

TE Bvg Erkenntnis 2024/6/25 W167 2290518-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.06.2024

Entscheidungsdatum

25.06.2024

Norm

AuslBG §12a

B-VG Art133 Abs4

1. AuslBG § 12a heute
2. AuslBG § 12a gültig ab 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2023
3. AuslBG § 12a gültig von 01.07.2011 bis 30.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
4. AuslBG § 12a gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
5. AuslBG § 12a gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
6. AuslBG § 12a gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
7. AuslBG § 12a gültig von 12.04.1995 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 257/1995
8. AuslBG § 12a gültig von 30.07.1993 bis 11.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 501/1993

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Spruch

W167 2290518-1/21E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daria MACA-DAASE als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Mag. Erich HUBER und Mag. Johannes DENK als Beisitzer/in über die Beschwerde von XXXX vertreten

durch XXXX , gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom XXXX , nach Beschwerdevorentscheidung vom XXXX wegen Abweisung des Antrags vom XXXX auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte für Fachkräfte in Mangelberufen bei der XXXX (Mitbeteiligte) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daria MACA-DAASE als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Mag. Erich HUBER und Mag. Johannes DENK als Beisitzer/in über die Beschwerde von römisch XXXX vertreten durch römisch XXXX , gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom römisch XXXX , nach Beschwerdevorentscheidung vom römisch XXXX wegen Abweisung des Antrags vom römisch XXXX auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte für Fachkräfte in Mangelberufen bei der römisch XXXX (Mitbeteiligte) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und die Beschwerdevorentscheidung bestätigt.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Die Beschwerdeführerin (BF) beantragte bei der zuständigen Niederlassungsbehörde eine Rot-Weiß-Rot-Karte (Fachkraft in Mangelberufen).
2. Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde den Antrag ab. Sie begründete das im Wesentlichen damit, dass die BF in ihrer Heimat ein Bachelorstudium der Computerwissenschaften abgeschlossen habe und diese Ausbildung keine der beruflichen Tätigkeit als Mitarbeiterin in einer digitalen Arztordination entsprechende Qualifikation sei. Von den notwendigen 55 Mindestpunkten hätten für das Alter nur 10 Punkte angerechnet werden können. Auch die wesentliche Frage der Entlohnung und der Einhaltung der kollektivvertraglichen Vorgaben sei bis dato vom Dienstgeber nicht beantwortet worden
3. In der Beschwerde führte die vertretene BF im Wesentlichen aus, dass die BF einen Bachelor-Abschluss in Computerwissenschaften habe, wodurch ihre bevorstehende Integration auf dem österreichischen Arbeitsmarkt in einem Mangelberuf immanent sei. Sie erfülle die Voraussetzung für die Ausübung eines Mangelberufes, z.B. Diplomingenieur für Datenverarbeitung bzw. als Technikerin für Datenverarbeitung. Der Abschluss sei für die Anstellung in einer Arztpraxis als IT-Personal einschlägig. Sie habe über 6 Jahre im IT-Support im Herkunftsland gearbeitet. Zudem habe sie eine Englischprüfung auf B1 Niveau erfolgreich abgeschlossen und sie werde eine Deutschprüfung auf A1 Niveau im zweiten Quartal abschließen. Sie sei unter 40 Jahre alt, wodurch sie insgesamt 55 Punkte erreiche. Das Mindestgehalt sei durch den Vorvertrag mit dem Geschäftsführer der Mitbeteiligten gewährleistet, da für die Anstellung der einschlägige Kollektivvertrag zur Anwendung komme.
4. Mit Beschwerdevorentscheidung wies die belangte Behörde die Beschwerde ab. Dies im Wesentlichen aus folgenden Gründen: Da aufgrund der unterschiedlichen Berufsbezeichnungen bzw. zum Teil aufgrund von Unlesbarkeit in den Unterlagen kein eindeutiger Mangelberuf eruiert werden habe können. Falls der Mangelberuf des dipl. medizinischen Fachassistenten beantragt worden sei, stelle das abgeschlossene IT-Studium keine einschlägige Ausbildung dar. Des Weiteren könne nicht davon ausgegangen werden, dass mit einer Entlohnung von EUR 500,- für 20 Wochenstunden der Lebensunterhalt bestritten werden könne, zumal die angegebene Entlohnung unter dem kollektivvertraglichen Mindestentgelt liege. Eine neue Arbeitgebererklärung sei nicht nachgereicht worden. Auch sollte mit einer Rot-Weiß-Rot-Karte ein annäherndes Vollzeitverhältnis angestrebt werden. Da die Grundvoraussetzung nicht erfüllt sei, werde keine Punktebewertung durchgeführt. Ergänzend werde jedoch ausgeführt, dass für das Sprachzertifikat Englisch B1 grundsätzlich 10 Punkte vergeben werden könnten. Punkte für die Berufserfahrung könnten nur vergeben werden, wenn diese nach dem Ausbildungsabschluss erworben worden und ausbildungsadäquat seien. Ein Nachweis von

dritter Stelle (z.B. Versicherungsnachweis) wäre hier notwendig. Laut Nachfrage bei der österreichischen Botschaft im Herkunftsstaat der BF gäbe es dort ein Sozialversicherungssystem und könnte entweder online eingesehen oder eine Bescheinigung beantragt werden.

5. Die vertretene BF stellte einen Vorlageantrag.

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

7. Am XXXX fand eine mündliche Verhandlung statt.7. Am römisch XXXX fand eine mündliche Verhandlung statt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen/römisch II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Zum Antrag:

Am XXXX beantragte die BF die Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte als Fachkraft in Mangelberufen (digitale Ordination bzw. diplomierte medizinische Fachassistentin). Am römisch XXXX beantragte die BF die Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte als Fachkraft in Mangelberufen (digitale Ordination bzw. diplomierte medizinische Fachassistentin).

Laut Arbeitgebererklärung sollte die BF in der „digitalen Ordination“ mit einer Entlohnung von brutto 500 Euro bei 20 Wochenstunden befristet auf 2 Jahre tätig werden. Die Tätigkeit wurde wie folgt beschrieben: Erstkommunikation, digitale Ordination in einer orthopädisch/unfallchirurgischen Ordination. (VwAkt ON 4).

Laut dem im weiteren Verfahren vorgelegten Vorvertrag vom XXXX sollte die BF als diplomierte medizinische Fachassistentin mit insbesondere folgender Dienstverwendung tätig werden: Computer Science, IT-Support, Fachassistenz für IT-unterstützte orthopädische Medizin; es komme der KV IT-Personal zur Anwendung, die wöchentliche Arbeitszeit betrage 20 Stunden. (VwAkt ON 24)Laut dem im weiteren Verfahren vorgelegten Vorvertrag vom römisch XXXX sollte die BF als diplomierte medizinische Fachassistentin mit insbesondere folgender Dienstverwendung tätig werden: Computer Science, IT-Support, Fachassistenz für IT-unterstützte orthopädische Medizin; es komme der KV IT-Personal zur Anwendung, die wöchentliche Arbeitszeit betrage 20 Stunden. (VwAkt ON 24)

In der Verhandlung lautete die Tätigkeitsbeschreibung für die BF: digitale Kommunikation. Sie umfasst folgende Aufgaben: Aktualisierung der bestehenden Website (ein Grafiker und eine Homepage-Designerin sind für den Homepage-Auftritt zuständig, OZ 10 S. 4); aktuelle Tätigkeiten/durchgeführte Veranstaltungen auf Website posten; Betreuung sozialer Medien (z.B. WhatsApp, Signal, Threema, Instagram); Implementierung neuer Programme (Geschäftsführer OZ 10 S. 4 f.). Neben dem Managen der Website und den Updates wird zu den Aufgaben der BF gehören, Subscriber/Follower über Änderungen auf der Homepage zu informieren, Betreuung von Social Media – derzeit WhatsApp, Termine machen. (BF OZ 18 S. 8) Für die beantragte Tätigkeit ist keine medizinische Ausbildung erforderlich (OZ 10 S. 5).

Der zuletzt vorgelegte Dienstzettel weist eine Verwendung als IT-Sekretärin (Tätigkeitsbeschreibung: Aufbau und laufende Betreuung und Aktualisierung der Social Media und WordPress der Homepage der Arbeitgeberin, Photoshop) sowie folgendes aus: vereinbarte Normalarbeitszeit 30 Stunden/Woche, Verdienst EUR 1.772 plus Zuschuss zu den Beiträgen der ÖGK in der Höhe von EUR 100/Monat sowie eine Dienstwohnung 5x5 m2, die Einstufung erfolge nach dem KV für IT. (OZ 18)

1.2. Zur Mitbeteiligten:

Die Mitbeteiligte beschäftigt sich nach den Angaben des Geschäftsführers mit dem Management und dem Transport von medizinischen Gütern sowie Kommunikation (OZ 10 S. 4).

1.3. Zur BF:

Im Antragszeitpunkt war die BF XXXX alt. Im Antragszeitpunkt war die BF römisch XXXX alt.

Die BF hat ein ausländisches Zertifikat über den Diplomabschluss eines Bachelors der Wissenschaften in Informatik (Computer Science, ausgestellt XXXX vorgelegt. Die BF hat ein ausländisches Zertifikat über den Diplomabschluss eines Bachelors der Wissenschaften in Informatik (Computer Science, ausgestellt römisch XXXX vorgelegt.

Die BF hat ein A1 Deutsch-Zertifikat (ausgestellt XXXX) und ein B1 Englisch-Zertifikat (ausgestellt XXXX) vorgelegt
Die BF hat ein A1 Deutsch-Zertifikat (ausgestellt römisch XXXX) und ein B1 Englisch-Zertifikat (ausgestellt römisch XXXX)

vorgelegt.

Die BF reiste mit einem Visum in Österreich ein, welches bis zum XXXX gültig war. Die BF reiste mit einem Visum in Österreich ein, welches bis zum römisch XXXX gültig war.

Die befristete Auslandsreise-Krankenversicherung für die BF als Versicherungsnehmerin hatte eine Versicherungsdauer von 3 Monaten ab Einreise. Aus den in der Verhandlung vorgelegten Unterlagen ist ersichtlich, dass aktuell eine Selbstversicherung der BF bei der ÖGK angestrebt wird.

Hinsichtlich der Wohnsituation der BF liegt eine undatierte Bestätigung vor, dass die BF ein gesichertes Wohnrecht bis zum XXXX habe (VwAkt OZ 20). Zum Zeitpunkt der Entscheidung war die BF dort mit Hauptwohnsitz und mit Nebenwohnsitz an einer anderen Adresse gemeldet, wo der Geschäftsführer der Mitbeteiligten als Unterkunftsgeber aufscheint. Dazu gab die BF in der Verhandlung an, dass dieser ihr die Wohnung zur Verfügung gestellt habe, die Rechtsvertreterin verwies auf darauf, dass dies auch im Dienstzettel angeführt wurde (siehe dazu auch OZ 18 S. 8). Hinsichtlich der Wohnsituation der BF liegt eine undatierte Bestätigung vor, dass die BF ein gesichertes Wohnrecht bis zum römisch XXXX habe (VwAkt OZ 20). Zum Zeitpunkt der Entscheidung war die BF dort mit Hauptwohnsitz und mit Nebenwohnsitz an einer anderen Adresse gemeldet, wo der Geschäftsführer der Mitbeteiligten als Unterkunftsgeber aufscheint. Dazu gab die BF in der Verhandlung an, dass dieser ihr die Wohnung zur Verfügung gestellt habe, die Rechtsvertreterin verwies auf darauf, dass dies auch im Dienstzettel angeführt wurde (siehe dazu auch OZ 18 S. 8).

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergaben sich aus dem Verwaltungs- und Gerichtsakt und den Angaben in der mündlichen Verhandlung.

Zu 1.1.

Die Tätigkeitsbeschreibung wurde im Laufe des Verfahrens mehrfach massiv geändert (ursprünglich medizinische Assistentin, jetzt IT Fachperson).

Laut Angabe des Geschäftsführers in der Verhandlung ist eine Beschäftigung der BF für 30 Stunden geplant (OZ 18 S. 3), dies im Bereich digitale Kommunikation (OZ 10 S. 5). Der zuletzt vorgelegte Dienstzettel weist eine Verwendung als IT-Sekretärin (Tätigkeitsbeschreibung: Aufbau und laufende Betreuung und Aktualisierung der Social Media und WordPress der Homepage der Arbeitgeberin, Photoshop) und ein Verdienst von EUR 1.772 plus Zuschuss zu den Beiträgen der ÖGK in der Höhe von EUR 100/Monat aus, die Einstufung erfolge nach dem KV für IT (OZ 18). Arbeitgeberin soll die MB selbst, nicht der Geschäftsführer sein (OZ 10 S. 4), diese ist auch im Dienstvertrag als Arbeitgeberin ausgewiesen (OZ 18).

Aufgrund der Angaben im Verfahren geht der Senat davon aus, dass eine Tätigkeit der BF bei der Mitbeteiligten im Sinne der Angaben in der Verhandlung sowie des Dienstzettels angestrebt wird.

Zu 1.2.

Ein Firmenbuchauszug wurde eingeholt, ein Tätigkeitsbereich ist daraus nicht ersichtlich.

Der Geschäftsführer gab den festgestellten Tätigkeitsbereich der Mitbeteiligten an. Weiters gab er an, dass die Mitbeteiligte über die Gewerbeberechtigung (medizinischer) Transport verfüge und zur Fachgruppe Transport gehöre (OZ 18 S. 5). Dazu wird festgehalten, dass im frei zugänglichen „WKO Firmen A-Z“ kein Eintrag für die Mitbeteiligte vorhanden ist.

Zum Zeitpunkt der Entscheidung existierte weder die sich aus der E-Mail-Adresse der Mitbeteiligten (VwAkt ON 12) ergebende Homepage XXXX noch konnte über die Internet-Suchmaschinen mit dem Namen der Mitbeteiligten eine eigene Homepage gefunden werden. Zum Zeitpunkt der Entscheidung existierte weder die sich aus der E-Mail-Adresse der Mitbeteiligten (VwAkt ON 12) ergebende Homepage römisch XXXX noch konnte über die Internet-Suchmaschinen mit dem Namen der Mitbeteiligten eine eigene Homepage gefunden werden.

Zu 1.3.

Ausbildungs- und Sprachnachweise wurden von der BF vorgelegt (VwAkt ON 23, ON 33 B1 Englisch; dazu, dass lediglich eine B1-Englischprüfung und nicht (auch) eine Deutschprüfung absolviert wurde siehe ON 37; Gerichtsakt OZ 5 betreffend Deutschkenntnisse).

Hinsichtlich ihrer angegebenen ausländischen beruflichen Tätigkeit bei einem genannten Unternehmen von XXXX können keine Feststellungen erfolgen. Einerseits wurde diese Tätigkeit nicht durch unbedenkliche Unterlagen von Behörden aus dem Herkunftsstaat nachgewiesen (wie auch schon in der Beschwerdevorentscheidung ausgeführt wurde). Zum anderen fällt auf, dass die BF in ihrem Lebenslauf zwei unterschiedliche Berufstätigkeiten bei diesem Unternehmen angibt, wobei dieses selbst lediglich eine der beiden Berufstätigkeit für den gesamten Zeitraum bescheinigt (VwAkt ON 21 und 22). Dem Antrag für die Erteilung der Rot-Weiß-Rot-Karte wurde ein Lebenslauf der BF beigelegt. Aus diesem ergibt sich hinsichtlich ihrer ausländischen Berufserfahrung von XXXX , das sie als „accounting staff“ (Mitarbeiterin im Rechnungswesen) tätig war (VwAkt ON 6). In dem in der Verhandlung vorgelegten Lebenslauf wird hinsichtlich dieses Zeitraums beim selben Unternehmen angeführt, dass die BF als „IT-Support“ tätig war (OZ 10). Die nunmehr vorgelegte ausführlichere Bestätigung des angegebenen Arbeitgebers bezieht sich wieder lediglich auf den IT-Support (OZ 18) und ist nicht geeignet aufzuklären, wieso im ursprünglichen Lebenslauf der BF als Tätigkeit „Accounting Staff“ angeführt wurde.Hinsichtlich ihrer angegebenen ausländischen beruflichen Tätigkeit bei einem genannten Unternehmen von römisch XXXX können keine Feststellungen erfolgen. Einerseits wurde diese Tätigkeit nicht durch unbedenkliche Unterlagen von Behörden aus dem Herkunftsstaat nachgewiesen (wie auch schon in der Beschwerdevorentscheidung ausgeführt wurde). Zum anderen fällt auf, dass die BF in ihrem Lebenslauf zwei unterschiedliche Berufstätigkeiten bei diesem Unternehmen angibt, wobei dieses selbst lediglich eine der beiden Berufstätigkeit für den gesamten Zeitraum bescheinigt (VwAkt ON 21 und 22). Dem Antrag für die Erteilung der Rot-Weiß-Rot-Karte wurde ein Lebenslauf der BF beigelegt. Aus diesem ergibt sich hinsichtlich ihrer ausländischen Berufserfahrung von römisch XXXX , das sie als „accounting staff“ (Mitarbeiterin im Rechnungswesen) tätig war (VwAkt ON 6). In dem in der Verhandlung vorgelegten Lebenslauf wird hinsichtlich dieses Zeitraums beim selben Unternehmen angeführt, dass die BF als „IT-Support“ tätig war (OZ 10). Die nunmehr vorgelegte ausführlichere Bestätigung des angegebenen Arbeitgebers bezieht sich wieder lediglich auf den IT-Support (OZ 18) und ist nicht geeignet aufzuklären, wieso im ursprünglichen Lebenslauf der BF als Tätigkeit „Accounting Staff“ angeführt wurde.

Eine Kopie des Visums befindet sich im Verwaltungsakt (VwAkt ON 5).

Zur Versicherung (Unterlagen in VwAkt ON 1 und Gerichtsakt OZ 18 vorgelegt): Die Auslandsreise-Krankenversicherung befindet sich im Verwaltungsakt. Laut Unterstützungserklärung für die Selbstversicherung in der Krankenversicherung bei der ÖGK wurde zwar aufgrund des Geburtsdatums vermutlich korrekt die Versicherungsnummer der BF als Antragstellerin, allerdings die BF als unterstützende und der Geschäftsführer der Mitbeteiligten als unterstützte Person angegeben (Betrag von EUR 100/Monat). Laut Antrag auf Selbstversicherung und auf Herabsetzung der Beitragsgrundlage für die Selbstversicherung bei der ÖGK (beide: Eingangsstempel ÖGK XXXX) erfolgte eine Einzugsermächtigung auf den Namen des Geschäftsführers der Mitbeteiligten (OZ 18).Zur Versicherung (Unterlagen in VwAkt ON 1 und Gerichtsakt OZ 18 vorgelegt): Die Auslandsreise-Krankenversicherung befindet sich im Verwaltungsakt. Laut Unterstützungserklärung für die Selbstversicherung in der Krankenversicherung bei der ÖGK wurde zwar aufgrund des Geburtsdatums vermutlich korrekt die Versicherungsnummer der BF als Antragstellerin, allerdings die BF als unterstützende und der Geschäftsführer der Mitbeteiligten als unterstützte Person angegeben (Betrag von EUR 100/Monat). Laut Antrag auf Selbstversicherung und auf Herabsetzung der Beitragsgrundlage für die Selbstversicherung bei der ÖGK (beide: Eingangsstempel ÖGK römisch XXXX) erfolgte eine Einzugsermächtigung auf den Namen des Geschäftsführers der Mitbeteiligten (OZ 18).

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Abweisung der – zulässigen - Beschwerde

Strittig ist, ob ein und ggf. welcher Mangelberuf vorliegt und ob die BF über die erforderliche Ausbildung verfügt.

3.1. Maßgebliche Vorschriften des Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG)

Fachkräfte in Mangelberufen

§ 12a. (1) Ausländer werden in einem in der Fachkräfteverordnung (§ 13) festgelegten Mangelberuf zu einer Beschäftigung als Fachkraft zugelassen, wenn sie

1. eine einschlägige abgeschlossene Berufsausbildung nachweisen können,
 2. die erforderliche Mindestpunkteanzahl für die in Anlage B angeführten Kriterien erreichen,
 3. für die beabsichtigte Beschäftigung das ihnen nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehende Mindestentgelt zuzüglich einer betriebsüblichen Überzahlung erhalten und
1. eine einschlägige abgeschlossene Berufsausbildung nachweisen können,
 2. die erforderliche Mindestpunkteanzahl für die in Anlage B angeführten Kriterien erreichen,
 3. für die beabsichtigte Beschäftigung das ihnen nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehende Mindestentgelt zuzüglich einer betriebsüblichen Überzahlung erhalten und

sinngemäß die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 mit Ausnahme der Z 1 erfüllt sind. Die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall entfällt. sinngemäß die Voraussetzungen des Paragraph 4, Absatz eins, mit Ausnahme der Ziffer eins, erfüllt sind. Die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall entfällt.

(2) Für Berufe im Bereich des öffentlichen Verkehrs gilt Abs. 1 Z 1 mit einer vorliegenden Berechtigung nach den einschlägigen eisenbahn- oder verkehrsrechtlichen Bestimmungen oder einer abgeschlossenen Berufsausbildung (mindestens einem Lehrabschluss oder Abschluss einer höheren Schule entsprechend), die für die Erlangung dieser Berechtigung notwendig ist, als erfüllt. (2) Für Berufe im Bereich des öffentlichen Verkehrs gilt Absatz eins, Ziffer eins, mit einer vorliegenden Berechtigung nach den einschlägigen eisenbahn- oder verkehrsrechtlichen Bestimmungen oder einer abgeschlossenen Berufsausbildung (mindestens einem Lehrabschluss oder Abschluss einer höheren Schule entsprechend), die für die Erlangung dieser Berechtigung notwendig ist, als erfüllt.

Zulassungsverfahren für „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU“ und „Niederlassungsbewilligung – Künstler“

§ 20d. (6) Die zum Nachweis von Deutsch- oder Englischkenntnissen vorgelegten Sprachdiplome und Kurszeugnisse dürfen nicht älter als fünf Jahre sein. Für die Prüfung des monatlichen Bruttoentgelts gemäß § 12b und des Zulassungskriteriums Alter in den Anlagen A bis D ist der Zeitpunkt der Antragstellung maßgeblich. Paragraph 20 d, (6) Die zum Nachweis von Deutsch- oder Englischkenntnissen vorgelegten Sprachdiplome und Kurszeugnisse dürfen nicht älter als fünf Jahre sein. Für die Prüfung des monatlichen Bruttoentgelts gemäß Paragraph 12 b und des Zulassungskriteriums Alter in den Anlagen A bis D ist der Zeitpunkt der Antragstellung maßgeblich.

3.2. Maßgebliche Vorschriften der Fachkräfteverordnung 2023

§ 1. (1) Für das Jahr 2023 werden folgende Mangelberufe festgelegt, in denen Ausländerinnen und Ausländer als Fachkräfte gemäß § 12a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes – AusIBG, BGBl. Nr. 218/1975 für eine Beschäftigung im gesamten Bundesgebiet zugelassen werden können: Paragraph eins, (1) Für das Jahr 2023 werden folgende Mangelberufe festgelegt, in denen Ausländerinnen und Ausländer als Fachkräfte gemäß Paragraph 12 a, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes – AusIBG, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, für eine Beschäftigung im gesamten Bundesgebiet zugelassen werden können:

1. Diplomingenieur(e)innen für Starkstromtechnik
2. Landmaschinenbauer/innen
3. Techniker/innen für Starkstromtechnik
4. Techniker/innen mit höherer Ausbildung (Ing.) für Starkstromtechnik
5. Techniker/innen mit höherer Ausbildung (Ing.) für Datenverarbeitung
6. Techniker/innen mit höherer Ausbildung (Ing.) für Maschinenbau
7. Diplomingenieur(e)innen für Schwachstrom- und Nachrichtentechnik
8. Diplomingenieur(e)innen für Datenverarbeitung
9. Dachdecker/innen
10. Schwarzdecker/innen
11. Dreher/innen

12. Kalkulant(en)innen
13. Diplomingenieur(e)innen für Maschinenbau
14. Fräser/innen
15. Augenoptiker/innen
16. Techniker/innen mit höherer Ausbildung soweit nicht anderweitig eingeordnet
17. Diplomierte/r Gesundheits- und Krankenpfleger/innen
18. Elektroinstallateur(e)innen, -monteur(e)innen
19. Schweißer/innen, Schneidbrenner/innen
20. Techniker/innen für Maschinenbau
21. Techniker/innen mit höherer Ausbildung für technische Chemie, Chemotechniker/innen
22. Rohrinstallateur(e)innen, -monteur(e)innen
23. Zimmerer/innen
24. Schlosser/innen
25. Ärzt(e)innen
26. Betonbauer/innen
27. Spengler/innen
28. Diplomingenieur(e)innen soweit nicht anderweitig eingeordnet
29. Bautischler/innen
30. Techniker/innen mit höherer Ausbildung (Ing.) für Bauwesen
31. Bau- und Möbeltischler/innen
32. Lackierer/innen
33. Platten-, Fliesenleger/innen
34. Techniker/innen für Feuerungs- und Gastechnik
35. Lohn-, Gehaltsverrechner/innen
36. Techniker/innen für Schwachstrom- und Nachrichtentechnik
37. Pflasterer/innen
38. Wirtschaftstreuhänder/innen
39. Gaststättenköch(e)innen
40. Bodenleger/innen
41. Kraftfahrzeugmechaniker/innen
42. Huf- und Wagenschmied(e)innen
43. Maschinenschlosser/innen
44. Techniker/innen soweit nicht anderweitig eingeordnet
45. Techniker/innen für Wirtschaftswesen
46. Medizinisch-technische Fachkräfte
47. Händler/innen und Verkäufer/innen von Eisen- und Metallwaren, Maschinen, Haushalts- und Küchengeräten
48. Grobmechaniker/innen
49. Bauspenglert/innen

- 50. Bau-, Blech-, Konstruktionsschlosser/innen
- 51. Kaffeemittel-, andere Nahrungsmittelhersteller/innen
- 52. Techniker/innen mit höherer Ausbildung (Ing.) für Wirtschaftswesen
- 53. Werkzeug-, Schnitt- und Stanzenmacher/innen
- 54. Karosserie-, Kühlspengler/innen
- 55. Holzmaschinenarbeiter/innen
- 56. Techniker/innen für Datenverarbeitung
- 57. Fleischer/innen
- 58. Elektromechaniker/innen
- 59. Naturblumenbinder/innen
- 60. Tiefbauer/innen
- 61. Diplomingenieur(e)innen für Wirtschaftswesen
- 62. Techniker/innen mit höherer Ausbildung für Schwachstrom- und Nachrichtentechnik
- 63. Buchhalter/innen
- 64. Techniker/innen für Bauwesen
- 65. Maurer/innen
- 66. Einkäufer/innen
- 67. Techniker/innen für Landwirtschaft, Wein- u. Gartenbau
- 68. Kunststoffverarbeiter/innen
- 69. Glaser/innen
- 70. Wirtschafter/innen, andere Hotel-, Gaststättenfachleute, Heimverwalter/innen
- 71. Diplomingenieur(e)innen für Bauwesen
- 72. Zahnprothesenmacher/innen
- 73. Warenhausverkäufer/innen
- 74. Speditionsfachleute
- 75. Hafner/innen, Töpfer/innen, Ofensetzer/innen
- 76. Zuckerbäcker/innen
- 77. Diplomingenieur(e)innen für technische Physik, Physiker/inne
- 78. Physikalisch-technische Sonderberufe
- 79. Automaten-, Maschineneinrichter/innen, -einsteller/innen
- 80. Metallwarenmacher/innen, -montierer/innen
- 81. Maler/innen, Anstreicher/innen
- 82. Berufe der maschinellen Metallbearbeitung
- 83. Fakturist(en)innen, Abrechner/innen
- 84. Bäcker/innen
- 85. Technische Zeichner/innen
- 86. Rauchfangkehrer/innen
- 87. Möbeltischler/innen

88. Techniker/innen für Vermessungswesen

89. Händler/innen und Verkäufer/innen von Parfümerien, Wasch-, Haushaltsartikeln, Farben, Lacken

90. Nicht diplomierte Krankenpfleger/innen und verwandte Berufe

91. Diplomingenieur(e)innen für technische Chemie, Chemiker/innen

92. Kellner/innen

93. Elektroberufe

94. Tapezierer/innen, Polster(er)innen

95. Magazin-, Lagerfachleute, Expedient(en)innen

96. Masseur(e)innen

97. Stukkateur(e)innen

98. Steinmetzen(innen), Steinbildhauer/innen

(2) Für das Jahr 2023 werden folgende Mangelberufe festgelegt, in denen Ausländerinnen und Ausländer als Fachkräfte gemäß § 12a AuslBG für eine Beschäftigung bei einem Arbeitgeber mit Betriebssitz in folgenden Bundesländern zugelassen werden können:(2) Für das Jahr 2023 werden folgende Mangelberufe festgelegt, in denen Ausländerinnen und Ausländer als Fachkräfte gemäß Paragraph 12 a, AuslBG für eine Beschäftigung bei einem Arbeitgeber mit Betriebssitz in folgenden Bundesländern zugelassen werden können:

[...]

Wien:

1. Erzieher/innen

2. Wirtschaftsverwalter/innen

§ 2. Die Bezeichnung der im § 1 genannten Berufe folgt der Berufssystematik des ArbeitsmarktserviceParagraph 2, Die Bezeichnung der im Paragraph eins, genannten Berufe folgt der Berufssystematik des Arbeitsmarktservice.

§ 3. Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2023 in Kraft und mit Ablauf des 31. Dezember 2023 außer Kraft. Vor Ablauf des 31. Dezember 2023 eingebrachte Anträge gemäß § 20d Abs. 1 Z 2 AuslBG sind nach dieser Verordnung zu erledigen.Paragraph 3, Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2023 in Kraft und mit Ablauf des 31. Dezember 2023 außer Kraft. Vor Ablauf des 31. Dezember 2023 eingebrachte Anträge gemäß Paragraph 20 d, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG sind nach dieser Verordnung zu erledigen.

3.3. Für den Beschwerdefall bedeutet das:

Ausländer:innen werden in einem, in der anwendbaren Fachkräfteverordnung festgelegten Mangelberuf zu einer Beschäftigung als Fachkraft zugelassen, wenn sie eine einschlägige abgeschlossene Berufsausbildung nachweisen können und weitere Voraussetzungen erfüllen.

Zunächst wurde die BF als diplomierte medizinische Fachassistentin für die Tätigkeit bei der Mitbeteiligten für eine Beschäftigung von 20 Wochenstunden mit einer Entlohnung von EUR 500,-- brutto/Monat beantragt.

Zwar ist in der Fachkräfteverordnung 2023 eine Tätigkeit als medizinisch-technische Fachkraft (§ 1 Abs. 1 Z 46 leg. cit.) vorgesehen, allerdings wurden keine einschlägigen Qualifikationen der BF nachgewiesen. Daher lagen schon mangels Qualifikation der BF dafür die Voraussetzungen des § 12a AuslBG nicht vor. Daher war auch nicht zu prüfen, ob die Tätigkeitsbeschreibung unter die angegebene Fachkräfte-Kategorie fällt.Zwar ist in der Fachkräfteverordnung 2023 eine Tätigkeit als medizinisch-technische Fachkraft (Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 46, leg. cit.) vorgesehen, allerdings wurden keine einschlägigen Qualifikationen der BF nachgewiesen. Daher lagen schon mangels Qualifikation der BF dafür die Voraussetzungen des Paragraph 12 a, AuslBG nicht vor. Daher war auch nicht zu prüfen, ob die Tätigkeitsbeschreibung unter die angegebene Fachkräfte-Kategorie fällt.

Im weiteren Verfahren wurde die Tätigkeitsbeschreibung auf IT-Sekretärin (laut Dienstzettel) bzw. IT Fachkraft (laut Rechtsvertreterin) geändert und auch eine höhere Entlohnung bei mehr Wochenstunden vorgesehen. Aus den Aussage der BF und des Vertreters der MB ergibt sich, dass im Wesentlichen nur PR-Tätigkeit geplant ist. Gemäß der

Berufssystematik des Arbeitsmarktservice könnten daher folgende Berufsbilder einschlägig sein:

Social Media-Manager:in (<https://bis.ams.or.at/bis/beruf/1260-Social%20Media-ManagerIn>)

„Haupttätigkeit“

Social Media-ManagerInnen sind für die Unternehmenskommunikation in sozialen Netzwerken verantwortlich. Sie wählen Social Media-Kanäle (z. B. Instagram, Facebook oder Twitter) aus, wo sie z. B. Werbekampagnen durchführen und PR betreiben. Sie veröffentlichen News-Meldungen, reagieren auf Anfragen oder Kritik und begleiten Diskussionen auf Social Media-Plattformen. Ihre Ziele sind u. a. die Steigerung der Aufmerksamkeit für das Unternehmen oder dessen Produkte, die Verbesserung des Firmenimages und ein erfolgreiches Customer Relationship Management. Den Erfolg der gesetzten Maßnahmen überwachen sie mit spezieller Analyse-Software und erstellen Berichte.“

„Beschäftigungsmöglichkeiten“

Social Media-ManagerInnen arbeiten in PR-Agenturen oder Kommunikationsabteilungen größerer Unternehmen.“

PR-Berater:in (<https://bis.ams.or.at/bis/beruf/863-PR-BeraterIn>)

„Haupttätigkeiten“

PR-BeraterInnen arbeiten bei der Planung, Entwicklung und Umsetzung von Kommunikationsmaßnahmen mit, die der Imagepflege von Unternehmen und Organisationen in der Öffentlichkeit dienen. Sie erstellen Informationsmaterialien und betreuen KundInnen sowie externe PR-PartnerInnen (vor allem JournalistInnen).

„Beschäftigungsmöglichkeiten“

PR-BeraterInnen arbeiten in Unternehmen mit eigener Presse- oder PR-Abteilung sowie in Agenturen.“

Somit entspricht die nunmehr beantragte Tätigkeit im Beschwerdefall einer Assistentin mit PR Schwerpunkt. Einschlägig könnten beispielsweise Teile der Berufsfelder Social Media-Manager:in bzw. PR-Berater:in (gemäß der Berufssystematik des Arbeitsmarktservice, siehe oben) sein. Der Vollständigkeithalber wird festgehalten, dass die beantragte Tätigkeit nicht unter die Berufsbeschreibungen Informations- und Kommunikationstechniker:in (<https://bis.ams.or.at/bis/beruf/1262-Informations-%20und%20KommunikationstechnikerIn>) und Medieninformatiker:in (<https://www.berufslexikon.at/berufe/3357-MedieninformatikerIn>) fällt.

In einer Gesamtbetrachtung liegt daher bei dem im Beschwerdefall beantragten Tätigkeitsprofil als Assistentin mit PR Schwerpunkt nach Einschätzung des Senats kein Mangelberuf im Sinne der Fachkräfteverordnung 2023 vor.

Da somit schon die erste Voraussetzung des § 12 Abs. 1 BGB – Vorliegen eines Mangelberufs – nicht erfüllt ist, war keine weitere Prüfung erforderlich und spruchgemäß zu entscheiden. Da somit schon die erste Voraussetzung des Paragraph 12, Abs. 1 BGB – Vorliegen eines Mangelberufs – nicht erfüllt ist, war keine weitere Prüfung erforderlich und spruchgemäß zu entscheiden.

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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 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. Die Rechtslage ist eindeutig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Rechtslage ist eindeutig.

Schlagworte

Berufsausbildung Fachkräfteverordnung Punktevergabe Qualifikation Rot-Weiß-Rot-Karte Voraussetzungen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2024:W167.2290518.1.00

Im RIS seit

18.07.2024

Zuletzt aktualisiert am

18.07.2024

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at