jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/11/5 W167 2219823-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.11.2019

**Entscheidungsdatum**

05.11.2019

**Norm**

AuslBG §12b
B-VG Art. 133 Abs4

**Spruch**

W167 2219823-1/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daria MACA-DAASE als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter DI Dr. Stefan EBNER und Mag. Johannes DENK als Beisitzer über die Beschwerde der XXXX , gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom XXXX , mit dem der Antrag von XXXX , auf Zulassung als Schlüsselkraft gemäß § 12b AuslBG abgewiesen wurde, 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:

1. Am XXXX stellte die ausländische Staatsangehörige einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot-Karte" gemäß § 41 NAG. Die Niederlassungsbehörde ersuchte das AMS um Mitteilung betreffend das Vorliegen der maßgeblichen Kriterien im Sinn des § 12b Ziffer 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (sonstige Schlüsselkräfte).

Laut aktueller Arbeitgebererklärung soll die ausländische Staatsangehörige als Consulterin für erneuerbare Energie für eine monatliche Bruttoentlohnung von EUR 3.300 für 40 Wochenstunden für zwei bis fünf Jahre tätig werden. Der potentielle Arbeitgeber war mit einer Ersatzkraftvermittlung nicht einverstanden.

2. Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde den Antrag auf Zulassung als Schlüsselkraft ab. Begründend führte das AMS zusammen gefasst im Wesentlichen aus, dass die erforderliche Mindestpunkteanzahl von 50 nicht erreicht wurde.

3. Dagegen erhob die potentielle Arbeitgeberin rechtzeitig Beschwerde und verwies im Wesentlichen auf die Sprachprüfung im Rahmen des Studiums und dass in Nepal die englische Sprache ab der Unterstufe neben der Muttersprache als Pflichtfach unterrichtet werde. Darüber hinaus sei die Tätigkeit als Trekking-Guide neben der Zugehörigkeit zu einer angegebenen gesellschaftlichen Gruppe von elementarer Bedeutung für den Zugang zu Entscheidungsträgern in ihrem Herkunftsstaat. Die Beschäftigung in Österreich diene einzig der technischen Ausbildung, welche nur am hier befindlichen Prototyp möglich sei. Der eigentliche Tätigkeitsbereich sei im Herkunftsstaat, die Tätigkeit werde auch während der Fortbildungszeit in Österreich zum Teil im Herkunftsstaat stattfinden.

4. Die belangte Behörde legte dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde samt Verwaltungsakt vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der Entscheidung wird folgender Sachverhalt zugrunde gelegt:

Die ausländische Staatsangehörige wurde am XXXX geboren und verfügt über einen Bachelor-Abschluss in Business Studies einer Universität Ihres Herkunftstaates. Im Bachelors Degree aus dem Jahr XXXX ist ersten Zeile in der Rubrik als eines der Fächer Englisch angeführt. Die ausländische Staatsangehörige hat in ihrem Heimatstaat als Trekking-Guide gearbeitet, die Ausbildung dafür erhielt sie bei einer namentlich genannten Trekking Agentur.

Der Antrag wurde im XXXX gestellt und die ausländische Staatsangehörige soll als Consulterin für erneuerbare Energie eingesetzt werden.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich unstrittig aus dem Verwaltungsakt. In der Beschwerde wurde ohne weitere Belege vorgebracht, dass die ausländische Staatsangehörige in der Schule Englisch als Pflichtfach hatte - da dies nicht belegt wurde, konnte dies nicht festgestellt werden.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zu A) Abweisung der Beschwerde

3.1.1. Maßgebliche Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG):

Gemäß § 4 Absatz 1 AuslBG ist einem Arbeitgeber 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 die weiteren aufgezählten Voraussetzungen erfüllt sind. § 4b Absatz 1 AuslBG enthält die Bestimmungen für die Arbeitsmarktprüfung.

Gemäß § 12b Ziffer 1 AuslBG AuslBG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 94/2018 werden Ausländer zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen, wenn sie 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, und sinngemäß die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1 erfüllt sind.

Anlage C: - Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1 AuslBG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 94/2018

Qualifikation (maximal anrechenbare Punkte: 30)

* abgeschlossene Berufsausbildung oder spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten in beabsichtigter Beschäftigung: 20

* allgemeine Universitätsreife im Sinne des § 64 Absatz 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): 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 (B1): 15

Sprachkenntnisse Englisch (maximal anrechenbare Punkte: 10)

* Englischkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung (A2): 5

* Englischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B1): 10

Alter (maximal anrechenbare Punkte: 15)

* bis 30 Jahre 15

* bis 40 Jahre 10

Summe der maximal anrechenbare Punkte: 90

Zusatzpunkte für Profisportler/innen und Profisporttrainer/innen: 20

Erforderliche Mindestpunkteanzahl: 55

3.1.2. Maßgebliche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH):

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, 2011/09/0207)

[...] Nach dem Gesagten hat dem Sinn des Gesetzes nach keine faktische Erhebung (Prüfung) der tatsächlichen Sprachkenntnisse eines Antragstellers zu erfolgen, sondern dem Antragsteller obliegt es, durch Vorlage eines anerkannten Sprachzertifikates im Sinne des GER behauptete Sprachkenntnisse zu belegen, um anrechenbare Punkte nach dem Kriterium "Sprachkenntnisse" erlangen zu können. (VwGH 31.05.2012, 2012/09/0025)

3.1.3. Für den Beschwerdefall bedeutet das:

§ 34 Absatz 46 AuslBG bestimmt, dass u.a. § 12b Z 1 und die Anlage C in der Fassung des BundesgesetzesBGBl. I Nr. 94/2018 mit 01.01.2019 in Kraft treten und auf Sachverhalte anzuwenden sind, die sich nach dem 31.12.2018 ereignen. Anwendbar ist daher die Rechtslage im Zeitpunkt der Entscheidung und nicht der Antragstellung, da keine zeitraumbezogene Übergangsregelung vorgesehen ist.

Der ausländischen Staatsangehörigen sind daher nach der aktuellen Anlage C 30 Punkte für die Qualifikation (Bachelor Degree) und 10 Punkte für ihr Alter im Zeitpunkt der Antragstellung (30 Jahre) zuzuerkennen. Keine Punkte konnten für die Berufserfahrung als Trekking-Guide und für die Sprachkenntnisse vergeben werden.

Die Berufserfahrung als Trekking-Guide steht in keinem Zusammenhang mit dem Studienabschluss der ausländischen Staatsangehörigen in Business Studies und kann daher nicht als ausbildungsadäquat anerkannt werden. Dies ist auch dadurch ersichtlich, dass dafür eine eigene Ausbildung erforderlich war. Daher können hierfür keine Punkte vergeben werden.

Punkte für Sprachkenntnisse können ebenfalls nicht vergeben werden, da folgendes zu beachten ist (vergleiche dazu:

Deutsch/Novotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsgesetz, §§ 12 - 13, Rz 18): Kenntnisse zur elementaren Sprachverwendung auf einfachstem Niveau entsprechen der Stufe A1, Kenntnisse der vertieften elementaren Sprachanwendung der Stufe A2 des Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens für Sprachen. Der Nachweis von Sprachkenntnissen ist durch entsprechende international anerkannte Sprachdiplome oder Kurszeugnisse zu erbringen. Englischkenntnisse können insbesondere durch folgende Sprachdiplome oder Zertifikate nachgewiesen

werden: Cambridge Certificate (KET, PET, FCE, CAE, CPE), TELC-Zertifikat, IELTS-Sprachdiplom, TOEIC-Sprachdiplom, TOEFL-Sprachdiplom. Mit dem Cambridge Certificate KET (Key English Test) und PET (Preliminary English Test) können Englischkenntnisse auf A1-Niveau des Europäischen Referenzrahmens für Sprachen nachgewiesen werden, im TELC-Zertifikat ist das jeweilige, dem Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmen für Sprachen entsprechende Sprachniveau anzugeben. Mit allen anderen genannten Sprachzertifikaten gelten zumindest Englischkenntnisse auf A2-Niveau nachgewiesen. Der Nachweis für die Sprachkenntnisse darf grundsätzlich nicht älter als ein Jahr sein. Der Nachweis von Deutsch- oder Englischkenntnissen allein über ein Schulzeugnis, das in der Regel schon älter sein wird, reicht nicht aus.

Im Beschwerdefall ist der Hinweis auf eine länger zurückliegende Englisch-Beurteilung im Rahmen der Universitätsausbildung ist schon im Hinblick auf das Erfordernis der anerkannten Sprachnachweise nicht ausreichend. Daher können dafür keine Punkte vergeben werden. Dasselbe würde auch für Schulzeugnisse gelten.

Da somit die erforderliche Mindestpunktezahl von 55 Punkten nicht erreicht wird, erfolgt keine weitere Prüfung (insbesondere Mindestentgelt, Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1 AuslBG).

Festgehalten wird, dass die ausländische Staatsangehörige auch nach der bis 31.12.2018 geltenden Rechtslage nicht die erforderliche Mindestpunkteanzahl erreicht hätte (damals wären für Qualifikation und Alter insgesamt 45 Punkte angerechnet worden und sie hätte die damals erforderlichen 50 Mindestpunkte ebenfalls nicht erreicht).

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

3.1.5. Eine Verhandlung konnte gemäß § 24 VwGVG entfallen, da der Sachverhalt geklärt und unstrittig war und lediglich eine Rechtsfrage zu beurteilen war.

3.2. 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.

**Schlagworte**

Berufserfahrung, Rechtslage, Rot-Weiß-Rot-Karte, Schlüsselkraft,
Sprachkenntnisse

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:W167.2219823.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

23.01.2020

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

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