

# TE Bvwg Erkenntnis 2020/1/13 W209 2222753-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.01.2020

## Entscheidungsdatum

13.01.2020

## Norm

AuslBG §18a

AuslBG §20f

B-VG Art. 133 Abs4

## Spruch

W209 2222753-1/9E

W209 2222754-1/8E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Reinhard SEITZ als Vorsitzenden und die fachkundigen Laienrichter Dr. Johannes PFLUG und Philipp KUHLMANN als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX , XXXX , XXXX , und der XXXX , XXXX , XXXX , beide vertreten durch PwC Legal - Öhner & Partner Rechtsanwälte GmbH, Donau-City-Straße 7, 1220 Wien, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 15.05.2019, GZ: 08114/GF:

3974968, betreffend Zulassung des XXXX zu einer Beschäftigung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer gemäß § 18a Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird Folge gegeben, der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben und dem Amt der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, über Ersuchen vom 18.01.2019, GZ: MA35-9/3020188-06, gemäß § 20f Abs. 1 AuslBG mitgeteilt, dass XXXX , geb. am XXXX , die Voraussetzungen für die Zulassung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer gemäß § 18a Abs. 1 AuslBG bei der Arbeitgeberin XXXX erfüllt.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. XXXX , ein XXXX geborener serbischer Staatsangehöriger, (im Folgenden: Erstbeschwerdeführer) stellte am 18.01.2019 beim Amt der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, einen Antrag auf Ausstellung einer

Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer ("ICT"). Laut der dem Antrag angeschlossenen Arbeitgebererklärung soll er bei der Arbeitgeberin

XXXX, XXXX, XXXX, (im Folgenden: Zweitbeschwerdeführerin) als "Key Clients Coordinator in CEE CIB" mit einem monatlichen Bruttolohn von € 5.170,71 im Ausmaß von 38 Wochenstunden beschäftigt werden. Dem Antrag angeschlossenen war ein Begleitschreiben, aus dem hervorgeht, dass die Zweitbeschwerdeführerin beabsichtige, den Erstbeschwerdeführer bis 31.12.2020 (mit der Möglichkeit auf Verlängerung) - wie bisher - im Rahmen eines unternehmensinternen Transfers innerhalb der XXXX-Unternehmensgruppe als Spezialist in der Funktion eines "Key Clients Coordinator in CEE CIB" (Koordinator des Schlüsselkundengeschäfts in Zentral- und Osteuropa) zu beschäftigen. Der Erstbeschwerdeführer verfüge bereits über eine bis 24.01.2019 gültige Aufenthaltsbewilligung "ICT". Vor Aufnahme der Tätigkeiten als unternehmensintern transferierte Arbeitskraft bei der Zweitbeschwerdeführerin sei der Erstbeschwerdeführer seit Jänner 2012 in der XXXX Mitglied der XXXX-Unternehmensgruppe, in Serbien tätig gewesen. Zuletzt - vor Beschäftigungsbeginn in Wien - habe der Erstbeschwerdeführer die Position als "Relationship Manager in Mid Market Department CIV" ausgeübt. Der Erstbeschwerdeführer sei somit aufgrund seiner aktuellen Beschäftigung in Österreich gepaart mit seinen in Serbien erworbenen Spezialkenntnissen ein ausgewiesener Experte im angestrebten Fachbereich. Nunmehr solle er seine unerlässlichen Spezialkenntnisse weiterhin erfolgreich als Spezialist bei der Zweitbeschwerdeführerin in Wien einbringen. Als "Key Clients Coordinator" werde er weiterhin als Koordinator fungieren, um die Kooperation der internationalen Kunden zwischen den XXXX-Banken in Zentral- und Osteuropa und anderen Regionen, in denen die Bankengruppe vertreten ist, zu entwickeln. Hierbei solle er als Schnittstelle und zentrale Ansprechperson zwischen den einzelnen Unternehmen fungieren, um den Vertrieb über die Grenzen in Zentral- und Osteuropa zu vereinheitlichen. Mit seinen zwei Universitätsdiplomen sowie seinen zahlreichen Zusatzausbildungen im Fachbereich bringe der Erstbeschwerdeführer auch das erforderliche Fachwissen für die Ausübung der Tätigkeit mit. Dem Antrag wurden eine Reisepasskopie, die vorangegangene Aufenthaltsbewilligung "ICT", ein Abordnungsschreiben (Sideletter) zum Dienstvertrag mit der XXXX in Serbien samt beglaubigter Übersetzung in die deutsche Sprache, ein Schreiben betreffend die Verlängerung der Überlassung mit beglaubigter Übersetzung in die deutsche Sprache und ein Versicherungsdatenauszug des Hauptverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger angehängt.

2. Mit Schreiben vom 18.01.2019 übermittelte die Magistratsabteilung 35 den Antrag der belangten Behörde (im Folgenden: AMS) mit dem Ersuchen um schriftliche Mitteilung gemäß § 58 Abs. 1 Z 2 NAG iVm § 20f Abs. 1 AuslBG, ob die für die Erteilung einer "Aufenthaltsbewilligung - unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer (ICT)" maßgeblichen Voraussetzungen im Sinne des 20f Abs. 1 AuslBG vorlägen.

3. Mit Schreiben vom 18.02.2019 informierte das AMS die Zweitbeschwerdeführerin darüber, dass der Erstbeschwerdeführer bereits von 25.11.2014 bis 24.11.2015, von 25.11.2015 bis 24.11.2016 und von 25.11.2016 bis 24.11.2017 über Beschäftigungsbewilligungen als Rotationsarbeitskraft und von 24.01.2018 bis 24.01.2019 über eine Zulassung als "ICT" verfügt habe. Die Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer ("ICT") werde jeweils für höchstens ein Jahr erteilt und könne bei Führungskräften und Spezialisten bis zu einer Gesamtaufenthaltsdauer von längstens drei Jahren im Gebiet der Mitgliedstaaten und bei Trainees bis zu einer Gesamtaufenthaltsdauer von längstens einem Jahr im Gebiet der Mitgliedstaaten verlängert werden. Nach Ablauf der zulässigen Gesamtaufenthaltsdauer im Gebiet der Mitgliedstaaten sei eine Ausreise in einen Drittstaat erforderlich, es sei denn, dem Drittstaatsangehörigen wurde ein anderer Aufenthaltstitel nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) erteilt (§ 58 Abs. 4 und 5 NAG). Eine positive Entscheidung über den Antrag vom 18.01.2019 sei daher aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen nicht möglich.

4. Mit Schreiben vom 12.03.2019 führte die rechtliche Vertretung der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, dass die Aufenthaltsbewilligung "ICT" für Führungskräfte und Spezialisten bis zu einer Gesamtaufenthaltsdauer von längstens drei Jahren im Gebiet der Mitgliedstaaten verlängert werden könne (§ 58 Abs. 4 NAG). Der vom AMS vertretenen Ansicht, dass die Zeiten einer Beschäftigungsbewilligung "Rotationsarbeitskraft" auf die Aufenthaltsbewilligung "ICT" anzurechnen seien, sei nicht zu folgen. Zusammengefasst wurde dazu ausgeführt, dass es nach der Rechtslage vor dem Fremdenrechtsänderungsgesetz (FrÄG) 2017 keine gesetzliche Verankerung der "Spezialisten" für Rotationsarbeitskräfte gegeben habe und dass der Erstbeschwerdeführer mit seiner derzeit gültigen Aufenthaltsbewilligung "ICT" nicht als Führungskraft bzw. Führungskräftenachwuchs, sondern als Spezialist tätig sei.

Des Weiteren sei vom Gesetzgeber klargestellt worden, dass die vor dem Inkrafttreten des FrÄG 2017 ausgestellten

Aufenthalts- bzw. Beschäftigungsbewilligungen "Rotationsarbeitskraft" innerhalb ihres Geltungsumfangs und ihrer Geltungsdauer als solche weiter gelten würden. Dass der Gesetzgeber für diese Szenarien in den Übergangsbestimmungen keine Anrechnung der Zeiten als "Rotationsarbeitskraft" auf die Aufenthaltsbewilligung "ICT" gesetzlich angeordnet hat, spreche eindeutig dafür, dass im gegenständlichen Fall keine planwidrige Gesetzeslücke vorliege und daher vom Gesetzgeber tatsächlich keine Anrechnung gewollt sei. Dies werde auch dadurch untermauert, dass schon die - den nationalen gesetzlichen Regelungen zugrundeliegende - ICT-Richtlinie (RL 2014/66/EU) keine derartigen Anrechnungen von Aufenthalts- und Beschäftigungszeiten ähnlicher Beschäftigungsverhältnisse vorsehe. Eine Anrechnung ohne eine diesbezügliche gesetzliche Bestimmung würde außerdem der Systematik des NAG widersprechen, da das NAG für bestimmte Aufenthaltstitel klare Bestimmungen über die Anrechnung von Aufenthaltszeiten kenne (z.B. Daueraufenthalt - EU gemäß § 45 NAG). Dass vom Gesetzgeber in diesem Fall offenbar keine Anrechnung der Zeiten gewollt gewesen sei, erscheine auch vor dem Hintergrund gerechtfertigt, dass die alte Rechtslage bzw. die Beschäftigungsbewilligung "Rotationsarbeitskraft" keine Beschränkungen hinsichtlich der Gesamtaufenthaltsdauer vorgesehen habe. Tatsächlich hätten "Rotationsarbeitskräfte" nach der Rechtslage vor dem FrÄG 2017 auch länger als drei Jahre in Österreich beschäftigt werden dürfen. Wäre somit vom Gesetzgeber tatsächlich eine Anrechnung der Zeiten gewollt gewesen, hätte dieser auch angemessene Übergangsregelungen für den dargestellten Personenkreis getroffen, sodass diese von der neuen Rechtslage nicht "überrascht" werden würden.

Auch vertrete das Bundesministerium für Inneres die Rechtsansicht, dass die Einführung der Aufenthaltsbewilligung "ICT" in Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben erfolgt sei und die Aufenthaltsbewilligung "ICT" keine Anpassung der bis zum 30.09.2017 bestandenen Aufenthaltsbewilligung "Rotationsarbeitskraft" darstelle, sondern es sich dabei um einen rechtlich eigenen Aufenthaltstitel handle. Weiters lägen den Beschwerdeführern bereits Entscheidungen in ähnlich gelagerten Fällen vor, in denen der Verlängerungsantrag Aufenthaltsbewilligung "ICT" bewilligt worden sei und richtigerweise Aufenthaltszeiten einer Aufenthaltsbewilligung "Rotationsarbeitskraft" auf die Zeiten einer Aufenthaltsbewilligung "ICT" nicht angerechnet worden seien.

Die §§ 18a Abs. 1 iVm 20f Abs. 1 AuslBG lägen die Prüfungskompetenz der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice im Rahmen des "ICT"-Antragsverfahrens fest. Demnach habe das zuständige AMS zu prüfen und hierüber zu entscheiden, ob die Voraussetzungen gemäß § 18a Abs. 1 AuslBG vorlägen (Vorbeschäftigungszeit, gültiger Arbeitsvertrag, Nachweis der Rückkehrmöglichkeit, Mindestlohn gemäß Kollektivvertrag etc.). Die Entscheidung über die Gesamtaufenthaltsdauer sei in § 18a AuslBG nicht aufgezählt und obliege nach Ansicht der Beschwerdeführer daher der zuständigen NAG-Behörde gemäß § 11 Abs. 2 Z. 7 iVm § 58 Abs. 5 NAG. Aus all diesen Umständen seien nach Erachten der Beschwerdeführer die Zeiten als "Rotationsarbeitskraft" auf die Aufenthaltsbewilligung "ICT" nicht anzurechnen und sei daher dem Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltsbewilligung "ICT" stattzugeben.

Der Stellungnahme wurde ein Schreiben des Bundesministeriums für Inneres (Abteilung V/2 - Aufenthalts- und Staatsbürgerschaftswesen) vom 06.03.2018 beigeschlossen, demzufolge die Einführung der Aufenthaltstitel für unternehmensintern transferierte Arbeitnehmer (Aufenthaltsbewilligung "ICT" bzw. "mobile ICT") gemäß §§ 58 f. NAG mit 01.10.2017 in Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben, konkret der RL 2014/66/EU, erfolgt sei. Die Aufenthaltsbewilligungen "ICT" bzw. "mobile ICT" würden damit keine Anpassung der bis zum 01.10.2017 bestandenen Aufenthaltsbewilligung "Rotationsarbeitskraft" darstellen, sondern handle es sich dabei um rechtlich eigene - eben unionsrechtlich vorgegebene - Aufenthaltstitel (dies auch ungeachtet der für Inhaber der bisherigen Aufenthaltsbewilligung "Rotationsarbeitskraft" bestehenden Regelung in Folge eine Aufenthaltsbewilligung "ICT" beantragen zu können). Ausgehend davon seien auch nur Aufenthaltszeiten auf Grundlage der neu geschaffenen Aufenthaltsbewilligung "ICT" bzw. "mobile ICT" für die Frage der - in der RL 2014/66/EU vorgesehenen - verpflichtend einzuhaltenden Gesamtaufenthaltsdauer heranzuziehen. Aufenthaltszeiten mit einer Aufenthaltsbewilligung "Rotationsarbeitskraft" würden demnach für die Berechnung der Gesamtaufenthaltsdauer gemäß § 58 Abs. 4 NAG keine Relevanz darstellen.

5. Mit beschwerdegegenständlichem Bescheid vom 15.05.2019 wies das AMS den Antrag gemäß § 20f Abs. 1 AuslBG vom 18.01.2019 auf Ausstellung einer Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer ("ICT") gemäß § 18a Abs. 1 AuslBG ab. Begründend führte es aus, dass die Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer ("ICT") jeweils für höchstens ein Jahr erteilt werde und bei Führungskräften und Spezialisten bis zu einer Gesamtaufenthaltsdauer von längstens drei Jahren im Gebiet der Mitgliedstaaten bzw. bei Trainees bis zu einer Gesamtaufenthaltsdauer von längstens einem Jahr im Gebiet der

Mitgliedstaaten verlängert werden könne. Nach Ablauf der zulässigen Gesamtaufenthaltsdauer im Gebiet der Mitgliedstaaten sei eine Ausreise in einen Drittstaat erforderlich, es sei denn, dem Drittstaatsangehörigen sei ein anderer Aufenthaltstitel nach dem NAG erteilt worden (§ 58 Abs. 4 und 5 NAG). Art. 12 Abs. 1 der ICT-Richtlinie 2014/66/EU differenziere nicht nach Aufenthalts- bzw. Beschäftigungszeiten auf Basis der EU-rechtlich eingerichteten Aufenthaltsbewilligung - unternehmensintern transferierte Arbeitnehmer ("ICT") und jenen auf Basis einer davor erteilten Beschäftigungsbewilligung für im Wesentlichen dieselbe Zielgruppe. Wesen bzw. Zweck des unternehmensinternen Transfers nach der ICT-Richtlinie 2014/66/EU sei die vorübergehende Deckung eines kurzfristig nicht abdeckbaren hochqualifizierten Arbeitskräftebedarfs durch einen bei einer Drittstaatenkonzernniederlassung Angestellten, mit der Zielsetzung der Weitergabe des vollen Know-hows an die lokal Beschäftigten, sodass diese die Arbeit in Hinkunft ohne die ICT-Arbeitskraft ausführen könnten. Dieser Zweck liege dem § 2 Abs. 13 AuslBG zugrunde, auf den im Einleitungssatz des § 18a Abs. 1 AuslBG als Grundvoraussetzung verwiesen werde. Da der Arbeitnehmer bereits über drei Jahre als Rotationsarbeitskraft und anschließend als ICT-Arbeitnehmer in Österreich beschäftigt sei, sei davon auszugehen, dass weder der vorübergehende Charakter des Einsatzes noch die Weitergabe des vollen Know-hows an die lokal Beschäftigten im Mittelpunkt der Beschäftigung stünde. Die Voraussetzungen für eine weitere Zulassung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer gemäß § 18a Abs. 1 iVm § 2 Abs. 13 AuslBG seien daher nicht erfüllt.

6. Gegen diesen Bescheid erhoben sowohl der Erst- als auch die Zweitbeschwerdeführerin durch ihren ausgewiesenen Rechtsvertreter binnen offener Rechtsmittelfrist Beschwerde. Darin wurde beschwerdebegründend ausgeführt, dass der Erstbeschwerdeführer im Zeitraum von 25.11.2014 bis 24.11.2017 über Beschäftigungsbewilligungen als "Rotationsarbeitskraft" verfügt habe und bei der Zweitbeschwerdeführerin in ihrer Zweigniederlassung in Wien als "Key Clients Coordinator" tätig gewesen sei. Daneben habe er die für diese Beschäftigungen korrespondierenden Aufenthaltsbewilligungen "Rotationsarbeitskraft" besessen. Anschließend sei ihm vom 24.01.2018 bis 24.01.2019 die Aufenthaltsbewilligung "ICT" für die Ausübung derselben Position in der Zweigniederlassung der Zweitbeschwerdeführerin in Wien erteilt worden.

Rechtlich wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die belangte Behörde in der Begründung des Bescheides eine unrichtige Gesetzesgrundlage herangezogen habe bzw. die relevanten Rechtsnormen fälschlicherweise über ihren Sinngehalt hinaus interpretiere. Der Bescheid sei somit materiell rechtswidrig. Die belangte Behörde vertrete unrichtigerweise im angefochtenen Bescheid die Rechtsansicht, dass der Erstbeschwerdeführer die höchstzulässige Gesamtaufenthaltsdauer für die Aufenthaltsbewilligung "ICT" gemäß § 58 Abs. 4 NAG bereits überschritten habe. Dies deshalb, weil die belangte Behörde die Zeiten einer Beschäftigungsbewilligung "Rotationsarbeitskraft" auf die höchstzulässige Gesamtaufenthaltsdauer im Rahmen der Aufenthaltsbewilligung "ICT" anrechne. Diese Vorgehensweise werde in keinem Fall durch die einschlägigen Rechtsgrundlagen gestützt: § 18a Abs. 1 AuslBG lege die Prüfungskompetenz der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice im Rahmen des Zulassungsverfahrens für unternehmensintern transferierte Arbeitnehmer fest. Bei Erfüllung der im § 18a Abs. 1 AuslBG taxativ aufgezählten Zulassungsvoraussetzungen (diese entsprächen Art. 5 der ICT-RL) werde eine Aufenthaltsbewilligung "ICT" nach den Vorgaben der ICT-RL ausgestellt. Die entsprechende Bestimmung finde sich im § 58 NAG. Demnach sei der Antrag auf eine Aufenthaltsbewilligung "ICT" bei der nach dem NAG zuständigen Behörde einzubringen. Diese habe den Antrag an die nach dem Betriebssitz der aufnehmenden Niederlassung zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Prüfung der Zulassungsvoraussetzungen zu übermitteln. Die zuständige regionale Geschäftsstelle des AMS habe binnen vier Wochen der nach dem NAG zuständigen Behörde schriftlich zu bestätigen, dass die Voraussetzungen für die Zulassung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer gemäß § 18a Abs. 1 AuslBG erfüllt seien. Bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen habe die regionale Geschäftsstelle die Zulassung mit Bescheid zu versagen und diesen unverzüglich der nach dem NAG zuständigen Behörde zur Zustellung an die aufnehmende Niederlassung und den Ausländer zu übermitteln.

Gemäß § 58 Abs. 1 NAG bestehe ein Rechtsanspruch ("ist zu erteilen") auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung "ICT", wenn der Antragsteller die allgemeinen Voraussetzungen für die Erteilung von Aufenthaltstiteln erfülle (insb. Vorliegen einer alle Risiken abdeckenden und in Österreich leistungspflichtigen Versicherung sowie ausreichender Existenzmittel) und eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 20f Abs. 1 AuslBG vorliege. § 58 Abs. 4 NAG lege fest, dass die Aufenthaltsbewilligung "ICT" bei Führungskräften und Spezialisten bis zu einer Gesamtaufenthaltsdauer von längstens drei Jahren und bei Trainees bis zu einer

Gesamtaufenthaltsdauer von längstens einem Jahr im Gebiet der Mitgliedstaaten verlängert werden könne. Sofern die belangte Behörde davon ausgehe, dass die Voraussetzungen für eine weitere Zulassung als unternehmensintern transferierten Arbeitnehmer gemäß § 18a Abs. 1 iVm § 2 Abs. 13 AuslBG nicht erfüllt seien, weil der vorübergehende Charakter des Einsatzes des Erstbeschwerdeführers nicht im Mittelpunkt seiner Beschäftigung stehe, so überschreite sie ihre Prüfungskompetenz, die ganz klar in § 18a Abs. 1 AuslBG festgesetzt werde (Prüfung der Vorbeschäftigungszeit, Vorliegen eines gültigen Arbeitsvertrags, Nachweis der Rückkehrmöglichkeit, Zahlung des Mindestlohns, Ausübung einer echten Geschäftstätigkeit etc.). Diese Voraussetzungen würden die Beschwerdeführer erfüllen. Auch habe die belangte Behörde in dem hier angefochtenen Bescheid nicht bemängelt, dass diese Voraussetzungen des § 18a Abs. 1 AuslBG nicht vorlägen. Die Entscheidung über die Ausschöpfung der Gesamtaufenthaltsdauer auf Basis der Aufenthaltsbewilligung "ICT" sei in § 18a AuslBG nicht aufgezählt und obliege gemäß § 11 Abs. 2 Z 7 iVm § 58 Abs. 5 NAG der zuständigen Behörde nach dem NAG.

Zudem könne nicht, wie die belangte Behörde vorbringe, von dem mehrjährigen Einsatz des Erstbeschwerdeführers in der Zweigniederlassung der Zweitbeschwerdeführerin pauschal darauf geschlossen werden, dass weder der vorübergehende Charakter des Einsatzes noch die Weitergabe des vollen Know-hows an die lokal Beschäftigten im Mittelpunkt der Beschäftigung des Erstbeschwerdeführers stünden. Das Vorliegen eines vorübergehenden Charakters des Einsatzes bedürfe einer näheren rechtlichen Erörterung durch die belangte Behörde. Der vorübergehende Charakter eines unternehmensinternen Transfers sei solange gegeben, als die drei Jahre Gesamtaufenthaltsdauer bei Führungskräften und Spezialisten gemäß Art 12 ICT-RL iVm § 58 Abs. 4 NAG nicht überschritten würden. Um die Weitergabe des vollen Know-hows an die lokal Beschäftigten zu gewährleisten, sei ein Einsatz des Erstbeschwerdeführers bis zur zulässigen Gesamtaufenthaltsdauer gemäß § 58 Abs. 4 NAG unbedingt notwendig. Der Einsatz des Erstbeschwerdeführers sei von vornherein nicht auf Dauer angelegt gewesen.

Weiters stelle die Aufenthaltsbewilligung "ICT" keine Anpassung der bis zum 30. September 2017 bestandenen Aufenthaltsbewilligung "Rotationsarbeitskraft", sondern einen rechtlich eigenen Aufenthaltstitel dar. Es seien nur Aufenthaltszeiten auf der Grundlage der neu geschaffenen Aufenthaltsbewilligung "ICT" für die Frage der verpflichtend einzuhaltenden Gesamtaufenthaltsdauer gemäß § 58 Abs. 4 NAG heranzuziehen. Diese Rechtsansicht ergebe sich aus den Materialien zum FrÄG 2017, aus der Systematik des NAG sowie aus europarechtlichen Überlegungen. Wie bereits im Rahmen der Sachverhaltsdarstellung erwähnt, vertrete auch das Bundesministerium für Inneres mit E-Mail vom 06.03.2019 diese Rechtsansicht.

Der Beschwerde wurde der Arbeitsvertrag des Erstbeschwerdeführers, sowie die vorherigen Beschäftigungsbewilligungen des Erstbeschwerdeführers als Rotationskraft angeschlossen.

7. Am 23.08.2019 einlangend legte das AMS die Beschwerde unter Anschluss der Verwaltungsakten dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

8. Mit Parteiengehör vom 29.08.2019 informierte das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerdeführer darüber, dass gemäß § 18a Abs. 1 Z. 3 AuslBG im Einklang mit Art. 7 Abs. 3 Buchst. a (der im gegenständlichen Fall anzuwendenden) ICT-Richtlinie vorsehe, dass Ausländer u.a. nur dann zu einer Beschäftigung als unternehmensintern transferierte Arbeitnehmer zuzulassen seien, wenn die sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften eingehalten werden würden. Aus dem Abordnungsschreiben vom November 2017 gehe hervor, dass der Erstbeschwerdeführer seit Jänner 2015 innerhalb der XXXX -Gruppe von Serbien nach Österreich (konzernintern) überlassen werde. Gemäß Art. 7 des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Republik Serbien über soziale Sicherheit, BGBl. III Nr. 155/2012, kommen jedenfalls nach Ende des 24. Kalendermonates nach der Entsendung die Rechtsvorschriften des Vertragsstaates, in dessen Gebiet die Erwerbstätigkeit ausgeübt werde, zur Anwendung. Den Verwaltungsakten zufolge liege eine Ausnahmevereinbarung gemäß Art. 9 Abs. 1 dieses Abkommens, die eine Überschreitung dieses Zeitraumes ermögliche, nicht vor. Dementsprechend wäre die Beschäftigung des Erstbeschwerdeführers spätestens mit Ablauf des 24. Kalendermonats dem zuständigen österreichischen Krankenversicherungsträger zu melden gewesen. Ein beim Hauptverband der Sozialversicherungsträger von Amts wegen eingeholter Versicherungsdatenauszug des Erstbeschwerdeführers habe jedoch ergeben, dass eine derartige Meldung bislang nicht erfolgt sei. Dementsprechend gehe das Bundesverwaltungsgericht vorläufig davon aus, dass die Zweitbeschwerdeführerin ihren rechtlichen Verpflichtungen in Bezug auf die Sozialversicherung nicht nachgekommen sei und daher gemäß § 18a Abs. 1 Z. 3 AuslBG ein zwingender Ablehnungsgrund bestehe. Den Beschwerdeführern wurde eine Frist von zwei Wochen gewährt, um darzulegen, was aus ihrer Sicht gegen die aus derzeitiger Sicht zwingende Ablehnung der Zulassung

spreche.

9. Nach mehrmaliger Fristerstreckung brachten die Beschwerdeführer mit 31.10.2019 eine Stellungnahme ein, in der ausgeführt wurde, dass die sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften im Sinne des § 18a Abs. 1 Z. 3 AuslBG eingehalten worden seien und somit kein zwingender Ablehnungsgrund vorliege. Dem Schreiben wurden SRB/A1-Bescheinigungen für die Zeiträume 08.01.2015 bis 31.12.2015, 01.01.2016 bis 31.01.2016, 01.01.2017 bis 31.01.2017 und 01.01.2018 bis 31.12.2018 sowie ein Nachweis über das Vorliegen einer Ausnahmereinbarung gemäß Art. 9 Abs. 1 des bilateralen Sozialversicherungsabkommens mit der Republik Serbien für den Zeitraum 08.01.2015 bis 31.12.2019, ausgestellt vom zuständigen Bundesministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz, vom 29.10.2019 angehängt, der zufolge der Erstbeschwerdeführer in diesem Zeitraum in sozialversicherungsrechtlicher Hinsicht den Rechtsvorschriften Serbiens unterliege. Die Ausnahmereinbarung sei vom Bundesministerium nunmehr rechtswirksam nachträglich ausgestellt worden, da es bei der ursprünglichen Beantragung der Ausnahmereinbarung zu Komplikationen hinsichtlich der Übermittlung und in der Kommunikation zwischen dem Bundesministerium in Österreich und der zuständigen Behörde in Serbien gekommen sei. Inhaltlich sei auszuführen, dass neben sämtlichen sonstigen Zulassungsvoraussetzungen - somit nachweislich die sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften im Sinne des § 18a Abs. 1 Z. 3 AuslBG - eingehalten worden seien. Grundsätzlich könne das Gastland von der Richtigkeit der in Serbien ausgestellten Dokumente ausgehen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 1. Feststellungen:

Der Erstbeschwerdeführer, ein XXXX geborener serbischer Staatsangehöriger, stellte am 18.01.2019 beim Amt der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, einen Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltsbewilligung - unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer ("ICT"). Der Erstbeschwerdeführer soll (vorerst bis 31.12.2020) bei der Zweitbeschwerdeführerin als "Key Clients Coordinator" mit einem monatlichen Bruttolohn von € 5.170,71 im Ausmaß von 38 Wochenstunden beschäftigt werden.

Der Erstbeschwerdeführer verfügte im Zeitraum vom 25.11.2014 bis 24.11.2017 über Beschäftigungsbewilligungen als "Rotationsarbeitskraft" und war bei der Zweitbeschwerdeführerin in ihrer Zweigniederlassung in Wien als "Key Clients Coordinator" (Koordinator des Schlüsselkundengeschäfts in Zentral- und Osteuropa) tätig.

Vom 24.01.2018 bis 24.01.2019 wurde für die Ausübung derselben Position in der Zweigniederlassung der Zweitbeschwerdeführerin in Wien eine Aufenthaltsbewilligung "ICT" erteilt.

Vor der Aufnahme der Tätigkeiten bei der Zweitbeschwerdeführerin war der Erstbeschwerdeführer seit Jänner 2012 in der XXXX Mitglied der XXXX -Unternehmensgruppe, in Serbien tätig.

Die Beschwerdeführer legten einen Arbeitsvertrag zwischen dem Erstbeschwerdeführer und der XXXX sowie ein Abordnungsschreiben der XXXX vom November 2017 vor, demzufolge eine Rückkehrmöglichkeit nach Serbien besteht.

Für den Erstbeschwerdeführer besteht für den Zeitraum von 08.01.2015 bis 31.12.2019 eine Ausnahmereinbarung gemäß Art. 9 Abs. 1 des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Republik Serbien über soziale Sicherheit, BGBl. III Nr. 155/2012, der zufolge er in diesem Zeitraum nicht den österreichischen, sondern den serbischen Rechtsvorschriften über die soziale Sicherheit unterliegt.

#### 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zur Antragstellung, zu den Angaben im Antrag bzw. in der Arbeitgebererklärung sowie zur bisherigen Beschäftigung des Erstbeschwerdeführers ergeben sich aus den Verwaltungsakten sowie aus den vorgelegten Unterlagen und wurden auch von der belangten Behörde nicht bestritten.

Der Arbeitsvertrag zwischen dem Erstbeschwerdeführer und der XXXX mit Sitz in Belgrad sowie das Abordnungsschreiben der XXXX mit der dort verankerten Rückkehrmöglichkeit wurden von den Beschwerdeführern bei der Antragstellung vorgelegt.

Die für den Beschwerdeführer seit 08.01.2015 bestehende Ausnahmereinbarung gemäß Art. 9 Abs. 1 des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Republik Serbien über soziale Sicherheit, BGBl. III Nr. 155/2012 wurde vom Bundesministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz mit Schreiben vom

29.10.2019 bestätigt. Dieses Schreiben wurde seitens der Beschwerdeführer dem Bundesverwaltungsgericht am 31.10.2019 vorgelegt.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

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

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.

Zu A)

Die im vorliegenden Fall anzuwendenden maßgebenden Bestimmungen des AuslBG in der Fassung BGBl. I Nr. 94/2018 lauten:

"Unternehmensintern transferierte AusländerInnen

§ 18a. (1) AusländerInnen werden zu einer Beschäftigung als unternehmensintern transferierte ArbeitnehmerInnen (§ 2 Abs. 13) zugelassen, wenn

1. sie unmittelbar vor dem Zeitpunkt des Transfers

a) als Führungskraft oder SpezialistIn mindestens neun Monate ohne Unterbrechung oder

b) als Trainee mindestens sechs Monate ohne Unterbrechung

in dem gleichen Unternehmen oder der gleichen Unternehmensgruppe beschäftigt waren, im Bundesgebiet in dieser Eigenschaft beschäftigt werden und nachweislich über die erforderliche berufliche Qualifikation und Erfahrung bzw. als Trainee über einen Hochschulabschluss verfügen,

2. ein Arbeitsvertrag mit dem/der ausländischen ArbeitgeberIn und erforderlichenfalls ein Abordnungsschreiben samt dem Nachweis, dass der/die AusländerIn nach Beendigung seines/ihres unternehmensinternen Transfers in eine Niederlassung zurückkehren kann, die dem gleichen Unternehmen oder der gleichen Unternehmensgruppe angehört und in einem Drittstaat ansässig ist, vorliegt,

3. die österreichischen Lohn- und Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Abs. 3 bis 6, § 4 Abs. 2 bis 5 und § 5 LSD-BG, sowie die sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften eingehalten werden,

4. sie auf einem Arbeitsplatz in der Niederlassung, die nicht von Streik oder Aussperrung betroffen ist, beschäftigt werden, wobei eine Zurverfügungstellung des Ausländers/der Ausländerin an Dritte unbeschadet der Einsatzmöglichkeit bei KundInnen der aufnehmenden Niederlassung zwecks Durchführung von Werkverträgen nicht als Beschäftigung in der Niederlassung gilt,

5. im Fall der Ausübung eines reglementierten Berufs die dafür geltenden Voraussetzungen erfüllt sind,

6. das Unternehmen der aufnehmenden Niederlassung während der letzten zwölf Monate vor der Antragstellung nicht wiederholt AusländerInnen entgegen den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes oder § 29 LSD-BG beschäftigt hat,

7. die aufnehmende Niederlassung nicht hauptsächlich zum Zwecke gegründet worden ist, die Einreise von unternehmensintern transferierten ArbeitnehmerInnen zu erleichtern und

8. das Unternehmen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin mit Betriebssitz im Ausland oder die aufnehmende Niederlassung eine echte Geschäftstätigkeit ausübt und sich der/die ArbeitgeberIn oder die aufnehmende Niederlassung nicht nach den für seinen bzw. ihren Betriebssitz geltenden Insolvenzgesetzen in Abwicklung befindet oder abgewickelt worden ist.

(2) Abs. 1 gilt mit Ausnahme der Z 1 auch für unternehmensintern transferierte AusländerInnen, die InhaberInnen eines gültigen Aufenthaltstitels für unternehmensintern transferierte ArbeitnehmerInnen ("ICT") eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union sind und in eine Niederlassung des gleichen Unternehmens oder der gleichen Unternehmensgruppe mit Betriebssitz im Bundesgebiet vorübergehend abgestellt und dort entsprechend tätig werden.

(3) Der Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz kann durch Verordnung zahlenmäßige Kontingente für die Beschäftigung unternehmensintern transferierter ArbeitnehmerInnen festlegen. Er hat dabei auf die Aufnahmefähigkeit des inländischen Arbeitsmarktes und die Sicherung der Wettbewerbsfähigkeit inländischer Unternehmen Bedacht zu nehmen.

Zulassungsverfahren für unternehmensintern transferierte ArbeitnehmerInnen und deren Familienangehörige

§ 20f. (1) Unternehmensintern transferierte AusländerInnen haben den Antrag auf eine Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer (ICT) gemeinsam mit einer schriftlichen Erklärung des Inhabers/der Inhaberin der aufnehmenden Niederlassung, die im Antrag angegebenen Beschäftigungsbedingungen einzuhalten, bei der nach dem NAG zuständigen Behörde einzubringen. Der Antrag kann auch vom Inhaber/von der Inhaberin der aufnehmenden Niederlassung für den/die AusländerIn im Inland eingebracht werden. Die nach dem NAG zuständige Behörde hat den Antrag, sofern er nicht gemäß § 58 Abs. 2 Z 1 oder 2 NAG zurück- oder abzuweisen ist, unverzüglich an die nach dem Betriebssitz der aufnehmenden Niederlassung zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Prüfung der Zulassungsvoraussetzungen zu übermitteln. Die regionale Geschäftsstelle hat binnen vier Wochen der nach dem NAG zuständigen Behörde schriftlich zu bestätigen, dass die Voraussetzungen für die Zulassung als unternehmensintern transferierte/r ArbeitnehmerIn gemäß § 18a Abs. 1 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 mit Bescheid zu versagen und diesen unverzüglich der nach dem NAG zuständigen Behörde zur Zustellung an die aufnehmende Niederlassung und den/die AusländerIn zu übermitteln.

(2) ...

(3) Die Zulassung gemäß Abs. 1 und 2 gilt für die jeweils genehmigte Beschäftigung als Führungskraft, SpezialistIn oder Trainee bei der oder den im Antrag angegebenen aufnehmenden Niederlassung oder Niederlassungen. Die Tätigkeit der Arbeitskraft an Standorten von KundInnen der inländischen Niederlassung im Rahmen von Werkverträgen und innerhalb des Bundesgebiets ist von der Zulassung umfasst. 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).

(4) Für Anträge von Familienangehörigen eines/einer unternehmensintern transferierten Ausländers/Ausländerin (§ 18a Abs. 1 oder 2) auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung "Familiengemeinschaft" gemäß § 69 Abs. 3 NAG gilt das Verfahren nach § 20d sinngemäß, sofern dieser Aufenthaltstitel dem/der Familienangehörigen Zugang zum Arbeitsmarkt gewähren soll. Die in diesen Anträgen genannten Familienangehörigen erhalten mit dem Aufenthaltstitel Zugang zum Arbeitsmarkt, wenn sinngemäß die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1 und 9 erfüllt sind. Für die Arbeitsmarktprüfung gilt § 4b Abs. 3. Die Anhörung des Regionalbeirats entfällt."

Die im vorliegenden Fall anzuwendenden maßgebenden Bestimmungen des NAG in der FassungBGBl. I Nr. 14/2019 lauten:



## "Unternehmensintern transferierte Arbeitnehmer ("ICT")

§ 58. (1) Drittstaatsangehörigen ist eine Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer ("ICT") zu erteilen, wenn

1. sie die Voraussetzungen des 1. Teiles mit Ausnahme des § 11 Abs. 2 Z 2 erfüllen und
2. eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 20f Abs. 1 AuslBG vorliegt.

(2) Entscheidungen über die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer sind von der zuständigen Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde und der zuständigen Behörde gemäß § 20f Abs. 1 AuslBG unverzüglich, längstens jedoch binnen acht Wochen zu treffen. Von der Einholung einer schriftlichen Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice ist abzusehen, wenn der Antrag

1. wegen eines Formmangels oder Fehlens einer Voraussetzung gemäß §§ 19 bis 24 zurück- oder abzuweisen ist oder
2. wegen zwingender Erteilungshindernisse (§ 11 Abs. 1) abzuweisen ist.

(3) Erwächst die negative Entscheidung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 20f Abs. 1 AuslBG über die Zulassung zur Beschäftigung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer in Rechtskraft, ist das Verfahren ohne weiteres einzustellen.

(4) Die Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer kann bei Führungskräften und Spezialisten bis zu einer Gesamtaufenthaltsdauer von längstens drei Jahren im Gebiet der Mitgliedstaaten und bei Trainees bis zu einer Gesamtaufenthaltsdauer von längstens einem Jahr im Gebiet der Mitgliedstaaten verlängert werden.

(5) Nach Ablauf der zulässigen Gesamtaufenthaltsdauer im Gebiet der Mitgliedstaaten gemäß Abs. 4 ist eine Ausreise in einen Drittstaat erforderlich, es sei denn, dem Drittstaatsangehörigen wurde ein anderer Aufenthaltstitel nach diesem Bundesgesetz erteilt.

Fallbezogen ergibt sich daraus Folgendes:

Das AMS begründete die Abweisung der Ausstellung einer Aufenthaltsbewilligung - unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer ("ICT") für den Erstbeschwerdeführer damit, dass die Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer ("ICT") jeweils für höchstens ein Jahr erteilt werde und bei Führungskräften und Spezialisten bis zu einer Gesamtaufenthaltsdauer von längstens drei Jahren und bei Trainees bis zu einer Gesamtaufenthaltsdauer von längstens einem Jahr im Gebiet der Mitgliedstaaten verlängert werden könne. Da der Erstbeschwerdeführer bereits über drei Jahre als Rotationsarbeitskraft und anschließend als ICT-Arbeitnehmer in Österreich beschäftigt gewesen sei, sei davon auszugehen, dass weder der vorübergehende Charakter des Einsatzes noch die Weitergabe des vollen Know-hows an die lokal Beschäftigten im Mittelpunkt der Beschäftigung stünden. Die Voraussetzungen für eine weitere Zulassung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer gemäß § 18a Abs. 1 iVm § 2 Abs. 13 AuslBG seien daher nicht erfüllt.

Die rechtliche Beurteilung, ob die bisherige Beschäftigung des Erstbeschwerdeführers als Rotationsarbeitskraft im Sinne des § 2 Abs. 10 AuslBG idFBGBl. I Nr. 72/2013 der Verlängerung der vorliegenden Aufenthaltsbewilligung "ICT" des Erstbeschwerdeführers entgegensteht, obliegt jedoch gemäß § 58 Abs. 4 iVm § 3 Abs. 1 NAG der zuständigen Behörde nach dem NAG. Gemäß § 20f Abs. 1 AuslBG hat die regionale Geschäftsstelle (des AMS) der nach dem NAG zuständigen Behörde schriftlich zu bestätigen, dass die Voraussetzungen für die Zulassung als unternehmensintern transferierte/r ArbeitnehmerIn gemäß § 18a Abs. 1 AuslBG erfüllt sind. Gegenstand der Prüfung im vorliegenden Zulassungsverfahren sind daher ausschließlich die im § 18a Abs. 1 AuslBG normierten Zulassungsvoraussetzungen.

Anhand der Feststellungen ergeht, dass der Erstbeschwerdeführer die in § 18a Abs. 1 normierten Voraussetzungen erfüllt. Ferner wurde dies auch von der belangten Behörde nicht in Zweifel gezogen, zumal diese ihre Abweisung ausschließlich auf die Überschreitung der möglichen Gesamtaufenthaltsdauer für eine Aufenthaltsbewilligung "ICT" stützte. Auch wurde dem Erstbeschwerdeführer für den Zeitraum 25.01.2018 bis 24.01.2019 bereits eine Aufenthaltsbewilligung "ICT" für die Ausübung derselben Position in der Zweigniederlassung der

Zweitbeschwerdeführerin in Wien erteilt. Dass der Erstbeschwerdeführer in seiner Position als "Key Clients Coordinator" (Koordinator des Schlüsselkundengeschäfts in Zentral- und Osteuropa) als Spezialist iSd § 18a Abs. 1 Z 1a AuslBG zu qualifizieren ist, ist mangels gegenteiligen Vorbringens des AMS ebenso unstrittig.

Anhaltspunkte für die in § 18a Abs. 1 Z 6 und 7 AuslBG normierten Ausschlussgründe traten im Verfahren nicht hervor. So wurde insbesondere glaubhaft dargelegt, dass für den Erstbeschwerdeführer in den vergangenen fünf Jahren, in denen er in Österreich nicht zur Sozialversicherung gemeldet war, eine Ausnahmerevereinbarung gemäß Art. 9 Abs. 1 des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Republik Serbien über soziale Sicherheit, BGBl. III Nr. 155/2012, bestand, der zufolge er von 08.01.2015 bis 31.12.2019 nicht den österreichischen, sondern den serbischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit unterlag.

Sofern vorliegend eine neuerliche Ausnahme, die laut Staatenpraxis im Regelfall jedoch höchstens fünf Jahre beträgt (s. Spiegel in Mosler/Müller/Pfeil, Der SV-Komm § 3 ASVG Rz 87), nicht möglich ist, wäre vor der Arbeitsaufnahme eine Meldung an den zuständigen österreichischen Krankenversicherungsträger zu erstatten. Das AMS wird daher gemäß § 20f Abs. 3 AuslBG unverzüglich nach Beginn der Beschäftigung die Anmeldung zur Sozialversicherung (bzw. das Vorliegen einer weiteren Ausnahmegenehmigung) zu überprüfen und für den Fall, dass diese nicht den maßgeblichen Voraussetzungen entspricht, die nach dem NAG zuständige Behörde zu verständigen haben.

Der angefochtene Bescheid, mit dem die Zulassung des Erstbeschwerdeführers versagt wurde, war daher gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG ersatzlos zu beheben und der zuständigen Behörde nach dem NAG gemäß § 20f Abs. 1 AuslBG mitzuteilen, dass der Erstbeschwerdeführer die Voraussetzung für die Zulassung zur Beschäftigung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer bei der Zweitbeschwerdeführerin erfüllt.

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.

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.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

#### **Schlagworte**

Aufenthaltsberechtigung, Frist, Mitgliedstaat, Unionsrecht,  
Zulassungsvoraussetzung

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2020:W209.2222753.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

09.03.2020

**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)