

TE Lvwg Erkenntnis 2014/3/21 VGW-151/081/10735/2014

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.03.2014

Entscheidungsdatum

21.03.2014

Index

41/02 Passrecht Fremdenrecht

60/04 Arbeitsrecht allgemein

62 Arbeitsmarktverwaltung

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

NAG §29 Abs1

NAG §41

NAG §81 Abs25

NAG §81 Abs26

AuslBG §24

AVG §45

1. NAG § 29 heute
2. NAG § 29 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. NAG § 29 gültig von 01.01.2010 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
4. NAG § 29 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009

1. NAG § 41 heute
2. NAG § 41 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. NAG § 41 gültig von 01.10.2022 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
4. NAG § 41 gültig von 24.12.2020 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2020
5. NAG § 41 gültig von 19.10.2017 bis 23.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
6. NAG § 41 gültig von 01.10.2017 bis 18.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
7. NAG § 41 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
8. NAG § 41 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
9. NAG § 41 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
10. NAG § 41 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2009

1. NAG § 81 heute
2. NAG § 81 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. NAG § 81 gültig von 24.12.2020 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2020

4. NAG § 81 gültig von 01.09.2018 bis 23.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
5. NAG § 81 gültig von 19.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
6. NAG § 81 gültig von 01.10.2017 bis 18.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
7. NAG § 81 gültig von 01.10.2017 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2017
8. NAG § 81 gültig von 13.06.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 40/2014
9. NAG § 81 gültig von 01.01.2014 bis 12.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
10. NAG § 81 gültig von 01.01.2014 bis 17.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
11. NAG § 81 gültig von 18.04.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
12. NAG § 81 gültig von 01.07.2011 bis 17.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
13. NAG § 81 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
14. NAG § 81 gültig von 01.04.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2009
15. NAG § 81 gültig von 27.06.2006 bis 31.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
16. NAG § 81 gültig von 01.01.2006 bis 26.06.2006

1. NAG § 81 heute
2. NAG § 81 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. NAG § 81 gültig von 24.12.2020 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2020
4. NAG § 81 gültig von 01.09.2018 bis 23.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
5. NAG § 81 gültig von 19.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2017
6. NAG § 81 gültig von 01.10.2017 bis 18.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2017
7. NAG § 81 gültig von 01.10.2017 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2017
8. NAG § 81 gültig von 13.06.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 40/2014
9. NAG § 81 gültig von 01.01.2014 bis 12.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
10. NAG § 81 gültig von 01.01.2014 bis 17.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
11. NAG § 81 gültig von 18.04.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
12. NAG § 81 gültig von 01.07.2011 bis 17.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2011
13. NAG § 81 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2009
14. NAG § 81 gültig von 01.04.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2009
15. NAG § 81 gültig von 27.06.2006 bis 31.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
16. NAG § 81 gültig von 01.01.2006 bis 26.06.2006

1. AuslBG § 24 heute
2. AuslBG § 24 gültig ab 01.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
3. AuslBG § 24 gültig von 01.10.2017 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
4. AuslBG § 24 gültig von 01.01.2006 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
5. AuslBG § 24 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
6. AuslBG § 24 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
7. AuslBG § 24 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 231/1988

1. AVG § 45 heute
2. AVG § 45 gültig ab 01.02.1991

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Dr. Szep über die Beschwerde des Herrn Dejan S., geb. 1983, StA: Serbien, vertreten durch Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35 - Einwanderung, Staatsbürgerschaft, Standesamt - Referat Erstanträge, vom 15.6.2012, Zl. MA 35-9/2736374-05, mit welchem der Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot – Karte“ nach dem Bundesgesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich gemäß § 41 Abs. 4 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG iVm. § 24 Ausländerbeschäftigungsgesetz - AuslBG abgewiesen wurde, Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Dr. Szep über die Beschwerde des Herrn Dejan S., geb. 1983, StA: Serbien, vertreten durch Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien, Magistratsabteilung 35 - Einwanderung, Staatsbürgerschaft, Standesamt - Referat Erstanträge, vom 15.6.2012, Zl. MA 35-9/2736374-05, mit welchem der Antrag

auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot – Karte“ nach dem Bundesgesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich gemäß Paragraph 41, Absatz 4, Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG in Verbindung mit Paragraph 24, Ausländerbeschäftigungsgesetz - AuslBG abgewiesen wurde,

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. römisch eins. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig. römisch zwei. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 15.6.2012 wies die belangte Behörde den Antrag des nunmehrigen Beschwerdeführers vom 18.11.2010 auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot – Karte“ ab und führte begründend an, dass er keine Schlüsselkraft sei. Dazu wurde auf das einen Bestandteil des Bescheides bildende negative Gutachten des Arbeitsmarktservice Wien vom 6.6.2012 verwiesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die nunmehr als Beschwerde zu wertende Berufung, in welcher der Beschwerdeführer ausführt wie folgt:

„Ich berufe gegen den Bescheid (MA 35-9/2736374-05) vom 15.06.2012.

Mein Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot - Karte“ wurde abgelehnt, weil die Landesgeschäftsstelle des AMS Wien am 06.06.2012 ein negatives Gutachten erstellt hat.

Dieses Gutachten wurde mir erst mit dem Bescheid zugestellt, so es mir unmöglich war dazu Stellung zu nehmen.

Da entgegen der Feststellungen sehr wohl durch meine Tätigkeit Arbeitsplätze geschaffen werden, ist dieses Gutachten zu korrigieren.

Entsprechende Unterlagen werde ich nachreichen.

Die Voraussetzungen zur Erteilung der „Rot-Weiß-Rot - Karte“ liegen daher vor.

Ich beantrage den erstinstanzlichen Bescheid zu korrigieren und mir den Aufenthaltstitel zu erteilen.“

Es ergibt sich folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt, welcher als erwiesen festgestellt wird:

Mit Verlängerungs- und Zweckänderungsantrag vom 18.11.2010 beantragte der nunmehrige Beschwerdeführer die Erteilung der Niederlassungsbewilligung für „Schlüsselkraft selbständig“ und legte unter anderem einen Auszug aus dem Gewerberegister vom 13.9.2010 bei, in dem er als Gewerbeinhaber des Gewerbes „Reinigungsgewerbe“ aufscheint. Zuvor verfügte er seit 31.10.2005 über eine Aufenthaltsbewilligung „Studierender“.

Mit Schreiben vom 18.10.2011 forderte die belangte Behörde dann vom nunmehrigen Beschwerdeführer folgende Unterlagen nach:

- Nachweis des Transfers von Investitionskapital oder der Schaffung und Sicherung von Arbeitsplätzen
- Beschreibung und Ziele der beabsichtigten unternehmerischen Tätigkeit („Businessplan“) sowie sämtliche Qualifikationsnachweise falls vorhanden.

Mit Eingabe vom 2.11.2011 gab der Beschwerdeführer bekannt anwaltlich vertreten zu sein und ersuchte um Gewährung einer zweiwöchigen Frist zur Abgabe einer Stellungnahme und Urkundenvorlage.

Nach ungenutztem Ablauf der Frist erging eine Ladung samt weiterer Aufforderung an den Beschwerdeführer, die oben genannten Nachweise zu erbringen. Daraufhin gab der Beschwerdeführer bekannt, dass er den Ladungstermin nicht einhalten könne und bat erneut um Fristerstreckung zur Beibringung der geforderten Unterlagen.

Schließlich ersuchte die belangte Behörde das Arbeitsmarktservice Wien um Erstellung eines Gutachtens im Sinne des § 24 AuslBG. Schließlich ersuchte die belangte Behörde das Arbeitsmarktservice Wien um Erstellung eines Gutachtens im Sinne des Paragraph 24, AuslBG.

Das Arbeitsmarktservice Wien gab am 6.6.2012 folgende Stellungnahme ab:

„Der Ausübung des Reinigungsgewerbes durch Herrn S. kommt nach Anhörung des Ausländerausschusses des Landesdirektoriums des Arbeitsmarktservice Wien kein gesamtwirtschaftlicher Nutzen im Sinne des § 24 Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) zu. Das Vorliegen eines solchen kann als gegeben erachtet werden, wenn durch die Verrichtung einer selbständigen Erwerbstätigkeit entweder ein nachhaltiger Transfer von Investitionskapital oder die Schaffung bzw. Sicherung von Arbeitsplätzen erfolgt.“ Der Ausübung des Reinigungsgewerbes durch Herrn S. kommt nach Anhörung des Ausländerausschusses des Landesdirektoriums des Arbeitsmarktservice Wien kein gesamtwirtschaftlicher Nutzen im Sinne des Paragraph 24, Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) zu. Das Vorliegen eines solchen kann als gegeben erachtet werden, wenn durch die Verrichtung einer selbständigen Erwerbstätigkeit entweder ein nachhaltiger Transfer von Investitionskapital oder die Schaffung bzw. Sicherung von Arbeitsplätzen erfolgt.

Mit dem Dienstleistungsangebot des Antragstellers ist kein Kapitaleinsatz im Bundesgebiet sowie die Anstellung von Arbeitskräften verbunden.

Eine ökonomische Gesamtbedeutung liegt aus den aufgezeigten Fakten nicht vor.

Herr S. ist aus den dargelegten Gründen nicht als selbständige Schlüsselkraft gemäß § 24 AuslBG zu qualifizieren. Herr S. ist aus den dargelegten Gründen nicht als selbständige Schlüsselkraft gemäß Paragraph 24, AuslBG zu qualifizieren.

Es wird daher ein negatives Gutachten abgegeben.“

Mit Bescheid vom 15.6.2012 wies die belangte Behörde den gegenständlichen Antrag ab. Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die Berufung – nunmehr Beschwerde - wurde dem Bundesministerium für Inneres am 12.7.2012 zur Entscheidung vorgelegt. Der Verwaltungsakt samt Beschwerde wurde dem Verwaltungsgericht Wien am 16.1.2014 übermittelt.

Diese Feststellungen gründen sich auf nachstehende Beweiswürdigung:

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

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde weder durch den Beschwerdeführer noch durch die belangte Behörde beantragt. Da sich der entscheidungsrelevante Sachverhalt vollumfänglich der Aktenlage entnehmen lässt, konnte die Entscheidung ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung ergehen.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

§ 81 Abs. 25 NAG, BGBl. I Nr. 100/2005 idgF., normiert, dass wenn eine Entscheidung nach diesem Bundesgesetz, gegen die eine Berufung zulässig ist, vor Ablauf des 31. Dezember 2013 erlassen worden ist, die Berufungsfrist mit Ablauf des 31. Dezember 2013 noch läuft und gegen diese Entscheidung nicht bereits bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 Berufung erhoben wurde, gegen diese vom 1. Jänner bis zum Ablauf des 15. Jänner 2014 Beschwerde beim jeweils zuständigen Landesverwaltungsgericht erhoben werden kann. Das Landesverwaltungsgericht hat in diesen Fällen dieses Bundesgesetz in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 anzuwenden. Eine gegen eine solche Entscheidung bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 erhobene Berufung gilt als rechtzeitig erhobene Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG. Paragraph 81, Absatz 25, NAG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, idgF., normiert, dass wenn eine Entscheidung nach diesem Bundesgesetz, gegen die eine Berufung zulässig ist, vor Ablauf des 31. Dezember 2013 erlassen worden ist, die Berufungsfrist mit Ablauf des 31. Dezember 2013 noch läuft und gegen diese Entscheidung nicht bereits bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 Berufung erhoben wurde, gegen diese vom 1. Jänner bis zum Ablauf des 15. Jänner 2014 Beschwerde beim jeweils zuständigen Landesverwaltungsgericht erhoben werden kann. Das Landesverwaltungsgericht hat in diesen Fällen dieses Bundesgesetz in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, anzuwenden. Eine gegen eine solche Entscheidung bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 erhobene Berufung gilt als rechtzeitig erhobene Beschwerde gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG.

Gemäß § 81 Abs. 26 NAG sind alle mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Bundesminister für Inneres anhängigen Berufungsverfahren und Verfahren wegen Verletzung der Entscheidungspflicht (§ 73 AVG) nach diesem Bundesgesetz, ab 1. Jänner 2014 vom jeweils zuständigen Landesverwaltungsgericht nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes in der Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 87/2012 zu Ende zu führen. Gemäß Paragraph 81, Absatz 26, NAG sind alle mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Bundesminister für Inneres anhängigen Berufungsverfahren und

Verfahren wegen Verletzung der Entscheidungspflicht (Paragraph 73, AVG) nach diesem Bundesgesetz, ab 1. Jänner 2014 vom jeweils zuständigen Landesverwaltungsgericht nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes in der Fassung vor dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, zu Ende zu führen.

Einleitend ist somit festzuhalten, dass im vorliegenden Fall die Bestimmungen des NAG in der Fassung vorBGBl. I Nr. 87/2012 anzuwenden sind. Allfällige Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Rechtslage. Einleitend ist somit festzuhalten, dass im vorliegenden Fall die Bestimmungen des NAG in der Fassung vor Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012, anzuwenden sind. Allfällige Gesetzeszitate beziehen sich auf diese Rechtslage.

Gemäß § 29 Abs. Gemäß Paragraph 29, Abs.

1 NAG hat der Fremde am Verfahren mitzuwirken.

§ 41 NAG samt Überschrift lautet: Paragraph 41, NAG samt Überschrift lautet:

Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte“

§ 41. Paragraph 41,

1. (1) Absatz eins, Im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen kann ein Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte“ erteilt werden, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen und eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 12d Abs. 1 AuslBG vorliegt. Im Bundesgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen kann ein Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte“ erteilt werden, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen und eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 12 d, Absatz eins, AuslBG vorliegt.
2. (2) Absatz 2, Drittstaatsangehörigen kann ein Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte“ erteilt werden, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen und
 1. 1. Ziffer eins
eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 12d Abs. 2 Z 1 AuslBG, eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 12 d, Absatz 2, Ziffer eins, AuslBG,
 2. 2. Ziffer 2
eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 12d Abs. 2 Z 2 AuslBG, eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 12 d, Absatz 2, Ziffer 2, AuslBG,
 3. 3. Ziffer 3
eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 12d Abs. 2 Z 3 AuslBG, oder eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 12 d, Absatz 2, Ziffer 3, AuslBG, oder
 4. 4. Ziffer 4
ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 24 AuslBG ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 24, AuslBG vorliegt.
3. (3) Absatz 3, Entscheidungen über die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot – Karte“ sind von der zuständigen Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde und der zuständigen Behörde gemäß §§ 12d oder 24 AuslBG unverzüglich, längstens jedoch binnen acht Wochen ab Einbringung des Antrages, zu treffen. Von der Einholung einer schriftlichen Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle oder eines Gutachtens der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice ist abzusehen, wenn der Antrag Entscheidungen über die Erteilung eines Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot – Karte“ sind von der zuständigen Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde und der zuständigen Behörde gemäß Paragraphen 12 d, oder 24 AuslBG unverzüglich, längstens jedoch binnen acht Wochen ab Einbringung des Antrages, zu treffen. Von der Einholung einer schriftlichen Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle oder eines Gutachtens der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice ist abzusehen, wenn der Antrag
 1. 1. Ziffer eins
wegen eines Formmangels oder Fehlens einer Voraussetzung gemäß §§ 19 bis 24 zurück- oder abzuweisen ist oder wegen eines Formmangels oder Fehlens einer Voraussetzung gemäß Paragraphen 19 bis 24 zurück- oder abzuweisen ist oder

2. 2.Ziffer 2

wegen zwingender Erteilungshindernisse (§ 11 Abs. 1) abzuweisen ist.wegen zwingender Erteilungshindernisse (Paragraph 11, Absatz eins,) abzuweisen ist.

4. (4)Absatz 4,Erwächst die negative Entscheidung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die Zulassung in den Fällen des § 12d AuslBG in Rechtskraft, ist das Verfahren ohne weiteres einzustellen. Ist das Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice in einem Verfahren über den Antrag zur Zulassung im Fall des § 24 AuslBG negativ, ist der Antrag ohne weiteres abzuweisen.Erwächst die negative Entscheidung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die Zulassung in den Fällen des Paragraph 12 d, AuslBG in Rechtskraft, ist das Verfahren ohne weiteres einzustellen. Ist das Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice in einem Verfahren über den Antrag zur Zulassung im Fall des Paragraph 24, AuslBG negativ, ist der Antrag ohne weiteres abzuweisen.

§ 24 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl. Nr. 218/1975 idgF., lautet samt Überschrift:Paragraph 24, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, idgF., lautet samt Überschrift:

Erstellung von Gutachten für selbständige Schlüsselkräfte

§ 24. Die nach der beabsichtigten Niederlassung der selbständigen Schlüsselkraft zuständige Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat binnen drei Wochen das im Rahmen des fremdenrechtlichen Zulassungsverfahrens gemäß § 41 NAG erforderliche Gutachten über den gesamtwirtschaftlichen Nutzen der Erwerbstätigkeit, insbesondere hinsichtlich des damit verbunden Transfers von Investitionskapital und/oder der Schaffung und Sicherung von Arbeitsplätzen zu erstellen. Vor der Erstellung dieses Gutachtens ist das Landesdirektorium anzuhören.Paragraph 24, Die nach der beabsichtigten Niederlassung der selbständigen Schlüsselkraft zuständige Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat binnen drei Wochen das im Rahmen des fremdenrechtlichen Zulassungsverfahrens gemäß Paragraph 41, NAG erforderliche Gutachten über den gesamtwirtschaftlichen Nutzen der Erwerbstätigkeit, insbesondere hinsichtlich des damit verbunden Transfers von Investitionskapital und/oder der Schaffung und Sicherung von Arbeitsplätzen zu erstellen. Vor der Erstellung dieses Gutachtens ist das Landesdirektorium anzuhören.

Betreffend das Vorliegen des Kriteriums einer selbständigen Schlüsselkraft im Sinn des§ 41 NAG stellt der Gesetzgeber gemäß § 24 AuslBG darauf ab, dass ein zusätzlicher Impuls für die Wirtschaft zu erwarten ist. Dieser Impuls muss durch die selbständige Tätigkeit des Fremden bewirkt werden. Dies bedeutet, dass die unternehmerischen Entscheidungen, die diesen zusätzlichen positiven Impuls für die Wirtschaft erwarten lassen, vom Fremden selbst getroffen werden müssen (vgl. VwGH vom 18. Mai 2006, Zl. 2005/18/0525). Maßgebend für die Beurteilung des in diesem Sinn von einem antragstellenden Fremden ausgehenden wirtschaftlichen Nutzens ist zunächst das im Verwaltungsverfahren erstattete Vorbringen (VwGH vom 8. September 2005, Zl. 2005/18/0478).Betreffend das Vorliegen des Kriteriums einer selbständigen Schlüsselkraft im Sinn des Paragraph 41, NAG stellt der Gesetzgeber gemäß Paragraph 24, AuslBG darauf ab, dass ein zusätzlicher Impuls für die Wirtschaft zu erwarten ist. Dieser Impuls muss durch die selbständige Tätigkeit des Fremden bewirkt werden. Dies bedeutet, dass die unternehmerischen Entscheidungen, die diesen zusätzlichen positiven Impuls für die Wirtschaft erwarten lassen, vom Fremden selbst getroffen werden müssen vergleiche VwGH vom 18. Mai 2006, Zl. 2005/18/0525). Maßgebend für die Beurteilung des in diesem Sinn von einem antragstellenden Fremden ausgehenden wirtschaftlichen Nutzens ist zunächst das im Verwaltungsverfahren erstattete Vorbringen (VwGH vom 8. September 2005, Zl. 2005/18/0478).

Der Beschwerdeführer legte im Verfahren vor der belangten Behörde lediglich einen Auszug aus dem Gewerberegister vor, aus dem sich ergibt, dass er am 10.9.2010 das Reinigungsgewerbe angemeldet hat. Den Nachweis des Transfers von Investitionskapital oder der Schaffung und Sicherung von Arbeitsplätzen sowie eine Beschreibung und Angabe der Ziele der beabsichtigten unternehmerischen Tätigkeit sowie entsprechende Qualifikationsnachweise hat der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer jedoch trotz mehrmaliger behördlicher Aufforderung nicht erbracht. Stattdessen ersuchte er mehrmals um Fristerstreckung und gab an, die ausstehenden Unterlagen umgehend nachzureichen.

Im Gutachten des Arbeitsmarktservice Wien vom 6.6.2012 wird bezüglich des Antrages des Beschwerdeführers schlüssig und widerspruchsfrei dargelegt, dass der Ausübung des Reinigungsgewerbes durch den Beschwerdeführer kein gesamtwirtschaftlicher Nutzen im Sinne des § 24 AuslBG zukommt.Im Gutachten des Arbeitsmarktservice Wien

vom 6.6.2012 wird bezüglich des Antrages des Beschwerdeführers schlüssig und widerspruchsfrei dargelegt, dass der Ausübung des Reinigungsgewerbes durch den Beschwerdeführer kein gesamtwirtschaftlicher Nutzen im Sinne des Paragraph 24, AuslBG zukommt.

Nach der Bestimmung des § 41 Abs. 4 zweiter Satz NAG ist der Antrag im Falle eines negativen Gutachtens der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice in einem Verfahren über den Antrag zur Zulassung im Fall des § 24 AuslBG ohne weiteres abzuweisen. Wie der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen hat, bedeutet diese Bestimmung aber - bei verfassungskonformer Interpretation - nicht, dass das Gutachten durch den Antragsteller nicht entkräftet oder widerlegt werden kann bzw. dass die Behörde an ein unschlüssiges Gutachten gebunden wäre. Vielmehr gilt auch in Bezug auf die Würdigung dieses Beweismittels, dass die im § 45 AVG verankerten allgemeinen Verfassungsgrundsätze der materiellen Wahrheit, der freien Beweiswürdigung und des Parteigehörs uneingeschränkt Anwendung finden (vgl. VwGH vom 3. April 2009, Zl. 2008/22/0880; VwGH vom 9. Juli 2009, Zl. 2009/22/0189). Da sich das Gutachten des Arbeitsmarktservice Wien als schlüssig und widerspruchsfrei darstellt, erfolgte die Abweisung des Antrags auf Erteilung des Aufenthaltstitels vom 18.11.2010 zu Recht. Nach der Bestimmung des Paragraph 41, Absatz 4, zweiter Satz NAG ist der Antrag im Falle eines negativen Gutachtens der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice in einem Verfahren über den Antrag zur Zulassung im Fall des Paragraph 24, AuslBG ohne weiteres abzuweisen. Wie der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen hat, bedeutet diese Bestimmung aber - bei verfassungskonformer Interpretation - nicht, dass das Gutachten durch den Antragsteller nicht entkräftet oder widerlegt werden kann bzw. dass die Behörde an ein unschlüssiges Gutachten gebunden wäre. Vielmehr gilt auch in Bezug auf die Würdigung dieses Beweismittels, dass die im Paragraph 45, AVG verankerten allgemeinen Verfassungsgrundsätze der materiellen Wahrheit, der freien Beweiswürdigung und des Parteigehörs uneingeschränkt Anwendung finden vergleiche VwGH vom 3. April 2009, Zl. 2008/22/0880; VwGH vom 9. Juli 2009, Zl. 2009/22/0189). Da sich das Gutachten des Arbeitsmarktservice Wien als schlüssig und widerspruchsfrei darstellt, erfolgte die Abweisung des Antrags auf Erteilung des Aufenthaltstitels vom 18.11.2010 zu Recht.

Insofern es die belangte Behörde unterlassen hat, den Beschwerdeführer über das Gutachten des Arbeitsmarktservice Wien in Kenntnis zu setzen und ihm eine Gelegenheit einzuräumen, dazu Stellung zu nehmen, ist auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen, wonach eine Heilung der Verletzung des Parteigehörs in erster Instanz durch die Zustellung des erstinstanzlichen Bescheids bzw. durch die Möglichkeit, im Berufungsverfahren alles vorbringen zu können (vgl. VwGH vom 23.5.1996, Zl. 94/15/0060; VwGH vom 23.12.1991, Zl. 88/17/0010), erfolgt. Diese Rechtsprechung, die nach Ansicht des erkennenden Gerichtes auch auf das Beschwerdeverfahren vor den Verwaltungsgerichten Anwendung findet, bezieht sich nur auf jene Fälle, in denen der Partei durch die Begründung des Bescheides erster Instanz Kenntnis von den Beweisergebnissen verschafft worden ist, die ihr eigentlich im Rahmen des Parteigehörs zu vermitteln gewesen wäre. Dies trifft im vorliegenden Fall zu, da das Gutachten des Arbeitsmarktservice Wien einen Bestandteil des angefochtenen Bescheides bildet und dem Beschwerdeführer in Einem mit dem Bescheid zugestellt wurde. Somit ist die Verletzung des Parteigehörs dadurch, dass dem Beschwerdeführer das Gutachten vom 6.6.2012 nicht im Rahmen des Verfahrens vor der belangten Behörde zur Kenntnis gebracht worden ist, durch die Zustellung des angefochtenen Bescheides geheilt worden. Insofern es die belangte Behörde unterlassen hat, den Beschwerdeführer über das Gutachten des Arbeitsmarktservice Wien in Kenntnis zu setzen und ihm eine Gelegenheit einzuräumen, dazu Stellung zu nehmen, ist auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen, wonach eine Heilung der Verletzung des Parteigehörs in erster Instanz durch die Zustellung des erstinstanzlichen Bescheids bzw. durch die Möglichkeit, im Berufungsverfahren alles vorbringen zu können vergleiche VwGH vom 23.5.1996, Zl. 94/15/0060; VwGH vom 23.12.1991, Zl. 88/17/0010), erfolgt. Diese Rechtsprechung, die nach Ansicht des erkennenden Gerichtes auch auf das Beschwerdeverfahren vor den Verwaltungsgerichten Anwendung findet, bezieht sich nur auf jene Fälle, in denen der Partei durch die Begründung des Bescheides erster Instanz Kenntnis von den Beweisergebnissen verschafft worden ist, die ihr eigentlich im Rahmen des Parteigehörs zu vermitteln gewesen wäre. Dies trifft im vorliegenden Fall zu, da das Gutachten des Arbeitsmarktservice Wien einen Bestandteil des angefochtenen Bescheides bildet und dem Beschwerdeführer in Einem mit dem Bescheid zugestellt wurde. Somit ist die Verletzung des Parteigehörs dadurch, dass dem Beschwerdeführer das Gutachten vom 6.6.2012 nicht im Rahmen des Verfahrens vor der belangten Behörde zur Kenntnis gebracht worden ist, durch die Zustellung des angefochtenen Bescheides geheilt worden.

Des Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass einem – nicht mangelhaften - Gutachten auf gleicher fachlicher Ebene

entgegentreten ist (vgl. VwGH vom 22.9.1992, Zl. 92/07/0116). Der Beschwerdeführer nimmt auf das Gutachten des Arbeitsmarktservice Wien zwar in seiner am 10.7.2012 bei der belangten Behörde eingelangten Beschwerde zunächst Bezug, bringt danach jedoch lediglich vor, dass entgegen den Feststellungen sehr wohl durch seine Tätigkeit Arbeitsplätze geschaffen werden, weshalb das Gutachten zu korrigieren sei. Die in der Beschwerde angekündigte Nachreichung entsprechender Unterlagen ist jedoch bis dato nicht erfolgt. Der Beschwerdeführer konnte somit seine Behauptung in keiner Weise untermauern, und das Gutachten auch nicht widerlegen. Des Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass einem – nicht mangelhaften – Gutachten auf gleicher fachlicher Ebene entgegentreten ist vergleiche VwGH vom 22.9.1992, Zl. 92/07/0116). Der Beschwerdeführer nimmt auf das Gutachten des Arbeitsmarktservice Wien zwar in seiner am 10.7.2012 bei der belangten Behörde eingelangten Beschwerde zunächst Bezug, bringt danach jedoch lediglich vor, dass entgegen den Feststellungen sehr wohl durch seine Tätigkeit Arbeitsplätze geschaffen werden, weshalb das Gutachten zu korrigieren sei. Die in der Beschwerde angekündigte Nachreichung entsprechender Unterlagen ist jedoch bis dato nicht erfolgt. Der Beschwerdeführer konnte somit seine Behauptung in keiner Weise untermauern, und das Gutachten auch nicht widerlegen.

Diesbezüglich ist auch auf die Mitwirkungspflicht des Fremden gemäß § 29 Abs. 1 NAG hinzuweisen. Der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist zu entnehmen, dass die Parteien verpflichtet sind, „an der Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes mitzuwirken“; unterlässt es eine Partei, im Verfahren „genügend mitzuwirken“ oder konkrete Beweisangebote vorzubringen, so handelt die Behörde im allgemeinen nicht rechtswidrig, wenn sie weitere Erhebungen unterlässt (vgl. VwGH vom 17.2.1994, GZ 92/16/0090). Die Behörde kann somit aus einer Verletzung der Mitwirkungspflicht im Rahmen der Beweiswürdigung für die Partei negative Schlüsse ziehen. Diesbezüglich ist auch auf die Mitwirkungspflicht des Fremden gemäß Paragraph 29, Absatz eins, NAG hinzuweisen. Der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist zu entnehmen, dass die Parteien verpflichtet sind, „an der Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes mitzuwirken“; unterlässt es eine Partei, im Verfahren „genügend mitzuwirken“ oder konkrete Beweisangebote vorzubringen, so handelt die Behörde im allgemeinen nicht rechtswidrig, wenn sie weitere Erhebungen unterlässt vergleiche VwGH vom 17.2.1994, GZ 92/16/0090). Die Behörde kann somit aus einer Verletzung der Mitwirkungspflicht im Rahmen der Beweiswürdigung für die Partei negative Schlüsse ziehen.

Die Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit, die einen gesamtwirtschaftlichen Nutzen zur Folge hat, kann somit im vorliegenden Fall nicht festgestellt werden.

Von der weiteren Einräumung des Parteiengehörs konnte abgesehen werden; dabei kann auf die diesbezügliche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes betreffend Berufungsverfahren, die analog auf Beschwerdeverfahren angewendet werden kann, verwiesen werden. Nach Ansicht des Höchstgerichts besteht für die Berufungsbehörde keine Veranlassung, dem Berufungswerber vor der Erlassung des Bescheides im Sinn des § 45 Abs. 3 AVG Gelegenheit zu geben, zu den ihm ohnehin bereits bekannten Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens Stellung zu nehmen oder ihn diesbezüglich einzuvernehmen, wenn sie dem angefochtenen Bescheid jenen Sachverhalt zugrunde legte, von dem schon die Erstbehörde in ihrer Entscheidung ausging, und der Berufungswerber von diesem Sachverhalt auf Grund des Erstbescheides Kenntnis hatte und ihm auch die Gelegenheit offen stand, in seinen Berufungsausführungen dazu Stellung zu nehmen (vgl. dazu VwGH vom 26. Juni 2013, GZ 2013/03/0073). Es wäre daher dem anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer – ein Widerruf der dem Rechtsanwalt erteilten Vollmacht ist nicht aktenkundig und wäre somit mangels Mitteilung gegenüber der Behörde unwirksam - oblegen, zumindest im Rahmen der Erhebung seiner als Beschwerde zu wertenden Berufung oder während der weiteren Anhängigkeit des Verfahrens den Nachweis über die Ausübung einer Tätigkeit im Sinn des § 41 NAG zu erbringen. Von der weiteren Einräumung des Parteiengehörs konnte abgesehen werden; dabei kann auf die diesbezügliche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes betreffend Berufungsverfahren, die analog auf Beschwerdeverfahren angewendet werden kann, verwiesen werden. Nach Ansicht des Höchstgerichts besteht für die Berufungsbehörde keine Veranlassung, dem Berufungswerber vor der Erlassung des Bescheides im Sinn des Paragraph 45, Absatz 3, AVG Gelegenheit zu geben, zu den ihm ohnehin bereits bekannten Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens Stellung zu nehmen oder ihn diesbezüglich einzuvernehmen, wenn sie dem angefochtenen Bescheid jenen Sachverhalt zugrunde legte, von dem schon die Erstbehörde in ihrer Entscheidung ausging, und der Berufungswerber von diesem Sachverhalt auf Grund des Erstbescheides Kenntnis hatte und ihm auch die Gelegenheit offen stand, in seinen Berufungsausführungen dazu Stellung zu nehmen vergleiche dazu VwGH vom 26. Juni 2013, GZ 2013/03/0073). Es wäre daher dem anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer – ein Widerruf der dem Rechtsanwalt erteilten Vollmacht ist nicht aktenkundig und wäre somit mangels Mitteilung gegenüber der

Behörde unwirksam - oblegen, zumindest im Rahmen der Erhebung seiner als Beschwerde zu wertenden Berufung oder während der weiteren Anhängigkeit des Verfahrens den Nachweis über die Ausübung einer Tätigkeit im Sinn des Paragraph 41, NAG zu erbringen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Der belangten Behörde obliegt es nunmehr zu ermitteln, ob die Voraussetzungen für die Verlängerung des Aufenthaltstitels für den Zweck „Studierender“ weiterhin vorliegen.

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. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 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.

Schlagworte

selbständige Tätigkeit; kein zusätzlicher Impuls für die Wirtschaft; Heilung der Verletzung des Parteigehörs in erster Instanz durch die Zustellung des erstinstanzlichen Bescheids

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWl:2014:VGW.151.081.10735.2014

Zuletzt aktualisiert am

04.06.2014

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at