jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2018/11/15 L512 2207236-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.11.2018

Entscheidungsdatum

15.11.2018

Norm

AuslBG §12b
B-VG Art.133 Abs4

Spruch

L512 2207236-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Marlene JUNGWIRT als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Mag. Daniel MERTEN und Mag. Rudolf MOSER als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX, gegen den Bescheid des AMS XXXX vom 04.09.2018, GZ: XXXX, zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idgF iVm § 20d Abs 1 und § 12b Z 1 AuslBG als unbegründet abgewiesen.

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

I.1. Der Beschwerdeführer XXXX (im Folgenden BF), ein Staatsangehöriger der Republik Türkei, geb. XXXX, stellte am 06.07.2018 bei der BH XXXX einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels als sonstige Schlüsselkraft ("Rot-Weiß-Rot-Karte") gem. § 41 Abs. 2 Z 2 NAG für eine Beschäftigung als Pizza Koch bei der Pizzeria XXXX. Es wurden zahlreiche Unterlagen, unter anderem ein ÖSD Zertifikat A2, ein Sprachdiplom A1 sowie eine Beschäftigungsbestätigung vorgelegt.

Vom Arbeitgeber des BF wurde eine entsprechende Arbeitgebererklärung zum Antrag des BF vorgelegt.

I.2. Das AMS informierte den Arbeitgeber des BF mit Schreiben vom 19.07.2018 darüber, dass nach eingehender Prüfung des Antrages auf Rot-Weiß-Rot Karte der BF derzeit lediglich 15 von mindestens 50 Punkten erreiche. Da der BF keine abgeschlossene Ausbildung vorweisen könne, würde es für die Ausbildung 0 Punkte geben bzw. aufgrund der nicht vorhandenen Ausbildung auch keine Punkte für die Praxis geben. Für Deutsch A2 würden 15 Punkte berechnet

werden, für das Alter hingegen 0 Punkte. Es wurde darauf hingewiesen, dass schriftliche Einwendungen bzw. Unterlagen innerhalb einer Frist von einer Woche vorgelegt werden können. Von Arbeitgeber wurde eine Fristverlängerung beantragt.

I.3. Vom Arbeitgeber wurde ein Gutachten zur Beschäftigung von Asylsuchenden in Mangelberufen und die Zulässigkeit von Rückkehrentscheidungen vorgelegt und diesbezüglich ausgeführt, dass die gleichen Rechte auch auf den BF anzuwenden wären. Zudem wurden Ausführungen zum Ausbildungsumfang getätigt.

I.4. Das AMS informierte den Arbeitgeber des BF mit Schreiben vom 28.08.2018 darüber, dass in den Erläuterungen zu § 12b AuslBG klargestellt wird, dass das Kriterien- und Punktesystem für die sonstigen Schlüsselkräfte in Anlage C im Wesentlichen dem der Fachkräfte in Mangelberufen entspricht. Von einer abgeschlossenen Berufsausbildung im Sinne der Anlage C könne daher auch nur dann gesprochen werden, wenn diese mit einem österreichischen Lehrabschluss oder dem Abschluss einer Berufsbildenden Höheren Schule in Österreich vergleichbar ist. Dass es sich bei der angeführten einjährigen rein betrieblichen Ausbildung zum Pizzabäcker in der Pizzeria XXXX nicht um eine mit einer österreichischen Lehre vergleichbaren Ausbildung 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 eine Tätigkeit ist, deren sachgemäße Erlernung (neben anderen Erfordernissen) mindestens zwei Jahre erfordert. Die Ausbildung erfolgt im Lehrbetrieb und in der Berufsschule (duales Ausbildungssystem). Die Dauer der Ausbildung für den Beruf Koch in Österreich beträgt laut § 1 Abs. 1 Koch-Ausbildungsverordnung drei Jahre und wird mit der Lehrabschlussprüfung abgeschlossen. Der BF habe weder den Besuch einer Berufsschule in der vorgesehenen Mindestdauer noch die erfolgreiche Ablegung einer Abschlussprüfung nachgewiesen. Es können ihm daher keine Punkte für eine abgeschlossene Berufsausbildung gemäß Anlage C angerechnet werden. Mangels nachgewiesener abgeschlossener Berufsausbildung im Sinne der Anlage C erhalte der BF auch keine Punkte für eine "ausbildungsadäquate Berufserfahrung". Für eine "ausbildungsadäquate Berufserfahrung" könnten nur Zeiten nach dem Abschluss seiner entsprechenden Ausbildung angerechnet werden. Aber selbst wenn die Ausbildung im Betrieb des Arbeitgebers als Berufsausbildung anerkannt werden würde, könnten dafür lediglich 20 Punkte gemäß Anlage C angerechnet werden. Für eine ausbildungsadäquate Berufserfahrung könnten höchstens 10 Punkte vergeben werden. Zuzüglich der 15 Punkte aufgrund seiner Deutschkenntnisse auf A2 Niveau würde der BF in Summe nur 45 Punkte und somit die erforderliche Mindestpunktezahl von 50 nicht erreichen.

I.5. Mit Schreiben vom 03.09.2018 legte der Arbeitgeber des BF unter anderem dar, dass es keinen Lehrberuf als Pizzakoch in Österreich bzw. in der EU geben würde. Deshalb sei die Ausbildung anzurechnen. Zudem wurde auf die Problematik Arbeitskräfte in diesem Sektor zu bekommen bzw. auf das wirtschaftliche Interesse Österreichs hingewiesen.

I.6. Am 31.08.2018 wurde der gegenständliche Fall nach Anhörung des Regionalbeirates einhellig negativ beurteilt.

I.7. Mit Bescheid des AMS XXXX vom 04.09.2018, GZ: XXXX, wurde der Antrag vom 06.07.2018 gemäß § 20d Abs 1 des AuslBG auf Zulassung als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 AuslBG des BF im Unternehmen des Arbeitgebers des BF nach Anhörung des Regionalbeirates gem. § 12b Z 1 AuslBG abgewiesen.

I.7.1. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass gemäß § 12b Z 1 AuslBG Ausländer zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen werden, wenn sie die erforderliche Mindestpunktanzahl 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 und die Voraussetzungen des § 4 Abs 1 AuslBG mit Ausnahme der Z 1 erfüllt sind. Im konkreten Fall habe das Ermittlungsverfahren statt der erforderlichen Mindestpunktanzahl von 50 nur 15 ergeben (für die angeführten Kriterien wurden folgende

Punkte vergeben: Qualifikation: 0, Ausbildungsadäquate

Berufserfahrung: 0, Sprachkenntnisse 15, Alter 44 Jahre: 0, Zusatzpunkte für Profisportler/innen und Profisporttrainer/innen:

0). Es wurde angeführt, dass es sich bei der angeführten einjährigen rein betrieblichen Ausbildung zum Pizzabäcker nicht um eine mit einer österreichischen Lehre vergleichbaren Ausbildung handelt. Dies ergebe 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 eine Tätigkeit ist, deren sachgemäße Erlernung (neben anderen Erfordernissen) mindestens zwei Jahre erfordert. Die Ausbildung erfolgte im Lehrbetrieb und in der Berufsschule (duales Ausbildungssystem). Die Dauer der Ausbildung für den Beruf Koch in Österreich beträgt laut § 1 Abs. 1 Koch-Ausbildungsverordnung drei Jahre und wird mit der Lehrabschlussprüfung abgeschlossen. Der BF habe weder den Besuch einer Berufsschule in der vorgesehenen Mindestdauer noch die erfolgreiche Ablegung einer Abschlussprüfung nachgewiesen. Es können ihm daher keine Punkte für eine abgeschlossene Berufsausbildung gemäß Anlage C angerechnet werden. Mangels nachgewiesener abgeschlossener Berufsausbildung im Sinne der Anlage C erhalte der BF auch keine Punkte für eine "ausbildungsadäquate Berufserfahrung". Für eine "ausbildungsadäquate Berufserfahrung" könnten nur Zeiten nach dem Abschluss seiner entsprechenden Ausbildung angerechnet werden.

I.8. Die Beschwerde des BF wurde von dessen Arbeitgeber am 28.09.2018 eingebracht.

I.8.1. Darin wurde zusammengefasst ausgeführt, dass die zwanzigjährige Arbeit, Erfahrung und Ausbildung als Pizzabäcker des BF außer Acht gelassen worden sei. Zudem würden die Unbescholtenheit und der Arbeitseinsatz de BF für den österreichischen Tourismus keine Berücksichtigung finden. Trotz mehrjähriger Bemühungen sei keine geeignete Ersatzkraft zu finden gewesen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der BF stellte am 06.07.2018 bei der BH XXXX einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels als sonstige Schlüsselkraft ("Rot-Weiß-Rot-Karte") gem. § 41 Abs. 2 Z 2 NAG für eine Beschäftigung als Pizza Koch bei der Pizzeria XXXX.

Der BF verfügt über Sprachkenntnisse der Deutschen Sprache auf A2 Niveau. Der BF ist 44 Jahre alt. Der BF hat eine einjährige rein betriebliche Ausbildung zum Pizzabäcker in der Pizzeria XXXX absolviert.

Die gebotene Entlohnung beträgt Euro 3078,00 brutto/Monat.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes des AMS.

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.

2.3. Im gegenständlichen Fall wurde von der belangten Behörde das vom BF vorgelegten Deutschzertifikat A2 herangezogen, um dem BF 15 Punkte für vorhandene Deutschkenntnisse zuzuerkennen. Die Angaben des BF zu seiner einjährigen rein betrieblichen Ausbildung zum Pizzabäcker ergibt sich aus dem Schreiben des Arbeitgebers vom 21.08.2018. Der weitere unter Punkt II.1. festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gerichtes auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens sowie dem Beschwerdeschreiben.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 20g Abs 1 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.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG,BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

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.

Zu A) Abweisung der Beschwerde

Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des AuslBG lauten:

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

1. bis 9 [...]

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

1. der Regionalbeirat die Erteilung einhellig befürwortet oder

(Anm.: Z 2 bis 4 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 72/2013)

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

6. der Ausländer Schüler oder Studierender (§§ 63 und 64 Abs. 1 NAG) oder Inhaber eines Aufenthaltstitels nach § 64 Abs. 4 NAG ist oder

7. der Ausländer Betriebsentsandter ist (§ 18) oder

(Anm.: Z 8 aufgehoben durch Art. 1 Z 8, BGBl. I Nr. 66/2017)

9. der Ausländer gemäß § 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

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

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.

(4) Der Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz kann durch Verordnung festlegen, dass für weitere Personengruppen, an deren Beschäftigung öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen bestehen, Beschäftigungsbewilligungen erteilt werden dürfen. Die Verordnung kann eine bestimmte Geltungsdauer der

Beschäftigungsbewilligungen, einen Höchstrahmen für einzelne Gruppen und - sofern es die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes zulässt - den Entfall der Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall vorsehen.

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

§ 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.

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

1. als besonders Hochqualifizierter gemäß § 12

2. als Fachkraft gemäß § 12a,

3. als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1,

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

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

6. als Künstler gemäß § 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.

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

1. die erforderliche Mindestpunkteanzahl 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,...

Die Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12 b Z 1 lauten (Anlage C):

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 d.

Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120: 25

Abschluss eines Studiums an einer tertiären Bildungseinrichtung mit dreijähriger Mindestdauer: 30

Ausbildungsadäquate Berufserfahrung maximal anrechenbare Punkte: 10

Berufserfahrung (pro Jahr): 2

Berufserfahrung in Österreich: (pro Jahr) 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: 20

Bis 40 Jahre: 15

Summe der maximal anrechenbare Punkte: 75

Zusatzpunkte für ProfisportlerInnen und ProfisporttrainerInnen 20

Erforderliche Mindestpunkteanzahl: 50

Im gegenständlichen Verfahren begehrt der BF, dass festgestellt wird, dass der BF die Voraussetzungen im Sinne des § 12b Z 1 AuslBG erfüllt bzw. dass festgestellt werde, dass die erforderliche Mindestpunktanzahl für die in Anlage C angeführten Kriterien erreicht werden.

Die in § 12b Z 1 AuslBG unter anderem enthaltenen Tatbestandselemente Mindestpunktezahl und Mindestbruttoentgelt müssen kumulativ erfüllt sein und sind zwingende Voraussetzungen für die Zulassung als Schlüsselkraft. Ein Ermessen ist hier nicht gegeben. Liegt daher eine Minderentlohnung vor, ist der Antragsteller schon aus diesem Grund nicht als Schlüsselkraft zuzulassen. Bei diesem Ergebnis braucht auf Ausführungen zum Tatbestandselement Mindestpunktezahl nicht mehr eingegangen zu werden (VwGH 26.01.2013, Zl. 2011/09/0207).

Im konkreten Fall beträgt die gebotene Entlohnung Euro 3078,00 brutto/Monat. Dies entspricht den gesetzlichen Anforderungen. Für das Jahr 2018 entspricht 60% der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG einem Betrag von Euro 3078,00 brutto/Monat.

Auf die weiteren in § 12b Z 1 AuslBG enthaltenen Tatbestandselemente

Mindestpunktezahl darf wie folgt eingegangen werden:

Zum Zulassungskriterium Qualifikation wird folgendes ausgeführt:

Eine abgeschlossene Berufsausbildung liegt vor, wenn der Antragsteller über ein Zeugnis verfügt, das seine Qualifikation für die beabsichtigte Beschäftigung zweifelsfrei nachweist. Eine formale Gleichstellung mit einer inländischen Berufsausbildung ist nicht erforderlich. Schlüsselkräfte können alternativ zu einer formellen Berufsausbildung auch spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten geltend machen, die nicht durch formale Ausbildungsnachweise dokumentiert werden können, aber zur Ausübung der konkreten Tätigkeit notwendig sind (zB Profisportler, Designer, Musiker). Dafür sind entsprechende Nachweise vorzulegen (Dienstzeugnisse etc.). Als abgeschlossene Berufsausbildung gilt auch der erfolgreiche Abschluss einer schulischen Ausbildung, die dem Abschluss einer Berufsbildenden Höheren Schule (BHS) in Österreich entspricht (vgl. Deutsch/Novotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsgesetz, Gesetze und Kommentare, S 359).

Den Erläuterungen (RV 1077 BlgNR 24. GP, S 12) zum Erfordernis einer "einschlägigen abgeschlossenen Berufsausbildung" des § 12a Z 1 AuslBG ist zu entnehmen, dass "[...] nur Fachkräfte zugelassen werden [können], die eine abgeschlossene Berufsausbildung in einem solchen Mangelberuf nachweisen, die einem Lehrabschluss vergleichbar ist. Als abgeschlossene Berufsausbildung gilt auch der erfolgreiche Abschluss einer schulischen Ausbildung, die dem Abschluss einer Berufsbildenden Höheren Schule (BHS) in Österreich entspricht. Dementsprechend hoch ist die Qualifikation auch im Kriterienkatalog der Anlage B bewertet." Wie auch der VwGH in

seinem Erkenntnis vom 25.01.2013, 2012/09/0068, festgehalten hat, sieht der Gesetzgeber damit als Mindestanforderung für eine abgeschlossene Berufsausbildung iSd Anlage B einen österreichischen Lehrabschluss oder eine vergleichbare Ausbildung vor.

Gleiches muss für das Erfordernis einer "abgeschlossenen Berufsausbildung" iSd Anlage C gelten, zumal sich weder aus den Erläuterungen noch aus dem systematischen Zusammenhang oder dem Wortlaut Anhaltspunkte ergeben, dass an die "abgeschlossene Berufsausbildung" iSd Anlage C geringere Anforderungen bestünden als an die "abgeschlossene Berufsausbildung" iSd Anlage B.

Im Zuge des Verfahrens vor der belangten Behörde hat der BF keine Unterlagen in Bezug auf eine Ausbildung als Pizzakoch in Form eines Abschlusses einer Berufsschule oder einer Ablegung einer Abschlussprüfung vorgelegt. Der BF hat einen Praxisnachweis und ein Dienstzeugnis vorgelegt. Anhand dieser Dokumente ist ersichtlich, dass der BF als Pizzakoch gearbeitet bzw. ein Jahr lang eine betriebliche Ausbildung erhalten hat, eine Ausbildung als Pizzakoch konnte dadurch nicht nachgewiesen werden. Die belangte Behörde ist zu Recht davon ausgegangen, dass die vom BF beschriebene rein betriebliche Ausbildung - nicht als mit einer österreichischen Lehre vergleichbaren Ausbildungsabschluss betrachtet werden kann, da gemäß § 5 Abs. 1 lit. c des Berufsausbildungsgesetzes, BGBl. Nr. 142/1969 idF BGBl. I Nr. 5/2006 (BAG), ein Lehrberuf eine Tätigkeit ist, deren sachgemäße Erlernung (neben anderen Erfordernissen) mindestens zwei Jahre erfordert. Die Ausbildung erfolgt zudem im Lehrbetrieb und in der Berufsschule (duales Ausbildungssystem). Die Dauer der Ausbildung für den Beruf Koch in Österreich beträgt laut § 1 Abs. 1 Koch-Ausbildungsverordnung drei Jahre und wird mit der Lehrabschlussprüfung abgeschlossen.

Der BF habe weder den Besuch einer Berufsschule in der vorgesehenen Mindestdauer noch die erfolgreiche Ablegung einer Abschlussprüfung nachgewiesen. Es können ihm daher keine Punkte für eine abgeschlossene Berufsausbildung gemäß Anlage C angerechnet werden.

Mangels nachgewiesener abgeschlossener Berufsausbildung im Sinne der Anlage C erhält der BF auch keine Punkte für eine "ausbildungsadäquate Berufserfahrung". Für eine "ausbildungsadäquate Berufserfahrung" können nur Zeiten nach dem Abschluss seiner entsprechenden Ausbildung angerechnet werden.

Das zusätzliche Kriterium "spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten" in der Anlage C gilt alternativ zu einer abgeschlossenen Berufsausbildung und soll sicherstellen soll, dass Profisportler, aber auch sonstige Spezialisten zugelassen werden können, die über keine formelle (Berufs)-Ausbildung verfügen. Das Vorliegen derartiger spezieller Kenntnisse oder Fertigkeiten in der beabsichtigten Beschäftigung, wie sie Profisportler und andere Spezialisten besitzen, wurde zu keinem Zeitpunkt behauptet und ist auch aus der Aktenlage nicht ersichtlich.

Der BF legte zum Beweis seiner Deutschkenntnisse eine Prüfungszeugnis A2 vom ÖIF vor, sodass 15 Punkte angerechnet werden.

Dem BF können aufgrund seines Alters von 44 Jahren 0 Punkte entsprechend der Anlage C (siehe oben eingefügte Tabelle) vergeben werden.

Insgesamt wurde der Entscheidung der belangten Behörde, dass die erforderliche Mindestpunkteanzahl von 50 nicht erreicht wird, nicht substantiiert entgegengetreten.

Aufgrund der Nichterreichung der Mindestpunkteanzahl war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Absehen von einer mündlichen Verhandlung

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. Gemäß Abs. 3 leg. cit. hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Gemäß Abs. 4 leg. cit. kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nichts anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrages 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.

Der für diesen Fall maßgebliche Sachverhalt konnte als durch die Aktenlage hinreichend geklärt erachtet werden. Es wurden für die gegenständliche Entscheidung keine noch zu klärenden Tatsachenfragen in konkreter und

substantiierter Weise aufgeworfen und war gegenständlich auch keine komplexe Rechtsfrage zu lösen (VwGH 31.07.2007, GZ 2005/05/0080).

Der tatsächlich entscheidungsrelevante Sachverhalt ist unstrittig. In der gegenständlichen Entscheidung war nur über Rechtsfragen abzusprechen. Es hat sich daher aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts keine Notwendigkeit ergeben, den als geklärt erscheinenden Sachverhalt näher zu erörtern (vgl. VwGH 23.01.2003, 2002/20/0533, VwGH 01.04.2004, 2001/20/0291).

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG waren somit nicht gegeben.

Auf Grundlage der obigen Ausführungen war spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

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

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2018:L512.2207236.1.00

Zuletzt aktualisiert am

18.01.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at