

TE Bvwg Erkenntnis 2017/3/13 L517 2142049-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.03.2017

Entscheidungsdatum

13.03.2017

Norm

AuslBG §12b

AuslBG §2

AuslBG §20d

AuslBG §4 Abs1

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 § 20d heute

2. AuslBG § 20d gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 20d gültig von 01.12.2025 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
4. AuslBG § 20d gültig von 01.10.2022 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
5. AuslBG § 20d gültig von 01.01.2019 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2018
6. AuslBG § 20d gültig von 01.10.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
7. AuslBG § 20d gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013

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 2142049-1/4E

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 , gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice XXXX , vom 11.11.2016, GZ: XXXX /GF: XXXX , 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, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice römisch 40, vom 11.11.2016, GZ: römisch 40 /GF: römisch 40, 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, 20d Abs 1 Z 3, 12b Z1 und 4 Abs 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), BGBl Nr 218/1975 idgF, als unbegründet abgewiesen. Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 33 aus 2013, idgF, in Verbindung mit Paragraphen 2, 20 d, Absatz eins, Ziffer 3, 12 b, Z1 und 4 Absatz eins, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), Bundesgesetzblatt Nr 218 aus 1975, idgF, als unbegründet abgewiesen.

B) Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 Bundesverfassungsgesetz B) 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:

07.10.2016 – Antrag von XXXX (Staatsbürger von Bosnien und Herzegowina in Folge auch beschwerdeführende Partei oder bP) auf Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot-Karte" (Sonstige Schlüsselkraft) an das Magistrat der Stadt XXXX samt Unterlagen (Kopie Reisepass, A1 Deutschkursdiplom, beglaubigte und übersetzte Abschrift des in Kopie beiliegenden Zeugnis über den Abschluss 07.10.2016 – Antrag von römisch 40 (Staatsbürger von Bosnien und Herzegowina in Folge auch beschwerdeführende Partei oder bP) auf Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot-Karte" (Sonstige Schlüsselkraft) an das Magistrat der Stadt römisch 40 samt Unterlagen (Kopie Reisepass, A1 Deutschkursdiplom, beglaubigte und übersetzte Abschrift des in Kopie beiliegenden Zeugnis über den Abschluss

Ausbildungszentrum XXXX Fachrichtung: Baukunst und Baumaterialien Ausbildungszentrum römisch 40 Fachrichtung: Baukunst und Baumaterialien

Beruf: Trockenbaumonteur,)

07.10.2016 – Schreiben des Magistrat XXXX an das AusländerInnenfachzentrum XXXX (AFZ) mit der Bitte um schriftliche Mitteilung gem. § 20d Abs. 1 Z3 AuslBG bzgl. dem Vorliegen der Voraussetzungen für die Erteilung des Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot-Karte" 07.10.2016 – Schreiben des Magistrat römisch 40 an das AusländerInnenfachzentrum römisch 40 (AFZ) mit der Bitte um schriftliche Mitteilung gem. Paragraph 20 d, Absatz eins, Z3 AuslBG bzgl. dem Vorliegen der Voraussetzungen für die Erteilung des Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot-Karte"

13.10.2016 – Parteiengehör, zugestellt am 18.10.2016, Fristsetzung bis 27.10.2016

27.10.2016 – Texteintrag AMS Antrag auf Beurteilung Regionalbeirat

09.11.2016 – neg. Entscheidung Regionalbeirat

11.11.2016 – Bescheid des AMS XXXX (in Folge belangte Behörde oder bB) mit dem der Antrag auf Zulassung als Schlüsselkraft abgewiesen wird 11.11.2016 – Bescheid des AMS römisch 40 (in Folge belangte Behörde oder bB) mit dem der Antrag auf Zulassung als Schlüsselkraft abgewiesen wird

07.12.2016 – Beschwerde der bP gegen den Bescheid der bB vom 11.11.2016 unter Vorlage der bisher beigebrachten und neuer Unterlagen (Auszug aus dem Gewerberegister XXXX, Melderegisterauszug, Heiratsurkunde nicht übersetzt, Wohnrechtsvereinbarung, 2 Dokumente nicht übersetzt) 07.12.2016 – Beschwerde der bP gegen den Bescheid der bB vom 11.11.2016 unter Vorlage der bisher beigebrachten und neuer Unterlagen (Auszug aus dem Gewerberegister römisch 40, Melderegisterauszug, Heiratsurkunde nicht übersetzt, Wohnrechtsvereinbarung, 2 Dokumente nicht übersetzt)

14.12.2016 – Beschwerdevorlage am BVwG

14.02.2017 – AV: bP ist an der im Akt angegebenen Adresse XXXX nicht gemeldet. Nach Telefonat mit dem Vater der bP XXXX (ident Arbeitgeber) mit der Bitte um Übermittlung einer Vertretungsvollmacht oder Bekanntgabe einer

Zustelladresse der bP in Österreich, wird festgehalten, dass der Vater den Inhalt des Gespräches nicht richtig verstanden hat, er gibt an, sich mit einem Anwalt zu besprechen und sich sodann zurückzumelden. 14.02.2017 – AV: bP ist an der im Akt angegebenen Adresse römisch 40 nicht gemeldet. Nach Telefonat mit dem Vater der bP römisch 40 (ident Arbeitgeber) mit der Bitte um Übermittlung einer Vertretungsvollmacht oder Bekanntgabe einer Zustelladresse der bP in Österreich, wird festgehalten, dass der Vater den Inhalt des Gespräches nicht richtig verstanden hat, er gibt an, sich mit einem Anwalt zu besprechen und sich sodann zurückzumelden.

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

1.0. Feststellungen (Sachverhalt):

Am 07.10.2016 beantragte der in Bosnien Herzegowina wohnhafte XXXX (Staatsbürgerschaft Bosnien und Herzegowina) die Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot-Karte sonstige Schlüsselkräfte" beim Magistrat XXXX. Am 07.10.2016 beantragte der in Bosnien Herzegowina wohnhafte römisch 40 (Staatsbürgerschaft Bosnien und Herzegowina) die Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot-Karte sonstige Schlüsselkräfte" beim Magistrat römisch 40.

Arbeitgeber: XXXX, Inh. XXXX, XXXX, Berufliche Tätigkeit Arbeitgeber: römisch 40, Inh. römisch 40, römisch 40, Berufliche Tätigkeit:

Arbeiter Trockenbau, Aufstellen und Montieren von mobilen, statisch belanglosen Trenn- und Ständerwänden sowie Verspachteln von Decken und Wänden, Beschäftigungsort Österreich, unbefristetes Arbeitsverhältnis, Entlohnung EUR 2.910,--, 40 WSt, Mo-Fr 7.00 bis 17.00 Uhr, Vermittlung von Ersatzkräften erwünscht.

Dem Antrag beigelegt wurde eine Reisepasskopie, ein Sprachdiplom Deutsch A1 (09.07.2013), sowie in übersetzter und beglaubigter Form Zeugnis über die Abschlussprüfung Ausbildungszentrum XXXX (31.08.2016), über den Fachbereich "Baukunst und Baumaterialien", Beruf "Trockenbaumonteur". Dem Antrag beigelegt wurde eine Reisepasskopie, ein Sprachdiplom Deutsch A1 (09.07.2013), sowie in übersetzter und beglaubigter Form Zeugnis über die Abschlussprüfung Ausbildungszentrum römisch 40 (31.08.2016), über den Fachbereich "Baukunst und Baumaterialien", Beruf "Trockenbaumonteur".

Am selben Tag erging die Bitte des Magistrat der Stadt XXXX (BezVerwaltung, Dst. Verwaltungspolizei, Aufgabengruppe Aufenthaltswesen) um schriftliche Mitteilung gem. § 20d Abs. 1 Z3 AuslBG an das AFZ XXXX. Am selben Tag erging die Bitte des Magistrat der Stadt römisch 40 (BezVerwaltung, Dst. Verwaltungspolizei, Aufgabengruppe Aufenthaltswesen) um schriftliche Mitteilung gem. Paragraph 20 d, Absatz eins, Z3 AuslBG an das AFZ römisch 40.

Mit Schreiben vom 13.10.2016 übermittelte die bB das Ergebnis des Beweisverfahrens (Parteiengehör) an die bP unter Setzung einer Frist zur Stellungnahme bis zum 27.10.2016.

Im Schreiben führte die bB aus: "Gemäß § 12b Z1 AuslBG werden Ausländer/Innen zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie die erforderliche Mindestpunktezahl für die in "Anlage C" Ausländerbeschäftigungsgesetz angeführten Kriterien erreichen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50vH oder, sofern sie das 30. Lebensjahr überschritten haben, mindestens 60 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gem. § 108 Abs. 3 des ASVG, BGBl Nr. 189/1995, zuzüglich Sonderzahlungen beträgt und die Voraussetzungen gem. § 4 Abs. 1 AuslBG mit Ausnahme der Z1 erfüllt sind." Im Schreiben führte die bB aus: "Gemäß Paragraph 12 b, Z1 AuslBG werden Ausländer/Innen zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie die erforderliche Mindestpunktezahl für die in "Anlage C" Ausländerbeschäftigungsgesetz angeführten Kriterien erreichen und für die beabsichtigte Beschäftigung ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens 50vH oder, sofern sie das 30. Lebensjahr überschritten haben, mindestens 60 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gem. Paragraph 108, Absatz 3, des ASVG, Bundesgesetzblatt Nr. 189 aus 1995,, zuzüglich Sonderzahlungen beträgt und die Voraussetzungen gem. Paragraph 4, Absatz eins, AuslBG mit Ausnahme der Z1 erfüllt sind."

Das Ermittlungsverfahren ergab, dass die erforderliche Mindestpunktezahl von 50 nicht erreicht wurde.

Folgende Punkte wurden gem. "Anlage C" vergeben:

Qualifikation: 0 Punkte

Ausbildungsadäquate Berufserfahrung: 0 Punkte

Sprachkenntnisse: 10 Punkte

Alter: 32 Jahre 15 Punkte

Summe der maximal anrechenbaren Punkte: 35 Punkte

(Anm.: im Akt händisch auf 25 korrigiert)Anmerkung, im Akt händisch auf 25 korrigiert)

Zusätzlich führte die bB aus, dass es sich bei der in der Arbeitgebererklärung von der Fa. XXXX angegebenen Tätigkeit des XXXX als Trockenbauer um eine Hilfsarbeitertätigkeit bzw. um eine einfach angelernte Tätigkeit handle, für diese wären weder ein Lehrabschluss, noch eine allgemeine Hochschulreife erforderlich. Zusätzlich führte die bB aus, dass es sich bei der in der Arbeitgebererklärung von der Fa. römisch 40 angegebenen Tätigkeit des römisch 40 als Trockenbauer um eine Hilfsarbeitertätigkeit bzw. um eine einfach angelernte Tätigkeit handle, für diese wären weder ein Lehrabschluss, noch eine allgemeine Hochschulreife erforderlich.

Die Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte für Hilfstätigkeiten bzw. einfach angelernte Tätigkeiten sei aber generell nicht zulässig, da dies dem System der Schlüsselkraftzulassung widerspreche und der Wille des Gesetzgebers nicht darauf ausgerichtet sei mit der Rot-Weiß-Rot-Karte Hilfskräfte nach Österreich zu holen.

Im Sinne des § 12b Z1 AuslBG würden AusländerInnen - nur zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen. Aus den Erläuterungen in der Regierungsvorlage (1177 dB 24.GP) zur Novelle des AuslBG BGBl I Nr25/2011, mit der das kriteriengeleitete Zuwanderungsmodell eingeführt wurde, sei klar erkennbar, dass sonstigen Schlüsselkräften aus Drittstaaten nur eine qualifizierte Beschäftigung in Österreich ermöglicht werden solle. Eine Tätigkeit die im überwiegenden Ausmaß in Hilfsarbeitertätigkeiten oder einfachen angelernten Tätigkeiten bestehen soll, wie im konkreten Fall beabsichtigt werde, sei im Rahmen einer solchen Berechtigung daher nicht möglich. Im Sinne des Paragraph 12 b, Z1 AuslBG würden AusländerInnen - nur zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen. Aus den Erläuterungen in der Regierungsvorlage (1177 dB 24. Gesetzgebungsperiode zur Novelle des AuslBG Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr25 aus 2011,, mit der das kriteriengeleitete Zuwanderungsmodell eingeführt wurde, sei klar erkennbar, dass sonstigen Schlüsselkräften aus Drittstaaten nur eine qualifizierte Beschäftigung in Österreich ermöglicht werden solle. Eine Tätigkeit die im überwiegenden Ausmaß in Hilfsarbeitertätigkeiten oder einfachen angelernten Tätigkeiten bestehen soll, wie im konkreten Fall beabsichtigt werde, sei im Rahmen einer solchen Berechtigung daher nicht möglich.

Zusätzlich wies die bB auf die Rechtsfolgen hin. Sie führte diesbezüglich aus, dass gemäß § 13 Abs. 3 AVG Mängel schriftlicher Anbringen (wozu auch das Nachbringen fehlender Unterlagen bzw. Angaben gehört), die Behörde nicht zur Zurückweisung ermächtigen. Die Behörde habe vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und könne dem Einschreiter die Behebung des Mangels mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden, angemessenen Frist zurückzuweisen sei. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gelte das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht. Zusätzlich wies die bB auf die Rechtsfolgen hin. Sie führte diesbezüglich aus, dass gemäß Paragraph 13, Absatz 3, AVG Mängel schriftlicher Anbringen (wozu auch das Nachbringen fehlender Unterlagen bzw. Angaben gehört), die Behörde nicht zur Zurückweisung ermächtigen. Die Behörde habe vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und könne dem Einschreiter die Behebung des Mangels mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden, angemessenen Frist zurückzuweisen sei. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gelte das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.

Sollten innerhalb der angegebenen Frist die angeforderten Unterlagen nicht nachgereicht werden, werde der Antrag auf die Rot-Weiß-Rot-Karte gem. § 13 Abs. 3 AVG zurückgewiesen. Sollten innerhalb der angegebenen Frist die angeforderten Unterlagen nicht nachgereicht werden, werde der Antrag auf die Rot-Weiß-Rot-Karte gem. Paragraph 13, Absatz 3, AVG zurückgewiesen.

Mit Texteintrag vom 27.10.2016 erging der Auftrag der bB an den Regionalbeirat zur Beurteilung.

In der Regionalbeiratssitzung vom 09.11.2016 lehnte dieser einhellig die Erteilung ab.

Daraufhin erging am 11.11.2016 (zugestellt am 22.11.2016) der Bescheid der bB mit welchem der Antrag der bP vom 07.10.2016 an die Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde gem. § 20d Abs. 1 AuslBG, auf Zulassung als Schlüsselkraft gem. § 12b Z1 AuslBG nach Anhörung des Regionalbeirates gem. § 12b Z1 AuslBG abgewiesen wurde. Daraufhin erging am 11.11.2016 (zugestellt am 22.11.2016) der Bescheid der bB mit welchem der Antrag der bP vom 07.10.2016 an die

Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde gem. Paragraph 20 d, Absatz eins, AuslBG, auf Zulassung als Schlüsselkraft gem. Paragraph 12 b, Z1 AuslBG nach Anhörung des Regionalbeirates gem. Paragraph 12 b, Z1 AuslBG abgewiesen wurde.

Als Begründung führte die bB die bereits mit Schreiben vom 13.10.2016 dargelegten Ermittlungsergebnisse an (das nicht Erreichen der Mindestpunktzahl, sowie es handle sich um eine Hilfsarbeitertätigkeit) und wies zusätzlich darauf hin, dass seitens der bP bis zur Nachreichfrist am 27.10.2016 keine weiteren Unterlagen zur Beurteilung beigebracht wurden bzw. bis dato sonst wie auf das Parteiengehör reagiert wurde.

Am 07.12.2016 brachte die bP beim AMS XXXX Beschwerde gegen den am 11.11.2016 von der bB ergangenen Bescheid ein und brachte vor, dass im Ermittlungsverfahren betreffend der erforderlichen Mindestpunktzahl von 50, die vorhandenen Qualifikationen sowie die ausbildungsadäquate Berufserfahrung in der Berechnung nicht mitberücksichtigt worden wären. Am 07.12.2016 brachte die bP beim AMS römisch 40 Beschwerde gegen den am 11.11.2016 von der bB ergangenen Bescheid ein und brachte vor, dass im Ermittlungsverfahren betreffend der erforderlichen Mindestpunktzahl von 50, die vorhandenen Qualifikationen sowie die ausbildungsadäquate Berufserfahrung in der Berechnung nicht mitberücksichtigt worden wären.

Im Anhang übermittelte die bP zusätzlich zu den bereits im Antrag beigelegten Dokumenten einen Auszug aus dem Gewerberegister (Arbeitgeber XXXX), ZMR Auszug, Heiratsurkunde nicht übersetzt, Wohnrechtsvereinbarung zwischen XXXX und XXXX sowie zwei Dokumente nicht in deutscher Ausführung, bei denen es sich vermutlich um ein weiteres Zeugnis derselben Ausbildungsstätte sowie einen Polizeiregisterauszug handelt. Im Anhang übermittelte die bP zusätzlich zu den bereits im Antrag beigelegten Dokumenten einen Auszug aus dem Gewerberegister (Arbeitgeber römisch 40), ZMR Auszug, Heiratsurkunde nicht übersetzt, Wohnrechtsvereinbarung zwischen römisch 40 und römisch 40 sowie zwei Dokumente nicht in deutscher Ausführung, bei denen es sich vermutlich um ein weiteres Zeugnis derselben Ausbildungsstätte sowie einen Polizeiregisterauszug handelt.

Am 14.12.2016 erfolgte die Beschwerdevorlage an das BVwG, in welcher die bB ausführte:

Zur Rechtzeitigkeit des Vorlageantrages:

Die negative Entscheidung des AMS XXXX wurde laut Rückschein am 22.11.2016 zugestellt. Die Beschwerde langte am 07.12.2016 beim AMS XXXX fristgerecht ein. Die negative Entscheidung des AMS römisch 40 wurde laut Rückschein am 22.11.2016 zugestellt. Die Beschwerde langte am 07.12.2016 beim AMS römisch 40 fristgerecht ein.

Zur Nichtanrechnung der Ausbildung bzw einer ausbildungsadäquaten Berufserfahrung:

Herr XXXX hat als Nachweis einer abgeschlossenen Berufsausbildung ein Zeugnis der Fachmittelschule "Ausbildungszentrum" XXXX vorgelegt, wonach er am 31.08.2016 die Ausbildung zum Trockenbaumonteur abgeschlossen hat. Begonnen hat er diese Ausbildung am 23.09.2015. Herr römisch 40 hat als Nachweis einer abgeschlossenen Berufsausbildung ein Zeugnis der Fachmittelschule "Ausbildungszentrum" römisch 40 vorgelegt, wonach er am 31.08.2016 die Ausbildung zum Trockenbaumonteur abgeschlossen hat. Begonnen hat er diese Ausbildung am 23.09.2015.

Wie aus den Erläuterungen zu § 12b AuslBG ersichtlich ist, entspricht das Kriterien- und Punktesystem für die sonstigen Schlüsselkräfte in "Anlage C" im Wesentlichen dem der Fachkräfte in Mangelberufen. Von einer abgeschlossenen Berufsausbildung im Sinne der "Anlage C" kann daher nur dann gesprochen werden, wenn diese einem österreichischen Lehrabschluss oder dem Abschluss einer Berufsbildenden Höheren Schule in Österreich vergleichbar ist. Wie aus den Erläuterungen zu Paragraph 12 b, AuslBG ersichtlich ist, entspricht das Kriterien- und Punktesystem für die sonstigen Schlüsselkräfte in "Anlage C" im Wesentlichen dem der Fachkräfte in Mangelberufen. Von einer abgeschlossenen Berufsausbildung im Sinne der "Anlage C" kann daher nur dann gesprochen werden, wenn diese einem österreichischen Lehrabschluss oder dem Abschluss einer Berufsbildenden Höheren Schule in Österreich vergleichbar ist.

Dass es sich bei der vorgelegten Bescheinigung nicht um einen mit einer österreichischen Lehre vergleichbaren Ausbildungsabschluss handelt ergibt sich schon daraus, dass gemäß § 5 Abs. 1 lit. c des Berufsausbildungsgesetzes, BGBl. Nr. 142/1969 idF BGBl. I Nr. 5/2006 (BAG), ein Lehrberuf nur eine Tätigkeit ist, deren sachgemäße Erlernung (neben anderen Erfordernissen) mindestens zwei Jahre erfordert. Dass es sich bei der vorgelegten Bescheinigung nicht um einen mit einer österreichischen Lehre vergleichbaren Ausbildungsabschluss handelt ergibt sich schon daraus,

dass gemäß Paragraph 5, Absatz eins, Litera c, des Berufsausbildungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 142 aus 1969, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 5 aus 2006, (BAG), ein Lehrberuf nur eine Tätigkeit ist, deren sachgemäße Erlernung (neben anderen Erfordernissen) mindestens zwei Jahre erfordert.

Die gegenständliche Ausbildung hat nur etwas mehr als 11 Monate gedauert.

Die Lehrzeit in Österreich etwa für den Beruf des "Stuckateur und Trockenausbauers" beträgt 3 Jahre.

Bei dem Beruf des "Trockenbaumonteurs" handelt es sich darüber hinaus lediglich um eine Anlern­tätigkeit und keinen vollwertigen Lehrberuf.

Es konnten daher für die vorgelegte Ausbildung keine Punkte im Sinne der "Anlage C" vergeben werden.

Wegen fehlender Qualifikation im Sinne der "Anlage C" konnte auch keine ausbildungsadäquate Berufserfahrung angerechnet werden. Nachweise über eine einschlägige Berufserfahrung wurden nicht vorgelegt. Wobei eine Anrechnung ohnehin nur für eine Tätigkeit nach abgeschlossener Berufsausbildung möglich wäre. Da die vorgelegte Ausbildung erst 31.08.2016 abgeschlossen worden ist, hat bis jetzt noch kein Jahr an einschlägiger Tätigkeit stattfinden können und könnten somit selbst bei Anerkennung der gegenständlichen Qualifikation keinesfalls Punkte angerechnet werden.

Bei angerechneten 15 Punkten für das Alter und 10 für die Deutschkenntnisse auf Niveau A1, hätte der Beschwerdeführer selbst bei Anerkennung der Berufsausbildung und Vergabe von 20 Punkten in Summe maximal 45 Punkte und damit weniger als die geforderte Mindestpunktezah­l erreicht.

Da es offensichtlich war, dass die erforderliche Mindestpunktezah­l nicht erreicht wird, wurde kein Ersatzkraftverfahren durchgeführt.

Laut Melderegisterauszug vom 10.02.2017 war die bP bis 13.12.2016 in der im Akt befindlichen XXXX Adresse gemeldet, verfügt derzeit aber über keine inländische Anschrift. Laut Melderegisterauszug vom 10.02.2017 war die bP bis 13.12.2016 in der im Akt befindlichen römisch 40 Adresse gemeldet, verfügt derzeit aber über keine inländische Anschrift.

Ein Telefonat mit dem Vater der bP am 14.02.2017 (welcher gleichzeitig auch zukünftiger Arbeitgeber und weitere Partei ist) mit der Bitte um Bekanntgabe einer Zustelladresse oder Übermittlung einer Vertretungsvollmacht bei sonstiger Zurückweisung verlief erfolglos. Festgehalten wurde mit Aktenvermerk, dass der Vater den Inhalt des Gespräches nicht hinreichend verstanden hat. Seitens des Vaters wurde mitgeteilt, er werde mit seinem Anwalt Kontakt aufnehmen und sich sodann zurückmelden.

Bis dato ging keine Rückmeldung beim BVwG ein.

2.0. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen zu den allgemeinen Voraussetzungen ergeben sich durch Einsichtnahme in das zentrale Melderegister sowie die 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.

Feststellungen betreffend einer fehlenden Vertretungsvollmacht sowie Zustelladresse ergaben sich aufgrund des im Akt beiliegenden Melderegisterauszuges, wonach die bP bis 13.12.2016 an der im Akt befindlichen XXXX Adresse gemeldet war (siehe Antrag) sowie dem angelegten Aktenvermerk vom 14.02.2017 welcher eine Aufforderung zur Mitwirkung an die weitere und für das Gericht greifbare Partei des Verfahrens darstellt. Feststellungen betreffend einer fehlenden Vertretungsvollmacht sowie Zustelladresse ergaben sich aufgrund des im Akt beiliegenden Melderegisterauszuges, wonach die bP bis 13.12.2016 an der im Akt befindlichen römisch 40 Adresse gemeldet war (siehe Antrag) sowie dem angelegten Aktenvermerk vom 14.02.2017 welcher eine Aufforderung zur Mitwirkung an die weitere und für das Gericht greifbare Partei des Verfahrens darstellt.

Der rechtlichen Ausführung vorgreifend ist hier anzumerken:

Unterlässt die Partei die erforderliche Mitwirkung an der Sachverhaltsfeststellung (trotz behördlicher Konkretisierungsaufforderung), so ist dies von der Behörde zu beweiswürdigen (VwGH 31.3.2004, 2002/06/0214): Bleibt die unter Androhung der Rechtsfolgen ergangene Aufforderung der Behörde zur Mitwirkung an der Feststellung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes unbeantwortet und hat die Behörde keine andere Möglichkeit, den Sachverhalt festzustellen, so unterliegt die Verweigerung der Mitwirkung im Verfahren der Beweiswürdigung.

Analog dazu handelt es sich wohl auch beim Verziehen ins Ausland ohne Bekanntgabe einer neuen Zustelladresse oder einer Vertretungsvollmacht im Inland um eine ganz grundlegende Form der Mitwirkungspflicht im Verfahren deren Verletzung den Eintritt entsprechender Rechtsfolgen nach sich ziehen kann.

Soweit Annahmen bezüglich des mit Beschwerde weiters vorgelegten Zeugnisses im Rahmen der freien Beweiswürdigung getroffen werden, kann dazu ausgeführt werden, dass es sich unabhängig davon, dass dieses nicht in beglaubigter, lesbarer und übersetzter Form vorliegt aufgrund des Erscheinungsbildes wohl um ein - im Vergleich zu dem mit Antrag vorgelegten Zeugnis - umfangreicheres Ausbildungszeugnis der selben Ausbildungsstätte handelt, da sowohl Unterschrift und Schriftbild ident sind. Folglich könnte eine Beachtung nur im Rahmen des Kriteriums "Qualifikation" der "Anlage C" stattfinden und nicht im Hinblick einer "ausbildungsadäquaten Berufsausbildung". Den Annahmen und Ausführungen der bB in der Beschwerdevorlage, es könnten dafür höchstens 20 Punkte angerechnet werden war zu folgen, als beide anderen Kategorien "allgemeine Universitätsreife" (25 Punkte) bzw. "Abschluss eines Studiums" (30 Punkte) für die Anrechnung einer höheren Maximalpunktzahl jedenfalls nicht vorliegen und von der bP auch nicht behauptet wurden. Die entsprechenden Differenzen bzw. Aufgliederungen der "Anlage C" in Ausbildungs- und Berufsanforderungen waren den Parteien von der bB bereits im eingeräumten Parteiengehör aufgezeigt worden.

Dass es sich bei dem gegenständlich neu vorgelegten Dokument außerdem nicht um einen Nachweis iS einer "ausbildungsadäquaten Berufserfahrung" - für die pro Jahr 2 Pkt. bzw. bei Absolvierung in Österreich 4 Pkt. -

anzurechnen gewesen wären handeln kann, ergab sich auch aufgrund der zeitlichen Komponente – hat die bP ihre Ausbildung doch erst am 31.08.2016 abgeschlossen (wie aus dem bereits vorgelegten, beglaubigten und übersetzten Zeugnis ersichtlich ist) und erfolgte die Antragstellung am 07.10.2016.

3.0. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen:

- -Strichaufzählung
Bundesverfassungsgesetz B-VG, BGBl. Nr. 1/1930 idgFBundesverfassungsgesetz B-VG, Bundesgesetzblatt Nr. 1 aus 1930, idgF
- -Strichaufzählung
Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz AVG, BGBl. Nr. 51/1991 idgFAllgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991, idgF
- -Strichaufzählung
Ausländerbeschäftigungsgesetzes AuslBG, BGBl Nr. 218/1975 idgFAusländerbeschäftigungsgesetzes AuslBG, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, idgF
- -Strichaufzählung
Bundesverwaltungsgerichtsgesetz BVwGG, BGBl. I Nr. 10/2013 idgFBundesverwaltungsgerichtsgesetz BVwGG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2013, idgF
- -Strichaufzählung
Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz NAG, BGBl. I Nr. 100/2005 idgFNiederlassungs- und Aufenthaltsgesetz NAG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, idgF
- -Strichaufzählung
Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013 idgFVerwaltungsgerichtsverfahrensgesetz VwGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, idgF
- -Strichaufzählung
Verwaltungsgerichtshofgesetz VwGG, BGBl. Nr. 10/1985 idgFVerwaltungsgerichtshofgesetz VwGG, Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1985, idgF
- -Strichaufzählung
Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten GRC, BGBl. Nr. 210/1958, idgFKonvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten GRC, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, idgF
- -Strichaufzählung
Charta der Grundrechte der Europäischen Union EMRK , ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 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 Beschwerdenß.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.1. gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit; Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 20f 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 f, 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§ 20f AuslBG wird die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes in der zugrunde liegenden Beschwerdeangelegenheit begründet und fällt die Entscheidung der gegenständlichen Rechtssache jenem Richtersenat 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 f, AuslBG wird die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes in der zugrunde liegenden Beschwerdeangelegenheit begründet und fällt die Entscheidung der gegenständlichen Rechtssache jenem Richtersenat 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 § 20f Abs. 5 AuslBG gelten im Übrigen die Bestimmungen des VwGVG. Gemäß Paragraph 20 f, 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 Abs. 2 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 Absatz 2, 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 – NABGBl I Nr. 100/2005 idgF lauten: 3.4. Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes – NA, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, idgF lauten:

1. Hauptstück

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

4. ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 24 AuslBG 4. ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß Paragraph 24, AuslBG

vorliegt.

(3) Entscheidungen über die Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot – Karte" sind von der zuständigen Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde und der zuständigen Behörde gemäß §§ 20d oder 24 AuslBG unverzüglich, längstens jedoch binnen acht Wochen ab Einbringung des Antrages, zu treffen. Von der Einholung einer schriftlichen Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle oder eines Gutachtens der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice ist abzusehen, wenn der Antrag (3) Entscheidungen über die Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot – Karte" sind von der zuständigen Niederlassungs- und Aufenthaltsbehörde und der zuständigen Behörde gemäß Paragraphen 20 d, oder 24 AuslBG unverzüglich, längstens jedoch binnen acht Wochen ab Einbringung des Antrages, zu treffen. Von der Einholung einer schriftlichen Mitteilung der regionalen Geschäftsstelle oder eines Gutachtens der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice ist abzusehen, wenn der Antrag

1. wegen eines Formmangels oder Fehlens einer Voraussetzung gemäß §§ 19 bis 24 zurück- oder abzuweisen ist oder
wegen eines Formmangels oder Fehlens einer Voraussetzung gemäß Paragraphen 19 bis 24 zurück- oder abzuweisen ist oder

2. wegen zwingender Erteilungshindernisse (§ 11 Abs. 1) abzuweisen ist 2. wegen zwingender Erteilungshindernisse
(Paragraph 11, Absatz eins,) abzuweisen ist.

Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl Nr 218/1975 idgF
lauten: Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes,
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 "Aufenthaltsbewilligung – 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 "Aufenthaltsbewilligung – 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 § 146. 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

2. [] gilt für Studienabsolventen

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.

Anlage C

Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1 Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß Paragraph 12 b, Ziffer eins

Kriterien

Punkte

Qualifikation

maximal anrechenbare Punkte: 30

abgeschlossene Berufsausbildung oder spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten in beabsichtigter Beschäftigung

20

allgemeine Universitätsreife im Sinne des § 64 Abs. 1 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120 allgemeine Universitätsreife im Sinne des Paragraph 64, Absatz eins, des Universitätsgesetzes 2002, Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 120

25

Abschluss eines Studiums an einer tertiären Bildungseinrichtung mit dreijähriger Mindestdauer

30

ausbildungsadäquate Berufserfahrung

maximal anrechenbare Punkte: 10

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

2 4

Sprachkenntnisse

maximal anrechenbare Punkte: 15

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

10

Deutschkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung oder Englischkenntnisse zur vertieften selbständigen Sprachverwendung

15

Alter

maximal anrechenbare Punkte: 20

bis 30 Jahre bis 40 Jahre

20 15

Summe der maximal anrechenbaren Punkte

75

Zusatzpunkte für Profisportler/innen und Profisporttrainer/innen

20

erforderliche Mindestpunkteanzahl

50

Abschnitt II Abschnitt römisch zwei

Beschäftigungsbewilligung

Voraussetzungen

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

1. der Regionalbeirat die Erteilung einhellig befürwortet oder

(Anm.: Z 2 bis 4 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 72/2013) Anmerkung, Ziffer 2 bis 4 aufgehoben durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 72 aus 2013,)

5. der Ausländer gemäß § 5 befristet beschäftigt werden soll 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.

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.

§ 4b Abs 1 vorletzter und letzter Satz AuslBG wurden mit BGBl. I Nr. 126/2002 neu normiert und blieben seither unverändert. Nach der hiezu ergangenen RV 1172, 21. GP, S 46, soll "die neue Regelung der Paragraph 4 b, Absatz eins, vorletzter und letzter Satz AuslBG wurden mit Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 126 aus 2002, neu normiert und blieben seither unverändert. Nach der hiezu ergangenen Regierungsvorlage 1172, 21. GP, S 46, soll "die neue Regelung der Arbeitsmarktprüfung ... eine einfachere Durchführung der so

genannten Ersatzkraftprüfung ermöglichen und gleichzeitig die Mitwirkungspflicht des Arbeitgeber in diesem Prüfverfahren klar festlegen" (Vgl. BVwG vom 15.12.2015, W131 2016366-1).

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).

Den Ausführungen der bB im Bescheid vom 11.11.2016 war sinngemäß zu den obigen Ausführungen betreffend Ersatzkräfteverfahren (Arbeitsmarktlage) zu folgen, als den Erläuterungen in der Regierungsvorlage (1177 dB 24 GP.) zur Novelle des Ausländerbeschäftigungsgesetzes BGBl I Nr 25/2011, mit der das kriteriengeleitete Zuwanderungsmodell eingeführt wurde, klar zu entnehmen ist, dass sonstigen Schlüsselkräften aus Drittstaaten nur

eine qualifizierte Beschäftigung in Österreich ermöglicht werden soll. Eine Tätigkeit die im überwiegenden Ausmaß in Hilfsarbeitertätigkeiten oder einfachen angelernten Tätigkeiten bestehen soll, wie im konkreten Fall beabsichtigt – Aufstellen und Montieren von mobilen, statisch belanglosen Trenn- und Ständerwänden wie Verspachteln von Decken und Wänden – ist im Rahmen einer solchen Berechtigung daher nicht möglich. Dass es bei der Beurteilung dabei insbesondere auf die tatsächlich auszuführende Tätigkeit ankommt ergibt sich auch e-contrario im Vergleich zu LVwG 750364/10/BP/HG vom 16.08.2016. Den Ausführungen der bB im Bescheid vom 11.11.2016 war sinngemäß zu den obigen Ausführungen betreffend Ersatzkräfteverfahren (Arbeitsmarktleitung) zu folgen, als den Erläuterungen in der Regierungsvorlage (1177 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, dass sonstigen Schlüsselkräften aus Drittstaaten nur eine qualifizierte Beschäftigung in Österreich ermöglicht werden soll. Eine Tätigkeit die im überwiegenden Ausmaß in Hilfsarbeitertätigkeiten oder einfachen angelernten Tätigkeiten bestehen soll, wie im konkreten Fall beabsichtigt – Aufstellen und Montieren von mobilen, statisch belanglosen Trenn- und Ständerwänden wie Verspachteln von Decken und Wänden – ist im Rahmen einer solchen Berechtigung daher nicht möglich. Dass es bei der Beurteilung dabei insbesondere auf die tatsächlich auszuführende Tätigkeit ankommt ergibt sich auch e-contrario im Vergleich zu LVwG 750364/10/BP/HG vom 16.08.2016.

Vor diesem Hintergrund der Beurteilung der tatsächlichen Tätigkeit (Trockenbaumonteur - Hilfstätigkeit) im Betrieb, konnte daher auch dahingestellt bleiben, inwieweit die in Bosnien absolvierte Ausbildung überhaupt mit einer dreijährigen österreichischen Lehrberufsausbildung "Stuckateur/Trockenausbauer" vergleichbar bzw. gleichwertig im Rahmen der Zulassung als "sonstige Schlüsselkraft" ist.

Der von der Behörde zur Qualifizierung herangezogene § 5 Berufsausbildungsgesetz lautet der Vollständigkeit halber wie folgt: Der von der Behörde zur Qualifizierung herangezogene Paragraph 5, Berufsausbildungsgesetz lautet der Vollständigkeit halber wie folgt:

§ 5. (1) Lehrberufe sind Tätigkeiten, Paragraph 5, (1) Lehrberufe sind 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.

Da auch wie bereits im Rahmen der Beweiswürdigung zur Genüge ausgeführt wurde entgegen der Beschwerdebehauptung der bP keine Nachweise für eine adäquate Berufserfahrung beigebracht werden konnten – bzw. auch diesbezüglich die Maximalpunktezahle nicht erreicht worden wäre - und wie von der bB richtig erkannt für die "Qualifikation" im Sinne einer abgeschlossenen Berufsausbildung ohnehin nur maximal 20 Punkte angerechnet

werden hätten können, lagen die Voraussetzungen des Erreichens von mindestens 50 Punkten lt. "Anlage C" jedenfalls nicht vor und war die Beschwerde mangels weiterer substantieller Vorbringen abzuweisen sowie der Bescheid der bB vom 11.11.2016 vollinhaltlich zu bestätigen.

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 mittels Schreiben der bB vom 13.10.2016 das Ergebnis des Ermittlungsverfahren zur Kenntnis gebracht und hat diese von der Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht, weshalb das Parteiengehör ausreichend gewahrt war.

Eine im erstinstanzlichen Verfahren unterlaufene Verletzung des Parteiengehörs wird jedenfalls dadurch saniert, dass die Partei die Möglichkeit hat, 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).

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 nichts 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 nichts 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, Amtsblatt 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.

Gemäß Art. 47 Abs. 1 GRC hat jede Person, deren durch das Recht der Union garantierte Rechte oder Freiheiten verletzt worden sind, das Recht, nach Maßgabe der in diesem Artikel vorgesehenen Bedingungen bei einem Gericht einen wirksamen Rechtsbehelf einzulegen. Gemäß Artikel 47, Absatz eins, GRC hat jede Person, deren durch das Recht der Union garantierte Rechte oder Freiheiten verletzt worden sind, das Recht, nach Maßgabe der in diesem Artikel vorgesehenen Bedingungen bei einem Gericht einen wirksamen Rechtsbehelf einzulegen.

Gemäß Abs. 2 hat jede Person ein Recht darauf, dass ihre Sache von einem unabhängigen, unparteiischen und zuvor durch Gesetz errichteten Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Jede Person kann sich beraten, verteidigen und vertreten lassen. Gemäß Absatz 2, hat jede Person ein Recht darauf, dass ihre Sache von einem unabhängigen, unparteiischen und zuvor durch Gesetz errichteten Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Jede Person kann sich beraten, verteidigen und vertreten lassen.

Gemäß Abs. 3 wird Personen, die nicht über ausreichende Mittel verfügen, Prozesskostenhilfe bewilligt, soweit diese Hilfe erforderlich ist, um den Zugang zu den Gerichten wirksam zu gewährleisten. Gemäß Absatz 3, wird Personen, die nicht über ausreichende Mittel verfügen, Prozesskostenhilfe bewilligt, soweit diese Hilfe erforderlich ist, um den Zugang zu den Gerichten wirksam zu gewährleisten.

Gemäß Art. 6 Abs. 1 EMRK hat jede Person ein Recht darauf, dass über Streitigkeiten in Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen oder über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Das Urteil muss öffentlich verkündet werden; Presse und Öffentlichkeit können jedoch während des ganzen oder eines Teiles des Verfahrens ausgeschlossen werden, wenn dies im Interesse der Moral, der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit in einer demokratischen Gesellschaft liegt, wenn die Interessen von Jugendlichen oder der Schutz des Privatlebens der Prozessparteien es verlangen oder - soweit das Gericht es für unbedingt erforderlich hält - wenn unter besonderen Umständen eine öffentliche Verhandlung die Interessen der Rechtspflege beeinträchtigen würde. Gemäß Artikel 6, Absatz eins, EMRK hat jede Person ein Recht darauf, dass über Streitigkeiten in Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen oder über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Das Urteil muss öffentlich verkündet werden; Presse und Öffentlichkeit können jedoch während des ganzen oder eines Teiles des Verfahrens ausgeschlossen werden, wenn dies im Interesse der Moral, der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit in einer demokratischen Gesellschaft liegt, wenn die Interessen von Jugendlichen oder der Schutz des Privatlebens der Prozessparteien es verlangen oder - soweit das Gericht es für unbedingt erforderlich hält - wenn unter besonderen Umständen eine öffentliche Verhandlung die Interessen der Rechtspflege beeinträchtigen würde.

Gemäß Abs. 2 gilt jede Person, die einer Straftat angeklagt ist, bis zum gesetzlichen Beweis ihrer Schuld als unschuldig. Gemäß Absatz 2, gilt jede Person, die einer Straftat angeklagt ist, bis zum gesetzlichen Beweis ihrer Schuld als unschuldig.

Gemäß Abs. 3 hat jede angeklagte Person mindestens folgende Rechte: Gemäß Absatz 3, hat jede angeklagte Person mindestens folgende Rechte:

- a) innerhalb möglichst kurzer Frist in einer ihr verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über Art und Grund der gegen sie erhobenen Beschuldigung unterrichtet zu werden;
- b) ausreichende Zeit und Gelegenheit zur Vorbereitung ihrer Verteidigung zu haben;
- c) sich selbst zu verteidigen, sich durch einen Verteidiger ihrer Wahl verteidigen zu lassen oder, falls ihr die Mittel zur Bezahlung fehlen, unentgeltlich den Beistand eines Verteidigers zu erhalten, wenn dies im Interesse der Rechtspflege erforderlich ist;

- d) Fragen an Belastungszeugen zu stellen oder stellen zu lassen und die Ladung und Vernehmung von Entlastungszeugen unter denselben Bedingungen zu erwirken, wie sie für Belastungszeugen gelten;
- e) unentgeltliche Unterstützung durch einen Dolmetscher zu erhalten, wenn sie die Verhandlungssprache des Gerichts nicht versteht oder spricht.

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. VfGH 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 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 (vergleiche VfGH 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.

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 ua 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 ua 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). 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 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).

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß Art. 6 Abs. 1 EMRK kann dabei im Hinblick auf die Mitwirkungsmöglichkeiten im Verwaltungsverfahren regelmäßig unterbleiben, wenn das Vorbringen erkennen lässt, dass die Durchführung einer Verhandlung eine weitere Klärung der Entscheidungsgrundlagen nicht erwarten lässt (Ra 2014/20/0017 vom 28.05.2014). Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß Artikel 6, Absatz eins, EMRK kann dabei im Hinblick auf die Mitwirkungsmöglichkeiten im Verwaltungsverfahren regelmäßig unterbleiben, wenn das Vorbringen erkennen lässt, dass die Durchführung einer Verhandlung eine weitere Klärung der Entscheidungsgrundlagen nicht erwarten lässt (Ra 2014/20/0017 vom 28.05.2014).

Ausgehend von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes und des europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte handelt es sich bei "civil rights" um ein

"wirtschaftlich signifikantes Recht, welches in die Existenzgrundlage der bP eingreift" (vgl. EGMR vom 24. Juni 1993, Schuler-Zraggen v. Switzerland, Application no. 14518/89). "wirtschaftlich signifikantes Recht, welches in die Existenzgrundlage der bP eingreift" vergleiche EGMR vom 24. Juni 1993, Schuler-Zraggen v. Switzerland, Application no. 14518/89).

Mit der Zulassung als Schlüsselkraft und schlussendlich der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung Rot-Weiß-Rot-Karte für den Antragsteller können für den Arbeitgeber wohl wirtschaftliche Zuwendungen verbunden sein.

Durch den Umstand, dass die bP im gegenständlichen Fall nicht ausreichend mitwirkt, können nach Ansicht des erkennenden Gerichts wirtschaftlich signifikante Rechte, nicht in jenem, in die Existenzgrundlage eingreifenden Maße berührt sein, weshalb es sich gegenständlich nicht um Civil Rights in Zusammenhang mit der einschlägigen Rechtsprechung handelt.

Aufgrund des Umstandes, dass die bP unbekannt verzogen ist, war das Abhalten einer mündlichen Verhandlung ungeachtet der Thematik schon aus faktischen Gründen – Zustellung der Ladung – nicht möglich. Ohnehin steht für das ho Gericht aber auf Grundlage des vorliegenden Verwaltungsaktes und unter Bezugnahme auf obige Darlegung der Rechtslage sowie unter besonderer Berücksichtigung der diesbezüglichen Jurisdiktion der Sachverhalt derart fest, dass eine faire und objektive als auch nachvollziehbare Entscheidung ohne die Vornahme einer mündlichen Verhandlung in der zugrunde liegenden Beschwerdeangelegenheit getroffen werden konnte.

Es handelt sich beim Beschwerdethema auch nicht um eine komplexe Rechtsfrage, die nicht auch ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung geklärt werden kann. Wie unter Pkt. 3.4. näher dargelegt, scheitert es gegenständlich schon daran, dass die in "Anlage C" zum Ausländerbeschäftigungsgesetz festgesetzte Mindestpunktezahl von 50 Punkten jedenfalls nicht erreicht wird und zwar unabhängig davon, ob das mit Beschwerde vorgelegte Zeugnis als "Qualifikation" oder "adäquate Berufserfahrung" angerechnet werden würde. Die Frage der Punkteverteilung ist daher für den entscheidungsrelevanten Sachverhalt keine Frage, die nicht auch ohne mündliche Erörterung beantwortet

werden kann, dies liegt bezugnehmend auf die diesbezüglich ergangene Judikatur der Höchstgerichte auch im Sinne einer zweckmäßigen und wirtschaftlichen Vorgangsweise. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung war daher Abstand zu nehmen.

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde von seitens der bP auch nicht beantragt.

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).

1. 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 Beweismwürdigung. 1. 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 Beweismwürdigung.

2. 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.

3. Die grundsätzliche Bestimmung betreffend Beschäftigungsbewilligung erfuhr keine substantielle Änderung, weshalb auch in diesem Zusammenhang die Voraussetzungen des Art 133 Abs 4 B-VG nicht gegeben waren. 3. Die grundsätzliche Bestimmung betreffend Beschäftigungsbewilligung erfuhr keine substantielle 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, Berufserfahrung, Qualifikation,
Rot-Weiß-Rot-Karte, Schlüsselkraft

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2017:L517.2142049.1.00

Zuletzt aktualisiert am

18.04.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at