jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2020/6/5 W156 2229718-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.06.2020

Entscheidungsdatum

05.06.2020

Norm

AuslBG §12b
B-VG Art133 Abs4

Spruch

W156 2229717-1/4E

W156 2229718-1/4E

Im Namen der Republik!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Alexandra Krebitz als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Mag. Peter Maska und Kurt Zangerle als Beisitzer über die Beschwerde des 1. XXXX und des 2. XXXX , beide vertreten durch Mag. Doris Einwallner, Rechtsanwältin in 1050 Wien, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 06.02.2020, ABB-Nr. XXXX , betreffend Nichtzulassung des XXXX , StA. Serbien, zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 AuslBG 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. XXXX (im Folgenden AN), ein am XXXX geborener Staatsangehöriger von Serbien, stellte am 23.12.2019 beim Amt der Wiener Landesregierung einen Antrag auf Rot-Weiß-Rot-Karte als sonstige Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 AuslBG. Laut der dem Antrag angeschlossenen Arbeitgebererklärung soll er bei XXXX in XXXX Wien (im Folgenden BF) als „Spengler" mit einem monatlichen Bruttolohn von € 3.132 im Ausmaß von 38,5 Wochenstunden für mindestens fünf Jahre an einem Arbeitsplatz im eigenen Betrieb beschäftigt werden.

Dem Antrag angeschlossen waren:

? Bestätigung über die Teilnahme am praktischen Unterricht im Zeitraum von 01.09.1995 bis 01.01.1998 und der

anschließenden Weiterverwendung bis 31.12.2017 im Betrieb des XXXX

? Diplom über die fachliche Befähigung des BF zum Bildungsprofil Bauwesen/Baublecher vom 28.09.2018 der Arbeiteruniversität XXXX

? Zeugnis betreffend Deutsch A2 des Goethe-Instituts in Belgrad vom 30.10.2018

? Kopie des Reisepasses.

2. Am 22.01.2020 informierte die belangte Behörde (im Folgenden: AMS) den AG über, dass eine Rot-Weiß-Rot-Karte gemäß § 12b Z 1 AuslBG für sonstige Schlüsselkräfte auch bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen nur erteilt werden könne, wenn die ausländische Arbeitskraft zumindest 50 Punkte nach den Kriterien der Anlage C zu § 12b Z 1 AuslBG erreicht. Im vorliegenden Fall könnten nach den bisher vorgelegten Unterlagen dem AN lediglich 10 Punkte im Bereich Alter angerechnet werden. Zudem dürfe für sonstige Schlüsselkräfte nach §12b über 30 Jahre eine mindeste Entlohnung von € 3.222 brutto pro Monat für 2020 nicht unterschritten werden.

Der AN habe Gelegenheit, sich bis zum 04.02.2020 dazu schriftlich zu äußern und gegebenenfalls weitere Nachweise nachzureichen.

3. Mit E-Mail vom 04.02.2020 übermittelten die BF eine schriftliche Stellungnahme ohne Vorlage weiterer Unterlagen oder Nachweise. Das in Aussicht genommene Gehalt werde auf € 3.222 erhöht.

4. Mit Bescheid vom 06.02.2020 wies das AMS die Zulassung des AN zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft nach Anhörung des Regionalbeirates gemäß § 12b Z 1 AuslBG ab und begründete dies damit, dass mangels Erreichung der erforderlichen Mindestpunkteanzahl der Antrag abzuweisen gewesen wäre. Das vorgelegte Dienstzeugnis habe nicht gewertet werden können, da die Berufserfahrung vor der absolvierten Ausbildung erworben worden wäre, und das Sprachzeugnis sei älter als ein Jahr.

5. Gegen den Bescheid erhoben die BF seitens ihrer bevollmächtigten Rechtsvertreterin binnen offener Rechtsmittelfrist Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht, die (u.a.) damit begründet wurde, dass die Berufserfahrung des AN hätten angerechnet werden müssen. Es lägen spezielle Kenntnisse und Fähigkeiten vor und eine Berufserfahrung von mehr als 10 Jahren, sodass zumindest von einem angelernten Beruf ausgegangen werden müsse. Daher schade es nicht, dass der AN im Jahr 2018 zusätzlich ein Diplom im Fachbereich erworben hätte. Zum Sprachzeugnis wird ausgeführt, dass weder dem §12 b AuslBG noch der Anlage C zu entnehmen sei, dass ein Sprachzertifikat nicht alter als 1 Jahr sein dürfe und wird auf Judikatur des BvWG und Bestimmungen des NAG verwiesen.

6. Am 19.03.2020 einlangend legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der AN, ein am XXXX geborener Staatsangehöriger von Serbien, verfügt über einen Abschluss als Baublecher, erworben am 28.09.2018.

Der AN verfügt über eine 22-jährige Berufserfahrung im Bereich Blecherei, erworben vom 01.09.1995 bis 31.12.2017 in Serbien.

Der AN kann Deutschkenntnisse auf dem Niveau A2 nachweisen.

Der AN soll für die BF als „Spengler“ tätig werden und dafür eine monatliche Entlohnung in Höhe von € 3.222 erhalten.

2. Beweiswürdigung:

Die Erlangung des oben angeführten Ausbildungsabschlusses sowie die erlangte Berufserfahrung stehen aufgrund der Aktenlage als unstrittig fest.

Die beabsichtigte Tätigkeit für die BF unter den angegebenen Bedingungen ergibt sich aus dem mit dem Antrag vorgelegten Arbeitsvertrag.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

Die im vorliegenden Fall anzuwendenden maßgebenden Bestimmungen des AuslBG lauten:

§ 12b in der Fassung BGBl. I Nr. 94/2018:

§ 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. ein Diplomstudium zumindest ab dem zweiten Studienabschnitt bzw. ein Bachelorstudium, ein Masterstudium oder ein (PhD-)Doktoratsstudium an einer inländischen Universität, Fachhochschule oder akkreditierten Privatuniversität absolviert und erfolgreich abgeschlossen haben und für die beabsichtigte Beschäftigung, die ihrem Ausbildungsniveau zu entsprechen hat, ein monatliches Bruttoentgelt erhalten, das mindestens dem ortsüblichen Entgelt inländischer Studienabsolventen mit einer vergleichbaren Tätigkeit und Berufserfahrung entspricht, jedenfalls aber mindestens 45 vH der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG zuzüglich Sonderzahlungen beträgt,

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.

Anlage C in der Fassung BGBl. I Nr. 94/2018:

Anlage C

Zulassungskriterien für sonstige Schlüsselkräfte gemäß § 12b Z 1

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: 20

Berufserfahrung (pro Jahr)

Berufserfahrung in Österreich (pro Jahr)

2

4

Sprachkenntnisse Deutsch

maximal anrechenbare Punkte: 15

Deutschkenntnisse zur elementaren Sprachverwendung auf einfachstem Niveau (A 1)

Deutschkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung (A 2)

Deutschkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B 1)

5

10

15

Sprachkenntnisse Englisch

maximal anrechenbare Punkte: 10

Englischkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung (A 2)

Englischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B 1)

5

10

Alter

maximal anrechenbare Punkte: 15

bis 30 Jahre

bis 40 Jahre

15

10

Summe der maximal anrechenbaren Punkte

Zusatzpunkte für Profisportler/innen und Profisporttrainer/innen

90

20

erforderliche Mindestpunkteanzahl

55

§ 20d in der Fassung BGBl. I Nr. 66/2017:

„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.

(2) bis (4) [...]“

Fallbezogen ergibt sich daraus Folgendes:

Unbestritten ist, dass der BF zumindest seit September 2018 eine abgeschlossene Ausbildung als Baublecher vorweisen kann. Strittig ist, ob die vor den formalen Anschluss der Ausbildung erworbenen Berufstätigkeit zur Punktevergabe herangezogen werden kann.

Es ist der Ansicht der belangten Behörde zu folgen, dass von einer ausbildungsadäquaten Berufserfahrung dann auszugehen ist, wenn eine entsprechende abgeschlossene Berufsausbildung vorangegangen ist. Aus der vorgelegten Arbeitsbestätigung des geht jedoch hervor, dass der AN im Zeitraum von September 1995 bis Ende Dezember 2017, somit vor dem Erwerb seines Ausbildungsabschlusses, gearbeitet hat.

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

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

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

Ausgehend davon, dass der AN somit zu Beginn der Berufstätigkeit über keine entsprechende abgeschlossene Berufsausbildung verfügte, ist aus der erfolgten beruflichen Tätigkeit nichts zu gewinnen.

Sofern die BF vorbringen, dass der AN über spezielle Fertigkeiten und Kenntnisse verfügt, die zumindest einen angelernten Beruf nahelegen, ist folgendes anzumerken:

Den Erläuterungen der Regierungsvorlage 1077 BlgNR 24. GP (S, 13 "Sonstige Schlüsselkräfte") zufolge soll das zusätzliche Kriterium "spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten" in der Anlage C alternativ zu einer abgeschlossenen Berufsausbildung gelten und sicherstellen, dass Profisportler, aber auch sonstige Spezialisten zugelassen werden können, die über keine formelle (Berufs)-Ausbildung verfügen.

Da der AN jedoch über einen formellen Abschluss als Baublecher aus dem Jahr 2018 verfügt, kann auch dieses Vorbringen nicht zu Erfolg führen.
Das Vorliegen derartiger spezieller Kenntnisse oder Fertigkeiten in der beabsichtigten Beschäftigung, wie sie Profisportler und andere Spezialisten besitzen, wurde zu keinem Zeitpunkt behauptet und ist auch aus der Aktenlage nicht ersichtlich.

Somit konnten keine Punkte für eine ausbildungsadäquate Berufserfahrung vergeben werden.

Mangels abgeschlossener Berufsausbildung vor Erwerb der Berufserfahrung oder spezieller Kenntnisse und Fertigkeiten iSd Anlage C gebühren dem Antragsteller daher keine Punkte für eine "ausbildungsadäquate Berufserfahrung".

Strittig ist ebenso die Anrechnung der Punkte für die Sprachkompetenz in Deutsch: Wie sich aus den Feststellungen und der Beweiswürdigung ergibt, hat der AN Deutschkenntnisse auf dem Niveau von A2 erworben. Die belangte Behörde rechnet dafür keine Punkte an, weil die Bescheinigung darüber älter als 1 Jahr sei (von Oktober 2018); Das

BVwG ist der Auffassung, dass für die Prüfung der Punkteanzahl die Bestimmung des § 21a NAG, dass ein Sprachzertifikat nur 1 Jahr gilt, nicht anzuwenden ist. Dem Gesetzestext ist eine derartige Einschränkung der Anerkennung der Sprachdiplome nicht zu entnehmen. Es mag bei Kenntnissen auf einfachstem Niveau (A1) in Frage stehen, ob nach einem Jahr - ohne Gebrauch der Sprache - die Kenntnisse wieder abgebaut wurden; im gegenständlichen Fall gilt dies schon deshalb nicht, weil der AN das Niveau A2 erreicht hatte.

Aufgrund der fehlenden ausbildungsadäquaten Berufserfahrung sind daher lediglich gemäß Anlage C in der geltenden Fassung für die Sprachkenntnisse und das Alter jeweils 10 Punkte und für die abgeschlossenen Berufsausbildung 20 Punkte, gesamt somit 45 Punkte, anzurechnen. Da die Mindestpunkteanzahl von 55 somit nicht erreicht werden könnte, ist daher die Zulassung als Schlüsselkraft nach § 12b Z1 AuslBG zu verweigern.

Eine gesonderte Arbeitsmarktprüfung erfolgte zwar seitens der belangten Behörde nicht, war aber aufgrund der Nichterreichung der Punkteanzahlt entbehrlich.

Damit war die Beschwerde gemäß § 28 Abs. 1 und 2 als unbegründet abzuweisen.

Entfall der 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.

Die BF hat einen solchen Antrag auf mündliche nicht Verhandlung gestellt. Der erkennende Senat erachtete die Durchführung einer mündlichen Verhandlung auch nicht für erforderlich, weil der festgestellte Sachverhalt zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Bescheides aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde hinreichend geklärt erschien und daher durch die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht zu erwarten war.

Da somit auch keine Fragen der Beweiswürdigung auftreten konnten, stehen dem Entfall der Verhandlung auch weder Artikel 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Artikel 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen (vgl. Beschluss des VwGH 07.08.2017, Ra 2016/08/0140).

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.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Berufsausbildung Berufserfahrung Deutschkenntnisse Punktevergabe Rot-Weiß-Rot-Karte Schlüsselkraft

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W156.2229718.1.00

Im RIS seit

03.09.2020

Zuletzt aktualisiert am

03.09.2020

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

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