jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE Bvwg Beschluss 2024/3/15 W151 2286615-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.03.2024

**Entscheidungsdatum**

15.03.2024

**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**

,

W151 2286615-1/3E

W151 2286616-1/3E
W151 2286616-1/3E,

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Doris Kohl, MCJ als Vorsitzende und die fachkundige Laienrichterin Mag. Dr. Sandra HUBER, MA und den fachkundigen Laienrichter Sascha ERNSZT als Beisitzer über die Beschwerde der XXXX und XXXX geb. am XXXX , StA. Türkei, vertreten durch Rechtsanwälte Schuhmeister & Haydn, Bruck-Hainburgerstraße 7, 2320 Schwechat, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 19.10.2023, in der Fassung der Beschwerdevorentscheidung vom 30.01.2024, ABB-Nr.: XXXX , Externe GZ: XXXX betreffend Versagung der Zulassung als sonstige Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen:Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Doris Kohl, MCJ als Vorsitzende und die fachkundige Laienrichterin Mag. Dr. Sandra HUBER, MA und den fachkundigen Laienrichter Sascha ERNSZT als Beisitzer über die Beschwerde der römisch 40 und römisch 40 geb. am römisch 40 , StA. Türkei, vertreten durch Rechtsanwälte Schuhmeister & Haydn, Bruck-Hainburgerstraße 7, 2320 Schwechat, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 19.10.2023, in der Fassung der Beschwerdevorentscheidung vom 30.01.2024, ABB-Nr.: römisch 40 , Externe GZ: römisch 40 betreffend Versagung der Zulassung als sonstige Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen:

A)

In Erledigung der Beschwerde wird die Beschwerdevorentscheidung vom 30.01.2024 behoben 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.Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

, ,

**Text**

Begründung:, Begründung:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der Zweitbeschwerdeführer, ein am XXXX geborener türkischer Staatsangehöriger, ist seit 21.09.2004 bei der Erstbeschwerdeführerin, der XXXX zunächst in Istanbul und seit 01.11.2019 auf Grundlage einer Rot-Weiß-Rot-Karte gemäß § 12b Z 1 AuslBG (für sonstige Schlüsselkräfte), in der Folge auf Grund einer Beschäftigungsbewilligung gemäß § 4c AuslBG (vom 15.11.2022 bis 14.11.2023) bei derselben Arbeitgeberin in Österreich beschäftigt. Am 27.06.2023 stellte er bei der BH Bruck/Leitha einen Zweckänderungsantrag auf Erteilung des Aufenthaltstitels Rot-Weiß-Rot-Karte für eine Beschäftigung als „Flugzeug Techniker“ für eine Entlohnung von monatlich brutto € 5.600,-- im Ausmaß von 40 Wochenstunden.1. Der Zweitbeschwerdeführer, ein am römisch 40 geborener türkischer Staatsangehöriger, ist seit 21.09.2004 bei der Erstbeschwerdeführerin, der römisch 40 zunächst in Istanbul und seit 01.11.2019 auf Grundlage einer Rot-Weiß-Rot-Karte gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG (für sonstige Schlüsselkräfte), in der Folge auf Grund einer Beschäftigungsbewilligung gemäß Paragraph 4 c, AuslBG (vom 15.11.2022 bis 14.11.2023) bei derselben Arbeitgeberin in Österreich beschäftigt. Am 27.06.2023 stellte er bei der BH Bruck/Leitha einen Zweckänderungsantrag auf Erteilung des Aufenthaltstitels Rot-Weiß-Rot-Karte für eine Beschäftigung als „Flugzeug Techniker“ für eine Entlohnung von monatlich brutto € 5.600,-- im Ausmaß von 40 Wochenstunden.

2. Mit Bescheid vom 19.10.2023 wurde der Antrag abgewiesen und dies damit begründet, dass der Zweitbeschwerdeführer nicht in Österreich zur Sozialversicherung angemeldet sei. Die Erteilung einer Rot-Weiß-Rot – Karte ziele auf ein dauerhaftes Arbeitsverhältnis im Bundesgebiet ab, weshalb die im Inland geltenden arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften auf diese Anwendung finden müssen. Das Sozialversicherungsabkommen gelte nur im Fall einer Entsendung und nicht für die Niederlassung, sodass die Anmeldung in Österreich erfolgen müsse.

3. Dagegen erhoben die Beschwerdeführer binnen offener Rechtsmittelfrist Beschwerde, und brachten vor, dass aufgrund des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Türkischen Republik über Soziale Sicherheit idF BGBl. III Nr. 21/2000 in Österreich keine Anmeldung zur Sozialversicherung erforderlich sei. Das Abkommen differenziere nicht zwischen kurzfristig entsendeten Arbeitnehmern bspw. nach dem System der Arbeitskräfteüberlassung und jenen entsendeten Arbeitnehmern, die eine längerfristige Niederlassung im Vertragsstaat anstreben. Die Interpretation des AMS sei mit dem Abkommen nicht vereinbar und widerspreche zudem der Judikatur des BVwG.3. Dagegen erhoben die Beschwerdeführer binnen offener Rechtsmittelfrist Beschwerde, und brachten vor, dass aufgrund des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Türkischen Republik über Soziale Sicherheit in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 3, Nr. 21 aus 2000, in Österreich keine Anmeldung zur Sozialversicherung erforderlich sei. Das Abkommen differenziere nicht zwischen kurzfristig entsendeten Arbeitnehmern bspw. nach dem System der Arbeitskräfteüberlassung und jenen entsendeten Arbeitnehmern, die eine längerfristige Niederlassung im Vertragsstaat anstreben. Die Interpretation des AMS sei mit dem Abkommen nicht vereinbar und widerspreche zudem der Judikatur des BVwG.

4. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 31.01.2024 wies das AMS die Beschwerde ab. Einerseits sei die bislang bewilligte Entlohnung von EUR 8.745,64 brutto/Monat im Juli, August und September 2023 nicht erreicht worden. Andererseits spreche Art. 7 Abs. 2 SozVersAbk Türkei eindeutig davon, dass die Rechtsvorschriften der Türkei nur bei einer Entsendung anzuwenden seien. Eine Betriebsentsendung gemäß § 18 AuslBG liege vor, wenn ein ausländischer Arbeitgeber, der im Bundesgebiet keinen Betriebssitz habe, seine eigenen Arbeitskräfte zur Erfüllung einer vertraglichen Verpflichtung, insbesondere eines Werkvertrages, zu einem Auftraggeber nach Österreich entsende. Da ein Antrag auf eine Rot-Weiß-Rot-Karte, nicht jedoch auf Entsendung nach § 18 AuslBG gestellt worden sei, sei davon auszugehen, dass keine Entsendung, sondern eine „echte“ auf Dauer ausgerichtete Beschäftigung in der österreichischen Niederlassung beabsichtigt sei. Daher sei eine Anmeldung zur Sozialversicherung in Österreich unerlässlich. Es sei daher nicht die Gewähr gegeben, dass die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 Z 2 AuslBG eingehalten werden.4. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 31.01.2024 wies das AMS die Beschwerde ab. Einerseits sei die bislang bewilligte Entlohnung von EUR 8.745,64 brutto/Monat im Juli, August und September 2023 nicht erreicht worden. Andererseits spreche Artikel 7, Absatz 2, SozVersAbk Türkei eindeutig davon, dass die Rechtsvorschriften der Türkei nur bei einer Entsendung anzuwenden seien. Eine Betriebsentsendung gemäß Paragraph 18, AuslBG liege vor, wenn ein ausländischer Arbeitgeber, der im Bundesgebiet keinen Betriebssitz habe, seine eigenen Arbeitskräfte zur Erfüllung einer vertraglichen Verpflichtung, insbesondere eines Werkvertrages, zu einem Auftraggeber nach Österreich entsende. Da ein Antrag auf eine Rot-Weiß-Rot-Karte, nicht jedoch auf Entsendung nach Paragraph 18, AuslBG gestellt worden sei, sei davon auszugehen, dass keine Entsendung, sondern eine „echte“ auf Dauer ausgerichtete Beschäftigung in der österreichischen Niederlassung beabsichtigt sei. Daher sei eine Anmeldung zur Sozialversicherung in Österreich unerlässlich. Es sei daher nicht die Gewähr gegeben, dass die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG eingehalten werden.

5. Nach fristgerecht eingebrachtem Vorlageantrag legte das AMS die Beschwerde unter Anschluss des Aktes des Verwaltungsverfahrens am 15.02.2024 einlangend dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

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

1. Feststellungen:

1.1. Der Zweitbeschwerdeführer, ein am XXXX geborener türkischer Staatsangehöriger, war ab 01.11.2019

bei der österreichischen Repräsentanz der XXXX beschäftigt, wofür ihm eine Rot-Weiß-Rot-Karte als sonstige Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 AuslBG vom 17.09.2019 bis 29.12.2020 erteilt worden war. In der Folge wurden ihm Beschäftigungsbewilligungen gemäß § 4c AuslBG vom 15.11.2022 bis 14.11.2023 und vom 15.11.2023 bis 14.11.2024 erteilt.1.1. Der Zweitbeschwerdeführer, ein am römisch 40 geborener türkischer Staatsangehöriger, war ab 01.11.2019 bei der österreichischen Repräsentanz der römisch 40 beschäftigt, wofür ihm eine Rot-Weiß-Rot-Karte als sonstige Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG vom 17.09.2019 bis 29.12.2020 erteilt worden war. In der Folge wurden ihm Beschäftigungsbewilligungen gemäß Paragraph 4 c, AuslBG vom 15.11.2022 bis 14.11.2023 und vom 15.11.2023 bis 14.11.2024 erteilt.

1.2. Am 27.06.2023 stellte der Zweitbeschwerdeführer bei der BH Bruck/Leitha einen Zweckänderungsantrag auf Erteilung des Aufenthaltstitels Rot-Weiß-Rot – Karte als Sonstige Schlüsselkraft für eine Beschäftigung als „Flugzeug Techniker“ für eine Entlohnung von monatlich brutto € 5.600,-- im Ausmaß von 40 Wochenstunden. Die in § 12b Z 1 AuslBG normierte Mindestentgeltgrenze ist gegenständlich jedenfalls erreicht1.2. Am 27.06.2023 stellte der Zweitbeschwerdeführer bei der BH Bruck/Leitha einen Zweckänderungsantrag auf Erteilung des Aufenthaltstitels Rot-Weiß-Rot – Karte als Sonstige Schlüsselkraft für eine Beschäftigung als „Flugzeug Techniker“ für eine Entlohnung von monatlich brutto € 5.600,-- im Ausmaß von 40 Wochenstunden. Die in Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG normierte Mindestentgeltgrenze ist gegenständlich jedenfalls erreicht

1.3. Der Rechtsvertreter des Zweitbeschwerdeführers legte im Zuge des Verfahrens eine Bestätigung der türkischen Botschaft vom 13.10.2023 vor, wonach der Zweitbeschwerdeführer als Arbeitnehmer der XXXX in die Republik Österreich entsendet und dabei in der Türkei sozialversichert ist. 1.3. Der Rechtsvertreter des Zweitbeschwerdeführers legte im Zuge des Verfahrens eine Bestätigung der türkischen Botschaft vom 13.10.2023 vor, wonach der Zweitbeschwerdeführer als Arbeitnehmer der römisch 40 in die Republik Österreich entsendet und dabei in der Türkei sozialversichert ist.

1.4. Der Zweitbeschwerdeführer hat am 14.08.2000 das Ausbildungsprogramm für Flugzeugrumpftechnik an der Berufshochschule für Zivilluftfahrt an der XXXX erfolgreich absolviert. Der Zweitbeschwerdeführer erlangte damit allgemeine Universitätsreife.1.4. Der Zweitbeschwerdeführer hat am 14.08.2000 das Ausbildungsprogramm für Flugzeugrumpftechnik an der Berufshochschule für Zivilluftfahrt an der römisch 40 erfolgreich absolviert. Der Zweitbeschwerdeführer erlangte damit allgemeine Universitätsreife.

1.5. Der Zweitbeschwerdeführer war von 21.09.2004 bis 01.11.2019 bei der XXXX In Istanbul beschäftigt.1.5. Der Zweitbeschwerdeführer war von 21.09.2004 bis 01.11.2019 bei der römisch 40 In Istanbul beschäftigt.

1.6. Der Zweitbeschwerdeführer erwarb am 03.12.2021 ein Linguaskill Zertifikat A2 Englisch. Weiters erhielt legte er am 28.05.2022 die Integrationsprüfung des ÖIF auf Sprachniveau A2 Deutsch ab.

1.7. Dem Zweitbeschwerdeführer sind 25 Punkte für Qualifikation, 20 Punkte (Höchstpunktezahl) für Berufserfahrung, 15 Punkte für Sprachkenntnisse (Deutsch A2, Englisch A2), sohin insgesamt 60 Punkte nach Anlage C zum AuslBG anzurechnen.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen zur Person des Zweitbeschwerdeführers, zum gegenständlichen Antrag und der beabsichtigten Beschäftigung ergeben sich aus dem aktenkundigen Antrag samt Arbeitgebererklärung. Die Feststellungen zu dessen Berufstätigkeit in Österreich, der erteilten Rot-Weiß-Rot – Karte und den Beschäftigungsbewilligungen ergeben sich aus den diesbezüglich unstrittigen Feststellungen des AMS in der Beschwerdevorentscheidung.

2.2. Die Feststellungen zur Ausbildung, beruflichen Tätigkeit in der Türkei und Sprachkenntnissen des Zweitbeschwerdeführers ergeben sich aus den im Verwaltungsverfahren vorgelegten und aktenkundigen Unterlagen. Dass Erreichen der Mindestpunkteanzahl wurde bereits vom AMS in der Beschwerdevorentscheidung nicht in Frage gestellt.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Gemäß § 20g Abs. 1 AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice, 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.3.1. Gemäß Paragraph 20 g, Absatz eins, AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice, 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 § 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)

3.2. 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. …

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

3. …“

„Sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen

§ 12b. Ausländer werden zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sieParagraph 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“, „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 oder
7. als Künstler gemäß § 14Paragraph 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, oder, 7. als Künstler gemäß Paragraph 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.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.

(2a) ...(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) …

(6) zum Nachweis von Deutsch- oder Englischkenntnissen vorgelegten Sprachdiplome und Kurszeugnisse dürfen nicht älter als fünf Jahre sein. Für die Prüfung des monatlichen Bruttoentgelts gemäß § 12b und des Zulassungskriteriums Alter in den Anlagen A bis D ist der Zeitpunkt der Antragstellung maßgeblich.(6) zum Nachweis von Deutsch- oder Englischkenntnissen vorgelegten Sprachdiplome und Kurszeugnisse dürfen nicht älter als fünf Jahre sein. Für die Prüfung des monatlichen Bruttoentgelts gemäß Paragraph 12 b und des Zulassungskriteriums Alter in den Anlagen A bis D ist der Zeitpunkt der Antragstellung maßgeblich.

(7) …“

Art. 7 des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Republik Türkei über Soziale Sicherheit, BGBl. III Nr. 219/2000, lautet (auszugsweise):Artikel 7, des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Republik Türkei über Soziale Sicherheit, Bundesgesetzblatt Teil 3, Nr. 219 aus 2000,, lautet (auszugsweise):

„Artikel 7

Besondere Regelungen

(1) Werden Dienstnehmer, die im Gebiet eines Vertragsstaates wohnen, in das Gebiet des anderen Vertragsstaates von einem Dienstgeber entsendet, der sie im Gebiet des ersten Vertragsstaates gewöhnlich beschäftigt, so gelten für sie bis zum Ende des 24. Kalendermonats ihrer Beschäftigung im Gebiet des anderen Vertragsstaates die Rechtsvorschriften des ersten Vertragsstaates, als wären sie noch in dessen Gebiet beschäftigt.

(2) Werden Dienstnehmer eines Luftfahrtunternehmens mit dem Sitz im Gebiet eines Vertragsstaates aus dessen Gebiet in das Gebiet des anderen Vertragsstaates entsendet, so gelten die Rechtsvorschriften des ersten Vertragsstaates so weiter, als wären sie noch in dessen Gebiet beschäftigt.

(3) …“

3.3. Fallbezogen ergibt sich daraus Folgendes:

3.3.1. Das AMS begründete die Abweisung des Antrages bzw. der Beschwerde einerseits damit, dass jene Entlohnung von EUR 8.745,64 brutto/Monat, welche der zuletzt erteilten Beschäftigungsbewilligung zugrunde lag, im Juli, August und September 2023 nicht erreicht worden sei. Andererseits würde der Antrag auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte auf ein dauerhaftes Arbeitsverhältnis im Bundesgebiet abzielen, weshalb die im Inland geltenden Arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften auf diese Anwendung finden müssten. Art 7 Abs. 2 SozVersAbk Türkei sei nicht anzuwenden, da gegenständlich keine Entsendung, sondern eine „echte“ auf Dauer ausgerichtete Beschäftigung in der österreichischen Niederlassung beabsichtigt sei. Daher sei eine Anmeldung zur Sozialversicherung in Österreich unerlässlich. Es sei daher nicht die Gewähr gegeben, dass die Erstbeschwerdeführerin die Lohn- und Arbeitsbedingungen einhalten werde.3.3.1. Das AMS begründete die Abweisung des Antrages bzw. der Beschwerde einerseits damit, dass jene Entlohnung von EUR 8.745,64 brutto/Monat, welche der zuletzt erteilten Beschäftigungsbewilligung zugrunde lag, im Juli, August und September 2023 nicht erreicht worden sei. Andererseits würde der Antrag auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte auf ein dauerhaftes Arbeitsverhältnis im Bundesgebiet abzielen, weshalb die im Inland geltenden Arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften auf diese Anwendung finden müssten. Artikel 7, Absatz 2, SozVersAbk Türkei sei nicht anzuwenden, da gegenständlich keine Entsendung, sondern eine „echte“ auf Dauer ausgerichtete Beschäftigung in der österreichischen Niederlassung beabsichtigt sei. Daher sei eine Anmeldung zur Sozialversicherung in Österreich unerlässlich. Es sei daher nicht die Gewähr gegeben, dass die Erstbeschwerdeführerin die Lohn- und Arbeitsbedingungen einhalten werde.

3.3.2. 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 und sinngemäß die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1 erfüllt sind.3.3.2. 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 und sinngemäß die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, mit Ausnahme der Ziffer eins, erfüllt sind.

Den Feststellungen folgend erreicht der Zweitbeschwerdeführer 60 Punkte, und übersteigt damit die erforderliche Mindestpunkteanzahl nach Anlage C. Dies war bereits im Verwaltungsverfahren unstrittig.

Maßgebliche Voraussetzung für die Zulassung des Zweitbeschwerdeführers ist weiters die Leistung eines monatlichen Bruttoentgeltes, das mindestens 50 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG zuzüglich Sonderzahlungen beträgt. Gegenständlich wurde eine Beschäftigung des Zweitbeschwerdeführers für eine Entlohnung von monatlich brutto EUR 5.600,-- beantragt. 50 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG lagen im Jahr 2023 bei EUR 2.925,-- brutto/Monat, im Jahr 2014 EUR 3.030,-- brutto/Monat. Damit wird die in § 12b Z 1 AuslBG normierte Mindestentgeltgrenze gegenständlich jedenfalls erreicht. Dies ist gegenständlich zweifellos der Fall.Maßgebliche Voraussetzung für die Zulassung des Zweitbeschwerdeführers ist weiters die Leistung eines monatlichen Bruttoentgeltes, das mindestens 50 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, ASVG zuzüglich Sonderzahlungen beträgt. Gegenständlich wurde eine Beschäftigung des Zweitbeschwerdeführers für eine Entlohnung von monatlich brutto EUR 5.600,-- beantragt. 50 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, ASVG lagen im Jahr 2023 bei EUR 2.925,-- brutto/Monat, im Jahr 2014 EUR 3.030,-- brutto/Monat. Damit wird die in Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG normierte Mindestentgeltgrenze gegenständlich jedenfalls erreicht. Dies ist gegenständlich zweifellos der Fall.

3.3.3. Zum Versagungsgrund des § 4 Abs. 1 AuslBG – Einhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen:3.3.3. Zum Versagungsgrund des Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG – Einhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen:

Soweit das AMS in der Beschwerdevorentscheidung monierte, dass die Entlohnung von EUR 8.745,64 brutto/Monat, welche der zuletzt erteilten Beschäftigungsbewilligung zugrunde lag, im Juli, August und September 2023 nicht erreicht worden sei, ist dem entgegenzuhalten, dass sich daraus noch nicht ableiten lässt, dass die Erstbeschwerdeführerin die Lohn- und Arbeitsbedingungen im Fall der Erteilung einer Rot-Weiß-Rot – Karte nicht einhalten würde. Das AMS hat im Falle der Zulassung der nach dem NAG zuständigen Behörde gemäß § 20d Abs. 1 Z 3 AuslBG mitzuteilen, dass die Voraussetzungen für die Zulassung – in diesem Zusammenhang daher mindestens 50 vH der monatlichen Beitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG – vorliegen ungeachtet der Frage, ob vertraglich ob vertraglich Höheres zugesagt war. Wie bereits oben dargestellt, ist dies gegenständlich zweifellos der Fall. Es bestehen auch keinerlei Anhaltspunkte – und wurde dies vom AMS auch nicht behauptet – dass die Erstbeschwerdeführerin ein solches Entgelt tatsächlich nicht auszahlen würde.Soweit das AMS in der Beschwerdevorentscheidung monierte, dass die Entlohnung von EUR 8.745,64 brutto/Monat, welche der zuletzt erteilten Beschäftigungsbewilligung zugrunde lag, im Juli, August und September 2023 nicht erreicht worden sei, ist dem entgegenzuhalten, dass sich daraus noch nicht ableiten lässt, dass die Erstbeschwerdeführerin die Lohn- und Arbeitsbedingungen im Fall der Erteilung einer Rot-Weiß-Rot – Karte nicht einhalten würde. Das AMS hat im Falle der Zulassung der nach dem NAG zuständigen Behörde gemäß Paragraph 20 d, Absatz eins, Ziffer 3, AuslBG mitzuteilen, dass die Voraussetzungen für die Zulassung – in diesem Zusammenhang daher mindestens 50 vH der monatlichen Beitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, ASVG – vorliegen ungeachtet der Frage, ob vertraglich ob vertraglich Höheres zugesagt war. Wie bereits oben dargestellt, ist dies gegenständlich zweifellos der Fall. Es bestehen auch keinerlei Anhaltspunkte – und wurde dies vom AMS auch nicht behauptet – dass die Erstbeschwerdeführerin ein solches Entgelt tatsächlich nicht auszahlen würde.

Auch der im Ausgangsbescheid angeführte Versagungsgrund einer nicht vorliegenden Meldung des Dienstverhältnisses beim zuständigen Krankenversicherungsträger verfängt im vorliegenden Fall nicht. Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführer legte im Zuge des Verfahrens eine Bescheinigung der türkischen Botschaft vom 13.03.2023 vor, wonach der Zweitbeschwerdeführer während seiner Beschäftigung in

Österreich als durch ein Luftfahrtunternehmen mit Sitz in der Türkei entsandter Arbeitnehmer weiterhin in der Türkei sozialversichert sei.

Werden Dienstnehmer eines Luftfahrtunternehmens mit dem Sitz im Gebiet eines Vertragsstaates aus dessen Gebiet in das Gebiet des anderen Vertragsstaates entsendet, so gelten gemäß Art 7 Abs. 2 des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Republik Türkei über Soziale Sicherheit, BGBl. III Nr. 219/2000, (SozVersAbk Türkei) die Rechtsvorschriften des ersten Vertragsstaates so weiter, als wären sie noch in dessen Gebiet beschäftigt.Werden Dienstnehmer eines Luftfahrtunternehmens mit dem Sitz im Gebiet eines Vertragsstaates aus dessen Gebiet in das Gebiet des anderen Vertragsstaates entsendet, so gelten gemäß Artikel 7, Absatz 2, des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Republik Türkei über Soziale Sicherheit, Bundesgesetzblatt Teil 3, Nr. 219 aus 2000,, (SozVersAbk Türkei) die Rechtsvorschriften des ersten Vertragsstaates so weiter, als wären sie noch in dessen Gebiet beschäftigt.

Strittig ist gegenständlich, ob der in Art 7 Abs. 2 SozVersAbk Türkei verwendete Begriff „entsendet“ auch längerfristige Niederlassungen im Aufnahmestaat umfasst.Strittig ist gegenständlich, ob der in Artikel 7, Absatz 2, SozVersAbk Türkei verwendete Begriff „entsendet“ auch längerfristige Niederlassungen im Aufnahmestaat umfasst.

In den Begriffsbestimmungen des Abkommens (Art 1) ist der Begriff „Entsendung“ nicht näher definiert. Wie in der Beschwerde zutreffend ausgeführt wird, differenziert das Abkommen jedoch nicht zwischen kurzfristig entsendeten Arbeitnehmern iSd § 18 AuslBG („Betriebsentsendung“), und solchen Arbeitnehmern, die eine längerfristige Niederlassung in einem Vertragsstaat anstreben. Gemäß dem von der belangten Behörde als Maßstab herangezogenen § 18 AuslBG ist dann eine Entsendebewilligung zu erteilen, wenn der der Betriebsentsendung zugrundeliegende Auftrag (das Projekt als solches) den Zeitraum von sechs Monaten, die Beschäftigung des einzelnen ausländischen Arbeitnehmers die Dauer von vier Monaten nicht überschreitet. Für darüberhinausgehende Entsendungen ist eine Beschäftigungsbewilligung zu beantragen.In den Begriffsbestimmungen des Abkommens (Artikel eins,) ist der Begriff „Entsendung“ nicht näher definiert. Wie in der Beschwerde zutreffend ausgeführt wird, differenziert das Abkommen jedoch nicht zwischen kurzfristig entsendeten Arbeitnehmern iSd Paragraph 18, AuslBG („Betriebsentsendung“), und solchen Arbeitnehmern, die eine längerfristige Niederlassung in einem Vertragsstaat anstreben. Gemäß dem von der belangten Behörde als Maßstab herangezogenen Paragraph 18, AuslBG ist dann eine Entsendebewilligung zu erteilen, wenn der der Betriebsentsendung zugrundeliegende Auftrag (das Projekt als solches) den Zeitraum von sechs Monaten, die Beschäftigung des einzelnen ausländischen Arbeitnehmers die Dauer von vier Monaten nicht überschreitet. Für darüberhinausgehende Entsendungen ist eine Beschäftigungsbewilligung zu beantragen.

Dass der Begriff der Entsendung iSd SozVersAbk Türkei jedoch nicht bloß kurzfristige bzw. vorübergehende Beschäftigungen erfasst, lässt bereits Art. 7 Abs. 1 des Abkommens erkennen, der die Anwendbarkeit der Rechtsvorschriften des Entsendestaates für einen Zeitraum von bis zu 24 Monaten ermöglicht. Der hier anzuwendende Art. 7 Abs. 2 des Abkommens geht noch darüber hinaus, in dem er in Abweichung zu der für allgemeine Arbeitnehmer maßgeblichen Befristung von 24 Monaten (Art 7 Abs. 1 SozVersAbk Türkei) für Arbeitnehmer eines Luftfahrtunternehmens gerade keine Befristung vorsieht. Schon damit ist evident, dass die Begriffe der Entsendung iSd Abkommens und jener der Betriebsentsendung nach § 18 AuslBG keinesfalls kongruent sind, da das Abkommen offenkundig auch solche Entsendungen vor Augen hatte, die über die Geltungsdauer einer Entsendebewilligung bzw. einer Beschäftigungsbewilligung iSd § 18 AuslBG deutlich hinausgehen.Dass der Begriff der Entsendung iSd SozVersAbk Türkei jedoch nicht bloß kurzfristige bzw. vorübergehende Beschäftigungen erfasst, lässt bereits Artikel 7, Absatz eins, des Abkommens erkennen, der die Anwendbarkeit der Rechtsvorschriften des Entsendestaates für einen Zeitraum von bis zu 24 Monaten ermöglicht. Der hier anzuwendende Artikel 7, Absatz 2, des Abkommens geht noch darüber hinaus, in dem er in Abweichung zu der für allgemeine Arbeitnehmer maßgeblichen Befristung von 24 Monaten (Artikel 7, Absatz eins, SozVersAbk Türkei) für Arbeitnehmer eines Luftfahrtunternehmens gerade keine Befristung vorsieht. Schon damit ist evident, dass die Begriffe der Entsendung iSd Abkommens und jener der

Betriebsentsendung nach Paragraph 18, AuslBG keinesfalls kongruent sind, da das Abkommen offenkundig auch solche Entsendungen vor Augen hatte, die über die Geltungsdauer einer Entsendebewilligung bzw. einer Beschäftigungsbewilligung iSd Paragraph 18, AuslBG deutlich hinausgehen.

Insofern ist die einschränkende Auslegung des Art. 7 Abs. 2 SozVersAbk Türkei im Sinne des Begriffsverständnisses des AMS, nämlich bloß im Anwendungsbereich der Betriebsentsendung iSd § 18 AuslBG bei einem „temporären Aufenthalt“ die Fortgeltung der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften des Entsendestaates zuzulassen, weder mit dem Wortlaut, noch dem erkennbaren Zweck der Bestimmung vereinbar.Insofern ist die einschränkende Auslegung des Artikel 7, Absatz 2, SozVersAbk Türkei im Sinne des Begriffsverständnisses des AMS, nämlich bloß im Anwendungsbereich der Betriebsentsendung iSd Paragraph 18, AuslBG bei einem „temporären Aufenthalt“ die Fortgeltung der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften des Entsendestaates zuzulassen, weder mit dem Wortlaut, noch dem erkennbaren Zweck der Bestimmung vereinbar.

Das SozVersAbk Türkei lässt offen, durch welche innerstaatliche Aufenthaltstitel der Aufenthalt jener aufgrund des Abkommens entsendeten Arbeitnehmern im Aufnahmestaat zu gewähren ist. Es ist dies daher anhand der österreichischen Rechtsvorschriften zu beurteilen. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts wurde die Anwendbarkeit des Abkommens bereits in Verfahren zur Erteilung einer Rot-Weiß-Rot – Karte Plus bejaht (vgl. BVwG vom 14.09.2021, W209 2243954-1 sowie vom 13.11.2023, W156 2276264-1). Es ist nicht ersichtlich, weshalb dies auf die gegenständlich beantragte Rot-Weiß-Rot – Karte nicht zutreffen sollte, zumal diese den Drittstaatsangehörigen ebenso zur befristeten Niederlassung in Österreich berechtigt.Das SozVersAbk Türkei lässt offen, durch welche innerstaatliche Aufenthaltstitel der Aufenthalt jener aufgrund des Abkommens entsendeten Arbeitnehmern im Aufnahmestaat zu gewähren ist. Es ist dies daher anhand der österreichischen Rechtsvorschriften zu beurteilen. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts wurde die Anwendbarkeit des Abkommens bereits in Verfahren zur Erteilung einer Rot-Weiß-Rot – Karte Plus bejaht vergleiche BVwG vom 14.09.2021, W209 2243954-1 sowie vom 13.11.2023, W156 2276264-1). Es ist nicht ersichtlich, weshalb dies auf die gegenständlich beantragte Rot-Weiß-Rot – Karte nicht zutreffen sollte, zumal diese den Drittstaatsangehörigen ebenso zur befristeten Niederlassung in Österreich berechtigt.

Es ist daher zusammenfassend festzuhalten, dass der Umstand, dass der Zweitbeschwerdeführer in Österreich nicht zur Sozialversicherung angemeldet ist, der Ausstellung einer Rot-Weiß-Rot – Karte nicht entgegensteht.

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

3.3.4. 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).

Die Erstbeschwerdeführerin hat in der Arbeitgebererklärung ausdrücklich zugestimmt, dass ein solches Verfahren eingeleitet wird und eine Arbeitsplatzbeschreibung abgegeben.

Im gegenständlichen Fall wurde das Ersatzkraftverfahren 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 Ersatzkraftverfahren 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.

Will das Verwaltungsgericht die Sache an die Behörde zurückverweisen, so ist die in der Sache ergangene Beschwerdevorentscheidung gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz oder Abs. 4 VwGVG aufzuheben (VwGH Ro 2015/08/0026).Will das Verwaltungsgericht die Sache an die Behörde zurückverweisen, so ist die in der Sache ergangene Beschwerdevorentscheidung gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz oder Absatz 4, VwGVG aufzuheben (VwGH Ro 2015/08/0026).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

3.4. Eine mündliche Verhandlung konnte im gegenständlichen Fall gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 2. Fall VwGVG unterbleiben, weil bereits aufgrund der Aktenlage feststand, dass der angefochtene Bescheid „aufzuheben“ war. Dieser Tatbestand ist auch auf Beschlüsse zur Aufhebung und Zurückverweisung anwendbar (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG § 67d Rz 22 [Stand 1.7.2007, rdb.at]).3.4. Eine mündliche Verhandlung konnte im gegenständlichen Fall gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, 2. Fall VwGVG unterbleiben, weil bereits aufgrund der Aktenlage feststand, dass der angefochtene Bescheid „aufzuheben“ war. Dieser Tatbestand ist auch auf Beschlüsse zur Aufhebung und Zurückverweisung anwendbar vergleiche Hengstschläger/Leeb, AVG Paragraph 67 d, Rz 22 [Stand 1.7.2007, rdb.at]).

Zu B) Unzulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG 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, VwGG 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 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; weiters 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.
Die Revision 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; weiters 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.,

**Schlagworte**

Arbeitsmarktprüfung Entsendung Ermittlungspflicht Ersatzkraft Kassation mangelnde Sachverhaltsfeststellung Rot-Weiß-Rot-Karte Schlüsselkraft Türkei

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2024:W151.2286615.1.00

**Im RIS seit**

05.04.2024

**Zuletzt aktualisiert am**

05.04.2024

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at