jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2019/3/4 L517 2204740-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.03.2019

Entscheidungsdatum

04.03.2019

Norm

AuslBG §12b
B-VG Art.133 Abs4

Spruch

L517 2204740-1/7E

L517 2204910-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. NIEDERWIMMER als Vorsitzenden und den fachkundigen Laienrichtern Dr.in LIEDL-KENNDLER und Dr. HUBER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , StA.: Mazedonien gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice, Geschäftsstelle XXXX , vom XXXX , GZ: XXXX in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl I Nr 33/2013 idgF, iVm § 2, § 4 und § 12b Z1 iVm § 20d Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) idgF, stattgegeben.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

14.05.2018 - Antrag der beschwerdeführenden Partei (in Folge bP) auf Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot Karte" sonstige Schlüsselkraft beim Magistrat XXXX

08.06.2018 - Behandlung im Regionalbeirat

12.06.2018 - negativer Bescheid der belangten Behörde (in Folge bB)

28.06.2018 (Eingangsdatum) - Beschwerde der bP

02.07.2018 - Vorlage Anmeldebestätigung Deutschprüfung A1

12.07.2018 - (zugestellt am 01.08.2018) Parteiengehör AG, Zustimmung Vermittlungsauftrag

02.08.2017 - Retournierung Vermittlungsauftrag

31.08.2018 - Beschwerdevorlage am BVwG

06.09.2018 - Nachreichung Sprachdiplom A1 vom 09.08.2018

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1.0. Feststellungen (Sachverhalt):

1.0. Die bP besitzt die mazedonische Staatsbürgerschaft. Mit 10.10.2017 wurde ihr vom Magistrat XXXX eine "Rot Weiß Rot Karte" sonstige Schlüsselkraft, Gültigkeit bis 10.10.2019 für den Arbeitgeber " XXXX " ausgestellt. Von 19.10.2017 bis 11.12.2017 war die bP als Maurer bei der " XXXX " beschäftigt. Mit Wirkung vom 19.03.2018 wurde die " XXXX " insolvent. Am 14.05.2018 stellte die bP beim Magistrat XXXX neuerlich einen Antrag auf Ausstellung einer "Rot-Weiß-Rot Karte" für den Arbeitgeber " XXXX " Von der bB wurden mit Beschwerdevorlage folgende Unterlagen übermittelt:

Mitteilung der AMS XXXX vom 06.10.2017 gem.§ 20d Abs. 1 AuslBG an das Magistrat XXXX wonach nach Anhörung des Regionalbeirates die Voraussetzungen für eine Ausstellung der "RWR-Karte" sonstige Schlüsselkraft Tätigkeit Maurer, für die beantragte Arbeitskraft erfüllt sind.

Mitteilung der AK vom 20.03.2018 an die bP über die Insolvenz der Firma XXXX Rechtswirksamkeit mit 19.03.2018.

Konkursbestätigung, Reisepasskopie, Kopie e-card, Bankomatkarte und "RWR-Karte" Gültigkeit 10.10.2019 (XXXX), Arbeitgebererklärung vom 08.05.2018 " XXXX , Berufliche Tätigkeit: Maurer und Eisenbieger, Entlohnung: € 3.078,-, Genaue Tätigkeit: Ist dem AMS bekannt, Vermittlung von Ersatzkräften gewünscht, Arbeitsvorvertrag vom 08.05.2018 " XXXX Eintritt zum ehestmöglichen Zeitpunkt, Diplom "Zentrum für Fachbildung und Umschulung XXXX " Maurer und Fassader vom 30.12.2004 in übersetzter und beglaubigter Form, Bestätigung Berufspraxis "Maurer und Fassader" vom 19.09.2011 bis 26.05.2017 Firma " XXXX in übersetzter und beglaubigter Form, Abschlussprüfungszeugnis Gemeindemittelschule/Gymnasium vierjährig " XXXX vom 16.06.2001 in übersetzter und beglaubigter Form.

Am 08.06.2018 erfolgte die Anhörung im Regionalbeirat dort irrtümlich im Text angegeben als Staatsbürgerschaft Kosovo (Richtig bei den Personalien im Kopf: Mazedonien).

Mit XXXX erließ die bB den negativen Bescheid. Für folgende

Kriterien nach Anlage C wurden von der bB Punkte vergeben:

Qualifikation: 20

Sprachkenntnisse: 0

Ausbildungsadäquate Berufserfahrung: 10

Alter 35: 15

Insgesamt: 45 Punkte von erforderlichen 50

Der Bescheid wurde dem Arbeitgeber am 20.06.2018 und dem Arbeitnehmer am 18.06.2018 zugestellt.

Am 28.06.2018 erhob die bP dagegen Beschwerde und brachte Folgendes vor:

"Ich habe im Jahr 2017 eine RWR Karte für die Schlüsselkraft gem.§ 12b Z1 AuslBG bekommen. Das Unternehmen in dem ich beschäftigt war ist leider in Konkurs gegangen. Mit gleichen Unterlagen hat die Firma " XXXX " einen neuen Antrag gestellt der leider negativ entschieden wurde. Nach meiner Erkundigung gehen mir 5 Punkte ab. Im ersten Antrag wurden die Punkte aus meinem Ausbildungszeugnis gerechnet. Einige Monate später zählen diese Punkte nicht mehr."

An dieser Stelle im Akt findet sich auch die Einstellungsbestätigung vom 11.12.2017 der " XXXX " für den 10.03.2018 als Facharbeiter.

Mit 02.07.2018 brachte die bP eine Anmeldebestätigung des Sprachinstitutes XXXX zur Deutschprüfung A1 am 09.08.2018 bei.

Mit Schreiben vom 12.07.2018 wurde der Arbeitgeber im Rahmen der Beschwerdevorentscheidung vom Ergebnis der Beweisaufnahme verständigt.

Die bB führte im Hinblick auf die eingebrachte Beschwerde Folgendes aus: Die bB habe das Vorliegen der Voraussetzungen für die die Erteilung des Aufenthaltstitels "RWR-Karte" nicht bestätigt, da die dafür nach Anlage C erforderliche Mindestpunktezahl nicht erreicht worden sei. Da der beantragte Arbeitnehmer nunmehr eine Anmeldebestätigung zur Deutschprüfung A1 vorgelegt habe, würden bei positiver Absolvierung die Mindestpunkte erreicht werden. Vor Erstellung einer positiven Mitteilung müssten aber die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 erster Satz AuslBG überprüft werden, für welche der beiliegende Vermittlungsauftrag retourniert werden müsse. Insbesondere müsse, da die Firma nur über eine Gewerbeberechtigung für das "Biegen und Verlegen von Baueisen nach vorgegebenen Biegeplänen unter Aufsicht bzw. anschließender Kontrolle durch einen befugten Statiker" verfüge, auch ausgeführt werden, für welche konkreten Maurerfacharbeiten die beantragte Arbeitskraft eingesetzt werde.

Aufgrund von Zustellschwierigkeiten der Post konnte das Schreiben dem Arbeitgeber erst mit 01.08.2018 zugestellt werden (AV vom 30.07.2018 und Übernahmebestätigung).

Am 02.08.2018 langte der ausgefüllte Vermittlungsauftrag bei der bB ein. Hinsichtlich der detaillierten Tätigkeitsbeschreibung wurde angegeben: Maurern, betonieren, Schallung, erforderliche höchste abgeschlossene Ausbildung: Maurer mit Lehrabschluss.

Am 31.08.2018 erfolgte die Beschwerdevorlage am BVwG.

In der Beschwerdevorlage führte die bB hinsichtlich der Punktevergabe Folgendes aus:

Für die bP sei vom AMS XXXX am 10.10.2017 eine positive Mitteilung gem.§ 20d Abs. 1 AuslBG für die Beschäftigung als Maurer bei der XXXX abgegeben worden. Daraufhin sei auch vom Magistrat XXXX eine "Rot-Weiß-Rot Karte" sonstige Schlüsselkraft für den Zeitraum vom 10.10.2017 bis 10.10.2018 (richtig 2019) ausgestellt worden.

Laut Versicherungsdatenauszug sei die bP bei der entsprechenden Firma bis 11.12.2017 beschäftigt gewesen. Am 15.12.2017 habe die bP der bB eine Wiedereinstellungszusage ab 10.03.2018 vorgelegt, allerdings sei die Firma mit 25.01.2018 aufgrund Insolvenz gelöscht worden.

Mit 14.05.2018 sei nun ein weiterer Antrag auf Ausstellung "Rot-Weiß-Rot Karte" sonstige Schlüsselkraft für die Tätigkeit als Maurer/Eisenbieger bei der Firma " XXXX " gestellt worden.

Für die Qualifikation als Maurer seien der bP insgesamt 20 Punkte angerechnet worden.

Nach Einbringung der Beschwerde sei von der bP eine Bestätigung über die Anmeldung zur Deutschprüfung am 09.08.2018 vorgelegt worden. Da in weiterer Folge aber kein Zeugnis vorgelegt worden war, seien für die Sprachkenntnis keine entsprechenden Punkte angerechnet worden.

Für die ausbildungsadäquate Berufspraxis als "Maurer-Fassader" vom 19.09.2011 bis 26.05.2017 bei der XXXX seien die maximalen Punkte von 10 angerechnet worden. Für das Alter der bP 15 Punkte. Die bP habe sohin mit der Qualifikation (20 Punkte) insgesamt 45 erreicht.

Die Zustimmung des Arbeitgebers zum Ersatzkräfteverfahren sei eingeholt worden aufgrund des Nichterreichens der Mindestpunktezahl aber nicht durchgeführt worden.

Im Unterschied zur Punkteverteilung betreffend der zuvor bewilligten "Rot Weiß Rot Karte" für die Beschäftigung bei der " XXXX " stellte die bB richtig, dass dort fälschlicherweise die von der bP erworbene Universitätsreife mitberücksichtigt worden war. Tatsächlich führe der Erwerb der "allgemeinen Universitätsreife" nur zu einer Punkteanrechnung nach Anlage C, wenn diese Ausbildung für die entsprechend beantragte Ausbildung auch Voraussetzung sei. Dies sei auch bereits mehrmals vom BVwG so judiziert worden. Für die Tätigkeit als Maurer/Eisenbieger sei die allgemeine Universitätsreife jedoch keine Voraussetzung, weswegen auch keine Punkte angerechnet werden hätten können.

Am 06.09.2018 wurde von der bB das von der bP nachgereichte Zeugnis der Deutschprüfung A1 vom 09.08.2018 an das BVwG übermittelt.

Am 10.09.2018 wurde vom BVwG ein Firmenbauchauszug erstellt. Da an derselben Adresse mit demselben Geschäftsführer noch eine weitere Firma aufscheint, wurde bzgl. dem Bestehen der " XXXX beim Firmenbuch des

Landesgerichts XXXX nachgefragt und von diesem mitgeteilt, dass derzeit ein Antrag auf Zusammenführung der beiden Firmen bzw. eine Weiterführung unter dem Namen " XXXX " geprüft werde.

2.0. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen zu den allgemeinen Voraussetzungen ergeben sich durch Einsichtnahme in das zentrale Melderegister, dem Versicherungsdatenauszug, dem Firmenbuchauszug, dem Auszug aus dem Berufslexikon des AMS und Firmen ABC der WKO, sowie 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.

Bezüglich Universitätsreife wird von der bB in der Beschwerdevorlage selbst richtiggestellt, dass eine Anrechnung der allgemeinen Universitätsreife nach Anlage C nur bei Ausbildungen - bei welchen diese Voraussetzung oder zumindest üblich ist, stattfindet. Die Berücksichtigung bei der zuvor ausgestellten "RWR-Karte" erfolgte daher - zugunsten der bP - fälschlicherweise.

Bezüglich Sprachnachweis, wird schon von der bB in der Beschwerdevorlage darauf hingewiesen im Hinblick auf die beigebrachte Anmeldebestätigung zur A1 Prüfung (09.08.2018), dass bei Vorlage eines entsprechenden Sprachnachweises die Mindestpunktezahl der Anlage C erreicht werde.

Mit 06.09.2018 wurde dem BVwG das gegenständliche A1 Deutsch Sprachzertifikat vorgelegt. Die konkrete Punktevergabe hat mit 10 Punkten zu erfolgen, da gemäß den Übergangsbestimmungen des § 34 Abs. 46 AuslBG bezüglich der Änderung der Anlage C, die geänderte neue Anlage C BGBl I 94/2018 (wonach nur 5 Punkte anzurechnen wären) erst auf Sachverhalte welche nach dem 31.12.2018 verwirklicht werden, anzuwenden ist.

Das gegenständliche Sprachdiplom wurde von der bP mit 05.09.2018 bei der bB eingebracht und mit 06.09.2018 an das BVwG übermittelt. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt verwirklichte sich daher vor dem Stichtag zum 31.12.2018.

Auf Grundlage der alten Anlage C ergab sich folgende

Punkteverteilung:

Qualifikation: 20

Sprachkenntnisse: 10

Ausbildungsadäquate Berufserfahrung: 10

Alter 35: 15

Insgesamt: 55 Punkte von erforderlichen 50

Der Beschwerde war daher stattzugeben.

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 Ausländerbeschäftigungsgesetzes in der FassungBGBl Nr 218/1975 idgF lauten:

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

1. § 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.

[...]

Sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen

§ 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, oder

2. [...]

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.

Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1

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 des 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) Berufserfahrung in Österreich (pro Jahr)

2 4

Sprachkenntnisse

maximal anrechenbare Punkte: 15

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

10 . 15

Alter

maximal anrechenbare Punkte: 20

bis 30 Jahre bis 40 Jahre

20 15

Summe der maximal anrechenbaren Punkte Zusatzpunkte für Profisportler/innen und Profisporttrainer/innen

75 20

erforderliche Mindestpunkteanzahl

50

Das Vorliegen der allgemeinen Universitätsreife konnte im Rahmen der Anlage C zu keiner Punkteanrechnung führen, da zur Erlangung der beruflichen Qualifikation als Maurer die allgemeine Universitätsreife weder Voraussetzung ist noch üblich vorausgesetzt wird (vgl. VwGH vom 25.01.2013, Zl 2012/09/0068).

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

Die Anrechnung der Universitätsreife bei Bewilligung der vorhergehenden "RWR-Karte" erfolgte von der Behörde fälschlicherweise zugunsten der bP.

Durch die Beibringung des ÖIF Sprachzeugnis A1 konnten der bP im Gegensatz zur ursprünglichen Punkteverteilung im Bescheid, die entsprechenden 10 Punkte für die Sprachkenntnisse angerechnet werden und erreichte die bP eine Punkteanzahl von insgesamt 55 Punkten.

Auf Grundlage der obigen Ausführungen war spruchgemäß zu entscheiden und der Beschwerde - ohne Verschulden der bB - stattzugeben.

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 der bP das Ergebnis der Beweisaufnahme nicht zur Kenntnis gebracht.

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

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

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

Die bP hat am 28.06.2018 Beschwerde eingebracht und somit auch die Möglichkeit ihren Rechtsstandpunkt gegen den Bescheid der bB darzulegen in Anspruch genommen. Die Beschwerde enthält zwar keine substantiierten Behauptungen gegen die Ablehnungsgründe - einen Rechtsanspruch auf Fehlentscheidung und neuerliche Anrechnung der Universitätsreife gibt es nicht - doch änderte sich durch die Beibringung des Sprachnachweises der Sachverhalt und führte dies zur Wiedereröffnung des Ermittlungsverfahrens und schließlich zur Stattgabe der Beschwerde.

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

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

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:L517.2204740.1.00

Zuletzt aktualisiert am

21.06.2019

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

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