jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2019/2/25 L517 2207393-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.02.2019

Entscheidungsdatum

25.02.2019

Norm

AuslBG §12a
AuslBG §2
AuslBG §20d
AuslBG §4
B-VG Art.133 Abs4
NAG §41

Spruch

L517 2207395-1/6E

L517 2207393-1/7E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. NIEDERWIMMER als Vorsitzenden und den fachkundigen Laienrichtern Dr. HUBER und Herr ECKHART als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX, geb. XXXX StA: Bosnien und Herzegowina und XXXX, geb. XXXX, StA:

Kroatien, vertreten durch die Rechtsanwälte Estermann & Partner OG gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice XXXX, vom XXXX, GZ: XXXX, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG),BGBl I Nr 33/2013 idgF, iVm § 41 Abs. 2 Z1 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) und § 2, § 4 und § 12a iVm § 20d Abs. 1 Z2 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) idgF, als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 Bundesverfassungsgesetz (B-VG),BGBl Nr 1/1930 idgF, nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

17.07.2018 - Antrag des Erstbeschwerdeführers (in Folge bP1) auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot Karte - Fachkraft im

Mangelberuf bei der Bezirkshauptmannschaft XXXX

23.07.2018 - Ersuchen der Bezirkshauptmannschaft XXXX an das AMS XXXX um Begutachtung nach § 20d Abs. 1 Z2 AuslBG (Fachkraft im Mangelberuf)

02.08.2018 - Parteiengehör

28.08.2018 - Behandlung im Regionalbeirat

31.08.2018 - negativer Bescheid des AMS XXXX (in Folge belangte Behörde oder bB)

28.09.2018 - Beschwerde der bP

11.10.2018 - Beschwerdevorlage am BVwG

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1.0. Feststellungen (Sachverhalt):

2.0. Die bP1 besitzt die Staatsbürgerschaft Bosnien und Herzegowinas und stellte am 17.07.2018 bei der Bezirkshauptmannschaft XXXX einen Antrag auf Ausstellung einer Rot-Weiß-Rot Karte (Fachkraft im Mangelberuf) unter Vorlage folgender Unterlagen:

Geburtsurkunde, Bestätigung Fachpraktikum (in übersetzter und beglaubigter Form) von 01.02.2018 bis 01.07.2018 bei der XXXX in XXXX detaillierte Beschreibung der durchgeführten Arbeiten:

Elektroinstallationen im Bereich Starkstrom - Installation von Verteilerschränken, Sicherungen, Schaltungen und Schaltern, Vorschaltgeräten und Trafos sowie verlegen von elektrischen Beleuchtungen, im Bereich Schwachstrom - Telefon- und Computerinstallationen, Montage von Antennenanlagen, Feuerschutzinstallationen, Videoüberwachungen, Diebstahlssicherungen und Alarmsysteme, Zeugnisse der 1 bis 3 Klasse (allesamt ausgestellt im Schuljahr2017/18) sowie Diplom vom 02.07.2018 der Öffentlichen Anstalt gemischte mittlere Schule XXXX (Elektrotechnik Fachschule) Erwachsenenbildungsprogramm "Elektriker Umschulung" in übersetzter und beglaubigter Form, Arbeitgebererklärung vom 17.07.2018 XXXX Inhaber XXXX (in weiterer Folge bP2), Tätigkeit: Elektriker, Entlohnung: 2.134,73 EUR, Hausinstallationen - Elektro, Verteilerbau, alle anfallenden Tätigkeiten im Bereich Elektro, Vermittlung von Ersatzkräften nicht erwünscht, ÖSD Sprachzertifikat B1 vom 29.05.2018, Englisch A2 Zertifikat vom 10.07.2018 ausgestellt vom XXXX in XXXX, Reisepasskopie

Am 23.07.2018 erging das Ersuchen der Bezirkshauptmannschaft XXXX an das AMS XXXX um Mitteilung gem. § 20d Abs. 1 Z2 AuslBG Fachkraft im Mangelberuf iVm § 41 Abs. 2 Z1 NAG.

Mit Schreiben vom 02.08.2018 wurde den bP mitgeteilt, dass sowohl das Englischzertifikat, da es sich beim XXXX Institut nicht um eine vom Gesetzgeber anerkannte Prüfungseinrichtung handelt, als auch die vorgelegten Umschulungsunterlagen nicht anerkannt werden können. Die bP wurden aufgefordert Stellung zu nehmen und nachzuweisen, inwieweit bereits vor der Umschulung eine abgeschlossene vorangegangene Ausbildung vorlag.

Eine Stellungnahme der bP langte bis zur Behandlung im Regionalausschuss nicht ein.

Am 28.08.2018 wurde die Rechtssache dem Regionalausschuss vorgelegt welcher negativ entschied.

Mit 31.08.2018 erging der negative, den Antrag der bP1 abweisende Bescheid der belangten Behörde.

Der bP1 wurden 15 Punkte für die Sprachkenntnisse und weitere 15 Punkte für das Alter somit insgesamt 30 Punkte angerechnet.

Begründend führte die bB aus, die bP1 habe bis 04.05.2018 eine Umschulung für die berufliche Verwendung als Elektriker gemacht. Diese könne jedoch nur anerkannt werden, falls vorher eine mehrjährige qualifizierte Ausbildung in einem anderen Beruf abgeschlossen worden sei und vor der Umschulung ein Praxisnachweis als Elektriker in der Dauer von mindestens der halben Lehrzeit vorgelegt werden könne. Beide Nachweise hätten nicht erbracht werden können. Bezüglich dem den Antrag beiliegenden Englischzertifikat handle es sich zudem nicht um einen Nachweis im Sinne des europäischen Referenzrahmens und hätte dieses daher nicht angerechnet werden können.

Die Zustellung erfolgte nachweislich des Zustellnachweises an die bP2 mit 07.09.2018. Der Bescheid an die bP1 wurde mit Eingangsstempel 11.09.2018 retourniert.

Am 28.09.2018 langte die Beschwerde der bP gegen den abweisenden Bescheid vom 31.08.2018 ein. Die rechtsfreundliche Vertretung (in Vertretung beider Parteien) führte darin inhaltlich zusammengefasst aus:

Es sei nicht nachvollziehbar warum für die Qualifikation keine Punkte angerechnet wurden. Mit dem Diplom über den Abschluss der Mittelschule vom 11.06.2013 in XXXX habe die bP1 die Abiturprüfung mit gutem Erfolg abgeschlossen und die Fachbezeichnung "Techniker im Straßenverkehr" erworben.

Das entsprechende Diplom sowie die Zeugnisse aus den Schuljahren 2009-2013 wurden der Beschwerde in übersetzter und beglaubigter Form beigelegt.

Weiteres habe sie mit Diplom vom 02.07.2018 die Matura/Abschlussprüfung mit sehr gutem Erfolg bestanden und den Beruf Elektriker erworben.

Der entsprechende Nachweis finde sich auch schon dem Antrag beiliegend.

Die bP1 habe daher jedenfalls die allgemeine Universitätsreife als Qualifikation vorzuweisen und wären dementsprechend 25 Punkte gem. Anlage B zu berücksichtigen gewesen. Die bP1 sei auch bei der Universität XXXX für das Bachelor-Studium Soziologie zugelassen gewesen und habe dort das deutsche Sprachlabor Grundstufe 1 absolviert.

Bei richtiger Anwendung der Anlagen zum Ausländerbeschäftigungsgesetz und richtiger Durchführung des Ermittlungsverfahrens hätten jedenfalls der erforderlichen Mindestpunkteanzahl entsprechende Punkte festgestellt werden müssen.

Gemäß § 4 Abs. 1 AuslBG hätte die bB aussprechen müssen, dass die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung der beantragten Arbeitskraft zulässt und wichtige öffentliche bzw. gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstehen. Die bB wäre jedenfalls dazu verpflichtet gewesen die Arbeitsmarktprüfung vorzunehmen.

Es sei nicht nachvollziehbar warum das vorgelegte A2 Sprachdiplom sowie die vorgelegten Umschulungsunterlagen als Elektriker von der bB nicht berücksichtigt worden waren. Wie den Unterlagen mit Verweis auf die Diplome vom 11.06.2013 und 02.07.2018 zu entnehmen ist, habe die bP1 bereits vor der Umschulung eine abgeschlossene Schule/Ausbildung absolviert. Beim Kriterium Alter wären der bP1 20 Punkte anzurechnen gewesen, da diese das 30. Lebensjahr noch nicht vollendet habe. Auch bei den Sprachkenntnissen wären der bP1 mehr Punkte anzurechnen gewesen und im Bereich der Qualifikation wären sowieso 25 Punkte aufgrund der allgemeinen Universitätsreife anzurechnen gewesen.

Ebenfalls wären bei der Ausbildung mehr Punkte anzurechnen gewesen, weil die Ausbildung in der Elektrotechnik-Fachschule auch praktische Arbeiten umfasst habe und im Übrigen die bP1 vom September 2016 bis Oktober 2017 bei der Firma XXXX beschäftigt gewesen sei und dort als Monteur bei der Montage von Motorrädern auch Berufserfahrung als Elektriker gesammelt habe.

Der Beschwerde beigelegt fanden sich folgende Unterlagen:

Zulassungsbescheid Universität XXXX vom 12.09.2013, Bestätigung des Studienerfolgs vom 29.07.2015 Deutsch Sprachlabor, Grundstufe 1 (Teil 1), die bereits vorliegenden Zeugnisse sowie das Diplom vom 02.07.2018 über die Umschulung zum Elektriker, Zeugnisse 1 bis 4 Klasse (2009 - 2013) Mittelschule für den Beruf Techniker im Straßenverkehr in XXXX sowie Diplom (Abiturprüfung) vom 11.06.2013 über den erfolgreichen Abschluss.

Am 11.10.2018 erfolgte die Beschwerdevorlage am BVwG.

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

Der Antrag beziehe sich laut Arbeitgebererklärung auf die berufliche Tätigkeit als Elektriker (genauere Beschreibung der Tätigkeit:

Elektro-Verteilerbau, alle anfallenden Tätigkeiten im Bereich Elektro).

Als Qualifikationsnachweis beigelegt worden war ein Diplom der Erwachsenenbildungsorganisation "Öffentliche Anstalt gemischte mittlere Schule" in XXXX Bosnien und Herzegowina vom 02.07.2018 wonach die bP1 die Ausbildung zum Elektriker erfolgreich abgeschlossen habe. Die Aufnahme zum Ausbildungsprogramm sei am 01.11.2017 erfolgt.

Von der bB sei die Ausbildung aufgrund der Kürze nicht als eine dem österreichischen Lehrabschluss gleichgestellte Ausbildung anerkannt worden und hätten daher keine Punkte vergeben werden können.

In Anlehnung an § 23 Abs. 5 BAG würden vom AMS solche im zweiten Bildungsweg erfolgten kurzen Umschulungen nur dann anerkannt werden, wenn der Antragsteller:

1) Eine Berufsausbildung im regulären Berufsbildungssystem erfolgreich abgeschlossen hat und

2) Vor Abschluss der Umschulung eine mindestens der halben Lehrzeit entsprechende facheinschlägige Praxis erworben hat

In Österreich beträgt die entsprechende Lehrzeit für Elektriker 3 1/2 Jahre.

Mit der Beschwerde sei ein Nachweis vom 11.06.2013 über die abgeschlossene Ausbildung zum "Techniker im Straßenverkehr" im regulären Berufsbildungssystem vorgelegt worden. Ein Nachweis über eine 21 monatige facheinschlägige Praxis vor Abschluss der Umschulung sei nicht beigebracht worden.

Die in der Beschwerde angeführte Tätigkeit der bP1 als Monteur von Motorrädern bei XXXX (Österreich) vom September 2016 bis Oktober 2017 könne nicht als facheinschlägige Praxis für den Beruf des Elektrikers angesehen werden und wäre darüber hinaus für eine Anrechnung auch zu kurz.

Die in der Beschwerde ins Treffen geführte allgemeine Universitätsreife könne zur Punktevergabe nach Anlage B nur führen, wenn diese für die Ausbildung Voraussetzung oder zumindest üblich wäre, was bei der vorliegenden Tätigkeit nicht der Fall sei.

Zusätzlich führte die bB aus, aufgrund einer am 19.01.2018 rechtskräftig gewordenen vorliegenden Ausweisung (infolge einer Scheidung) sei auch zweifelhaft, ob die bP1 die am 01.11.2017 (sohin eineinhalb Monate zuvor) begonnene Umschulung zum Elektriker auch tatsächlich absolviert habe. (Anmerkung: Meldezettel Hauptwohnsitz gemeldet bis 27.09.2018, Aufenthaltskarte lt. Regionalausschuss Protokoll 18.12.2015 bis 19.01.2018)

2.0. Beweiswürdigung:

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

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

Der oben unter Punkt II. 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.

Dem Vorbringen der bP in der Beschwerde, die Elektrotechnik Fachschule habe auch praktische Arbeiten umfasst und diese seien als Berufserfahrung zu werten, kann nicht zugestimmt werden. Etwaige Elektroarbeiten im Rahmen der Umschulung in der Elektrotechnik Fachschule erfolgten als Teil der Ausbildung und konnten daher nicht als Berufserfahrung gewertet werden. Eine Tätigkeit bei XXXX AT ist zwar aus dem Versicherungsdatenauszug ersichtlich, allerdings handelt es sich dabei nicht um eine ausbildungsadäquate Berufserfahrung. Zwar fallen sicher auch bei der Herstellung von Fahrzeugen elektrotechnische Arbeiten an, doch handelt es sich dabei nicht um den Erwerb von Fähigkeiten für jene Aufgaben wie in der Arbeitgebererklärung beschrieben.

Ähnliches gilt für die während der Umschulung absolvierte fünfmonatige Praxis vom 01.02.2018 bis 01.07.2018. Wie oben bereits ausgeführt, kann diese nicht als Berufserfahrung gewertet werden und gleichzeitig entspricht sie aber aufgrund der kurzen Dauer auch nicht der für die Anrechnung als Qualifikation erforderlichen 21-monatigen facheinschlägigen Praxis (als verkürzte Lehrzeit) welche vor Abschluss der Umschulung zu absolvieren gewesen wäre.

Soweit die bP davon ausgehen, für das Alter (unter 30) wären 20 Punkte anzurechnen gewesen, wird verkannt, dass nach Anlage B nur maximal 15 Punkte für das Alter zu berücksichtigen sind.

Das Vorliegen der Universitätsreife ist für die Ausübung des Berufes Elektriker weder Voraussetzung noch üblich und führt deshalb zu keiner Anrechnung.

Entgegen der Annahme der bP ist bei einer Zulassung als Fachkraft im Mangelberuf keine Arbeitsmarktprüfung vorzunehmen.

Dass die bP1 trotz Retournierung des Bescheides Kenntnis vom Inhalt erlangte, ist aufgrund der Beschwerde anzunehmen.

3.0. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen:

-

Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz AVG, BGBl Nr. 51/1991 idgF

-

Bundesverfassungsgesetz B-VG, BGBl Nr 1/1930 idgF

-

Ausländerbeschäftigungsgesetzes AuslBG, BGBl Nr 218/1975 idgF

-

Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz NAG, BGBl I Nr 100/2005 idgF

-

Bundesverwaltungsgerichtsgesetz BVwGG, BGBl I Nr 10/2013 idgF

-

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz VwGVG, BGBl I Nr 33/2013 idgF

-

Verwaltungsgerichtshofgesetz VwGG, BGBl Nr 10/1985 idgF

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

3.2. Gemäß Art 130 Abs 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden

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

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

Gemäß § 20g AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des

Arbeitsmarktservice das Bundesverwaltungsgericht spätestens drei Monate nach deren Einlangen durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören.

In Anwendung des Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG iVm§ 20g AuslBG wird die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes in der zugrundeliegenden Beschwerdeangelegenheit begründet und fällt die Entscheidung der gegenständlichen Rechtssache jenem 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 § 20g Abs 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.

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

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

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

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.

(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,

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

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

4. ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 24 Abs. 1 iVm Abs. 3 AuslBG, oder

5. ein Gutachten der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 24 Abs. 2 iVm Abs. 3 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

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

2. wegen zwingender Erteilungshindernisse (§ 11 Abs. 1) abzuweisen ist.

[...]

Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes in der FassungBGBl Nr 218/1975 idgF lauten:

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

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

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.

[...]

Fachkräfte in Mangelberufen

§ 12a. Ausländer werden in einem in der Fachkräfteverordnung (§ 13) festgelegten Mangelberuf zu einer Beschäftigung als Fachkraft zugelassen, wenn sie

1. eine einschlägige abgeschlossene Berufsausbildung nachweisen können,

2. die erforderliche Mindestpunkteanzahl für die in Anlage B angeführten Kriterien erreichen,

3. für die beabsichtigte Beschäftigung das ihnen nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehende Mindestentgelt zuzüglich einer betriebsüblichen Überzahlung erhalten und

sinngemäß die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1 erfüllt sind. Die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall entfällt.

Zulassungskriterien für Fachkräfte in Mangelberufen gemäß § 12a

Anlage B

Kriterien

Punkte

Qualifikation

maximal anrechenbare Punkte: 30

abgeschlossene Berufsausbildung im Mangelberuf

20

allgemeine Universitätsreife im Sinne des § 64 Abs. 1 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120

25

Abschluss eines Studiums an einer tertiären Bildungseinrichtung mit dreijähriger Mindestdauer

30

ausbildungsadäquate Berufserfahrung

maximal anrechenbare Punkte: 20

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

2 4

Sprachkenntnisse Deutsch

maximal anrechenbare Punkte: 15

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

5 10 15

Sprachkenntnisse Englisch

maximal anrechenbare Punkte: 10

Englischkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung Englischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung

5 10

Alter

maximal anrechenbare Punkte: 15

bis 30 Jahre bis 40 Jahre

15 10

Summe der maximal anrechenbaren Punkte

90

erforderliche Mindestpunkteanzahl

55

Da der Lehrberuf "Elektrotechnik" in Österreich eine Lehrzeit von 3 1/2 Jahren vorsieht (Elektrotechnik-Ausbildungsordnung, BGBl. II Nr. 195/2010 idgF) und von der bP1 wie bereits oben ausgeführt eine dem österreichischen Lehrabschluss bzw. eine der Umschulung vergleichbare einschlägige Ausbildung nicht nachgewiesen werden konnte, waren für die "Qualifikation" keine Punkte anzurechnen.

Ebenfalls konnten keine Punkte für eine ausbildungsadäquate Berufserfahrung angerechnet werden, da für die Anrechnung als Berufserfahrung eine vorangegangene facheinschlägige Ausbildung Voraussetzung ist. Die bP1 besitzt aber nur die berufliche Qualifikation als "Techniker im Straßenverkehr". Bei der Tätigkeit im Betrieb XXXX von 01.02.2018 bis 01.07.2018 handelt es sich um ein Fachpraktikum welches Teil der Umschulung zum Elektriker war. Als Teil der Ausbildung kann es nicht als Berufserfahrung angerechnet werden.

Da von der bP1 die nach Anlage B erforderlichen 55 Mindestpunkte nicht erreicht wurden, war die Beschwerde mangels weiterer substanzieller Vorbringen abzuweisen sowie der Bescheid der bB vom 31.08.2018 vollinhaltlich zu bestätigen.

Das Vorliegen der allgemeinen Universitätsreife konnte im Rahmen der Anlage B zu keiner Punkteanrechnung führen, da zur Erlangung der beruflichen Qualifikation als Elektriker die allgemeine Universitätsreife weder Voraussetzung ist noch üblich vorausgesetzt wird. Diese Rechtsansicht ergibt sich aus dem Umstand, dass Fachkräfte in Mangelberufen mit Universitätsreife immer auch über eine abgeschlossene Berufsausbildung im jeweiligen Mangelberuf verfügen müssen (vgl. VwGH vom 25.01.2013, Zl 2012/09/0068) In diesen Fällen wird ihnen dafür die für die Ausbildung vorgesehene höhere Punkteanzahl angerechnet.

Ausschlaggebend für die Anrechnung der Universitätsreife soll nach Intention des Gesetzgebers daher jeweils die individuell vorgesehene Berufsausbildung sein.

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.

Im gegenständlichen Fall wurde den bP das Ergebnis der Beweisaufnahme am 02.08.2018 zur Kenntnis- und Stellungnahme übermittelt.

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.

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

Gemäß § 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.

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).

Unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur vergleichbaren Regelung des§ 67d AVG (vgl. VwGH vom 24.4.2003, 2002/07/0076) wird die Durchführung der Verhandlung damit ins pflichtgemäße Ermessen des Verwaltungsgerichts gestellt, wobei die Wendung "wenn es dies für erforderlich hält" schon iSd rechtsstaatlichen Prinzips nach objektiven Kriterien zu interpretieren sein wird (vgl. VwGH vom 20.12.2005, 2005/05/0017). In diesem Sinne ist eine Verhandlung als erforderlich anzusehen, wenn es nach 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.

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

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

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

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

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

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

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

In diesem Zusammenhang wird auch auf das Erk. des VwGH vom 27.9.2013, Zl.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).

Darüber hinaus wurde kein Antrag auf eine mündliche Verhandlung gestellt.

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

3.7. Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen (VwGH vom 22.05.2014, Ra 2014/01/0030).

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Diesbezüglich ist die vorliegende Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Darüber hinaus stellten sich im gegenständlichen Fall in erster Linie Fragen der Tatsachenfeststellung und der Beweiswürdigung.

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

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

Auf Grundlage der obigen Ausführungen war spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Ausbildung, Berufserfahrung, Fachkräfteverordnung, Qualifikation,
Rot-Weiß-Rot-Karte

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:L517.2207393.1.00

Zuletzt aktualisiert am

24.05.2019

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at