jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Beschluss 2023/5/9 W151 2269715-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.05.2023

Entscheidungsdatum

09.05.2023

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 2269237-1/8E

W151 2269715-1/4E
W151 2269715-1/4E,

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 des XXXX , MA sowie der XXXX KG, beide vertreten durch MMag. Dr. Kazim Yilmaz Rechtsanwalts GmbH, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 05.01.2023, ABB.Nr: XXXX , Externe GZ: XXXX betreffend Versagung der Zulassung des XXXX , geb. am XXXX , StA TÜRKEI, zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 2 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 des römisch 40 , MA sowie der römisch 40 KG, beide vertreten durch MMag. Dr. Kazim Yilmaz Rechtsanwalts GmbH, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 05.01.2023, ABB.Nr: römisch 40 , Externe GZ: römisch 40 betreffend Versagung der Zulassung des römisch 40 , geb. am römisch 40 , StA TÜRKEI, zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer 2, Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen:

A)

Der Bescheid wird gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz zurückverwiesen.Der Bescheid wird gemäß Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) aufgehoben und die Angelegenheit zur 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

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Herr XXXX , MA Der (in der Folge: Erstbeschwerdeführer), stellte am 12.12.2022 beim Amt der Wiener Landesregierung einen Antrag auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot – Karte für Studienabsolventen gemäß § 41 NAG iVm § 12b Z 2 AuslBG. Laut der dem Antrag beigelegten Arbeitgebererklärung beabsichtigte die XXXX KG (in der Folge: Zweitbeschwerdeführerin), den Erstbeschwerdeführer für die berufliche Tätigkeit „Restaurantleiter“ mit einer Bruttoentlohnung ohne Zulagen in Höhe von EUR 2.500,-- pro Monat bei einer Stundenwochenanzahl von 40 Stunden zu beschäftigen.1. Herr römisch 40 , MA Der (in der Folge: Erstbeschwerdeführer), stellte am 12.12.2022 beim Amt der Wiener Landesregierung einen Antrag auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot – Karte für Studienabsolventen gemäß Paragraph 41, NAG in Verbindung mit Paragraph 12 b, Ziffer 2, AuslBG. Laut der dem Antrag beigelegten Arbeitgebererklärung beabsichtigte die römisch 40 KG (in der Folge: Zweitbeschwerdeführerin), den Erstbeschwerdeführer für die berufliche Tätigkeit „Restaurantleiter“ mit einer Bruttoentlohnung ohne Zulagen in Höhe von EUR 2.500,-- pro Monat bei einer Stundenwochenanzahl von 40 Stunden zu beschäftigen.

2. Mit Bescheid vom 05.01.2023 wies das AMS Wien Esteplatz (im Folgenden kurz: „AMS“) den Antrag auf Zulassung des Erstbeschwerdeführers als Schlüsselkraft nach Anhörung des Regionalbeirates gemäß § 12b Z

2 AuslBG ab. Dieser habe am 08.10.2021 das Masterstudium Politikwissenschaft an der Universität XXXX abgeschlossen. Dieses Studium stehe in keinem relevanten Zusammenhang mit der beantragten Tätigkeit und entspreche (diese) somit nicht dem Ausbildungsniveau. Daher seien die Voraussetzungen für die Erteilung einer Rot-Weiß-Rot – Karte gemäß § 12b Z 2 AuslBG nicht gegeben.2. Mit Bescheid vom 05.01.2023 wies das AMS Wien Esteplatz (im Folgenden kurz: „AMS“) den Antrag auf Zulassung des Erstbeschwerdeführers als Schlüsselkraft nach Anhörung des Regionalbeirates gemäß Paragraph 12 b, Ziffer 2, AuslBG ab. Dieser habe am 08.10.2021 das Masterstudium Politikwissenschaft an der Universität römisch 40 abgeschlossen. Dieses Studium stehe in keinem relevanten Zusammenhang mit der beantragten Tätigkeit und entspreche (diese) somit nicht dem Ausbildungsniveau. Daher seien die Voraussetzungen für die Erteilung einer Rot-Weiß-Rot – Karte gemäß Paragraph 12 b, Ziffer 2, AuslBG nicht gegeben.

3. Dagegen erhoben sowohl der Erst- als auch die Zweitbeschwerdeführerin durch ihre Rechtsvertretung binnen offener Rechtsmittelfrist Beschwerde und brachten vor, dass ein relevanter Zusammenhang zwischen dem abgeschlossenen Studium zur beantragten Tätigkeit nicht erforderlich sei, sondern gemäß § 12b Z 2 AuslBG die beantragte Tätigkeit nur dem Ausbildungsniveau zu entsprechen habe. Zudem umfasse die Tätigkeit auch das Erarbeiten und Umsetzen von Marketingstrategien, sowie die Pflege von Lieferanten- und Kundenbeziehungen, welche unter die im AMS Berufslexikon genannten Beschäftigungsmöglichkeiten für Absolventen der Politikwissenschaft vorgesehen seien. 3. Dagegen erhoben sowohl der Erst- als auch die Zweitbeschwerdeführerin durch ihre Rechtsvertretung binnen offener Rechtsmittelfrist Beschwerde und brachten vor, dass ein relevanter Zusammenhang zwischen dem abgeschlossenen Studium zur beantragten Tätigkeit nicht erforderlich sei, sondern gemäß Paragraph 12 b, Ziffer 2, AuslBG die beantragte Tätigkeit nur dem Ausbildungsniveau zu entsprechen habe. Zudem umfasse die Tätigkeit auch das Erarbeiten und Umsetzen von Marketingstrategien, sowie die Pflege von Lieferanten- und Kundenbeziehungen, welche unter die im AMS Berufslexikon genannten Beschäftigungsmöglichkeiten für Absolventen der Politikwissenschaft vorgesehen seien.

4. Das AMS legte die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens dem Bundesverwaltungsgericht einlangend am 27.03.2023 zur Entscheidung vor.

5. Mit Parteiengehör vom 14.04.2023 wurde der Erstbeschwerdeführer aufgefordert, die Rechtzeitigkeit der Beschwerde darzulegen. Mit Stellungnahme vom 19.04.2023 kam dieser der Aufforderung nach und legte eine aktualisierte Arbeitgebererklärung vor.

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

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.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.

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.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)

Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) idF BGBl. I Nr. 43/2023 lauten:
„Sonstige Schlüsselkräfte und StudienabsolventenDie gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 43 aus 2023, lauten:, „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. […]

2. ein Diplomstudium zumindest ab dem zweiten Studienabschnitt bzw. ein Bachelorstudium, ein Masterstudium oder ein (PhD-)Doktoratsstudium an einer inländischen Universität, Fachhochschule oder akkreditierten Privatuniversität absolviert und erfolgreich abgeschlossen haben und für die beabsichtigte Beschäftigung, die ihrem Ausbildungsniveau zu entsprechen hat, ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens dem ortsüblichen Entgelt inländischer Studienabsolventen mit einer vergleichbaren Tätigkeit und Berufserfahrung entspricht,

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.“
„Zulassungsverfahren für „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU“ und „Niederlassungsbewilligung – Künstler“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.“, „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 ZulassungParagraph 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 § 12,1. als besonders Hochqualifizierter gemäß Paragraph 12,,

2. als Fachkraft gemäß § 12a,2. als Fachkraft gemäß Paragraph 12 a,,

3. als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1,3. als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins,,

4. als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 2 (Studienabsolvent),4. als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer 2, (Studienabsolvent),

5. als Schlüsselkraft gemäß § 12c (Anwärter auf eine „Blaue Karte EU“),5. als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 c, (Anwärter auf eine „Blaue Karte EU“),

6. als Stammmitarbeiter gemäß § 12d oder als Stammmitarbeiter gemäß Paragraph 12d, oder6. als Stammmitarbeiter gemäß Paragraph 12 d, oder als Stammmitarbeiter gemäß Paragraph 12d, oder

7. als Künstler gemäß § 14,7. 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.
(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.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 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.

(3) bis (5) …“

In der Sache folgt daraus:

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wennGemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vorliegen, im Verfahren über Beschwerden gemäß Art 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.Gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG hat das Verwaltungsgericht, wenn die Voraussetzungen des Absatz 2, nicht vorliegen, im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Wie der Verwaltungsgerichtshof etwa in seinem Erkenntnis vom 16.10.2015, Ra 2015/08/0042, zur Auslegung des § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG ausgeführt hat, kommt eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen insbesondere dann in Betracht, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt hat oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (etwa im Sinn einer „Delegierung“ der Entscheidung an das Verwaltungsgericht, vgl. Holoubek in Holoubek/Lang, Kognitionsbefugnis, Beschwerdelegitimation und Beschwerdegegenstand, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz (2013) S 127, 137; siehe schon Merli in Holoubek/Lang, Die Kognitionsbefugnis der Verwaltungsgerichte erster Instanz, Die Schaffung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz (2008) S 65, 73 f).Wie der Verwaltungsgerichtshof etwa in seinem Erkenntnis vom 16.10.2015, Ra 2015/08/0042, zur Auslegung des Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG ausgeführt hat, kommt eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen insbesondere dann in Betracht, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt hat oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (etwa im Sinn einer „Delegierung“ der Entscheidung an das Verwaltungsgericht, vergleiche Holoubek in Holoubek/Lang, Kognitionsbefugnis, Beschwerdelegitimation und Beschwerdegegenstand, Die

Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz (2013) S 127, 137; siehe schon Merli in Holoubek/Lang, Die Kognitionsbefugnis der Verwaltungsgerichte erster Instanz, Die Schaffung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz (2008) S 65, 73 f).

Der angefochtene Bescheid erweist sich in Bezug auf den zu ermittelnden Sachverhalt aus folgenden Gründen als grob mangelhaft:

Gemäß § 12b Z 2 AuslBG werden Ausländer zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie ein Diplomstudium zumindest ab dem zweiten Studienabschnitt bzw. ein Bachelorstudium, ein Masterstudium oder ein (PhD-)Doktoratsstudium an einer inländischen Universität, Fachhochschule oder akkreditierten Privatuniversität absolviert und erfolgreich abgeschlossen haben und für die beabsichtigte Beschäftigung, die ihrem Ausbildungsniveau zu entsprechen hat, ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens dem ortsüblichen Entgelt inländischer Studienabsolventen mit einer vergleichbaren Tätigkeit und Berufserfahrung entspricht.Gemäß Paragraph 12 b, Ziffer 2, AuslBG werden Ausländer zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie ein Diplomstudium zumindest ab dem zweiten Studienabschnitt bzw. ein Bachelorstudium, ein Masterstudium oder ein (PhD-)Doktoratsstudium an einer inländischen Universität, Fachhochschule oder akkreditierten Privatuniversität absolviert und erfolgreich abgeschlossen haben und für die beabsichtigte Beschäftigung, die ihrem Ausbildungsniveau zu entsprechen hat, ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens dem ortsüblichen Entgelt inländischer Studienabsolventen mit einer vergleichbaren Tätigkeit und Berufserfahrung entspricht.

Gegenständlich wurde weder der Abschluss des Masterstudiums durch den Erstbeschwerdeführer, noch die Höhe des gebotenen Bruttoentgelts durch das AMS in Frage gestellt. Im Zuge der Prüfung der Voraussetzungen des § 12b Z 2 AuslBG hätte das AMS daher weiters zu erheben gehabt, ob die beabsichtigte Beschäftigung als Restaurantleiter dem Ausbildungsniveau des Erstbeschwerdeführers entspricht.Gegenständlich wurde weder der Abschluss des Masterstudiums durch den Erstbeschwerdeführer, noch die Höhe des gebotenen Bruttoentgelts durch das AMS in Frage gestellt. Im Zuge der Prüfung der Voraussetzungen des Paragraph 12 b, Ziffer 2, AuslBG hätte das AMS daher weiters zu erheben gehabt, ob die beabsichtigte Beschäftigung als Restaurantleiter dem Ausbildungsniveau des Erstbeschwerdeführers entspricht.

Dies hat das AMS zur Gänze unterlassen:

Der bekämpfte Bescheid beschränkt sich auf die Feststellung, dass das abgeschlossene Studium in keinem relevanten Zusammenhang mit der beantragten Tätigkeit stehe und somit nicht dem Ausbildungsniveau entspreche. Dem folgt ein Verweis auf das durchgeführte Parteiengehör, jedoch keinerlei Begründung in der Sache. Der bekämpfte Bescheid lässt weder erkennen, aus welchem Grund das AMS keinen inhaltlichen Zusammenhang der beabsichtigten Beschäftigungen und des abgeschlossenen Studiums zu sehen vermag, noch, aus welchen Erwägungen sie vom Nichterreichen des erforderlichen Ausbildungsniveaus ausgeht.

Auch dem übrigen Akteninhalt ist nicht zu entnehmen, dass diese Feststellungen des AMS auf einer konkreten Entscheidungsgrundlage beruhen, die in einem sorgfältig durchgeführten Ermittlungsverfahren erhoben worden wäre. In diesem Sinne hätte sich das AMS mit dem Berufsbild des Restaurantleiters auseinandersetzen und prüfen müssen, ob die Beschäftigung als Restaurantleiter Tätigkeiten umfasst, die typischerweise von Absolventen eines Masterstudiums verrichtet werden. In diesem Zusammenhang ist auf die Ausführungen in der Beschwerde zu verweisen, demzufolge sich entsprechende Hinweise etwa aus dem Berufslexikon des AMS ergeben. Das AMS hat bei seiner Beurteilung jedoch offenbar keine derartigen Beweismittel herangezogen.

Dass das AMS dem Erstbeschwerdeführer mit Schreiben vom 20.12.2022 Parteiengehör gewährte, indem sie ihm – wie sodann auch im bekämpften Bescheid – ohne jegliche Begründung vorhielt, dass das abgeschlossene Studium in keinem relevanten Zusammenhang mit der beantragten Tätigkeit stehe und somit nicht dem Ausbildungsniveau entspreche, stellt ebenso keine taugliche Beweisaufnahme dar.

Gemäß § 45 Abs. 3 AVG ist den Parteien im Verwaltungsverfahren Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis und dazu Stellung zu nehmen. Dem Parteiengehör unterliegt der gesamte Inhalt der Ergebnisse der Beweisaufnahme, wobei dem § 45 Abs. 3 AVG nicht entsprochen ist, wenn der Partei zwar

der Beweisinhalt, aber nicht die Beweisquelle mitgeteilt wird. Die Partei hat daher im Besonderen auch ein Recht auf Mitteilung nicht nur der Inhalte vorliegender Zeugenaussagen und Gutachten, sondern auch der Namen der Zeugen und Sachverständigen. Die Partei muss in die Lage versetzt werden, sich mit den Beweisquellen konkret auseinander zu setzen (vgl. VwGH vom 18.10.2000, Zl. 98/08/0304).Gemäß Paragraph 45, Absatz 3, AVG ist den Parteien im Verwaltungsverfahren Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis und dazu Stellung zu nehmen. Dem Parteiengehör unterliegt der gesamte Inhalt der Ergebnisse der Beweisaufnahme, wobei dem Paragraph 45, Absatz 3, AVG nicht entsprochen ist, wenn der Partei zwar der Beweisinhalt, aber nicht die Beweisquelle mitgeteilt wird. Die Partei hat daher im Besonderen auch ein Recht auf Mitteilung nicht nur der Inhalte vorliegender Zeugenaussagen und Gutachten, sondern auch der Namen der Zeugen und Sachverständigen. Die Partei muss in die Lage versetzt werden, sich mit den Beweisquellen konkret auseinander zu setzen vergleiche VwGH vom 18.10.2000, Zl. 98/08/0304).

Das gegenständliche Parteiengehör vom 20.12.2022 wird diesen inhaltlichen Anforderungen nicht gerecht. Es ist Sache der belangten Behörde, ein ordnungsgemäßes Beweisverfahren durchzuführen und der Partei Gelegenheit zu geben, zur Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts beizutragen. Insofern genügt es nicht, den Erstbeschwerdeführer – wie dies in der vorliegenden Beschwerdesache erfolgt ist – bloß mit unbegründeten Feststellungen zu konfrontieren und zur Stellungnahme aufzufordern, da dieser dadurch nicht in die Lage versetzt wird, sich mit der Entscheidungsgrundlage des AMS auseinanderzusetzen und dessen Auffassung substantiiert entgegenzutreten.

Ergänzend ist festzuhalten, dass die Frage, ob die im Rahmen des Masterstudiums Politikwissenschaften vermittelten Fachkompetenzen tatsächlich auch in inhaltlicher Hinsicht für die beabsichtigte Beschäftigung erforderlich sind – auch hierzu sind im Verwaltungsakt im Übrigen keinerlei Hinweise auf eine Befassung seitens des AMS ersichtlich – für die Zulassung des Erstbeschwerdeführers zur beabsichtigten Beschäftigung nicht von Relevanz ist.

Die Auffassung, dass eine beabsichtigte Beschäftigung nur dann gem. § 12b Z 2 dem Ausbildungsniveau entspreche, wenn die absolvierte Hochschulausbildung „in einem Fachbereich erfolgte, welches im Zusammenhang mit der vorgesehenen Tätigkeit steht“, steht nicht in Einklang mit dem Wortlaut des Gesetzes, das keinen derartigen fachlichen Zusammenhang verlangt, sondern bloß auf eine Entsprechung im „Ausbildungsniveau“ abstellt. In den Gesetzesmaterialien (vgl RV 1077 BlgNR 24. GP 13) wird dazu ausgeführt, durch die Festlegung eines erforderlichen Mindestentgelts soll sichergestellt werden, dass bei der Zulassung ausländischer Studienabsolventen das „Qualifikationspotenzial bestmöglich genutzt wird“ (VwGH 20.02.2014, 2013/09/0166).Die Auffassung, dass eine beabsichtigte Beschäftigung nur dann gem. Paragraph 12 b, Ziffer 2, dem Ausbildungsniveau entspreche, wenn die absolvierte Hochschulausbildung „in einem Fachbereich erfolgte, welches im Zusammenhang mit der vorgesehenen Tätigkeit steht“, steht nicht in Einklang mit dem Wortlaut des Gesetzes, das keinen derartigen fachlichen Zusammenhang verlangt, sondern bloß auf eine Entsprechung im „Ausbildungsniveau“ abstellt. In den Gesetzesmaterialien vergleiche Regierungsvorlage 1077 BlgNR 24. Gesetzgebungsperiode 13) wird dazu ausgeführt, durch die Festlegung eines erforderlichen Mindestentgelts soll sichergestellt werden, dass bei der Zulassung ausländischer Studienabsolventen das „Qualifikationspotenzial bestmöglich genutzt wird“ (VwGH 20.02.2014, 2013/09/0166).

Wenn das AMS die Untersagung der Zulassung des Erstbeschwerdeführers zur beantragten Beschäftigung somit auf einen fehlenden inhaltlichen Zusammenhang zum abgeschlossenen Masterstudium des Erstbeschwerdeführers stützt, liegt dem – wie in der Beschwerde zurecht vorgebracht wird – eine verfehlte Rechtsauffassung zugrunde.

Insgesamt erweist sich das Ermittlungsverfahren des AMS somit als mangelhaft. Das AMS hat in dem entscheidenden Punkt, nämlich ob die beabsichtigte Beschäftigung dem Ausbildungsniveau des Erstbeschwerdeführers entspricht, nicht ansatzweise Ermittlungen durchgeführt und keine überprüfbaren Sachverhaltsfeststellungen getroffen.

Aus diesem Grund ist davon auszugehen, dass das AMS notwendige Ermittlungen des Sachverhaltes unterlassen hat und sich der vorliegende Sachverhalt als so mangelhaft erweist, dass weitere Ermittlungen bzw. konkretere Sachverhaltsfeststellungen erforderlich erscheinen.

Das AMS wird im fortgesetzten Verfahren, unter Zugrundelegung der oben dargelegten Rechtsauffassung des erkennenden Gerichts, ergänzende Erhebungen durchzuführen und den Beschwerdeführern hierzu Parteiengehör einzuräumen haben. Im Hinblick auf das diesbezügliche Vorbringen der Beschwerdeführer wird in diesem Zusammenhang auf das Erfordernis einer angemessenen Frist zur Stellungnahme hingewiesen. Anschließend wird vom AMS ein neuer Bescheid zur erlassen sein, in welchem es sich mit den Ergebnissen des Beweisverfahrens auseinanderzusetzen, überprüfbare Sachverhaltsfeststellung zu treffen und diese einer rechtlichen Beurteilung zuzuführen hat.

Eine Nachholung des durchzuführenden Ermittlungsverfahrens durch das Bundesverwaltungsgericht kann - im Lichte der oben zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu § 28 VwGVG - nicht im Sinne des Gesetzes liegen. Dass eine unmittelbare weitere Beweisaufnahme durch das Bundesverwaltungsgericht "im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden" wäre, ist - angesichts des mit dem bundesverwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren als Mehrparteienverfahren verbundenen erhöhten Aufwandes und angesichts der im gegenständlichen Fall unterlassenen Sachverhaltsermittlungen - nicht ersichtlich. Eine Nachholung des durchzuführenden Ermittlungsverfahrens durch das Bundesverwaltungsgericht kann - im Lichte der oben zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu Paragraph 28, VwGVG - nicht im Sinne des Gesetzes liegen. Dass eine unmittelbare weitere Beweisaufnahme durch das Bundesverwaltungsgericht "im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden" wäre, ist - angesichts des mit dem bundesverwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren als Mehrparteienverfahren verbundenen erhöhten Aufwandes und angesichts der im gegenständlichen Fall unterlassenen Sachverhaltsermittlungen - nicht ersichtlich.

In Gesamtbeurteilung der dargestellten Erwägungen war der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an das AMS zurückzuverweisen. In Gesamtbeurteilung der dargestellten Erwägungen war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an das AMS zurückzuverweisen.

Gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG konnte eine mündliche Verhandlung unterbleiben, da bereits auf Grund der Aktenlage feststand, dass der Beschwerde stattzugeben bzw. der angefochtene Bescheid aufzuheben war.Gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG konnte eine mündliche Verhandlung unterbleiben, da bereits auf Grund der Aktenlage feststand, dass der Beschwerde stattzugeben bzw. der angefochtene Bescheid aufzuheben war.

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

Ausbildung Ermittlungspflicht Kassation Kenntnisse und Fertigkeiten mangelnde Sachverhaltsfeststellung Masterstudium Parteiengehör Rot-Weiß-Rot-Karte Schlüsselkraft

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2023:W151.2269715.1.00

Im RIS seit

13.06.2023

Zuletzt aktualisiert am

13.06.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at