

TE Bvwg Erkenntnis 2015/1/31 W209 2014710-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 31.01.2015

Entscheidungsdatum

31.01.2015

Norm

AuslBG §32a

AuslBG §4 Abs3

B-VG Art.133 Abs4

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

W209 2014710-1/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Reinhard SEITZ als Vorsitzender und die fachkundigen Laienrichter Johannes STEINER und Mag. Benjamin NADLINGER als Beisitzer über die Beschwerde des Vereins XXXX, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Ingo Riß, Gußhausstraße 14 Top 7, 1040 Wien, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 06.10.2014, GZ: 08114 / GF: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Reinhard SEITZ als Vorsitzender und die fachkundigen Laienrichter Johannes STEINER und Mag. Benjamin NADLINGER als Beisitzer über die Beschwerde des Vereins römisch 40, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Ingo Riß, Gußhausstraße 14 Top 7, 1040 Wien, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 06.10.2014, GZ: 08114 / GF:

3692184, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß §§ 4 Abs. 3 und 32a Abs. 9 und 11 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975, idgF als unbegründet abgewiesen. Die Beschwerde wird gemäß Paragraphen 4, Absatz 3 und 32 a Absatz 9 und 11 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975,, idgF als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer stellte am 16.06.2014 beim Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz (im Folgenden: belangte Behörde) einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung für Frau XXXX, Staatsangehörige der Republik Kroatien, für die berufliche Tätigkeit als "Administrationsmitarbeiterin". 1. Der Beschwerdeführer stellte am 16.06.2014 beim

Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz (im Folgenden: belangte Behörde) einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung für Frau römisch 40 , Staatsangehörige der Republik Kroatien, für die berufliche Tätigkeit als "Administrationsmitarbeiterin".

2. Am 30.06.2014 erteilte der Beschwerdeführer im Rahmen des Ersatzkraftverfahrens gemäß § 4 Abs. 1 AuslBG einen Vermittlungsauftrag und führte als Berufsbezeichnung für die beantragte Tätigkeit "Kundenberaterin" an. Seitens der belangten Behörde wurden dem Beschwerdeführer am 25.08.2014 für die offene Stelle eines/er "Berufs- und Bildungsberater/in" Ersatzkräfte vorgeschlagen. 2. Am 30.06.2014 erteilte der Beschwerdeführer im Rahmen des Ersatzkraftverfahrens gemäß Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG einen Vermittlungsauftrag und führte als Berufsbezeichnung für die beantragte Tätigkeit "Kundenberaterin" an. Seitens der belangten Behörde wurden dem Beschwerdeführer am 25.08.2014 für die offene Stelle eines/er "Berufs- und Bildungsberater/in" Ersatzkräfte vorgeschlagen.

3. Am 25.09.2014 übermittelte der Beschwerdeführer eine Stellungnahme an die belangte Behörde und führte darin die Gründe an, warum die von der belangten Behörde vorgeschlagenen Personen nicht infrage kommen würden. Diese hätten keine ÖIF-Zertifizierung gehabt, kein Deutschstudium absolviert oder keine entsprechenden Kenntnisse der deutschen Sprache.

4. Mit o.a. Bescheid vom 06.10.2014 wies die belangte Behörde den Antrag gemäß § 4 Abs. 3 AuslBG ab und begründete dies damit, dass der Regionalbeirat im gegenständlichen Verfahren die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung nicht einhellig befürwortet habe und nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens auch keine sonstige der im § 4 Abs. 3 AuslBG genannten Voraussetzungen vorliege. 4. Mit o.a. Bescheid vom 06.10.2014 wies die belangte Behörde den Antrag gemäß Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG ab und begründete dies damit, dass der Regionalbeirat im gegenständlichen Verfahren die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung nicht einhellig befürwortet habe und nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens auch keine sonstige der im Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG genannten Voraussetzungen vorliege.

5. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer am 05.11.2014 binnen offener Frist das Rechtsmittel der Beschwerde und begründete diese damit, dass die beantragte Ausländerin kroatische Staatsangehörige sei und damit gemäß § 32a Abs. 11 AuslBG zwar weiterhin der Bewilligungspflicht unterliege. Im gegenständlichen Verfahren würde allerdings lediglich § 4 Abs. 1 AuslBG und nicht auch Abs. 3 zur Anwendung kommen. Anhang V Nr. 13 Abs. 1 der Beitrittsakte, welche Bestandteil des am 09.12.2011 unterzeichneten Vertrages über den Beitritt der Republik Kroatien zur Europäischen Union sei, sehe vor, dass der Statuswechsel von Drittstaatsangehörigen zum Unionsbürger im Anschluss an den Beitritt zur Union für die Betroffenen keine Verschlechterung der Zugangsbedingungen zum Arbeitsmarkt zufolge haben dürfe. Abs. 2 normiere den Grundsatz des Vorrangs der Unionsbürger, infolgedessen die Mitgliedstaaten gehalten seien, unabhängig von den im Übergangszeitraum erlassenen Maßnahmen betreffend den Zugang zu ihrem Arbeitsmarkt den Angehörigen eines Mitgliedstaates Vorrang vor Arbeitnehmern einzuräumen, die Drittstaatsangehörige seien. In seinem Erkenntnis vom 19.05.2014, Ro 2014/09/0016, habe der Verwaltungsgerichtshof entschieden, dass aufgrund der Stillhalteklausele des Art. 13 ARB 1/80 sowie des Art. 41 des Zusatzprotokolls zum Assoziationsabkommen zwischen der EWG und der Türkei § 4 Abs. 3 AuslBG auf türkische Staatsangehörige generell nicht mehr zur Anwendung komme. Der Vergleich der Rechtsstellung von kroatischen Staatsangehörigen mit der von türkischen hinsichtlich der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zeige, dass für Erstere seit Inkrafttreten der Novelle zum AuslBG BGBl. I Nr. 25/2011 Beschäftigungsbewilligungen nur unter erschwerten Bedingungen erteilt werden könnten, sodass diese schlechter behandelt würden als türkische Staatsangehörige. Dieses Ergebnis widerspreche jedoch dem im Anhang V Nr. 13 Abs. 2 verankerten Grundsatz des Vorrangs der Unionsbürger. Daraus folge, dass die Anwendung des im Spruch des angefochtenen Bescheides als Rechtsgrundlage angeführten § 4 Abs. 3 AuslBG dem Unionsrecht widerspreche. Die Verdrängungswirkung des Gemeinschaftsrechts habe zufolge, dass die nationale Regelung in jener Gestalt anwendbar bleibe, in der sie nicht im Widerspruch zum Gemeinschaftsrecht stehe. Nationales Recht bleibe aber insoweit unangewendet, als ein Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht gegeben sei. Dies habe die belangte Behörde verkannt und den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet. Zwar sei für kroatische Staatsangehörige eine Beschäftigungsbewilligung nach wie vor nur bei Erfüllung der Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 AuslBG zu erteilen. Die belangte Behörde sei jedoch trotz Nennung eines konkreten Anforderungsprofils nicht in der Lage gewesen, dem beschwerdeführenden Verein eine geeignete Arbeitskraft zu vermitteln, welche die angegebenen Qualifikationen auch nur annähernd aufgewiesen habe, weswegen die

Beschäftigungsbewilligung zu erteilen gewesen wäre.⁵ Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer am 05.11.2014 binnen offener Frist das Rechtsmittel der Beschwerde und begründete diese damit, dass die beantragte Ausländerin kroatische Staatsangehörige sei und damit gemäß Paragraph 32 a, Absatz 11, AuslBG zwar weiterhin der Bewilligungspflicht unterliege. Im gegenständlichen Verfahren würde allerdings lediglich Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG und nicht auch Absatz 3, zur Anwendung kommen. Anhang römisch fünf Nr. 13 Absatz eins, der Beitrittsakte, welche Bestandteil des am 09.12.2011 unterzeichneten Vertrages über den Beitritt der Republik Kroatien zur Europäischen Union sei, sehe vor, dass der Statuswechsel von Drittstaatsangehörigen zum Unionsbürger im Anschluss an den Beitritt zur Union für die Betroffenen keine Verschlechterung der Zugangsbedingungen zum Arbeitsmarkt zufolge haben dürfe. Absatz 2, normiere den Grundsatz des Vorrangs der Unionsbürger, infolgedessen die Mitgliedstaaten gehalten seien, unabhängig von den im Übergangszeitraum erlassenen Maßnahmen betreffend den Zugang zu ihrem Arbeitsmarkt den Angehörigen eines Mitgliedstaates Vorrang vor Arbeitnehmern einzuräumen, die Drittstaatsangehörige seien. In seinem Erkenntnis vom 19.05.2014, Ro 2014/09/0016, habe der Verwaltungsgerichtshof entschieden, dass aufgrund der Stillhalteklausele des Artikel 13, ARB 1/80 sowie des Artikel 41, des Zusatzprotokolls zum Assoziationsabkommen zwischen der EWG und der Türkei Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG auf türkische Staatsangehörige generell nicht mehr zur Anwendung komme. Der Vergleich der Rechtsstellung von kroatischen Staatsangehörigen mit der von türkischen hinsichtlich der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zeige, dass für Erstere seit Inkrafttreten der Novelle zum AuslBG Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 25 aus 2011, Beschäftigungsbewilligungen nur unter erschwerten Bedingungen erteilt werden könnten, sodass diese schlechter behandelt würden als türkische Staatsangehörige. Dieses Ergebnis widerspreche jedoch dem im Anhang römisch fünf Nr. 13 Absatz 2, verankerten Grundsatz des Vorrangs der Unionsbürger. Daraus folge, dass die Anwendung des im Spruch des angefochtenen Bescheides als Rechtsgrundlage angeführten Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG dem Unionsrecht widerspreche. Die Verdrängungswirkung des Gemeinschaftsrechts habe zufolge, dass die nationale Regelung in jener Gestalt anwendbar bleibe, in der sie nicht im Widerspruch zum Gemeinschaftsrecht stehe. Nationales Recht bleibe aber insoweit unangewendet, als ein Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht gegeben sei. Dies habe die belangte Behörde verkannt und den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet. Zwar sei für kroatische Staatsangehörige eine Beschäftigungsbewilligung nach wie vor nur bei Erfüllung der Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG zu erteilen. Die belangte Behörde sei jedoch trotz Nennung eines konkreten Anforderungsprofils nicht in der Lage gewesen, dem beschwerdeführenden Verein eine geeignete Arbeitskraft zu vermitteln, welche die angegebenen Qualifikationen auch nur annähernd aufgewiesen habe, weswegen die Beschäftigungsbewilligung zu erteilen gewesen wäre.

6. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 06.11.2014 wies die belangte Behörde die Beschwerde als unbegründet ab. Begründend führte sie aus, dass die Beschwerde nicht aufzeigen habe können, dass die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die beantragte Ausländerin in Betracht komme. Dieser komme kein begünstigter Status im Sinne der Stillhalteklausele zu. Sie habe erst seit 14.02.2014 ihren Hauptwohnsitz in Österreich, sie sei ledig und ihre Eltern würden sich nicht in Österreich befinden. Dementsprechend habe sie auch gemäß § 32a Abs. 2 und 3 AuslBG keinen unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt, der ihr vom Arbeitsmarktservice zu bestätigen wäre. Die beantragte Ausländerin sei durch die Heranziehung des § 4 Abs. 3 AuslBG auch nicht schlechter gestellt als Drittstaatsangehörige. Das vom Beschwerdeführer zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes nehme explizit nur auf türkische Arbeitnehmer Bezug, deren Zugang zum Arbeitsmarkt sich durch die Novelle BGBl. I Nr. 25/2011 verschlechtert habe. Seit dem Beitritt Kroatiens zur Europäischen Union am 01.07.2013 sei hingegen keine Gesetzesänderung erfolgt, welche eine Schlechterstellung kroatischer Staatsbürger hinsichtlich des Zugangs zum Arbeitsmarkt bewirkt hätte. Dementsprechend sei § 4 Abs. 3 AuslBG im gegenständlichen Fall anzuwenden gewesen und die Ablehnung der Bewilligung zu Recht erfolgt, weil die dort normierten Voraussetzungen nicht vorgelegen seien.⁶ Mit Beschwerdevorentscheidung vom 06.11.2014 wies die belangte Behörde die Beschwerde als unbegründet ab. Begründend führte sie aus, dass die Beschwerde nicht aufzeigen habe können, dass die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die beantragte Ausländerin in Betracht komme. Dieser komme kein begünstigter Status im Sinne der Stillhalteklausele zu. Sie habe erst seit 14.02.2014 ihren Hauptwohnsitz in Österreich, sie sei ledig und ihre Eltern würden sich nicht in Österreich befinden. Dementsprechend habe sie auch gemäß Paragraph 32 a, Absatz 2 und 3 AuslBG keinen unbeschränkten Zugang zum Arbeitsmarkt, der ihr vom Arbeitsmarktservice zu bestätigen wäre. Die beantragte Ausländerin sei durch die Heranziehung des Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG auch nicht schlechter gestellt als Drittstaatsangehörige. Das vom Beschwerdeführer zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes nehme explizit

nur auf türkische Arbeitnehmer Bezug, deren Zugang zum Arbeitsmarkt sich durch die Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 25 aus 2011, verschlechtert habe. Seit dem Beitritt Kroatiens zur Europäischen Union am 01.07.2013 sei hingegen keine Gesetzesänderung erfolgt, welche eine Schlechterstellung kroatischer Staatsbürger hinsichtlich des Zugangs zum Arbeitsmarkt bewirkt hätte. Dementsprechend sei Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG im gegenständlichen Fall anzuwenden gewesen und die Ablehnung der Bewilligung zu Recht erfolgt, weil die dort normierten Voraussetzungen nicht vorgelegen seien.

7. Aufgrund des Vorlageantrages des Beschwerdeführers vom 25.11.2014 legte die belangte Behörde am 27.11.2014 die Beschwerde samt den Verwaltungsakten dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

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

1. Feststellungen:

Der Entscheidung wird folgender maßgeblicher Sachverhalt zu Grunde gelegt:

Der Beschwerdeführer stellte am 16.06.2014 beim Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung für Frau XXXX, Staatsangehörige der Republik Kroatien, für eine Beschäftigung als Kundenberaterin. Der Beschwerdeführer stellte am 16.06.2014 beim Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung für Frau römisch 40, Staatsangehörige der Republik Kroatien, für eine Beschäftigung als Kundenberaterin.

Für die beantragte Tätigkeit in Ausmaß von 40 Wochenstunden im Betrieb des Beschwerdeführers mit Sitz in Wien wurde ihr ein monatliches Bruttoentgelt in Höhe von € 1.650 geboten.

Die beantragte Ausländerin lebt seit 14.02.2014 in Österreich (Wien). Sie ist ledig und verfügt in Österreich über keine Angehörigen.

Sie hat an der Philosophischen Fakultät der Universität Zagreb das Masterstudium "Übersetzen mit zusätzlicher Spezialisierung in Kommunikationswissenschaften (Bibliothekswesen)" absolviert.

2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus der Aktenlage und wurde nicht bestritten.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBl. I. Nr. 10/2013 idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), Bundesgesetzblatt römisch eins. Nr. 10 aus 2013, idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 20f Abs. 1 AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices, die in Angelegenheiten des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ergangen sind, das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und einer aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören. Gemäß Paragraph 20 f, Absatz eins, AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices, die in Angelegenheiten des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ergangen sind, das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und einer aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören.

Über die gegenständliche Beschwerde hat daher der zuständige Senat des Bundesverwaltungsgerichts mit Beteiligung fachkundiger Laienrichter zu entscheiden.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahmen der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), BGBl. Nr. 173/150, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBl. Nr. 29/184, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde

in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahmen der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), BGBl. Nr. 173/150, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBl. Nr. 29/184, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu Spruchpunkt A)

3.2. Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des AuslBG in der Fassung BGBl. I Nr. 72/2013 lauten: 3.2. Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des AuslBG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 72 aus 2013, 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. bis 9 [...]

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

2. bis 4. aufgehoben durch BGBl. I Nr. 72/2013 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 Schüler oder Studierender ist (§§ 63 und 64 NAG) oder 6. der Ausländer Schüler oder Studierender ist (Paragraphen 63 und 64 NAG) oder

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

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

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.

(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 Arbeitsmarktpflicht im Einzelfall vorsehen.

(5) bis (7) [...]

Übergangsbestimmungen zur EU-Erweiterung

§ 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.

(5) bis (8) [...]

(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)) [...]

(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) [...]

Anhang V Nr. 13 der Beitrittsakte des Vertrages über den Beitritt der Republik Kroatien zur Europäischen Union (Beitrittsvertrag) lautet: Anhang römisch fünf Nr. 13 der Beitrittsakte des Vertrages über den Beitritt der Republik Kroatien zur Europäischen Union (Beitrittsvertrag) lautet:

"Die Anwendung der Nummern 2 bis 5 und 7 bis 11 darf nicht zu Bedingungen für den Zugang kroatischer Staatsangehöriger zu den Arbeitsmärkten der derzeitigen Mitgliedstaaten führen, die restriktiver sind, als die zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Beitrittsvertrags geltenden Bedingungen.

Ungeachtet der Anwendung der Bestimmungen unter den Nummern 1 bis 12 räumen die derzeitigen Mitgliedstaaten während der Dauer der Anwendung nationaler oder sich aus bilateralen Vereinbarungen ergebender Maßnahmen Arbeitnehmern, die Staatsangehörige eines Mitgliedstaates sind, beim Zugang zu ihren Arbeitsmärkten Vorrang vor Arbeitnehmern ein, die Staatsangehörige eines Drittstaates sind.

Kroatische Wanderarbeitnehmer und ihre Familien, die rechtmäßig in einem anderen Mitgliedstaat ihren Wohnsitz haben und dort arbeiten, oder Wanderarbeitnehmer aus anderen Mitgliedstaaten und ihre Familien, die rechtmäßig in Kroatien ihren Wohnsitz haben und dort arbeiten, werden nicht restriktiver behandelt als dieselben Personen aus Drittstaaten, die in diesem Mitgliedstaat bzw. Kroatien ihren Wohnsitz haben und dort arbeiten. Darüber hinaus dürfen Wanderarbeitnehmer aus Drittländern, die in Kroatien ihren Wohnsitz haben und dort arbeiten, gemäß dem Grundsatz der Gemeinschaftspräferenz nicht günstiger behandelt werden als kroatische Staatsangehörige."

3.3. Abweisung der Beschwerde

Die Ablehnung des Antrages auf Beschäftigungsbewilligung stützte sich auf § 4 Abs. 3 AuslBG. Die Beschwerde rügt jedoch, dass § 4 Abs. 3 AuslBG aufgrund der Stillhalteklausele des Art. 13 ARB 1/80 sowie des Art. 41 des Zusatzprotokolls zum Assoziationsabkommen zwischen der EWG und der Türkei auf türkische Staatsangehörige generell nicht mehr zur Anwendung komme und es im Hinblick auf die im Beitrittsvertrag mit der Republik Kroatien verankerte Gemeinschaftspräferenz unzulässig sei, kroatische Staatsangehörige beim Zugang zum Arbeitsmarkt gegenüber Drittstaatsangehörigen zu benachteiligen. Aus diesem Grund dürfe § 4 Abs. 3 AuslBG auf kroatische Staatsangehörige ebenso nicht zur Anwendung kommen. Die Ablehnung des Antrages auf Beschäftigungsbewilligung stützte sich auf Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG. Die Beschwerde rügt jedoch, dass Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG aufgrund der Stillhalteklausele des Artikel 13, ARB 1/80 sowie des Artikel 41, des Zusatzprotokolls zum Assoziationsabkommen zwischen der EWG und der Türkei auf türkische Staatsangehörige generell nicht mehr zur Anwendung komme und es im Hinblick auf die im Beitrittsvertrag mit der Republik Kroatien verankerte Gemeinschaftspräferenz unzulässig sei, kroatische Staatsangehörige beim Zugang zum Arbeitsmarkt gegenüber Drittstaatsangehörigen zu benachteiligen. Aus diesem Grund dürfe Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG auf kroatische Staatsangehörige ebenso nicht zur Anwendung kommen.

Gemäß Anhang V Nr. 13 erster Unterabsatz der Beitrittsakte des Beitrittsvertrages mit der Republik Kroatien darf die Anwendung der Übergangsregelungen für Staatsangehörige der neuen EU-Mitgliedstaaten nicht zu Bedingungen für den Zugang dieser Staatsangehörigen zu den Arbeitsmärkten der derzeitigen Mitgliedstaaten führen, die restriktiver sind als die zum Zeitpunkt der Unterzeichnung der Beitrittsverträge geltenden Bedingungen. Gemäß Anhang römisch fünf Nr. 13 erster Unterabsatz der Beitrittsakte des Beitrittsvertrages mit der Republik Kroatien darf die Anwendung der Übergangsregelungen für Staatsangehörige der neuen EU-Mitgliedstaaten nicht zu Bedingungen für den Zugang dieser Staatsangehörigen zu den Arbeitsmärkten der derzeitigen Mitgliedstaaten führen, die restriktiver sind als die zum Zeitpunkt der Unterzeichnung der Beitrittsverträge geltenden Bedingungen.

Nach dem zweiten Unterabsatz räumen die derzeitigen Mitgliedstaaten während der Dauer der Anwendung nationaler oder sich aus bilateralen Vereinbarungen ergebender Maßnahmen Arbeitnehmern, die Staatsangehörige eines Mitgliedstaates sind, beim Zugang zu ihren Arbeitsmärkten Vorrang vor Arbeitnehmern ein, die Staatsangehörige eines Drittstaates sind.

Gemäß drittem Unterabsatz dürfen kroatische Wanderarbeitnehmer und ihre Familien, die rechtmäßig in einem anderen Mitgliedstaaten ihren Wohnsitz haben und dort arbeiten, oder Wanderarbeitnehmer aus den Mitgliedstaaten und ihre Familien, die rechtmäßig in Kroatien ihren Wohnsitz haben und dort arbeiten, nicht restriktiver behandelt werden als dieselben Personen aus Drittstaaten, die in diesem Mitgliedstaat bzw. in Kroatien ihren Wohnsitz haben und dort arbeiten. Darüber hinaus dürfen Wanderarbeitnehmer aus Drittländern, die in Kroatien ihren Wohnsitz haben und dort arbeiten, gemäß dem Grundsatz der Gemeinschaftspräferenz nicht günstiger behandelt werden als kroatische Staatsangehörige.

Daraus lässt sich, wie der Beschwerdeführer zutreffend ausgeführt hat, ableiten, dass im Sinne der Gemeinschaftspräferenz grundsätzlich darauf zu achten ist, dass neue EU-Bürger im Rahmen des Übergangsregimes beim Arbeitsmarktzugang nicht schlechter gestellt sind als Drittstaatsangehörige und keinesfalls unter restriktiveren als zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Beitrittsvertrags geltenden Bedingungen zugelassen werden (so auch Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsgesetz [2014], § 32a Rz 729 f.). Daraus lässt sich, wie der Beschwerdeführer zutreffend ausgeführt hat, ableiten, dass im Sinne der Gemeinschaftspräferenz grundsätzlich darauf zu achten ist, dass neue EU-Bürger im Rahmen des Übergangsregimes beim Arbeitsmarktzugang nicht schlechter gestellt sind als Drittstaatsangehörige und keinesfalls unter restriktiveren als zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Beitrittsvertrags geltenden Bedingungen zugelassen werden (so auch Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsgesetz [2014], Paragraph 32 a, Rz 729 f.).

Das Schlechterstellungsverbot bezieht sich dem Wortlaut des zweiten Unterabsatzes nach jedoch ausdrücklich nur auf nationale oder sich aus bilateralen Vereinbarungen ergebende Maßnahmen. Demnach ist es Österreich verboten, Drittstaatsangehörige etwa mittels Gesetz oder Verordnung oder aufgrund eines bilateralen Staatsvertrages gegenüber kroatischen Arbeitnehmern zu bevorzugen. Eine Schlechterstellung aufgrund Unionsrechts ist hingegen dem Wortlaut nach nicht ausgeschlossen. Im vorliegenden Fall gründet sich die Besserstellung türkischer

Staatsangehöriger, wie der Beschwerdeführer unter Hinweis auf die einschlägige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zutreffend festgestellt hat, unmittelbar auf Rechtsakte der Europäischen Union, weswegen die daraus resultierende Schlechterstellung nicht gegen die im Beitrittsvertrag verankerte Gemeinschaftspräferenz verstößt.

Im - vom Beschwerdeführer nicht erwähnten - dritten Unterabsatz des Anhang V Nr. 13 der Beitrittsakte wird zwar Staatsbürgern der Beitrittsstaaten generell das Recht der Meistbegünstigung gewährt. Dem ausdrücklichen Wortlaut nach bezieht sich das Gebot der Meistbegünstigung jedoch ausschließlich auf kroatische Wanderarbeitnehmer und ihre Familien, die rechtmäßig in einem anderen Mitgliedstaat ihren Wohnsitz haben und dort arbeiten, also auf kroatische Staatsangehörige, die bereits zu einer Beschäftigung zugelassen worden sind und in weiterer Folge die Arbeitnehmereigenschaft (im Sinne der Unionsbürgerrichtlinie) nicht verloren haben, sowie auf deren Angehörige. Eine Pflicht zur Bevorzugung kroatischer Arbeitnehmer hinsichtlich des Zugangs zum Arbeitsmarkt gegenüber Drittstaatsangehörigen während der Dauer des Übergangsregimes ergibt sich daraus nicht. Im - vom Beschwerdeführer nicht erwähnten - dritten Unterabsatz des Anhangs römisch fünf Nr. 13 der Beitrittsakte wird zwar Staatsbürgern der Beitrittsstaaten generell das Recht der Meistbegünstigung gewährt. Dem ausdrücklichen Wortlaut nach bezieht sich das Gebot der Meistbegünstigung jedoch ausschließlich auf kroatische Wanderarbeitnehmer und ihre Familien, die rechtmäßig in einem anderen Mitgliedstaat ihren Wohnsitz haben und dort arbeiten, also auf kroatische Staatsangehörige, die bereits zu einer Beschäftigung zugelassen worden sind und in weiterer Folge die Arbeitnehmereigenschaft (im Sinne der Unionsbürgerrichtlinie) nicht verloren haben, sowie auf deren Angehörige. Eine Pflicht zur Bevorzugung kroatischer Arbeitnehmer hinsichtlich des Zugangs zum Arbeitsmarkt gegenüber Drittstaatsangehörigen während der Dauer des Übergangsregimes ergibt sich daraus nicht.

Da seit der Unterzeichnung des Beitrittsvertrages mit der Republik Kroatien am 09.12.2011 - anders als im Falle der Stillhalteklausele für türkische Staatsangehörige - auch keine Gesetzesänderung erfolgt ist, welche eine Schlechterstellung kroatischer Staatsbürger hinsichtlich des Zugangs zum Arbeitsmarkt bewirkt hätte, steht fest, dass § 4 Abs. 3 AuslBG durch den Beitrittsvertrag mit der Republik Kroatien hinsichtlich der Zulassung von kroatischen Staatsangehörigen nicht verdrängt wurde. Da seit der Unterzeichnung des Beitrittsvertrages mit der Republik Kroatien am 09.12.2011 - anders als im Falle der Stillhalteklausele für türkische Staatsangehörige - auch keine Gesetzesänderung erfolgt ist, welche eine Schlechterstellung kroatischer Staatsbürger hinsichtlich des Zugangs zum Arbeitsmarkt bewirkt hätte, steht fest, dass Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG durch den Beitrittsvertrag mit der Republik Kroatien hinsichtlich der Zulassung von kroatischen Staatsangehörigen nicht verdrängt wurde.

Im gegenständlichen Fall liegen keine der im § 4 Abs. 3 genannten Voraussetzungen vor. Es ist daher zu prüfen, ob die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung nicht auf § 32a Abs. 9 AuslBG gestützt werden könnte. Im gegenständlichen Fall liegen keine der im Paragraph 4, Absatz 3, genannten Voraussetzungen vor. Es ist daher zu prüfen, ob die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung nicht auf Paragraph 32 a, Absatz 9, AuslBG gestützt werden könnte.

Gemäß dieser Bestimmung ist Arbeitgebern, die kroatische Arbeitnehmer als Fach- oder Schlüsselkräfte oder als Künstler zu beschäftigen beabsichtigten, auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen, wenn die jeweiligen Zulassungskriterien gemäß Abschnitt III erfüllt sind. Gemäß dieser Bestimmung ist Arbeitgebern, die kroatische Arbeitnehmer als Fach- oder Schlüsselkräfte oder als Künstler zu beschäftigen beabsichtigten, auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen, wenn die jeweiligen Zulassungskriterien gemäß Abschnitt römisch drei erfüllt sind.

Als Anhaltspunkt, dass dies im vorliegenden Fall zutreffen könnte, erweist sich das abgeschlossene Studium, die Berufserfahrung sowie das Alter der beantragten Ausländerin. Eine nähere Prüfung, ob die beantragte Ausländerin damit die Mindestpunktzahl gemäß Anlage C für die Zulassung als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 AuslBG erfüllt, kann jedoch unterbleiben, weil mit der laut Antrag gebotenen Entlohnung (€ 1.650) das für die Zulassung als Schlüsselkraft erforderliche Mindestentgelt (2014 für unter 30-Jährige: € 2.115) bei weitem nicht erreicht wird. Als Anhaltspunkt, dass dies im vorliegenden Fall zutreffen könnte, erweist sich das abgeschlossene Studium, die Berufserfahrung sowie das Alter der beantragten Ausländerin. Eine nähere Prüfung, ob die beantragte Ausländerin damit die Mindestpunktzahl gemäß Anlage C für die Zulassung als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins, AuslBG erfüllt, kann jedoch unterbleiben, weil mit der laut Antrag gebotenen Entlohnung (€ 1.650) das für die Zulassung als Schlüsselkraft erforderliche Mindestentgelt (2014 für unter 30-Jährige: € 2.115) bei weitem nicht erreicht wird.

Für das Vorliegen der Voraussetzungen gemäß den §§ 12, 12a und 12b Z 2 AuslBG ergeben sich aus dem Verwaltungsakt und dem Vorbringen des Beschwerdeführers keine Anhaltspunkte. Für das Vorliegen der Voraussetzungen gemäß den Paragraphen 12, 12 a und 12 b Ziffer 2, AuslBG ergeben sich aus dem Verwaltungsakt und dem Vorbringen des Beschwerdeführers keine Anhaltspunkte.

Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung als Künstlerin bzw. fortgeschritten integrierte Ausländerin gemäß den §§ 14 f. AuslBG liegen ebenfalls nicht vor, weil die beantragte Tätigkeit nicht überwiegend durch Aufgaben der künstlerischen Gestaltung bestimmt ist und die beantragte Ausländerin noch nicht zwei Jahre rechtmäßigem Bundesgebiet niedergelassen ist. Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung als Künstlerin bzw. fortgeschritten integrierte Ausländerin gemäß den Paragraphen 14, f. AuslBG liegen ebenfalls nicht vor, weil die beantragte Tätigkeit nicht überwiegend durch Aufgaben der künstlerischen Gestaltung bestimmt ist und die beantragte Ausländerin noch nicht zwei Jahre rechtmäßigem Bundesgebiet niedergelassen ist.

Da somit auch keine der im Abschnitt III normierten Zulassungsvoraussetzungen vorliegen, erfolgte die Ablehnung des Antrages auf Beschäftigungsbewilligung zu Recht. Da somit auch keine der im Abschnitt römisch drei normierten Zulassungsvoraussetzungen vorliegen, erfolgte die Ablehnung des Antrages auf Beschäftigungsbewilligung zu Recht.

Auf das Ergebnis der von der belangten Behörde durchgeführten Arbeitsmarktprüfung (Ersatzkraftverfahren) ist daher nicht weiter einzugehen, da das Nichtvorliegen einer der Zulassungsvoraussetzungen des § 4 Abs. 3 bzw. des Abschnitt III AuslBG - unabhängig vom Ergebnis der Arbeitsmarktprüfung - einen zwingenden Ablehnungsgrund darstellt. Auf das Ergebnis der von der belangten Behörde durchgeführten Arbeitsmarktprüfung (Ersatzkraftverfahren) ist daher nicht weiter einzugehen, da das Nichtvorliegen einer der Zulassungsvoraussetzungen des Paragraph 4, Absatz 3, bzw. des Abschnitt römisch drei AuslBG - unabhängig vom Ergebnis der Arbeitsmarktprüfung - einen zwingenden Ablehnungsgrund darstellt.

3.4. Absehen von einer mündlichen Verhandlung

Der Sachverhalt war iSd § 24 Abs. 4 VwGVG entscheidungsreif, weshalb von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden konnte. Eine mündliche Erörterung hätte eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lassen, zumal der der Entscheidung zugrunde gelegte Sachverhalt unstrittig ist. Der Sachverhalt war iSd Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG entscheidungsreif, weshalb von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden konnte. Eine mündliche Erörterung hätte eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lassen, zumal der der Entscheidung zugrunde gelegte Sachverhalt unstrittig ist.

Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art 6. Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), BGBl. Nr. 2010/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC), ABl. Nr. C83 vom 30.03.2010 S. 389, entgegen. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), Bundesgesetzblatt Nr. 2010 aus 1958,, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC), ABl. Nr. C83 vom 30.03.2010 S. 389, entgegen.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat in seiner Entscheidung vom 19. Februar 1998, Zl. 8/1997/792/993 (Fall Jacobsson; ÖJZ 1998, 41), unter Hinweis auf seine Vorjudikatur das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung dann als mit der EMRK vereinbar erklärt, wenn besondere Umstände ein Absehen von einer solchen Verhandlung rechtfertigen. Solche besonderen Umstände erblickte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte darin, dass das Vorbringen des Beschwerdeführers im Fall Jacobsson vor dem Obersten Schwedischen Verwaltungsgericht nicht geeignet war, irgendeine Tatsachen- oder Rechtsfrage aufzuwerfen, die eine mündliche Verhandlung erforderlich machte (vgl. z.B. die VwGH-Erkenntnisse vom 29. Juni 2005, Zl. 2004/08/0044, und vom 19. November 2004, Zl. 2000/02/0269). Des Weiteren hat der EGMR in seinen Entscheidungen vom 10. Mai 2007, Nr. 7401/04 (Hofbauer/Österreich 2), und vom 3. Mai 2007, Nr. 17912/05 (Bösch/Österreich), unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigten. Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "hoch-technische" Fragen ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft. Der Gerichtshof verwies in diesem Zusammenhang auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen

Verhandlung berechnete (vgl. das VwGH-Erkenntnis vom 28. September 2010, 2009/05/0160). Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat in seiner Entscheidung vom 19. Februar 1998, Zl. 8/1997/792/993 (Fall Jacobsson; ÖJZ 1998, 41), unter Hinweis auf seine Vorjudikatur das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung dann als mit der EMRK vereinbar erklärt, wenn besondere Umstände ein Absehen von einer solchen Verhandlung rechtfertigen. Solche besonderen Umstände erblickte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte darin, dass das Vorbringen des Beschwerdeführers im Fall Jacobsson vor dem Obersten Schwedischen Verwaltungsgericht nicht geeignet war, irgendeine Tatsachen- oder Rechtsfrage aufzuwerfen, die eine mündliche Verhandlung erforderlich machte vergleiche z.B. die VwGH-Erkenntnisse vom 29. Juni 2005, Zl. 2004/08/0044, und vom 19. November 2004, Zl. 2000/02/0269). Des Weiteren hat der EGMR in seinen Entscheidungen vom 10. Mai 2007, Nr. 7401/04 (Hofbauer/Österreich 2), und vom 3. Mai 2007, Nr. 17912/05 (Bösch/Österreich), unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigten. Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "hoch-technische" Fragen ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft. Der Gerichtshof verwies in diesem Zusammenhang auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechnete vergleiche das VwGH-Erkenntnis vom 28. September 2010, 2009/05/0160).

Solche Umstände, die ein Absehen von einer mündlichen Verhandlung rechtfertigen, liegen auch im gegenständlichen Fall vor, da keine Tatsachenfragen aufgeworfen wurden, die eine mündliche Verhandlung erforderlich gemacht hätten, und das Verfahren somit ausschließlich rechtliche Fragen betrifft.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985, 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, des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1985,, 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 gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Für die Entscheidung wesentlich war die Frage, ob die im Beitrittsvertrag mit der Republik Kroatien verankerte Gemeinschaftspräferenz bewirkt, dass auf kroatische Staatsangehörige bei der Erteilung von Beschäftigungsbewilligung wie bei türkischen Staatsangehörigen lediglich auf § 4 Abs. 1 AuslBG abzustellen ist, also - unabhängig vom Vorliegen weiterer Voraussetzungen - eine Beschäftigungsbewilligung immer dann zu erteilen ist, wenn keine geeigneten Ersatzkräfte für die beantragte Tätigkeit zur Verfügung stehen. Für die Entscheidung wesentlich war die Frage, ob die im Beitrittsvertrag mit der Republik Kroatien verankerte Gemeinschaftspräferenz bewirkt, dass auf kroatische Staatsangehörige bei der Erteilung von Beschäftigungsbewilligung wie bei türkischen Staatsangehörigen lediglich auf Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG abzustellen ist, also - unabhängig vom Vorliegen weiterer Voraussetzungen - eine Beschäftigungsbewilligung immer dann zu erteilen ist, wenn keine geeigneten Ersatzkräfte für die beantragte Tätigkeit zur Verfügung stehen.

Soweit ersichtlich, existiert zu dieser Rechtsfrage keine Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes. Dies schließt nach Ansicht des erkennenden Senats jedoch nicht aus, dass andere Gründe vorliegen können, die das Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ausschließen, zumal Art. 133 Abs. 4 B-VG das Fehlen einer Rechtsprechung, das Abweichen von der Rechtsprechung oder die Uneinheitlichkeit der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur demonstrativ (arg. "insbesondere") als Gründe für das Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nennt. Soweit ersichtlich, existiert zu dieser Rechtsfrage keine Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes. Dies schließt nach Ansicht des erkennenden Senats jedoch nicht aus, dass andere Gründe vorliegen können, die das Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ausschließen, zumal Artikel 133,

Absatz 4, B-VG das Fehlen einer Rechtsprechung, das Abweichen von der Rechtsprechung oder die Uneinheitlichkeit der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur demonstrativ (arg. "insbesondere") als Gründe für das Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nennt.

Im vorliegenden Fall ist evident, dass dem Grundsatz der Gemeinschaftspräferenz ein Schlechterstellungsverbot gegenüber einem ebenfalls unionsrechtlich privilegierten Personenkreis, wie dem der türkischen Arbeitnehmer, nicht zu entnehmen ist. Ebenso evident ist, dass seit der Unterzeichnung des Beitrittsvertrages mit der Republik Kroatien keine Gesetzesänderung erfolgt ist, welche eine Schlechterstellung kroatischer Staatsbürger hinsichtlich des Zugangs zum Arbeitsmarkt bewirkt hätte. Da die Rechtslage hinreichend klar ist und dementsprechend gemäß dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28.5.2014, Ro 2014/07/0053, keine die Zulässigkeit einer Revision begründende Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt, ist eine Revision gegen das vorliegende Erkenntnis unzulässig.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Ablehnungsgrund, Ausländerbeschäftigung, Beschäftigungsbewilligung,
Zulassungsvoraussetzung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W209.2014710.1.00

Zuletzt aktualisiert am

10.02.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at