jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Beschluss 2024/10/3 W156 2272543-2

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.10.2024

Entscheidungsdatum

03.10.2024

Norm

AuslBG §12b

B-VG Art133 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. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946zuletzt geändert durch StGBl. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Spruch

W156 2272540-2/9E

W156 2272543-2/10E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra Krebitz als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Dr. Johannes Pflug und Alexander Wirth als Beisitzer über die Beschwerde der. 1. XXXX und des 2. XXXX , StA Kosovo, vertreten durch Mag. Doris Einwallner, Rechtsanwältin in 1050 Wien, gegen den Bescheid des AMS, Wien

Esteplatz, vom 06.04.2024, ABB-Nr: XXXX , nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 27.08.2024 beschlossen:Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra Krebitz als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Dr. Johannes Pflug und Alexander Wirth als Beisitzer über die Beschwerde der. 1. römisch 40 und des 2. römisch 40 , StA Kosovo, vertreten durch Mag. Doris Einwallner, Rechtsanwältin in 1050 Wien, gegen den Bescheid des AMS, Wien Esteplatz, vom 06.04.2024, ABB-Nr: römisch 40 , nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 27.08.2024 beschlossen:

A) Der Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Text

Begründung:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Herr XXXX , ein am XXXX geborener Staatsangehöriger des Kosovo (in Folge BF2) beantragte am 31.10.2022 den Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot-Karte" für eine sonstige Schlüsselkraft nach § 12b AuslBG. Es sei eine Beschäftigung als „Bürokraft/Assistent Bauleitung" beim Arbeitgeber XXXX (in Folge BF1) in 1150 Wien mit einer Entlohnung von Euro 3.402,00 brutto im Monat geplant.1. Herr römisch 40 , ein am römisch 40 geborener Staatsangehöriger des Kosovo (in Folge BF2) beantragte am 31.10.2022 den Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot-Karte" für eine sonstige Schlüsselkraft nach Paragraph 12 b, AuslBG. Es sei eine Beschäftigung als „Bürokraft/Assistent Bauleitung" beim Arbeitgeber römisch 40 (in Folge BF1) in 1150 Wien mit einer Entlohnung von Euro 3.402,00 brutto im Monat geplant.

Als Tätigkeiten wurden angeführt:

Wareneingang und Warenausgang, Lagerkontrolle, enge Zusammenarbeit mit den Vertriebs-Mitarbeiterinnen und der Geschäftsführung, da alle Mitarbeiter eine balkanische Sprache sprechen ist eine Kommunikation in dieser Sprache unumgänglich, Unterstützung der Bauleiter bei der Baustellenabwicklung, Administrative und organisatorische Unterstützung des Außendienst, Prüfung von Eingangsrechnungen nach sachlichen und rechnerischen Kriterien, Kontenverwaltung, Zahlungseingangskontrolle und Mahnwesen, Vorbereitung und Durchführung der Überweisungen, Erstellung von Ausgangsrechnungen, Wartung und Pflege der Kalkulationsdaten, Allgemeine Bürotätigkeiten.

2. Mit Bescheid vom 15.12.2022 wurde der Antrag und mit Beschwerdevorentscheidung vom 03.05.2023 die Beschwerde abgelehnt.

3. Mit Erkenntnis des BVwG vom 22.11.2023, Geschäftszahlen W156 2272540-1/15E und W156 2272543-1/15E, wurde der Beschwerde stattgeben und der Antrag zur Durchführung eines Ersatzkraftverfahrens und Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen.

4. Um das Ersatzkraftverfahren durchzuführen, wurde der BF1 am 04.12.2023 ein Vermittlungsauftrag zugestellt und am 13.12.2023 wurden die benötigten Angaben für das Ersatzkraftverfahren nachgereicht.

Die Berufsbezeichnung lautete nun auf Assistent*in Geschäftsleitung. Der Aufgabenbereich wurde um folgende Aufgaben erweitert:

Erstellen von Statistiken sowie Geschäftsberichten, Kontenverwaltung und vorbereitende Buchhaltungstätigkeiten.

Als erforderliche Qualifikation wurde folgendes angegeben:

- entsprechende Ausbildung und mehrjährige einschlägige Berufserfahrung jedenfalls erforderlich
- Universitätsstudium im Bereich Wirtschaft/Management von Vorteil
- Sprachkenntnisse albanisch oder serbokroatisch erforderlich (sämtliche Mitarbeiter*innen des Unternehmens sprechen albanisch/serbokroatisch)
- Führerschein

Als Entlohnung für die Ersatzkraft wurden EUR 3.500,- brutto/Monat angeführt.

5. Mit Email vom 14.12.2023 ersuchte die belangte Behörde die BF1 um Klärung des Unterschiedes in der Berufsbezeichnung und Entlohnung, zum Fehlen der Angabe der Wochenstunden sowie zur Klärung, welche Erfahrung gemeint ist. Zudem wurde der Führerschein des BF2 angefordert, welcher erst für die Durchführung des Ersatzkraftverfahrens gefordert wurde.

6 . 21.12.2023 reichte die BF1 eine aktuelle Arbeitgebererklärung nach. Der BF2 soll nun als Assistent der Geschäftsleitung mit einer Entlohnung von EUR 3.500,- brutto/Monat für 39 Wochenstunden beschäftigt werden.

7. Der Vermittlungsauftrag wurde in Folge in diesem Sinne geändert in: Ausbildung und Berufserfahrung im Bereich Wirtschaft und Management. Die Wochenstunden belaufen sich auf 39. Die BewerberInnen sollen sich schriftlich bei der BF1 vorstellen.

8. Das Ersatzkraftverfahren wurde am 27.12.2023 eingeleitet. Als Qualifikationsanforderung wurde folgendes angegeben:

- eine entsprechende Ausbildung und Berufserfahrung im Bereich Wirtschaft/Management
- Studium im Bereich Wirtschaft/Management von Vorteil
- Sprachkenntnisse in Albanisch oder Serbokroatisch erforderlich
- Führerschein B

9. Die Auftragsbestätigung samt Inseratentext wurde der BF1 und der Rechtsvertretung am 27.12.2023 per Email zugesendet. Die Zustellung per Rsb erfolgte an die BF1 am 02.01.2024. Es erfolgte kein Einwand bzw. kein Änderungswunsch.

10. Am 15.01.2024 wurde der BF1 die BewerberInnenliste zugestellt.

11. Am 23.01.2024 reichte die Rechtsvertretung eine Stellungnahme zu den einzelnen BewerberInnen nach.

Laut BewerberInnenliste wurden 20 Personen vermittelt.

Laut Stellungnahme der Rechtsvertretung haben sich davon 6 Personen nicht beworben. 5 Personen erfüllten die Anforderungen nicht (erforderliche Sprachkenntnisse oder/und kaufmännische Ausbildung/Erfahrung) und wurden nicht eingestellt.

12. Mit angefochtenem Bescheid vom 06.03.2024 wurde der Antrag vom 31.10.2022 auf Zulassung als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 AuslBG des BF2 im Unternehmen der BF1 abgewiesen. Begründet wurde die Abweisung mit der Vereitelung des Ersatzkraftverfahrens.12. Mit angefochtenem Bescheid vom 06.03.2024 wurde der Antrag vom 31.10.2022 auf Zulassung als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG des BF2 im Unternehmen der BF1 abgewiesen. Begründet wurde die Abweisung mit der Vereitelung des Ersatzkraftverfahrens.

13. Dagegen erhoben die BF1 und der BF2 fristgerecht Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht.

14. Am 27.08.2024 fand eine mündliche Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht in Anwesenheit der belangten Behörde sowie der BF1 statt.

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

1. Feststellungen:

Der BF2, ein am XXXX geborener Staatsangehöriger des Kosovo beantragte am 31.10.2022 den Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot-Karte“ für eine sonstige Schlüsselkraft nach § 12b AuslBG. Es sei eine Beschäftigung als „Bürokraft/Assistent Bauleitung“ der BF1 in mit einer Entlohnung von Euro 3.402,00 brutto im Monat geplant.Der BF2, ein am römisch 40 geborener Staatsangehöriger des Kosovo beantragte am 31.10.2022 den Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot-Karte“ für eine sonstige Schlüsselkraft nach Paragraph 12 b, AuslBG. Es sei eine Beschäftigung als „Bürokraft/Assistent Bauleitung“ der BF1 in mit einer Entlohnung von Euro 3.402,00 brutto im Monat geplant.

Als Tätigkeit wurde angeführt:

Wareneingang und Warenausgang, Lagerkontrolle, enge Zusammenarbeit mit den Vertriebs-Mitarbeiterinnen und der Geschäftsführung, da alle Mitarbeiter eine balkanische Sprache sprechen ist eine Kommunikation in dieser Sprache unumgänglich, Unterstützung der Bauleiter bei der Baustellenabwicklung, Administrative und organisatorische

Unterstützung des Außendienst, Prüfung von Eingangsrechnungen nach sachlichen und rechnerischen Kriterien, Kontenverwaltung, Zahlungseingangskontrolle und Mahnwesen, Vorbereitung und Durchführung der Überweisungen, Erstellung von Ausgangsrechnungen, Wartung und Pflege der Kalkulationsdaten, Allgemeine Bürotätigkeiten.

Die Vermittlung von Ersatzkräften wurde gewünscht.

Nach Stattgabe der Beschwerde durch das Bundesverwaltungsgericht gegen den abweisenden Bescheid vom 15.12.2022 in der Fassung der Beschwerdevorentscheidung vom 03.05.2023 wurde am 27.12.2023 das Ersatzkraftverfahren eingeleitet.

Als Qualifikationsanforderung wurde nunmehr folgendes angegeben:

- eine entsprechende Ausbildung und Berufserfahrung im Bereich Wirtschaft/Management
- Studium im Bereich Wirtschaft/Management von Vorteil
- Sprachkenntnisse in Albanisch oder Serbokroatisch erforderlich
- Führerschein B

Als Entlohnung wurden EUR 3.500,- brutto/Monat für 39 Wochenstunden angegeben.

Die Auftragsbestätigung samt Inseratentext wurde der BF1 und der Rechtsvertretung am 27.12.2023 per Email zugesendet. Die Zustellung per Rsb erfolgte an die BF1 am 02.01.2024. Es erfolgte kein Einwand bzw. kein Änderungswunsch.

Am 29.12.2023 wurde an den BF1 die BewerberInnenliste übermittelt und am 12.01.2024 durch Hinterlegung zugestellt.

Am 23.01.2024 reichte die Rechtsvertretung eine Stellungnahme zu den einzelnen BewerberInnen ein.

Laut BewerberInnenliste wurden 20 Personen vermittelt.

Laut Stellungnahme der Rechtsvertretung haben sich davon 6 Personen nicht beworben. 5 Personen erfüllten die Anforderungen nicht (erforderliche Sprachkenntnisse oder/und kaufmännische Ausbildung/Erfahrung) und wurden nicht eingestellt.

Begründet wurde dies wie folgt:

„ XXXX :„ römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Es wurde keine aussagekräftige Bewerbung geschickt, sondern nur der Lebenslauf ohne sonstigen Unterlagen. Weiters fehlt es an der erforderlichen Sprachkompetenz und dem (betriebs-) wirtschaftlichen Know-how. Die Dienstverhältnisse haben in den letzten 12 Jahren häufig gewechselt, sodass es offenbar auch an der notwendigen Zuverlässigkeit mangelt.

XXXX : römisch 40 :

nicht beworben

XXXX : römisch 40 :

nicht beworben

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Keine Sprachkenntnisse in Albanisch oder Serbisch,

Schwerpunkt der bisherigen Tätigkeit auf IT-Projekten und nicht dem künftigen Aufgabenbereich bei der XXXX . Der Bewerbung waren keinerlei Zeugnisse etc angefügt.Schwerpunkt der bisherigen Tätigkeit auf IT-Projekten und nicht dem künftigen Aufgabenbereich bei der römisch 40 . Der Bewerbung waren keinerlei Zeugnisse etc angefügt.

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Keine Sprachkenntnisse in Albanisch und Serbisch, es wurden keinerlei Dienstzeugnisse vorgelegt, die Richtigkeit der Angaben kann daher nicht überprüft werden, häufig wechselnde Dienstverhältnisse.

XXXX : römisch 40 :

nicht beworben

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Keine Sprachkenntnisse in Albanisch und Serbisch. Keine aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen, da nur der Lebenslauf übermittelt wurde ohne jegliche Belege, wie etwa Ausbildungsnachweise oder Dienstzeugnisse. Schwerpunkt der bisherigen Tätigkeit eher auf IT.

XXXX : römisch 40 :

nicht beworben

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Hat ebenfalls keine aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen vorgelegt, sondern ausschließlich einen Lebenslauf ohne jegliche Beilagen, wie Dienstzeugnisse oder Ausbildungsnachweise. Die Person ist seit rund 7 Jahren nicht mehr erwerbstätig und zuletzt im Personalmanagement tätig gewesen. Keine Sprachkenntnisse in Albanisch und Serbisch.

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Auch dieser Bewerber hat keine aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen vorgelegt, sondern lediglich einen Lebenslauf ohne Dienstzeugnisse oder Ausbildungsnachweise. Aus dem Lebenslauf ergeben sich häufige Wechsel der Dienstgeber bzw. nur kurzfristige Beschäftigungsverhältnisse, der Bewerber wirkt daher nicht sehr zuverlässig. Es fehlt weiters an Sprachkenntnissen und einer wirtschaftlichen Ausbildung.

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Dieser Bewerber hat ebenfalls nur einen Lebenslauf und ein Anschreiben übermittelt, jedoch keine weiteren Unterlagen, wie Dienstzeugnisse oder Ausbildungsnachweise. Er verfügt nicht über Albanisch-Kenntnisse und verfügt nicht über eine wirtschaftliche Ausbildung. Er absolviert gerade eine Ausbildung am FH Campus Wien, jedoch mit Schwerpunkt Engineering.

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Die Bewerberin hat keine Sprachkenntnisse in Albanisch und Serbisch, sie hat nur den Lebenslauf ohne weitere Unterlagen übermittelt, und war auch seit rund 7 Jahren nicht mehr berufstätig. Daher entspricht sie nicht dem Anforderungsprofil

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Die Bewerberin hat eine völlig unzureichende Bewerbung übermittelt, mit einem äußerst kurzen und wenig aussagekräftigen Lebenslauf. Sie hat keinerlei Berufserfahrung. Im Lebenslauf scheinen lediglich zwei kurze Dienstverhältnisse (2014 Aushilfe C&A, 2021 Bürokauffrau, ohne Angabe des*der Arbeitgebers*in) auf und es fehlt an den erforderlichen Sprachkenntnissen.

XXXX : römisch 40 :

nicht beworben

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Die Bewerberin verfügt nicht über die erforderlichen Sprachkenntnisse und scheint aufgrund der häufig wechselnden, meistens nur sehr kurzfristigen Dienstverhältnisse nicht sehr zuverlässig. Es wurden auch keinerlei Dienstzeugnisse oder Ausbildungsnachweise vorgelegt.

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Die Bewerberin hat eine Ausbildung zur Apothekentechnikerin bzw. Sicherheitsspezialistin absolviert. Sie hat für die letzte Beschäftigung zwar ein Dienstzeugnis vorgelegt, dessen Angaben sich aber nicht mit den Angaben im Lebenslauf decken. Die im Dienstzeugnis beschriebenen

Aufgabenbereiche waren wesentlich beschränkter, als im Dienstzeugnis angegeben. Die vom Dienstzeugnis abweichende Darstellung im Lebenslauf erscheint daher überzogen und wenig glaubhaft. Daher konnte die Bewerberin nicht als ausreichend vertrauenswürdig eingestuft werden.

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Der Bewerber verfügt zwar über ein Masterstudium der Wirtschaftswissenschaften, jedoch über unzureichende Berufserfahrung. So war er von April 2022 bis Juli 2023 lediglich als Bürokraft und Bauhelfer tätig, von März 2019 bis April 2020 nur als Speditionskaufmann in Serbien. Weitergehende Berufserfahrung liegt offenbar nicht vor. Aus diesem Grund wurde von einer Beschäftigung des Bewerbers Abstand genommen. Darüber hinaus wurden keinerlei Dienstzeugnisse vorgelegt.

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Es liegen sehr viele, eher kurze Dienstverhältnisse vor, zur Ausbildung wurden keine Unterlagen übermittelt und es fehlt auch an Dienstzeugnissen. Dies, sowie die vielen wechselnden Dienstverhältnisse haben letztlich nicht überzeugt.

XXXX : römisch 40 :

Wird nicht eingestellt. Begründung: Der Bewerber hat nur äußerst unzureichende Unterlagen übermittelt. Die Tätigkeit als Sachbearbeiter in der Fakturierung bzw. als Sterilisationsassistent entspricht nicht den im Vermittlungsauftrag genannten Voraussetzungen. Dienstzeugnisse wurden ebenfalls nicht vorgelegt.

XXXX : römisch 40 :

nicht beworben

XXXX hat gute Kenntnisse in Serbokroatisch. Er hat die Handelsschule, eine Fachausbildung in SAP und einen Lehrgang zum Executive Assistant abgeschlossen. Als Berufserfahrung liegen rund 4 Jahre bei einem Postunternehmen in der Logistik und im Innendienst sowie ungefähr 7 Jahre Berufserfahrung im kaufmännischen Bereich (Kontroller, Kaufm. Angestellter, Sekretär, Büro und Empfang) vor. Herr ALSAN war ebenso 4 Jahre als Logistiksachbearbeiter tätig. römisch 40 hat gute Kenntnisse in Serbokroatisch. Er hat die Handelsschule, eine Fachausbildung in SAP und einen Lehrgang zum Executive Assistant abgeschlossen. Als Berufserfahrung liegen rund 4 Jahre bei einem Postunternehmen in der Logistik und im Innendienst sowie ungefähr 7 Jahre Berufserfahrung im kaufmännischen Bereich (Kontroller, Kaufm. Angestellter, Sekretär, Büro und Empfang) vor. Herr ALSAN war ebenso 4 Jahre als Logistiksachbearbeiter tätig.

XXXX spricht kroatisch, hat ein Bachelorstudium in Betriebswirtschaft und ein Masterabschluss in e-Commerce & Int. Management. Er weist hat ua jahrelange Berufserfahrung als IT & Projektmanager im Bauwesen auf. Es liegt daher eine Ausbildung und Erfahrung im Wirtschaft/Managementbereich vor. römisch 40 spricht kroatisch, hat ein Bachelorstudium in Betriebswirtschaft und ein Masterabschluss in e-Commerce & Int. Management. Er weist hat ua jahrelange Berufserfahrung als IT & Projektmanager im Bauwesen auf. Es liegt daher eine Ausbildung und Erfahrung im Wirtschaft/Managementbereich vor.

XXXX spricht kroatisch, hat die Handelsschule abgeschlossen und einen Aufbaulehrgang an der Handelsakademie besucht. Weiters hat sie eine Ausbildung zur Rezeptionistin und Personalverrechnerin besucht. Sie hat Erfahrung als Geschäftsführerin, Leitung für den Innendienst im Bereich Bau/Technik, Accountant, Assistentin der Geschäftsführung und Sekretärin. Die Dienstverhältnisse dauerten zwischen 2 und 6 Jahre. römisch 40 spricht kroatisch, hat die Handelsschule abgeschlossen und einen Aufbaulehrgang an der Handelsakademie besucht. Weiters hat sie eine Ausbildung zur Rezeptionistin und Personalverrechnerin besucht. Sie hat Erfahrung als Geschäftsführerin, Leitung für den Innendienst im Bereich Bau/Technik, Accountant, Assistentin der Geschäftsführung und Sekretärin. Die Dienstverhältnisse dauerten zwischen 2 und 6 Jahre.

XXXX spricht serbokroatisch. Er hat die Maturaprüfung an der BRG/BORG abgelegt und studiert aktuell Computer Science and Digital Communications. Weiters arbeitet er seit 10/2022 als Office Manager in der Elektrotechnikbranche. römisch 40 spricht serbokroatisch. Er hat die Maturaprüfung an der BRG/BORG abgelegt und studiert aktuell Computer Science and Digital Communications. Weiters arbeitet er seit 10/2022 als Office Manager in der Elektrotechnikbranche.

XXXX spricht kroatisch und hat von 2019 - 2021 sowie von 2022-2023 als Bürokauffrau/Büroangestellte gearbeitet. Weiters hat sie die Handelsakadamie abgeschlossen. römisch 40 spricht kroatisch und hat von 2019 - 2021 sowie von 2022-2023 als Bürokauffrau/Büroangestellte gearbeitet. Weiters hat sie die Handelsakadamie abgeschlossen.

XXXX spricht serbisch und hat ein wirtschaftliches Studium in Serbien abgeschlossen. Sie hat mehrere Jahre Erfahrung als Bürokauffrau bei verschiedenen Dienstgebern. römisch 40 spricht serbisch und hat ein wirtschaftliches Studium in Serbien abgeschlossen. Sie hat mehrere Jahre Erfahrung als Bürokauffrau bei verschiedenen Dienstgebern.

XXXX hat die Handelsakademie abschlossen, spricht serbisch (2. Muttersprache) und hat knapp vier Jahre als Sachbearbeiter in der Fakturierung im Bau- und Transportbereich gearbeitet. römisch 40 hat die Handelsakademie abschlossen, spricht serbisch (2. Muttersprache) und hat knapp vier Jahre als Sachbearbeiter in der Fakturierung im Bau- und Transportbereich gearbeitet.

Mit keine/m BewerberIn wurde ein persönliches Gespräch geführt.

Der BF2 weist keine Berufserfahrung im Bereich Wirtschaft/Management auf.

Die BF1 hat die gestellten Ersatzkräfte ohne Angaben von triftigen Gründen abgelehnt. Als Ablehnungsgründe wurden fehlende Albanischkenntnisse bzw. fehlendes betriebswirtschaftliches Know-How angeführt.

Die BF1 wünscht die Einstellung des BF2.

2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem vorgelegten Akt der belangten Behörden und dem Vorbringen der BF1 in der mündlichen Verhandlung.

Die Ablehnungsgründe ergeben sich aus der Stellungnahme der BF1 vom 23.01.2024.

Dass kein einziges persönliches Gespräch geführt wurde, ergibt sich aus den Angaben der BF1 in der mündlichen Verhandlung. Lediglich nach der detaillierten Stellungnahme der belangten Behörde vom 02.02.2024 wurden am 21.02. und 22.02.2024 nach Vorhalt der belangten Behörde mit den BewerberInnen XXXX und XXXX Telefonate geführt oder versucht, diese einmal telefonisch zu erreichen. Eine ernsthafte Auseinandersetzung mit den Qualifikationen de BewerberInnen kann darin nicht erkannt werden. Wenn als Ablehnungsgrund häufige Dienstgeberwechsel, nicht mit der Bewerbung vorgelegte Dienstzeugnisse oder kurzfristige Dienstverhältnisse angegeben werden, wäre genau dies in persönlichen Gesprächen zu klären gewesen.Dass kein einziges persönliches Gespräch geführt wurde, ergibt sich aus den Angaben der BF1 in der mündlichen Verhandlung. Lediglich nach der detaillierten Stellungnahme der belangten Behörde vom 02.02.2024 wurden am 21.02. und 22.02.2024 nach Vorhalt der belangten Behörde mit den BewerberInnen römisch 40 und römisch 40 Telefonate geführt oder versucht, diese einmal telefonisch zu erreichen. Eine ernsthafte Auseinandersetzung mit den Qualifikationen de BewerberInnen kann darin nicht erkannt werden. Wenn als Ablehnungsgrund häufige Dienstgeberwechsel, nicht mit der Bewerbung vorgelegte Dienstzeugnisse oder kurzfristige Dienstverhältnisse angegeben werden, wäre genau dies in persönlichen Gesprächen zu klären gewesen.

Sofern die BF1 in der mündlichen Verhandlung vorbringt, persönliche Gespräche seine aufgrund des Betriebsurlaubes von 22.12.2023 bis 15.01.2024, der zeitgleich mit dem Ersatzkraftverfahren stattgefunden habe, nicht möglich gewesen seien, ist anzumerken, dass bereits am 04.12.2023 der BF1 der Vermittlungsauftrag übermittelt und noch am 21.12.2023 eine abgeänderte Arbeitgebererklärung nachgereicht wurde. Wenn nun die BF1 angibt, dass der Betriebsurlaub von 22.12.2023 bis 15.01.2024 stattgefunden hat und dieser binnen fünf Tagen beschlossen wurde, wäre es ausreichend Zeit gewesen, der belangten Behörde dies mitzuteilen und um eine Fristerstreckung zu ersuchen.

Im Vermittlungsauftrag wurde eindeutig angeführt, dass Sprachkenntnisse in Albanisch oder Serbisch vorhanden sein müssen. Auch in der ersten Arbeitgebererklärung ist vermerkt „da alle Mitarbeiter eine balkanische Sprache sprechen, ist eine Kommunikation in dieser Sprache unumgänglich“. Auch hier wird nicht explizit auf Albanisch abgestellt. Von einem Missverständnis kann also nicht ausgegangen werden.

Sofern die BF1 vorbringt, dass der Vermittlungsauftrag hinsichtlich der Sprachkenntnisse versehentlich fehlerhaft ausgefüllt wurde und Albanisch-Kenntnisse als Voraussetzung unabdingbar seine, ist anzuführen, dass es die BF1 verabsäumt hat, den Vermittlungsauftrag vor Übermittlung an die belangte Behörde zu kontrollieren und der Inseratentext sowohl an die Rechtsvertretung als auch an die BF1 übermittelt wurde, jedoch keine Korrekturen der belangten Behörde übermittelt wurden.

Sofern in der Stellungnahme vom 23.02.2024 von der BF1 vorgebracht wird, dass der BF2 als Filialleiter –Stellvertreter tätig sei, ist anzuführen, dass in dem im Verfahren vorgelegten Dienstzeugnis der XXXX Post AG lediglich die Dauer und den Beruf "Schalterangestellter" bestätigt wurde. Ein Aufgabenbereich, aus den die Tätigkeit als Filialleiter hervorgeht, kann diesen nicht entnommen werden. Sofern in der Stellungnahme vom 23.02.2024 von der BF1 vorgebracht wird, dass der BF2 als Filialleiter –Stellvertreter tätig sei, ist anzuführen, dass in dem im Verfahren vorgelegten Dienstzeugnis der römisch 40 Post AG lediglich die Dauer und den Beruf "Schalterangestellter" bestätigt wurde. Ein Aufgabenbereich, aus den die Tätigkeit als Filialleiter hervorgeht, kann diesen nicht entnommen werden.

Auch die in der Stellungnahme vom 23.02.204 vorgebrachten Sprachkenntnisse über dem belegten Niveau A1 wurde nicht nachgewiesen.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1 Materiellrechtliche Bestimmungen:

§ 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.

§ 12b in der Fassung BGBl. I Nr. 106/2022:Paragraph 12 b, in der Fassung BGBl. römisch eins Nr. 106/2022:

Sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen

§ 12b.Paragraph 12 b,

Ausländer werden zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie

1. die erforderliche Mindestpunkteanzahl für die in Anlage C angeführten Kriterien erreichen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955, zuzüglich Sonderzahlungen beträgt, oder1. die erforderliche Mindestpunkteanzahl für die in Anlage C angeführten Kriterien erreichen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), Bundesgesetzblatt Nr. 189 aus 1955,, zuzüglich Sonderzahlungen beträgt, oder

2. ein Diplomstudium zumindest ab dem zweiten Studienabschnitt bzw. ein 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,

und sinngemäß die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1 erfüllt sind. Bei Studienabsolventen gemäß Z 2 entfällt die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall.und sinngemäß die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, mit Ausnahme der Ziffer eins, erfüllt sind. Bei Studienabsolventen gemäß Ziffer 2, entfällt die Arbeitsmarktprüfung im

Einzelfall.

3.2 Zu Spruchpunkt A:

Der belangten Behörde obliegt es, zu prüfen, ob für die vom beantragten Ausländer zu besetzende offene Stelle ein Inländer oder ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer zur Verfügung stünde, der bereit und fähig ist, die beantragte Beschäftigung zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen auszuüben (Ersatzkraftverfahren).

Die BF1 hat in der Arbeitsgebererklärung ausdrücklich zugestimmt, dass ein solches Verfahren eingeleitet wird und eine Arbeitsplatzbeschreibung abgegeben.

Im gegenständlichen Fall wurde eine Arbeitsmarktprüfung gemäß § 4 Abs. 1 iVm§ 4b AuslBG auch durchgeführt. Im gegenständlichen Fall wurde eine Arbeitsmarktprüfung gemäß Paragraph 4, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 4 b, AuslBG auch durchgeführt.

In § 4b Abs. 1 AuslBG wird näher definiert, wann "die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes" im Sinne des§ 4 Abs. 1 AuslBG die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zulässt. Dies ist der Fall, 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, Inhaber einer Arbeitserlaubnis, eines Befreiungsscheines oder eines Niederlassungsnachweises sowie EWR-Bürger (§ 2 Abs. 6) und türkische Assoziationsarbeitnehmer 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.In Paragraph 4 b, Absatz eins, AuslBG wird näher definiert, wann "die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes" im Sinne des Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zulässt. Dies ist der Fall, 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, Inhaber einer Arbeitserlaubnis, eines Befreiungsscheines oder eines Niederlassungsnachweises sowie EWR-Bürger (Paragraph 2, Absatz 6,) und türkische Assoziationsarbeitnehmer 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.

In seinem Erkenntnis vom 28.06.2027, Zl. 2005/09/0186, führt der Verwaltungsgerichtshof aus, dass die Bestimmung des § 4b Abs. 1 AuslBG einen Vorrang von Inländern und ihnen gleichgestellten ausländischen Arbeitnehmern bei der Arbeitsvermittlung bezweckt. Diesem Zweck würde es widersprechen, wenn entgegen der allgemeinen Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen wäre, weil z.B. der einzelne (ausländische) Arbeitnehmer einen - aus welchen Gründen auch immer - zu seiner Einstellung bereiten Arbeitgeber gefunden hat. 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. Die Prüfung der Arbeitsmarktlage erübrigt sich indes dann, wenn seitens des Arbeitgebers die Stellung jeder Ersatzkraft begründungslos abgelehnt wird (Hinweis E 22. 04. 1993, 93/09/0118, E 19. 05. 1993, 93/09/0130).In seinem Erkenntnis vom 28.06.2027, Zl. 2005/09/0186, führt der Verwaltungsgerichtshof aus, dass die Bestimmung des Paragraph 4 b, Absatz eins, AuslBG einen Vorrang von Inländern und ihnen gleichgestellten ausländischen Arbeitnehmern bei der Arbeitsvermittlung bezweckt. Diesem Zweck würde es widersprechen, wenn entgegen der allgemeinen Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen wäre, weil z.B. der einzelne (ausländische) Arbeitnehmer einen - aus welchen Gründen auch immer - zu seiner Einstellung bereiten Arbeitgeber gefunden hat. 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. Die Prüfung der Arbeitsmarktlage erübrigt sich indes dann, wenn seitens des Arbeitgebers die Stellung jeder Ersatzkraft begründungslos abgelehnt wird (Hinweis E 22. 04. 1993, 93/09/0118, E 19. 05. 1993, 93/09/0130).

Das AuslBG eröffnet dem Arbeitgeber grundsätzlich keinen Anspruch auf Erteilung der Bewilligung für den individuell

von ihm gewünschten Ausländer, solange die Möglichkeit einer Ersatzkraftstellung aus gegenüber diesem gemäß § 4b AuslBG bevorzugt zu behandelnden Arbeitskräften besteht. Von einer solchen Ablehnung einer Ersatzkraft durch den Beschwerdeführer ist die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid ausgegangen. Das AuslBG eröffnet dem Arbeitgeber grundsätzlich keinen Anspruch auf Erteilung der Bewilligung für den individuell von ihm gewünschten Ausländer, solange die Möglichkeit einer Ersatzkraftstellung aus gegenüber diesem gemäß Paragraph 4 b, AuslBG bevorzugt zu behandelnden Arbeitskräften besteht. Von einer solchen Ablehnung einer Ersatzkraft durch den Beschwerdeführer ist die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid ausgegangen.

Im durchgeführten Ersatzkraftverfahren wurden von der belangten Behörde BewerberInnen zugewiesen, die dem Anforderungsprofil des Vermittlungsauftrages entsprechen. Diese wurden aber abgelehnt, da sie – entgegen dem Vermittlungsauftrag - nicht über die notwendigen Albanischkenntnisse verfügen.

In seinem Erkenntnis vom 01.09.2022, Zl. Ra 2021/09/0130, hat der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgeführt, dass es grundsätzlich Sache des Beschäftigers ist, das Anforderungsprofil hinsichtlich des zu besetzenden Arbeitsplatzes und der konkreten von der Arbeitskraft zu leistenden Tätigkeiten auf abstrakte Weise festzulegen. Der Beschäftiger hat zwar nach § 4b Abs. 1 letzter Satz AuslBG den Nachweis über die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikationen der gewünschten Arbeitskraft zu erbringen. Die Behörde ist in diesem Rahmen aber grundsätzlich an das von der antragstellenden Partei formulierte Anforderungsprofil gebunden (vgl. VwGH 10.9.2015, Ro 2015/09/0011; 15.9.2011, 2009/09/0149; 15.5.2008, 2005/09/0106).In seinem Erkenntnis vom 01.09.2022, Zl. Ra 2021/09/0130, hat der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgeführt, dass es grundsätzlich Sache des Beschäftigers ist, das Anforderungsprofil hinsichtlich des zu besetzenden Arbeitsplatzes und der konkreten von der Arbeitskraft zu leistenden Tätigkeiten auf abstrakte Weise festzulegen. Der Beschäftiger hat zwar nach Paragraph 4 b, Absatz eins, letzter Satz AuslBG den Nachweis über die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikationen der gewünschten Arbeitskraft zu erbringen. Die Behörde ist in diesem Rahmen aber grundsätzlich an das von der antragstellenden Partei formulierte Anforderungsprofil gebunden vergleiche VwGH 10.9.2015, Ro 2015/09/0011; 15.9.2011, 2009/09/0149; 15.5.2008, 2005/09/0106).

Das Bundesverwaltungsgericht tritt der Auffassung der belangten Behörde nicht entgegen, wenn diese vorbringt, dass eine nachträgliche Anpassung der Anforderungen in der Phase der Beurteilung der einzelnen BewerberInnen – wie hier die Einschränkung der Sprachkenntnisse auf jedenfalls Albanisch - eine Hinderung des Ersatzkraftverfahrens darstellt. Zudem wurde BewerberInnen abgelehnt, weil sie keine Ausbildungsnachweise oder Dienstzeugnisse bereits bei der Bewerbung vorgelegt hatten. Dies wäre, ebenso wie die Frage der Dauer von Dienstverhältnissen, in persönlichen Gespräche zu klären gewesen. Es ist der belangten Behörde daher zuzustimmen, dass die Ablegung von potentiell geeigneten BewerberInnen ohne ausreichende Begründung erfolgt ist.

Abschließend ist festzuhalten, dass im Vermittlungsauftrag auch Berufserfahrung im Bereich Wirtschaft/Management gefordert wurde, diese jedoch vom BF2 nicht nachgewiesen werden konnte.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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 unter Punkt 3.2. zitierten 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 unter Punkt 3.2. zitierten 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.

Schlagworte

Anforderungsprofil Arbeitsmarktprüfung Ersatzkraft Rot-Weiß-Rot-Karte Schlüsselkraft Sprachkenntnisse

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2024:W156.2272543.2.00

Im RIS seit

08.11.2024

Zuletzt aktualisiert am

08.11.2024

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at