage B angeführten Kriterien erreichen,

3.

für die beabsichtigte Beschäftigung das ihnen nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehende Mindestentgelt zuzüglich einer betriebsüblichen Überzahlung erhalten und

sinngemäß die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1 erfüllt sind. Die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall entfällt.sinngemäß die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, mit Ausnahme der Ziffer eins, erfüllt sind. Die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall entfällt.

...

Zulassungsverfahren für besonders Hochqualifizierte, Fachkräfte, sonstige Schlüsselkräfte, Studienabsolventen und Künstler

§ 20d. (1) Besonders Hochqualifizierte, Fachkräfte sowie sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen haben den Antrag auf eine ‚Rot-Weiß-Rot - Karte‘, Schlüsselkräfte gemäß § 12c den Antrag auf eine ‚Blaue Karte EU‘ und ausländische Künstler den Antrag auf eine ‚Aufenthaltsbewilligung - Künstler‘ gemeinsam mit einer schriftlichen Erklärung des Arbeitgebers, die im Antrag angegebenen Beschäftigungsbedingungen einzuhalten, bei der nach dem NAG zuständigen Behörde einzubringen. Der Antrag kann auch vom Arbeitgeber für den Ausländer im Inland eingebracht werden. Die nach dem NAG zuständige Behörde hat den Antrag, sofern er nicht gemäß § 41 Abs. 3 Z 1 oder 2 NAG zurück- oder abzuweisen ist, unverzüglich an die nach dem Betriebssitz des Arbeitgebers zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Prüfung der jeweiligen Zulassungsvoraussetzungen zu übermitteln. Die regionale Geschäftsstelle hat den Regionalbeirat anzuhören und binnen vier Wochen der nach dem NAG zuständigen Behörde - je nach Antrag - schriftlich zu bestätigen, dass die Voraussetzungen für die ZulassungParagraph 20 d, (1) Besonders Hochqualifizierte, Fachkräfte sowie sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen haben den Antrag auf eine ‚Rot-Weiß-Rot - Karte‘, Schlüsselkräfte gemäß Paragraph 12 c, den Antrag auf eine ‚Blaue Karte EU‘ und ausländische Künstler den Antrag auf eine ‚Aufenthaltsbewilligung - Künstler‘ gemeinsam mit einer schriftlichen Erklärung des Arbeitgebers, die im Antrag angegebenen Beschäftigungsbedingungen einzuhalten, bei der nach dem NAG zuständigen Behörde einzubringen. Der Antrag kann auch vom Arbeitgeber für den Ausländer im Inland eingebracht werden. Die nach dem NAG zuständige Behörde hat den Antrag, sofern er nicht gemäß Paragraph 41, Absatz 3, Ziffer eins, oder 2 NAG zurück- oder abzuweisen ist, unverzüglich an die nach dem Betriebssitz des Arbeitgebers zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Prüfung der jeweiligen Zulassungsvoraussetzungen zu übermitteln. Die regionale Geschäftsstelle hat den Regionalbeirat anzuhören und binnen vier Wochen der nach dem NAG zuständigen Behörde - je nach Antrag - schriftlich zu bestätigen, dass die Voraussetzungen für die Zulassung

...

2.

als Fachkraft gemäß § 12a,als Fachkraft gemäß Paragraph 12 a,,

...

erfüllt sind. Die nach dem NAG zuständige Behörde hat die regionale Geschäftsstelle über die Erteilung des jeweiligen Aufenthaltstitels unter Angabe der Geltungsdauer zu verständigen. Bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen hat die regionale Geschäftsstelle die Zulassung zu versagen und den diesbezüglichen Bescheid unverzüglich der nach dem NAG zuständigen Behörde zur Zustellung an den Arbeitgeber und den Ausländer zu übermitteln.

(2) Die Zulassung gemäß Abs. 1 gilt für die Beschäftigung bei dem im Antrag angegebenen Arbeitgeber im gesamten Bundesgebiet. Die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat unverzüglich nach Beginn der Beschäftigung die Anmeldung zur Sozialversicherung zu überprüfen. Entspricht diese nicht den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen, ist die nach dem NAG zuständige Behörde zu verständigen (§ 28 Abs. 6 NAG). Bei einem Arbeitgeberwechsel vor Erteilung einer ‚Rot-Weiß-Rot - Karte plus‘ (§ 41a NAG) ist Abs. 1 sinngemäß anzuwenden.(2) Die Zulassung gemäß Absatz eins, gilt für die Beschäftigung bei dem im Antrag angegebenen Arbeitgeber im gesamten Bundesgebiet. Die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat unverzüglich nach Beginn der Beschäftigung die Anmeldung zur Sozialversicherung zu überprüfen. Entspricht diese nicht den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen, ist die nach dem NAG zuständige Behörde zu verständigen (Paragraph 28, Absatz 6, NAG). Bei einem Arbeitgeberwechsel vor Erteilung einer ‚Rot-Weiß-Rot - Karte plus‘ (Paragraph 41 a, NAG) ist Absatz eins, sinngemäß anzuwenden.

...

Rot-Weiß-Rot - Karte plus

§ 20e. (1) Vor Erteilung einer ‚Rot-Weiß-Rot - Karte plus‘ (§ 41a Abs. 1, 2 und 7, § 47 Abs. 4, § 56 Abs. 3 NAG) hat im Falle der Z 1 die nach dem Wohnsitz des Ausländers oder der Ausländerin, im Falle der Z 2 oder 3 die nach dem Betriebssitz des Arbeitgebers oder der Arbeitgeberin zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice der nach dem NAG zuständigen Behörde zu bestätigen, dass der Ausländer oder die AusländerinParagraph 20 e, (1) Vor Erteilung einer ‚Rot-Weiß-Rot - Karte plus‘ (Paragraph 41 a, Absatz eins,, 2 und 7, Paragraph 47, Absatz 4,, Paragraph 56, Absatz 3, NAG) hat im Falle der Ziffer eins, die nach dem Wohnsitz des Ausländers oder der Ausländerin, im Falle der Ziffer 2, oder 3 die nach dem Betriebssitz des Arbeitgebers oder der Arbeitgeberin zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice der nach dem NAG zuständigen Behörde zu bestätigen, dass der Ausländer oder die Ausländerin

1.

die Voraussetzungen gemäß § 15 erfüllt oderdie Voraussetzungen gemäß Paragraph 15, erfüllt oder

2.

als InhaberIn einer ‚Rot-Weiß-Rot - Karte‘ innerhalb der letzten 24 Monate 21 Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt war oder

3.

als InhaberIn einer ‚Blauen Karte - EU‘ innerhalb der letzten 24 Monate 21 Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt war.

Im Falle der Z 1 ist vor der Bestätigung der Regionalbeirat anzuhörenIm Falle der Ziffer eins, ist vor der Bestätigung der Regionalbeirat anzuhören.

(2) Als Beschäftigung im Sinne des Abs. 1 Z 2 und 3 gelten auch Zeiter(2) Als Beschäftigung im Sinne des Absatz eins, Ziffer 2 und 3 gelten auch Zeiten

1.

eines Erholungsurlaubes,

2.

des Wochengeldbezugs,

3.

einer Karenz nach dem Mutterschutzgesetz 1979 - MSchG, BGBl. Nr. 221, dem Väter-Karenzgesetz - VKG, BGBl. Nr. 651/1989, oder dem Landarbeitsgesetz 1984,einer Karenz nach dem Mutterschutzgesetz 1979 - MSchG, BGBl. Nr. 221, dem Väter-Karenzgesetz - VKG, Bundesgesetzblatt Nr. 651 aus 1989,, oder dem Landarbeitsgesetz 1984,

4.

einer Bildungskarenz gemäß § 11 AVRAG,einer Bildungskarenz gemäß Paragraph 11, AVRAG,

5.

eines sonstigen, für eine verhältnismäßig kurze Dauer vereinbarten Karenzurlaubes und

6.

einer Krankheit, für deren Dauer das Entgeltfortzahlungsgesetz - EFZG, BGBl. Nr. 399/1974, das Angestelltengesetz, BGBl. Nr. 1921, oder § 1154b des Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches (ABGB), JGS Nr. 946/1811, gilt.einer Krankheit, für deren Dauer das Entgeltfortzahlungsgesetz - EFZG, Bundesgesetzblatt Nr. 399 aus 1974,, das

Angestelltengesetz, BGBl. Nr. 1921, oder Paragraph 1154 b, des Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches (ABGB), JGS Nr. 946 aus 1811,, gilt.

(3) Die zuständige regionale Geschäftsstelle hat bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen gemäß Abs. 1 Z 1, 2 oder 3 die Bestätigung mit Bescheid zu versagen und diesen unverzüglich der nach dem NAG zuständigen Behörde zur Zustellung an den Ausländer oder die Ausländerin zu übermitteln.“ (3) Die zuständige regionale Geschäftsstelle hat bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen gemäß Absatz eins, Ziffer eins, 2, oder 3 die Bestätigung mit Bescheid zu versagen und diesen unverzüglich der nach dem NAG zuständigen Behörde zur Zustellung an den Ausländer oder die Ausländerin zu übermitteln.“

19

Vorweg ist festzuhalten, dass das Vorbringen der revisionswerbenden Partei zum noch nicht rechtskräftigen Entzug des Aufenthaltstitels schon deshalb in der gegenständlichen Revisionssache nicht ausschlaggebend ist, weil die Aufenthaltsbehörde nach § 41a Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) im Verfahren über einen Antrag auf Ausstellung einer „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ im Regelfall (von den hier nicht relevanten Ausnahmen gemäß § 41a Abs. 11 NAG abgesehen) von der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice eine Mitteilung gemäß § 20e Abs. 1 Z 2 AuslBG einzuholen hat. Vorweg ist festzuhalten, dass das Vorbringen der revisionswerbenden Partei zum noch nicht rechtskräftigen Entzug des Aufenthaltstitels schon deshalb in der gegenständlichen Revisionssache nicht ausschlaggebend ist, weil die Aufenthaltsbehörde nach Paragraph 41 a, Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) im Verfahren über einen Antrag auf Ausstellung einer „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“ im Regelfall (von den hier nicht relevanten Ausnahmen gemäß Paragraph 41 a, Absatz 11, NAG abgesehen) von der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice eine Mitteilung gemäß Paragraph 20 e, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG einzuholen hat.

20

Die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat in diesem Fall nicht das Vorliegen des Aufenthaltstitels zu prüfen oder zu bescheinigen, sondern zu bestätigen, dass der Ausländer „innerhalb der letzten 24 Monate 21 Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt war“. Nur bei Nichtvorliegen dieser Voraussetzung ist die Bestätigung mit Bescheid zu versagen (siehe § 20e Abs. 3 AuslBG). Die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat in diesem Fall nicht das Vorliegen des Aufenthaltstitels zu prüfen oder zu bescheinigen, sondern zu bestätigen, dass der Ausländer „innerhalb der letzten 24 Monate 21 Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt war“. Nur bei Nichtvorliegen dieser Voraussetzung ist die Bestätigung mit Bescheid zu versagen (siehe Paragraph 20 e, Absatz 3, AuslBG).

21

Wann ein Ausländer zu einer Beschäftigung als Fachkraft in einem Mangelberuf zuzulassen ist, ergibt sich aus § 12a AuslBG. Dafür muss er über eine abgeschlossene einschlägige Ausbildung verfügen und die erforderliche Mindestpunktzahl erreichen. Neben der sinngemäßen Erfüllung der Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 AuslBG mit Ausnahme dessen Z 1 muss er vor allem für die beabsichtigte Beschäftigung das nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehende Mindestentgelt zuzüglich einer betriebsüblichen Überzahlung erhalten. Wann ein Ausländer zu einer Beschäftigung als Fachkraft in einem Mangelberuf zuzulassen ist, ergibt sich aus Paragraph 12 a, AuslBG. Dafür muss er über eine abgeschlossene einschlägige Ausbildung verfügen und die erforderliche Mindestpunktzahl erreichen. Neben der sinngemäßen Erfüllung der Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG mit Ausnahme dessen Ziffer eins, muss er vor allem für die beabsichtigte Beschäftigung das nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehende Mindestentgelt zuzüglich einer betriebsüblichen Überzahlung erhalten.

22

Entscheidend ist im Revisionsverfahren somit die Bedeutung der Wendung, „unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt“ gewesen zu sein in § 20e Abs. 1 Z 2 AuslBG, welcher Umstand von der regionalen Geschäftsstelle zu bestätigen ist. Entscheidend ist im Revisionsverfahren somit die Bedeutung der Wendung, „unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt“ gewesen zu sein in Paragraph 20 e, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG, welcher Umstand von der regionalen Geschäftsstelle zu bestätigen ist.

23

In § 20e AuslBG findet sich keine nähere Definition dieses Prüfkalküls. Aus den Bestimmungen über das Zulassungsverfahren (§ 20d AuslBG) ergibt sich jedoch, dass bereits zu Beginn des Beschäftigungsverhältnisses die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice die Anmeldung zur Sozialversicherung dahingehend zu überprüfen hat, ob diese „den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen“ entspricht. Verneinendenfalls hat sie bereits zu

diesem Zeitpunkt die „nach dem NAG zuständige Behörde“ zu verständigen (siehe § 20d Abs. 2 AuslBG). In Paragraph 20 e, AuslBG findet sich keine nähere Definition dieses Prüfkalküls. Aus den Bestimmungen über das Zulassungsverfahren (Paragraph 20 d, AuslBG) ergibt sich jedoch, dass bereits zu Beginn des Beschäftigungsverhältnisses die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice die Anmeldung zur Sozialversicherung dahingehend zu überprüfen hat, ob diese „den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen“ entspricht. Verneinendenfalls hat sie bereits zu diesem Zeitpunkt die „nach dem NAG zuständige Behörde“ zu verständigen (siehe Paragraph 20 d, Absatz 2, AuslBG).

24

Es kann hier nun dahingestellt bleiben, ob im Fall der Einholung einer Mitteilung nach § 20e Abs. 1 Z 2 AuslBG eine über den Umfang des § 20d Abs. 2 AuslBG hinausgehende Prüfung erforderlich ist. Dies kann jedenfalls bei Vorliegen von Hinweisen auf eine offensichtlich rechtsmissbräuchliche Ausnutzung der Zulassung als Fachkraft in einem Mangelberuf nicht von vornherein verneint werden, stellt diese Bestimmung doch auf die Beschäftigung des Ausländers ab, während jene (bloß) eine Prüfung der Anmeldung zur Sozialversicherung vorsieht. Es kann hier nun dahingestellt bleiben, ob im Fall der Einholung einer Mitteilung nach Paragraph 20 e, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG eine über den Umfang des Paragraph 20 d, Absatz 2, AuslBG hinausgehende Prüfung erforderlich ist. Dies kann jedenfalls bei Vorliegen von Hinweisen auf eine offensichtlich rechtsmissbräuchliche Ausnutzung der Zulassung als Fachkraft in einem Mangelberuf nicht von vornherein verneint werden, stellt diese Bestimmung doch auf die Beschäftigung des Ausländers ab, während jene (bloß) eine Prüfung der Anmeldung zur Sozialversicherung vorsieht.

25

Im vorliegenden Fall ist es nun aber unstrittig, dass der Mitbeteiligte durchgehend bei seinem Arbeitgeber, für den er die Zulassung als Fachkraft erhalten hatte, beschäftigt war und ebenso durchgehend das der Beschäftigung in seinem Mangelberuf entsprechende Entgelt erhalten hat. Ferner blieb die Feststellung des Verwaltungsgerichts, dass der Mitbeteiligte von Mitte 2020 bis Ende 2020 für seine Arbeitgeberin neben seiner Tätigkeit als Schweißer - wenn in diesem Bereich weniger zu tun war - auch als Lkw-Fahrer tätig war, unbestritten.

26

Damit steht aber bereits auf Sachverhaltsebene fest, dass der Mitbeteiligte bei seinem Arbeitgeber durchgehend seiner Anstellung als Schweißer entsprechend entlohnt wurde und (zumindest auch) als Schweißer tätig war. Die - in Folge geringerer Auslastung in seiner Beschäftigung im Mangelberuf als Schweißer - von seinem Dienstgeber von ihm überdies abverlangte Tätigkeit als Lkw-Lenker, die dem Inhalt seines Beschäftigungsverhältnisses nicht entsprach, ändert daher nichts am Vorliegen der Voraussetzungen für eine Bestätigung im Sinn des § 20e Abs. 1 Z 2 AuslBG. Damit steht aber bereits auf Sachverhaltsebene fest, dass der Mitbeteiligte bei seinem Arbeitgeber durchgehend seiner Anstellung als Schweißer entsprechend entlohnt wurde und (zumindest auch) als Schweißer tätig war. Die - in Folge geringerer Auslastung in seiner Beschäftigung im Mangelberuf als Schweißer - von seinem Dienstgeber von ihm überdies abverlangte Tätigkeit als Lkw-Lenker, die dem Inhalt seines Beschäftigungsverhältnisses nicht entsprach, ändert daher nichts am Vorliegen der Voraussetzungen für eine Bestätigung im Sinn des Paragraph 20 e, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG.

27

Die Revision war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Revision war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

28

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 25. Mai 2023

Schlagworte

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2 Auslegung Allgemein authentische Interpretation VwRallg3/1
European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2023:RO2022090008.J00

Im RIS seit

22.06.2023

Zuletzt aktualisiert am

12.07.2023

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at