

TE Bvwg Erkenntnis 2018/4/17 L517 2184555-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.04.2018

Entscheidungsdatum

17.04.2018

Norm

AuslBG §12b

AuslBG §2

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 § 2 heute
2. AuslBG § 2 gültig ab 01.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
3. AuslBG § 2 gültig von 01.09.2018 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. AuslBG § 2 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
6. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
7. AuslBG § 2 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
9. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
12. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
13. AuslBG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
14. AuslBG § 2 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
15. AuslBG § 2 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
16. AuslBG § 2 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

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

L517 2184555-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter XXXX als Vorsitzenden und den fachkundigen Laienrichtern XXXX und XXXX als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX, geb. XXXX, StA: Mazedonien gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice XXXX, vom 28.12.2017, GZ: 08114/GF: 3897657, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter römisch 40 als Vorsitzenden und den fachkundigen Laienrichtern römisch 40 und römisch 40 als Beisitzer über die Beschwerde des römisch 40, geb. römisch 40, StA: Mazedonien gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice römisch 40, vom 28.12.2017, GZ: 08114/GF: 3897657, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1A) Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl I Nr 33/2013 idgF, iVm § 2, § 4 und § 12b Z1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) idgF, als unbegründet abgewiesen. Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 33 aus 2013, idgF, in Verbindung mit Paragraph 2,, Paragraph 4 und Paragraph 12 b, Z1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) idgF, als unbegründet abgewiesen.

B) Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 BundesverfassungsgesetzB) Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, Bundesverfassungsgesetz

(B-VG), BGBl Nr 1/1930 idgF, nicht zulässig(B-VG), Bundesgesetzblatt Nr 1 aus 1930, idgF, nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

20.11.2017 - Erstantrag der bP auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot Karte beim XXXX20.11.2017 - Erstantrag der bP auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot Karte beim römisch 40

Abfrage Versicherungsdaten

08.12.2017 - Arbeitgebererklärung Fa. XXXX08.12.2017 - Arbeitgebererklärung Fa. römisch 40

11.12.2017 - Umänderung des Verlängerungsantrages "Aufenthaltsbewilligung Studierender" in Antrag auf Ausstellung einer "RWR Karte sonstige Schlüsselkräfte" beim XXXX11.12.2017 - Umänderung des Verlängerungsantrages "Aufenthaltsbewilligung Studierender" in Antrag auf Ausstellung einer "RWR Karte sonstige Schlüsselkräfte" beim römisch 40

Ersuchen des XXXX an das AMS XXXX (in Folge belangte Behöre/bB) um Begutachtung nach§ 20d Abs. 1 Z3 AuslBG (sonstige Schlüsselkräfte)Ersuchen des römisch 40 an das AMS römisch 40 (in Folge belangte Behöre/bB) um Begutachtung nach Paragraph 20 d, Absatz eins, Z3 AuslBG (sonstige Schlüsselkräfte)

12.12.2017 - Ergänzung fehlende Daten Arbeitgebererklärung (Entgelt), Dauer der Beschäftigung "unbefristet"

28.12.2017 - Behandlung im Regionalbeirat und negativer Bescheid der bB

18.01.2018 (Eingangsdatum) - Beschwerde der bP

30.01.2018 - Beschwerdevorlage am BVwG

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

1.0. Feststellungen (Sachverhalt):

2.0. Die bP besitzt die mazedonische Staatsbürgerschaft und stellte am 20.11.2017 beim XXXX einen Antrag auf Ausstellung einer Rot-Weiß-Rot Karte unter Vorlage folgender Unterlagen:2.0. Die bP besitzt die mazedonische Staatsbürgerschaft und stellte am 20.11.2017 beim römisch 40 einen Antrag auf Ausstellung einer Rot-Weiß-Rot Karte unter Vorlage folgender Unterlagen:

Reisepasskopie, Lohn- Gehaltsabrechnung Oktober 2017 (Fa. XXXX, Eintritt 02.10.2017, beschäftigt als Helfer, brutto/netto € 418,29), in beglaubigt und übersetzter Form Diplom über die bestandene Prüfung "Gipskarton - Moler", Arbeiteruniversität "Profesor Mijalkovikj" vom 10.12.2012, Zulassungsbescheid Studium XXXX vom 25.05.2016 "Bachelorstudium Wirtschaftsrecht", Bestätigung des Studienerfolgs vom 15.11.2017 Deutsch Grundstufe I (A1/2) 6 ECTS abgeschlossen am 27.01.2017, Studienzeitbestätigung vom 15.11.2017 Zulassungsbeginn 08.08.2016 Ende 30.04.2017, WohnrechtsvereinbarungReisepasskopie, Lohn- Gehaltsabrechnung Oktober 2017 (Fa. römisch 40 , Eintritt 02.10.2017, beschäftigt als Helfer, brutto/netto € 418,29), in beglaubigt und übersetzter Form Diplom über die bestandene Prüfung "Gipskarton - Moler", Arbeiteruniversität "Profesor Mijalkovikj" vom 10.12.2012, Zulassungsbescheid Studium römisch 40 vom 25.05.2016 "Bachelorstudium Wirtschaftsrecht", Bestätigung des Studienerfolgs vom 15.11.2017 Deutsch Grundstufe römisch eins (A1/2) 6 ECTS abgeschlossen am 27.01.2017, Studienzeitbestätigung vom 15.11.2017 Zulassungsbeginn 08.08.2016 Ende 30.04.2017, Wohnrechtsvereinbarung

Am selben Tag wurde eine Versicherungsdatenabfrage durchgeführt diese weist aus, dass die bP von 21.03.2017 bis 28.04.2017 bei der XXXX und von 02.10.2017 laufend bei der Fa. XXXX geringfügig beschäftigt war bzw. ist.Am selben Tag wurde eine Versicherungsdatenabfrage durchgeführt diese weist aus, dass die bP von 21.03.2017 bis 28.04.2017 bei der römisch 40 und von 02.10.2017 laufend bei der Fa. römisch 40 geringfügig beschäftigt war bzw. ist.

Am 08.12.2017 langte die Arbeitgebererklärung ein: Arbeitgeber:

XXXX, Bau Nebengewerbe, Entlohnung: keine Angaben, Tätigkeit:römisch 40 , Bau Nebengewerbe, Entlohnung: keine Angaben, Tätigkeit:

Verspachtelung von bereits fertig montierten Gipsplatten bzw. kleine

Rigipsarbeiten, Vermittlung von Ersatzkräften erwünscht: ja

Am 11.12.2017 erging das Ersuchen des XXXX an die bB um Mitteilung gem.§ 20d Abs. 1 Z3 AuslBG sonstige Schlüsselkraft iVm § 41 Abs. 2 Z2 NAG mit dem Hinweis, dass von der bP ursprünglich ein Verlängerungsantrag "Aufenthaltsbewilligung Studierender" eingebracht worden war, welcher mit heutigem Datum auf einen Erstantrag "RWR sonstige Schlüsselkraft" umgestellt wurde, weil der ursprüngliche Verlängerungsantrag negativ entschieden worden wäre, da die bP seit 04/2017 exmatrikuliert sei. Am 11.12.2017 erging das Ersuchen des römisch 40 an die bB um Mitteilung gem. Paragraph 20 d, Absatz eins, Z3 AuslBG sonstige Schlüsselkraft in Verbindung mit Paragraph 41, Absatz 2, Z2 NAG mit dem Hinweis, dass von der bP ursprünglich ein Verlängerungsantrag "Aufenthaltsbewilligung Studierender" eingebracht worden war, welcher mit heutigem Datum auf einen Erstantrag "RWR sonstige Schlüsselkraft" umgestellt wurde, weil der ursprüngliche Verlängerungsantrag negativ entschieden worden wäre, da die bP seit 04 aus 2017, exmatrikuliert sei.

Fehlende Angaben zum Brutto Entgelt würden in den nächsten Tagen ergänzt werden. Bei der im Ausland absolvierten Ausbildung handle es sich angeblich um eine 3-jährige.

Am 12.12.2017 wurden die Ergänzungen wie folgt vorgenommen: Entgelt:

EUR 2.490,-, Dauer der Beschäftigung: unbefristet

Am 28.12.2017 wurde die Rechtssache dem Regionalausschuss vorgelegt. Am selben Tag erging die negative Entscheidung mit der Begründung es handle sich bei der angestrebten Tätigkeit um eine bloße Anlern- bzw. Hilfstätigkeit und sei die bP zudem im Jahr 2017 zweimal illegal beschäftigt gewesen bzw. sei sie auch laufend noch illegal beschäftigt.

Mit selben Datum erfolgte die Ausstellung des negativen, den Antrag vom 20.11.2017 abweisenden Bescheides der belangten Behörde.

Mit 18.01.2018 langte die Beschwerde der bP gegen den abweisenden Bescheid vom 28.12.2017 ein. Die bP führt darin zusammengefasst begründend aus:

Sie sei Student der XXXX und es wurde ihr gesagt, dass sie berechtigt sei mit ihrem Aufenthaltstitel geringfügig arbeiten zu dürfen. Sie sei Student der römisch 40 und es wurde ihr gesagt, dass sie berechtigt sei mit ihrem Aufenthaltstitel geringfügig arbeiten zu dürfen.

Die XXXX habe von ihr bloß den Führerschein, einen Ausweis und ein Leumundszeugnis verlangt. Sie habe dort zu arbeiten begonnen und geglaubt auch angemeldet zu sein. Später habe sich herausgestellt, dass sie nur von 28.03.2017 bis 31.03.2017 dort gemeldet war, obwohl sie tatsächlich länger als einen Monat dort gewesen sei. Es seien viele Probleme entstanden. Die bP habe sich weil ihr Lohn nicht ausbezahlt wurde an die AK gewandt. Es habe sich herausgestellt, dass die Firma insolvent sei. Auch bei der AK sei ihr nicht mitgeteilt worden, dass sie aufgrund ihres Aufenthaltstitels nicht arbeiten dürfe. Die römisch 40 habe von ihr bloß den Führerschein, einen Ausweis und ein Leumundszeugnis verlangt. Sie habe dort zu arbeiten begonnen und geglaubt auch angemeldet zu sein. Später habe sich herausgestellt, dass sie nur von 28.03.2017 bis 31.03.2017 dort gemeldet war, obwohl sie tatsächlich länger als einen Monat dort gewesen sei. Es seien viele Probleme entstanden. Die bP habe sich weil ihr Lohn nicht ausbezahlt wurde an die AK gewandt. Es habe sich herausgestellt, dass die Firma insolvent sei. Auch bei der AK sei ihr nicht mitgeteilt worden, dass sie aufgrund ihres Aufenthaltstitels nicht arbeiten dürfe.

Auch bei der Fa. XXXX sei die Anmeldung problemlos erfolgt. Der Steuerberater habe die Unterlagen entgegengenommen und nach Überprüfung sei der Arbeitsplatz zugesagt worden. Auch bei der Fa. römisch 40 sei die Anmeldung problemlos erfolgt. Der Steuerberater habe die Unterlagen entgegengenommen und nach Überprüfung sei der Arbeitsplatz zugesagt worden.

Die bP sei erst seit Kurzem in Österreich und kenne die Gesetze nicht so gut. Ihr sei jedenfalls mitgeteilt worden, dass sie als Student berechtigt sei geringfügig zu arbeiten.

Die bP möchte sich in Österreich integrieren, einen freien Zugang zum Arbeitsmarkt bekommen und ihr Studium fortsetzen.

Am 30.01.2018 erfolgte die Beschwerdevorlage am BVwG.

Laut bB lagen mehrere Gründe für die Versagung einer Bewilligung der Abweisung des Antrages vor:

Die Entlohnung für die beantragte Arbeitskraft (Alter 35 Jahre) entspricht nicht der für sonstige Schlüsselkräfte nach § 12b Z1 AuslBG vorgesehenen erforderlichen Mindestentlohnung (im Jahr 2017 - € 2.988,-). Die Entlohnung für die beantragte Arbeitskraft (Alter 35 Jahre) entspricht nicht der für sonstige Schlüsselkräfte nach Paragraph 12 b, Z1 AuslBG vorgesehenen erforderlichen Mindestentlohnung (im Jahr 2017 - € 2.988,-).

Die beantragte Arbeitskraft war laut Versicherungsabfrage (vom 23.02.2018) im Zeitraum von 21.03.2017 bis 28.04.2017 bei der XXXX und vom 02.10.2017 laufend bei XXXX ohne Berechtigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz beschäftigt. Die beantragte Arbeitskraft war laut Versicherungsabfrage (vom 23.02.2018) im Zeitraum von 21.03.2017 bis 28.04.2017 bei der römisch 40 und vom 02.10.2017 laufend bei römisch 40 ohne Berechtigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz beschäftigt.

Gem. § 4 Abs. 1 Z3 AuslBG ist eine Beschäftigungsbewilligung nur zu erteilen, wenn keine wichtigen Gründe in der Person des Ausländers vorliegen - wie wiederholte Verstöße infolge Ausübung einer Beschäftigung ohne Beschäftigungsbewilligung während der letzten zwölf Monate. Gem. Paragraph 4, Absatz eins, Z3 AuslBG ist eine Beschäftigungsbewilligung nur zu erteilen, wenn keine wichtigen Gründe in der Person des Ausländers vorliegen - wie wiederholte Verstöße infolge Ausübung einer Beschäftigung ohne Beschäftigungsbewilligung während der letzten zwölf Monate.

Gemäß Z4 ist eine Beschäftigungsbewilligung nur zu erteilen, wenn eine Beschäftigung nicht bereits begonnen hat.

Das vorgelegte Diplom "Gipsartib-Moler" der Arbeiter Universität "Profesor Mijalkovikl" stellt keine der österr. Lehrabschlussprüfung vergleichbare Ausbildung dar (Stuckateur/Trockenbauer 3 Jahre).

Mangels anrechenbarer Ausbildung konnten auch keine Punkte für eine Berufserfahrung vergeben werden.

Bei der Tätigkeit lt. Arbeitgebererklärung "Verspachteln bereits montierter Gipsplatten" (Ergänzung: und kleine Rigipsarbeiten) handelt es sich um eine einfache Anlern Tätigkeit wofür unter Hinweis auf das kriteriengeleitete Zuwanderungsmodell die Ausstellung einer Berechtigung nicht möglich sein soll.

2.0. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen zu den allgemeinen Voraussetzungen ergeben sich durch Einsichtnahme in das zentrale Melderegister, durch Einholung eines Firmenbuchauszuges sowie aus den sonstigen relevanten Unterlagen.

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten der bB und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes. Der oben unter Punkt römisch eins. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten der bB und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

Der oben unter Punkt II. 1.0. festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens. Der oben unter Punkt römisch zwei. 1.0. festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens.

2.2. Aufgrund des vorliegenden Verwaltungsaktes ist das ho Gericht in der Lage, sich vom entscheidungsrelevanten Sachverhalt im Rahmen der freien Beweiswürdigung ein ausreichendes und abgerundetes Bild zu machen. Die freie Beweiswürdigung ist ein Denkprozess der den Regeln der Logik zu folgen hat und im Ergebnis zu einer Wahrscheinlichkeitsbeurteilung eines bestimmten historisch-empirischen Sachverhalts, also von Tatsachen, führt. Der Verwaltungsgerichtshof führt dazu präzisierend aus, dass eine Tatsache in freier Beweiswürdigung nur dann als erwiesen angenommen werden darf, wenn die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens ausreichende und sichere Anhaltspunkte für eine derartige Schlussfolgerung liefern (VwGH 28.09.1978, Zahl 1013, 1015/76). Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens,

5. Auflage, § 45 AVG, E 50, Seite 305, führen beispielsweise in Zitierung des Urteils des Obersten Gerichtshofs vom 29.02.1987, Zahl 13 Os 17/87, aus: "Die aus der gewissenhaften Prüfung aller für und wider vorgebrachten Beweismittel gewonnene freie Überzeugung der Tatrichter wird durch eine hypothetisch denkbare andere Geschehensvariante nicht ausgeschlossen. Muss doch dort, wo ein Beweisobjekt der Untersuchung mit den Methoden einer Naturwissenschaft oder unmittelbar einer mathematischen Zergliederung nicht zugänglich ist, dem Richter ein empirisch-historischer Beweis genügen. Im gedanklichen Bereich der Empirie vermag daher eine höchste, ja auch eine (nur) hohe Wahrscheinlichkeit die Überzeugung von der Richtigkeit der wahrscheinlichen Tatsache zu begründen, (...)" .Vergleiche dazu auch VwGH, vom 18.06.2014, Ra 2014/01/0032.5. Auflage, Paragraph 45, AVG, E 50, Seite 305, führen beispielsweise in Zitierung des Urteils des Obersten Gerichtshofs vom 29.02.1987, Zahl 13 Os 17/87, aus: "Die aus der gewissenhaften Prüfung aller für und wider vorgebrachten Beweismittel gewonnene freie Überzeugung der Tatrichter wird durch eine hypothetisch denkbare andere Geschehensvariante nicht ausgeschlossen. Muss doch dort, wo ein Beweisobjekt der Untersuchung mit den Methoden einer Naturwissenschaft oder unmittelbar einer mathematischen Zergliederung nicht zugänglich ist, dem Richter ein empirisch-historischer Beweis genügen. Im gedanklichen Bereich der Empirie vermag daher eine höchste, ja auch eine (nur) hohe Wahrscheinlichkeit die Überzeugung von der Richtigkeit der wahrscheinlichen Tatsache zu begründen, (...)" .Vergleiche dazu auch VwGH, vom 18.06.2014, Ra 2014/01/0032.

Das Vorbringen der bP in der Beschwerde die österreichischen Gesetze nicht zu kennen, ist zur Beurteilung des Sachverhaltes irrelevant. Insbesondere stützt sich die bB in ihrer Abweisung auch nicht ausschließlich nur auf die illegale Beschäftigung der bP, sondern auch im Hinblick auf die angestrebte Tätigkeit für welche eine Rot-Weiß-Rot Karte ausgestellt werden soll, auf den Mangel des Mindestentgeltfordernisses und die Qualifikation als Hilfstätigkeit.

Für das ho. Gericht ist offensichtlich, dass die bP vorrangig den einfacheren Weg zur Erlangung einer Aufenthaltsbewilligung als Student gehen wollte. Obwohl sie seit April 2017 und somit das ganze Sommersemester keine Kurse besucht hatte und sich auch für das Wintersemester 2017/18 nicht neu immatrikulierte, stellte sie im November 2017 einen Antrag auf Verlängerung der "Aufenthaltsbewilligung Student". Wenn die bP nun davon ausging, als Student geringfügig arbeiten zu dürfen, so hätte sie als logische Konsequenz der Exmatrikulation, aber auch davon ausgehen müssen, ab April 2017 nicht mehr legal beschäftigt gewesen zu sein. Der Verlängerungsantrag kann daher nur als Vorwand gewertet werden leichter in den Genuss einer Rot-Weiß-Rot Karte zu kommen.

Die Notwendigkeit der monatlichen Mindestentlohnung von EUR 2.988,-

ergibt sich aus dem vorgeschriebenen Richtsatz für 2017 und dem Alter der bP von über 30 Jahren.

3.0. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen:

- -Strichaufzählung
Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz AVG, BGBl Nr. 51/1991 idgF Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991, idgF
- -Strichaufzählung
Bundesverfassungsgesetz B-VG, BGBl Nr 1/1930 idgF Bundesverfassungsgesetz B-VG, Bundesgesetzblatt Nr 1 aus 1930, idgF
- -Strichaufzählung
Ausländerbeschäftigungsgesetzes AuslBG, BGBl Nr 218/1975 idgF Ausländerbeschäftigungsgesetzes AuslBG, Bundesgesetzblatt Nr 218 aus 1975, idgF
- -Strichaufzählung
Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz NAG, BGBl I Nr 100/2005 idgF Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz NAG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 100 aus 2005, idgF
- -Strichaufzählung
Bundesverwaltungsgerichtsgesetz BVwGG, BGBl I Nr 10/2013 idgF Bundesverwaltungsgerichtsgesetz BVwGG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 10 aus 2013, idgF
- -Strichaufzählung

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz VwGVG, BGBl I Nr 33/2013 idgF Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz VwGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 33 aus 2013, idgF

- -Strichaufzählung

Verwaltungsgerichtshofgesetz VwGG, BGBl Nr 10/1985 idgF Verwaltungsgerichtshofgesetz VwGG, Bundesgesetzblatt Nr 10 aus 1985, idgF

Nachfolgende Bestimmungen beziehen sich auf die im Pkt. 3.1. angeführten Rechtsgrundlagen in der jeweils geltenden Fassung.

3.2. Gemäß Art 130 Abs 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden 3.2. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden

1. gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit; ...

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 20g AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice das Bundesverwaltungsgericht spätestens drei Monate nach deren Einlangen durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören. Gemäß Paragraph 20 g, AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice das Bundesverwaltungsgericht spätestens drei Monate nach deren Einlangen durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören.

In Anwendung des Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG iVm § 20g AuslBG wird die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes in der zugrundeliegenden Beschwerdeangelegenheit begründet und fällt die Entscheidung der gegenständlichen Rechtssache jenem Richtersenate zu, der unter Berücksichtigung der zitierten Bestimmungen in der Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes dafür vorgesehen ist. Der erkennende Senat ist daher in diesem Beschwerdeverfahren zuständig. In Anwendung des Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in Verbindung mit Paragraph 20 g, AuslBG wird die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes in der zugrundeliegenden Beschwerdeangelegenheit begründet und fällt die Entscheidung der gegenständlichen Rechtssache jenem Richtersenate zu, der unter Berücksichtigung der zitierten Bestimmungen in der Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes dafür vorgesehen ist. Der erkennende Senat ist daher in diesem Beschwerdeverfahren zuständig.

Gemäß § 20g Abs 5 AuslBG gelten im Übrigen die Bestimmungen des VwGVG. Gemäß Paragraph 20 g, Absatz 5, AuslBG gelten im Übrigen die Bestimmungen des VwGVG.

3.3. Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art 130 Abs 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl Nr 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl Nr 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl Nr 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. 3.3. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde

gegeben ist, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs 3) zu überprüfen. Gemäß Paragraph 27, VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben ist, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (Paragraph 9, Absatz 3,) zu überprüfen.

Gemäß § 9 Abs. 1 VwGVG hat die Beschwerde zu enthalten: Gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VwGVG hat die Beschwerde zu enthalten:

1. die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides, der angefochtenen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder der angefochtenen Weisung,
2. die Bezeichnung der belangten Behörde,
3. die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt,
4. das Begehren und
5. die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist.

Gemäß § 28 Abs 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Gemäß § 28 Abs 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Bezugnehmend auf die zitierten Bestimmungen waren die unter Pkt 3.1. im Generellen und die unter Pkt 3.2. ff im Speziellen angeführten Rechtsgrundlagen für dieses Verfahren in Anwendung zu bringen.

3.4. Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes - NAG in der Fassung BGBl I Nr. 100/2005 idgF lauten: 3.4. Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes - NAG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, idgF lauten:

Niederlassung von Drittstaatsangehörigen

Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot - Karte"

§ 41. (1) Drittstaatsangehörigen kann ein Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot - Karte" erteilt werden, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen und eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 20d Abs. 1 Z 1 AuslBG vorliegt. Paragraph 41, (1) Drittstaatsangehörigen kann ein Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot - Karte" erteilt werden, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen und eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 20 d, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG vorliegt.

(2) Drittstaatsangehörigen kann ein Aufenthaltstitel "Rot-Weiß-Rot - Karte" erteilt werden, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles erfüllen und

1. eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 20d Abs. 1 Z 2 AuslBG, 1. eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 20 d, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG,
2. eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 20d Abs. 1 Z 3 AuslBG, 2. eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 20 d, Absatz eins, Ziffer 3, AuslBG,

3. eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 20d Abs. 1 Z 4 AuslBG, 3. eine schriftliche Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 20 d, Absatz eins, Ziffer 4, AuslBG,

4. ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 24 Abs. 1 iVm Abs. 3 AuslBG, oder 4. ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 24, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 3, AuslBG, oder

5. ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 24 Abs. 2 iVm Abs. 3 AuslBG, 5. ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 24, Absatz 2, in Verbindung mit Absatz 3, AuslBG

vorliegt.

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

Zulassungsverfahren für besonders Hochqualifizierte, Fachkräfte, sonstige Schlüsselkräfte, Studienabsolventen und Künstler

§ 20d. (1) Besonders Hochqualifizierte, Fachkräfte sowie sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen haben den Antrag auf eine "Rot-Weiß-Rot - Karte", Schlüsselkräfte gemäß § 12c den Antrag auf eine "Blaue Karte EU" und ausländische Künstler den Antrag auf eine "Niederlassungsbewilligung - Künstler" gemeinsam mit einer schriftlichen Erklärung des Arbeitgebers, die im Antrag angegebenen Beschäftigungsbedingungen einzuhalten, bei der nach dem NAG zuständigen Behörde einzubringen. Der Antrag kann auch vom Arbeitgeber für den Ausländer im Inland eingebracht werden. Die nach dem NAG zuständige Behörde hat den Antrag, sofern er nicht gemäß § 41 Abs. 3 Z 1 oder 2 NAG zurück- oder abzuweisen ist, unverzüglich an die nach dem Betriebssitz des Arbeitgebers zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Prüfung der jeweiligen Zulassungsvoraussetzungen zu übermitteln. Die regionale Geschäftsstelle hat den Regionalbeirat anzuhören und binnen vier Wochen der nach dem NAG zuständigen Behörde - je nach Antrag - schriftlich zu bestätigen, dass die Voraussetzungen für die Zulassung Paragraph 20 d, (1) Besonders Hochqualifizierte, Fachkräfte sowie sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen haben den Antrag auf eine "Rot-Weiß-Rot - Karte", Schlüsselkräfte gemäß Paragraph 12 c, den Antrag auf eine "Blaue Karte EU" und ausländische Künstler den Antrag auf eine "Niederlassungsbewilligung - Künstler" gemeinsam mit einer schriftlichen Erklärung des Arbeitgebers, die im Antrag angegebenen Beschäftigungsbedingungen einzuhalten, bei der nach dem NAG zuständigen Behörde einzubringen. Der Antrag kann auch vom Arbeitgeber für den Ausländer im Inland eingebracht werden. Die nach dem NAG zuständige Behörde hat den Antrag, sofern er nicht gemäß Paragraph 41, Absatz 3, Ziffer eins, oder 2 NAG zurück- oder abzuweisen ist, unverzüglich an die nach dem Betriebssitz des Arbeitgebers zuständige regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zur Prüfung der jeweiligen Zulassungsvoraussetzungen zu übermitteln. Die regionale Geschäftsstelle hat den Regionalbeirat anzuhören und binnen vier Wochen der nach dem NAG zuständigen Behörde - je nach Antrag - schriftlich zu bestätigen, dass die Voraussetzungen für die Zulassung

1. als besonders Hochqualifizierter gemäß § 121. als besonders Hochqualifizierter gemäß Paragraph 12

2. als Fachkraft gemäß § 12a, 2. als Fachkraft gemäß Paragraph 12 a,,

3. als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1, 3. als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins,,

4. als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 2 (Studienabsolvent), 4. als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 b, Ziffer 2, (Studienabsolvent),

5. als Schlüsselkraft gemäß § 12c (Anwärter auf eine "Blaue Karte EU") oder 5. als Schlüsselkraft gemäß Paragraph 12 c, (Anwärter auf eine "Blaue Karte EU") oder

6. als Künstler gemäß § 14, 6. als Künstler gemäß Paragraph 14

erfüllt sind. Die nach dem NAG zuständige Behörde hat die regionale Geschäftsstelle über die Erteilung des jeweiligen Aufenthaltstitels unter Angabe der Geltungsdauer zu verständigen. Bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen hat die regionale Geschäftsstelle die Zulassung zu versagen und den diesbezüglichen Bescheid unverzüglich der nach dem

NAG zuständigen Behörde zur Zustellung an den Arbeitgeber und den Ausländer zu übermitteln.

Sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen

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

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

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

und sinngemäß die Voraussetzungen des § 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.

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

Z1 und 2 [...]

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,

Z6 bis 11 und Abs. 2 [...]. Z6 bis 11 und Absatz 2, [...]

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

Voraussetzungen gem. Absatz eins und 2 nur erteilt werden, wenn

1. der Regionalbeirat die Erteilung einhellig befürwortet oder
2. bis 4. (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 72/2013) 2. bis 4. Anmerkung, 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 (ALVG), BGBl Nr 609, hat oder 12. der Ausländer Anspruch auf Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (ALVG), 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 Höchststrahmen für einzelne Gruppen und - sofern es die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes zulässt - den Entfall der Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall vorsehen.

1. Prüfung der Arbeitsmarktlage

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

Ausländer zur Verfügung steht, der bereit und fähig ist, die beantragte Beschäftigung zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen auszuüben. Unter den verfügbaren Ausländern sind jene mit Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung, EWR-Bürger, Schweizer, türkische Assoziationsarbeitnehmer (Paragraph 4 c,) und Ausländer mit unbeschränktem Arbeitsmarktzugang (Paragraph 17,) zu bevorzugen. Der Prüfung ist das im Antrag auf Beschäftigungsbewilligung angegebene Anforderungsprofil, das in den betrieblichen Notwendigkeiten eine Deckung finden muss, zu Grunde zu legen. Den Nachweis über die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikationen hat der Arbeitgeber zu erbringen.

Zu § 4 Abs. 1 AuslBG: Zu Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG:

Nach § 4 Abs. 1 AuslBG ist die Beschäftigungsbewilligung, soweit im Folgenden nichts anderes bestimmt ist, zu erteilen, wenn die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zulässt und wichtige öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstehen. Nach Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG ist die Beschäftigungsbewilligung, soweit im Folgenden nichts anderes bestimmt ist, zu erteilen, wenn die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zulässt und wichtige öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstehen.

Hinsichtlich der Prüfung der Arbeitsmarktlage im Sinn des § 4 Abs. 1 ist im § 4b AuslBG festgelegt, dass die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nur zulässt, wenn für den zu besetzenden Arbeitsplatz keine Personen, welcher einer der bestimmt genannten begünstigten Gruppen (Inländer, Flüchtlinge, Ausländer mit Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung usw.) in der mit der Aufzählung vorgegebenen Reihenfolge angehören, vermittelt werden können. Hinsichtlich der Prüfung der Arbeitsmarktlage im Sinn des Paragraph 4, Absatz eins, ist im Paragraph 4 b, AuslBG festgelegt, dass die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nur zulässt, wenn für den zu besetzenden Arbeitsplatz keine Personen, welcher einer der bestimmt genannten begünstigten Gruppen (Inländer, Flüchtlinge, Ausländer mit Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung usw.) in der mit der Aufzählung vorgegebenen Reihenfolge angehören, vermittelt werden können.

Im Einklang mit dem oben Ausgeführten, ist es das Recht jedes Arbeitgebers, sofern er damit nicht gegen zwingendes Recht verstößt, Anforderungen festzusetzen, die er an eine von ihm zu beschäftigende Person stellt. Sind diese Anforderungen durch objektive Notwendigkeiten begründet, gehören sie zu den (gesetzlich zulässigen) Bedingungen der Beschäftigung, die einer Prüfung nach § 4 Abs. 1 AuslBG zugrunde zu legen sind (Vgl. VwGH vom 24.05.1995, 93/09/0437, VwGH vom 18.02.1993, 92/09/0346, und die dort zitierte Vorjudikatur). Einen - antragstellenden - Arbeitgeber trifft nach dem Gesetz grundsätzlich nicht die Verpflichtung, "Inländer/innen bzw. integrierte Ausländer/innen" (allenfalls über einen längeren Zeitraum) einzuschulen, damit auch diese den - zulässigen - Anforderungen an den zu besetzenden Arbeitsplatz entsprechen (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Mai 1993, 93/09/0022). Im Einklang mit dem oben Ausgeführten, ist es das Recht jedes Arbeitgebers, sofern er damit nicht gegen zwingendes Recht verstößt, Anforderungen festzusetzen, die er an eine von ihm zu beschäftigende Person stellt. Sind diese Anforderungen durch objektive Notwendigkeiten begründet, gehören sie zu den (gesetzlich zulässigen) Bedingungen der Beschäftigung, die einer Prüfung nach Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG zugrunde zu legen sind (Vgl. VwGH vom 24.05.1995, 93/09/0437, VwGH vom 18.02.1993, 92/09/0346, und die dort zitierte Vorjudikatur). Einen - antragstellenden - Arbeitgeber trifft nach dem Gesetz grundsätzlich nicht die Verpflichtung, "Inländer/innen bzw. integrierte Ausländer/innen" (allenfalls über einen längeren Zeitraum) einzuschulen, damit auch diese den - zulässigen - Anforderungen an den zu besetzenden Arbeitsplatz entsprechen vergleiche das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Mai 1993, 93/09/0022).

Demgegenüber ist aber auch auf folgende Entscheidung des VwGH zu verweisen: Die Bestimmung des § 4b Abs 1 AuslBG bezweckt einen Vorrang von Inländern und ihnen gleichgestellten ausländischen Arbeitnehmern bei der Arbeitsvermittlung. Diesem Zweck würde es widersprechen, wenn entgegen der allgemeinen Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen wäre, weil zB der einzelne (ausländische) Arbeitnehmer einen - aus welchen Gründen auch immer - zu seiner Einstellung bereiten Arbeitgeber gefunden hat. Mit Hilfe dieser Bestimmung soll in rechtsstaatlichen Grenzen aus arbeitsmarktpolitischen Gründen die Möglichkeit für einen lenkenden Einfluss auf die Beschäftigung von Ausländern im Bundesgebiet gewährleistet sein. Die Prüfung der Arbeitsmarktlage erübrigt sich indes dann, wenn seitens des Arbeitgebers die Stellung jeder Ersatzkraft begründungslos abgelehnt wird (Hinweis E 22. 04. 1993, 93/09/0118, E 19. 05. 1993, 93/09/0130), (VwGH, 28.06.2007, ZI

2005/09/0186). Demgegenüber ist aber auch auf folgende Entscheidung des VwGH zu verweisen: Die Bestimmung des Paragraph 4 b, Absatz eins, AuslBG bezweckt einen Vorrang von Inländern und ihnen gleichgestellten ausländischen Arbeitnehmern bei der Arbeitsvermittlung. Diesem Zweck würde es widersprechen, wenn entgegen der allgemeinen Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen wäre, weil zB der einzelne (ausländische) Arbeitnehmer einen - aus welchen Gründen auch immer - zu seiner Einstellung bereiten Arbeitgeber gefunden hat. Mit Hilfe dieser Bestimmung soll in rechtsstaatlichen Grenzen aus arbeitsmarktpolitischen Gründen die Möglichkeit für einen lenkenden Einfluss auf die Beschäftigung von Ausländern im Bundesgebiet gewährleistet sein. Die Prüfung der Arbeitsmarktlage erübrigt sich indes dann, wenn seitens des Arbeitgebers die Stellung jeder Ersatzkraft begründungslos abgelehnt wird (Hinweis E 22. 04. 1993, 93/09/0118, E 19. 05. 1993, 93/09/0130), (VwGH, 28.06.2007, ZI 2005/09/0186).

Wie den Erläuterungen in der Regierungsvorlage (1077 dB 24 GP.) zur Novelle des Ausländerbeschäftigungsgesetzes BGBl I Nr 25/2011, mit der das kriteriengeleitete Zuwanderungsmodell eingeführt wurde, klar zu entnehmen ist, soll sonstigen Schlüsselkräften aus Drittstaaten nur eine qualifizierte Beschäftigung in Österreich ermöglicht werden. Eine Tätigkeit die im überwiegenden Ausmaß in Hilfsarbeitertätigkeiten oder einfachen angelernten Tätigkeiten besteht, soll davon nicht erfasst werden. Wie den Erläuterungen in der Regierungsvorlage (1077 dB 24 Gesetzgebungsperiode zur Novelle des Ausländerbeschäftigungsgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 25 aus 2011,, mit der das kriteriengeleitete Zuwanderungsmodell eingeführt wurde, klar zu entnehmen ist, soll sonstigen Schlüsselkräften aus Drittstaaten nur eine qualifizierte Beschäftigung in Österreich ermöglicht werden. Eine Tätigkeit die im überwiegenden Ausmaß in Hilfsarbeitertätigkeiten oder einfachen angelernten Tätigkeiten besteht, soll davon nicht erfasst werden.

§ 5 Berufsausbildungsgesetz normiert die allgemeinen Voraussetzungen einer Lehre. Demgemäß sind Lehrberufe Tätigkeiten, Paragraph 5, Berufsausbildungsgesetz normiert die allgemeinen Voraussetzungen einer Lehre. Demgemäß sind Lehrberufe Tätigkeiten,

- a) die alle oder einzelne Teile einer den Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 unterliegenden Beschäftigung oder mehrere solcher Beschäftigungen zum Gegenstand haben,
- b) die geeignet sind, im Wirtschaftsleben den Gegenstand eines Berufes zu bilden, und
- c) deren sachgemäße Erlernung mindestens zwei Jahre erfordert.

(2) Die in § 94 der Gewerbeordnung 1994 angeführten Handwerke sind nach Maßgabe des Berufsausbildungsgesetzes Lehrberufe. Lehrberufe sind für solche Handwerke einzurichten, für welche die fachliche Ausbildung nicht bereits durch einen bestehenden Lehrberuf in einem auf Grund der Gewerbeordnung 1994 verwandten Handwerk oder verwandten gebundenen Gewerbe sichergestellt ist. (2) Die in Paragraph 94, der Gewerbeordnung 1994 angeführten Handwerke sind nach Maßgabe des Berufsausbildungsgesetzes Lehrberufe. Lehrberufe sind für solche Handwerke einzurichten, für welche die fachliche Ausbildung nicht bereits durch einen bestehenden Lehrberuf in einem auf Grund der Gewerbeordnung 1994 verwandten Handwerk oder verwandten gebundenen Gewerbe sichergestellt ist.

(3) Lehrberufe sind ferner Tätigkeiten,

- a) die hinsichtlich der Berufsausbildung der Gesetzgebung und der Vollziehung des Bundes, nicht jedoch der Gewerbeordnung 1994 unterliegende Beschäftigungen zum Gegenstand haben,
- b) bei denen die Ausbildung in dieser Beschäftigung als Lehrling im Sinne dieses Bundesgesetzes im Hinblick auf die für diese Tätigkeiten erforderlichen Fertigkeiten und Kenntnisse zweckmäßig ist, und
- c) bei denen die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. b und c vorliegen c) bei denen die Voraussetzungen des Absatz eins, Litera b und c vorliegen.

Zur Beurteilung ob es sich konkret um eine qualifizierte Tätigkeit oder um eine Hilfstätigkeit handelt, ist die tatsächlich auszuübende Tätigkeit heranzuziehen. Diese wurde in der Arbeitgebererklärung vom 08.12.2017 als "Verspachteln von bereits fertig montierten Gipsplatten bzw. kleinere Rigipsarbeiten" beschrieben.

Die beschriebene Tätigkeit kann unter den Lehrberuf "Stuckateur und Trockenausbauer" kategorisiert werden, für welchen gem. BGBl II 127/2015 eine dreijährige Lehrzeit vorgesehen ist. Aus den vorgelegten Zeugnissen war nicht ersichtlich inwieweit das vorgelegte Diplom vom 10.12.2012 der Arbeiteruniversität "Profesor Mijalkovikj" einer

dreijährigen österreichischen Lehrausbildung gleichzuhalten ist. Weder findet sich im Akt eine Stundentafel mit Auflistung der Lehrinhalte noch ein anderes Dokument woraus eine dreijährige Kursdauer bestätigt wird noch konnte eine Homepage der entsprechenden "Arbeiteruniversität" ausfindig gemacht werden. Zudem handelt es sich bei der umschriebenen Tätigkeit "Verspachteln von bereits fertig montierten Gipsplatten und kleine Rigipsarbeiten" um eine Anlern­tätigkeit die nach Intention des Gesetzgebers vom Anwendungsbereich des 12b Z1 AuslBG nicht umfasst sein soll. Die beschriebene Tätigkeit kann unter den Lehrberuf "Stuckateur und Trockenausbauer" kategorisiert werden, für welchen gem. Bundesgesetzblatt Teil 2, 127 aus 2015, eine dreijährige Lehrzeit vorgesehen ist. Aus den vorgelegten Zeugnissen war nicht ersichtlich inwieweit das vorgelegte Diplom vom 10.12.2012 der Arbeiteruniversität "Profesor Mijalkovikj" einer dreijährigen österreichischen Lehrausbildung gleichzuhalten ist. Weder findet sich im Akt eine Stundentafel mit Auflistung der Lehrinhalte noch ein anderes Dokument woraus eine dreijährige Kursdauer bestätigt wird noch konnte eine Homepage der entsprechenden "Arbeiteruniversität" ausfindig gemacht werden. Zudem handelt es sich bei der umschriebenen Tätigkeit "Verspachteln von bereits fertig montierten Gipsplatten und kleine Rigipsarbeiten" um eine Anlern­tätigkeit die nach Intention des Gesetzgebers vom Anwendungsbereich des 12b Z1 AuslBG nicht umfasst sein soll.

Verspachteln und Ausbesserungsarbeiten stellen dabei nur einen Bruchteil des Berufsprofils eines Stuckateurs oder Trockenausbauers dar, welches in BGBL II 127/2015 wie folgt umschrieben wird: Verspachteln und Ausbesserungsarbeiten stellen dabei nur einen Bruchteil des Berufsprofils eines Stuckateurs oder Trockenausbauers dar, welches in BGBL römisch zwei 127 aus 2015, wie folgt umschrieben wird:

Berufsprofil

§ 2. Durch die Berufsausbildung im Lehrbetrieb und in der Berufsschule soll der im Lehrberuf Stuckateur/in und Trockenausbauer/in ausgebildete Lehrling befähigt werden, die nachfolgenden Tätigkeiten fachgerecht, selbständig und eigenverantwortlich ausführen zu können: Paragraph 2, Durch die Berufsausbildung im Lehrbetrieb und in der Berufsschule soll der im Lehrberuf Stuckateur/in und Trockenausbauer/in ausgebildete Lehrling befähigt werden, die nachfolgenden Tätigkeiten fachgerecht, selbständig und eigenverantwortlich ausführen zu können:

1. Festlegen des Arbeitsablaufs, Arbeitsmittel und Methoden unter Berücksichtigung der Eigenschaften und Verwendungsmöglichkeiten der Werk-, Bau- und Hilfsstoffe,
2. Warten, Instandhalten und Auswählen der erforderlichen Werkzeuge, Maschinen und Geräte,
3. Ermitteln des Werkstoff-, Baustoff- und Hilfsstoffbedarfes,
4. Aufstellen von einfachen Arbeits- und Schutzgerüsten für den Eigenbedarf,
5. Vorbereiten von zu bearbeitenden Flächen und Anbringen von Putzträgern, Dämmstoffen und deren Verankerungen sowie von Putzsystemen für Innen- und Außenputz,
6. Zubereiten von Mörtelmischungen, Herstellen von Putzsystemen für Innen- und Außenputz sowie Herstellen von Hohlraumböden- und Trockenestrichsystemen,
7. Verarbeiten und Montieren von Bauplattensystemen und Bauteilen (wie zB Fensterbänke, Sanitärbauteile),
8. Herstellen von Schablonen und Formen für Stuck- und Verputzarbeiten,
9. Herstellen und Versetzen von Stuckteilen, Gesimsen und Profilen im Innen- und Außenbereich,
10. Ausführen von Instandsetzungs- und Restaurierungsarbeiten.

Berufsbild

§ 3. (1) Für die Ausbildung im Lehrberuf Stuckateur/in und Trockenausbauer/in wird folgendes Berufsbild festgelegt. Die angeführten Fertigkeiten und Kenntnisse sind spätestens in dem jeweils angeführten Lehrjahr beginnend derart zu vermitteln, dass der Lehrling zur Ausübung qualifizierter Tätigkeiten im Sinne des Berufsprofils befähigt wird, die insbesondere selbstständiges Planen, Durchführen, Kontrollieren und Optimieren einschließt. Paragraph 3, (1) Für die Ausbildung im Lehrberuf Stuckateur/in und Trockenausbauer/in wird folgendes Berufsbild festgelegt. Die angeführten Fertigkeiten und Kenntnisse sind spätestens in dem jeweils angeführten Lehrjahr beginnend derart zu vermitteln, dass der Lehrling zur Ausübung qualifizierter Tätigkeiten im Sinne des Berufsprofils befähigt wird, die insbesondere selbstständiges Planen, Durchführen, Kontrollieren und Optimieren einschließt.

Tabelle kann nicht abgebildet werden

Da, wie von der bB richtig erkannt für die "Qualifikation" im Sinne einer abgeschlossenen Berufsausbildung daher keine Punkte angerechnet werden konnten, und auch die vorgeschriebenen Entgeltvoraussetzungen nicht vorlagen und somit die Voraussetzungen des Erreichens von mindestens 50 Punkten lt. "Anlage C" jedenfalls nicht erfüllt waren, war die Beschwerde mangels weiterer substantieller Vorbringen abzuweisen sowie der Bescheid der bB vom 28.12.2017 vollinhaltlich zu bestätigen.

Das Nichterreichen der nach Anlage C erforderlichen Mindestpunktezahl entbindet die Behörde zwar nicht von der Durchführung eines Ersatzkräfteverfahrens, doch hätte dieses hier gegenständlich für die bP zu keinem anderen bzw. positiven Ergebnis geführt.

Auf Grundlage der obigen Ausführungen war spruchgemäß zu entscheiden.

3.5. Gemäß § 45 Abs. 3 AVG des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991, ist den Parteien Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis zu erlangen und dazu Stellung zu nehmen. 3.5. Gemäß Paragraph 45, Absatz 3, AVG des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG), Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991,, ist den Parteien Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis zu erlangen und dazu Stellung zu nehmen.

Im gegenständlichen Fall wurde der bP das Ergebnis der Beweisaufnahme zum Verlängerungsantrag "AB Studierender" vom 20.11.2017 zur Kenntnis gebracht bzw. der fehlende Studienerfolgsnachweis und die Exmatrikulation zum 30.04.2017 vorgehalten.

Die bP hat laut Niederschrift vor dem XXXX vom 11.12.2017 darauf mit einer Änderung des Aufenthaltszweckes auf Erstantrag "Rot-Weiß-Rot Karte sonstige Schlüsselkräfte" reagiert. Die bP hat laut Niederschrift vor dem römisch 40 vom 11.12.2017 darauf mit einer Änderung des Aufenthaltszweckes auf Erstantrag "Rot-Weiß-Rot Karte sonstige Schlüsselkräfte" reagiert.

Eine neuerliche Verständigung über das Ergebnis des Beweisverfahrens zum geänderten Antrag ist im Akt nicht ersichtlich.

Der Mangel des Parteiengehörs wird im Beschwerdeverfahren durch die mit der Beschwerde gegebene Möglichkeit der Stellungnahme zu einem Beweismittel saniert (VwGH vom 27.02.2003, 2000/18/0040; VwGH vom 24.11.1995, 95/17/0009 mit Hinweis auf E 30.9.1958, 338/56).

Wenn der Beschwerdeführer Gelegenheit gehabt hat, zum Ergebnis des Ermittlungsverfahrens in der Berufung gegen den erstinstanzlichen Bescheid Stellung zu nehmen, und davon auch Gebrauch gemacht hat, so ist eine allfällige Verletzung des Parteiengehörs durch die erste Instanz damit als saniert anzusehen (VwGH vom 11.09.2003, 99/07/0062; VwGH vom 26.02.2002, 98/21/0299).

Eine im erstinstanzlichen Verfahren unterlaufene Verletzung des Parteiengehörs bzw. ein Mangel wird dadurch jedenfalls saniert, wenn die Partei die Möglichkeit hatte, in ihrer Beschwerde und sodann im Zuge des Beschwerdeverfahrens ihren Rechtsstandpunkt darzulegen und sohin an der Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes mitzuwirken (VwGH vom 28.05.1993, 92/17/0248 mit Hinweis auf E vom 20.11.1967, 0907/67).

Die bP hat am 18.01.2018 Beschwerde eingebracht, diese enthält aber keine substantiierten Behauptungen gegen die Ablehnungsgründe der bB - etwa dass es sich bei dem Diplom vom 10.12.2012 um den Abschluss einer qualifizierten Ausbildung handeln würde, oder die bP noch nicht bei der für die beantragte RWR-Karte angegebenen Firma beschäftigt sei und dergleichen.

3.6. Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. 3.6. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Gemäß § 24 Abs. 2 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn Gemäß Paragraph 24, Absatz 2, VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn

1. der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die

angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder

2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist.

Gemäß § 24 Abs. 3 VwGVG hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden. Gemäß Paragraph 24, Absatz 3, VwGVG hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden.

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen. Gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen.

Gemäß § 24 Abs. 5 VwGVG kann das Verwaltungsgericht von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden. Gemäß Paragraph 24, Absatz 5, VwGVG kann das Verwaltungsgericht von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

Nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes steht das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung in Fällen, in denen der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen tatsachenwidrig ist, im Einklang mit Art. 47 Abs. 2 GRC, wenn zuvor bereits ein Verwaltungsverfahren stattgefunden hat, in dessen Rahmen Parteiengehör gewährt wurde. Hat die beschwerdeführende Partei hingegen bestimmte Umstände oder Fragen bereits vor der bB releviert oder sind solche erst nachträglich bekannt geworden, ist die Durchführung einer mündlichen Verhandlung erforderlich, wenn die von der beschwerdeführenden Partei bereits im Verwaltungsverfahren oder in der Beschwerde aufgeworfenen Fragen - allenfalls mit ergänzenden Erhebungen - nicht aus den Verwaltungsakten beantwortet werden können, und insbesondere, wenn der Sachverhalt zu ergänzen oder die Beweiswürdigung mangelhaft ist (VfGH 14.03.2012, U 466/11-18, U 1836/11-13). Nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes steht das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung in Fällen, in denen der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen tatsachenwidrig ist, im Einklang mit Artikel 47, Absatz 2, GRC, wenn zuvor bereits ein Verwaltungsverfahren stattgefunden hat, in dessen Rahmen Parteiengehör gewährt wurde. Hat die beschwerdeführende Partei hingegen bestimmte Umstände oder Fragen bereits vor der bB releviert oder sind solche erst nachträglich bekannt geworden, ist die Durchführung einer mündlichen Verhandlung erforderlich, wenn die von der beschwerdeführenden Partei bereits im Verwaltungsverfahren oder in der Beschwerde aufgeworfenen Fragen - allenfalls mit ergänzenden Erhebungen - nicht aus den Verwaltungsakten beantwortet werden können, und insbesondere, wenn der Sachverhalt zu ergänzen oder die Beweiswürdigung mangelhaft ist (VfGH 14.03.2012, U 466/11-18, U 1836/11-13).

Unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur vergleichbaren Regelung des § 67d AVG (vgl. VfGH vom 24.4.2003, 2002/07/0076) wird die Durchführung der Verhandlung damit ins pflichtgemäße Ermessen des Verwaltungsgerichts gestellt, wobei die Wendung "wenn es dies für erforderlich hält" schon iSd rechtsstaatlichen

Prinzips nach objektiven Kriterien zu interpretieren sein wird (vgl. VwGH vom 20.12.2005, 2005/05/0017). In diesem Sinne ist eine Verhandlung als erforderlich anzusehen, wenn es nach Art. 6 MRK bzw. Art. 47 Abs. 2 GRC geboten ist, wobei gemäß Rechtsprechung des VfGH der Umfang der Garantien und des Schutzes der Bestimmungen ident sind. Unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur vergleichbaren Regelung des Paragraph 67 d, AVG vergleiche VwGH vom 24.4.2003, 2002/07/0076) wird die Durchführung der Verhandlung damit ins pflichtgemäße Ermessen des Verwaltungsgerichts gestellt, wobei die Wendung "wenn es dies für erforderlich hält" schon iSd rechtsstaatlichen Prinzips nach objektiven Kriterien zu interpretieren sein wird (vgl. VwGH vom 20.12.2005, 2005/05/0017). In diesem Sinne ist eine Verhandlung als erforderlich anzusehen, wenn es nach Artikel 6, MRK bzw. Artikel 47, Absatz 2, GRC geboten ist, wobei gemäß Rechtsprechung des VfGH der Umfang der Garantien und des Schutzes der Bestimmungen ident sind.

Nach der Rechtsprechung des EGMR ist das Sozialrecht auf Grund seiner technischen Natur und der dadurch oftmaligen Notwendigkeit, Sachverständige beizuziehen, als gerade dazu prädestiniert, nicht in allen Fällen eine mündliche Verhandlung durchzuführen (vgl. Eriksson). Nach der Rechtsprechung des EGMR ist das Sozialrecht auf Grund seiner technischen Natur und der dadurch oftmalsigen Notwendigkeit, Sachverständige beizuziehen, als gerade dazu prädestiniert, nicht in allen Fällen eine mündliche Verhandlung durchzuführen (vergleiche Eriksson

v. Sweden, EGMR 12.4.2012; Schuler-Zraggen v. Switzerland, EGMR 24.6.1993).

Im Erkenntnis vom 18.01.2005, GZ 2002/05/1519, nimmt auch der Verwaltungsgerichtshof auf die diesbezügliche Rechtsprechung des EGMR (Hinweis Hofbauer v. Österreich, EGMR 2.9.2004) Bezug, wonach ein mündliches Verfahren verzichtbar erscheint, wenn ein Sachverhalt in erster Linie durch seine technische Natur gekennzeichnet ist. Darüber hinaus erkennt er bei Vorliegen eines ausreichend geklärten Sachverhalts das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise an, welches das Absehen von einer mündlichen Verhandlung gestatte (vgl. VwGH vom 4.3.2008, 2005/05/0304). Im Erkenntnis vom 18.01.2005, GZ 2002/05/1519, nimmt auch der Verwaltungsgerichtshof auf die diesbezügliche Rechtsprechung des EGMR (Hinweis Hofbauer v. Österreich, EGMR 2.9.2004) Bezug, wonach ein mündliches Verfahren verzichtbar erscheint, wenn ein Sachverhalt in erster Linie durch seine technische Natur gekennzeichnet ist. Darüber hinaus erkennt er bei Vorliegen eines ausreichend geklärten Sachverhalts das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise an, welches das Absehen von einer mündlichen Verhandlung gestatte (vergleiche VwGH vom 4.3.2008, 2005/05/0304).

In seiner Entscheidung Tusnovics, 07.03.2017, 24.719/12 hat der EGMR ausgesprochen, dass

insbesondere in Verfahren in denen es nur um rechtliche oder sehr technische Fragen geht, den Anforderungen des Artikel 6 MRK auch ohne mündliche Verhandlung Rechnung getragen werden kann. Da es sich beim Recht auf eine öffentliche Verhandlung (auch vor der einzigen Gerichtsstanz) um kein absolutes Recht handelt, kann dessen Entfall durch außergewöhnliche Umstände gerechtfertigt sein.

Das gilt besonders dann, wenn die Tatfrage nicht bestritten und das Gericht lediglich über Rechtsfragen zu entscheiden hat, die nicht besonders komplex sind. Dies wird etwa wie in der zitierten Entscheidung dann der Fall sein, wenn die festgestellten Tatsachen im gesamten Verfahren nicht bestritten wurden, eine einschlägige ständige Rechtsprechung besteht und der Bf (die bP) keine rechtlichen oder faktischen Fragen aufgeworfen hat, die die Durchführung einer mündlichen Verhandlung erforderlich gemacht hätten.

Unter Bezugnahme auf die zitierte Judikatur der Höchstgerichte sowie Heranziehung der vorliegenden Akten als auch des festgestellten Sachverhaltes und der daraus resultierenden Ermittlungsergebnisse und unter Beachtung der entsprechenden Stellungnahmen der bP wurde von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung iSd § 24 Abs. 4 VwGVG Abstand genommen. Dies begründet sich u.a. aus dem Umstand, dass eine mündliche Erörterung keine weitere Klärung der Rechtsfrage erwarten lässt und auch der festgestellte Sachverhalt nicht ergänzungsbedürftig scheint. Weiteres besteht auch keine zwingende gesetzliche Bestimmung, die das Bundesverwaltungsgericht verpflichtet, in der anhängigen Beschwerdesache eine mündliche Verhandlung durchzuführen. Unter Bezugnahme auf die zitierte Judikatur der Höchstgerichte sowie Heranziehung der vorliegenden Akten als auch des festgestellten Sachverhaltes und der daraus resultierenden Ermittlungsergebnisse und unter Beachtung der entsprechenden Stellungnahmen der bP wurde von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung iSd Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG Abstand genommen. Dies begründet sich u.a. aus dem Umstand, dass eine mündliche Erörterung keine weitere Klärung der

Rechtsfrage erwarten lässt und auch der festgestellte Sachverhalt nicht ergänzungsbedürftig scheint. Weiteres besteht auch keine zwingende gesetzliche Bestimmung, die das Bundesverwaltungsgericht verpflichtet, in der anhängigen Beschwerdesache eine mündliche Verhandlung durchzuführen.

In diesem Zusammenhang wird auch auf das Erk. des VwGH vom 27.9.2013, ZI.2012/05/0213 verwiesen ("...Im Übrigen lassen die Schriftsätze der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und die vorgelegten Verwaltungsakten erkennen, dass die Erörterung in einer Verhandlung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht

erwarten lässt, zumal das Verfahren rechtliche ... Fragen betrifft,

zu deren Beantwortung auch im Sinne der Judikatur des EGMR (Hinweis E vom 28. Mai 2013^{2012/05/0120 bis 0122}, mwH auf die Rechtsprechung des EGMR; ferner etwa das Urteil des EGMR vom 18. Juli 2013, Nr. 56422/09, Schädler-Eberle gegen Liechtenstein) eine öffentliche, mündliche Verhandlung nicht geboten erscheint."), wo das genannte Höchstgericht zum Schluss kam, dass keine Verhandlung durchzuführen ist (zumal sich § 24 Abs. 4 VwGVG mit § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG inhaltlich deckt, erscheinen die dort angeführten Überlegungen im gegenständlichen Fall sinngemäß anwendbar). zu deren Beantwortung auch im Sinne der Judikatur des EGMR (Hinweis E vom 28. Mai 2013^{2012/05/0120 bis 0122}, mwH auf die Rechtsprechung des EGMR; ferner etwa das Urteil des EGMR vom 18. Juli 2013, Nr. 56422/09, Schädler-Eberle gegen Liechtenstein) eine öffentliche, mündliche Verhandlung nicht geboten erscheint."), wo das genannte Höchstgericht zum Schluss kam, dass keine Verhandlung durchzuführen ist (zumal sich Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG mit Paragraph 39, Absatz 2, Ziffer 6, VwGG inhaltlich deckt, erscheinen die dort angeführten Überlegungen im gegenständlichen Fall sinngemäß anwendbar).

Darüber hinaus wurde kein Antrag auf eine mündliche Verhandlung gestellt.

Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung erwies sich daher als nicht erforderlich.

3.7. 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 (VwGH vom 22.05.2014, Ra 2014/01/0030). 3.7. 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 (VwGH vom 22.05.2014, Ra 2014/01/0030).

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 des Bundesverwaltungsgerichtes von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Diesbezüglich ist die vorliegende Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Darüber hinaus stellten sich im gegenständlichen Fall in erster Linie Fragen der Tatsachenfeststellung und der Beweiswürdigung. 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 des Bundesverwaltungsgerichtes von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Diesbezüglich ist die vorliegende Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Darüber hinaus stellten sich im gegenständlichen Fall in erster Linie Fragen der Tatsachenfeststellung und der Beweiswürdigung.

Sonstige Hinweise, die auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage schließen lassen, liegen ebenfalls nicht vor. Rein der Umstand, dass das Bundesverwaltungsgericht erst mit 01.01.2014 ins Leben gerufen wurde, lässt nicht den Schluss zu, dass es sich um eine Rechtsfrage handelt, die noch nicht vom Verwaltungsgerichtshof geklärt wurde.

Die grundsätzliche Bestimmung betreffend Ausstellung der Rot-Weiß-Rot Karte erfuhr keine substanzielle Änderung, weshalb auch in diesem Zusammenhang die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht gegeben waren. Die grundsätzliche Bestimmung betreffend Ausstellung der Rot-Weiß-Rot Karte erfuhr keine substanzielle Änderung, weshalb auch in diesem Zusammenhang die Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht gegeben waren.

Auf Grundlage der obigen Ausführungen war spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Berufsausbildung, Qualifikation, Rot-Weiß-Rot-Karte, Schlüsselkraft

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2018:L517.2184555.1.00

Zuletzt aktualisiert am

14.05.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at