

TE Bvwg Erkenntnis 2016/12/14 W156 2137297-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.12.2016

Entscheidungsdatum

14.12.2016

Norm

AuslBG §12b

AuslBG §32a

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 § 32a gültig von 01.07.2020 bis 30.06.2020 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 98/2020
2. AuslBG § 32a gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
3. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
4. AuslBG § 32a gültig von 18.04.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
5. AuslBG § 32a gültig von 01.05.2011 bis 17.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
6. AuslBG § 32a gültig von 01.09.2009 bis 30.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2009
7. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2007 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2006
8. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
9. AuslBG § 32a gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
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 2137297-1/7E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra KREBITZ als Vorsitzende und die fachkundige Laienrichterin Mag. Christine Fuhrmann und den fachkundigen Laienrichter Alexander Wirth als Beisitzerinnen über die Beschwerde der EXXX XXXX SCHULE, vertreten durch Rechtsanwälte ECKER EMBACHER NEUGSCHWENDTNER, Schleifmühlgasse 5/8, 1040 Wien, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Mödling vom 29.06.2016, GZ: 08114/GF: XXXX wegen Ablehnung der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für einen kroatischen Staatsangehörigen, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra KREBITZ als Vorsitzende und die fachkundige Laienrichterin Mag. Christine Fuhrmann und den fachkundigen Laienrichter Alexander Wirth als Beisitzerinnen über die Beschwerde der EXXX römisch 40 SCHULE, vertreten durch Rechtsanwälte ECKER EMBACHER NEUGSCHWENDTNER, Schleifmühlgasse 5/8, 1040 Wien, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Mödling vom 29.06.2016, GZ: 08114/GF: römisch 40 wegen Ablehnung der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für einen kroatischen Staatsangehörigen, zu Recht erkannt:

A) Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid

behaben. Das Arbeitsmarktservice Mödling hat der nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz zuständigen Behörde unverzüglich schriftlich zu bestätigen, dass Herr Mag. DXXXX VXXXX, MA, die Voraussetzungen für die Zulassung als sonstige Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 AuslBG iVm § 41 Abs. 2 Z 2 NAG bei der Arbeitgeberin EXXX XXXX Schule, erfüllt. behaben. Das Arbeitsmarktservice Mödling hat der nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz zuständigen Behörde unverzüglich schriftlich zu bestätigen, dass Herr Mag. DXXXX VXXXX, MA, die Voraussetzungen für die Zulassung als sonstige Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG in Verbindung mit Paragraph 41, Absatz 2, Ziffer 2, NAG bei der Arbeitgeberin EXXX römisch 40 Schule, erfüllt.

B) Die Revision ist nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Die EXXX XXXX Schule (in weiterer Folge: Beschwerdeführerin) stellte am 30.05.2016 beim AMS Mödling einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung mit Beginn ab 05.09.2016 für Herrn Mag. DXXX VXXX, MA, kroatischer Staatsangehöriger (in weiterer Folge: Arbeitnehmer).1. Die EXXX römisch 40 Schule (in weiterer Folge: Beschwerdeführerin) stellte am 30.05.2016 beim AMS Mödling einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung mit Beginn ab 05.09.2016 für Herrn Mag. DXXX VXXX, MA, kroatischer Staatsangehöriger (in weiterer Folge: Arbeitnehmer).

2. Am 29.06.2016 erließ das Arbeitsmarktservice Mödling (in weiterer Folge: belangte Behörde) den nunmehr angefochtenen Bescheid, in welchem der Antrag vom 30.05.2016 auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für den Arbeitnehmer abgewiesen wird.

Der Regionalbeirat habe im ggst. Verfahren die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nicht einhellig befürwortet. Darüber hinaus lägen nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens auch keine der sonstigen im § 4 Abs. 3 AuslBG genannten Voraussetzungen vor.Der Regionalbeirat habe im ggst. Verfahren die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nicht einhellig befürwortet. Darüber hinaus lägen nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens auch keine der sonstigen im Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG genannten Voraussetzungen vor.

3. Einlangend am 29.07.2016 brachte die Beschwerdeführerin fristgerecht eine Beschwerde ein. Bei dem Lehrer handle es sich um eine Schlüsselkraft iSd § 12b Z1 AuslBG. Die Behörde habe es unterlassen, das Vorliegen der in der Anlage C zum AuslBG genannten Zulassungskriterien zu überprüfen und anzuerkennen.3. Einlangend am 29.07.2016 brachte die Beschwerdeführerin fristgerecht eine Beschwerde ein. Bei dem Lehrer handle es sich um eine Schlüsselkraft iSd Paragraph 12 b, Z1 AuslBG. Die Behörde habe es unterlassen, das Vorliegen der in der Anlage C zum AuslBG genannten Zulassungskriterien zu überprüfen und anzuerkennen.

Der Lehrer, für den die Beschäftigungsbewilligung beantragt wurde, erfülle die Zulassungskriterien:

Voraussetzung für die Zulassung als Schlüsselkraft gemäß§ 12b Z 1 AuslBG sei zunächst die Erreichung der Mindestpunkteanzahl (50 Punkte) gemäß Anlage C zum AuslBG.Voraussetzung für die Zulassung als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG sei zunächst die Erreichung der Mindestpunkteanzahl (50 Punkte) gemäß Anlage C zum AuslBG.

In der Kategorie "Qualifikation" (der Anlage C) seien aufgrund des vorliegenden Hochschuldiploms (siehe Schreiben des BMWF vom 6. Dezember 2013) jedenfalls 30 Punkte zu vergeben.

Hinsichtlich der Berufserfahrung des Lehrers werde auf das Schreiben der Schule für die grundschulische Ausbildung der Erwachsenen vom 20. Juli 2016 verwiesen, wonach der Lehrer dort vom 1. Oktober 2002 bis 15. Jänner 2015 unterrichtet habe. Für diese Berufserfahrung gebühren 10 Punkte.

Hinsichtlich der Deutschkenntnisse des Lehrers werde auf die Bestätigung des INNES Institute Vienna vom 25. Juli 2016 verwiesen, wonach der Lehrer derzeit einen Deutschkurs auf dem Niveau B2.1 absolviere. Voraussetzung für die Teilnahme am Kurs sei das Niveau B1. Eine Bestätigung über den erfolgreichen Abschluss des Kurses könne nachgereicht werden. Das Kriterium der Deutschkenntnisse auf dem Niveau A2 sei somit übererfüllt. Es gebühren dafür 15 Punkte.

Hinsichtlich der Mindestentlohnung werde hiermit klargestellt, dass die Beschwerdeführerin bereit sei, den im Jahr 2016 für geltenden Betrag von € 2.916 zu bezahlen. Bei den im Antrag angegebenen €

2.750 sei irrtümlich noch von dem geltenden Mindestentgelt für 2015 ausgegangen worden.

Hinsichtlich des Ersatzkraftverfahren (§§ 4 Abs. 1 und 4b AuslBG) werde hiermit ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Beschwerdeführerin weiterhin an der Vermittlung von Ersatzkräften interessiert sei und dafür weiter zu Verfügung stehe.Hinsichtlich des Ersatzkraftverfahren (Paragraphen 4, Absatz eins und 4 b AuslBG) werde hiermit ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Beschwerdeführerin weiterhin an der Vermittlung von Ersatzkräften interessiert sei und dafür weiter zu Verfügung stehe.

Des Weiteren werde klargestellt, dass die Kosten der im Anforderungsprofil angegebenen Montessori-Ausbildung von den Ersatzkräften nicht selbst zu tragen seien.

Die beschwerdeführende Partei stelle daher den Antrag, den angefochtenen Bescheid aufzuheben und eine Beschäftigungsbewilligung für den Arbeitnehmer zu erteilen, in eventu den angefochtenen Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

4. Die belangte Behörde übermittelte am 14.10.2016 die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht und gab eine Stellungnahme ab.

Laut den Antragsangaben solle der Arbeitnehmer als Lehrer angestellt werden. Als Qualifikationsnachweis sei "Nostrifizierung Physik-Lehramt Studium" angegeben. Diese liege nicht vor, sondern lediglich ein ENIC NARIC Gutachten.

Die Vermittlung von Ersatzkräften sei abgelehnt geworden, als Begründung sei angegeben worden: "Da wir bereits seit September 2016 nach einem geeigneten Lehrer suchen".

Weiters sei ein Vorvertrag zum Angestellten-Dienstvertrag vorgelegt, laut welchem der Arbeitnehmer für die Tätigkeiten Lehrer für Physik und Chemie, Forscherwerkstatt und Physikalische Übungen eingestellt werden solle. Die Arbeitszeit betrage 40 Stunden/Monat, das Monatsgehalt 2.750,-.

Im Zuge des Verfahrens sei auch der Vorvertrag dahingehend geändert, dass die Arbeitszeit auf 40 Stunden/Monat geändert und bei den Tätigkeiten "Lehrer für Chemie" gestrichen worden sei, da keine Nachweise für eine Ausbildung in diesem Fach vorgelegt wurden. Darüber hinaus sei ein Stundenplan und, nach Rechtsaufklärung über die Voraussetzungen gemäß § 4 Abs. 1 AuslBG, ein Vermittlungsauftrag vorgelegt worden. Im Zuge des Verfahrens sei auch der Vorvertrag dahingehend geändert, dass die Arbeitszeit auf 40 Stunden/Monat geändert und bei den Tätigkeiten "Lehrer für Chemie" gestrichen worden sei, da keine Nachweise für eine Ausbildung in diesem Fach vorgelegt wurden. Darüber hinaus sei ein Stundenplan und, nach Rechtsaufklärung über die Voraussetzungen gemäß Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG, ein Vermittlungsauftrag vorgelegt worden.

Der Fall sei dem Regionalbeirat des AMS Mödling vorgelegt worden, welcher sich einhellig gegen eine Erteilung der Beschäftigungsbewilligung ausgesprochen habe.

Der Nachweis von Sprachkenntnissen sei durch entsprechende international anerkannte Sprachdiplome oder Kurszeugnisse zu erbringen. Zum Nachweis von Deutschkenntnissen kämen insbesondere Sprachdiplome oder Kurszeugnisse folgender Einrichtungen in Betracht, in den das entsprechende Sprachniveau gemäß dem Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmen für Sprachen dokumentiert sei: ÖSD, Goethe-Institut, Tele GmbH und Österreichischer Integrationsfonds. Gemäß Erkenntnis des VwGH vom 31. Mai 2012, ZI 2012/09/0025, obliege es dem Antragsteller, Sprachkenntnisse durch Vorlage eines anerkannten Sprachzeugnisses iS des Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens nachzuweisen, um dafür Punkte zu erlangen. Auf nicht derartig zertifizierte Sprachkenntnisse könne sich der Antragsteller daher nicht berufen und es seien dafür im Rahmen der Prüfung auch keine Punkte zu vergeben.

Zusammenfassend werde folgendes festgestellt:

Es liege keine Nostrifikation der Qualifikationsnachweise, sondern lediglich ein ENIC NARIC Gutachten über die österreichische Entsprechung der Ausbildungen vor. Laut Schreiben des Stadtschulrates Wien könne der Arbeitnehmer mit einem Sondervertrag als Lehrer in einer Polytechnischen Schule angestellt werden.

Ob der Arbeitnehmer mit seiner Ausbildung jedoch auch, wie im Stundenplan vorgesehen, Schüler der Grundstufe, sprich: 1.-4. Schulstufe unterrichten dürfe, geht daraus nicht hervor. Falls ja, stelle sich die Frage, warum der Stadtschulrat die Möglichkeiten des Arbeitnehmers auf eine Polytechnische Schule eingeschränkt habe.

Hinsichtlich der Kriterien der Anlage C sei anzumerken, dass der Arbeitnehmer, vorausgesetzt alle Nachweise können anerkannt werden, 55 Punkte erreichen würde. Es dürfe jedoch auf die Feststellungen hinsichtlich des Nebenwohnsitzes bei gleichzeitiger Beschäftigung in Serbien, sowie hinsichtlich des Sprachnachweises hingewiesen werden.

Ein Ersatzkraftverfahren sei eingeleitet, das Ergebnis werde dem Bundesverwaltungsgericht nachgereicht.

Darüber hinaus werde festgestellt, dass laut der Homepage der Beschwerdeführerin ein/e Mathematiklehrer/in gesucht werde. Eine Stelle für eine/n Physiklehrer/in sei nicht ausgeschrieben.

5. Das BVwG übermittelte der Beschwerdeführerin die Stellungnahme der belangten Behörde und räumte ihr die Möglichkeit ein, ihrerseits eine Stellungnahme einzubringen.

6. Die Beschwerdeführerin brachte mit Schreiben vom 07.11.2016 im Wege ihrer rechtsfreundlichen Vertretung eine Stellungnahme ein:

In der Beschwerdevorlage werde auf das Erkenntnis des VwGH vom 31.05.2012, ZI.2012/09/0025, verwiesen und daraus abgeleitet, dass zum Nachweis von Deutschkenntnissen insbesondere Sprachdiplome oder Kurszeugnis der angeführten Einrichtungen im Betracht kämen. Der Antragsteller könne sich daher auf nicht derartig zertifizierte Sprachkenntnisse nicht berufen und seien ihm dafür im Rahmen der Prüfung keine Punkte zu vergeben.

Diese Rechtsansicht sei unzutreffend, da das der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs zugrunde liegende Verfahren einen Antrag auf Zulassung einer Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 AuslBG betraf. Somit sei die Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot - Karte - Schlüsselkräfte" beantragt. Die vom Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung zitierten Gesetzesmaterialien hielten fest, dass sich die im Kriterienkatalog der Anlagen A bis C vorgesehene Sprachkenntnisse am gemeinsamen europäischen Referenzrahmen für Sprachen orientieren, der Kriterienkatalog im Sinne des AuslBG. Konkrete Vorgaben für den Nachweis von Deutschkenntnissen würden sich im § 9b der NAG-DV finden, der sich wiederum auf § 21a Abs. 1 NAG beziehe. Somit sei aber auch klargestellt, dass Einschränkungen auf die in § 9b Abs. 2 NAG-DV angeführten Einrichtungen nur in den in § 21a Abs. 1 NAG erwähnten Verfahren zur Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 8 Abs. 1 Z 2, 4, 5, 6 oder 8 beziehe. Diese Rechtsansicht sei unzutreffend, da das der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs zugrunde liegende Verfahren einen Antrag auf Zulassung einer Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG betraf. Somit sei die Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot - Karte - Schlüsselkräfte" beantragt. Die vom Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung zitierten Gesetzesmaterialien hielten fest, dass sich die im Kriterienkatalog der Anlagen A bis C vorgesehene Sprachkenntnisse am gemeinsamen europäischen Referenzrahmen für Sprachen orientieren, der Kriterienkatalog im Sinne des AuslBG. Konkrete Vorgaben für den Nachweis von Deutschkenntnissen würden sich im Paragraph 9 b, der NAG-DV finden, der sich wiederum auf Paragraph 21 a, Absatz eins, NAG beziehe. Somit sei aber auch klargestellt, dass Einschränkungen auf die in Paragraph 9 b, Absatz 2, NAG-DV angeführten Einrichtungen nur in den in Paragraph 21 a, Absatz eins, NAG erwähnten Verfahren zur Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, 4, 5, 6, oder 8 beziehe.

Eine Einschränkung auf andere Verfahren sei im Gesetz nicht vorgesehen. Aus diesem Grund sei im Rahmen der Beweiswürdigung zu prüfen, ob ausreichende Deutschkenntnisse vorliegen.

Hinzuweisen sei auch darauf, dass das Verfahren zur Erteilung eines Aufenthaltstitels und das Verfahren zur Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung von unterschiedlichen Antragstellern eingeleitet wurde und somit unterschiedliche Parteien beteiligt sind.

Der zu beschäftigende kroatische Staatsbürger habe an einem Deutschkurs B2/1 teilgenommen und diesen mit der Note 2 abgeschlossen. Das für ihn ausgestellte Kurszertifikat werde vorgelegt.

Sollte dieses Zertifikat nicht für ausreichend angesehen werden, werde der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung und Einvernahme des Zeugen zum Beweis dafür, dass dieser über Deutschkenntnisse auf dem Niveau B1 verfüge, gestellt.

Weiters werde mitgeteilt, dass der Zeuge für den Fall, dass entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde die Vorlage eines Sprachzertifikats gemäß § 9b Abs. 2 NAG-DV erforderlich sei, einen Prüfungstermin in einer Sprachschule in Wien für den 15.12.2016, vereinbart habe. Es werde daher hilfsweise der Antrag gestellt, die Frist zur Vorlage dieses Zeugnisses bis 20.12.2016 zu erstrecken. Weiters werde mitgeteilt, dass der Zeuge für den Fall, dass entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde die Vorlage eines Sprachzertifikats gemäß Paragraph 9 b, Absatz 2, NAG-DV erforderlich sei, einen Prüfungstermin in einer Sprachschule in Wien für den 15.12.2016, vereinbart habe. Es werde daher hilfsweise der Antrag gestellt, die Frist zur Vorlage dieses Zeugnisses bis 20.12.2016 zu erstrecken.

Die Beschwerde vom 28.07.2016 werde dahingehend ergänzt, dass sich der angefochtene Bescheid auf § 4 Abs. 3 AuslBG stütze, weil der zu beschäftigende Ausländer kroatischer Staatsbürger und somit EU-Bürger sei. Die Beschäftigungsbewilligung sei somit bei Vorliegen der in dieser Bestimmung genannten Voraussetzungen zu erteilen,

ob die Kriterien als Schlüsselkraft erfüllt sind, sei zunächst nicht maßgeblich. Die Beschwerde vom 28.07.2016 werde dahingehend ergänzt, dass sich der angefochtene Bescheid auf Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG stütze, weil der zu beschäftigende Ausländer kroatischer Staatsbürger und somit EU-Bürger sei. Die Beschäftigungsbewilligung sei somit bei Vorliegen der in dieser Bestimmung genannten Voraussetzungen zu erteilen, ob die Kriterien als Schlüsselkraft erfüllt sind, sei zunächst nicht maßgeblich.

Aufgrund des erteilten Vermittlungsauftrags habe das Arbeitsmarktservice Mödling versucht, Ersatzkräfte zu vermitteln. Dies sei nicht möglich gewesen.

Es werde der Antrag gestellt, eine mündliche Beschwerdeverhandlung durchzuführen.

7. Die belangte Behörde übermittelte am 07.11.2016 ein Schreiben, wonach ein Ersatzkraftverfahren gemäß 4 Abs. 1 AuslBG durchgeführt worden sei. Es sei eine Person auf die offene Stelle zugewiesen worden, diese habe sich aber bis dato nicht beim potentiellen Dienstgeber gemeldet. Weitere Ersatzkräfte seien nicht gefunden worden. 7. Die belangte Behörde übermittelte am 07.11.2016 ein Schreiben, wonach ein Ersatzkraftverfahren gemäß Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG durchgeführt worden sei. Es sei eine Person auf die offene Stelle zugewiesen worden, diese habe sich aber bis dato nicht beim potentiellen Dienstgeber gemeldet. Weitere Ersatzkräfte seien nicht gefunden worden.

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

1. Feststellungen:

1.1. Mit Schreiben vom 30.05.2016 stellte die Beschwerdeführerin einen Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für einen kroatischen Staatsangehörigen.

1.2. Gemäß einem Vorvertrag zu einem Angestellten-Dienstvertrag ist die Verwendung des Arbeitnehmers als Lehrer für Physik und Chemie, Forscherwerkstatt und Physikalische Übungen vorgesehen. Vorerst war ein Monatsgehalt von 2.750,00 Euro brutto vorgesehen, im Zuge des Verfahrens wurde von Seiten der Beschwerdeführerin eine Korrektur auf 2.916,00 Euro brutto vorgenommen.

1.3. Die ENIC NARIC Nostrifizierung vom 06.12.2013 bestätigt 1) die Absolvierung einer höheren elektrotechnischen Schule in Belgrad und

2) das Lehramt Physik der Universität Belgrad.

1.4. Der Arbeitnehmer hat im Juli 2016 einen Deutschkurs der Kursstufe B2/1 mit der Note 2 absolviert.

1.5. Das Ersatzkraftverfahren durch die belangte Behörde führte zum Ergebnis, dass eine Person der offenen Stelle zugewiesen wurde, diese sich aber nicht bei der Dienstgeberin gemeldet hat. Weitere Ersatzkräfte wurden nicht gefunden.

2. Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem Beschwerdeakt und dem Akt des Bundesverwaltungsgerichtes.

Die Absolvierung eines Studiums ergibt sich aus der Nostrifizierung des ENIC NARIC Austria vom 06.12.2013. Die Nachweise der Sprachkenntnisse sind mit der Vorlage der entsprechenden Zertifikate erbracht. Die Berufserfahrung wurde mit einer beglaubigten Bestätigung nachgewiesen. Die Höhe des vereinbarten Bruttolohns ergibt sich aus einer Stellungnahme der Beschwerdeführerin.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Die verfahrensrelevanten materiellrechtlichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes lauten:

§ 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, 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), 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 und

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.

(2) Einem Arbeitgeber ist auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung für den im Antrag angegebenen ausländischen Lehrling zu erteilen, wenn die Lage auf dem Lehrstellenmarkt dies zulässt (Arbeitsmarktprüfung), keine wichtigen Gründe hinsichtlich der Lage und Entwicklung des übrigen Arbeitsmarktes entgegenstehen und die Voraussetzungen des Abs. 1 Z 1 bis 9 vorliegen. (2) Einem Arbeitgeber ist auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung für den im Antrag angegebenen ausländischen Lehrling zu erteilen, wenn die Lage auf dem Lehrstellenmarkt dies zulässt (Arbeitsmarktprüfung), keine wichtigen Gründe hinsichtlich der Lage und Entwicklung des übrigen Arbeitsmarktes entgegenstehen und die Voraussetzungen des Absatz eins, Ziffer eins bis 9 vorliegen.

(3) Die Beschäftigungsbewilligung darf dem Arbeitgeber bei Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen gemäß Abs. 1 und 2 nur erteilt werden, wenn 1. der Regionalbeirat die Erteilung einhellig befürwortet oder (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)Anmerkung, Ziffer 2 bis 4 aufgehoben durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 72 aus 2013,)

5. der Ausländer gemäß § 5 befristet beschäftigt werden soll oder5. der Ausländer gemäß Paragraph 5, befristet beschäftigt werden soll oder

6. der Ausländer Schüler oder Studierender ist (§§ 63 und 64 NAG) ode6. der Ausländer Schüler oder Studierender ist (Paragraphen 63 und 64 NAG) oder

7. der Ausländer Betriebsentsandter ist (§ 18) oder7. der Ausländer Betriebsentsandter ist (Paragraph 18,) oder

8. der Ausländer Rotationsarbeitskraft ist (§ 2 Abs. 10) ode8. der Ausländer Rotationsarbeitskraft ist (Paragraph 2, Absatz 10,) oder

9. der Ausländer gemäß § 57 AsylG 2005 besonderen Schutz genießt oder9. 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 oder10. 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 oder12. 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.

(4) Der Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz kann durch Verordnung festlegen, dass für weitere Personengruppen, an deren Beschäftigung öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen bestehen, Beschäftigungsbewilligungen erteilt werden dürfen. Die Verordnung kann eine bestimmte Geltungsdauer der Beschäftigungsbewilligungen, einen Höchststrafen für einzelne Gruppen und - sofern es die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes zulässt - den Entfall der Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall vorsehen.

(5) Bei Vorliegen einer Bewilligung zur grenzüberschreitenden Überlassung gemäß § 16 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes oder gemäß § 40a Abs. 2 des Landarbeitsgesetzes 1984 entfallen die Arbeitsmarktprüfung nach Abs. 1 und die Anhörung des Regionalbeirates.(5) Bei Vorliegen einer Bewilligung zur grenzüberschreitenden Überlassung gemäß Paragraph 16, Absatz 4, des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes oder gemäß Paragraph 40 a, Absatz 2, des Landarbeitsgesetzes 1984 entfallen die Arbeitsmarktprüfung nach Absatz eins und die Anhörung des Regionalbeirates.

(6) Bei der Beschäftigung eines Gesellschafters gemäß § 2 Abs. 4 gilt Abs. 1 Z 2 nur dann als erfüllt, wenn die Beschäftigung die Lohn- und Arbeitsbedingungen inländischer Arbeitnehmer nicht gefährdet. Eine Gefährdung ist anzunehmen, wenn die Einkünfte des Gesellschafters, beginnend mit der Aufnahme seiner Tätigkeit, unter dem ortsüblichen Entgelt inländischer Arbeitnehmer liegen, die eine vergleichbare Tätigkeit ausüben.(6) Bei der Beschäftigung eines Gesellschafters gemäß Paragraph 2, Absatz 4, gilt Absatz eins, Ziffer 2, nur dann als erfüllt, wenn die Beschäftigung die Lohn- und Arbeitsbedingungen inländischer Arbeitnehmer nicht gefährdet. Eine Gefährdung ist anzunehmen, wenn die Einkünfte des Gesellschafters, beginnend mit der Aufnahme seiner Tätigkeit, unter dem ortsüblichen Entgelt inländischer Arbeitnehmer liegen, die eine vergleichbare Tätigkeit ausüben.

(7) Die Arbeitsmarktprüfung gemäß Abs. 1 und 2 entfällt bei 1. Familienangehörigen gemäß Abs. 3 Z 4, sofern sie bereits zwölf Monate rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen sind,(7) Die Arbeitsmarktprüfung gemäß Absatz eins und 2 entfällt bei 1. Familienangehörigen gemäß Absatz 3, Ziffer 4,, sofern sie bereits zwölf Monate rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen sind,

2. Schülern und Studierenden (§§ 63 und 64 NAG) für eine Beschäftigung, die zehn Wochenstunden und nach Abschluss des ersten Studienabschnitts eines Diplomstudiums bzw. nach Abschluss eines Bachelor-Studiums 20 Wochenstunden nicht überschreitet,2. Schülern und Studierenden (Paragraphen 63 und 64 NAG) für eine Beschäftigung, die zehn Wochenstunden und nach Abschluss des ersten Studienabschnitts eines Diplomstudiums bzw. nach Abschluss eines Bachelor-Studiums 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) und5. Ausländern, die besonderen Schutz genießen (Absatz 3, Ziffer 9,) und

6. registrierten befristet beschäftigten Ausländern (§ 5 Abs. 1)6. registrierten befristet beschäftigten Ausländern (Paragraph 5, Absatz eins,).

§ 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.

§ 12b. Ausländer werden zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sieParagraph 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, oder1. 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 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 Masterstudium 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, 2. ein Diplomstudium zumindest ab dem zweiten Studienabschnitt bzw. ein Masterstudium 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 § 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.

§ 32a. (1) Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die am 1. Jänner 2007 aufgrund des Vertrages über den Beitritt der Republik Bulgarien und Rumäniens zur Europäischen Union (Beitrittsvertrag von Luxemburg), Amtsblatt der Europäischen Union Nr. L 157 vom 21. Juni 2005, Seite 11, der Europäischen Union beigetreten sind, genießen keine Arbeitnehmerfreizügigkeit im Sinne des § 1 Abs. 2 lit. I, es sei denn, sie sind Angehörige eines gemeinschaftsrechtlich aufenthaltsberechtigten Staatsangehörigen eines anderen EWR-Mitgliedstaates gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 bis 3 NAG. Paragraph 32 a, (1) Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die am 1. Jänner 2007 aufgrund des Vertrages über den Beitritt der Republik Bulgarien und Rumäniens zur Europäischen Union (Beitrittsvertrag von Luxemburg), Amtsblatt der Europäischen Union Nr. L 157 vom 21. Juni 2005, Seite 11, der Europäischen Union beigetreten sind, genießen keine Arbeitnehmerfreizügigkeit im Sinne des Paragraph eins, Absatz 2, Litera I,, es sei denn, sie sind Angehörige eines gemeinschaftsrechtlich aufenthaltsberechtigten Staatsangehörigen eines anderen EWR-Mitgliedstaates gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins bis 3 NAG.

(2) EU-Bürger gemäß Abs. 1 haben unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt, wenn sie (2) EU-Bürger gemäß Absatz eins, haben unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt, wenn sie

1. am Tag des Beitritts oder nach dem Beitritt rechtmäßig im Bundesgebiet beschäftigt sind und ununterbrochen mindestens zwölf Monate zum Arbeitsmarkt zugelassen waren oder

2. die Voraussetzungen des § 15 sinngemäß erfüllen oder 2. die Voraussetzungen des Paragraph 15, sinngemäß erfüllen oder

3. seit fünf Jahren im Bundesgebiet dauernd niedergelassen sind und über ein regelmäßiges Einkommen aus erlaubter Erwerbstätigkeit verfügen.

(3) Ehegatten und eingetragene Partner von EU-Bürgern gemäß Abs. 2 und deren Verwandte in gerader absteigender Linie, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und darüber hinaus, sofern ihnen von diesen Unterhalt gewährt wird, haben unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt, wenn sie mit diesen einen gemeinsamen rechtmäßigen Wohnsitz im Bundesgebiet haben. (3) Ehegatten und eingetragene Partner von EU-Bürgern gemäß Absatz 2 und deren Verwandte in gerader absteigender Linie, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und darüber hinaus, sofern ihnen von diesen Unterhalt gewährt wird, haben unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt, wenn sie mit diesen einen gemeinsamen rechtmäßigen Wohnsitz im Bundesgebiet haben.

(4) Das Recht auf unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt gemäß Abs. 2 und 3 ist von der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zu bestätigen. Die Bestätigung ist vor Beginn der Beschäftigung einzuholen. Der Arbeitgeber hat eine Ausfertigung der Bestätigung im Betrieb zur Einsichtnahme bereitzuhalten. Die Bestätigung erlischt bei

Ausreise aus dem Bundesgebiet aus einem nicht nur vorübergehenden Grunde.(4) Das Recht auf unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt gemäß Absatz 2 und 3 ist von der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zu bestätigen. Die Bestätigung ist vor Beginn der Beschäftigung einzuholen. Der Arbeitgeber hat eine Ausfertigung der Bestätigung im Betrieb zur Einsichtnahme bereitzuhalten. Die Bestätigung erlischt bei Ausreise aus dem Bundesgebiet aus einem nicht nur vorübergehenden Grunde.

(Anm.: Abs. 5 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 72/2013)Anmerkung, Absatz 5, aufgehoben durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 72 aus 2013,)

(6) Für die Beschäftigung von EU-Bürgern gemäß Abs. 1 oder Drittstaatsangehörigen, die von einem Arbeitgeber mit Betriebssitz in der Republik Bulgarien oder in Rumänien zur vorübergehenden Erbringung von Dienstleistungen in einem Dienstleistungssektor nach Österreich entsandt werden, für den nach Nr. 13 des Übergangsarrangements zum Kapitel Freizügigkeit im Beitrittsvertrag (Liste nach Art. 23 der Beitrittsakte in den Anhängen VI und VII) Einschränkungen der Dienstleistungsfreiheit gemäß Art. 49 EGV zulässig sind, ist § 18 Abs. 1 bis 11 anzuwenden. In einem Dienstleistungssektor, in dem Einschränkungen nicht zulässig sind, ist § 18 Abs. 12 anzuwenden.(6) Für die Beschäftigung von EU-Bürgern gemäß Absatz eins, oder Drittstaatsangehörigen, die von einem Arbeitgeber mit Betriebssitz in der Republik Bulgarien oder in Rumänien zur vorübergehenden Erbringung von Dienstleistungen in einem Dienstleistungssektor nach Österreich entsandt werden, für den nach Nr. 13 des Übergangsarrangements zum Kapitel Freizügigkeit im Beitrittsvertrag (Liste nach Artikel 23, der Beitrittsakte in den Anhängen römisch sechs und römisch sieben) Einschränkungen der Dienstleistungsfreiheit gemäß Artikel 49, EGV zulässig sind, ist Paragraph 18, Absatz eins bis 11 anzuwenden. In einem Dienstleistungssektor, in dem Einschränkungen nicht zulässig sind, ist Paragraph 18, Absatz 12, anzuwenden.

(7) Für die Beschäftigung von EU-Bürgern gemäß Abs. 1, die von einem Arbeitgeber mit Betriebssitz in einem nicht in Abs. 6 genannten EWR-Mitgliedstaat zur vorübergehenden Erbringung von Dienstleistungen nach Österreich entsandt werden, ist § 18 Abs. 12 anzuwenden.(7) Für die Beschäftigung von EU-Bürgern gemäß Absatz eins,, die von einem Arbeitgeber mit Betriebssitz in einem nicht in Absatz 6, genannten EWR-Mitgliedstaat zur vorübergehenden Erbringung von Dienstleistungen nach Österreich entsandt werden, ist Paragraph 18, Absatz 12, anzuwenden.

(8) Die gesetzliche Vermutung und die Verpflichtung zur Einholung eines Feststellungsbescheides gemäß § 2 Abs. 4 gelten nicht für Gesellschafter, die Staatsangehörige der in Abs. 1 genannten Mitgliedstaaten der Europäischen Union sind. Die Firmenbuchgerichte haben jedoch die Eintragung solcher Gesellschafter in das Firmenbuch der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zu melden, sofern sie Grund zur Annahme haben, dass die Gesellschafter Arbeitsleistungen im Sinne des § 2 Abs. 4 für die Gesellschaft erbringen. Die regionale Geschäftsstelle hat die Tätigkeit des Gesellschafters nach ihrem wahren wirtschaftlichen Gehalt zu prüfen. Die Gesellschafter haben an der Ermittlung des Sachverhaltes mitzuwirken. Stellt die regionale Geschäftsstelle fest, dass die Tätigkeit der Bewilligungspflicht nach diesem Bundesgesetz unterliegt, oder wirkt der Gesellschafter trotz schriftlicher Aufforderung nicht binnen angemessener Frist an der Ermittlung des Sachverhaltes mit, hat sie - sofern keine entsprechende Bewilligung vorliegt - die Beschäftigung zu untersagen und die zuständige Abgabenbehörde zu verständigen.(8) Die gesetzliche Vermutung und die Verpflichtung zur Einholung eines Feststellungsbescheides gemäß Paragraph 2, Absatz 4, gelten nicht für Gesellschafter, die Staatsangehörige der in Absatz eins, genannten Mitgliedstaaten der Europäischen Union sind. Die Firmenbuchgerichte haben jedoch die Eintragung solcher Gesellschafter in das Firmenbuch der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zu melden, sofern sie Grund zur Annahme haben, dass die Gesellschafter Arbeitsleistungen im Sinne des Paragraph 2, Absatz 4, für die Gesellschaft erbringen. Die regionale Geschäftsstelle hat die Tätigkeit des Gesellschafters nach ihrem wahren wirtschaftlichen Gehalt zu prüfen. Die Gesellschafter haben an der Ermittlung des Sachverhaltes mitzuwirken. Stellt die regionale Geschäftsstelle fest, dass die Tätigkeit der Bewilligungspflicht nach diesem Bundesgesetz unterliegt, oder wirkt der Gesellschafter trotz schriftlicher Aufforderung nicht binnen angemessener Frist an der Ermittlung des Sachverhaltes mit, hat sie - sofern keine entsprechende Bewilligung vorliegt - die Beschäftigung zu untersagen und die zuständige Abgabenbehörde zu verständigen.

(9) Arbeitgebern, die EU-Bürger gemäß Abs. 1 als Fach- oder Schlüsselkräfte oder als Künstler zu beschäftigen beabsichtigen, ist auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen, wenn die jeweiligen Zulassungskriterien gemäß Abschnitt III erfüllt sind. Ehegatten und minderjährige ledige Kinder von Fach- und Schlüsselkräften haben unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt, der von der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zu

bestätigen ist.(9) Arbeitgebern, die EU-Bürger gemäß Absatz eins, als Fach- oder Schlüsselkräfte oder als Künstler zu beschäftigen beabsichtigen, ist auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen, wenn die jeweiligen Zulassungskriterien gemäß Abschnitt römisch drei erfüllt sind. Ehegatten und minderjährige ledige Kinder von Fach- und Schlüsselkräften haben unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt, der von der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zu bestätigen ist.

(10) Bürgern der Republik Estland, der Republik Lettland, der Republik Litauen, der Republik Polen, der Slowakischen Republik, der Republik Slowenien, der Tschechischen Republik und der Republik Ungarn nach diesem Bundesgesetz erteilte Berechtigungen und Bestätigungen zur Arbeitsaufnahme verlieren mit Ablauf des 30. April 2011 ihre Gültigkeit.

(11) Aufgrund des Vertrages über den Beitritt der Republik Kroatien zur Europäischen Union, ABL. Nr. L 112 vom 24.04.2012 S. 10, gelten die Abs. 1 bis 9 ab dem EU-Beitritt Kroatiens sinngemäß für Staatsangehörige der Republik Kroatien und für Arbeitgeber mit Betriebssitz in der Republik Kroatien. Kroatischen Staatsangehörigen, die bis zum Beitritt gemäß § 17 zur Ausübung einer Beschäftigung im gesamten Bundesgebiet berechtigt waren, ist ohne weitere Prüfung ein unbeschränkter Arbeitsmarktzugang zu bestätigen. Die Abs. 3 und 4 sind mit der Maßgabe anzuwenden, dass den dort genannten Familienangehörigen in den ersten zwei Jahren ab dem Beitritt unbeschränkter Arbeitsmarktzugang nur dann zu bestätigen ist, wenn sie mit dem kroatischen Staatsangehörigen, der bereits unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt hat, am Tag des Beitritts oder, sofern sie erst später nachziehen, mindestens achtzehn Monate einen gemeinsamen rechtmäßigen Wohnsitz im Bundesgebiet hatten. Diese Frist entfällt, wenn der kroatische Staatsangehörige bis zum Beitritt über eine "Rot-Weiß-Rot - Karte", eine "Rot-Weiß-Rot - Karte plus", eine "Blaue Karte EU" oder einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt - EG" verfügt hat.(11) Aufgrund des Vertrages über den Beitritt der Republik Kroatien zur Europäischen Union, ABL. Nr. L 112 vom 24.04.2012 S. 10, gelten die Absatz eins bis 9 ab dem EU-Beitritt Kroatiens sinngemäß für Staatsangehörige der Republik Kroatien und für Arbeitgeber mit Betriebssitz in der Republik Kroatien. Kroatischen Staatsangehörigen, die bis zum Beitritt gemäß Paragraph 17, zur Ausübung einer Beschäftigung im gesamten Bundesgebiet berechtigt waren, ist ohne weitere Prüfung ein unbeschränkter Arbeitsmarktzugang zu bestätigen. Die Absatz 3 und 4 sind mit der Maßgabe anzuwenden, dass den dort genannten Familienangehörigen in den ersten zwei Jahren ab dem Beitritt unbeschränkter Arbeitsmarktzugang nur dann zu bestätigen ist, wenn sie mit dem kroatischen Staatsangehörigen, der bereits unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt hat, am Tag des Beitritts oder, sofern sie erst später nachziehen, mindestens achtzehn Monate einen gemeinsamen rechtmäßigen Wohnsitz im Bundesgebiet hatten. Diese Frist entfällt, wenn der kroatische Staatsangehörige bis zum Beitritt über eine "Rot-Weiß-Rot - Karte", eine "Rot-Weiß-Rot - Karte plus", eine "Blaue Karte EU" oder einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt - EG" verfügt hat.

(12) Die Abs. 1 bis 9 sind auf Staatsangehörige der Republik Bulgarien und Rumäniens und auf Arbeitgeber mit Betriebssitz in diesen Mitgliedstaaten ab 1. Jänner 2014 nicht mehr anzuwenden. Ihnen nach diesem Bundesgesetz erteilte Berechtigungen oder Bestätigungen zur Arbeitsaufnahme verlieren mit Ablauf des 31. Dezember 2013 ihre Gültigkeit.(12) Die Absatz eins bis 9 sind auf Staatsangehörige der Republik Bulgarien und Rumäniens und auf Arbeitgeber mit Betriebssitz in diesen Mitgliedstaaten ab 1. Jänner 2014 nicht mehr anzuwenden. Ihnen nach diesem Bundesgesetz erteilte Berechtigungen oder Bestätigungen zur Arbeitsaufnahme verlieren mit Ablauf des 31. Dezember 2013 ihre Gültigkeit.

- Auszug aus den Materialien zum Fremdenrechtsänderungsgesetz 2011 (1078 d.B. XXIV. GP): Auszug aus den Materialien zum Fremdenrechtsänderungsgesetz 2011 (1078 d.B. römisch 24 . GP):

"Der neue § 21a bestimmt in seinem Abs. 1, dass Drittstaatsangehörige mit Stellung eines Erstantrages auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß § 8 Abs. 1 Z 2, 4, 5, 6 oder 8 elementare Deutschkenntnisse zumindest auf einfachstem Niveau nachzuweisen haben und stellt damit gleichsam eine horizontale Erfolgsvoraussetzung für diese Aufenthaltstitel dar. Der Verweis auf Aufenthaltstitel gemäß § 8 Abs. 1 Z 2, 4, 5, 6 oder 8 normiert, dass diese Deutschkenntnisse nicht für jeden Aufenthaltstitel (insbesondere nicht für Aufenthaltsbewilligungen), sondern nur für die Erteilung des Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot - Karte plus", der Niederlassungsbewilligungen und des Aufenthaltstitels "Familienangehöriger" zu erbringen sind, also in jenen Fällen, in denen der Drittstaatsangehörige grundsätzlich einen längerfristigen Aufenthalt in Form einer Niederlassung in Österreich anstrebt. Beim geforderten Niveau handelt es sich um die niedrigste Stufe des Spracherwerbs. Durch die Neuregelung soll demnach gewährleistet werden, dass Drittstaatsangehörige, die sich nicht bloß vorübergehend in Österreich aufhalten wollen, bereits von Beginn an zumindest im unbedingt notwendigen Ausmaß am gesellschaftlichen Leben in Österreich teilhaben können,

indem ihnen eine Verständigung in einfachen, alltäglichen Situationen möglich ist. Unter Einhaltung der sonstigen Vorgaben sind naturgemäß auch Nachweise über Deutschkenntnisse auf höherem Niveau zulässig. Der Nachweis der Deutschkenntnisse hat durch Vorlage eines entsprechenden Sprachdiploms oder Kurszeugnisses zu erfolgen, wobei nur solche Sprachdiplome und Kurszeugnisse anzuerkennen sind, die von einem der explizit normierten Einrichtungen ausgestellt wurden (siehe dazu die Abs. 6 und 7). Damit sollen einheitlich hohe und für die Behörde nachvollziehbare Standards garantiert werden. Schließlich wird bestimmt, dass der Sprachnachweis nicht älter als ein Jahr sein darf. Gerade beim Erwerb von Grundkenntnissen einer Sprache besteht die Gefahr, dass diese ohne entsprechende Übung und Anwendung rasch wieder verloren gehen, weil die Lerninhalte ohne entsprechende Wiederholung in der Praxis nicht verfestigt werden können. Da der Sprachnachweis nicht auf die Erfüllung eines rein abstrakten Formalerfordernisses gerichtet ist, sondern sicherstellen soll, dass sich der Drittstaatsangehörige im Alltag tatsächlich verständigen kann, sind Zeugnisse und Diplome, die älter sind als ein Jahr, nicht als tauglicher Nachweis anzusehen." (.....)"Der neue Paragraph 21 a, bestimmt in seinem Absatz eins,, dass Drittstaatsangehörige mit Stellung eines Erstantrages auf Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, 4, 5, 6, oder 8 elementare Deutschkenntnisse zumindest auf einfachstem Niveau nachzuweisen haben und stellt damit gleichsam eine horizontale Erfolgsvoraussetzung für diese Aufenthaltstitel dar. Der Verweis auf Aufenthaltstitel gemäß Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 2, 4, 5, 6, oder 8 normiert, dass diese Deutschkenntnisse nicht für jeden Aufenthaltstitel (insbesondere nicht für Aufenthaltsbewilligungen), sondern nur für die Erteilung des Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot - Karte plus", der Niederlassungsbewilligungen und des Aufenthaltstitels "Familienangehöriger" zu erbringen sind, also in jenen Fällen, in denen der Drittstaatsangehörige grundsätzlich einen längerfristigen Aufenthalt in Form einer Niederlassung in Österreich anstrebt. Beim geforderten Niveau handelt es sich um die niedrigste Stufe des Spracherwerbs. Durch die Neuregelung soll demnach gewährleistet werden, dass Drittstaatsangehörige, die sich nicht bloß vorübergehend in Österreich aufhalten wollen, bereits von Beginn an zumindest im unbedingt notwendigen Ausmaß am gesellschaftlichen Leben in Österreich teilhaben können, indem ihnen eine Verständigung in einfachen, alltäglichen Situationen möglich ist. Unter Einhaltung der sonstigen Vorgaben sind naturgemäß auch Nachweise über Deutschkenntnisse auf höherem Niveau zulässig. Der Nachweis der Deutschkenntnisse hat durch Vorlage eines entsprechenden Sprachdiploms oder Kurszeugnisses zu erfolgen, wobei nur solche Sprachdiplome und Kurszeugnisse anzuerkennen sind, die von einem der explizit normierten Einrichtungen ausgestellt wurden (siehe dazu die Absatz 6 und 7). Damit sollen einheitlich hohe und für die Behörde nachvollziehbare Standards garantiert werden. Schließlich wird bestimmt, dass der Sprachnachweis nicht älter als ein Jahr sein darf. Gerade beim Erwerb von Grundkenntnissen einer Sprache besteht die Gefahr, dass diese ohne entsprechende Übung und Anwendung rasch wieder verloren gehen, weil die Lerninhalte ohne entsprechende Wiederholung in der Praxis nicht verfestigt werden können. Da der Sprachnachweis nicht auf die Erfüllung eines rein abstrakten Formalerfordernisses gerichtet ist, sondern sicherstellen soll, dass sich der Drittstaatsangehörige im Alltag tatsächlich verständigen kann, sind Zeugnisse und Diplome, die älter sind als ein Jahr, nicht als tauglicher Nachweis anzusehen." (.....)

3.2. Zu A) Stattgebung der Beschwerde:

Die belangte Behörde führt in ihrer Bescheidbegründung aus, dass der Regionalbeirat die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nicht einhellig befürwortet hat und keine der sonstigen Voraussetzungen gemäß § 4 Abs. 3 AuslBG vorliegen würden. Die belangte Behörde führt in ihrer Bescheidbegründung aus, dass der Regionalbeirat die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nicht einhellig befürwortet hat und keine der sonstigen Voraussetzungen gemäß Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG vorliegen würden.

Die belangte Behörde erkennt jedoch, dass auf den Arbeitnehmer als kroatischen Staatsangehörigen die Voraussetzung des § 4 Abs. 3 Z 11 zutrifft. Die belangte Behörde erkennt jedoch, dass auf den Arbeitnehmer als kroatischen Staatsangehörigen die Voraussetzung des Paragraph 4, Absatz 3, Ziffer 11, zutrifft.

Zwischenstaatliche Verpflichtungen ergeben sich insbesondere aus dem EU-Beitrittsvertrag hinsichtlich dem Gebot, während der Geltung des Übergangsarrangements Staatsangehörige der neuen EU-Mitgliedsstaaten beim Zugang zum Arbeitsmarkt Vorrang vor Drittstaatsangehörigen einzuräumen (Gemeinschaftspräferenz) (Ausländerbeschäftigungsgesetz, Gesetze und Kommentare 125, Deutsch, Nowotny, Seitz, RZ 160).

Gemäß § 32a Abs. 11 AuslBG gelten aufgrund des Vertrages über den Beitritt der Republik Kroatien zur Europäischen Union vom 24.04.2012 die Abs. 1 bis 9 (des § 32a) sinngemäß für Staatsangehörige der Republik Kroatien. Gemäß Paragraph 32 a, Absatz 11, AuslBG gelten aufgrund des Vertrages über den Beitritt der Republik Kroatien zur

Europäischen Union vom 24.04.2012 die Absatz eins bis 9 (des Paragraph 32 a,) sinngemäß für Staatsangehörige der Republik Kroatien.

Im § 32a Abs. 9 AuslBG ist geregelt, dass Arbeitgebern, die EU-Bürger als Fach- oder Schlüsselkraft zu beschäftigen beabsichtigen, auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen ist, wenn die Zulassungskriterien gemäß Abschnitt III erfüllt sind. Im Paragraph 32 a, Absatz 9, AuslBG ist geregelt, dass Arbeitgebern, die EU-Bürger als Fach- oder Schlüsselkraft zu beschäftigen beabsichtigen, auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen ist, wenn die Zulassungskriterien gemäß Abschnitt römisch drei erfüllt sind.

Auch die Beschwerdeführerin wies darauf hin, dass es sich beim ggst. Antrag um ein Schlüsselkraftverfahren gemäß § 12b Z1 AuslBG handelt. Auch die Beschwerdeführerin wies darauf hin, dass es sich beim ggst. Antrag um ein Schlüsselkraftverfahren gemäß Paragraph 12 b, Z1 AuslBG handelt.

Es ist daher anhand des § 12b Z1 AuslBG und der Anlage C zu überprüfen, ob der Arbeitnehmer die Voraussetzungen erfüllt. Es ist daher anhand des Paragraph 12 b, Z1 AuslBG und der Anlage C zu überprüfen, ob der Arbeitnehmer die Voraussetzungen erfüllt:

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. 120

allgemeine 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: 10

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

2 4

Sprachkenntnisse

maximal anrechenbare Punkte: 15

Deutschkenntnisse zur elementaren Sprachverwendung auf einfachstem Niveau oder Englischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung
Deutschkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung oder Englischkenntnisse zur vertieften selbständigen Sprachverwendung

10 15

Alter

maximal anrechenbare Punkte: 20

bis 30 Jahre bis 40 Jahre

20 15

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

75 20

erforderliche Mindestpunkteanzahl

Der Nachweis eines entsprechenden Studienabschlusses ist durch Vorlage einer Urkunde über den erfolgreichen Abschluss des Studiums und eines Nachweises über den Status der Hochschule oder sonstigen tertiären Bildungseinrichtung (der zuständigen Behörde/des zuständigen Ministeriums des Landes, in dem sich die Hochschule befindet) zu erbringen. Ist der Abschluss oder die Hochschule im ana-bin-Klassifizierungssystem nicht erfasst oder bestehen sonstige Zweifel an der Zuordnung des Studiums, kann das Nationale Informationszentrum für akademische Anerkennung (ENIC NARIC AUSTRIA) im Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung um Beurteilung des Abschlusses ersucht werden.

(Ausländerbeschäftigungsgesetz, Gesetze und Kommentare 125, Deutsch, Nowotny, Seitz, RZ 297 und 298).

Im ggst. Verfahren verfügt der Arbeitnehmer über den Abschluss eines Studiums an einer tertiären Bildungseinrichtung mit dreijähriger Mindestdauer (Universität Belgrad), welches durch ENIC NARIC Austria am 06.12.2013 begutachtet und als dem Lehramtsstudium aus dem Fach Physik in Österreich entsprechend festgestellt wurde.

Gemäß Anlage C sind daher dafür 30 Punkte zu vergeben.

Der Arbeitnehmer verfügt über Berufserfahrung im Ausland im Ausmaß von 12 Jahren, dafür sind 10 Punkte gemäß Anlage C anrechenbar.

Gemäß Erkenntnis des VwGH vom 31. Mai 2012, ZI2012/09/0025, obliegt es dem Antragsteller, Sprachkenntnisse durch Vorlage eines anerkannten Sprachzeugnisses iS des Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens nachzuweisen, um dafür Punkte zu erlangen. Der Nachweis von Sprachkenntnissen ist daher durch entsprechende international anerkannte Sprachdiplome oder Kurszeugnisse zu erbringen. Zum Nachweis von Deutschkenntnissen kommen insbesondere Sprachdiplome oder Kurszeugnisse folgender Einrichtungen in Betracht, in den das entsprechende Sprachniveau gemäß dem Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmen für Sprachen dokumentiert ist:

ÖSD,

Goethe-Institut,

Telc GmbH,

Österreichischer Integrationsfonds. (Ausländerbeschäftigungsgesetz, Gesetze und Kommentare 125, Deutsch, Nowotny, Seitz, RZ 303).

Weder ist aus dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes noch aus den obzitierten Erläuterungen abzulesen, dass lediglich für Sprachzertifikate des ÖSD, Goethe-Institutes, der Telc GmbH oder des Österreichischer Integrationsfonds Punkte zu vergeben sind.

Der Arbeitnehmer verfügt über Deutschkenntnisse B1 und absolvierte im Juli 2016 einen Intensiv-Sprachkurs B2/1 am INNES Vienna. Das INNES Vienna ist ein zertifiziertes ÖSD-Prüfungszentrum (Österreichisches Sprachdiplom). Für diese Sprachkenntnisse sind daher 15 Punkte zu vergeben.

Da der Arbeitnehmer das 40. Lebensjahr überschritten hat, sind diesbezüglich gemäß Anlage C keine Punkte zu vergeben.

Zusammengefasst erreicht der Arbeitnehmer bei der Prüfung gemäß Anlage C eine Punktezahl von 55 Punkten.

Das weitere, im § 12b Z1 AuslBG genannte Kriterium ist ein monatliches Bruttogehalt von
Das weitere, im Paragraph 12 b, Z1 AuslBG genannte Kriterium ist ein monatliches Bruttogehalt von

60 % der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG. Im fortgesetzten Verfahren wurde seitens der Beschwerdeführerin klargestellt, dass der vorerst angeführte Betrag von 2.750 Euro als Bruttolohn irrtümlich eingetragen worden sei, richtig sei der Betrag von 2.916 Euro. 60 % der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, ASVG. Im fortgesetzten Verfahren wurde seitens der Beschwerdeführerin klargestellt, dass der vorerst angeführte Betrag von 2.750 Euro als Bruttolohn irrtümlich eingetragen worden sei, richtig sei der Betrag von 2.916 Euro.

Die Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG beträgt im Jahr 2016 monatlich EUR 4.860,00. Der vereinbarte Bruttolohn von 2.916 Euro beträgt die erforderlichen 60% der im § 12b Z1 genannte Mindesthöhe. Die Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, ASVG beträgt im Jahr 2016 monatlich EUR 4.860,00. Der vereinbarte Bruttolohn von 2.916 Euro beträgt die erforderlichen 60% der im Paragraph 12 b, Z1 genannte Mindesthöhe.

Der Arbeitnehmer erfüllt daher insgesamt die in § 12b Z1 geforderten Voraussetzungen für die Beschäftigung als sonstige Schlüsselkraft. Der Arbeitnehmer erfüllt daher insgesamt die in Paragraph 12 b, Z1 geforderten Voraussetzungen für die Beschäftigung als sonstige Schlüsselkraft.

Das von der belangten Behörde ins Treffen geführte Schreiben des Stadtschulrates Wien, wonach der Arbeitnehmer mit einem Sondervertrag (nur) in einer polytechnischen Schule unterrichten könnte, hat für das gegenständliche Verfahren keinerlei Bindungswirkung.

Auch der Bestand eines (noch) aufrechten Dienstvertrages mit einer Schule in Serbien und das Vorhandensein lediglich eines Nebenwohnsitzes im Bundesgebiet hat keine Verfahrensrelevanz. Es würde im Gegenteil der Lebenserfahrung widersprechen, wenn ein potentieller Arbeitnehmer schon im Vorfeld - ohne Gewähr, dass er eine Beschäftigungsbewilligung erhält - seine derzeitige unbefristete Beschäftigung beenden und seinen Hauptwohnsitz vorab in das Bundesgebiet verlegen würde.

Auch der von der belangten Behörde vorgebrachte Umstand, dass auf der Homepage ein Mathematiklehrer gesucht wurde, vermag am Ausgang des Verfahrens nichts zu ändern. Es bleibt dem potentiellen Arbeitgeber offen, auf welche Weise er die zu besetzenden Stellen bewirbt.

Zudem hat die belangte Behörde in der Zwischenzeit ein Ersatzkraftverfahren gemäß § 4b Abs. 1 AuslBG durchgeführt. Dieses führte zum Ergebnis, dass eine Person als geeignet für die zu besetzende Stelle als Lehrer befunden wurde. Diese Person wurde der Beschwerdeführerin zugewiesen, hat sich aber nie bei der potentiellen Dienstgeberin gemeldet. Zudem hat die belangte Behörde in der Zwischenzeit ein Ersatzkraftverfahren gemäß Paragraph 4 b, Absatz eins, AuslBG durchgeführt. Dieses führte zum Ergebnis, dass eine Person als geeignet für die zu besetzende Stelle als Lehrer befunden wurde. Diese Person wurde der Beschwerdeführerin zugewiesen, hat sich aber nie bei der potentiellen Dienstgeberin gemeldet.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden und die beantragte Beschäftigungsbewilligung zu erteilen.

Die Beschwerdeführerin hat zwar die Durchführung einer mündlichen Verhandlung in der Beschwerde beantragt. Infolge der Stattgebung der Beschwerde erachtet das Bundesverwaltungsgericht die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG jedoch nicht für erforderlich. Weder kann dem Grundsatz der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs im vorliegenden Fall durch eine mündliche Verhandlung besser und effizienter entsprochen werden, noch erscheint eine mündliche Verhandlung im Lichte des Art. 6 EMRK und Art. 47 GRC geboten (vgl. mwN Fister/Fuchs/Sachs, Das neue Verwaltungsgerichtsverfahren [2013], Anm. 5 zu § 24 VwGVG). Die Beschwerdeführerin hat zwar die Durchführung einer mündlichen Verhandlung in der Beschwerde beantragt. Infolge der Stattgebung der Beschwerde erachtet das Bundesverwaltungsgericht die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG jedoch nicht für erforderlich. Weder kann dem Grundsatz der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs im vorliegenden Fall durch eine mündliche Verhandlung besser und effizienter entsprochen werden, noch erscheint eine mündliche Verhandlung im Lichte des Artikel 6, EMRK und Artikel 47, GRC geboten (vergleiche mwN Fister/Fuchs/Sachs, Das neue Verwaltungsgerichtsverfahren [2013], Anmerkung 5 zu Paragraph 24, VwGVG).

Vielmehr erschien der Sachverhalt zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Bescheides aus der Aktenlage geklärt.

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. 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. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Aus der in der Begründung angeführten Judikatur ergibt sich, dass die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht.

Schlagworte

Berufserfahrung, Beschäftigungsbewilligung, Qualifikation,
Schlüsselkraft, Sprachkenntnisse, Studium, Unionsrecht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W156.2137297.1.00

Zuletzt aktualisiert am

02.02.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at