

TE Bvwg Erkenntnis 2019/9/30 W209 2219676-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.09.2019

Entscheidungsdatum

30.09.2019

Norm

AuslBG §12b

AuslBG §4

B-VG Art. 133 Abs4

1. AuslBG § 12b heute
2. AuslBG § 12b gültig ab 01.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
3. AuslBG § 12b gültig von 01.01.2019 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2018
4. AuslBG § 12b gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2018
5. AuslBG § 12b gültig von 01.10.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
6. AuslBG § 12b gültig von 01.07.2011 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
1. AuslBG § 4 heute
2. AuslBG § 4 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 4 gültig von 12.06.2026 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
4. AuslBG § 4 gültig von 01.12.2025 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
5. AuslBG § 4 gültig von 20.07.2023 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2023
6. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 19.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
7. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2022
8. AuslBG § 4 gültig von 01.11.2022 bis 30.06.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
9. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2022 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 217/2021
10. AuslBG § 4 gültig von 01.09.2018 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
11. AuslBG § 4 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
12. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
13. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
14. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
15. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2009
16. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
17. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
18. AuslBG § 4 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
19. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2004 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
20. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002

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

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Spruch

W209 2219676-1/5E

W209 2219739-1/5E

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 der XXXX , XXXX , und der XXXX GmbH, XXXX , beide vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Mag. Andreas KRAUTSCHNEIDER, Trautsongasse 6, 1080 Wien, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 24.01.2019, GZ: 08114/ABB-Nr. 3960710, betreffend Nichtzulassung der XXXX zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z. 1 AuslBG nach Beschwerdevorentscheidung vom 03.05.2019 zu Recht erkannt: 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 der römisch 40 , römisch 40 , und der römisch 40 GmbH, römisch 40 , beide vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Mag. Andreas KRAUTSCHNEIDER, Trautsongasse 6, 1080 Wien, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 24.01.2019, GZ: 08114/ABB-Nr. 3960710, betreffend Nichtzulassung der römisch 40 zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG nach Beschwerdevorentscheidung vom 03.05.2019 zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. XXXX (im Folgenden: Erstbeschwerdeführerin), eine am XXXX geborene serbische Staatsangehörige, stellte am 08.11.2018 beim Amt der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, einen Antrag auf Rot-Weiß-Rot-Karte als sonstige Schlüsselkraft gemäß § 12b Z. 1 AuslBG. Laut der dem Antrag angeschlossenen Arbeitgebererklärung soll sie bei der XXXX GmbH (im Folgenden: Zweitbeschwerdeführerin) als Immobilienmaklerin mit einem monatlichen Bruttolohn von €1. römisch 40 (im Folgenden: Erstbeschwerdeführerin), eine am römisch 40 geborene serbische Staatsangehörige, stellte am 08.11.2018 beim Amt der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, einen Antrag

auf Rot-Weiß-Rot-Karte als sonstige Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG. Laut der dem Antrag angeschlossenen Arbeitgebererklärung soll sie bei der römisch 40 GmbH (im Folgenden: Zweitbeschwerdeführerin) als Immobilienmaklerin mit einem monatlichen Bruttolohn von €

2.700,- im Ausmaß von 40 Wochenstunden für die Dauer von 36 Monaten an einem Arbeitsplatz im eigenen Betrieb beschäftigt werden. Die Vermittlung von Ersatzkräften sei erwünscht. Man habe bereits am 13.09.2018 beim AMS eine Stellenanzeige geschaltet. Bis dato habe man aber keine qualifizierten Fachkräfte für die beantragte Tätigkeit gefunden. Insbesondere verfüge niemand über die benötigten Sprachkenntnisse. Dem Antrag angeschlossenen waren weiters eine Stellenausschreibung "Assistenz Immobilienvermittlung", wonach eine Immobilienmaklerin in Ausbildung mit ausgezeichneten Englisch-, Serbisch-, Kroatisch- und Bosnisch-Kenntnissen in Wort und Schrift und guten Kontakten zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren gesucht werde, eine beglaubigte Übersetzung eines Diploms der Erstbeschwerdeführerin über die erlangte "mittlere Bildung" einer gastgewerblichen Tourismusschule in Belgrad sowie die Teilnahmebestätigung an der Seminarreihe "Vorbereitungskurs auf die Befähigungsprüfung Immobilienmakler/-in und Immobilienverwalter/-in", ein Zeugnis über die Ablegung der Ergänzungsprüfung aus Deutsch im Vorstudienlehrgang der Wiener Universitäten sowie eine Kopie des Reisepasses und einer Aufenthaltsbewilligung - Studierende und ein ÖSD-Zertifikat B2 der Erstbeschwerdeführerin.

2. Mit Schreiben vom 08.11.2018 übermittelte die Magistratsabteilung 35 den Antrag der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien mit dem Ersuchen um schriftliche Mitteilung, ob die Voraussetzungen für die Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z. 1 AuslBG vorliegen. 2. Mit Schreiben vom 08.11.2018 übermittelte die Magistratsabteilung 35 den Antrag der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien mit dem Ersuchen um schriftliche Mitteilung, ob die Voraussetzungen für die Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG vorliegen.

3. Am 10.12.2018 informierte die belangte Behörde (im Folgenden: AMS) die Zweitbeschwerdeführerin darüber, dass eine Rot-Weiß-Rot-Karte gemäß § 12b Z. 1 AuslBG für sonstige Schlüsselkräfte nur erteilt werden könne, wenn die ausländische Arbeitskraft zumindest 50 Punkte nach den Kriterien der Anlage C zu § 12b Z. 1 AuslBG erreiche. Die Erstbeschwerdeführerin besitze laut den vorgelegten Unterlagen keinen Befähigungsnachweis als Immobilienmaklerin. Es liege lediglich eine Teilnahmebestätigung für einen Vorbereitungskurs für die Befähigungsprüfung zur Immobilienmaklerin vor. Da die Erstbeschwerdeführerin nicht über die notwendige Ausbildung für die beantragte Schlüsselkraft verfüge, erfülle sie nicht die Anforderungen für die Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte gemäß § 12b AuslBG. 3. Am 10.12.2018 informierte die belangte Behörde (im Folgenden: AMS) die Zweitbeschwerdeführerin darüber, dass eine Rot-Weiß-Rot-Karte gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG für sonstige Schlüsselkräfte nur erteilt werden könne, wenn die ausländische Arbeitskraft zumindest 50 Punkte nach den Kriterien der Anlage C zu Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG erreiche. Die Erstbeschwerdeführerin besitze laut den vorgelegten Unterlagen keinen Befähigungsnachweis als Immobilienmaklerin. Es liege lediglich eine Teilnahmebestätigung für einen Vorbereitungskurs für die Befähigungsprüfung zur Immobilienmaklerin vor. Da die Erstbeschwerdeführerin nicht über die notwendige Ausbildung für die beantragte Schlüsselkraft verfüge, erfülle sie nicht die Anforderungen für die Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte gemäß Paragraph 12 b, AuslBG.

4. Mit Schreiben vom 10.01.2019 teilte die Zweitbeschwerdeführerin, vertreten durch ihren bevollmächtigten Rechtvertreter, mit, dass sie eine Assistentin zur Immobilienvermittlung/Immobilienkauffrau oder Immobilienmaklerin suche. Die gesuchte Person solle eine Affinität zu Immobilien haben und fließend Deutsch, Englisch und Serbokroatisch sprechen. Die Erstbeschwerdeführerin befinde sich zwar erst in Ausbildung zur Immobilienmaklerin. Sie habe aber aufgrund ihrer umfassenden und besonderen Sprachkenntnisse die vom Gesetz geforderten "speziellen Kenntnisse", indem sie neben ihrer Affinität zu Immobilien über die von der Zweitbeschwerdeführerin gewünschten Sprachkenntnisse verfüge. Gemäß Anlage C zum AuslBG müsste die Erstbeschwerdeführerin 20 Punkte für ihre speziellen Kenntnisse, 15 Punkte für ihre außerordentlich guten Deutschkenntnisse, 10 Punkte für ihre außerordentlich guten Englischkenntnisse und 15 Punkte aufgrund ihres Alters erhalten. Die Zweitbeschwerdeführerin sei auch mit der Vermittlung von Ersatzkräften einverstanden, jedoch hätten die bisher vermittelten Arbeitskräfte die Sprachkenntnisse der Erstbeschwerdeführerin nicht annähernd erreichen können.

5. Mit Bescheid vom 24.01.2019 wies die belangte Behörde die Zulassung der Erstbeschwerdeführerin zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft nach Anhörung des Regionalbeirates gemäß § 12b Z. 1 AuslBG ab und begründete

dies damit, dass der Erstbeschwerdeführerin nur 15 anstatt der erforderlichen 55 Punkte angerechnet werden könnten. Zur Qualifikation der Erstbeschwerdeführerin wurde ausgeführt, dass Sprachkenntnisse in Deutsch, Englisch und Serbokroatisch und eine Affinität zu Immobilien keine "speziellen Kenntnisse" darstellen würden. Das ÖSD Zertifikat B2, ausgestellt am 21.06.2017, sei nicht gewertet worden, da dies älter als ein Jahr sei. Für die Englischkenntnisse sei kein Zertifikat vorgelegt worden.⁵ Mit Bescheid vom 24.01.2019 wies die belangte Behörde die Zulassung der Erstbeschwerdeführerin zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft nach Anhörung des Regionalbeirates gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG ab und begründete dies damit, dass der Erstbeschwerdeführerin nur 15 anstatt der erforderlichen 55 Punkte angerechnet werden könnten. Zur Qualifikation der Erstbeschwerdeführerin wurde ausgeführt, dass Sprachkenntnisse in Deutsch, Englisch und Serbokroatisch und eine Affinität zu Immobilien keine "speziellen Kenntnisse" darstellen würden. Das ÖSD Zertifikat B2, ausgestellt am 21.06.2017, sei nicht gewertet worden, da dies älter als ein Jahr sei. Für die Englischkenntnisse sei kein Zertifikat vorgelegt worden.

6. Dagegen erhoben sowohl der Erst- als auch die Zweitbeschwerdeführerin seitens ihres bevollmächtigten Rechtsvertreters mit Schreiben vom 22.02.2019 binnen offener Rechtsmittelfrist Beschwerde, die damit begründet wurde, dass die Erstbeschwerdeführerin über die allgemeine Universitätsreife verfüge und dafür 25 Punkte anzurechnen seien. Die Erstbeschwerdeführerin habe über ein "Studentenvisum" verfügt, für welches im entsprechenden Verfahren die allgemeine Universitätsreife nachzuweisen gewesen sei und es sei zusätzlich auch das Maturazeugnis vorgelegt worden. Im Übrigen habe die Zweitbeschwerdeführerin nicht ausdrücklich eine ausgebildete Maklerin samt abgeschlossener Berufsausbildung gesucht, vielmehr werde eine "Assistenz Immobilienvermittlung" gesucht. Das ergebe sich auch aus dem mit dem Antrag übermittelten Stellenangebot. Die Zweitbeschwerdeführerin suche schon länger händierend nach einem Assistenten/einer Assistentin mit entsprechend guten Sprachkenntnissen und habe auch selbst angegeben, gegen eine Vermittlung von anderen Arbeitskräften, welche dieselben sprachlichen Fähigkeiten aufweisen würden, keine Einwände zu haben. Seitens des AMS habe es jedoch keine Vermittlung gegeben, weshalb nicht nachvollziehbar sei, dass dem Antrag nicht stattgegeben worden sei. Was die Sprachkenntnisse betreffe, sei es richtig, dass die Erstbeschwerdeführerin ein Zertifikat vom 21.06.2017, sohin rund eineinhalb Jahre vor Antragstellung ausgestellt, vorgelegt habe. Es sei jedoch denkunmöglich, dass die Erstbeschwerdeführerin innerhalb von nur eineinhalb Jahren von einem sehr guten Sprachniveau auf ein nicht vorhandenes gefallen sei. Es sei im Rahmen des Parteiengehörs auch nicht darauf hingewiesen worden, dass die Zeugnisse/Sprachdiplome nicht akzeptiert werden würden, was eine Verletzung der Verfahrensvorschriften darstelle. Die Erstbeschwerdeführerin hätte somit 25 Punkte für ihre Qualifikation, 15 Punkte für ihre Deutschkenntnisse und 15 Punkte für ihr Alter erhalten müssen, wodurch die Zulassungskriterien bereits erfüllt seien. Weitere 10 Punkte wären noch für die Englischkenntnisse anzurechnen gewesen.

7. Mit Parteiengehör vom 10.04.2019 informierte das AMS die Beschwerdeführer darüber, dass der Erstbeschwerdeführerin aufgrund der Ausführungen in der Beschwerde 55 Punkte (gemäß der Anlage C zum AuslBG idF BGBl. I Nr. 94/2018) angerechnet werden könnten. Weiters wurde die Zweitbeschwerdeführerin ersucht bekannt zu geben, wie sich ihre Geschäfte im Jahr 2018 auf österreichische Kunden, auf Kunden aus Ex-Jugoslawien und auf sonstige Kunden verteilt hätten, sowie durch entsprechende Nachweise ihre Geschäftsbeziehungen in den letzten 6 Monaten zu Kunden aus Ex-Jugoslawien und die im Stelleninserat geforderten guten Kontakte der Erstbeschwerdeführerin zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren zu belegen.⁷ Mit Parteiengehör vom 10.04.2019 informierte das AMS die Beschwerdeführer darüber, dass der Erstbeschwerdeführerin aufgrund der Ausführungen in der Beschwerde 55 Punkte (gemäß der Anlage C zum AuslBG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 94 aus 2018,) angerechnet werden könnten. Weiters wurde die Zweitbeschwerdeführerin ersucht bekannt zu geben, wie sich ihre Geschäfte im Jahr 2018 auf österreichische Kunden, auf Kunden aus Ex-Jugoslawien und auf sonstige Kunden verteilt hätten, sowie durch entsprechende Nachweise ihre Geschäftsbeziehungen in den letzten 6 Monaten zu Kunden aus Ex-Jugoslawien und die im Stelleninserat geforderten guten Kontakte der Erstbeschwerdeführerin zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren zu belegen.

8. Mit Stellungnahme vom 02.05.2019 übermittelte die rechtliche Vertretung der Beschwerdeführer ein Schreiben der Zweitbeschwerdeführerin, in welchem unter anderem ausgeführt wurde, dass die Erstbeschwerdeführerin für die Zweitbeschwerdeführerin einen Kontakt zu einem bosnischen Investor hergestellt habe, der in Österreich investieren wolle. Ein erstes Probeprojekt sei bereits in die Wege geleitet worden. Dieser Investor wolle jedoch nur in Österreich

beginnen, wenn er eine geschulte Arbeitskraft in Muttersprache bei der Zweitbeschwerdeführerin vorfinden würde. Weiteres beabsichtige der Investor Entwicklungsprojekte in XXXX und XXXX über die Zweitbeschwerdeführerin zu entwickeln. Die Liegenschaften seien bereits angekauft worden, der Beginn der Zusammenarbeit habe sich jedoch noch verschoben. Die Erstbeschwerdeführerin habe zudem einen Kontakt zu einem serbokroatisch sprechenden Investor aus der Schweiz hergestellt, welcher in Österreich Entwicklungsprojekte beginnen möchte. Im Jahre 2018 habe die Zweitbeschwerdeführerin ausschließlich Geschäfte mit österreichischen Kunden abgewickelt. Das solle jedoch in Zukunft investorenseitig und auch bauseitig auf Kroatien ausgedehnt werden. Dem Schreiben war ein Schreiben der XXXX Company d.o.o. angehängt, demzufolge der Inhaber des Unternehmens ein persönlicher Freund des Vaters der Erstbeschwerdeführerin und schon länger in der Immobilienbranche tätig sei.⁸ Mit Stellungnahme vom 02.05.2019 übermittelte die rechtliche Vertretung der Beschwerdeführer ein Schreiben der Zweitbeschwerdeführerin, in welchem unter anderem ausgeführt wurde, dass die Erstbeschwerdeführerin für die Zweitbeschwerdeführerin einen Kontakt zu einem bosnischen Investor hergestellt habe, der in Österreich investieren wolle. Ein erstes Probeprojekt sei bereits in die Wege geleitet worden. Dieser Investor wolle jedoch nur in Österreich beginnen, wenn er eine geschulte Arbeitskraft in Muttersprache bei der Zweitbeschwerdeführerin vorfinden würde. Weiteres beabsichtige der Investor Entwicklungsprojekte in römisch 40 und römisch 40 über die Zweitbeschwerdeführerin zu entwickeln. Die Liegenschaften seien bereits angekauft worden, der Beginn der Zusammenarbeit habe sich jedoch noch verschoben. Die Erstbeschwerdeführerin habe zudem einen Kontakt zu einem serbokroatisch sprechenden Investor aus der Schweiz hergestellt, welcher in Österreich Entwicklungsprojekte beginnen möchte. Im Jahre 2018 habe die Zweitbeschwerdeführerin ausschließlich Geschäfte mit österreichischen Kunden abgewickelt. Das solle jedoch in Zukunft investorenseitig und auch bauseitig auf Kroatien ausgedehnt werden. Dem Schreiben war ein Schreiben der römisch 40 Company d.o.o. angehängt, demzufolge der Inhaber des Unternehmens ein persönlicher Freund des Vaters der Erstbeschwerdeführerin und schon länger in der Immobilienbranche tätig sei.

9. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 03.05.2019 wies das AMS die Beschwerde ab und begründete dies damit, dass die Erstbeschwerdeführerin zwar die Mindestpunktzahl von 55 Punkten erreiche, die erforderlichen Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 AuslBG für eine Schlüsselkraftzulassung gemäß § 12b Z 1 AuslBG jedoch nicht erfüllt seien. Im Antrag auf Erteilung des Aufenthaltstitels sei von der Zweitbeschwerdeführerin ausgeführt worden, dass am 13.09.2018 eine Stellenanzeige beim AMS geschaltet worden sei, bis dato aber keine qualifizierten Fachkräfte für ihre spezifischen Bereiche gefunden worden seien. Insbesondere verfüge niemand über die benötigten Sprachkenntnisse. Dem sei zunächst zu entgegnen, dass der Arbeitgeber dem AMS bis dato noch nie einen Auftrag zur Vermittlung von geeigneten Arbeitskräften erteilt habe. Bei der in der Arbeitgebererklärung erwähnten "Stellenanzeige beim AMS" handle es sich um keinen Vermittlungsauftrag im Sinn des §4b AuslBG, der jedoch für die Arbeitsmarktprüfung nach §4 Abs. 1 AuslBG zwingend erforderlich sei, sondern der Arbeitgeber habe lediglich die beim AMS eingerichtete Internet-Selbstbedienungsplattform "e-Jobroom für Unternehmer" genutzt; das in der "Stellenanzeige" angelegte Stellenprofil habe der Arbeitgeber selbst eingegeben. Das AMS habe keinen Zugriff auf dieses Inserat. Bei der Nutzung des "e-Jobroom für Unternehmer" handle es sich demnach um eine Eigensuche durch den Arbeitgeber, jedoch um keinen Vermittlungsauftrag im Sinn des §4b AuslBG. Festgestellt worden sei weiters, dass die Antragstellerin laut den vorgelegten Unterlagen über keine Ausbildung als Immobilienmaklerin verfüge. Vorgelegt worden sei lediglich eine Bestätigung, dass die Antragstellerin einen Vorbereitungskurs zur Befähigungsprüfung als Immobilienmaklerin im März 2019 besuchen werde. Nach Vorhalt habe der Arbeitgeber in seiner Stellungnahme vom 10.01.2019 angegeben, dass er nach einem Assistenten/einer Assistentin zur Immobilienvermittlung mit den entsprechend guten Sprachkenntnissen in Deutsch, Englisch und Serbokroatisch suche. Die Antragstellerin befinde sich gerade in Ausbildung zur Immobilienmaklerin, verfüge jedoch über spezielle Kenntnisse für diese Tätigkeit - und zwar über Sprachkenntnisse in Deutsch, Englisch und Serbokroatisch - und eine Affinität zu Immobilien. Laut Stellenbeschreibung bzw. Anforderungsprofil entsprechend der Arbeitgebererklärung seien ausgezeichnete Sprachkenntnisse in Deutsch, Englisch und Serbokroatisch sowie gute Kontakte zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren unbedingt erforderlich. Der Arbeitgeber sei daraufhin mit Schreiben vom 10.04.2019 nachweislich ersucht worden bekanntzugeben, wie sich seine Geschäfte im Jahr 2018 auf österreichische Kunden, auf Kunden aus Ex-Jugoslawien und auf sonstige Kunden verteilen würden, seine Geschäftsbeziehungen in den letzten 6 Monaten zu Kunden aus Ex-Jugoslawien und die im Stellenprofil der offenen Stelle geforderten guten Kontakte der Erstbeschwerdeführerin zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren durch entsprechende Nachweise zu belegen. Die Beantwortung des Parteiengehörs sei am 02.05.2019 eingelangt. In der

Stellungnahme sei einerseits dezidiert angegeben worden, dass der Arbeitgeber im Jahr 2018 ausschließlich Geschäfte mit österreichischen Kunden abgewickelt habe, andererseits sei es auch sonst nicht gelungen zu belegen, warum für die zu besetzende Stelle unbedingt Sprachkenntnisse in Serbokroatisch erforderlich seien. Ebenso wenig sei nachgewiesen worden, dass die im Stellenprofil der offenen Stelle geforderten guten Kontakte zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren bei der Erstbeschwerdeführerin gegeben seien. Nach §4b Abs. 1 vorletzter und letzter Satz AuslBG sei der Prüfung der Arbeitsmarktlage das im Antrag angegebene Anforderungsprofil, das in den betrieblichen Notwendigkeiten eine Deckung finden müsse, zu Grunde zu legen. Den Nachweis über die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikationen habe der Arbeitgeber zu erbringen. Zum einen sei die vom Arbeitgeber gestellte Anforderung von Sprachkenntnissen in Serbokroatisch für den zur Besetzung gelangenden Arbeitsplatz objektiv nicht gerechtfertigt, zum anderen weise die Erstbeschwerdeführerin selbst nicht die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikation auf. Die Erstbeschwerdeführerin verfüge weder über eine einschlägige Ausbildung noch sei sie bisher in der Immobilienbranche einschlägig beschäftigt oder seien bei ihr die im Anforderungsprofil geforderten guten Kontakte zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren nachgewiesen worden. Im gegenständlichen Fall seien die Voraussetzungen für die Zulassung als sonstige Schlüsselkraft gemäß §12b Z. 1 AuslBG daher nicht gegeben gewesen.⁹ Mit Beschwerde vom 03.05.2019 wies das AMS die Beschwerde ab und begründete dies damit, dass die Erstbeschwerdeführerin zwar die Mindestpunktzahl von 55 Punkten erreiche, die erforderlichen Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG für eine Schlüsselkraftzulassung gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG jedoch nicht erfüllt seien. Im Antrag auf Erteilung des Aufenthaltstitels sei von der Zweitbeschwerdeführerin ausgeführt worden, dass am 13.09.2018 eine Stellenanzeige beim AMS geschaltet worden sei, bis dato aber keine qualifizierten Fachkräfte für ihre spezifischen Bereiche gefunden worden seien. Insbesondere verfüge niemand über die benötigten Sprachkenntnisse. Dem sei zunächst zu entgegnen, dass der Arbeitgeber dem AMS bis dato noch nie einen Auftrag zur Vermittlung von geeigneten Arbeitskräften erteilt habe. Bei der in der Arbeitgebererklärung erwähnten "Stellenanzeige beim AMS" handle es sich um keinen Vermittlungsauftrag im Sinn des §4b AuslBG, der jedoch für die Arbeitsmarktpfung nach §4 Absatz eins, AuslBG zwingend erforderlich sei, sondern der Arbeitgeber habe lediglich die beim AMS eingerichtete Internet-Selbstbedienungsplattform "e-Jobroom für Unternehmer" genutzt; das in der "Stellenanzeige" angelegte Stellenprofil habe der Arbeitgeber selbst eingegeben. Das AMS habe keinen Zugriff auf dieses Inserat. Bei der Nutzung des "e-Jobroom für Unternehmer" handle es sich demnach um eine Eigensuche durch den Arbeitgeber, jedoch um keinen Vermittlungsauftrag im Sinn des §4b AuslBG. Festgestellt worden sei weiters, dass die Antragstellerin laut den vorgelegten Unterlagen über keine Ausbildung als Immobilienmaklerin verfüge. Vorgelegt worden sei lediglich eine Bestätigung, dass die Antragstellerin einen Vorbereitungskurs zur Befähigungsprüfung als Immobilienmaklerin im März 2019 besuchen werde. Nach Vorhalt habe der Arbeitgeber in seiner Stellungnahme vom 10.01.2019 angegeben, dass er nach einem Assistenten/einer Assistentin zur Immobilienvermittlung mit den entsprechend guten Sprachkenntnissen in Deutsch, Englisch und Serbokroatisch suche. Die Antragstellerin befinde sich gerade in Ausbildung zur Immobilienmaklerin, verfüge jedoch über spezielle Kenntnisse für diese Tätigkeit - und zwar über Sprachkenntnisse in Deutsch, Englisch und Serbokroatisch - und eine Affinität zu Immobilien. Laut Stellenbeschreibung bzw. Anforderungsprofil entsprechend der Arbeitgebererklärung seien ausgezeichnete Sprachkenntnisse in Deutsch, Englisch und Serbokroatisch sowie gute Kontakte zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren unbedingt erforderlich. Der Arbeitgeber sei daraufhin mit Schreiben vom 10.04.2019 nachweislich ersucht worden bekanntzugeben, wie sich seine Geschäfte im Jahr 2018 auf österreichische Kunden, auf Kunden aus Ex-Jugoslawien und auf sonstige Kunden verteilen würden, seine Geschäftsbeziehungen in den letzten 6 Monaten zu Kunden aus Ex-Jugoslawien und die im Stellenprofil der offenen Stelle geforderten guten Kontakte der Erstbeschwerdeführerin zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren durch entsprechende Nachweise zu belegen. Die Beantwortung des Parteiengehörs sei am 02.05.2019 eingelangt. In der Stellungnahme sei einerseits dezidiert angegeben worden, dass der Arbeitgeber im Jahr 2018 ausschließlich Geschäfte mit österreichischen Kunden abgewickelt habe, andererseits sei es auch sonst nicht gelungen zu belegen, warum für die zu besetzende Stelle unbedingt Sprachkenntnisse in Serbokroatisch erforderlich seien. Ebenso wenig sei nachgewiesen worden, dass die im Stellenprofil der offenen Stelle geforderten guten Kontakte zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren bei der Erstbeschwerdeführerin gegeben seien. Nach §4b Absatz eins, vorletzter und letzter Satz AuslBG sei der Prüfung der Arbeitsmarktlage das im Antrag angegebene Anforderungsprofil, das in den betrieblichen Notwendigkeiten eine

Deckung finden müsse, zu Grunde zu legen. Den Nachweis über die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikationen habe der Arbeitgeber zu erbringen. Zum einen sei die vom Arbeitgeber gestellte Anforderung von Sprachkenntnissen in Serbokroatisch für den zur Besetzung gelangenden Arbeitsplatz objektiv nicht gerechtfertigt, zum anderen weise die Erstbeschwerdeführerin selbst nicht die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikation auf. Die Erstbeschwerdeführerin verfüge weder über eine einschlägige Ausbildung noch sei sie bisher in der Immobilienbranche einschlägig beschäftigt oder seien bei ihr die im Anforderungsprofilgeforderten guten Kontakte zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren nachgewiesen worden. Im gegenständlichen Fall seien die Voraussetzungen für die Zulassung als sonstige Schlüsselkraft gemäß §12b Ziffer eins, AuslBG daher nicht gegeben gewesen.

10. In ihrem rechtzeitig erstatteten Vorlageantrag vom 22.05.2019 bringen die Beschwerdeführer durch ihren Rechtsvertreter ergänzend vor, dass der vorliegende Bescheid an unrichtiger Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung und unrichtiger rechtlicher Beurteilung leide. Nunmehr werde in der Beschwerdevorentscheidung zugestanden, dass die Zweitbeschwerdeführerin die erforderlichen Mindestpunkte erreiche, jedoch der Nachweis nicht gelungen sei, warum für die zu besetzende Stelle unbedingt Sprachkenntnisse in Serbokroatisch und die im Stellenprofil geforderten guten Kontakte zur serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilieninvestoren erforderlich seien. Im Übrigen werde bemängelt, dass die Zweitbeschwerdeführerin die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige Qualifikation nicht nachgewiesen habe. Dazu sei auszuführen, dass die Argumentation des AMS nicht nachvollzogen werden könne. Einerseits sei ein Schreiben eines bosnischen Immobilienentwicklers vorgelegt worden, welcher Wert darauflege, in seiner Muttersprache kommunizieren zu können. Der Kontakt zu diesem Immobilienentwickler sei über die Erstbeschwerdeführerin gekommen und lege der Investor Wert darauf, dass die Erstbeschwerdeführerin bei der Zweitbeschwerdeführerin tätig sei, zumal er mit dem Vater der Erstbeschwerdeführerin persönlich befreundet sei und sonst keine persönlichen Kontakte ins Bundesgebiet habe. Die Beschäftigung der Erstbeschwerdeführerin sei sohin eine vertrauensbildende Maßnahme, um den Investor dazu zu bewegen, im Bundesgebiet zu investieren. Die Zweitbeschwerdeführerin hätte auch Ersatzkräfte akzeptiert, jedoch seien ihr seitens des Arbeitsmarktservice Wien bis dato keine entsprechenden Ersatzkräfte vermittelt worden. Darüber hinaus absolviere die Erstbeschwerdeführerin gerade die Ausbildung als Maklerin, um sich so auch weitere Fachkenntnisse anzueignen.

11. Aufgrund des rechtzeitig erstatteten Vorlageantrages der Beschwerdeführer legte das AMS die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens am 04.06.2019 einlangend dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

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

1. Feststellungen:

Die Erstbeschwerdeführerin, eine am XXXX geborene serbische Staatsangehörige, soll für die Zweitbeschwerdeführerin (eine Immobilienentwicklerin) im Ausmaß von 40 Wochenstunden für die Dauer von 36 Monaten als Assistentin für Immobilienvermittlung tätig werden und dafür eine Entlohnung von mindestens € 2.700,- erhalten. Die Erstbeschwerdeführerin, eine am römisch 40 geborene serbische Staatsangehörige, soll für die Zweitbeschwerdeführerin (eine Immobilienentwicklerin) im Ausmaß von 40 Wochenstunden für die Dauer von 36 Monaten als Assistentin für Immobilienvermittlung tätig werden und dafür eine Entlohnung von mindestens € 2.700,- erhalten.

Die Erstbeschwerdeführerin erreicht aufgrund ihrer Ausbildung, ihrer Deutschkenntnisse und ihres Alters die erforderliche Mindestpunktzahl von 55 Punkten nach der Anlage C des AuslBG idF BGBl. I Nr. 94/2018. Die Erstbeschwerdeführerin erreicht aufgrund ihrer Ausbildung, ihrer Deutschkenntnisse und ihres Alters die erforderliche Mindestpunktzahl von 55 Punkten nach der Anlage C des AuslBG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 94 aus 2018,.

Die Zweitbeschwerdeführerin gab bekannt, grundsätzlich an der Vermittlung von Ersatzkräften interessiert zu sein, jedoch seien ihr seitens des AMS bis dato keine entsprechenden Ersatzkräfte vermittelt worden, die über ausgezeichnete Englisch-, Serbisch-, Kroatisch- und Bosnisch-Kenntnisse in Wort und Schrift sowie über gute Kontakte zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren verfügten.

Diese Anforderungen an mögliche Ersatzkräfte wurden seitens der Beschwerdeführer damit begründet, dass ein bosnischer Immobilienentwickler, der in das Geschäft der Zweitbeschwerdeführerin investieren wolle, Wert darauf lege, in seiner Muttersprache zu kommunizieren. Der Kontakt zu diesem Immobilienentwickler sei über die Erstbeschwerdeführerin zustande gekommen, deren Vater mit dem Investor, der sonst über keine persönlichen Kontakte im Bundesgebiet verfüge, befreundet sei. Die Beschäftigung der Erstbeschwerdeführerin stelle somit auch eine vertrauensbildende Maßnahme dar, um den Investor dazu zu bewegen, im Bundesgebiet zu investieren. Darüber hinaus habe die Erstbeschwerdeführerin auch einen Kontakt zu einem serbokroatisch sprechenden Investor aus der Schweiz hergestellt, der in Österreich Entwicklungsprojekte beginnen möchte.

Der Kundekreis der Zweitbeschwerdeführerin setzt sich ausschließlich aus österreichischen Kunden zusammen.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen stehen auf Grund der Aktenlage als unstrittig fest.

3. Rechtliche Beurteilung:

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. Gemäß Paragraph 20 g, Absatz eins, 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.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A)

Die im vorliegenden Fall anzuwendenden maßgebenden Bestimmungen des AuslBG lauten:

§ 12b idF BGBl. I Nr. 94/2018: Paragraph 12 b, in der Fassung BGBl. römisch eins Nr. 94/2018:

"Sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen

§ 12b. Ausländer werden zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie Paragraph 12 b, Ausländer werden zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie

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

2. ein Diplomstudium zumindest ab dem zweiten Studienabschnitt bzw. ein Bachelorstudium, ein Masterstudium oder ein (PhD-)Doktoratsstudium an einer inländischen Universität, Fachhochschule oder akkreditierten Privatuniversität absolviert und erfolgreich abgeschlossen haben und für die beabsichtigte Beschäftigung, die ihrem Ausbildungsniveau zu entsprechen hat, ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens dem ortsüblichen Entgelt inländischer Studienabsolventen mit einer vergleichbaren Tätigkeit und Berufserfahrung entspricht, jedenfalls aber mindestens 45 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG zuzüglich Sonderzahlungen beträgt, und sinngemäß die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1 erfüllt sind. Bei Studienabsolventen gemäß Z 2 entfällt die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall."

2. ein Diplomstudium zumindest ab dem zweiten Studienabschnitt bzw. ein Bachelorstudium, ein Masterstudium oder ein (PhD-)Doktoratsstudium an einer inländischen Universität, Fachhochschule oder akkreditierten Privatuniversität absolviert und erfolgreich abgeschlossen haben und für die beabsichtigte Beschäftigung, die ihrem Ausbildungsniveau zu entsprechen hat, ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens dem ortsüblichen Entgelt inländischer Studienabsolventen mit einer vergleichbaren Tätigkeit und Berufserfahrung entspricht, jedenfalls aber mindestens 45 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, ASVG zuzüglich Sonderzahlungen beträgt, und sinngemäß die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, mit Ausnahme der Ziffer eins, erfüllt sind. Bei Studienabsolventen gemäß Ziffer 2, entfällt die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall."

§ 4b idF BGBl. I Nr. 66/2017: Paragraph 4 b, in der Fassung BGBl. römisch eins Nr. 66/2017:

Prüfung der Arbeitsmarktlage

§ 4b. (1) Die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes (§ 4 Abs. 1) lässt die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zu, wenn für die vom beantragten Ausländer zu besetzende offene Stelle weder ein Inländer noch ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer zur Verfügung steht, der bereit und fähig ist, die beantragte Beschäftigung zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen auszuüben. Unter den verfügbaren Ausländern sind jene mit Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung, EWR-Bürger, Schweizer, türkische Assoziationsarbeitnehmer (§ 4c) und Ausländer mit unbeschränktem Arbeitsmarktzugang (§ 17) zu bevorzugen. Der Prüfung ist das im Antrag auf Beschäftigungsbewilligung angegebene Anforderungsprofil, das in den betrieblichen Notwendigkeiten eine Deckung finden muss, zu Grunde zu legen. Den Nachweis über die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikationen hat der Arbeitgeber zu erbringen.

Paragraph 4 b, (1) Die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes (Paragraph 4, Absatz eins,) lässt die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zu, wenn für die vom beantragten Ausländer zu besetzende offene Stelle weder ein Inländer noch ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer zur Verfügung steht, der bereit und fähig ist, die beantragte Beschäftigung zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen auszuüben. Unter den verfügbaren Ausländern sind jene mit Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung, EWR-Bürger, Schweizer, türkische Assoziationsarbeitnehmer (Paragraph 4 c,) und Ausländer mit unbeschränktem Arbeitsmarktzugang (Paragraph 17,) zu bevorzugen. Der Prüfung ist das im Antrag auf Beschäftigungsbewilligung angegebene Anforderungsprofil, das in den betrieblichen Notwendigkeiten eine Deckung finden muss, zu Grunde zu legen. Den Nachweis über die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikationen hat der Arbeitgeber zu erbringen.

(2) Die Prüfung gemäß Abs. 1 entfällt, wenn dem Arbeitgeber eine Sicherungsbescheinigung für den beantragten Ausländer ausgestellt wurde.

(2) Die Prüfung gemäß Absatz eins, entfällt, wenn dem Arbeitgeber eine Sicherungsbescheinigung für den beantragten Ausländer ausgestellt wurde.

(3) Bei der Zulassung von Ehegatten und minderjährigen Kindern von Ausländern gemäß § 18a zu einer Beschäftigung

ist die Prüfung gemäß Abs. 1 auf die Verfügbarkeit von Inländern und EWR-Bürgern zu beschränken.(3) Bei der Zulassung von Ehegatten und minderjährigen Kindern von Ausländern gemäß Paragraph 18 a, zu einer Beschäftigung ist die Prüfung gemäß Absatz eins, auf die Verfügbarkeit von Inländern und EWR-Bürgern zu beschränken.

Anlage C idF BGBl. I Nr. 94/2018:Anlage C in der Fassung BGBl. römisch eins Nr. 94/2018:

Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins

Kriterien

Punkte

Qualifikation

maximal anrechenbare Punkte: 30

abgeschlossene Berufsausbildung oder spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten in beabsichtigter Beschäftigung

20

allgemeine Universitätsreife im Sinne des § 64 Abs. 1 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120allgemeine Universitätsreife im Sinne des Paragraph 64, Absatz eins, des Universitätsgesetzes 2002, Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 120

25

Abschluss eines Studiums an einer tertiären Bildungseinrichtung mit dreijähriger Mindestdauer

30

ausbildungsadäquate Berufserfahrung

maximal anrechenbare Punkte: 20

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

2 4

Sprachkenntnisse Deutsch

maximal anrechenbare Punkte: 15

Deutschkenntnisse zur elementaren Sprachverwendung auf einfachstem Niveau (A1) Deutschkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung (A2) Deutschkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B1)

5 10 . 15

Sprachkenntnisse Englisch

maximal anrechenbare Punkte: 10

Englischkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung (A2) Englischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwend (B1)

5 . 15

Alter

maximal anrechenbare Punkte: 15

bis 30 Jahre bis 40 Jahre

15 10

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

90 20

erforderliche Mindestpunktzahl

55

Fallbezogen ergibt sich daraus Folgendes:

Die Erstbeschwerdeführerin erreicht aufgrund ihrer Ausbildung, ihrer Deutschkenntnisse und ihres Alters die erforderliche Mindestpunktzahl von 55 Punkten nach der Anlage C des AuslBG. Dies wurde bereits vom AMS in der Beschwerdeentscheidung vom 03.05.2019 zugestanden und ist demnach nicht mehr strittig.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 18.06.2014, 2013/09/0189, klargestellt hat, geht aus dem in § 12b Z. 1 AuslBG enthaltenen Verweis auf § 4 Abs. 1 AuslBG und den Erläuterungen der Regierungsvorlage zu § 12b AuslBG hervor, dass nach § 12b Z. 1 AuslBG vor der Zulassung eine Arbeitsmarktprüfung durchzuführen ist. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 18.06.2014, 2013/09/0189, klargestellt hat, geht aus dem in Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG enthaltenen Verweis auf Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG und den Erläuterungen der Regierungsvorlage zu Paragraph 12 b, AuslBG hervor, dass nach Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG vor der Zulassung eine Arbeitsmarktprüfung durchzuführen ist.

Ein Verfahren zur Vermittlung von Ersatzkräften nach § 4b Abs. 1 AuslBG bezweckt den Vorrang von Inländern und ihnen gleichgestellten ausländischen Arbeitnehmern bei der Arbeitsvermittlung sicher zu stellen. Mit Hilfe dieser Bestimmung soll in rechtsstaatlichen Grenzen aus arbeitsmarktpolitischen Gründen die Möglichkeit für einen lenkenden Einfluss auf die Beschäftigung von Ausländern im Bundesgebiet gewährleistet sein. Zugleich dient ein solches Verfahren dem vom Gesetz gewünschten Ergebnis, dass die freie Stelle besetzt und der Bedarf des Arbeitgebers nach seinem Anforderungsprofil entsprechenden Arbeitskräften befriedigt wird (VwGH 24.01.2014, 2013/09/0070). Ein Verfahren zur Vermittlung von Ersatzkräften nach Paragraph 4 b, Absatz eins, AuslBG bezweckt den Vorrang von Inländern und ihnen gleichgestellten ausländischen Arbeitnehmern bei der Arbeitsvermittlung sicher zu stellen. Mit Hilfe dieser Bestimmung soll in rechtsstaatlichen Grenzen aus arbeitsmarktpolitischen Gründen die Möglichkeit für einen lenkenden Einfluss auf die Beschäftigung von Ausländern im Bundesgebiet gewährleistet sein. Zugleich dient ein solches Verfahren dem vom Gesetz gewünschten Ergebnis, dass die freie Stelle besetzt und der Bedarf des Arbeitgebers nach seinem Anforderungsprofil entsprechenden Arbeitskräften befriedigt wird (VwGH 24.01.2014, 2013/09/0070).

Die Arbeitsmarktprüfung ist nach den Bestimmungen des § 4b Abs. 1 AuslBG durchzuführen. Gemäß § 4b Abs. 1 AuslBG lässt die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes (§ 4 Abs. 1) die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zu, wenn für die vom beantragten Ausländer zu besetzende offene Stelle weder ein Inländer noch ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer zur Verfügung steht, der bereit und fähig ist, die beantragte Beschäftigung zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen auszuüben. Unter den verfügbaren Ausländern sind jene mit Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung, EWR-Bürger, Schweizer, türkische Assoziationsarbeitnehmer (§ 4c) und Ausländer mit unbeschränktem Arbeitsmarktzugang (§ 17) zu bevorzugen. Die Arbeitsmarktprüfung ist nach den Bestimmungen des Paragraph 4 b, Absatz eins, AuslBG durchzuführen. Gemäß Paragraph 4 b, Absatz eins, AuslBG lässt die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes (Paragraph 4, Absatz eins,) die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zu, wenn für die vom beantragten Ausländer zu besetzende offene Stelle weder ein Inländer noch ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer zur Verfügung steht, der bereit und fähig ist, die beantragte Beschäftigung zu den gesetzlich zulässigen

Bedingungen auszuüben. Unter den verfügbaren Ausländern sind jene mit Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung, EWR-Bürger, Schweizer, türkische Assoziationsarbeitnehmer (Paragraph 4 c,) und Ausländer mit unbeschränktem Arbeitsmarktzugang (Paragraph 17,) zu bevorzugen.

Das im Antrag angegebene Anforderungsprofil ist vom Arbeitgeber festzulegen und muss nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes in den betrieblichen Notwendigkeiten Deckung finden und im Unternehmensgegenstand rechtlich gedeckt sein (vgl. weiters VwGH 89/09/0061 18.10.1989). Das im Antrag angegebene Anforderungsprofil ist vom Arbeitgeber festzulegen und muss nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes in den betrieblichen Notwendigkeiten Deckung finden und im Unternehmensgegenstand rechtlich gedeckt sein vergleiche weiters VwGH 89/09/0061 18.10.1989).

Die Behörde ist grundsätzlich an das von der antragstellenden Partei formulierte Anforderungsprofil gebunden. Die Behörde hat aber zu prüfen, ob die von der Arbeitskraft zu leistenden Tätigkeiten in den betrieblichen Notwendigkeiten ihre Deckung finden und ob die darüber erbrachten Nachweise ausreichen (vgl. VwGH 10.09.2015, Ro 2015/09/0011). Die Behörde ist grundsätzlich an das von der antragstellenden Partei formulierte Anforderungsprofil gebunden. Die Behörde hat aber zu prüfen, ob die von der Arbeitskraft zu leistenden Tätigkeiten in den betrieblichen Notwendigkeiten ihre Deckung finden und ob die darüber erbrachten Nachweise ausreichen vergleiche VwGH 10.09.2015, Ro 2015/09/0011).

Den Arbeitgeber entbindet die Möglichkeit, Besonderheiten des Arbeitsplatzes und damit auch der an eine Ersatzkraft gestellten besonderen Anforderungen im Antrag festzulegen, soweit diese in den betrieblichen Notwendigkeiten Deckung finden, nicht von der Obliegenheit, an einem Ersatzkraftstellungsverfahren iSd § 4b Abs. 1 AuslBG teilzunehmen. Hat der antragstellende Arbeitgeber offensichtlich nur an der Einstellung eines(r) bestimmten Ausländers(in) Interesse und lehnt deshalb die Stellung von Ersatzkräften ohne zureichende Begründung ab, so hindert dies die Behörde, konkrete Feststellungen über das Vorhandensein entsprechender Ersatzkräfte, die auch das beschriebene Anforderungsprofil erfüllen können, zu treffen (vgl. VwGH 10.12.2009, 2008/09/0349, mwN). Den Arbeitgeber entbindet die Möglichkeit, Besonderheiten des Arbeitsplatzes und damit auch der an eine Ersatzkraft gestellten besonderen Anforderungen im Antrag festzulegen, soweit diese in den betrieblichen Notwendigkeiten Deckung finden, nicht von der Obliegenheit, an einem Ersatzkraftstellungsverfahren iSd Paragraph 4 b, Absatz eins, AuslBG teilzunehmen. Hat der antragstellende Arbeitgeber offensichtlich nur an der Einstellung eines(r) bestimmten Ausländers(in) Interesse und lehnt deshalb die Stellung von Ersatzkräften ohne zureichende Begründung ab, so hindert dies die Behörde, konkrete Feststellungen über das Vorhandensein entsprechender Ersatzkräfte, die auch das beschriebene Anforderungsprofil erfüllen können, zu treffen vergleiche VwGH 10.12.2009, 2008/09/0349, mwN).

In diesem Fall darf die Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice davon ausgehen, dass die Möglichkeit der Besetzung der offenen Stelle mit einer im österreichischen Arbeitsmarkt integrierten Arbeitskraft nicht ausgeschlossen ist (vgl. VwGH 20.11.2001, 99/09/0242; 06.04.2005, 2003/09/0128). In diesem Fall darf die Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice davon ausgehen, dass die Möglichkeit der Besetzung der offenen Stelle mit einer im österreichischen Arbeitsmarkt integrierten Arbeitskraft nicht ausgeschlossen ist vergleiche VwGH 20.11.2001, 99/09/0242; 06.04.2005, 2003/09/0128).

Das Erfordernis allgemeiner unternehmensbezogener Kenntnisse (wie z. B. die Beherrschung von für die Geschäftsabwicklung notwendigen Sprachen) darf zulässiger Weise zum Anforderungsprofil für einen entsprechenden Arbeitsplatz erhoben werden, nicht aber etwa die Kenntnisse der ausländischen Geschäftspartner des Arbeitgebers oder die Kenntnis der besonderen Bedürfnisse des Arbeitgebers (vgl. VwGH 23.02.1994, 93/09/0424). Das Erfordernis allgemeiner unternehmensbezogener Kenntnisse (wie z. B. die Beherrschung von für die Geschäftsabwicklung notwendigen Sprachen) darf zulässiger Weise zum Anforderungsprofil für einen entsprechenden Arbeitsplatz erhoben werden, nicht aber etwa die Kenntnisse der ausländischen Geschäftspartner des Arbeitgebers oder die Kenntnis der besonderen Bedürfnisse des Arbeitgebers vergleiche VwGH 23.02.1994, 93/09/0424).

Den Feststellungen folgend sollen die von möglichen Ersatzkräften geforderten Sprachkenntnisse und guten Kontakte zu serbischen, bosnischen und kroatischen Immobilienentwicklern und Investoren nicht der Geschäftsabwicklung (Immobilienvermittlung), sondern dazu dienen, es einem potenziellen serbokroatisch sprechenden Investor zu ermöglichen, in seiner Muttersprache zu kommunizieren, und stellt die beabsichtigte Beschäftigung der Erstbeschwerdeführerin, deren Vater mit dem Investor befreundet ist, eine vertrauensbildende Maßnahme dar, um

ihn zu bewegen, in das Geschäft der Zweitbeschwerdeführerin zu investieren. Darüber hinaus hat die Erstbeschwerdeführerin auch einen Kontakt zu einem serbokroatisch sprechenden Investor aus der Schweiz hergestellt, der in Österreich Entwicklungsprojekte beginnen möchte. Demgegenüber räumte die Zweitbeschwerdeführerin (eine Immobilienentwicklerin) ein, selbst nur über einen österreichischen Kundenkreis zu verfügen.

Ein besonderes Vertrauensverhältnis zu einem potenziellen ausländischen Geschäftspartner des Arbeitgebers sowie Sprachkenntnisse, die nicht der Geschäftsabwicklung, sondern wie im vorliegenden Fall lediglich der Kommunikation mit zwei potenziellen Investoren dienen sollen, sind in Bezug auf die in Aussicht genommene berufliche Tätigkeit der Erstbeschwerdeführerin als (ausschließlich für den österreichischen Immobilienmarkt tätige) Assistentin für Immobilienvermittlung nicht als allgemeine unternehmensbezogene Kenntnisse zu werten und können daher nicht zum Anforderungsprofil für den zu besetzenden Arbeitsplatz erhoben werden.

Da die Zweitbeschwerdeführerin, wie sie bereits in der Arbeitgebererklärung darlegte, auch nur bereit war, Ersatzkräfte zu akzeptieren, die über derartige Kenntnisse verfügen, ist davon auszugehen, dass sie offensichtlich nur Interesse an der Einstellung der Erstbeschwerdeführerin hatte, weswegen das AMS im Lichte der oben angeführten Judikatur berechtigt war, die Zulassung ohne Durchführung eines Ersatzkraftverfahrens zu versagen.

Dementsprechend war die Beschwerde gemäß § 28 Abs. 1 und 2 VwGVG als unbegründet abzuweisen. Dementsprechend war die Beschwerde gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 VwGVG als unbegründet abzuweisen.

Entfall der mündlichen Verhandlung

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Die Beschwerdeführer haben einen solchen Antrag gestellt. Der erkennende Senat erachtete die Durchführung einer mündlichen Verhandlung jedoch nicht für erforderlich, weil der festgestellte Sachverhalt zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Bescheides aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde hinreichend geklärt erschien und daher durch die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht zu erwarten war.

Da auch keine Fragen der Beweiswürdigung auftraten, welche die Durchführung einer mündlichen Verhandlung notwendig gemacht hätten, stehen dem Entfall der Verhandlung auch weder Artikel 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Da auch keine Fragen der Beweiswürdigung auftraten, welche die Durchführung einer mündlichen Verhandlung notwendig gemacht hätten, stehen dem Entfall der Verhandlung auch weder Artikel 6 Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch

Artikel 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen (vgl. u.a. VwGH 07.08.2017, Ra 2016/08/0140). Artikel 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen vergleiche u.a. VwGH 07.08.2017, Ra 2016/08/0140).

Zu B) Unzulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende

Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Anforderungsprofil, Arbeitsmarktprüfung, Rot-Weiß-Rot-Karte,
Schlüsselkraft

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:W209.2219676.1.00

Zuletzt aktualisiert am

12.11.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at