

TE Bvwg Erkenntnis 2022/5/13 W156 2251147-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.05.2022

Entscheidungsdatum

13.05.2022

Norm

AuslBG §4

B-VG Art133 Abs4

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

,

W156 2251147-1/11E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra Krebitz als Vorsitzende und den fachkundigen Laienrichter Dr. Johannes Pflug und den fachkundigen Laienrichter Alexander Wirth als Beisitzer über die Beschwerde der XXXX, XXXX, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 04.11.2021, Zl. ABB-Nr: XXXX, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 26.04.2022, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra Krebitz als Vorsitzende und den fachkundigen Laienrichter Dr. Johannes Pflug und den fachkundigen Laienrichter Alexander Wirth als Beisitzer über die Beschwerde der römisch 40, römisch 40, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 04.11.2021, Zl. ABB-Nr: römisch 40, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 26.04.2022, zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

,

Text

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Mit Schreiben vom 14.09.2021 stellte die XXXX (in weiterer Folge: Beschwerdeführerin, kurz: BF), einen Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für XXXX (in weiterer Folge: mitbeteiligte Partei, kurz: mbP). 1. Mit Schreiben vom 14.09.2021 stellte die römisch 40 (in weiterer Folge: Beschwerdeführerin, kurz: BF), einen Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für römisch 40 (in weiterer Folge: mitbeteiligte Partei, kurz: mbP).

2. Mit Bescheid vom 04.11.2021 wies das Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz (in weiterer Folge: belangte Behörde) den Antrag vom 14.09.2021 gemäß § 4 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) ab. 2. Mit Bescheid vom 04.11.2021 wies das Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz (in weiterer Folge: belangte Behörde) den Antrag vom 14.09.2021 gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) ab.

Begründend führte die belangte Behörde zusammengefasst aus, dass hinsichtlich der mbP die von der BF angegebenen erforderlichen Kenntnisse und Qualifikation nicht nachgewiesen worden wären, weshalb die Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nicht erfüllt worden wären.

3. Gegen diesen Bescheid erhob die BF fristgerecht Beschwerde mit dem Vorbringen, dass sie als Arbeitgeberin nach geeigneten Personen suche, die in ihrem Lokal als Kellner arbeiten könnten. Die mbP verfüge über eine entsprechende Lehrausbildung und beherrsche die arabische Sprache perfekt. Da die BF nunmehr keine dreijährige Berufserfahrung

voraussetze, werde um Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die mbP gebeten. Es sei darauf hinzuweisen, dass zwischen der BF und der mbP ein positives Kontaktverhältnis bestehe und die BF sich darauf verlassen könne, dass die mbP gewissenhaft arbeite.

4. Mit Schreiben vom 28.01.2022 übermittelte die belangte Behörde den Beschwerdeakt an das Bundesverwaltungsgericht. Aufgrund der Angaben der BF, dass nunmehr keine dreijährige Berufspraxis vorausgesetzt werde, sei ein Ersatzkraftverfahren gemäß § 4 Abs. 1 iVm § 4b AuslBG durchzuführen. Der Vermittlungsauftrag wäre demnach zu erstellen für die berufliche Tätigkeit: Kellner mit LAP; Arabisch-Kenntnisse von Vorteil, aber nicht Voraussetzung. Vor der Finalisierung des Vermittlungsauftrages und der Zuweisung von Ersatzkräften wäre der BF das geplante Inserat für das Stellenangebot mit Schreiben vom 12.01.2022 übermittelt und um Rückmeldung bis 26.01.2022 ersucht worden, ob das Stelleninserat so freigegeben werden könne. Bis zum 28.01.2022 wären gegen den Inhalt des geplanten Inserates keine Einwände erhoben worden, weshalb mit der Zuweisung von entsprechenden Ersatzkräften begonnen werden könne. 4. Mit Schreiben vom 28.01.2022 übermittelte die belangte Behörde den Beschwerdeakt an das Bundesverwaltungsgericht. Aufgrund der Angaben der BF, dass nunmehr keine dreijährige Berufspraxis vorausgesetzt werde, sei ein Ersatzkraftverfahren gemäß Paragraph 4, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 4 b, AuslBG durchzuführen. Der Vermittlungsauftrag wäre demnach zu erstellen für die berufliche Tätigkeit: Kellner mit LAP; Arabisch-Kenntnisse von Vorteil, aber nicht Voraussetzung. Vor der Finalisierung des Vermittlungsauftrages und der Zuweisung von Ersatzkräften wäre der BF das geplante Inserat für das Stellenangebot mit Schreiben vom 12.01.2022 übermittelt und um Rückmeldung bis 26.01.2022 ersucht worden, ob das Stelleninserat so freigegeben werden könne. Bis zum 28.01.2022 wären gegen den Inhalt des geplanten Inserates keine Einwände erhoben worden, weshalb mit der Zuweisung von entsprechenden Ersatzkräften begonnen werden könne.

5. Mit Schriftsatz vom 08.03.2022 wurde seitens der belangten Behörde weiters ausgeführt, dass im Rahmen des Ersatzkraftverfahrens 26 Personen zugebucht worden wären, wobei es bis dato (08.03.2022) zu keiner Einstellung gekommen wäre. Die BF wäre dabei ersucht worden, bei jedem/-er zugewiesenen, aber nicht eingestellten Bewerber/in die Gründe schriftlich anzuführen, aus welchem Grund, es zu keiner Einstellung gekommen wäre. Eine Rückmeldung durch die BF wäre nicht erfolgt. Es hätte somit nicht überprüft werden können, aus welchen Gründen es zu keiner Einstellung von Ersatzkräften gekommen wäre und könne nicht ausgeschlossen werden, dass bei der belangten Behörde in Vermittlungsvormerkung stehende Arbeitskräfte zur Verfügung stehen würden, die durch ihre Zugehörigkeit zum Personenkreis des § 4b AuslBG der mbP im Rang vorgehen und bevorzugt zu vermitteln wären, und die bereit und fähig wären, die konkret beantragte Beschäftigung zu den gestellten Bedingungen auszuüben. Auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens sei davon, dass die Voraussetzungen für die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung für die mbP nicht vorliegen würden. 5. Mit Schriftsatz vom 08.03.2022 wurde seitens der belangten Behörde weiters ausgeführt, dass im Rahmen des Ersatzkraftverfahrens 26 Personen zugebucht worden wären, wobei es bis dato (08.03.2022) zu keiner Einstellung gekommen wäre. Die BF wäre dabei ersucht worden, bei jedem/-er zugewiesenen, aber nicht eingestellten Bewerber/in die Gründe schriftlich anzuführen, aus welchem Grund, es zu keiner Einstellung gekommen wäre. Eine Rückmeldung durch die BF wäre nicht erfolgt. Es hätte somit nicht überprüft werden können, aus welchen Gründen es zu keiner Einstellung von Ersatzkräften gekommen wäre und könne nicht ausgeschlossen werden, dass bei der belangten Behörde in Vermittlungsvormerkung stehende Arbeitskräfte zur Verfügung stehen würden, die durch ihre Zugehörigkeit zum Personenkreis des Paragraph 4 b, AuslBG der mbP im Rang vorgehen und bevorzugt zu vermitteln wären, und die bereit und fähig wären, die konkret beantragte Beschäftigung zu den gestellten Bedingungen auszuüben. Auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens sei davon, dass die Voraussetzungen für die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung für die mbP nicht vorliegen würden.

6. Am 26.04.2022 fand vor dem Bundesverwaltungsgericht eine mündliche Verhandlung im Beisein des Vertreters der BF, der mbP sowie einem Vertreter der belangten Behörde statt.

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

1. Feststellungen:

Die BF stellte am 14.09.2021 einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung für den syrischen Staatsangehörigen XXXX , am XXXX geboren, (in Folge Mitbeteiligte Partei) für die Tätigkeit als Kellner mit Lehrabschluss. Die BF stellte am 14.09.2021 einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung für den syrischen Staatsangehörigen römisch 40 , am römisch

40 geboren, (in Folge Mitbeteiligte Partei) für die Tätigkeit als Kellner mit Lehrabschluss.

Die im Antragsformular gestellte Frage, ob die Vermittlung von Ersatzkräften erwünscht ist, wurde bejaht.

Die mbP hat folgende Unterlagen vorgelegt:

- Vollmacht vom 23.08.2021, wonach die mbP berechtigt ist, den Vertreter der BF in allen Angelegenheiten vor Behörden aller Art betreffend der BF wie auch gegenüber allen Dritten nach bestem Wissen und Gewissen zu vertreten
- Lehrabschlussprüfung als Restaurantfachmann vom 29.08.2019
- Bestätigung vom 27.06.2019, wonach die mbP seit Jänner 2019 im Lehrbetrieb der Beamtenküche als Servicekraft tätig ist.

Laut Akteninhalt ist die mitbeteiligte Partei berechtigt, die unbeschränkt haftende Gesellschafterin umfassend zu vertreten.

Der mitbeteiligten Partei wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 25.10.2017, W221 2168682-1/8E, der Status als Asylberechtigter aberkannt und die Beschwerde gegen die Nichtzuerkennung des Status als Subsidiär Schutzberechtigter als unbegründet abgewiesen. Die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung in den Heimatstaat wurde als unzulässig festgestellt.

Einlangend mit Datum des angefochtenen Bescheides wurde von der BF der Vermittlungsauftrag ausgefüllt an die belangte Behörde übermittelt.

Im Zuge des Beschwerdeverentscheidungsverfahrens wurde vom BF das Anforderungsprofil geändert, sodass die mitbeteiligte Partei nunmehr die Voraussetzungen erfüllt und am 28.01.2022 durch die belangte Behörde aufgrund des vom BF genehmigten Inserates ein Ersatzkraftverfahren eingeleitet wurde.

Im Vermittlungsauftrag vom 01.10.2021 bezüglich des Ersatzkraftverfahrens für die mbP wurde seitens der BF als Berufsbezeichnung „Kellner, Zubereiter von Wasserpfeifen und Verkauf“ angegeben.

Im Wege des Ersatzkraftverfahrens wurden 26 passende Ersatzkräften dem BF zur Bewerbung zugewiesen, die sich im Zeitraum vom 02.02.2022 bis 12.03.2022 bewarben. Die Bewerbungsgespräche wurden vom Bruder der mbP geführt. Am 11.02.2022 wurde der BF eine Liste mit dem Hinweis um genaue Begründung einer Ablehnung übermittelt.

Die von der BF durchgeführten Bewerbungsgespräche wurden entgegen dem Vermittlungsauftrag für die Anstellung eines Geschäftsführers geführt.

2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes der belangten Behörde, dem vorliegenden Gerichtsakt des Bundesverwaltungsgerichtes und den Angaben in der mündlichen Verhandlung.

Im gegenständlichen Fall kommt das BVwG zu dem Schluss, dass die BF als Dienstgeber die Absicht gehabt hat, ausschließlich die mitbeteiligte Partei für die Stelle einzustellen und durch sein Verhalten verhindern wollte, dass eine Ersatzkraft bei ihm beschäftigt wird. Das BVwG kommt aufgrund der folgenden Erwägungen zu diesem Ergebnis:

Die BF hat im Hinblick auf das Ersatzkraftverfahren Verhinderungshandlungen gesetzt, welche es letztendlich unmöglich gemacht haben, festzustellen, ob die offene und im Vermittlungsauftrag definierte Stelle im Betrieb mit einer geeigneten Ersatzkraft zu besetzen ist.

Zuerst wurde von der BF an die Stellenbesetzung die Anforderung einer dreijährigen Berufspraxis geknüpft. Erst nach abweisendem Bescheid wurde diese Anforderung aus dem Anforderungsprofil gestrichen.

Das Ersatzkraftverfahren hat sich an dem im Antrag angegebenen Anforderungsprofil zu orientieren. Auf dieser – geänderten - Grundlage wurde vom AMS auch am 28.01.2022 eine Stelle beim Betrieb der BF freigeschalten. Es konnte dadurch 26 Ersatzkräfte gefunden werden, welche sich bei der BF beworben haben. Eine Rückmeldung an die belangte Behörde, warum es zu keiner Anstellung gekommen ist, ist von der BF jedoch nicht erfolgt, womit es der belangten Behörde verwehrt ist, konkrete Feststellungen über das Vorhandensein entsprechender Ersatzkräfte, die auch das beschriebene Anforderungsprofil erfüllen können, zu treffen.

Sofern die mbP vorbringt, sie hätte von einer Verpflichtung zur Rückmeldung nichts gewusst, ist dem entgegenzuhalten, dass es aktenmäßig belegt ist, dass die BF davon von der belangten Behörde nachweislich mit Schreiben vom 28.01.2022 und 11.02.2022 darüber informiert wurde.

Nach Auffassung des BVwG ist das Fehlen jeglicher Rückmeldung einer pauschalen Ablehnung von Ersatzkräften gleichzuhalten.

Zudem hat die BF den Inhalt der Bewerbungsgespräche dahingehend geändert, dass die zugewiesenen Personen für die Tätigkeit eines gewerberechtl. Geschäftsführers interviewt wurden und eine Einstellung nicht erfolgte, da dafür die Voraussetzungen bei den einzelnen Personen nicht vorlag.

Es besteht für das BVwG keinerlei Zweifel, dass die BF scheinbar keinerlei Interesse gehabt hat, eine Ersatzkraft für die offene Stelle in seinem Betrieb zuzulassen und die Möglichkeit einer Ersatzkraftstellung aus gemäß § 4b AuslBG bevorzugt zu behandelnden Arbeitskräften verhindert hat. Es besteht für das BVwG keinerlei Zweifel, dass die BF scheinbar keinerlei Interesse gehabt hat, eine Ersatzkraft für die offene Stelle in seinem Betrieb zuzulassen und die Möglichkeit einer Ersatzkraftstellung aus gemäß Paragraph 4 b, AuslBG bevorzugt zu behandelnden Arbeitskräften verhindert hat.

Der Inhalt der durchgeführten Bewerbungsgespräche, wonach diese die Stelle eines Geschäftsführers beinhalteten, ergibt sich aus den Angaben der mbP in der mündlichen Verhandlung.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zu A) Abweisung der Beschwerde:

3.1.1. Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes in der Fassung BGBl. Nr. 218/1975 idGF. lauten: 3.1.1. Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, idGF. lauten:

Beschäftigungsbewilligung

Voraussetzungen

§ 4. (1) Einem Arbeitgeber ist auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung für den im Antrag angegebenen Ausländer zu erteilen, wenn die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zulässt (Arbeitsmarktprüfung), wichtige öffentliche und gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstehen und Paragraph 4, (1) Einem Arbeitgeber ist auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung für den im Antrag angegebenen Ausländer zu erteilen, wenn die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zulässt (Arbeitsmarktprüfung), wichtige öffentliche und gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstehen und

1. der Ausländer über ein Aufenthaltsrecht nach dem NAG oder dem Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100, verfügt, das die Ausübung einer Beschäftigung nicht ausschließt, oder seit drei Monaten zum Asylverfahren zugelassen ist und über einen faktischen Abschiebeschutz oder ein Aufenthaltsrecht gemäß den §§ 12 oder 13 AsylG 2005 verfügt oder über ein Aufenthaltsrecht gemäß § 54 Abs. 1 Z 2 oder 3 AsylG 2005 verfügt oder gemäß § 46a FPG geduldet ist und zuletzt gemäß § 1 Abs. 2 lit. a vom Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes ausgenommen war, 1. der Ausländer über ein Aufenthaltsrecht nach dem NAG oder dem Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 100, verfügt, das die Ausübung einer Beschäftigung nicht ausschließt, oder seit drei Monaten zum Asylverfahren zugelassen ist und über einen faktischen Abschiebeschutz oder ein Aufenthaltsrecht gemäß den Paragraphen 12, oder 13 AsylG 2005 verfügt oder über ein Aufenthaltsrecht gemäß Paragraph 54, Absatz eins, Ziffer 2, oder 3 AsylG 2005 verfügt oder gemäß Paragraph 46 a, FPG geduldet ist und zuletzt gemäß Paragraph eins, Absatz 2, Litera a, vom Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes ausgenommen war,

2. die Gewähr gegeben erscheint, dass der Arbeitgeber die Lohn- und Arbeitsbedingungen einschließlich der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften einhält,

3. keine wichtigen Gründe in der Person des Ausländers vorliegen, wie wiederholte Verstöße infolge Ausübung einer Beschäftigung ohne Beschäftigungsbewilligung während der letzten zwölf Monate,

4. die Beschäftigung, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, nicht bereits begonnen hat,

5. der Arbeitgeber während der letzten zwölf Monate vor der Antragseinbringung nicht wiederholt Ausländer entgegen den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes beschäftigt hat,

6. die Vereinbarung über die beabsichtigte Beschäftigung (§ 2 Abs. 2) nicht aufgrund einer gemäß dem Arbeitsmarktförderungsgesetz, BGBl. Nr. 31/1969, unerlaubten Arbeitsvermittlung zustande gekommen ist und der Arbeitgeber dies wusste oder hätte wissen müssen, 6. die Vereinbarung über die beabsichtigte Beschäftigung (Paragraph 2, Absatz 2,) nicht aufgrund einer gemäß dem Arbeitsmarktförderungsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 31 aus 1969,, unerlaubten Arbeitsvermittlung zustande gekommen ist und der Arbeitgeber dies wusste oder hätte wissen müssen,

7. der Arbeitgeber den Ausländer auf einem Arbeitsplatz seines Betriebes beschäftigen wird, wobei eine Zurverfügungstellung des Ausländers an Dritte unbeschadet des § 6 Abs. 2 nicht als Beschäftigung im eigenen Betrieb gilt, 7. der Arbeitgeber den Ausländer auf einem Arbeitsplatz seines Betriebes beschäftigen wird, wobei eine Zurverfügungstellung des Ausländers an Dritte unbeschadet des Paragraph 6, Absatz 2, nicht als Beschäftigung im eigenen Betrieb gilt,

8. die Erklärung über die Verständigung des Betriebsrates oder der Personalvertretung von der beabsichtigten Einstellung des Ausländers vorliegt,

9. der Arbeitgeber nicht hinsichtlich des antragsgegenständlichen oder eines vergleichbaren Arbeitsplatzes innerhalb von sechs Monaten vor oder im Zuge der Antragstellung

a) einen Arbeitnehmer, der das 50. Lebensjahr vollendet hat, gekündigt hat oder

b) die Einstellung eines für den konkreten Arbeitsplatz geeigneten Arbeitnehmers, der das 50. Lebensjahr vollendet hat, abgelehnt hat,

es sei denn, er macht glaubhaft, dass die Kündigung oder die Ablehnung der Einstellung nicht aufgrund des Alters des Arbeitnehmers erfolgt ist,

Z 10-11 [...] Ziffer 10 -, 11, [...]

Abs. 2 [...]

(3) Die Beschäftigungsbewilligung darf dem Arbeitgeber bei Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen gemäß Abs. 1 und 2 nur erteilt werden, wenn Absatz 2, [...], (3) Die Beschäftigungsbewilligung darf dem Arbeitgeber bei Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen gemäß Absatz eins und 2 nur erteilt werden, wenn

1. der Regionalbeirat die Erteilung einhellig befürwortet oder

(Anm.: Z 2 bis 4 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 72/2013) 1. der Regionalbeirat die Erteilung einhellig befürwortet oder, Anmerkung, Ziffer 2 bis 4 aufgehoben durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 72 aus 2013,)

5. der Ausländer gemäß § 5 befristet beschäftigt werden soll oder 5. der Ausländer gemäß Paragraph 5, befristet beschäftigt werden soll oder

6. der Ausländer über eine Aufenthaltsbewilligung als Schüler (§ 63 NAG) oder Student (§ 64 Abs. 1 und 4 NAG) verfügt oder Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels „Student“ eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union ist und im Rahmen eines Unions- oder multilateralen Programms mit Mobilitätsmaßnahmen oder einer Vereinbarung zwischen zwei oder mehreren Hochschuleinrichtungen einen Teil des Studiums in einer inländischen Hochschuleinrichtung absolviert oder 6. der Ausländer über eine Aufenthaltsbewilligung als Schüler (Paragraph 63, NAG) oder Student (Paragraph 64, Absatz eins und 4 NAG) verfügt oder Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels „Student“ eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union ist und im Rahmen eines Unions- oder multilateralen Programms mit Mobilitätsmaßnahmen oder einer Vereinbarung zwischen zwei oder mehreren Hochschuleinrichtungen einen Teil des Studiums in einer inländischen Hochschuleinrichtung absolviert oder

7. der Ausländer Betriebsentsandter ist (§ 18) oder

(Anm.: Z 8 aufgehoben durch Art. 1 Z 8, BGBl. I Nr. 66/2017) 7. der Ausländer Betriebsentsandter ist (Paragraph 18,) oder, Anmerkung, Ziffer 8, aufgehoben durch Artikel eins, Ziffer 8,, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 66 aus 2017,)

9. der Ausländer gemäß § 57 AsylG 2005 besonderen Schutz genießt oder 9. der Ausländer gemäß Paragraph 57, AsylG 2005 besonderen Schutz genießt oder

10. für den Ausländer eine Bewilligung zur grenzüberschreitenden Überlassung gemäß § 16 Abs. 4 AÜG bzw. § 40a Abs. 2 des Landarbeitsgesetzes 1984 vorliegt oder, sofern eine solche Bewilligung gemäß § 16a AÜG bzw. § 40a Abs. 6 des Landarbeitsgesetzes 1984 nicht erforderlich ist, die Voraussetzungen des § 16 Abs. 4 Z 1 bis 3 AÜG bzw. § 40a Abs. 2 Z 1 bis 3 des Landarbeitsgesetzes 1984 sinngemäß vorliegen oder 10. für den Ausländer eine Bewilligung zur grenzüberschreitenden Überlassung gemäß Paragraph 16, Absatz 4, AÜG bzw. Paragraph 40 a, Absatz 2, des Landarbeitsgesetzes 1984 vorliegt oder, sofern eine solche Bewilligung gemäß Paragraph 16 a, AÜG bzw. Paragraph 40 a, Absatz 6, des Landarbeitsgesetzes 1984 nicht erforderlich ist, die Voraussetzungen des Paragraph 16, Absatz 4, Ziffer eins bis 3 AÜG bzw. Paragraph 40 a, Absatz 2, Ziffer eins bis 3 des Landarbeitsgesetzes 1984 sinngemäß vorliegen oder

11. der Ausländer auf Grund allgemein anerkannter Regeln des Völkerrechts oder zwischenstaatlicher Vereinbarungen zu einer Beschäftigung zuzulassen ist oder

12. der Ausländer Anspruch auf Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (AIVG), BGBl. Nr. 609, hat oder 12. der Ausländer Anspruch auf Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (AIVG), Bundesgesetzblatt Nr. 609, hat oder

13. der Ausländer nicht länger als sechs Monate als Künstler (§14) beschäftigt werden soll oder

14. der Ausländer einer Personengruppe gemäß einer Verordnung nach Abs. 4 angehört. 14. der Ausländer einer Personengruppe gemäß einer Verordnung nach Absatz 4, angehört.

Abs. 4-6 [...] Absatz 4 -, 6, [...]

(7) Die Arbeitsmarktprüfung gemäß Abs. 1 und 2 entfällt bei

(Anm.: Z 1 aufgehoben durch Art. 1 Z 9, BGBl. I Nr. 66/2017) (7) Die Arbeitsmarktprüfung gemäß Absatz eins und 2 entfällt bei, Anmerkung, Ziffer eins, aufgehoben durch Artikel eins, Ziffer 9,, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 66 aus 2017,)

2. Schülern und Studenten (Abs. 3 Z 6) für eine Beschäftigung, die 20 Wochenstunden nicht überschreitet, 2. Schülern und Studenten (Absatz 3, Ziffer 6,) für eine Beschäftigung, die 20 Wochenstunden nicht überschreitet,

3. Studienabsolventen (§ 12b Z 2), 3. Studienabsolventen (Paragraph 12 b, Ziffer 2,),

4. Fachkräften hinsichtlich einer Beschäftigung in einem in der Fachkräfteverordnung (§ 13) festgelegten Mangelberuf, 4. Fachkräften hinsichtlich einer Beschäftigung in einem in der Fachkräfteverordnung (Paragraph 13,) festgelegten Mangelberuf,

5. Ausländern, die besonderen Schutz genießen (Abs. 3 Z 9) und 5. Ausländern, die besonderen Schutz genießen (Absatz 3, Ziffer 9,) und

6. registrierten befristet beschäftigten Ausländern (§ 5 Abs. 7), 6. registrierten befristet beschäftigten Ausländern (Paragraph 5, Absatz 7,).

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.

Abs. 2 und 3 [...] Absatz 2 und 3 [...]

3.1.2. Auf den gegenständlichen Fall bezogen bedeutet dies:

Im Rahmen des Fremdenrechtsänderungsgesetzes 2009 wurde im FPG der Status der Duldung neu eingeführt (§ 46a). Danach ist der Aufenthalt von Fremden geduldet, deren Abschiebung aus menschenrechtlichen Gründen unzulässig oder aus tatsächlichen, vom Fremden nicht zu vertretenden Gründen unmöglich ist. Die aufenthaltsrechtlichen Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung erfüllen aber nur jene Personen mit Geduldeten-Status, die zuvor über den Status eines Asyl- oder subsidiär Schutzberechtigten verfügten. Nur diese sind von § 4 Abs 1 Z 1 erfasst. Für den Nachweis der Zugehörigkeit zu dieser Personengruppe ist neben der Karte für Geduldete insbesondere der Asylbescheid, aus dem das vormalige Asyl- bzw subsidiäre Schutzrecht hervorgeht, heranzuziehen. Im Rahmen des Fremdenrechtsänderungsgesetzes 2009 wurde im FPG der Status der Duldung neu eingeführt (Paragraph 46 a.). Danach ist der Aufenthalt von Fremden geduldet, deren Abschiebung aus menschenrechtlichen Gründen unzulässig oder aus tatsächlichen, vom Fremden nicht zu vertretenden Gründen unmöglich ist. Die aufenthaltsrechtlichen Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung erfüllen aber nur jene Personen mit Geduldeten-Status, die zuvor über den Status eines Asyl- oder subsidiär Schutzberechtigten verfügten. Nur diese sind von Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, erfasst. Für den Nachweis der Zugehörigkeit zu dieser Personengruppe ist neben der Karte für Geduldete insbesondere der Asylbescheid, aus dem das vormalige Asyl- bzw subsidiäre Schutzrecht hervorgeht, heranzuziehen.

Der Beschwerdeführer hatte bis zum 27.10.2017 den Status als Asylberechtigter inne und war daher bis zu diesem Zeitpunkt gemäß § 1 Abs. 2 lit. a vom Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes ausgenommen. Derzeit ist er im Besitz einer Karte für Geduldete gemäß § 46a FPG. Der Beschwerdeführer hatte bis zum 27.10.2017 den Status als Asylberechtigter inne und war daher bis zu diesem Zeitpunkt gemäß Paragraph eins, Absatz 2, Litera a, vom Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes ausgenommen. Derzeit ist er im Besitz einer Karte für Geduldete gemäß Paragraph 46 a, FPG.

Somit erfüllt der Beschwerdeführer zwar die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 Z 1 AuslBG, es stehen der Beschäftigung allerdings wichtige öffentliche und gesamtwirtschaftliche Interessen entgegen. Somit erfüllt der Beschwerdeführer zwar die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG, es stehen der Beschäftigung allerdings wichtige öffentliche und gesamtwirtschaftliche Interessen entgegen.

Ein bedeutsamer Schutzzweck des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ist die Erhaltung der Vollbeschäftigung inländischer Arbeitnehmer, dessen Wahrung ein wichtiges öffentliches Interesse im Sinn des § 4 Abs 1 zweiter Tatbestand AuslBG darstellt (vgl. VwGH vom 18.10.1990, GZ 88/09/0142). Unstrittig steht fest, dass die mitbeteiligte Partei das – geänderte - Anforderungsprofil der BF erfüllt und der gesetzlich vorgeschriebene Arbeitslohn bezahlt werden soll. Ein bedeutsamer Schutzzweck des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ist die Erhaltung der Vollbeschäftigung inländischer Arbeitnehmer, dessen Wahrung ein wichtiges öffentliches Interesse im Sinn des Paragraph 4, Absatz eins, zweiter Tatbestand AuslBG darstellt vergleiche VwGH vom 18.10.1990, GZ 88/09/0142). Unstrittig steht fest, dass die mitbeteiligte Partei das – geänderte - Anforderungsprofil der BF erfüllt und der gesetzlich vorgeschriebene Arbeitslohn bezahlt werden soll.

Für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung ist die Arbeitsmarktprüfung verpflichtend vorgesehen (Verweis auf die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1). Dabei wird kontrolliert, ob für die im Antrag genannte Stelle nicht ein Inländer oder ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer, der zur Aufnahme keine Beschäftigungsbewilligung benötigt, zur Verfügung steht (§ 4b AuslBG). Werden vom Arbeitgeber die verfügbaren Ersatzkräfte pauschal abgelehnt, ist der Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung abzuweisen. Für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung ist die Arbeitsmarktprüfung verpflichtend vorgesehen (Verweis auf die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, mit Ausnahme der Ziffer eins,). Dabei wird kontrolliert, ob für die im Antrag genannte Stelle nicht ein Inländer oder ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer, der zur Aufnahme keine Beschäftigungsbewilligung benötigt, zur Verfügung steht (Paragraph 4 b, AuslBG). Werden vom Arbeitgeber die verfügbaren Ersatzkräfte pauschal abgelehnt, ist der Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung abzuweisen.

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 (vgl. E November 2010, 2007/09/0199). (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 (vergleiche E November 2010, 2007/09/0199). (VwGH 24.01.2014, 2013/09/0070).

Die Behörde ist grundsätzlich an das von der antragstellenden Partei formulierte Anforderungsprofil gebunden. Sie hat aber zu prüfen, ob die von der Arbeitskraft zu leistenden Tätigkeiten konkret umschrieben sind, in den betrieblichen Notwendigkeiten ihre Deckung finden und ob die darüber erbrachten Nachweise ausreichen (vgl. VwGH 10.09.2015, Ra 2015/09/0011 und zur Deckung in den betrieblichen Notwendigkeiten beispielsweise VwGH 24.01.2014, 2013/09/0070 und VwGH 18.06.2014, 2013/09/0189).

Die Behörde ist grundsätzlich an das von der antragstellenden Partei formulierte Anforderungsprofil gebunden. Sie hat aber zu prüfen, ob die von der Arbeitskraft zu leistenden Tätigkeiten konkret umschrieben sind, in den betrieblichen Notwendigkeiten ihre Deckung finden und ob die darüber erbrachten Nachweise ausreichen (vergleiche VwGH 10.09.2015, Ra 2015/09/0011 und zur Deckung in den betrieblichen Notwendigkeiten beispielsweise VwGH 24.01.2014, 2013/09/0070 und VwGH 18.06.2014, 2013/09/0189).

Die belangte Behörde hat zur Prüfung der Voraussetzungen für die Beschäftigungsbewilligung vorschriftsgemäß ein Ersatzkraftverfahren eingeleitet und ist es ihr gelungen der BF 26 dem Vermittlungsauftrag entsprechende Ersatzkräfte zu stellen.

Dabei wird kontrolliert, ob für die im Antrag genannte Stelle nicht ein Inländer oder ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer, der zur Aufnahme keine Beschäftigungsbewilligung benötigt, zur Verfügung steht (§ 4b AuslBG). Dabei wird kontrolliert, ob für die im Antrag genannte Stelle nicht ein Inländer oder ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer, der zur Aufnahme keine Beschäftigungsbewilligung benötigt, zur Verfügung steht (Paragraph 4 b, AuslBG).

In seinem Erkenntnis vom 10.12.2009, ZI 2008/09/0349, führt der Verwaltungsgerichtshof aus, dass den Arbeitgeber 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 entbindet, 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. E 20. November 2001, 99/09/0242; E 28. Februar 2002, 99/09/0039; E 24. Mai 2007, 2004/09/0012).

Werden vom Arbeitgeber die verfügbaren Ersatzkräfte pauschal (unbegründet) abgelehnt, ist der Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung abzuweisen. In seinem Erkenntnis vom 10.12.2009, ZI 2008/09/0349, führt der Verwaltungsgerichtshof aus, dass den Arbeitgeber 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 entbindet, 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 E 20. November 2001, 99/09/0242; E 28. Februar 2002, 99/09/0039; E 24. Mai 2007, 2004/09/0012).

Werden vom Arbeitgeber die verfügbaren Ersatzkräfte pauschal (unbegründet) abgelehnt, ist der Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung abzuweisen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dargelegt hat, eröffnet das AuslBG 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 (VwGH Zl. 99/09/0242, VwGH 2006/09/0221). Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dargelegt hat, eröffnet das AuslBG 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 (VwGH Zl. 99/09/0242, VwGH 2006/09/0221).

Insofern hat der Arbeitgeber keinen Anspruch darauf, dass ein von ihm gewünschter Arbeitnehmer für die offene Arbeitsstelle eingestellt wird. Das Ersatzkraftverfahren hat sich jedoch an dem im Antrag angegebenen Anforderungsprofil zu orientieren. Diese Anforderungen müssen durch objektive Notwendigkeiten begründet sein (zB gewisse für den Betrieb notwendige Fremdsprachenkenntnisse).

Dadurch, dass die BF der durch die belangte Behörde vermittelten Ersatzkräfte beim Vorstellungsgespräch ein völlig anderes Stellenangebot unterbreitet hat und dieses in keiner Weise (Tätigkeit, Ausmaß der Beschäftigung, Arbeitslohn) mit dem Job für die beantragte mbP übereinstimmt, hat die BF zu verstehen gegeben, dass sie kein Interesse an der Vermittlung einer Ersatzkraft „Kellner bzw. Zubereiter von Wasserpfeifen“ hat.

Durch die nachträgliche Abänderung des zu besetzenden Arbeitsplatzes zeigte die BF, dass sie tatsächlich kein Interesse an einer solchen Vermittlung hat und wurde die Tätigkeit derart verändert, dass nicht mehr ein gesucht „Kellner bzw. Zubereiter von Wasserpfeifen“ wurde, sondern vielmehr ein Geschäftsführer.

Diese Modifikation stellte jedenfalls eine Gesamtänderung des Berufsbildes dar (vgl. dazu VwGH vom 31.05.1990, 89/09/0143, wonach Modifikationen im Anforderungsprofil der zu besetzenden Stelle zulässig sind, diese allerdings nicht zu einer Gesamtänderung des Berufsbildes führen dürfen). Diese Modifikation stellte jedenfalls eine Gesamtänderung des Berufsbildes dar vergleiche dazu VwGH vom 31.05.1990, 89/09/0143, wonach Modifikationen im Anforderungsprofil der zu besetzenden Stelle zulässig sind, diese allerdings nicht zu einer Gesamtänderung des Berufsbildes führen dürfen).

Es besteht für das Bundesverwaltungsgericht somit keinerlei Zweifel, dass die BF scheinbar keinerlei Interesse gehabt hat, eine Ersatzkraft für die offene Stelle in ihrem Betrieb zuzulassen und hat sie dadurch, dass sie den Ersatzkräften eine andere Tätigkeit angeboten hat, die Möglichkeit einer Ersatzkraftstellung gemäß § 4b AuslBG bevorzugt zu behandelnden Arbeitskräften verhindert. Es besteht für das Bundesverwaltungsgericht somit keinerlei Zweifel, dass die BF scheinbar keinerlei Interesse gehabt hat, eine Ersatzkraft für die offene Stelle in ihrem Betrieb zuzulassen und hat sie dadurch, dass sie den Ersatzkräften eine andere Tätigkeit angeboten hat, die Möglichkeit einer Ersatzkraftstellung gemäß Paragraph 4 b, AuslBG bevorzugt zu behandelnden Arbeitskräften verhindert.

Auf Grundlage der obigen Ausführungen war daher spruchgemäß zu entscheiden und die Beschwerde abzuweisen.

3.2 Zu B) (Un)Zulässigkeit 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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen (vgl. die unter Punkt 3.1.2. zitierte höchstgerichtliche Judikatur). 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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen vergleiche die unter Punkt 3.1.2. zitierte höchstgerichtliche Judikatur). Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Anforderungsprofil Arbeitsmarktprüfung Ausländerbeschäftigung Beschäftigungsbewilligung Ersatzkraft

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2022:W156.2251147.1.00

Im RIS seit

22.06.2022

Zuletzt aktualisiert am

22.06.2022

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at