

# TE Bvwg Erkenntnis 2015/12/16 W167 2111724-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.12.2015

## Entscheidungsdatum

16.12.2015

## Norm

AuslBG §20e Abs1 Z2

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

1. AuslBG § 20e heute
2. AuslBG § 20e gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 20e gültig von 01.10.2024 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2024
4. AuslBG § 20e gültig von 01.10.2017 bis 30.09.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 20e gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
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
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

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daria MACA-DAASE als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Mag. Benjamin NADLINGER und Johannes STEINER als Beisitzer über die Beschwerde und den Vorlageantrag von XXXX, vertreten durch Rechtsanwalt XXXX, in der Rechtssache betreffend die Abweisung des Antrags auf Ausstellung einer Rot-Weiß-Rot-Karte plus gemäß § 51a Absatz 1 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) in Verbindung mit § 20e Absatz 1 Ziffer 2 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) durch das AMS, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daria MACA-DAASE als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Mag. Benjamin NADLINGER und Johannes STEINER als Beisitzer über die Beschwerde und den Vorlageantrag von römisch 40, vertreten durch Rechtsanwalt römisch 40, in der Rechtssache betreffend die Abweisung des Antrags auf Ausstellung einer Rot-Weiß-Rot-Karte plus gemäß Paragraph 51 a, Absatz 1 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) in Verbindung mit Paragraph 20 e, Absatz 1 Ziffer 2 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) durch das AMS, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Absatz 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz in Verbindung mit § 20e Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass der Spruch wie folgt zu lauten hat: Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz in Verbindung mit Paragraph 20 e, Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass der Spruch wie folgt zu lauten hat:

"Da XXXX, die Voraussetzungen gemäß § 20e Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG nicht erfüllt, wird eine entsprechende Bestätigung versagt." "Da römisch 40, die Voraussetzungen gemäß Paragraph 20 e, Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG nicht erfüllt, wird eine entsprechende Bestätigung versagt."

B)

Die Revision ist gemäß Artikel 133 Absatz 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

**Text**

**ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:**

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Am XXXX beantragte der Beschwerdeführer, ein Staatsangehöriger von Bosnien-Herzegowina, die Ausstellung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte plus". 1. Am römisch 40 beantragte der Beschwerdeführer, ein Staatsangehöriger von Bosnien-Herzegowina, die Ausstellung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte plus".

2. Mit Bescheid vom XXXX wies das Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz (im Folgenden: AMS) den Antrag auf Ausstellung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" ab. Begründet wurde die Abweisung damit, dass trotz schriftlicher Aufforderung weder der Dienstgeber noch der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers die geforderten Lohnunterlagen vorgelegt habe und daher nicht festgestellt werden konnte, ob der Beschwerdeführer in den letzten zehn Monaten unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt gewesen sei. Der Bescheid wurde am XXXX zugestellt. 2. Mit Bescheid vom römisch 40 wies das Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz (im Folgenden: AMS) den Antrag auf Ausstellung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" ab. Begründet wurde die Abweisung damit, dass trotz schriftlicher Aufforderung weder der Dienstgeber noch der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers die geforderten Lohnunterlagen vorgelegt habe und daher nicht festgestellt werden konnte, ob der Beschwerdeführer in den letzten zehn Monaten unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt gewesen sei. Der Bescheid wurde am römisch 40 zugestellt.

3. Gegen den Bescheid des AMS erhob der Beschwerdeführer anwaltlich vertreten rechtzeitig Beschwerde und legte ein Dienstzeugnis und einen aktuellen Versicherungsauszug vor.

4. Mit Beschwerdeentscheidung vom XXXX, wies das AMS die Beschwerde ab. Begründet wurde die Abweisung damit, dass nicht nachgewiesen wurde, dass der Beschwerdeführer zehn Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen gearbeitet habe. Der Beschwerdeführer habe auf die Aufforderung die fehlende

Lohnabrechnung der XXXX für März 2014 und allfällige Unterlagen über Zahlungen der IEF-Service GmbH vorzulegen, nicht reagiert. Die Beschäftigung bei der XXXX könne nicht berücksichtigt werden, da ihm für diese Tätigkeit keine Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz erteilt worden sei.<sup>4</sup> Mit Beschwerde vom 4. März 2014, wies das AMS die Beschwerde ab. Begründet wurde die Abweisung damit, dass nicht nachgewiesen wurde, dass der Beschwerdeführer zehn Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen gearbeitet habe. Der Beschwerdeführer habe auf die Aufforderung die fehlende Lohnabrechnung der römisch 40 für März 2014 und allfällige Unterlagen über Zahlungen der IEF-Service GmbH vorzulegen, nicht reagiert. Die Beschäftigung bei der XXXX könne nicht berücksichtigt werden, da ihm für diese Tätigkeit keine Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz erteilt worden sei.

5. Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer beantragte rechtzeitig die Vorlage an das Bundesverwaltungsgericht.

6. Mit Schreiben vom XXXX legte das AMS den Vorlageantrag und den Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht vor.<sup>6</sup> Mit Schreiben vom 4. März 2014 legte das AMS den Vorlageantrag und den Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht vor.

7. Im Rahmen des Parteienghört legte der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer neben diversen Zeitungsartikeln über das Privatkundengeschäft von Banken über Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichts zwei Bescheide der Insolvenz-Entgelt-Fonds Service GmbH, die Anmeldung einer Forderung im Insolvenzverfahren gegen den ehemaligen Dienstgeber, Lohn-Gehaltsabrechnung Februar 2014 sowie eine schriftliche Stellungnahme betreffend die Lohnauszahlungen für die Monate Februar bis Mai 2014 vor.

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

1. Feststellungen:

Der Entscheidung wird folgender Sachverhalt zugrunde gelegt:

Dem Beschwerdeführer, einem Staatsangehörigen von Bosnien und Herzegowina, wurde für den Zeitraum 08.05.2013 bis 08.05.2014 eine Rot-Weiß-Rot-Karte für die Tätigkeit als Holzbautechniker / Bautischler bei der XXXX mit einem monatlichen Bruttolohn von XXXX,- erteilt. Dem Beschwerdeführer, einem Staatsangehörigen von Bosnien und Herzegowina, wurde für den Zeitraum 08.05.2013 bis 08.05.2014 eine Rot-Weiß-Rot-Karte für die Tätigkeit als Holzbautechniker / Bautischler bei der römisch 40 mit einem monatlichen Bruttolohn von römisch 40,- erteilt.

Der Beschwerdeführer war bei der Sozialversicherung vom 20.06.2013 bis 13.05.2014 als Mitarbeiter der XXXX gemeldet (monatliche Beitragsgrundlage: XXXX,-), seit 15.07.2014 als Mitarbeiter der XXXX. Er war vom 20.06.2013 bis 11.04.2014 bei der XXXX beschäftigt und hat das Arbeitsverhältnis gemäß § 25 IO durch Austritt mit 11.04.2014 beendet. Der Beschwerdeführer war bei der Sozialversicherung vom 20.06.2013 bis 13.05.2014 als Mitarbeiter der römisch 40 gemeldet (monatliche Beitragsgrundlage: römisch 40,-), seit 15.07.2014 als Mitarbeiter der römisch 40. Er war vom 20.06.2013 bis 11.04.2014 bei der römisch 40 beschäftigt und hat das Arbeitsverhältnis gemäß Paragraph 25, IO durch Austritt mit 11.04.2014 beendet.

Mit Beschluss des Handelsgerichts XXXX vom XXXX, Aktenzeichen XXXX, wurde Konkurs über die XXXX eröffnet. Mit Beschluss vom XXXX wurde die Schließung des Unternehmens angeordnet. Mit Beschluss des Handelsgerichts römisch 40 vom römisch 40, Aktenzeichen römisch 40, wurde Konkurs über die römisch 40 eröffnet. Mit Beschluss vom römisch 40 wurde die Schließung des Unternehmens angeordnet.

Im Monat Juni 2013 war der Beschwerdeführer bei der XXXX 11 Tage beschäftigt und hat XXXX brutto bezogen. In den Monaten Juli bis Dezember 2013 und Jänner bis Februar 2014 war der Beschwerdeführer den gesamten Monat für die XXXX tätig und hat monatlich € 1.950,00 bezogen. In den Monaten Juni 2013 und November 2013 hat sich dieser Betrag um den Urlaubszuschuss und die Weihnachtsremuneration erhöht. Der Verdienst wurde ihm von seinem Dienstgeber ausbezahlt. Im Monat Juni 2013 war der Beschwerdeführer bei der XXXX 11 Tage beschäftigt und hat römisch 40 brutto bezogen. In den Monaten Juli bis Dezember 2013 und Jänner bis Februar 2014 war der Beschwerdeführer den gesamten Monat für die XXXX tätig und hat monatlich € 1.950,00 bezogen. In den Monaten Juni 2013 und November 2013 hat sich dieser Betrag um den Urlaubszuschuss und die Weihnachtsremuneration erhöht. Der Verdienst wurde ihm von seinem Dienstgeber ausbezahlt.

Im März 2014 war der Beschwerdeführer den gesamten Monat, im April 2014 11 Tage bei der XXXX beschäftigt. Die Auszahlung des laufenden Entgelts für die beiden Monate erfolgte durch die Insolvenz-Entgelt-Fonds Service GmbH.

Ergänzend hat die Insolvenz-Entgelt-Fonds Service GmbH dem Beschwerdeführer anteilig der Urlaubszuschuss und die Weihnachtsremuneration, eine Kündigungsentschädigung für April, Mai und Juni sowie eine Urlaubersatzleistung für den Zeitraum 01.07.2014 bis 04.08.2014 ausbezahlt. Im März 2014 war der Beschwerdeführer den gesamten Monat, im April 2014 11 Tage bei der römisch 40 beschäftigt. Die Auszahlung des laufenden Entgelts für die beiden Monate erfolgte durch die Insolvenz-Entgelt-Fonds Service GmbH. Ergänzend hat die Insolvenz-Entgelt-Fonds Service GmbH dem Beschwerdeführer anteilig der Urlaubszuschuss und die Weihnachtsremuneration, eine Kündigungsentschädigung für April, Mai und Juni sowie eine Urlaubersatzleistung für den Zeitraum 01.07.2014 bis 04.08.2014 ausbezahlt.

Der Beschwerdeführer hat am 05.05.2014 die Ausstellung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" beantragt.

## 2. Beweiswürdigung

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Verwaltungsakt sowie den im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegten Unterlagen.

Das Ende des Beschäftigungsverhältnisses am 11.04.2014 ergibt sich zweifelsfrei aus dem vom Beschwerdeführer vorgelegten Formular "Anmeldung einer Forderung im Insolvenzverfahren" in dem das Ende des Beschäftigungsverhältnisses mit 11.04.2014 unter Hinweis auf das Ende des Arbeitsverhältnisses durch Austritt gemäß § 25 IO angegeben ist sowie dem Bescheid der Insolvenz-Entgelt-Fonds Service GmbH vom 29.07.2014, Zeichen XXXX, in dem das laufende Entgelt bis inklusive 11.04.2014 ausgewiesen ist. Da die beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherung gespeicherten Daten (im Beschwerdefall: Ende Entgeltanspruch/Ende Beschäftigung: 13.05.2014) sich nur auf die Zeit der Versicherung beziehen, diese zudem bis dato noch nicht abschließend überprüft wurden und auch nur ein Indiz für das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses sind, geht das Bundesverwaltungsgericht vom 11.04.2014 als Ende des Beschäftigungsverhältnisses aus. Das Ende des Beschäftigungsverhältnisses am 11.04.2014 ergibt sich zweifelsfrei aus dem vom Beschwerdeführer vorgelegten Formular "Anmeldung einer Forderung im Insolvenzverfahren" in dem das Ende des Beschäftigungsverhältnisses mit 11.04.2014 unter Hinweis auf das Ende des Arbeitsverhältnisses durch Austritt gemäß Paragraph 25, IO angegeben ist sowie dem Bescheid der Insolvenz-Entgelt-Fonds Service GmbH vom 29.07.2014, Zeichen römisch 40, in dem das laufende Entgelt bis inklusive 11.04.2014 ausgewiesen ist. Da die beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherung gespeicherten Daten (im Beschwerdefall: Ende Entgeltanspruch/Ende Beschäftigung: 13.05.2014) sich nur auf die Zeit der Versicherung beziehen, diese zudem bis dato noch nicht abschließend überprüft wurden und auch nur ein Indiz für das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses sind, geht das Bundesverwaltungsgericht vom 11.04.2014 als Ende des Beschäftigungsverhältnisses aus.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

### 3.1. Senatszuständigkeit

Gemäß § 6 Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG) entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG) entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Da die maßgebliche gesetzliche Bestimmung des § 20f Absatz 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975 i.d.g.F. normiert, dass über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstelle 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, entscheidet, liegt im vorliegenden Fall Senatszuständigkeit mit Laienrichterbeteiligung vor. Da die maßgebliche gesetzliche Bestimmung des Paragraph 20 f, Absatz 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, i.d.g.F. normiert, dass über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstelle 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, entscheidet, liegt im vorliegenden Fall Senatszuständigkeit mit Laienrichterbeteiligung vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 VwGVG). 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 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, VwGVG). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

### 3.2. Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht

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, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984, 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, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984, 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.

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

### 3.3. Entfall der mündlichen Verhandlung

Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer hat keinen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt. Diese kann auch nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts gemäß § 24 VwGVG entfallen, da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben ist und da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde und dem Vorlageantrag geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Zudem ist im Beschwerdefall nur die Rechtsfrage zu beurteilen, nämlich ob die Voraussetzungen für die Erteilung der "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" vorliegen. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Artikel 6 Absatz 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer hat keinen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt. Diese kann auch nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts gemäß Paragraph 24, VwGVG entfallen, da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben ist und da der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde und dem Vorlageantrag geklärt erscheint und eine mündliche Erörterung die weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Zudem ist im Beschwerdefall nur die Rechtsfrage zu beurteilen, nämlich ob die Voraussetzungen für die Erteilung der "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" vorliegen. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Artikel 6 Absatz 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch

Artikel 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen.

### 3.4. Zu A) Abweisung der Beschwerde

#### 3.4.1. Maßgebliche Bestimmungen des NAG

Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot - Karte plus"

§ 41a. (1) Drittstaatsangehörigen kann in einem Verfahren gemäß § 24 Abs. 4 ein Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" erteilt werden, wenn Paragraph 41 a, (1) Drittstaatsangehörigen kann in einem Verfahren gemäß Paragraph 24, Absatz 4, ein Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" erteilt werden, wenn

1. sie bereits zwölf Monate einen Aufenthaltstitel gemäß § 41 Abs. 1 oder 2 besitzen, 1. sie bereits zwölf Monate einen Aufenthaltstitel gemäß Paragraph 41, Absatz eins, oder 2 besitzen,

2. sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen und

3. eine Mitteilung gemäß § 20e Abs. 1 Z 2 AuslBG vorliegt. 3. eine Mitteilung gemäß Paragraph 20 e, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG vorliegt.

§ 41a. (11) 2. Satz: Erwächst die negative Entscheidung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die Zulassung in den Fällen des § 20e Abs. 1 AuslBG in Rechtskraft, ist das Verfahren ohne weiteres einzustellen Paragraph 41 a, (11) 2. Satz: Erwächst die negative Entscheidung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die Zulassung in den Fällen des Paragraph 20 e, Absatz eins, AuslBG in Rechtskraft, ist das Verfahren ohne weiteres einzustellen.

#### 3.4.2. Maßgebliche Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG)

##### Rot-Weiß-Rot - Karte plus

§ 20e. (1) Vor Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" (§§ 41a Abs. 1, 2 und 7, 47 Abs. 4, 56 Abs. 3 NAG) hat die nach dem Wohnsitz des Ausländers, im Falle der Z 2 und 3 die nach dem Betriebssitz des Arbeitgebers zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice der nach dem NAG zuständigen Behörde zu bestätigen, dass der Ausländer Paragraph 20 e, (1) Vor Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" (Paragraphen 41 a, Absatz eins, 2 und 7, 47 Absatz 4, 56, Absatz 3, NAG) hat die nach dem Wohnsitz des Ausländers, im Falle der Ziffer 2 und 3 die nach dem Betriebssitz des Arbeitgebers zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice der nach dem NAG zuständigen Behörde zu bestätigen, dass der Ausländer

1. die Voraussetzungen gemäß § 15 erfüllt oder 1. die Voraussetzungen gemäß Paragraph 15, erfüllt oder

2. als Inhaber einer "Rot-Weiß-Rot - Karte" innerhalb der letzten zwölf Monate zehn Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt war oder

3. als Inhaber einer "Blauen Karte EU" innerhalb der letzten 24 Monate 21 Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt war.

Im Falle der Z 1 ist vor der Bestätigung der Regionalbeirat anzuhören Im Falle der Ziffer eins, ist vor der Bestätigung der Regionalbeirat anzuhören.

(2) Als Beschäftigung im Sinne des Abs. 1 Z 2 und 3 gelten auch Zeiter (2) Als Beschäftigung im Sinne des Absatz eins, Ziffer 2 und 3 gelten auch Zeiten

1. eines Erholungsurlaubes,

2. des Wochengeldbezugs,

3. einer Karenz nach dem Mutterschutzgesetz 1979 - MSchG, BGBl. Nr. 221, dem Väter-Karenzgesetz - VKG, BGBl. Nr. 651/1989, oder dem Landarbeitsgesetz 1984, 3. einer Karenz nach dem Mutterschutzgesetz 1979 - MSchG, BGBl. Nr. 221, dem Väter-Karenzgesetz - VKG, Bundesgesetzblatt Nr. 651 aus 1989,, oder dem Landarbeitsgesetz 1984,

4. einer Bildungskarenz gemäß § 11 AVRAG, 4. einer Bildungskarenz gemäß Paragraph 11, AVRAG,

5. eines sonstigen, für eine verhältnismäßig kurze Dauer vereinbarten Karenzurlaubes und

6. einer Krankheit, für deren Dauer das Entgeltfortzahlungsgesetz - EFZG, BGBl. Nr. 399/1974, das Angestelltengesetz, BGBl. Nr. 1921, oder § 1154b des Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches (ABGB), JGS Nr. 946/1811, gilt. 6. einer Krankheit, für deren Dauer das Entgeltfortzahlungsgesetz - EFZG, Bundesgesetzblatt Nr. 399 aus 1974,, das Angestelltengesetz, BGBl. Nr. 1921, oder Paragraph 1154 b, des Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches (ABGB), JGS Nr. 946 aus 1811,, gilt.

(3) Bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen hat die zuständige regionale Geschäftsstelle die Bestätigung zu versagen und den diesbezüglichen Bescheid unverzüglich der nach dem NAG zuständigen Behörde zur Zustellung an den Ausländer zu übermitteln.

3.4.3. Der Beschwerdeführer erfüllt nicht die Voraussetzungen des § 20e Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG.4.3. Der Beschwerdeführer erfüllt nicht die Voraussetzungen des Paragraph 20 e, Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG

Gemäß § 20e Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG ist vor Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" zu prüfen, ob der Beschwerdeführer als Inhaber einer "Rot-Weiß-Rot-Karte" innerhalb der letzten zwölf Monate zehn Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt war. Gemäß Paragraph 20 e, Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG ist vor Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" zu prüfen, ob der Beschwerdeführer als Inhaber einer "Rot-Weiß-Rot-Karte" innerhalb der letzten zwölf Monate zehn Monate unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt war.

Der Beschwerdeführer war von 08.05.2013 bis 08.05.2014 im Besitz einer "Rot-Weiß-Rot-Karte" und hat am 05.05.2014 den Antrag auf Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" gestellt. Im Beschwerdefall ist daher der Zeitraum Mai 2013 bis Mai 2014 maßgeblich. Sowohl die Tätigkeit des Beschwerdeführers bei dem in der "Rot-Weiß-Rot-Karte" genannten Dienstgeber, als auch die Brutto-Entlohnung entsprechen in diesem Zeitraum den Vorgaben. Allerdings war der Beschwerdeführer nur neun Monate und 22 Tage - und nicht wie vom Gesetz gefordert zehn Monate - unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt. Wie der Beschwerdeführer selbst angegeben hat, hat er sein Arbeitsverhältnis gemäß § 25 IO durch Austritt mit 11.04.2014 beendet. Gemäß § 11 Absatz 1 und 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) bestand die Pflichtversicherung über das Ende des Beschäftigungsverhältnisses hinaus weiter, wobei dieser Zeitraum durch Heranziehung der Kündigungsentschädigung und der Ersatzleistung für Urlaubsentgelt zu bestimmen ist. Daher scheint im Auszug des Hauptverbandes auch eine Versicherungspflicht bis zum 13.05.2014, also noch nach Ende des Beschäftigungsverhältnisses auf. Da das AuslBG allerdings nicht auf die Versicherungspflicht, sondern auf die Beschäftigung abstellt, ist die tatsächliche Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses maßgeblich, welche im Beschwerdefall am 11.04.2014 erfolgte. Der Beschwerdeführer war von 08.05.2013 bis 08.05.2014 im Besitz einer "Rot-Weiß-Rot-Karte" und hat am 05.05.2014 den Antrag auf Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" gestellt. Im Beschwerdefall ist daher der Zeitraum Mai 2013 bis Mai 2014 maßgeblich. Sowohl die Tätigkeit des Beschwerdeführers bei dem in der "Rot-Weiß-Rot-Karte" genannten Dienstgeber, als auch die Brutto-Entlohnung entsprechen in diesem Zeitraum den Vorgaben. Allerdings war der Beschwerdeführer nur neun Monate und 22 Tage - und nicht wie vom Gesetz gefordert zehn Monate - unter den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen beschäftigt. Wie der Beschwerdeführer selbst angegeben hat, hat er sein Arbeitsverhältnis gemäß Paragraph 25, IO durch Austritt mit 11.04.2014 beendet. Gemäß Paragraph 11, Absatz 1 und 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) bestand die Pflichtversicherung über das Ende des Beschäftigungsverhältnisses hinaus weiter, wobei dieser Zeitraum durch Heranziehung der Kündigungsentschädigung und der Ersatzleistung für Urlaubsentgelt zu bestimmen ist. Daher scheint im Auszug des Hauptverbandes auch eine Versicherungspflicht bis zum 13.05.2014, also noch nach Ende des Beschäftigungsverhältnisses auf. Da das AuslBG allerdings nicht auf die Versicherungspflicht, sondern auf die Beschäftigung abstellt, ist die tatsächliche Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses maßgeblich, welche im Beschwerdefall am 11.04.2014 erfolgte.

Aus dem eindeutigen Wortlaut des § 20e AuslBG ergibt sich, dass die Beschäftigung (und nicht die Pflichtversicherung) ausschlaggebend ist und dass die erforderliche 10-monatige Beschäftigung vor der Antragstellung liegen muss. Daher ist auf das Ende der Beschäftigung am 11.04.2014 abzustellen und der Beschwerdeführer erreicht nicht die erforderlichen zehn Monate Beschäftigung im relevanten Zeitraum Mai 2013 bis Mai 2014. Da nach der taxativen Aufzählung des § 20e Absatz 2 AuslBG (vergleiche dazu auch Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsgesetz, Rz. 521) weder Kündigungsentschädigungen noch Urlaubersatzzeiten ersatzweise als Beschäftigung im Sinne des § 20e Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG gelten, können diese im Beschwerdefall nicht herangezogen werden. Aus dem eindeutigen Wortlaut des Paragraph 20 e, AuslBG ergibt sich, dass die Beschäftigung (und nicht die Pflichtversicherung) ausschlaggebend ist und dass die erforderliche 10-monatige Beschäftigung vor der Antragstellung liegen muss. Daher ist auf das Ende der Beschäftigung am 11.04.2014 abzustellen und der Beschwerdeführer erreicht nicht die erforderlichen zehn Monate Beschäftigung im relevanten Zeitraum Mai 2013 bis Mai 2014. Da nach der taxativen Aufzählung des Paragraph 20 e, Absatz 2 AuslBG (vergleiche dazu auch Deutsch/Nowotny/Seitz,

Ausländerbeschäftigungsgesetz, Rz. 521) weder Kündigungsentschädigungen noch Urlaubersatzzeiten ersatzweise als Beschäftigung im Sinne des Paragraph 20 e, Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG gelten, können diese im Beschwerdefall nicht herangezogen werden.

Die Beschäftigung des Beschwerdeführers bei einem anderen Dienstgeber ab Juli 2014 lag außerhalb der 12 Monate vor Antragstellung. Darüber hinaus ist dem Beschwerdeführer für diese Beschäftigung nach den unwidersprochenen Ausführungen des AMS keine Rot-Weiß-Rot-Karte ausgestellt bzw. auch keine andere Bewilligung nach dem AuslBG für diese Tätigkeit erteilt worden.

Daher erfüllt der Beschwerdeführer die Voraussetzungen für die Bestätigung gemäß § 20e Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG nicht, weshalb das AMS diese Bestätigung zu Recht versagt hat und die Beschwerde daher als unbegründet abzuweisen war. Allerdings hat das AMS gleichzeitig den Antrag des Beschwerdeführers auf Ausstellung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" abgewiesen. Aus dem Wortlaut des § 20e AuslBG ergibt sich jedoch, dass das AMS auf die Erteilung oder das Versagen der Bestätigung beschränkt ist. Gemäß § 41a Absatz 11 NAG ist das Verfahren bei der nach dem NAG zuständigen Behörde im Falle einer rechtskräftigen negativen Entscheidung des AMS ohne weiteres einzustellen. Daher war der Spruch auf die Erteilung oder das Versagen der Bestätigung zu beschränken. Daher erfüllt der Beschwerdeführer die Voraussetzungen für die Bestätigung gemäß Paragraph 20 e, Absatz 1 Ziffer 2 AuslBG nicht, weshalb das AMS diese Bestätigung zu Recht versagt hat und die Beschwerde daher als unbegründet abzuweisen war. Allerdings hat das AMS gleichzeitig den Antrag des Beschwerdeführers auf Ausstellung einer "Rot-Weiß-Rot-Karte plus" abgewiesen. Aus dem Wortlaut des Paragraph 20 e, AuslBG ergibt sich jedoch, dass das AMS auf die Erteilung oder das Versagen der Bestätigung beschränkt ist. Gemäß Paragraph 41 a, Absatz 11 NAG ist das Verfahren bei der nach dem NAG zuständigen Behörde im Falle einer rechtskräftigen negativen Entscheidung des AMS ohne weiteres einzustellen. Daher war der Spruch auf die Erteilung oder das Versagen der Bestätigung zu beschränken.

### 3.5. 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. Im Beschwerdefall ist die Rechtslage aufgrund der klaren Regelung des § 20e AuslBG (im Sinne der Entscheidung des OGH vom 22.03.1992, ZI.5 Ob 105/90) eindeutig und es liegen auch 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. Im Beschwerdefall ist die Rechtslage aufgrund der klaren Regelung des Paragraph 20 e, AuslBG (im Sinne der Entscheidung des OGH vom 22.03.1992, ZI. 5 Ob 105/90) eindeutig und es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

### Schlagworte

Beschäftigung, Dienstverhältnis - Dauer, Rot-Weiß-Rot Karte

### European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W167.2111724.1.00

### Zuletzt aktualisiert am

11.01.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)