jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2019/4/3 L512 2212622-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.04.2019

Entscheidungsdatum

03.04.2019

Norm

AuslBG §12b
B-VG Art.133 Abs4

Spruch

L512 2212622-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Marlene JUNGWIRT als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichterinnen Dr. Romana LIEDL-KENNDLER und Dr. Silvia WEIGL als Beisitzerinnen über die Beschwerde des XXXX , gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice XXXX vom XXXX , GZ: XXXX /GF: XXXX , ABB-Nr. XXXX , zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

I.1. Der Antragsteller XXXX (im Folgenden ASt.), ein Staatsangehöriger von Bosnien und Herzegowina, geb. XXXX , stellte am 16.10.2018 bei der Bezirkshauptmannschaft XXXX einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels als sonstige Schlüsselkraft ("Rot-Weiß-Rot-Karte") gem. § 41 Abs. 2 Z 2 NAG für eine Beschäftigung im musikalischen Unterricht. Es wurden zahlreiche Unterlagen, unter anderem ein ÖSD Zertifikat A2, ein Universitätsdiplom und eine Arbeitsbestätigung vom XXXX vorgelegt.

Vom Arbeitgeber des ASt. (gegenständlicher Beschwerdeführer) wurde eine entsprechende Arbeitgebererklärung zum Antrag des ASt. vorgelegt.

I.2. Das AMS informierte den Arbeitgeber des BF nach weitreichenden Ermittlungen mit Schreiben vom 19.11.2018 über das Ergebnis dieser Ermittlungen und räumte dem Arbeitgeber ein, dazu Stellung zu beziehen.

I.3. Vom Arbeitgeber wurde eine Stellungnahme zum Betriebsort/Arbeitsplatz, Arbeitsplatz- Kenntnisse-Ersatzkräfte und Lohn- und Arbeitsbedingungen vorgelegt und diesbezüglich ausgeführt, dass die gleichen Rechte auch auf den BF anzuwenden wären. Zudem wurden Ausführungen zum Ausbildungsumfang getätigt.

I.4. Am 03.12.2018 wurde der gegenständliche Fall nach Anhörung des Regionalbeirates einhellig negativ beurteilt.

I.5. Mit Bescheid des XXXX , GZ: XXXX /GF: XXXX , ABB-Nr. XXXX , wurde der Antrag vom 16.10.2018 an die Fremdenbehörde gemäß § 12 des AuslBG für die Ausstellung einer Rot- Weiß-Rot Karte für eine Schlüsselkraft des ASt. im Unternehmen des Arbeitgebers des ASt. nach Anhörung des Regionalbeirates gem. § 12b Z 1 AuslBG abgewiesen.

I.5.1. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass der Vermittlungsauftrag des Arbeitgebers des ASt. auf die Ausbildung des ASt. zugeschnitten sei und dieser als "Vertrauensperson" eingestellt werden sollte. Es sei nicht nachvollziehbar, warum der ASt. als Musiklehrer unter anderem über Sprachkenntnisse in Bosnisch, Englisch, Serbisch, Kroatisch und Italienisch verfügen soll, wenn der Musikunterricht in Österreich erfolgen soll und die Anwerbung von Schülern hier stattfindet. Das Anforderungsprofil ist auch in Bezug auf den Chorunterricht auf die Ausbildung als Dirigent des ASt. zugeschnitten. Es gibt bis zum jetzigen Zeitpunkt keine Angabe darüber, ob konkret ein Chor existiert bzw. welches Orchester geleitet und betreut werden soll. Ein Kundenkreis von ausschließlich Menschen mit Migrationshintergrund aus dem ehemaligen Jugoslawien, für die der ASt. über Sprachkenntnisse verfügt, würde die Möglichkeiten der zu gebenden Unterrichtseinheiten einschränken und damit auch die Verdienstmöglichkeiten. Die Musikschule XXXX habe keine Angaben dazu gemacht, weshalb Sprachkenntnisse für bosnisch, serbisch, kroatisch, italienisch und englisch erforderlich sind, obwohl der Unterricht in Oberösterreich stattfinden soll, wo die überwiegende Bevölkerung deutschsprachig ist. Ein Nachweis über die Ausbildung für die geforderte Tätigkeit als Musiktherapeut wurde nicht vorgelegt, ebenso kein Nachweis über Kenntnisse der geforderten italienischen und englischen Sprache. Es wurde eine Bestätigung über die derzeitige Beschäftigung des ASt. als Lehrer für Gitarre und Klarinette vorgelegt, Ausbildungsnachweise für diese Instrumente allerdings nicht. Der ASt. soll auch Menschen außerhalb von XXXX betreuen, womit Reisekosten kaum vermeidbar sind und diese Fahrtzeit für andere Unterrichtszeiten fehlt. Von vom AMS zu vermittelten Personen werden Qualifikationen verlangt, die der ASt. der Rot-Weiß-Rot-Karte zum Teil nicht nachweisen bzw. deren Notwendigkeit nicht glaubhaft gemacht werden konnte. Aufgrund dargelegter Gründe (Lohnnebenkosten, Reisekosten, Kosten eines anzumietenden Objektes, Finanzierung) bestehen starke Zweifel, dass die Lohnbedingungen eingehalten werden.

I.6. Die Beschwerde wurde vom Arbeitgeber des ASt. eingebracht.

I.6.1. Darin wurde zusammengefasst ausgeführt, dass der Arbeitgeber den ASt. bei einem Workshop kennengelernt habe. Er habe eine besondere Methode den Menschen die Musik und das Spielen beizubringen. Nach mehreren Gesprächen sei die Idee entstanden eine Musikschule zu gründen. Der Unterricht in Österreich würde in Deutsch abgehalten worden, es sei aber damit zu rechnen, dass Teilnehmer aus dem ehemaligen Jugoslawien teilnehmen.

I.7. Im Zuge einer Beschwerdeergänzung wurde dargelegt, dass der ASt. die Mindestpunkteanzahl für die Anlage C AuslBG erfülle. Zudem wurde das Anforderungsprofil der Musikschule und des ASt. erneut dargelegt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der ASt. stellte am 16.10.2018 bei der Bezirkshauptmannschaft XXXX einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels als sonstige Schlüsselkraft ("Rot-Weiß-Rot-Karte") gem. § 41 Abs. 2 Z 2 NAG für eine Beschäftigung im musikalischen Unterricht.

Der BF verfügt über Sprachkenntnisse der Deutschen Sprache auf A2 Niveau. Der BF ist 41 Jahre alt. Der BF hat eine vierjährige Universitätsausbildung absolviert.

Die gebotene Entlohnung beträgt Euro 3100,00 brutto/Monat.

Ein Nachweis über die Ausbildung für die geforderte Tätigkeit als Musiktherapeut wurde nicht vorgelegt, ebenso kein Nachweis über Kenntnisse der geforderten italienischen Sprache sowie kein Ausbildungsnachweis für die Instrumente Gitarre und Klarinette.

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. Der Abschluss einer Ausbildung im Bereich Musiktherapie, der durch eine eigene universitäre Ausbildung erlernt wird, wurde durch keine geeigneten Unterlagen nachgewiesen. Ein Ausbildungsnachweis für die Instrumente Gitarre und Klarinette wurde ebenso nicht vorgelegt, lediglich eine Bestätigung, dass der ASt. diese beiden Instrumente unterrichtet.

Im gegenständlichen Fall ergibt sich aus dem Gerichtsakt, dass ein erforderlicher Nachweis von Italienischkenntnissen nicht erbracht wurde.

Der erforderliche Nachweis von Englischkenntnissen konnte durch die Bescheinigung über bestandene Prüfungen im Rahmen der universitären Ausbildung erbracht werden.

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:

§ 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: 20

Berufserfahrung (pro Jahr): 2

Berufserfahrung in Österreich: (pro Jahr) 4

Sprachkenntnisse Deutsch maximal anrechenbare Punkte: 15

Deutschkenntnisse zur elementaren Sprachverwendung auf einfachstem Niveau (A1): 5

Deutschkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung (A2):

10

Deutschkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B 1): 15

Sprachkenntnisse Englisch maximal anrechenbare Punkte: 10

Englischkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung (A2):

5

Englischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B 1): 10

Alter maximal anrechenbare Punkte: 15

Bis 30 Jahre: 15

Bis 40 Jahre: 10

Summe der maximal anrechenbaren Punkte: 90

Zusatzpunkte für ProfisportlerInnen und ProfisporttrainerInnen 20

Erforderliche Mindestpunkteanzahl: 55

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.

Gemäß § 4b Abs. 1 letzter Satz AuslBG hat den Nachweis über die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikationen der Arbeitgeber zu erbringen.

Nach dem Erkenntnis des VwGH vom 10.09.2015, Zl. 2015/09/0011, ist Sache der Behörde lediglich die Prüfung, ob die von der Arbeitskraft zu leistenden Tätigkeiten konkret umschrieben sind, in den betrieblichen Notwendigkeiten ihre Deckung finden und die darüber erbrachten Nachweise ausreichen (unter Verweis auf das Erkenntnis vom 15. Mai 2008, Zl. 2005/09/0106, wonach die Behörde in diesem Rahmen aber grundsätzlich an das von der antragstellenden Partei formulierte Anforderungsprofil gebunden ist).

Nachweise, dass der BF die im Anforderungsprofil geforderten Voraussetzungen aufweist, insbesondere die geforderten Kenntnisse bzw. Ausbildung als Musiktherapeut, Kenntnisse der geforderten italienischen Sprache sowie eine Ausbildung für die Instrumente Gitarre und Klarinette, wurden weder vom ASt. noch vom BF erbracht.

Damit war die Zulassung des BF zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft bereits mangels Erfüllung des Anforderungsprofiles zu verwehren und erübrigt sich die weitere Prüfung der ferner dargelegten angeführten Aspekte und der Mindestpunkteanzahl gemäß Anlage C zum AuslBG und dementsprechend die Beschwerde gemäß § 28 Abs. 1 und 2 als unbegründet abzuweisen.

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

Ausbildung, Nachweismangel, Qualifikation, Rot-Weiß-Rot-Karte,
Schlüsselkraft, Sprachkenntnisse

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:L512.2212622.1.00

Zuletzt aktualisiert am

28.05.2019

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

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