

TE Bvwg Erkenntnis 2016/10/13 W156 2133903-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.10.2016

Entscheidungsdatum

13.10.2016

Norm

AuslBG §12b

AuslBG §4

B-VG Art.133 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. AuslBG § 4 heute
2. AuslBG § 4 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 4 gültig von 12.06.2026 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
4. AuslBG § 4 gültig von 01.12.2025 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
5. AuslBG § 4 gültig von 20.07.2023 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2023
6. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 19.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
7. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2022
8. AuslBG § 4 gültig von 01.11.2022 bis 30.06.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
9. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2022 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 217/2021
10. AuslBG § 4 gültig von 01.09.2018 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
11. AuslBG § 4 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
12. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
13. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
14. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
15. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2009
16. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
17. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
18. AuslBG § 4 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
19. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2004 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003

20. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
21. AuslBG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
22. AuslBG § 4 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
23. AuslBG § 4 gültig von 12.04.1995 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 257/1995
24. AuslBG § 4 gültig von 01.07.1994 bis 11.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
25. AuslBG § 4 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

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 StGBI. 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

W156 2133903-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra KREBITZ als Vorsitzende Richterin und die fachkundigen LaienrichterInnen Mag. Christine Fuhrmann und Alexander Wirth als BeisitzerInnen über den Vorlageantrag in Verbindung mit der Beschwerde des PXXXX AXXXX, vertreten durch LANSKY, GANZGER + Partner Rechtsanwälte GmbH, Biberstraße 5, 1010 Wien, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 27.07.2016, GZ: 08114/GF: XXXX wegen Ablehnung des Antrages auf Zulassung als Schlüsselkraft gemäß dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra KREBITZ als Vorsitzende Richterin und die fachkundigen LaienrichterInnen Mag. Christine Fuhrmann und Alexander Wirth als BeisitzerInnen über den Vorlageantrag in Verbindung mit der Beschwerde des PXXXX AXXXX, vertreten durch LANSKY, GANZGER + Partner Rechtsanwälte GmbH, Biberstraße 5, 1010 Wien, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 27.07.2016, GZ: 08114/GF: römisch 40 wegen Ablehnung des Antrages auf Zulassung als Schlüsselkraft gemäß dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

A) Die in der vorliegenden Beschwerdesache ergangene

Beschwerdevorentscheidung vom 27.07.2016, GZ: 08114/XXXX, wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen.

B) Die Revision ist nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Herr AXXXX PXXXX, geb. XXXX, Staatsgehöriger von Bosnien-Herzegowina (in weiterer Folge: Beschwerdeführer) stellte am 19.05.2016 bei der zuständigen Aufenthaltsbehörde einen Antrag auf Rot Weiß Rot Karte "sonstige Schlüsselkräfte" als Servicemitarbeiter bei der McXXXX MXXXX KG (in weiterer Folge: Arbeitgeberin) für ein Bruttomonatsgehalt von € 2.440 für 40 Wochenstunden. In der beigelegten Arbeitgebererklärung wird als Tätigkeit u.a. beschrieben: 1. Herr AXXXX PXXXX, geb. römisch 40, Staatsgehöriger von Bosnien-Herzegowina (in weiterer Folge: Beschwerdeführer) stellte am 19.05.2016 bei der zuständigen Aufenthaltsbehörde einen Antrag auf Rot Weiß Rot Karte

"sonstige Schlüsselkräfte" als Servicemitarbeiter bei der McXXXX MXXXX KG (in weiterer Folge: Arbeitgeberin) für ein Bruttomonatsgehalt von € 2.440 für 40 Wochenstunden. In der beigelegten Arbeitgebererklärung wird als Tätigkeit u.a beschrieben:

- -Strichaufzählung
Servicierung der Kunden durch Erkennen der Kundenbedürfnisse und erarbeiten der Lösungen
- -Strichaufzählung
Alle Reparaturen von Apple Produkten und "Refurbishing" von gebrochenen iPhones/iPad Glas LCDs
- -Strichaufzählung
Kundenberatung und Servicierung in den Sprachen : Deutsch, Englisch, Bosnisch, Kroatisch und Serbisch
- -Strichaufzählung
Risiko und Profitkalkulierung in Bezug auf der erbrachten Leistung durch das Refurbishing

Ob eine Vermittlung von Ersatzarbeitskräften erwünscht wurde, ist dem Antrag nicht zu entnehmen.

2. Mit Schreiben vom 31.05.2016 wurde die Arbeitgeberin zur Unterlagennachreichung aufgefordert sowie zur Übermittlung eines ausgefüllten Vermittlungsauftrages. Diesem Auftrag wurde mit Schreiben vom 13.06.2016 durch die Arbeitgeberin nachgekommen, wobei im Vermittlungsauftrag als besonderes Erfordernis die "Erfolgsquote" genannt wurde.

3. Am 15.06.2016 erging die Aufforderung an die Arbeitgeberin, den Nachweis der Erfolgsquote des Beschwerdeführers nachzureichen.

4. Mit 20.06.2016 gab die Arbeitgeberin eine Stellungnahme ab. "Das nachweisen dieser Qualifikation und Anforderung sei etwas schwierig, da man hier bei einer 2-3 stündigen Sitzung den Prozess mit verfolgen müsste...."

5. Am 27.06.2016 erließ das Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz (in weiterer Folge: belangte Behörde) den nunmehr angefochtenen Bescheid, in welchem der Antrag vom 19.05.2016 auf Zulassung als Schlüsselkraft abgewiesen wird. Ein Nachweis der Erfolgsquote liege nicht vor. Das Anforderungsprofil an die Ersatzkraft und an die Position gelte als überzogen.

6. Am 21.07.2016 brachte der Beschwerdeführer im Wege seiner rechtsfreundlichen Vertretung fristgerecht eine Beschwerde ein.

7. Die belangte Behörde erließ am 27.07.2016 eine Beschwerdeentscheidung, mit welcher die Beschwerde abgewiesen wurde.

Begründend führte die belangte Behörde aus, dass nach nochmaliger Prüfung des Sachverhaltes sich ergeben habe, dass der Beschwerdeführer bereits seit 24.04.2016 bis laufend bei der Arbeitgeberin ohne gültige Arbeitsbewilligung illegal geringfügig beschäftigt sei.

8. Der Beschwerdeführer brachte im Wege seiner rechtsfreundlichen Vertretung mit 12.08.2016 einen Vorlageantrag ein. Die Arbeitgeberin bedauere den Fehler, der aus einem Missverständnis entstanden sei. Der Inhaber des Unternehmens habe damals zwei Gewerbescheine, einen für Textilhandel und einen für EDV-Handel besessen. Es sei beabsichtigt gewesen, den Beschwerdeführer für den EDV-Handel geringfügig anzumelden. Einige Wochen später habe der Arbeitgeber den Beschwerdeführer bei sich abgemeldet und diesen bei seiner neu gegründeten KG (der nunmehrigen Arbeitgeberin) angemeldet. Alle Beteiligten seien davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer mit Erlaubnis des AMS seine Beschäftigung beginnen durfte. Es werde daher um Stattgebung der Beschwerde ersucht.

9. Am 29.08.2016 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht inklusive Stellungnahme vor, in der sie im Wesentlichen die Ausführungen der Beschwerdeentscheidung wiedergibt.

10. In der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 09.09.2016.2016 führte diese im Wesentlichen aus, dass die Arbeitgeberin im Vorlageantrag wahrheitsgemäß und nachvollziehbar dargelegt habe, aus welchen Gründen der Beschwerdeführer nach Erteilung der Beschäftigungsbewilligung im Nachfolgeunternehmen angemeldet worden sei. Die Arbeitgeberin habe diesen Fehler mittlerweile behoben.

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

1. Feststellungen:

Mit Schreiben vom 19.05.2016 stellte der Beschwerdeführer einen Antrag auf Erteilung einer Rot Weiß Rot Karte "sonstige Schlüsselkräfte" als Servicemitarbeiter bei der Arbeitgeberin.

Dem Antrag liegen folgende Unterlagen bei:

- -Strichaufzählung
ÖSD-Zertifikat C1,
- -Strichaufzählung
Diplom über die abgeschlossene Mittelschule KXXXX
- -Strichaufzählung
Studienbestätigung der juristischen Fakultät BXXXX
- -Strichaufzählung
Werkvertrag zwischen dem Beschwerdeführer und SXXXX, Restaurant vom 25.06.2013 über die Wartung von Apple-Geräten

Der Beschwerdeführer erhielt mit Bescheid vom 11.02.2016 eine Beschäftigungsbewilligung als Verkaufshelfer in geringfügigen Ausmaß bei IXXXX MXXXX, der auch Geschäftsführer der Arbeitgeberin ist.

Mit 24.04.2016 nahm der Beschwerdeführer die Beschäftigung als geringfügig beschäftigter Servicemitarbeiter bei der Arbeitgeberin auf.

Mit Datum vom 18.08.2016 wurde das Dienstverhältnis einvernehmlich gelöst.

Der Beschwerdeführer erhielt mit Bescheid der belangten Behörde vom 25.08.2016, GZ 08114/ GF: XXXX, eine Beschäftigungsbewilligung als Servicemitarbeiter in geringfügigen Ausmaß bei der Arbeitgeberin. Der Beschwerdeführer erhielt mit Bescheid der belangten Behörde vom 25.08.2016, GZ 08114/ GF: römisch 40 , eine Beschäftigungsbewilligung als Servicemitarbeiter in geringfügigen Ausmaß bei der Arbeitgeberin.

Mit 29.08.2016 nahm der Beschwerdeführer die geringfügige Beschäftigung als Servicemitarbeiter bei der Arbeitgeberin wieder auf.

2. Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem Akteninhalt und ist nicht strittig.

Weder dass der Beschwerdeführer ab dem 24.04.2016 bis zum 18.08.2016 und neuerlich ab dem 29.08.2016 bei der Arbeitgeberin beschäftigt war noch dass die mit 24.04.2016 aufgenommene Beschäftigung mit der beantragten Beschäftigung als Schlüsselkraft inhaltlich ident ist, wird bestritten.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Die verfahrensrelevanten materiellrechtlichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes lauten:

§ 4. Ausländerbeschäftigungsgesetz lautet: Paragraph 4, Ausländerbeschäftigungsgesetz lautet:

(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. der Ausländer über ein Aufenthaltsrecht nach dem NAG oder dem Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100, verfügt, das die Ausübung einer Beschäftigung nicht ausschließt, oder seit drei Monaten zum Asylverfahren zugelassen ist und über einen faktischen Abschiebeschutz oder ein Aufenthaltsrecht gemäß den §§ 12 oder 13 AsylG 2005 verfügt oder über ein Aufenthaltsrecht gemäß § 54 Abs. 1 Z 2 oder 3 AsylG 2005 verfügt oder gemäß § 46a FPG geduldet ist und zuletzt gemäß § 1 Abs. 2 lit. a vom Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes ausgenommen war, (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. der Ausländer über ein Aufenthaltsrecht nach dem NAG oder dem Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 100, verfügt, das die Ausübung einer Beschäftigung nicht ausschließt, oder seit drei Monaten zum Asylverfahren zugelassen ist und über einen faktischen

Abschiebeschutz oder ein Aufenthaltsrecht gemäß den Paragraphen 12, oder 13 AsylG 2005 verfügt oder über ein Aufenthaltsrecht gemäß Paragraph 54, Absatz eins, Ziffer 2, oder 3 AsylG 2005 verfügt oder gemäß Paragraph 46 a, FPG geduldet ist und zuletzt gemäß Paragraph eins, Absatz 2, Litera a, vom Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes ausgenommen war,

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

3. keine wichtigen Gründe in der Person des Ausländers vorliegen, wie wiederholte Verstöße infolge Ausübung einer Beschäftigung ohne Beschäftigungsbewilligung während der letzten zwölf Monate,

4. die Beschäftigung, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, nicht bereits begonnen hat,

5. der Arbeitgeber während der letzten zwölf Monate vor der Antragseinbringung nicht wiederholt Ausländer entgegen den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes beschäftigt hat,

6. die Vereinbarung über die beabsichtigte Beschäftigung (§ 2 Abs. 2) nicht aufgrund einer gemäß dem Arbeitsmarktförderungsgesetz, BGBl. Nr. 31/1969, unerlaubten Arbeitsvermittlung zustande gekommen ist und der Arbeitgeber dies wusste oder hätte wissen müssen, 6. die Vereinbarung über die beabsichtigte Beschäftigung (Paragraph 2, Absatz 2,) nicht aufgrund einer gemäß dem Arbeitsmarktförderungsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 31 aus 1969,, unerlaubten Arbeitsvermittlung zustande gekommen ist und der Arbeitgeber dies wusste oder hätte wissen müssen,

7. der Arbeitgeber den Ausländer auf einem Arbeitsplatz seines Betriebes beschäftigen wird, wobei eine Zurverfügungstellung des Ausländers an Dritte unbeschadet des § 6 Abs. 2 nicht als Beschäftigung im eigenen Betrieb gilt, 7. der Arbeitgeber den Ausländer auf einem Arbeitsplatz seines Betriebes beschäftigen wird, wobei eine Zurverfügungstellung des Ausländers an Dritte unbeschadet des Paragraph 6, Absatz 2, nicht als Beschäftigung im eigenen Betrieb gilt,

8. die Erklärung über die Verständigung des Betriebsrates oder der Personalvertretung von der beabsichtigten Einstellung des Ausländers vorliegt und

9. der Arbeitgeber nicht hinsichtlich des antragsgegenständlichen oder eines vergleichbaren Arbeitsplatzes innerhalb von sechs Monaten vor oder im Zuge der Antragstellung

a) einen Beschwerdeführer, der das 50. Lebensjahr vollendet hat, gekündigt hat oder

b) die Einstellung eines für den konkreten Arbeitsplatz geeigneten Beschwerdeführers, der das 50. Lebensjahr vollendet hat, abgelehnt hat,

es sei denn, er macht glaubhaft, dass die Kündigung oder die Ablehnung der Einstellung nicht aufgrund des Alters des Beschwerdeführers erfolgt ist. (.....)

§ 12b AuslBG lautet: Paragraph 12 b, AuslBG lautet:

Ausländer werden zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie

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

2. ein Diplomstudium zumindest ab dem zweiten Studienabschnitt bzw. ein Masterstudium 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, jedenfalls aber mindestens 45 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG zuzüglich Sonderzahlungen beträgt, 2. ein Diplomstudium zumindest ab dem zweiten Studienabschnitt bzw. ein Masterstudium 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, jedenfalls aber mindestens 45 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, ASVG zuzüglich Sonderzahlungen beträgt,

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 in der Fassung BGBl. I Nr. 25/2011: Anlage C in der Fassung BGBl. römisch eins Nr. 25/2011:

Anlage C

Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1 Zulassungskriterien 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. 120 allgemeine 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

ausbildungsadäquate Berufserfahrung

maximal anrechenbare Punkte: 10

Berufserfahrung (pro Jahr) Berufserfahrung in Österreich (pro Jahr)

2 4

Sprachkenntnisse

maximal anrechenbare Punkte: 15

Deutschkenntnisse zur elementaren Sprachverwendung auf einfachstem Niveau oder Englischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung Deutschkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung oder Englischkenntnisse zur vertieften selbständigen Sprachverwendung

10 15

Alter

maximal anrechenbare Punkte: 20

bis 30 Jahre bis 40 Jahre

20 15

Summe der maximal anrechenbaren Punkte Zusatzpunkte für Profisportler/innen und Profisporttrainer/innen

75 20

erforderliche Mindestpunktzahl

50

§ 20d in der Fassung BGBl. I Nr. 72/2013: Paragraph 20 d, in der Fassung BGBl. römisch eins Nr. 72/2013:

"Zulassungsverfahren für besonders Hochqualifizierte, Fachkräfte, sonstige Schlüsselkräfte, Studienabsolventen und Künstler

§ 20d. (1) Besonders Hochqualifizierte, Fachkräfte sowie sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen 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 "Aufenthaltsbewilligung - 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 auch vom Arbeitgeber für den Ausländer 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 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 Paragraph 20 d, (1) Besonders Hochqualifizierte, Fachkräfte sowie sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen 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 "Aufenthaltsbewilligung - 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 auch vom Arbeitgeber für den Ausländer 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 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 § 121. 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") oder 5. als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 c, (Anwärter auf eine "Blaue Karte EU") oder
6. als Künstler gemäß § 146. als Künstler gemäß Paragraph 14

erfüllt sind. 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.

(3) bis (4) [...]"

3.3. Zu A) Stattgebung der Beschwerde:

Gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 AuslBG ist für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung Voraussetzung, dass die beantragte Beschäftigung nicht bereits begonnen hat. Gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG ist für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung Voraussetzung, dass die beantragte Beschäftigung nicht bereits begonnen hat.

§ 4 Abs. 1 Z 4 AuslBG steht der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung entgegen, wenn die Beschäftigung beim antragstellenden Arbeitgeber vor der Erteilung begonnen hat und im Zeitpunkt der Entscheidung noch nicht beendet ist (VwGH, 21.10.1998, 96/09/0347). Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 4, AuslBG steht der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung entgegen, wenn die Beschäftigung beim antragstellenden Arbeitgeber vor der Erteilung begonnen hat und im Zeitpunkt der Entscheidung noch nicht beendet ist (VwGH, 21.10.1998, 96/09/0347).

Das Erfordernis der nicht bereits begonnen Beschäftigung entfällt, wenn und solange das AuslBG selbst die Beschäftigung ohne Beschäftigungsbewilligung ausdrücklich zulässt (Deutsch, Nowotny, Seitz, Das Ausländerbeschäftigungsgesetz, Gesetze und Kommentare 125, Verlag des ÖGB 2014, Rz. 142).

Im gegenständlichen Fall wurde der Beschwerdeführer ab dem 24.04.2016 in der neu gegründeten KG ohne gültige Beschäftigungsbewilligung bis zum 18.8.2016 beschäftigt.

In seinem Erkenntnis vom 21.10.1998, Zl. 96/09/0347, führt der Verwaltungsgerichtshof aus, dass der Tatbestand des (damaligen) § 4 Abs. 3 Z 11 AuslBG dann erfüllt ist, wenn eine nach dem AuslBG bewilligungspflichtige Beschäftigung aufgenommen wurde, die mit der beantragten Beschäftigung im inhaltlichen Zusammenhang steht. Ein solcher inhaltlicher Zusammenhang zwischen den Beschäftigungen besteht dann, wenn die Tätigkeiten, zu denen das Beschäftigungsverhältnis den Beschwerdeführer verpflichtet, gleichartig sind. Eine derartige, zu irgendeinem Zeitpunkt vor der Entscheidung über die Beschäftigungsbewilligung für die beantragte Beschäftigung beim antragstellenden Arbeitgeber begonnene Beschäftigung steht der Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nur dann entgegen, wenn sie im Zeitpunkt der (letztinstanzlichen) behördlichen Entscheidung noch nicht "beendet" ist. Die ausgeübte Beschäftigung ist erst dann als "beendet" anzusehen, wenn mit der beantragten Beschäftigung kein Fortsetzungszusammenhang mehr besteht (Hinweis E 18.2.1988, 87/09/0267) (Vgl. auch VwGH vom 18.02.1988, Zk. 87/09/0267, vom 04.09.1989, Zl. 89/09/0049, vom 19.05.21993, Zl. 92/09/0388). In seinem Erkenntnis vom 21.10.1998, Zl. 96/09/0347, führt der Verwaltungsgerichtshof aus, dass der Tatbestand des (damaligen) Paragraph 4, Absatz 3, Ziffer 11, AuslBG dann erfüllt ist, wenn eine nach dem AuslBG bewilligungspflichtige Beschäftigung aufgenommen wurde, die mit der beantragten Beschäftigung im inhaltlichen Zusammenhang steht. Ein solcher inhaltlicher Zusammenhang zwischen den Beschäftigungen besteht dann, wenn die Tätigkeiten, zu denen das Beschäftigungsverhältnis den Beschwerdeführer verpflichtet, gleichartig sind. Eine derartige, zu irgendeinem Zeitpunkt vor der Entscheidung über die Beschäftigungsbewilligung für die beantragte Beschäftigung beim antragstellenden Arbeitgeber begonnene Beschäftigung steht der Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nur dann entgegen, wenn sie im Zeitpunkt der (letztinstanzlichen) behördlichen Entscheidung noch nicht "beendet" ist. Die ausgeübte Beschäftigung ist erst dann als "beendet" anzusehen, wenn mit der beantragten Beschäftigung kein Fortsetzungszusammenhang mehr besteht (Hinweis E 18.2.1988, 87/09/0267) (Vgl. auch VwGH vom 18.02.1988, Zk. 87/09/0267, vom 04.09.1989, Zl. 89/09/0049, vom 19.05.21993, Zl. 92/09/0388).

Nach der mit 25.08.2016 befristeten Beschäftigungsbewilligung gemäß § 4 AuslBG iVm. 3 8 Abs. 1 AuslBG war die Arbeitgeberin vorläufig jedoch berechtigt, den beantragten Ausländer als "Servicemitarbeiter" zu beschäftigen. Nach der mit 25.08.2016 befristeten Beschäftigungsbewilligung gemäß Paragraph 4, AuslBG in Verbindung mit 3 8 Absatz eins, AuslBG war die Arbeitgeberin vorläufig jedoch berechtigt, den beantragten Ausländer als "Servicemitarbeiter" zu beschäftigen.

Wenn diese Beschäftigungsbewilligung im Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung der belangten Behörde auch

nicht gegeben war und diese zu diesem Zeitpunkt daher die Zulassung zur Schlüsselkraft zu Recht ablehnte, ist jedoch anhand der obgenannten Judikatur auf den Zeitpunkt der letztinstanzlichen Entscheidung, hier durch das Bundesverwaltungsgericht, abzustellen.

Gemäß § 12b AuslBG werden Ausländer zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie die erforderliche Mindestpunktzahl für die in Anlage C angeführten Kriterien erreichen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH oder, sofern sie das 30. Lebensjahr überschritten haben, mindestens 60 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955, zuzüglich Sonderzahlungen beträgt. Gemäß Paragraph 12 b, AuslBG werden Ausländer zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie die erforderliche Mindestpunktzahl für die in Anlage C angeführten Kriterien erreichen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH oder, sofern sie das 30. Lebensjahr überschritten haben, mindestens 60 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), Bundesgesetzblatt Nr. 189 aus 1955,, zuzüglich Sonderzahlungen beträgt.

Im gegenständlichen Fall sind dem Beschwerdeführer jedenfalls folgende Punkte anzurechnen:

Berufsausbildung (Universitätsreife): 25

Sprachkenntnisse: 15

Alter (unter 30): 20

Gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn diese notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hat. Gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn diese notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hat.

Der Beschwerdeführer erreicht aufgrund seiner Qualifikation (25 Punkte), seiner Deutschkenntnisse (15 Punkte) und seines Alters (20 Punkte) bereits 60 von 75 möglichen Punkten für die Erfüllung der in Anlage C zu § 12b Z 1 AuslBG genannten Kriterien und somit mehr als die erforderliche Mindestpunktzahl von 50. Der Beschwerdeführer erreicht aufgrund seiner Qualifikation (25 Punkte), seiner Deutschkenntnisse (15 Punkte) und seines Alters (20 Punkte) bereits 60 von 75 möglichen Punkten für die Erfüllung der in Anlage C zu Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG genannten Kriterien und somit mehr als die erforderliche Mindestpunktzahl von 50.

Schließlich wurde auch die Gewährung einer § 12b Z 1 AuslBG entsprechenden Mindestentlohnung in Aussicht gestellt, die im Hinblick auf den geplanten Einsatz des Beschwerdeführers in der Unternehmensleitung auch nicht als zu hoch gegriffen erscheint. Schließlich wurde auch die Gewährung einer Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG entsprechenden Mindestentlohnung in Aussicht gestellt, die im Hinblick auf den geplanten Einsatz des Beschwerdeführers in der Unternehmensleitung auch nicht als zu hoch gegriffen erscheint.

In einem weiteren Schritt wäre daher nunmehr eine Arbeitsmarktprüfung gemäß § 4 Abs. 1 iVm § 4b AuslBG durchzuführen. In einem weiteren Schritt wäre daher nunmehr eine Arbeitsmarktprüfung gemäß Paragraph 4, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 4 b, AuslBG durchzuführen.

Zwar ist der Beschwerdeführer geeignete Nachweise seiner Englisch-, Kroatisch-, Bosnisch- und Serbischkenntnisse schuldig geblieben. Da diese Fremdsprachenkenntnisse jedoch laut zuletzt bekannt gegebenem Anforderungsprofil lediglich von Vorteil für die angebotene Beschäftigung wären, rechtfertigt der nicht erfolgte Nachweis dieser Qualifikationen nicht, von der Durchführung eines Ersatzkraftverfahrens abzusehen.

Sofern die Arbeitgeberin auf das Vorliegen sämtlicher im Vermittlungsauftrag unter "zusätzlich erforderliche Qualifikationen, Kenntnisse oder Berufspraxis" beharrt, müsste freilich in geeigneter Form, die auch zur objektiven Vergleichbarkeit im Ersatzkraftverfahren geeignet ist, nachgewiesen werden, dass sie sowohl der Beschwerdeführer zur Gänze aufweist und zudem, dass diese auch in der betrieblichen Notwendigkeit Deckung finden.

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 die Beschwerde vorentscheidend, die den ursprünglichen Bescheid ersetzt hat, aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen, welche anhand des vorliegenden oder allenfalls zu ergänzenden Anforderungsprofils, soweit es nach Ansicht der belangten Behörde in den betrieblichen Notwendigkeiten Deckung findet, 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 die Beschwerde vorentscheidend, die den ursprünglichen Bescheid ersetzt hat, aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen, welche anhand des vorliegenden oder allenfalls zu ergänzenden Anforderungsprofils, soweit es nach Ansicht der belangten Behörde in den betrieblichen Notwendigkeiten Deckung findet, ein Ersatzkraftverfahren gemäß Paragraph 4, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 4 b, AuslBG durchzuführen hat.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Entfall der mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann das Verwaltungsgericht, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, ungeachtet eines Parteienantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S 389 entgegenstehen. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG kann das Verwaltungsgericht, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, ungeachtet eines Parteienantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S 389 entgegenstehen.

In seinen Entscheidungen vom 10. Mai 2007, Nr. 7.401/04 (Hofbauer/Österreich 2), und vom 3. Mai 2007, Nr. 17.912/05 (Bösch/Österreich), hat der EGMR unter Hinweis auf seine frühere Judikatur dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigen. Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "hoch-technische Fragen" ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft, und im Zusammenhang mit Verfahren betreffend "ziemlich technische Angelegenheiten" ("rather technical nature of disputes") auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechtige, hingewiesen (vgl. auch die Entscheidung des EGMR vom 13. März 2012, Nr. 13.556/07, Efferl/Österreich; ferner etwa das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 2013, Zl. 2010/07/0111, mwN) (VwGH 19.03.2014, 2013/09/0159). In seinen Entscheidungen vom 10. Mai 2007, Nr. 7.401/04 (Hofbauer/Österreich 2), und vom 3. Mai 2007, Nr. 17.912/05 (Bösch/Österreich), hat der EGMR unter Hinweis auf seine frühere Judikatur dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigen. Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "hoch-technische Fragen" ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft, und im Zusammenhang mit Verfahren betreffend "ziemlich technische Angelegenheiten" ("rather technical nature of disputes") auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechtige, hingewiesen (vergleiche auch die Entscheidung des EGMR vom 13. März 2012, Nr. 13.556/07, Efferl/Österreich; ferner etwa das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember

2013, Zl. 2010/07/0111, mwN) (VwGH 19.03.2014, 2013/09/0159).

Der Beschwerdeführer hat keine Durchführung einer mündlichen Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag beantragt.

Das Bundesverwaltungsgericht erachtete die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG auch nicht für erforderlich. Weder kann dem Grundsatz der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs im vorliegenden Fall durch eine mündliche Verhandlung besser und effizienter entsprochen werden, noch erscheint eine mündliche Verhandlung im Lichte des Art. 6 EMRK und Art. 47 GRC geboten (vgl. mwN Fister/Fuchs/Sachs, Das neue Verwaltungsgerichtsverfahren [2013], Anm. 5 zu § 24 VwGVG). Das Bundesverwaltungsgericht erachtete die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG auch nicht für erforderlich. Weder kann dem Grundsatz der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs im vorliegenden Fall durch eine mündliche Verhandlung besser und effizienter entsprochen werden, noch erscheint eine mündliche Verhandlung im Lichte des Artikel 6, EMRK und Artikel 47, GRC geboten vergleiche mwN Fister/Fuchs/Sachs, Das neue Verwaltungsgerichtsverfahren [2013], Anmerkung 5 zu Paragraph 24, VwGVG).

Vielmehr erschien der Sachverhalt zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Bescheides aus der Aktenlage geklärt.

In der vorliegenden Beschwerde wurden keine Rechts- oder Tatfragen von einer solchen Art aufgeworfen, dass deren Lösung eine mündliche Verhandlung erfordert hätte. Art 6 EMRK steht somit dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung nicht entgegen. In der vorliegenden Beschwerde wurden keine Rechts- oder Tatfragen von einer solchen Art aufgeworfen, dass deren Lösung eine mündliche Verhandlung erfordert hätte. Artikel 6, EMRK steht somit dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung nicht entgegen.

Eine mündliche Verhandlung konnte somit gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG entfallen. Eine mündliche Verhandlung konnte somit gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG entfallen.

Zu B) (Un)Zulässigkeit 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 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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Aus der in der Begründung angeführten Judikatur ergibt sich, dass die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht. Wenn auch die zitierte Judikatur sich auf die inhaltlich idente Vorgängerbestimmung des § 4 Abs. 3 Z 11 AuslBG bezieht, besteht für das Bundesverwaltungsgericht kein Anlass, von der zu § 4 Abs. 3 Z 11 AuslBG ergangene Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes abzugehen. Aus der in der Begründung angeführten Judikatur ergibt sich, dass die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht. Wenn auch die zitierte Judikatur sich auf die inhaltlich idente Vorgängerbestimmung des Paragraph 4, Absatz 3, Ziffer 11, AuslBG bezieht, besteht für das Bundesverwaltungsgericht kein Anlass, von der zu Paragraph 4, Absatz 3, Ziffer 11, AuslBG ergangene Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes abzugehen.

Schlagworte

Ermittlungspflicht, Ersatzkraft, Kassation, mangelnde

Sachverhaltsfeststellung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W156.2133903.1.00

Zuletzt aktualisiert am

27.10.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at