

TE Vwgh Erkenntnis 2022/12/21 Ra 2022/22/0131

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.12.2022

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein
10/07 Verwaltungsgerichtshof
40/01 Verwaltungsverfahren
41/02 Passrecht Fremdenrecht
60/04 Arbeitsrecht allgemein
62 Arbeitsmarktverwaltung

Norm

AuslBG §12
AuslBG §12a
AuslBG §12b
AuslBG §12b Z1
AuslBG §12c
AuslBG §20d Abs1
AuslBG §4 Abs1 Z2
AVG §56
NAG 2005
NAG 2005 §10 Abs3 Z1
NAG 2005 §24
NAG 2005 §24 Abs1
NAG 2005 §25 Abs3
NAG 2005 §28 Abs2
NAG 2005 §28 Abs3
NAG 2005 §28 Abs4
NAG 2005 §28 Abs5
NAG 2005 §28 Abs5 idF 2022/I106
NAG 2005 §28 Abs6
NAG 2005 §41
NAG 2005 §41 Abs2 Z2
NAG 2005 §41 Abs4
NAGDV 2005 §9 Abs2 Z8
VwGG §42 Abs2 Z1

VwGVG 2014 §17

VwGVG 2014 §27

VwGVG 2014 §28

VwRallg

1. AuslBG § 12 heute

2. AuslBG § 12 gültig ab 01.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022

3. AuslBG § 12 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013

4. AuslBG § 12 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011

5. AuslBG § 12 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005

6. AuslBG § 12 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002

7. AuslBG § 12 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997

8. AuslBG § 12 gültig von 24.01.1991 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 36/1991

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 § 12b heute

2. AuslBG § 12b gültig ab 01.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022

3. AuslBG § 12b gültig von 01.01.2019 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2018

4. AuslBG § 12b gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2018

5. AuslBG § 12b gültig von 01.10.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017

6. AuslBG § 12b gültig von 01.07.2011 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011

1. AuslBG § 12b heute

2. AuslBG § 12b gültig ab 01.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022

3. AuslBG § 12b gültig von 01.01.2019 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2018

4. AuslBG § 12b gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2018

5. AuslBG § 12b gültig von 01.10.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017

6. AuslBG § 12b gültig von 01.07.2011 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011

1. AuslBG § 12c heute

2. AuslBG § 12c gültig ab 01.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022

3. AuslBG § 12c gültig von 01.07.2011 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011

1. AuslBG § 20d heute

2. AuslBG § 20d gültig ab 01.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025

3. AuslBG § 20d gültig von 01.10.2022 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022

4. AuslBG § 20d gültig von 01.01.2019 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2018

5. AuslBG § 20d gültig von 01.10.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017

6. AuslBG § 20d 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 01.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025

3. AuslBG § 4 gültig von 20.07.2023 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2023

4. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 19.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022

5. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2022

6. AuslBG § 4 gültig von 01.11.2022 bis 30.06.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022

7. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2022 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 217/2021

8. AuslBG § 4 gültig von 01.09.2018 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018

9. AuslBG § 4 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
10. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
11. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
12. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
13. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2009
14. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
15. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
16. AuslBG § 4 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
17. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2004 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
18. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
19. AuslBG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
20. AuslBG § 4 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
21. AuslBG § 4 gültig von 12.04.1995 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 257/1995
22. AuslBG § 4 gültig von 01.07.1994 bis 11.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
23. AuslBG § 4 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

1. AVG § 56 heute
2. AVG § 56 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 56 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Pelant, die Hofräte Dr. Mayr, Dr. Schwarz und Mag. Berger sowie die Hofrätin MMag. Ginhör als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Thaler, über die Revision des I D, vertreten durch MMag. Dr. Stephan Vesco, Rechtsanwalt in 1070 Wien, Museumstraße 5/19, gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien vom 9. Mai 2022, VGW-151/053/11689/2021/E-3, betreffend Entziehung eines Aufenthaltstitels (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Landeshauptmann von Wien), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Revisionswerber Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1 Mit Bescheid des Landeshauptmanns von Wien vom 10. April 2019 wurde dem Revisionswerber, einem syrischen Staatsangehörigen, der Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte“ (§ 41 Abs. 2 Z 2 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz [NAG]), der ihm mit Gültigkeitsdauer von 21. November 2018 bis 1. Juni 2020 erteilt worden war, gemäß § 28 Abs. 6 NAG iVm. § 12b Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) entzogen. Mit Bescheid des Landeshauptmanns von Wien vom 10. April 2019 wurde dem Revisionswerber, einem syrischen Staatsangehörigen, der Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte“ (Paragraph 41, Absatz 2, Ziffer 2, Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz [NAG]), der ihm mit Gültigkeitsdauer von 21. November 2018 bis 1. Juni 2020 erteilt worden war, gemäß Paragraph 28, Absatz 6, NAG in Verbindung mit Paragraph 12 b, Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) entzogen.

2 Begründend verwies die belangte Behörde darauf, das Arbeitsmarktservice (AMS) habe zunächst mit Schreiben vom 7. März 2019 mitgeteilt, dass der Arbeitgeber des Revisionswerbers, die SA, im Zuge einer Lohnüberprüfung telefonisch bekannt gegeben habe, dass der Revisionswerber das Dienstverhältnis nicht angetreten habe. Die dazu erstattete Stellungnahme des Revisionswerbers samt Unterlagen sei dem AMS zur neuerlichen Prüfung übermittelt

worden. Mit Schreiben vom 5. April 2019 habe dieses die Behörde darüber informiert, dass die Lohnbedingungen nicht eingehalten worden seien. Laut Arbeitgebererklärung habe sich der Dienstgeber, die SA, verpflichtet, dem Revisionswerber eine monatliche Entlohnung von € 3.205,54 zu leisten. Den vorgelegten Lohnnachweisen zufolge betrage die tatsächliche Entlohnung aber nur € 1.800,- brutto pro Monat. Dies sei deutlich weniger als das gesetzlich vorgeschriebene Minimum für sonstige Schlüsselkräfte über 30 Jahren. Weiters sei bei der Überprüfung „des Hauptverbandes“ festgestellt worden, dass der Dienstgeber des Revisionswerbers die DA sei und nicht der im Antrag angeführte Dienstgeber. Somit lägen die für die Zulassung des Revisionswerbers zur Beschäftigung als Schlüsselkraft maßgeblichen Voraussetzungen nicht mehr vor.

3 In der dagegen gerichteten Beschwerde führte der Revisionswerber u.a. aus, der Lohn aufgrund der Beschäftigung, die von dem Mutterunternehmen SA verantwortet werde, werde wegen des „Sanktionensystems“, das Banküberweisungen nicht nur nach Syrien, sondern auch aus Syrien faktisch unmöglich mache, aus zwei Quellen bezahlt. Zum einen leiste die SA eine Zahlung auf das syrische Konto des Revisionswerbers, zum anderen erhalte der Revisionswerber einen Gehaltsanteil von der belgischen BA, bei der es sich um den europäischen Generalvertriebspartner der SA handle. Bei der Bezeichnung der BA sei es zu einem Tippfehler gekommen, durch den aus der belgischen BA eine DA „geworden sei“. Die vorliegende Konstruktion sei stets offengelegt und durch das AMS als Basis für die Zulassung des Revisionswerbers als Schlüsselkraft anerkannt worden. Die Behörde habe mit dem Arbeitgeber des Revisionswerbers nicht Kontakt aufgenommen. Zwecks Darstellung des Einkommensteils, der in Europa ausbezahlt werde, sei durch einen Steuerberater ein fiktiver Lohnzettel erstellt worden, aus dem sich das Gehalt in der in Österreich üblichen Form - „Bruttolohn aus österreichischer Sicht, Sozialabgaben“ - zur Anmeldung bzw. sozialversicherungsrechtlichen Abwicklung der Beschäftigung durch ein EU-Unternehmen ohne Firmensitz im Inland durch den Dienstnehmer in einfacher Form ergebe. Aus den maßgeblichen unionsrechtlichen Vorschriften resultiere im vorliegenden Fall eine Sozialversicherungspflicht in Österreich, der auch nachgekommen werde. Der durch einen Steuerberater erstellte „Lohnzettel“ erfülle bloß die „indikative“ Aufgabe, der Wiener Gebietskrankenkasse die Verbuchung der Abgabenleistung zu erleichtern. Die Behörde sei stets in Kenntnis dieses Sachverhalts gewesen.

4 Zur weiteren Vorgeschichte wird zwecks Vermeidung von Wiederholungen auf das Erkenntnis VwGH 27.7.2021, Ra 2021/22/0095, verwiesen. Mit diesem Erkenntnis wurde das am 9. November 2020 mündlich verkündete und am 2. Februar 2021 schriftlich ausgefertigte Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien, mit dem die Beschwerde des Revisionswerbers gegen den Bescheid vom 10. April 2019 abgewiesen worden war, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben. Das Verwaltungsgericht hatte trotz des Ausfertigungsantrags des Revisionswerbers den Parteien irrtümlich lediglich eine gekürzte Ausfertigung zugestellt, die - ebenso wie die niederschriftliche Beurkundung der Entscheidungsverkündung - für sich betrachtet den nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes einzuhaltenden Begründungserfordernissen einer verwaltungsgerichtlichen Entscheidung nicht gerecht wurde.

5 Im fortgesetzten Verfahren wies das Verwaltungsgericht Wien mit dem angefochtenen Erkenntnis die Beschwerde des Revisionswerbers neuerlich als unbegründet ab und erklärte die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG für unzulässig. Im fortgesetzten Verfahren wies das Verwaltungsgericht Wien mit dem angefochtenen Erkenntnis die Beschwerde des Revisionswerbers neuerlich als unbegründet ab und erklärte die Revision nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG für unzulässig.

6 Das Verwaltungsgericht stellte - auf das im Revisionsfall Wesentliche zusammengefasst - fest, der Revisionswerber sei seit 2009 in Österreich mit Hauptwohnsitz gemeldet. Eine Abfrage der Sozialversicherungsdaten weise als einzigen Dienstgeber die DA aus, wobei der Revisionswerber von 3. Jänner 2019 bis 31. Dezember 2020 für diesen Arbeitgeber als Angestellter tätig gewesen sei. Für die vor diesem Zeitraum liegenden Zeiträume schienen lediglich Zeiten der Selbstversicherung gemäß § 16 Abs. 1 ASVG auf. Für danach liegende Zeiträume liege lediglich eine Meldung des Revisionswerbers als Arbeitssuchender vor. Im Akt befänden sich u.a. hinsichtlich eines dem Revisionswerber erteilten (nicht verfahrensgegenständlichen) Aufenthaltstitels als Rotationsarbeitskraft eine mit 12. Oktober 2016 datierte „Bescheidausfertigung gem. § 20 Abs. 3 AusIBG“ des AMS sowie betreffend den Antrag des Revisionswerbers vom 16. Mai 2018, aufgrund dessen ihm der gegenständliche Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte“ erteilt worden sei, eine Arbeitgebererklärung vom 20. Oktober 2018 (gemeint: 20. Juli 2018). Das Verwaltungsgericht stellte - auf das im Revisionsfall Wesentliche zusammengefasst - fest, der Revisionswerber sei seit 2009 in Österreich mit Hauptwohnsitz gemeldet. Eine Abfrage der Sozialversicherungsdaten weise als einzigen Dienstgeber die DA aus,

wobei der Revisionswerber von 3. Jänner 2019 bis 31. Dezember 2020 für diesen Arbeitgeber als Angestellter tätig gewesen sei. Für die vor diesem Zeitraum liegenden Zeiträume schienen lediglich Zeiten der Selbstversicherung gemäß Paragraph 16, Absatz eins, ASVG auf. Für danach liegende Zeiträume liege lediglich eine Meldung des Revisionswerbers als Arbeitssuchender vor. Im Akt befänden sich u.a. hinsichtlich eines dem Revisionswerber erteilten (nicht verfahrensgegenständlichen) Aufenthaltstitels als Rotationsarbeitskraft eine mit 12. Oktober 2016 datierte „Bescheidausfertigung gem. Paragraph 20, Absatz 3, AuslBG“ des AMS sowie betreffend den Antrag des Revisionswerbers vom 16. Mai 2018, aufgrund dessen ihm der gegenständliche Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot - Karte“ erteilt worden sei, eine Arbeitgebererklärung vom 20. Oktober 2018 (gemeint: 20. Juli 2018).

7 In seiner rechtlichen Beurteilung führte das Verwaltungsgericht aus, die belangte Behörde habe die Entziehung des Aufenthaltstitels einerseits auf die Mitteilung des AMS gestützt, nach der der Revisionswerber sein Dienstverhältnis beim vorgesehenen Dienstgeber nicht angetreten habe, und andererseits darauf, dass die vereinbarten Entlohnungsbedingungen nicht länger eingehalten worden seien. In Anbetracht der Feststellungen zu der zuletzt dargestellten Argumentation könne dahingestellt bleiben, ob die Ausführungen des Revisionswerbers zuträfen, dass der vom AMS gemeldete Nichtantritt des Dienstverhältnisses lediglich auf die falsche Aufnahme der Daten dieses Vertragsverhältnisses zurückzuführen sei.

8 Wenn der Revisionswerber nämlich vorbringe, die vereinbarten Lohnbedingungen seien deshalb eingehalten worden, weil nicht nur die in Österreich ausbezahlte Hälfte seines Gehalts, sondern auch der in Syrien ausbezahlte Gehaltsbestandteil zu berücksichtigen sei, sei dies weder mit dem NAG noch mit dem AuslBG vereinbar. Die belangte Behörde sei an die Mitteilung des AMS betreffend die Nichteinhaltung der Entlohnungsbedingungen insoweit gebunden, als sie bei Vorliegen einer solchen Mitteilung den Aufenthaltstitel „aberkennen“ müsse. Der Revisionswerber habe auch nicht bestritten, dass eine betreffende Mitteilung erfolgt sei. Wenn er jedoch mit dem Vorbringen, dass die im Revisionsfall ergangene Mitteilung des AMS inhaltlich unrichtig sei, auf die Durchführung eines diesbezüglichen Beweisverfahrens durch das Verwaltungsgericht abziele, könne „dem“ schon deshalb nicht entsprochen werden, weil § 28 Abs. 6 NAG Gegenteiliges vorsehe, nämlich die Bindung der belangten Behörde (und in weiterer Folge des Verwaltungsgerichts) an die Mitteilung des AMS, sodass die eigenständige Beurteilung des Inhalts dieser Mitteilung durch das Verwaltungsgericht ausgeschlossen sei. Offenbar gehe der Revisionswerber davon aus, dass die einzige Möglichkeit, seine rechtlichen Interessen zu wahren, darin bestehe, den gegenständlichen Bescheid der belangten Behörde im Beschwerdeweg zu bekämpfen. Wenn der Revisionswerber nämlich vorbringe, die vereinbarten Lohnbedingungen seien deshalb eingehalten worden, weil nicht nur die in Österreich ausbezahlte Hälfte seines Gehalts, sondern auch der in Syrien ausbezahlte Gehaltsbestandteil zu berücksichtigen sei, sei dies weder mit dem NAG noch mit dem AuslBG vereinbar. Die belangte Behörde sei an die Mitteilung des AMS betreffend die Nichteinhaltung der Entlohnungsbedingungen insoweit gebunden, als sie bei Vorliegen einer solchen Mitteilung den Aufenthaltstitel „aberkennen“ müsse. Der Revisionswerber habe auch nicht bestritten, dass eine betreffende Mitteilung erfolgt sei. Wenn er jedoch mit dem Vorbringen, dass die im Revisionsfall ergangene Mitteilung des AMS inhaltlich unrichtig sei, auf die Durchführung eines diesbezüglichen Beweisverfahrens durch das Verwaltungsgericht abziele, könne „dem“ schon deshalb nicht entsprochen werden, weil Paragraph 28, Absatz 6, NAG Gegenteiliges vorsehe, nämlich die Bindung der belangten Behörde (und in weiterer Folge des Verwaltungsgerichts) an die Mitteilung des AMS, sodass die eigenständige Beurteilung des Inhalts dieser Mitteilung durch das Verwaltungsgericht ausgeschlossen sei. Offenbar gehe der Revisionswerber davon aus, dass die einzige Möglichkeit, seine rechtlichen Interessen zu wahren, darin bestehe, den gegenständlichen Bescheid der belangten Behörde im Beschwerdeweg zu bekämpfen.

9 „Unabhängig davon“ sei es ihm jedoch zumutbar, für den Fall, dass die für das Verfahren vor den „Behörden des AMS“ geltenden Verfahrensvorschriften keinen anderen behördlichen Abspruch zur Frage der faktischen und rechtlichen Richtigkeit der Mitteilung an die Aufenthaltsbehörde vorsähen, im Hinblick auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 56 AVG die Erlassung eines Feststellungsbescheides zur Frage der Rechtmäßigkeit der Mitteilung zu beantragen. Dass ein solcher Feststellungsantrag, der im Hinblick auf die behauptete Unrichtigkeit der Mitteilung des AMS angezeigt gewesen wäre, eingebracht worden wäre, sei im Verfahren nicht vorgebracht worden. „Unabhängig davon“ sei es ihm jedoch zumutbar, für den Fall, dass die für das Verfahren vor den „Behörden des AMS“ geltenden Verfahrensvorschriften keinen anderen behördlichen Abspruch zur Frage der faktischen und rechtlichen Richtigkeit der Mitteilung an die Aufenthaltsbehörde vorsähen, im Hinblick auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Paragraph 56, AVG die Erlassung eines Feststellungsbescheides zur Frage der

Rechtmäßigkeit der Mitteilung zu beantragen. Dass ein solcher Feststellungsantrag, der im Hinblick auf die behauptete Unrichtigkeit der Mitteilung des AMS angezeigt gewesen wäre, eingebracht worden wäre, sei im Verfahren nicht vorgebracht worden.

10 Ungeachtet dessen spreche aber schon die Aktenlage gegen die Auffassung, dass die Voraussetzungen für die Entziehung des Aufenthaltstitels gegenständlich nicht erfüllt seien. Folge man dem Vorbringen des Revisionswerbers, sei dessen monatliches Bruttoentgelt in der Höhe von € 1.800,-- einschließlich der „Splittung“ des Gesamtentgelts in einen in Syrien sowie in einen in Österreich ausbezahlten Teil vom AMS zunächst akzeptiert worden, weshalb keine nachträgliche Änderung der Entlohnungsbedingungen eingetreten sei. Gegen das Zutreffen dieser Behauptung spreche aber die mit 12. Oktober 2016 datierte „Bescheidausfertigung gem. § 20 Abs. 3 AuslBG“ des AMS, in der festgehalten werde, dass „dem Antrag zufolge das monatliche Entgelt 2354 EURO brutto für eine Ganztagsbeschäftigung (40 Stunden pro Woche)“ betrage. Ungeachtet dessen spreche aber schon die Aktenlage gegen die Auffassung, dass die Voraussetzungen für die Entziehung des Aufenthaltstitels gegenständlich nicht erfüllt seien. Folge man dem Vorbringen des Revisionswerbers, sei dessen monatliches Bruttoentgelt in der Höhe von € 1.800,-- einschließlich der „Splittung“ des Gesamtentgelts in einen in Syrien sowie in einen in Österreich ausbezahlten Teil vom AMS zunächst akzeptiert worden, weshalb keine nachträgliche Änderung der Entlohnungsbedingungen eingetreten sei. Gegen das Zutreffen dieser Behauptung spreche aber die mit 12. Oktober 2016 datierte „Bescheidausfertigung gem. Paragraph 20, Absatz 3, AuslBG“ des AMS, in der festgehalten werde, dass „dem Antrag zufolge das monatliche Entgelt 2354 EURO brutto für eine Ganztagsbeschäftigung (40 Stunden pro Woche)“ betrage.

11 In Anbetracht des im angefochtenen Erkenntnis festgestellten Sachverhalts sei auch nicht von einer offenkundigen rechtlichen Unrichtigkeit der Mitteilung des AMS auszugehen. Die Frage, ob die Entlohnungsbedingungen eingehalten worden seien, sei daran zu messen, in welchem Verhältnis das Entgelt zur Höchstbeitragsgrundlage nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz (ASVG) stehe. Die Anknüpfung an die Höchstbeitragsgrundlage setze voraus, dass es sich um ein Entgelt handle, von dem Beiträge zur Sozialversicherung berechenbar seien, was jedenfalls auf den in Syrien ausbezahlten Gehaltsbestandteil nicht zutrefte. Abgesehen davon, dass die „tatsächliche Existenz“ dieses Gehaltsbestandteils nicht dokumentiert worden sei, könne ein im Ausland ausbezahltes Entgelt, dessen exakte Höhe und Auszahlungsintervall nicht nachgewiesen worden seien, nicht Grundlage für die Bemessung von Sozialversicherungsbeiträgen sein. „Damit“ sei aber auch ausgeschlossen, dass ein derartiges Entgelt bei der Frage, ob eine Entlohnung in einem gesetzlich verlangten Verhältnis zur für die Berechnung von Sozialversicherungsbeiträgen „mitmaßgeblichen“ Höchstbeitragsgrundlage stehe, berücksichtigt werden könne.

12 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, in deren Zulässigkeitsbegründung u.a. geltend gemacht wird, das Verwaltungsgericht wäre gehalten gewesen, die inhaltliche Richtigkeit der Mitteilung des AMS zu überprüfen. Zudem hätte es ermitteln müssen, ob der Revisionswerber die im Erteilungsverfahren offengelegten und von der Behörde als ausreichend erachteten Gehaltszahlungen in Syrien und Belgien tatsächlich erhalten habe. Bei Bejahung dieser Frage seien die Voraussetzungen gemäß § 12b AuslBG erfüllt. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, in deren Zulässigkeitsbegründung u.a. geltend gemacht wird, das Verwaltungsgericht wäre gehalten gewesen, die inhaltliche Richtigkeit der Mitteilung des AMS zu überprüfen. Zudem hätte es ermitteln müssen, ob der Revisionswerber die im Erteilungsverfahren offengelegten und von der Behörde als ausreichend erachteten Gehaltszahlungen in Syrien und Belgien tatsächlich erhalten habe. Bei Bejahung dieser Frage seien die Voraussetzungen gemäß Paragraph 12 b, AuslBG erfüllt.

Die belangte Behörde erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der sie darauf hinwies, dass die mit dem angefochtenen Erkenntnis bestätigte Entziehung des gegenständlichen Aufenthaltstitels nach Ablauf von dessen Gültigkeitsdauer erfolgt sei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

13 Die Revision erweist sich aus den oben dargestellten, in der Zulässigkeitsbegründung geltend gemachten Gründen als zulässig. Sie ist auch berechtigt.

14 Das NAG, BGBl. I Nr. 100/2005, in der Fassung BGBl. I Nr. 234/2021, lautet auszugsweise: Das NAG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, „in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 234 aus 2021,“ lautet auszugsweise:

„Rückstufung und Entziehung eines Aufenthaltstitels

§ 28 ...Paragraph 28, ...

(2) Drittstaatsangehörigen, die im Besitz eines Aufenthaltstitels sind, kann dieser entzogen werden, wenn

...

(3) Die Entziehung des Aufenthaltstitels nach Abs. 2 ist unzulässig, wenn durch die Vollstreckung der Rückführungsentscheidung Art. 2 und 3 EMRK, das Protokoll Nr. 6 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten über die Abschaffung der Todesstrafe, BGBl. Nr. 138/1985, oder das Protokoll Nr. 13 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten über die vollständige Abschaffung der Todesstrafe, BGBl. III Nr. 22/2005, verletzt würde.(3) Die Entziehung des Aufenthaltstitels nach Absatz 2, ist unzulässig, wenn durch die Vollstreckung der Rückführungsentscheidung Artikel 2 und 3 EMRK, das Protokoll Nr. 6 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten über die Abschaffung der Todesstrafe, Bundesgesetzblatt Nr. 138 aus 1985,, oder das Protokoll Nr. 13 zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten über die vollständige Abschaffung der Todesstrafe, Bundesgesetzblatt Teil 3, Nr. 22 aus 2005,, verletzt würde.

(4) Würde durch die Entziehung des Aufenthaltstitels nach Abs. 2 in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen werden, so ist diese Entziehung nur zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten ist.(4) Würde durch die Entziehung des Aufenthaltstitels nach Absatz 2, in das Privat- oder Familienleben des Fremden eingegriffen werden, so ist diese Entziehung nur zulässig, wenn dies zur Erreichung der im Artikel 8, Absatz 2, EMRK genannten Ziele dringend geboten ist.

(5) Aufenthaltstitel sind zu entziehen, wenn die besonderen Erteilungsvoraussetzungen des 2. Teiles nicht mehr vorliegen. Von einer Entziehung kann abgesehen werden, wenn ein Fall des § 27 Abs. 1 bis 3 vorliegt oder dem Fremden im Rahmen eines Zweckänderungsverfahrens (§ 26) ein anderer Aufenthaltstitel zu erteilen ist. § 10 Abs. 3 Z 1 gilt.(5) Aufenthaltstitel sind zu entziehen, wenn die besonderen Erteilungsvoraussetzungen des 2. Teiles nicht mehr vorliegen. Von einer Entziehung kann abgesehen werden, wenn ein Fall des Paragraph 27, Absatz eins, bis 3 vorliegt oder dem Fremden im Rahmen eines Zweckänderungsverfahrens (Paragraph 26,) ein anderer Aufenthaltstitel zu erteilen ist. Paragraph 10, Absatz 3, Ziffer eins, gilt.

(6) Aufenthaltstitel gemäß §§ 41, 42, 43a Abs. 1 Z 1, 58 und 58a sind überdies zu entziehen, wenn die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice der Behörde mitteilt, dass die jeweiligen Voraussetzungen gemäß §§ 12 bis 12c, 14 oder 18a AuslBG nicht länger vorliegen. Im Falle der Entziehung eines Aufenthaltstitels gemäß §§ 58 oder 58a ist der Bescheid auch der aufnehmenden Niederlassung gemäß § 2 Abs. 13 AuslBG zuzustellen.(6) Aufenthaltstitel gemäß Paragraphen 41, 42, 43 a, Absatz eins, Ziffer eins, 58 und 58 a sind überdies zu entziehen, wenn die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice der Behörde mitteilt, dass die jeweiligen Voraussetzungen gemäß Paragraphen 12, bis 12c, 14 oder 18a AuslBG nicht länger vorliegen. Im Falle der Entziehung eines Aufenthaltstitels gemäß Paragraphen 58, oder 58a ist der Bescheid auch der aufnehmenden Niederlassung gemäß Paragraph 2, Absatz 13, AuslBG zuzustellen.

...

Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot - Karte‘

§ 41. ...Paragraph 41, ...

(2) Drittstaatsangehörigen kann ein Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot - Karte‘ erteilt werden, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles mit Ausnahme des § 11 Abs. 2 Z 2 erfüllen und(2) Drittstaatsangehörigen kann ein Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot - Karte‘ erteilt werden, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles mit Ausnahme des Paragraph 11, Absatz 2, Ziffer 2, erfüllen und

...

2 . eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 20d Abs. 1 Z 3 AuslBG,eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 20 d, Absatz eins, Ziffer 3, AuslBG,

...

vorliegt.

(3) Entscheidungen über die Erteilung eines Aufenthaltstitels ‚Rot-Weiß-Rot - Karte‘ sind von der zuständigen Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde und der zuständigen Behörde gemäß §§ 20d 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 . 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 . wegen zwingender Erteilungshindernisse (§ 11 Abs. 1) abzuweisen ist.wegen zwingender Erteilungshindernisse (Paragraph 11, Absatz eins,) abzuweisen ist.

(4) Erwächst die negative Entscheidung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die Zulassung in den Fällen des § 20d 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.(4) Erwächst die negative Entscheidung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die Zulassung in den Fällen des Paragraph 20 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.

(5) Der Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot - Karte‘ ist für die Dauer von zwei Jahren auszustellen. Weist der Arbeitsvertrag im Falle des Abs. 1 oder Abs. 2 Z 1 bis 3 eine kürzere Dauer auf, ist der Aufenthaltstitel für einen um drei Monate über die Dauer des Arbeitsvertrags hinausgehenden Zeitraum, längstens jedoch für zwei Jahre auszustellen.“(5) Der Aufenthaltstitel ‚Rot-Weiß-Rot - Karte‘ ist für die Dauer von zwei Jahren auszustellen. Weist der Arbeitsvertrag im Falle des Absatz eins, oder Absatz 2, Ziffer eins, bis 3 eine kürzere Dauer auf, ist der Aufenthaltstitel für einen um drei Monate über die Dauer des Arbeitsvertrags hinausgehenden Zeitraum, längstens jedoch für zwei Jahre auszustellen.“

1 5 Das Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975 in der Fassung BGBl. I Nr. 1/2022, lautet auszugsweise:Das Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 1 aus 2022,, lautet auszugsweise:

„Beschäftigungsbewilligung

Voraussetzungen

§ 4. (1) Einem Arbeitgeber ist auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung für den im Antrag angegebenen Ausländer zu erteilen, wenn die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zulässt (Arbeitsmarktprüfung), wichtige öffentliche und gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstehen undParagraph 4, (1) Einem Arbeitgeber ist auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung für den im Antrag angegebenen Ausländer zu erteilen, wenn die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zulässt (Arbeitsmarktprüfung), wichtige öffentliche und gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstehen und

...

2. die Gewähr gegeben erscheint, dass der Arbeitgeber die Lohn- und Arbeitsbedingungen einschließlich der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften einhält,

...

Sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen

§ 12b. Ausländer werden zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie
Paragraph 12 b, Ausländer werden zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie

1. die erforderliche Mindestpunktzahl für die in Anlage C angeführten Kriterien erreichen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH oder, sofern sie das 30. Lebensjahr überschritten haben, mindestens 60 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955, zuzüglich Sonderzahlungen beträgt, oder die erforderliche Mindestpunktzahl für die in Anlage C angeführten Kriterien erreichen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH oder, sofern si

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at