

TE Vwgh Erkenntnis 2011/1/27 2008/09/0195

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.01.2011

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §12 Abs1 Z1;

AuslBG §2 Abs5;

1. AuslBG § 12 heute
2. AuslBG § 12 gültig ab 01.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
3. AuslBG § 12 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
4. AuslBG § 12 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
5. AuslBG § 12 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
6. AuslBG § 12 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
7. AuslBG § 12 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
8. AuslBG § 12 gültig von 24.01.1991 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 36/1991
1. AuslBG § 2 heute
2. AuslBG § 2 gültig ab 01.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
3. AuslBG § 2 gültig von 01.09.2018 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. AuslBG § 2 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
6. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
7. AuslBG § 2 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
9. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
12. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
13. AuslBG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
14. AuslBG § 2 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
15. AuslBG § 2 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
16. AuslBG § 2 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler, Dr. Strohmayr und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Schmidl, über die Beschwerde der MB in W, vertreten durch Kocher&Bucher Rechtsanwälte in 8010 Graz, Sackstraße 36, gegen den Bescheid der Landesgeschäftsstelle Wien des Arbeitsmarktservice vom 9. Mai 2008, Zl. 3/08114/287 4020, betreffend Nichterteilung einer Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Arbeitsmarktservice Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde wurde auf Grund eines Antrages der Beschwerdeführerin, einer ukrainischen Staatsangehörigen, auf Erteilung einer "Niederlassungsbewilligung - Schlüsselkraft" gemäß § 12 Abs. 1 Z. 1 und § 2 Abs. 5 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) ihre Zulassung als unselbständige Schlüsselkraft abgewiesen. Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde wurde auf Grund eines Antrages der Beschwerdeführerin, einer ukrainischen Staatsangehörigen, auf Erteilung einer "Niederlassungsbewilligung - Schlüsselkraft" gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer eins und Paragraph 2, Absatz 5, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) ihre Zulassung als unselbständige Schlüsselkraft abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid wurde im Wesentlichen damit begründet, dass die Beschwerdeführerin in ihrer Berufung vorgebracht habe, dass sie seit dem 1. November 2001 durchgehend in Österreich sei, sie verfüge im Hinblick auf diese Aufenthaltsdauer sowie im Hinblick auf ihr Studium über perfekte deutsche, russische und ukrainische Sprachkenntnisse. Die Beschwerdeführerin habe an der Pädagogischen Hochschule in Kiew eine Dolmetscherausbildung abgeschlossen. Sie arbeite schon seit 1987 als Dolmetscherin in der Reise- und Tourismusbranche. Vom März 1994 bis Juli 1996 sei sie zudem als Übersetzerin im Parlament der Ukraine tätig gewesen. Bis zu ihrer Ausreise nach Österreich im Jahr 2001 sei sie auf Grund ihrer ausgezeichneten Sprachkenntnisse der Tourismusbranche erhalten geblieben. Zu ihren Kunden hätten hauptsächlich ukrainische und russische Staatsbürger gezählt, die in den deutschen Sprachraum zu reisen beabsichtigt hätten. Aus dieser Zeit verfüge sie - so weiter das im angefochtenen Bescheid wiedergegebene Berufungsvorbringen - über zahlreiche Kontakte mit Tourismusbetrieben aus Deutschland und Österreich. Es sei der Aufbau eines Tourismusbetriebes im wachsenden Segment der touristischen Aktivitäten von ukrainischen und russischen Staatsbürgern in Österreich geplant. Zu diesem Zweck sei die V-GmbH (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) gegründet worden, an welcher die Beschwerdeführerin 26 Prozent Anteile inne habe. Die Beschwerdeführerin verfüge über eine hohe - in der Tourismusbranche sehr gefragte und notwendige - soziale Kompetenz. Es sei beabsichtigt, im ersten Geschäftsjahr der GesmbH drei fixe Arbeitsplätze zu schaffen und diese Zahl ab dem dritten Geschäftsjahr auf fünf aufzustocken. Die Beschwerdeführerin übe im Hinblick auf ihren Anteil von 26 Prozent an der GmbH sowie im Hinblick auf ihre geplante Geschäftsführertätigkeit einen maßgeblichen Einfluss auf die Führung dieses Unternehmens aus. Die touristische Präsentation Österreichs an vermögende Personen aus der Ukraine und Russland könne mittelfristig zu weiteren Investitionen in Österreich führen.

Die Abweisung des Antrages begründete die belangte Behörde damit, dass, um der Bedingung des § 2 Abs. 5 AuslBG "einer besonderen, am inländischen Arbeitsmarkt nachgefragten Ausbildung" gerecht zu werden, einerseits eine schulische, universitäre oder berufliche Bildung erworben sein müsse, die über das normale Maß hinaus als ausgezeichnet zu qualifizieren sei und andererseits gleichzeitig an Personen mit einer solchen eine entsprechende Nachfrage im Inland bestehe. Eine spezielle Nachfrage an einem/r Geschäftsführer/in in der Tourismusabteilung mit den geforderten Kenntnissen bestehe nach den evidenten Arbeitsmarktdaten nicht. Bundesweit sei derzeit keine einzige adäquate Arbeitskräftebedarfsmeldung für dieses Aufgabengebiet aufrecht. Die Abweisung des Antrages begründete die belangte Behörde damit, dass, um der Bedingung des Paragraph 2, Absatz 5, AuslBG "einer besonderen, am inländischen Arbeitsmarkt nachgefragten Ausbildung" gerecht zu werden, einerseits eine schulische, universitäre oder berufliche Bildung erworben sein müsse, die über das normale Maß hinaus als ausgezeichnet zu qualifizieren sei und andererseits gleichzeitig an Personen mit einer solchen eine entsprechende Nachfrage im Inland

bestehe. Eine spezielle Nachfrage an einem/r Geschäftsführer/in in der Tourismusabteilung mit den geforderten Kenntnissen bestehe nach den evidenten Arbeitsmarktdaten nicht. Bundesweit sei derzeit keine einzige adäquate Arbeitskräftebedarfsmeldung für dieses Aufgabengebiet aufrecht.

Eine absolvierte Hochschulausbildung könne im Zulassungsverfahren für eine Schlüsselkraft nur dann Berücksichtigung finden, wenn diese auf einem Gebiet erfolge, welches im Zusammenhang mit der vorgesehenen Tätigkeit stehe. Die von der Beschwerdeführerin erlangte Befähigung zum Deutsch- und Englischlehrer stelle jedoch keinen Konnex zu ihrer in Aussicht genommenen Verwendung als Geschäftsführerin dar. Für das Vorhandensein spezieller Kenntnisse und Fertigkeiten mit entsprechender beruflicher Erfahrung müsse die Qualifikation des Ausländers auf besonderen Fertigkeiten oder Talenten beruhen, welche für die geplante Beschäftigung ein unbedingtes Erfordernis darstellten.

Die bisherige Tätigkeit der Beschwerdeführerin als Dolmetscherin und Betreuerin in einem Reisebüro und in der Ukraine (in den Jahren 1987 bis 1994) als Übersetzerin im Parlament der Ukraine (1994 bis 1996), als Dolmetscherin in Kiew (1996 bis 2000) und als Telefonistin und Kundenbetreuerin bei einer Touristikfirma (2000 bis 2001) attestiere der Beschwerdeführerin nicht die Aneignung von beruflichen Erfahrungswerten, die über das übliche Maß hinausgingen sowie auch nicht das Erlangen von spezifisch hochwertigem Können. Die Sprachkenntnisse der Beschwerdeführerin könnten diese Anforderungen nicht ersetzen und stellten keine speziellen Kenntnisse und Fertigkeiten im Sinne des § 2 Abs. 5 AuslBG dar, da die Erfüllung dieser Bedingung im Konnex mit einer entsprechenden beruflichen Erfahrung stehen müsse. Die Grundbedingungen des Einleitungssatzes des § 2 Abs. 5 AuslBG seien daher nicht gegeben. Es erübrige sich daher die Prüfung, ob eine der in den Ziffern 1 bis 5 des § 2 Abs. 5 AuslBG genannten zusätzlichen Voraussetzungen vorliege. Die bisherige Tätigkeit der Beschwerdeführerin als Dolmetscherin und Betreuerin in einem Reisebüro und in der Ukraine (in den Jahren 1987 bis 1994) als Übersetzerin im Parlament der Ukraine (1994 bis 1996), als Dolmetscherin in Kiew (1996 bis 2000) und als Telefonistin und Kundenbetreuerin bei einer Touristikfirma (2000 bis 2001) attestiere der Beschwerdeführerin nicht die Aneignung von beruflichen Erfahrungswerten, die über das übliche Maß hinausgingen sowie auch nicht das Erlangen von spezifisch hochwertigem Können. Die Sprachkenntnisse der Beschwerdeführerin könnten diese Anforderungen nicht ersetzen und stellten keine speziellen Kenntnisse und Fertigkeiten im Sinne des Paragraph 2, Absatz 5, AuslBG dar, da die Erfüllung dieser Bedingung im Konnex mit einer entsprechenden beruflichen Erfahrung stehen müsse. Die Grundbedingungen des Einleitungssatzes des Paragraph 2, Absatz 5, AuslBG seien daher nicht gegeben. Es erübrige sich daher die Prüfung, ob eine der in den Ziffern 1 bis 5 des Paragraphen 2, Absatz 5, AuslBG genannten zusätzlichen Voraussetzungen vorliege.

Die Zulassung eines Drittstaatsangehörigen als Schlüsselkraft zum inländischen Arbeitsmarkt erfordere weiters zwingend das Bestehen des Unternehmens im Bundesgebiet, zumal gemäß § 12 Abs. 2 AuslBG der Antrag vom Arbeitgeber für den Ausländer bei dem nach dem beabsichtigten Wohnsitz des Ausländers zuständigen Landeshauptmann einzubringen sei. Nach den getroffenen Erhebungen der belangten Behörde sei die V-GmbH zwar am 7. Dezember 2007 in das Firmenbuch des Handelsregisters Wien eingetragen, sie existiere jedoch noch nicht als Unternehmen an der angegebenen Adresse und sie verfüge auch über keine Gewerbeberechtigung, weshalb der Gesellschaft auch keine Berechtigung zukomme, Aktivitäten in Österreich zu entfalten. Auch aus den Berufungsausführungen ergebe sich, dass die V-GmbH erst in absehbarer Zeit im Bundesgebiet etabliert bzw. tätig werde solle. Damit sei eine Grundvoraussetzung für die Zulassung der Beschwerdeführerin als Schlüsselkraft nicht gegeben. Der Hinweis der Beschwerdeführerin auf einen gesamtwirtschaftlichen Nutzen sowie ihre Beteiligung an der V-GmbH mit 26 Prozent und die noch nicht evidente Präsenz der Gesellschaft indiziere vielmehr die beabsichtigte Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit, die explizit nur über eine Niederlassungsbewilligung als selbständige Schlüsselkraft realisierbar sei. Die Zulassung eines Drittstaatsangehörigen als Schlüsselkraft zum inländischen Arbeitsmarkt erfordere weiters zwingend das Bestehen des Unternehmens im Bundesgebiet, zumal gemäß Paragraph 12, Absatz 2, AuslBG der Antrag vom Arbeitgeber für den Ausländer bei dem nach dem beabsichtigten Wohnsitz des Ausländers zuständigen Landeshauptmann einzubringen sei. Nach den getroffenen Erhebungen der belangten Behörde sei die V-GmbH zwar am 7. Dezember 2007 in das Firmenbuch des Handelsregisters Wien eingetragen, sie existiere jedoch noch nicht als Unternehmen an der angegebenen Adresse und sie verfüge auch über keine Gewerbeberechtigung, weshalb der Gesellschaft auch keine Berechtigung zukomme, Aktivitäten in Österreich zu entfalten. Auch aus den Berufungsausführungen ergebe sich, dass die V-GmbH erst in absehbarer Zeit im Bundesgebiet etabliert bzw. tätig werde solle. Damit sei eine Grundvoraussetzung für die Zulassung der

Beschwerdeführerin als Schlüsselkraft nicht gegeben. Der Hinweis der Beschwerdeführerin auf einen gesamtwirtschaftlichen Nutzen sowie ihre Beteiligung an der V-GmbH mit 26 Prozent und die noch nicht evidente Präsenz der Gesellschaft indiziert vielmehr die beabsichtigte Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit, die explizit nur über eine Niederlassungsbewilligung als selbständige Schlüsselkraft realisierbar sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde, in der die Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie die Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden. Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der die kostenpflichtige Abweisung beantragt wird.

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes, BGBl. I Nr. 100/2005 (NAG, in der anzuwendenden Stammfassung), lauten: Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, (NAG, in der anzuwendenden Stammfassung), lauten:

"Niederlassungsbewilligung - Schlüsselkraft

§ 41. (1) Drittstaatsangehörigen kann eine 'Niederlassungsbewilligung - Schlüsselkraft' erteilt werden, wenn Paragraph 41, (1) Drittstaatsangehörigen kann eine 'Niederlassungsbewilligung - Schlüsselkraft' erteilt werden, wenn

1. 1. Ziffer eins
sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen;
2. 2. Ziffer 2
ein Quotenplatz vorhanden ist und
3. 3. Ziffer 3
eine schriftliche Mitteilung der regionalen

Geschäftsstelle oder ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß §§ 12 Abs. 4 oder 24 AuslBG vorliegt. Geschäftsstelle oder ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraphen 12, Absatz 4, oder 24 AuslBG vorliegt.

1. (2) Absatz 2, Entscheidungen über die Erteilung einer 'Niederlassungsbewilligung - Schlüsselkraft' sind überdies von der zuständigen Behörde gemäß §§ 12 oder 24 AuslBG unverzüglich, längstens jedoch binnen sechs Wochen ab Einbringung des Antrages, zu treffen. Von der Einholung einer schriftlichen Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle oder eines Gutachtens der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice ist abzusehen, wenn der Antrag Entscheidungen über die Erteilung einer 'Niederlassungsbewilligung - Schlüsselkraft' sind überdies von der zuständigen Behörde gemäß Paragraphen 12, oder 24 AuslBG unverzüglich, längstens jedoch binnen sechs Wochen ab Einbringung des Antrages, zu treffen. Von der Einholung einer schriftlichen Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle oder eines Gutachtens der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice ist abzusehen, wenn der Antrag

1. wegen eines Formmangels (§§ 21 bis 24) zurückzuweisen ist; 1. wegen eines Formmangels (Paragraphen 21, bis 24) zurückzuweisen ist;

2 .wegen zwingender Erteilungshindernisse (§ 11 Abs. 1) abzuweisen ist oder 2 .wegen zwingender Erteilungshindernisse (Paragraph 11, Absatz eins,) abzuweisen ist oder

3. mangels eines Quotenplatzes zurückzuweisen ist.

1. (3) Absatz 3, Erwächst die negative Entscheidung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die Zulassung als unselbstständige Schlüsselkraft (§ 12 AuslBG) in Rechtskraft, ist das Verfahren ohne weiteres einzustellen. Ist das Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice in einem Verfahren über den Antrag zur Zulassung als selbstständige Schlüsselkraft negativ (§ 24 AuslBG), ist der Antrag ohne weiteres abzuweisen. Erwächst die negative Entscheidung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die Zulassung als unselbstständige Schlüsselkraft (Paragraph 12, AuslBG) in Rechtskraft, ist das Verfahren ohne weiteres einzustellen. Ist das Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice in einem Verfahren über den Antrag zur Zulassung als selbstständige Schlüsselkraft negativ (Paragraph 24, AuslBG), ist der Antrag ohne weiteres abzuweisen.
2. (4) Absatz 4, Die erstmalige Zulassung als Schlüsselkraft ist einem Fremden höchstens für die Dauer von 18 Monaten zu erteilen.

..."

Das Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975, in der Fassung BGBl. I Nr. 101/2005, lautet auszugsweise: Das Ausländerbeschäftigungsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2005,, lautet auszugsweise:

"§ 2. (1) ...

1. (5) Absatz 5, Als Schlüsselkräfte gelten Ausländer, die über eine besondere, am inländischen Arbeitsmarkt nachgefragte Ausbildung oder über spezielle Kenntnisse und Fertigkeiten mit entsprechender beruflicher Erfahrung verfügen und für die beabsichtigte Beschäftigung eine monatliche Bruttoentlohnung erhalten, die durchwegs mindestens 60 vH der Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) zuzüglich Sonderzahlungen zu betragen hat. Überdies muss mindestens eine der folgenden Voraussetzungen erfüllt sein: Als Schlüsselkräfte gelten Ausländer, die über eine besondere, am inländischen Arbeitsmarkt nachgefragte Ausbildung oder über spezielle Kenntnisse und Fertigkeiten mit entsprechender beruflicher Erfahrung verfügen und für die beabsichtigte Beschäftigung eine monatliche Bruttoentlohnung erhalten, die durchwegs mindestens 60 vH der Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) zuzüglich Sonderzahlungen zu betragen hat. Überdies muss mindestens eine der folgenden Voraussetzungen erfüllt sein:

1. die beabsichtigte Beschäftigung hat eine besondere,
über das betriebsbezogene Interesse hinausgehende Bedeutung für
die betroffene Region oder den betroffenen Teilarbeitsmarkt oder

2. die beabsichtigte Beschäftigung trägt zur Schaffung
neuer Arbeitsplätze oder zur Sicherung bestehender Arbeitsplätze
bei oder

3. der Ausländer übt einen maßgeblichen Einfluss auf
die Führung des Betriebes (Führungskraft) aus oder

4. die beabsichtigte Beschäftigung hat einen Transfer
von Investitionskapital nach Österreich zur Folge oder

5. der Ausländer verfügt über einen Abschluss einer
Hochschul- oder Fachhochschulausbildung oder einer sonstigen
fachlich besonders anerkannten Ausbildung.

...

Sonderbestimmungen für die Neuzulassung von Schlüsselkräften

§ 12. (1) Ausländer, die über keine Niederlassungsbewilligung verfügen, werden zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn

1. die Voraussetzungen der §§ 2 Abs. 5, 4 Abs. 1 und 3
(mit Ausnahme der Z 7) und 4b vorliegen,

2. keine fremdenrechtlichen Bedenken gegen die
Niederlassung bestehen und

3. das in der Niederlassungsverordnung vorgesehene
Länderkontingent für Schlüsselkräfte noch nicht ausgeschöpft ist.

1. (2) Absatz 2, Die Zulassung als Schlüsselkraft ist vom Ausländer zu beantragen. Der Antrag hat auch die begründete Zustimmung des Arbeitgebers zu enthalten (Abs. 1 Z 1). Der Antrag ist vom Arbeitgeber für den

Ausländer bei dem nach dem beabsichtigten Wohnsitz des Ausländers zuständigen Landeshauptmann einzubringen. Die Zulassung als Schlüsselkraft ist vom Ausländer zu beantragen. Der Antrag hat auch die begründete Zustimmung des Arbeitgebers zu enthalten (Absatz eins, Ziffer eins,). Der Antrag ist vom Arbeitgeber für den Ausländer bei dem nach dem beabsichtigten Wohnsitz des Ausländers zuständigen Landeshauptmann einzubringen.

2. (3) Absatz 3, Der Landeshauptmann hat den Antrag, sofern dieser nicht gemäß § 41 Abs. 2 Z 2 NAG abzuweisen oder gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 und 3 NAG zurückzuweisen ist, unverzüglich an die nach dem Betriebssitz des Arbeitgebers zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Prüfung der in Abs. 1 Z 1 genannten Voraussetzungen zu übermitteln. Der Landeshauptmann hat den Antrag, sofern dieser nicht gemäß Paragraph 41, Absatz 2, Ziffer 2, NAG abzuweisen oder gemäß Paragraph 41, Absatz 2, Ziffer eins, und 3 NAG zurückzuweisen ist, unverzüglich an die nach dem Betriebssitz des Arbeitgebers zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Prüfung der in Absatz eins, Ziffer eins, genannten Voraussetzungen zu übermitteln.
3. (4) Absatz 4, Die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat den Regionalbeirat anzuhören und dem Landeshauptmann binnen drei Wochen das Vorliegen der Voraussetzungen gemäß Abs. 1 Z 1 schriftlich mitzuteilen. Der Landeshauptmann hat dem Ausländer, sofern alle Voraussetzungen für die Niederlassung erfüllt sind, eine 'Niederlassungsbewilligung - Schlüsselkraft' (§ 41 NAG) zu erteilen, aus der hervorgeht, dass dieser gleichzeitig zur Beschäftigung als Schlüsselkraft berechtigt ist. Weiters hat er dem Arbeitgeber eine diesbezügliche Mitteilung zuzustellen, die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die erfolgte Zulassung zu verständigen und diese Informationen auch an die nach dem NAG zuständige Behörde im Rahmen der zentralen Informationssammlung zu übermitteln. Die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat unverzüglich nach Beginn der Beschäftigung die Anmeldung der Schlüsselkraft zur Sozialversicherung zu überprüfen. Entspricht die Anmeldung zur Sozialversicherung nicht den im Antrag angegebenen Lohn- und Arbeitsbedingungen, ist die zuständige Fremdenpolizeibehörde zu verständigen (§ 54 FPG). Die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat den Regionalbeirat anzuhören und dem Landeshauptmann binnen drei Wochen das Vorliegen der Voraussetzungen gemäß Absatz eins, Ziffer eins, schriftlich mitzuteilen. Der Landeshauptmann hat dem Ausländer, sofern alle Voraussetzungen für die Niederlassung erfüllt sind, eine 'Niederlassungsbewilligung - Schlüsselkraft' (Paragraph 41, NAG) zu erteilen, aus der hervorgeht, dass dieser gleichzeitig zur Beschäftigung als Schlüsselkraft berechtigt ist. Weiters hat er dem Arbeitgeber eine diesbezügliche Mitteilung zuzustellen, die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die erfolgte Zulassung zu verständigen und diese Informationen auch an die nach dem NAG zuständige Behörde im Rahmen der zentralen Informationssammlung zu übermitteln. Die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat unverzüglich nach Beginn der Beschäftigung die Anmeldung der Schlüsselkraft zur Sozialversicherung zu überprüfen. Entspricht die Anmeldung zur Sozialversicherung nicht den im Antrag angegebenen Lohn- und Arbeitsbedingungen, ist die zuständige Fremdenpolizeibehörde zu verständigen (Paragraph 54, FPG).
4. (5) Absatz 5, Bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen gemäß Abs. 1 Z 1 hat die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice die Zulassung zu versagen und den diesbezüglichen Bescheid unverzüglich dem Landeshauptmann zur Zustellung an den Arbeitgeber und den Ausländer zu übermitteln. Bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen gemäß Absatz eins, Ziffer eins, hat die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice die Zulassung zu versagen und den diesbezüglichen Bescheid unverzüglich dem Landeshauptmann zur Zustellung an den Arbeitgeber und den Ausländer zu übermitteln.
5. (6) Absatz 6, Die Zulassung als Schlüsselkraft ist dem Ausländer längstens für die Dauer von 18 Monaten zu erteilen. Sie gilt für einen bestimmten Arbeitgeber im gesamten Bundesgebiet. Bei Wechsel des Arbeitgebers während der ersten 18 Monate sind die Abs. 1 bis 5 sinngemäß anzuwenden. Die Zulassung als Schlüsselkraft ist dem Ausländer längstens für die Dauer von 18 Monaten zu erteilen. Sie gilt für einen bestimmten Arbeitgeber im gesamten Bundesgebiet. Bei Wechsel des Arbeitgebers während der ersten 18 Monate sind die Absatz eins, bis 5 sinngemäß anzuwenden.
6. (7) Absatz 7, Über die Berufung gegen die Ablehnung der Zulassung durch den Landeshauptmann entscheidet der Bundesminister für Inneres. Über die Berufung gegen den Bescheid der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice entscheidet die Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice nach Anhörung des Landesdirektoriums. Eine weitere Berufung ist nicht zulässig."

Die Beschwerdeführerin weist in ihre Beschwerde auf ihre Qualifikation (Abschluss der Pädagogischen Hochschule für Fremdsprachen, Fakultät Germanistik in Kiew) und ihre Erfahrungen als Dolmetscherin in der Reise- bzw. Touristikbranche und Kontakte mit der Tourismusbranche hin und meint, die Bedingungen des Einleitungssatzes des § 2 Abs. 5 sowie die Z. 1 bis 5 AuslBG dieser Bestimmung seien - letztere kumulativ - erfüllt. Die Beschwerdeführerin weist in ihre Beschwerde auf ihre Qualifikation (Abschluss der Pädagogischen Hochschule für Fremdsprachen, Fakultät Germanistik in Kiew) und ihre Erfahrungen als Dolmetscherin in der Reise- bzw. Touristikbranche und Kontakte mit der Tourismusbranche hin und meint, die Bedingungen des Einleitungssatzes des Paragraph 2, Absatz 5, sowie die Ziffer eins, bis 5 AuslBG dieser Bestimmung seien - letztere kumulativ - erfüllt.

Zum Begriff "besondere, am inländischen Arbeitsmarkt nachgefragte Ausbildung" im Sinne des Einleitungssatzes des § 2 Abs. 5 AuslBG hat der Verwaltungsgerichtshof dargelegt, dass Voraussetzung für diese Beurteilung das Bestehen einer tatsächlichen (befriedigten oder unbefriedigten) Nachfrage nach der angebotenen Qualifikation am inländischen Arbeitsmarkt schlechthin und das Fehlen verfügbarer inländischer Arbeitskräfte ist, und zwar unabhängig davon, ob diese Nachfrage bereits ohne Einschaltung des Arbeitsmarktservice befriedigt wurde oder nicht. Wesentlich ist lediglich, dass die "besondere Ausbildung" am inländischen Arbeitsmarkt an sich nachgefragt wird, die Nachfrage des antragstellenden Unternehmens jedoch nicht durch eine inländische Arbeitskraft abgedeckt werden kann (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 18. Dezember 2006, Zl. 2005/09/0129, und vom 10. Dezember 2009, Zl. 2008/09/0191). Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde zwar nur ausgeführt, dass bundesweit keine einzige Arbeitskräftebedarfsmeldung für diesen Aufgabenbereich bestehe. Eine besondere Nachfrage nach Arbeitskräften mit ukrainischer Muttersprache und einer universitären Sprachausbildung in Deutsch im Tourismusbereich hat die Beschwerdeführerin jedoch nicht dargelegt. Ein aktueller Bedarf der V-GmbH ist ebenfalls nicht zu ersehen, diese hat die Durchführung eines Ersatzkraftstellungsverfahrens nämlich nach der Aktenlage abgelehnt. Zum Begriff "besondere, am inländischen Arbeitsmarkt nachgefragte Ausbildung" im Sinne des Einleitungssatzes des Paragraph 2, Absatz 5, AuslBG hat der Verwaltungsgerichtshof dargelegt, dass Voraussetzung für diese Beurteilung das Bestehen einer tatsächlichen (befriedigten oder unbefriedigten) Nachfrage nach der angebotenen Qualifikation am inländischen Arbeitsmarkt schlechthin und das Fehlen verfügbarer inländischer Arbeitskräfte ist, und zwar unabhängig davon, ob diese Nachfrage bereits ohne Einschaltung des Arbeitsmarktservice befriedigt wurde oder nicht. Wesentlich ist lediglich, dass die "besondere Ausbildung" am inländischen Arbeitsmarkt an sich nachgefragt wird, die Nachfrage des antragstellenden Unternehmens jedoch nicht durch eine inländische Arbeitskraft abgedeckt werden kann vergleiche die hg. Erkenntnisse vom 18. Dezember 2006, Zl. 2005/09/0129, und vom 10. Dezember 2009, Zl. 2008/09/0191). Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde zwar nur ausgeführt, dass bundesweit keine einzige Arbeitskräftebedarfsmeldung für diesen Aufgabenbereich bestehe. Eine besondere Nachfrage nach Arbeitskräften mit ukrainischer Muttersprache und einer universitären Sprachausbildung in Deutsch im Tourismusbereich hat die Beschwerdeführerin jedoch nicht dargelegt. Ein aktueller Bedarf der V-GmbH ist ebenfalls nicht zu ersehen, diese hat die Durchführung eines Ersatzkraftstellungsverfahrens nämlich nach der Aktenlage abgelehnt.

Der belangten Behörde kann im Ergebnis auch nicht mit Erfolg entgegen getreten werden, wenn sie zur Auffassung gelangte, dass im Fall der Beschwerdeführerin keine speziellen Kenntnisse und Fertigkeiten mit entsprechender beruflicher Erfahrung im Sinne des § 2 Abs. 5 vorlagen. Neben ihren Sprachkenntnissen verweist die Beschwerdeführerin nämlich bloß auf eine sieben Jahre und länger zurückliegende Tätigkeit als Telefonistin und Kundenbetreuerin im Touristikbereich, konkrete spezielle Kenntnisse und Fertigkeiten hat sie darüber hinaus nicht aufgezeigt. Der belangten Behörde kann im Ergebnis auch nicht mit Erfolg entgegen getreten werden, wenn sie zur Auffassung gelangte, dass im Fall der Beschwerdeführerin keine speziellen Kenntnisse und Fertigkeiten mit entsprechender beruflicher Erfahrung im Sinne des Paragraph 2, Absatz 5, vorlagen. Neben ihren Sprachkenntnissen verweist die Beschwerdeführerin nämlich bloß auf eine sieben Jahre und länger zurückliegende Tätigkeit als Telefonistin und Kundenbetreuerin im Touristikbereich, konkrete spezielle Kenntnisse und Fertigkeiten hat sie darüber hinaus nicht aufgezeigt.

Unbestritten ist in der Beschwerde letztlich auch geblieben, dass die V-GmbH ihre Tätigkeit jedenfalls noch nicht aufgenommen hat. Die Auffassung der belangten Behörde ist nicht als rechtswidrig zu erachten, dass die

Erteilung einer Niederlassungsbewilligung für eine unselbständige Schlüsselkraft nur für einen Arbeitgeber in Frage kommt, der die Arbeitskraft auch tatsächlich beschäftigen wird. Im Beschwerdefall wurde nicht ausreichend konkret dargetan, dass dies auch tatsächlich der Fall sein werde.

Die Beschwerdeführerin ist nach dem Gesagten daher nicht in ihren subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt worden, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war. Die Beschwerdeführerin ist nach dem Gesagten daher nicht in ihren subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt worden, weshalb die Beschwerde gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen war.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG und der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG und der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008.

Wien, am 27. Jänner 2011

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2008090195.X00

Im RIS seit

28.02.2011

Zuletzt aktualisiert am

08.04.2011

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at