

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/1/16 L512 2172360-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 16.01.2018

## Entscheidungsdatum

16.01.2018

## Norm

AuslBG §12b

B-VG Art.133 Abs4

## Spruch

L512 2172360-1/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Marlene JUNGWIRT als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Mag. Daniel MERTEN und Mag. Rudolf MOSER als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt Helmut BLUM gegen den Bescheid des AMS XXXX vom 07.08.2017, GZ: XXXX , zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idgF iVm § 20d Abs 1 und § 12b Z 1 AuslBG 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 Staatsangehörige der Arabischen Republik Syrien, geb. XXXX , stellte am 16.06.2017 bei der Österreichischen Botschaft in Berlin einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels als sonstige Schlüsselkraft ("Rot-Weiß-Rot-Karte") gem. § 41 Abs. 2 Z 2 NAG für eine Beschäftigung als Safran Fachkoch bei XXXX . Es wurden zahlreiche Unterlagen, unter anderem der Reisepass, ein Dienstvertrag sowie ein Zeugnis vorgelegt.

Vom Arbeitgeber des ASt. (gegenständlicher Beschwerdeführer) wurde eine entsprechende Arbeitgebererklärung zum Antrag des ASt. vorgelegt. Darin wurde unter anderem angeführt, dass die Bruttoentlohnung € 1.560,- betragen würde.

I.2. Am 04.08.2017 wurde der gegenständliche Fall nach Anhörung des Regionalbeirates einhellig negativ beurteilt.

I.3. Mit Bescheid des AMS XXXX vom 07.08.2017, GZ: XXXX , wurde der Antrag vom 16.06.2017 gemäß § 20d Abs 1 des AuslBG auf Zulassung als Schlüsselkraft gemäß § 12b Z 1 AuslBG des ASt. im Unternehmen des Arbeitgebers des ASt. nach Anhörung des Regionalbeirates gem. § 12b Z 1 AuslBG abgewiesen.

I.3.1. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass gemäß § 12b Z 1 AuslBG Ausländer zu einer Beschäftigung als Schlüsselkraft zugelassen werden, wenn sie die erforderliche Mindestpunktanzahl 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 die Voraussetzungen des § 4 Abs 1 AuslBG mit Ausnahme der Z 1 erfüllt sind. Im konkreten Fall habe das Ermittlungsverfahren statt der erforderlichen Mindestpunktanzahl von 50 nur 30 ergeben (für die angeführten Kriterien wurden folgende

Punkte vergeben: Qualifikation: 0, Ausbildungsadäquate

Berufserfahrung: 0, Sprachkenntnisse 10, Alter 23 Jahre: 20, Zusatzpunkte für Profisportler/innen und Profisporttrainer/innen:

0).

I.3.2. Der oa. Bescheid wurde dem ASt. sowie dem Arbeitgeber des ASt. am 16.08.2017 zugestellt.

I.4. Die Beschwerde des Arbeitgeber des ASt. wurde von dessen rechtsfreundlichen Vertretung am 13.09.2017 eingebracht.

I.4.1. Darin wurde zusammengefasst ausgeführt, dass der ASt. 61 Punkte erfülle. Es wurden weitere Unterlagen vorgelegt und ausgeführt, dass der ASt. vom 07.05.2008 - 01.01.2009 eine Kochlehre absolviert habe und dann in einem Restaurant vom 12.01.2009 - 01.03.2012 als Chefkoch gearbeitet habe. Zudem wurde ein neuer Dienstvertrag vorgelegt, nach dem der ASt. Euro 2.490,00 brutto/Monat Entgelt erhalten würde.

I.5 Mit Schreiben vom 15.12.2017 wurde der BF aufgefordert, sein Reifeprüfungszeugnis im Original vorzulegen bzw. bekannt zu geben, welche Fächer im Rahmen der Ausbildung zur Reifprüfung absolviert wurde bzw. warum eine einschlägige Fachausbildung vorliegen würde.

I.6. Seitens des BF wurde sein Reifeprüfungszeugnis vorgelegt und darauf verwiesen, dass darin jene Gegenstände aufscheinen, die der BF im Zuge der Reifeprüfung absolviert hat. Weitere Prüfungszeugnisse seien nicht vorhanden.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der ASt. stellte am 16.06.2017 bei der Österreichischen Botschaft in Berlin einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels als sonstige Schlüsselkraft ("Rot-Weiß-Rot-Karte") gem. § 41 Abs. 2 Z 2 NAG für eine Beschäftigung als Safran Fachkoch bei XXXX.

Der ASt. hat eine Ausbildung als Kochgehilfe vom 07.05.2008 – 01.01.2009 absolviert. Der ASt. hat in einem Restaurant vom 12.01.2009 - 01.03.2012 gearbeitet habe. Der ASt. hat in Syrien die Reifeprüfung für die Fachrichtung Naturwissenschaften absolviert.

Der ASt. verfügt über Sprachkenntnisse der Deutschen Sprache auf B1 Niveau. Der ASt. ist 23 Jahre alt.

Die gebotene Entlohnung beträgt Euro 2.490,00 brutto/Monat.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes des AMS.

Der oben unter Punkt II.1. festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gerichtes auf Grund der vorliegenden Akten durchgeföhrten Ermittlungsverfahrens sowie dem Beschwerdeschreiben samt im Anhang befindlichen Unterlagen des ASt..

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 Tatsächter 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.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### II.3.1. Zuständigkeit, Entscheidung durch Senat

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 § 20f 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.

Gemäß Abs 2 leg cit haben die fachkundigen Laienrichter und Ersatzrichter über besondere Kenntnisse des Arbeitsmarktes und des Ausländerbeschäftigungsgesetzes zu verfügen und sind von der Bundesarbeitskammer und der Wirtschaftskammer Österreich in erforderlicher Anzahl vorzuschlagen.

Gemäß Abs 5 leg cit gelten im Übrigen die Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes - VwGVG,BGBI. I Nr. 33/2013.

In Anwendung des Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG iVm§ 20f Abs 1 AuslBG wird die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes in der zugrundeliegenden Beschwerdeangelegenheit begründet.

Bedingt durch den Umstand, dass im§ 20f Abs 1 AuslBG eine Senatszuständigkeit in Beschwerdeangelegenheiten gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice normiert ist, fällt die Entscheidung der gegenständlichen Rechtssache jenem Richtersonat zu, der unter Berücksichtigung des § 20f Abs 1 und 2 AuslBG in der Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes dafür vorgesehen ist.

Schlussfolgernd ist das angeführte Gericht durch Senatsrichterentscheidung in diesem Beschwerdeverfahren zuständig.

#### II.3.2. Anzuwendendes Verfahrensrecht

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, BGBI. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBI. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG,BGBI. 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 vorangegangen, Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

#### II.3.3. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen:

Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des AuslBG lauten:

§ 4. (1) Einem Arbeitgeber ist 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

1. bis 9 [...]

(3) Die Beschäftigungsbewilligung darf dem Arbeitgeber bei Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen gemäß Abs. 1 und 2 nur erteilt werden, wenn

1. der Regionalbeirat die Erteilung einhellig befürwortet oder

(Anm.: Z 2 bis 4 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 72/2013)

5. der Ausländer gemäß § 5 befristet beschäftigt werden soll oder

6. der Ausländer Schüler oder Studierender (§§ 63 und 64 Abs. 1 NAG) oder Inhaber eines Aufenthaltstitels nach § 64 Abs. 4 NAG ist oder

7. der Ausländer Betriebsentsandter ist (§ 18) oder

(Anm.: Z 8 aufgehoben durch Art. 1 Z 8, BGBl. I Nr. 66/2017)

9. der Ausländer gemäß § 57 AsylG 2005 besonderen Schutz genießt oder

10. für den Ausländer eine Bewilligung zur grenzüberschreitenden Überlassung gemäß § 16 Abs. 4 AÜG bzw. § 40a Abs. 2 des Landarbeitsgesetzes 1984 vorliegt oder, sofern eine solche Bewilligung gemäß § 16a AÜG bzw. § 40a Abs. 6 des Landarbeitsgesetzes 1984 nicht erforderlich ist, die Voraussetzungen des § 16 Abs. 4 Z 1 bis 3 AÜG bzw. § 40a Abs. 2 Z 1 bis 3 des Landarbeitsgesetzes 1984 sinngemäß vorliegen oder

11. der Ausländer auf Grund allgemein anerkannter Regeln des Völkerrechts oder zwischenstaatlicher Vereinbarungen zu einer Beschäftigung zuzulassen ist oder

12. der Ausländer Anspruch auf Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (AVG), BGBl. Nr. 609, hat oder

13. der Ausländer nicht länger als sechs Monate als Künstler (§ 14) beschäftigt werden soll oder

14. der Ausländer einer Personengruppe gemäß einer Verordnung nach Abs. 4 angehört.

(4) Der Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz kann durch Verordnung festlegen, dass für weitere Personengruppen, an deren Beschäftigung öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen bestehen, Beschäftigungsbewilligungen erteilt werden dürfen. Die Verordnung kann eine bestimmte Geltungsdauer der Beschäftigungsbewilligungen, einen Höchstrahmen für einzelne Gruppen und – sofern es die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes zulässt – den Entfall der Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall vorsehen.

(5) bis (7) [...]

§ 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: 10

Berufserfahrung (pro Jahr): 2

Berufserfahrung in Österreich: (pro Jahr) 4

Sprachkenntnisse maximal anrechenbare Punkte: 15

Deutschkenntnisse zur elementaren Sprachverwendung auf einfachstem Niveau oder

Englischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung: 10

Deutschkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung oder

Englischkenntnisse zur vertieften selbständigen Sprachverwendung: 15

Alter maximal anrechenbare Punkte: 20

Bis 30 Jahre: 20

Bis 40 Jahre: 15

Summe der maximal anrechenbare Punkte: 75

Zusatzpunkte für ProfisportlerInnen und ProfisporttrainerInnen 20

Erforderliche Mindestpunkteanzahl: 50

#### Zu A) II.3.4. Abweisung der Beschwerde

Im gegenständlichen Verfahren begeht der Arbeitgeber des ASt., dass festgestellt wird, dass der ASt. 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.

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, Zl. 2011/09/0207).

Der ASt. hat im Zuge des Beschwerdeschreibens einen neuen Dienstvertrag vorgelegt. Im konkreten Fall beträgt die gebotene Entlohnung Euro 2.490,00 brutto/Monat. Dies entspricht den gesetzlichen Anforderungen. Für das Jahr 2017 entspricht 50% der monatlichen Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG einem Betrag von Euro 2.490,00 brutto/Monat.

Auf die weiteren in § 12b Z 1 AuslBG enthaltenen Tatbestandselemente

Mindestpunktezahl darf wie folgt eingegangen werden:

Zum Zulassungskriterium Qualifikation wird folgendes ausgeführt:

Eine abgeschlossene Berufsausbildung liegt vor, wenn der Antragsteller über ein Zeugnis verfügt, das seine Qualifikation für die beabsichtigte Beschäftigung zweifelsfrei nachweist. Eine formale Gleichstellung mit einer inländischen Berufsausbildung ist nicht erforderlich. Schlüsselkräfte können alternativ zu einer formellen Berufsausbildung auch spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten geltend machen, die nicht durch formale Ausbildungsnachweise dokumentiert werden können, aber zur Ausübung der konkreten Tätigkeit notwendig sind (zB Profisportler, Designer, Musiker). Dafür sind entsprechende Nachweise vorzulegen (Dienstzeugnisse etc.). Als abgeschlossene Berufsausbildung gilt auch der erfolgreiche Abschluss einer schulischen Ausbildung, die dem Abschluss einer Berufsbildenden Höheren Schule (BHS) in Österreich entspricht (vgl. Deutsch/Novotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsgesetz, Gesetze und Kommentare, S 359).

Im Zuge des Beschwerdeschreibens wurde eine Arbeitsbestätigung vorgelegt, aus der hervorgeht, dass der ASt. in der Zeit vom 07.05.2008 bis 01.01.2009 die Ausbildung zum Kochgehilfen gemacht hat. Dieser Nachweis kann nicht zweifelsfrei für die beabsichtigte Beschäftigung als Safran Fachkoch als Ausbildungsnachweis angesehen werden.

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.

Gleichermaßen 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.

Der vom ASt. vorgelegte Ausbildungsnachweis kann nicht als mit einer österreichischen Lehre vergleichbaren Ausbildungsabschluss betrachtet werden. Dies ergibt sich schon daraus, dass gemäß § 5 Abs. 1 lit. c des Berufsausbildungsgesetzes, BGBl. Nr. 142/1969 idF BGBl. I Nr. 5/2006 (BAG), ein Lehrberuf nur eine Tätigkeit ist, deren sachgemäße Erlernung (neben anderen Erfordernissen) mindestens zwei Jahre erfordert.

Anhand der vorgelegten Bestätigung ist erkennbar, dass der ASt. eine Ausbildung als Kochgehilfe im Ausmaß von 7 Monaten absolviert hat. Die Lehrzeit in Österreich etwa für den Beruf des "Koch/Köchin" beträgt 3 Jahre und endet mit einer Lehrabschlussprüfung.

Das zusätzliche Kriterium "spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten" in der Anlage C gilt alternativ zu einer abgeschlossenen Berufsausbildung und soll sicherstellen soll, dass Profisportler, aber auch sonstige Spezialisten zugelassen werden können, die über keine formelle (Berufs)-Ausbildung verfügen. 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.

Sofern der ASt. ein Reifeprüfungszeugnis aus Syrien sowie ein Informationsblatt über das Schulsystem in Syrien vorlegt, ist zu bedenken, dass die allgemeine Universitätsreife iSd § 64 Abs. 1 Universitätsgesetz 2002, BGBl. I. Nr. 120, als erfüllt gilt, wenn ein der österreichischen Reifeprüfung oder Berufsreifeprüfung gleichwertiger ausländischer Bildungsnachweises vorgelegt wird. Die Erlangung der allgemeinen Universitätsreife unter dem Kriterium "Qualifikation" der Anlage C zu § 12b Z 1 AusIBG kann nur dann zu einer Punktevergabe führen, wenn diese Ausbildungen für die vorgesehene Beschäftigung Voraussetzung oder zumindest üblich ist.

Im konkreten Fall ist für die in Aussicht genommene Beschäftigung als Koch eine allgemeine Universitätsreife im Allgemeinen nicht Voraussetzung. Der bloße Nachweis einer allgemeinen Universitätsreife ohne einschlägige Fachausbildung ist im Sinne der Zielsetzung der Regelung des § 12b Z 1 AusIBG ebenso wenig ausreichend wie der Abschluss eines Studiums mit dreijähriger Mindestdauer, in dem keine der auszuübenden Tätigkeit entsprechende Qualifikation erworben wurde (vgl. Deutsch/Novotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsgesetz, Gesetze und Kommentare, S 361). Der BF erhält daher auch keine Punkte für die Allgemeine Universitätsreife.

Mangels nachgewiesener abgeschlossener Berufsausbildung oder spezieller Kenntnisse und Fertigkeiten iSd Anlage C erhält der ASt. auch keine Punkte für eine "ausbildungsadäquate Berufserfahrung". Für eine "ausbildungsadäquate Berufserfahrung" könnten nur für Zeiten nach dem Abschluss einer entsprechenden Ausbildung Punkte vergeben werden.

Es konnten daher für die vorgelegte Ausbildung keine Punkte im Sinne der "Anlage C" vergeben werden.

Der ASt. legte zum Beweis seiner Deutschkenntnisse auf B1 Niveau des Gemeinsamen Europäischen Referenzrahmens für Sprachen ein Zertifikat vor, sodass 15 Punkte angerechnet werden.

Dem ASt. können aufgrund seines Alters von 23 Jahren 20 Punkte entsprechend der Anlage C (siehe oben eingefügte Tabelle) vergeben werden.

Insgesamt wurde der Entscheidung der belangen Behörde, dass die erforderliche Mindestpunkteanzahl von 50 nicht erreicht wird, nicht substantiiert entgegen getreten.

Aufgrund der Nickerreichung der Mindestpunkteanzahl war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### 3.5. Entfall 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, ABi. 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 eine Rechtsfrage 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**

Berufsausbildung, Nachweismangel, Rot-Weiß-Rot-Karte, Schlüsselkraft

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:L512.2172360.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

31.01.2018

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)