jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Beschluss 2026/3/6 G304 2317845-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.03.2026

Entscheidungsdatum

06.03.2026

Norm

AuslBG §12b
B-VG Art133 Abs4
VwGVG §28 Abs3 Satz2

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. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBl. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

,

G304 2335911-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Beatrix LEHNER als Vorsitzende sowie den fachkundigen Laienrichtern Mag. Peter Josef DEMSCHAR und Mag. Biljana MILANOVIC als Beisitzer, über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice, Landesgeschäftsstelle Steiermark vom 11.08.2025, ABB-Nr.: XXXX , GZ: XXXX beschlossen:Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Beatrix LEHNER als Vorsitzende sowie den fachkundigen Laienrichtern Mag. Peter Josef DEMSCHAR und Mag. Biljana MILANOVIC als Beisitzer, über die Beschwerde des römisch 40 , geb. römisch 40 , gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice, Landesgeschäftsstelle Steiermark vom 11.08.2025, ABB-Nr.: römisch 40 , GZ: römisch 40 beschlossen:

A) Der Beschwerde wird stattgegeben und die Angelegenheit zur Durchführung eines Ersatzkraftverfahrens und Erlassung eines neuen Bescheides an das Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz zurückverwiesen.

B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.B) Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Am 21.02.2025 wurde für Herrn XXXX (im Folgenden auch: „BF“) bei der BH XXXX ein Antrag auf Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot – Karte Fachkraft im Mangelberuf“ gem § 41 Abs 2 Z 1 NAG, welcher gemäß § 20d Abs. 1 Z 3 AuslBG an die belangte Behörde (im Folgenden: AMS oder belangte Behörde) mit dem Ersuchen einer schriftlichen Mitteilung über das Vorliegen der für die Erteilung des Aufenthaltstitels maßgeblichen Kriterien im Sinne des §12a AuslBG übermittelt wurde Am 13.03.2025 wurde das Ansuchen nach erfolgtem Parteiengehör in einen Antrag auf eine „Rot-Weiß-Rot – Karte als sonstige Schlüsselkraft“ gemäß § 41 Abs. 2 Z 2 NAG bzw 12b AuslBG geändert, wobei eine Lohnanpassung auf EUR 3.225,-- vorgenommen wurde.1. Am 21.02.2025 wurde für Herrn römisch 40 (im Folgenden auch: „BF“) bei der BH römisch 40 ein Antrag auf Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot – Karte Fachkraft im Mangelberuf“ gem Paragraph 41, Absatz 2, Ziffer eins, NAG, welcher gemäß Paragraph 20 d, Absatz eins, Ziffer 3, AuslBG an die belangte Behörde (im Folgenden: AMS oder belangte Behörde) mit dem Ersuchen einer schriftlichen Mitteilung über das Vorliegen der für die Erteilung des Aufenthaltstitels maßgeblichen Kriterien im Sinne des §12a AuslBG übermittelt wurde Am 13.03.2025 wurde das Ansuchen nach erfolgtem Parteiengehör in einen Antrag auf eine „Rot-Weiß-Rot – Karte als sonstige Schlüsselkraft“ gemäß Paragraph 41, Absatz 2, Ziffer 2, NAG bzw 12b AuslBG geändert, wobei eine Lohnanpassung auf EUR 3.225,-- vorgenommen wurde.

2. Mit Bescheid vom 21.05.2025 wies die belangte Behörde den Antrag auf Zulassung des BF auf Grund mangelnder Qualifikation ab. Da die notwendige Berufserfahrung von 3 Jahren ununterbrochener Beschäftigung (Vollzeit) in leitender Funktion im Gastgewerbe nicht nachgewiesen worden sei, könne die verpflichtende Arbeitsmarktprüfung nicht durchgeführt werden. Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Zulassung als Schlüsselkraft seien nicht gegeben.

3. Der BF brachte eine vollinhaltliche Beschwerde ein. Es wurde insbesondere darauf hingewiesen, dass die vom AMS geforderte Berufserfahrung nur relevant sein könne, wenn der BF als gewerberechtlicher Geschäftsführer beschäftigt werden sollte, dies sei im vorliegenden Fall jedoch nicht gegeben. Der BF solle lediglich die Funktion des handelsrechtlichen Geschäftsführers bekleiden.

4. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 11.08.2025 wies die belangte Behörde die Beschwerde gegen den Bescheid vom 21.05.2025 abermals dar, dass die erforderliche Berufserfahrung beim BF nicht gegeben sei. Das Anforderungsprofil sei nicht erfüllt. Ein Ersatzkraftverfahren könne daher nicht durchgeführt werden.

5. Am 14.08.2025 stellte der BF einen Vorlageantrag.

6. Am 21.08.2025 langte der Vorlageantrag Beschwerde samt dazugehörigem Verwaltungsakt beim Bundesverwaltungsgericht (im Folgenden: BVwG) ein.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der BF ist türkischer Staatsbürger und stellte nach Änderung seines Anbringens einen Antrag auf Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot – Karte“ als Sonstige Schlüsselkraft gemäß § 41 Abs. 2 Z 2 NAG. Er soll bei Herrn XXXX in dessen Lokal als handelsrechtlicher Geschäftsführer für eine Entlohnung in Höhe von brutto EUR 3.225,- pro Monat im Ausmaß von 40 Wochenstunden beschäftigt werden.1.1. Der BF ist türkischer Staatsbürger und stellte nach Änderung seines Anbringens einen Antrag auf Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot – Karte“ als Sonstige Schlüsselkraft gemäß Paragraph 41, Absatz 2, Ziffer 2, NAG. Er soll bei Herrn römisch 40 in dessen Lokal als handelsrechtlicher Geschäftsführer für eine Entlohnung in Höhe von brutto EUR 3.225,- pro Monat im Ausmaß von 40 Wochenstunden beschäftigt werden.

1.2. Der BF spricht türkisch und sofern aus dem Akt ersichtlich auch Deutsch auf Niveau C1.

1.3. Der BF hat in der Türkei das Bachelorstudium für Maschinenbau an der Firat Universität abgeschlossen und war in Österreich vom 26.02.2024 bis 25.08.2024 als Metalltechniker beschäftigt.

2. Beweiswürdigung:

Der unter I. angeführte Verfahrensgang und die unter II. getroffenen Feststellungen beruhen auf dem diesbezüglich glaubhaften Akteninhalt, insbesondere dem Inhalt des angefochtenen Bescheides, der Beschwerde etc. sowie dem Vorbringen in der mündlichen Verhandlung.Der unter römisch eins. angeführte Verfahrensgang und die unter römisch zwei. getroffenen Feststellungen beruhen auf dem diesbezüglich glaubhaften Akteninhalt, insbesondere dem Inhalt des angefochtenen Bescheides, der Beschwerde etc. sowie dem Vorbringen in der mündlichen Verhandlung.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBl. I. Nr. 10/2013 idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.3.1. Gemäß Paragraph 6, des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), Bundesgesetzblatt römisch eins. Nr. 10 aus 2013, idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 20g Abs. 1 AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices, die in Angelegenheiten des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ergangen sind, das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und einer aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören.Gemäß Paragraph 20 g, Absatz eins, AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices, die in Angelegenheiten des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ergangen sind, das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und einer aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören.

Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor.

3.2. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß§ 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.3.2. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG,

BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A) Stattgabe und Zurückverweisung zur Durchführung eines Ersatzkraftverfahrens

Gemäß § 14 VwGVG steht es der Behörde im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG frei, den angefochtenen Bescheid innerhalb von zwei Monaten aufzuheben, abzuändern oder die Beschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen.Gemäß Paragraph 14, VwGVG steht es der Behörde im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG frei, den angefochtenen Bescheid innerhalb von zwei Monaten aufzuheben, abzuändern oder die Beschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen.

Gemäß § 20g Abs. 3 AuslbG kann die zuständige regionale Geschäftsstelle den angefochtenen Bescheid binnen zehn Wochen ab Einlangen der Beschwerde aufheben, abändern oder die Beschwerde zurück- oder abweisen (Beschwerdevorentscheidung).Gemäß Paragraph 20 g, Absatz 3, AuslbG kann die zuständige regionale Geschäftsstelle den angefochtenen Bescheid binnen zehn Wochen ab Einlangen der Beschwerde aufheben, abändern oder die Beschwerde zurück- oder abweisen (Beschwerdevorentscheidung).

3.3. Die maßgeblichen Bestimmungen des AuslBG lauten (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

1. …“

„Prüfung der Arbeitsmarktlage

§ 4b. (1) Die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes (§ 4 Abs. 1) lässt die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zu, wenn für die vom beantragten Ausländer zu besetzende offene Stelle weder ein Inländer noch ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer zur Verfügung steht, der bereit und fähig ist, die beantragte Beschäftigung zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen auszuüben. Unter den verfügbaren Ausländern sind jene mit Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung, EWR-Bürger, Schweizer, türkische Assoziationsarbeitnehmer (§ 4c) und Ausländer mit unbeschränktem Arbeitsmarktzugang (§ 17) zu bevorzugen. Der Prüfung ist das im Antrag auf Beschäftigungsbewilligung angegebene Anforderungsprofil, das in den betrieblichen Notwendigkeiten eine Deckung finden muss, zu Grunde zu legen. Den Nachweis über die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikationen hat der Arbeitgeber zu erbringen.Paragraph 4 b, (1) Die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes (Paragraph 4, Absatz eins,) lässt die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zu, wenn für die vom beantragten Ausländer zu besetzende offene Stelle weder ein Inländer noch ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer zur Verfügung steht, der bereit und fähig ist, die beantragte Beschäftigung zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen auszuüben. Unter den verfügbaren Ausländern sind jene mit Anspruch auf Leistungen aus der

Arbeitslosenversicherung, EWR-Bürger, Schweizer, türkische Assoziationsarbeitnehmer (Paragraph 4 c,) und Ausländer mit unbeschränktem Arbeitsmarktzugang (Paragraph 17,) zu bevorzugen. Der Prüfung ist das im Antrag auf Beschäftigungsbewilligung angegebene Anforderungsprofil, das in den betrieblichen Notwendigkeiten eine Deckung finden muss, zu Grunde zu legen. Den Nachweis über die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikationen hat der Arbeitgeber zu erbringen.

(2) …“

„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 Mindestpunkteanzahl für die in Anlage C angeführten Kriterien erreichen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955, zuzüglich Sonderzahlungen beträgt, oder1. die erforderliche Mindestpunkteanzahl für die in Anlage C angeführten Kriterien erreichen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), Bundesgesetzblatt Nr. 189 aus 1955,, zuzüglich Sonderzahlungen beträgt, oder

2. ….

und sinngemäß die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1 erfüllt sind. Bei Studienabsolventen gemäß Z 2 entfällt die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall.“und sinngemäß die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, mit Ausnahme der Ziffer eins, erfüllt sind. Bei Studienabsolventen gemäß Ziffer 2, entfällt die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall.“

Anlage C

Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins

Kriterien

Punkte

Qualifikation

maximal anrechenbare Punkte: 30

abgeschlossene Berufsausbildung oder spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten in beabsichtigter Beschäftigung

20

allgemeine Universitätsreife im Sinne des § 64 Abs. 1 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120allgemeine Universitätsreife im Sinne des Paragraph 64, Absatz eins, des Universitätsgesetzes 2002, Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 120

25

Abschluss eines Studiums an einer tertiären Bildungseinrichtung mit dreijähriger Mindestdauer

30

Berufserfahrung

maximal anrechenbare Punkte: 20

Berufserfahrung (pro Halbjahr)

Berufserfahrung in Österreich (pro Halbjahr)

1

2

Sprachkenntnisse

maximal anrechenbare Punkte: 25

Deutschkenntnisse zur elementaren Sprachverwendung auf einfachstem Niveau (A1)

Deutschkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung (A2)

Deutschkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B1)

5

10

15

Englischkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung (A2)

Englischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B1)

5

10

Französischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B1)

5

Spanischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B1)

5

Bosnisch-, Kroatisch- oder Serbischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B1)

5

Alter

maximal anrechenbare Punkte: 15

bis 30 Jahre

bis 40 Jahre

15

10

Summe der maximal anrechenbaren Punkte

Zusatzpunkte für Profisportler/innen und Profisporttrainer/innen

Zusatzpunkte für Englischkenntnisse, sofern die vorherrschende Unternehmenssprache Englisch ist

90

20

5

erforderliche Mindestpunkteanzahl

55

„Zulassungsverfahren für „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU“ und „Niederlassungsbewilligung – Künstler“

§ 20d. (1) Besonders Hochqualifizierte, Fachkräfte, sonstige Schlüsselkräfte, Studienabsolventen und Stammmitarbeiter 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 „Niederlassungsbewilligung – 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 für den Ausländer und bei gleichzeitiger Antragstellung auch für dessen Familienangehörige (§ 2 Abs. 1 Z 9 NAG) vom beabsichtigten Arbeitgeber 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 in den Fällen der Z 3 und 5 die Arbeitsmarktprüfung zügig und bedarfsgerecht durchzuführen, in allen Fällen 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 1. als besonders Hochqualifizierter gemäß § 12, 2. als Fachkraft gemäß § 12a, 3. als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1, 4. als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 2 (Studienabsolvent), 5. als Schlüsselkraft gemäß § 12c (Anwärter auf eine „Blaue Karte EU“), 6. als Stammmitarbeiter gemäß § 12d oder7. als Künstler gemäß § 14 erfüllt sind. Die Frist von vier Wochen verkürzt sich in den Fällen des § 50a Abs. 1 NAG auf 15 Tage. 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.Paragraph 20 d, (1) Besonders Hochqualifizierte, Fachkräfte, sonstige Schlüsselkräfte, Studienabsolventen und Stammmitarbeiter 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 „Niederlassungsbewilligung – 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 für den Ausländer und bei gleichzeitiger Antragstellung auch für dessen Familienangehörige (Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 9, NAG) vom beabsichtigten Arbeitgeber 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 in den Fällen der Ziffer 3 und 5 die Arbeitsmarktprüfung zügig und bedarfsgerecht durchzuführen, in allen Fällen 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 1. als besonders Hochqualifizierter gemäß Paragraph 12, 2, als Fachkraft gemäß Paragraph 12 a, 3, als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, 4, als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer 2, (Studienabsolvent), 5. als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 c, (Anwärter auf eine „Blaue Karte EU“), 6. als Stammmitarbeiter gemäß Paragraph 12 d, oder7. als Künstler gemäß Paragraph 14, erfüllt sind. Die Frist von vier Wochen verkürzt sich in den Fällen des Paragraph 50 a, Absatz eins, NAG auf 15 Tage. 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.

(2a) …“

3.4. Fallbezogen ergibt sich daraus Folgendes:

3.4.1. Die belangte Behörde stützte die Abweisung der Zulassung der mitbeteiligten Partei zu einer Beschäftigung als sonstige Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 AuslBG im Wesentlichen auf notwendige nachweisliche Berufserfahrung von 3 Jahren ununterbrochener Beschäftigung (Vollzeit) in leitender Funktion im Gastgewerbe. Eine solche wäre aber nur für den Fall erforderlich, dass die Beschäftigung des BF als gewerberechtlicher Geschäftsführer intendiert ist. Dies ist jedoch nicht der Fall und ist die Begründung der belangten Behörde daher nicht zutreffend.3.4.1. Die belangte Behörde stützte die Abweisung der Zulassung der mitbeteiligten Partei zu einer Beschäftigung als sonstige Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG im Wesentlichen auf notwendige nachweisliche Berufserfahrung von 3 Jahren ununterbrochener Beschäftigung (Vollzeit) in leitender Funktion im Gastgewerbe. Eine solche wäre aber nur für den Fall erforderlich, dass die Beschäftigung des BF als gewerberechtlicher Geschäftsführer intendiert ist. Dies ist jedoch nicht der Fall und ist die Begründung der belangten Behörde daher nicht zutreffend.

3.4.2. Gemäß § 12b Z 1 AuslBG sind Ausländer zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zuzulassen, wenn sie die in Anlage C angeführten Kriterien erfüllen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG zuzüglich Sonderzahlungen beträgt.3.4.2. Gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG sind Ausländer zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zuzulassen, wenn sie die in Anlage C angeführten Kriterien erfüllen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, ASVG zuzüglich Sonderzahlungen beträgt.

Hinsichtlich der Kriterien der Anlage C ist festzuhalten, dass die mitbeteiligte Partei nach den vorliegenden Unterlagen die erforderliche Mindestpunkteanzahl von 55 Punkten gemäß Anlage C zum AuslBG (Qualifikation 30 Punkte, Berufserfahrung 1 Punkt, Kriterium Sprachkenntnisse 15, Alter 10 Punkte) erfüllt. Des Weiteren betrug das vereinbarte monatliche Gesamt-Bruttoentgelt in Höhe von EUR 3.225,- mindestens 50 % der Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG.Hinsichtlich der Kriterien der Anlage C ist festzuhalten, dass die mitbeteiligte Partei nach den vorliegenden Unterlagen die erforderliche Mindestpunkteanzahl von 55 Punkten gemäß Anlage C zum AuslBG (Qualifikation 30 Punkte, Berufserfahrung 1 Punkt, Kriterium Sprachkenntnisse 15, Alter 10 Punkte) erfüllt. Des Weiteren betrug das vereinbarte monatliche Gesamt-Bruttoentgelt in Höhe von EUR 3.225,- mindestens 50 % der Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, ASVG.

Die mitbeteiligte Partei erfüllt daher insgesamt die in§ 12b Z1 AuslBG geforderten Voraussetzungen für die Beschäftigung als sonstige Schlüsselkraft.Die mitbeteiligte Partei erfüllt daher insgesamt die in Paragraph 12 b, Z1 AuslBG geforderten Voraussetzungen für die Beschäftigung als sonstige Schlüsselkraft.

3.4.3. Dem AMS obliegt es zu prüfen, ob für die vom beantragten Ausländer zu besetzende offene Stelle ein Inländer oder ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer zur Verfügung stünde, der bereit und fähig ist, die beantragte Beschäftigung zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen auszuüben (Ersatzkraftverfahren).

Der Beschwerdeführer hat in der Arbeitgebererklärung eine Arbeitsplatzbeschreibung abgegeben.

Im gegenständlichen Fall wurde das Ersatzkräfteverfahren nicht durchgeführt und wurde daher diese notwendigen Ermittlungen des Sachverhalts zur Gänze unterlassen. In einem weiteren Schritt wäre daher nunmehr eine Arbeitsmarktprüfung gemäß § 4 Abs. 1 iVm § 4b AuslBG durchzuführen.Im gegenständlichen Fall wurde das Ersatzkräfteverfahren nicht durchgeführt und wurde daher diese notwendigen Ermittlungen des Sachverhalts zur Gänze unterlassen. In einem weiteren Schritt wäre daher nunmehr eine Arbeitsmarktprüfung gemäß Paragraph 4, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 4 b, AuslBG durchzuführen.

Da die belangte Behörde die Durchführung eines Ersatzkraftverfahrens unterlassen hat, steht der maßgebliche Sachverhalt nicht fest, sodass eine Entscheidung in der Sache selbst nicht zulässig ist.

Da die Durchführung des Ersatzkraftverfahrens seitens des Bundesverwaltungsgerichtes mangels der Befugnis, Arbeitskräfte zu vermitteln, ausscheidet, ist der angefochtene Bescheid und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen, welche ein Ersatzkraftverfahren gemäß § 4 Abs. 1 iVm § 4b AuslBG durchzuführen hat.Da die Durchführung des Ersatzkraftverfahrens seitens des Bundesverwaltungsgerichtes mangels der Befugnis, Arbeitskräfte zu vermitteln, ausscheidet, ist der angefochtene Bescheid und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen, welche ein Ersatzkraftverfahren gemäß Paragraph 4, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 4 b, AuslBG durchzuführen hat.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

3.3. Zu B): Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985 idgF, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1985, idgF, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; des Weiteren ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; des Weiteren ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Frage der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nach den Umständen des Einzelfalls zu beurteilen ist, und von der für den Fall zuständigen Gerichtsabteilung des BVwG keine grundsätzliche Rechtsfrage iSd Art. 133 Abs. 4 B-VG zu lösen war. Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Frage der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nach den Umständen des Einzelfalls zu beurteilen ist, und von der für den Fall zuständigen Gerichtsabteilung des BVwG keine grundsätzliche Rechtsfrage iSd Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu lösen war.

Schlagworte

Ermittlungspflicht Ersatzkraft Kassation mangelnde Sachverhaltsfeststellung mangelndes Ermittlungsverfahren Rot-Weiß-Rot-Karte Schlüsselkraft

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2026:G304.2317845.1.00

Im RIS seit

29.06.2026

Zuletzt aktualisiert am

29.06.2026

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, https://www.bvwg.gv.at

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at