

Gericht

BVwG

Entscheidungsdatum

06.06.2019

Geschäftszahl

W151 2208535-1

Spruch

W151 2208535-1/5E

W151 2208533-1/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Doris Kohl, MCJ als Vorsitzende und die fachkundige Laienrichterin Mag. Sandra HUBER und den fachkundigen Laienrichter Anton LIEDLBAUER als Beisitzer über den Vorlageantrag vom 18.10.2018 der XXXX , XXXX , vertreten durch Mag. Stefan Errath, Rechtsanwalt, Untere Viaduktgasse 6/6, 1030 Wien, in Verbindung mit den Beschwerden betreffend Nichtzulassung zu einer Beschäftigung als Fachkraft gemäß § 12a AuslBG des Arbeitnehmers XXXX , geb. am XXXX , StA Serbien, gegen die Beschwerdeverentscheidung des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz vom 02.10.2018, GZ. XXXX , in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerden werden abgewiesen.

B)

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

Text**ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:****I. Verfahrensgang:**

1. XXXX (im Folgenden: BF 2), geb. am XXXX , Staatsangehöriger von Serbien, stellte am 29.03.2018 beim Amt der Wiener Landesregierung (MA 35) einen Antrag auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte als Fachkraft in Mangelberufen gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 NAG. Aus der dem Antrag angeschlossenen Arbeitgebererklärung geht hervor, dass die XXXX (Erstbeschwerdeführerin oder BF 1) beabsichtigte, den Antragsteller für die berufliche Tätigkeit als "Parkettbodenleger" mit einer Bruttoentlohnung ohne Zulagen in Höhe von EUR 2.750,-- pro Monat bei einer Stundenwochenanzahl von 39 Stunden zu beschäftigen.

Dem Antrag angeschlossenen war ein Konvolut von Urkunden (jeweils mit beglaubigten Übersetzungen):

- Zertifikat der offenen Universität " XXXX über die bestandene Prüfung für die fachliche Befähigung zur selbstständigen Ausübung des Berufes "Parkettleger" vom 13.03.2018,
- Diplom der Technischen Schule in XXXX , über die erlangte mittlere Bildung, Ausbildungsprofil: Elektrotechniker für Prozesssteuerungen,
- ÖSD Zertifikat A1,

- Auszüge aus dem zentralen Melderegister vom 26.03.2018, aus dem Geburtenbuch der Republik Serbien sowie Kopie des Reisepasses.

2. Mit Schreiben vom 29.03.2018 übermittelte das Amt der Wiener Landesregierung den Antrag dem Arbeitsmarktservice Wien (im Folgenden: AMS).
3. Mit Parteiengehör vom 12.03.2018 teilte das AMS mit, dass der BF 2 nach den vorgelegten Unterlagen die Mindestpunktzahl von 55 Punkte nicht erreiche.
4. Mit Schreiben vom 28.05.2018 legte der BF 2 einen Nachweis der Kenntnisse der deutschen Sprache A2 vor.
5. Mit Parteiengehör vom 28.05.2018 teilte das AMS erneut mit, dass der BF 2 nach den vorgelegten Unterlagen die Mindestpunktzahl von 55 Punkte nicht erreiche.
6. Mit Schreiben vom 11.06.2018 legte der BF 2 einen Nachweis der Kenntnisse der englischen Sprache A2 vor.
7. Mit Bescheiden vom 21.06.2018 wies die belangte Behörde die Zulassung des Antragstellers als Fachkraft nach Anhörung des Regionalbeirates gemäß § 12a AuslBG ab und begründete dies damit, dass BF 2 nicht die Mindestpunktzahl gemäß Anlage B erreiche.
8. Mit Schreiben vom 11.05.2018 erstatteten die Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde. Dem BF 2 wären für die allgemeine Hochschulreife nicht bloß 20, sondern 25 Punkte anzurechnen, wodurch die Mindestpunktzahl erreicht werde.
9. Mit Bescheiden vom 02.10.2018 (Beschwerdevorentscheidung) wies die belangte Behörde die Zulassung des BF 2 zu einer Beschäftigung als Fachkraft in einem Mangelberuf erneut ab und begründete dies im Wesentlichen damit, dass die Erlangung der allgemeinen Universitätsreife nur dann zu einer Punktevergabe führen könne, wenn diese schulische Ausbildung für die vorgesehene Beschäftigung erforderlich sei. Die vom Antragsteller absolvierte Berufsausbildung entspreche nicht der in Österreich für die beabsichtigte Verwendung vorgeschriebenen spezifischen beruflichen und schulischen Ausbildung mit praxisbezogenem Schwerpunkt im Lehrberuf Bodenleger in der Dauer von 3 Jahren sowie der Ablegung der Lehrabschlussprüfung gemäß § 21 BAG, weshalb hierfür keine Punkte nach Anlage B zu vergeben seien.
10. Mit Schreiben vom 18.10.2018 beantragten die Beschwerdeführer die Vorlage der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht.
11. Mit Eingabe vom 29.10.2018 legte das AMS die Beschwerde dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor und erstattete eine ergänzende Stellungnahme.
12. Mit Parteiengehör vom 11.04.2019 gab das Bundesverwaltungsgericht bekannt, dass der BF 2 zwar die erforderliche Mindestpunktzahl nach der aktuell in Kraft stehenden Anlage B zu § 12a AuslBG erreiche, jedoch keine einer österreichischen Ausbildung für die beabsichtigte Verwendung gleichzuhaltende Berufsausbildung nachgewiesen habe und entsprechende Unterlagen binnen 2 Wochen vorzulegen habe. Die Beschwerdeführer kamen dieser Aufforderung nicht nach.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

XXXX, Staatsangehöriger von Serbien, stellte am 29.03.2018 beim Amt der Wiener Landesregierung (MA 35) einen Antrag auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte als Fachkraft im Beruf Parkettbodenleger gemäß § 41 Abs. 2 Z 1 NAG.

Der Antragsteller soll bei der BF 1 für die berufliche Tätigkeit als "Parkettbodenleger" mit einer Bruttoentlohnung ohne Zulagen in Höhe von EUR 2.750,- pro Monat bei einer Stundenwochenanzahl von 39 Stunden eingestellt werden.

Der BF 2 hat die Technische Schule in XXXX, Ausbildungsprofil Elektrotechniker für Prozesssteuerungen, im Schuljahr 2014/2015 abgeschlossen und damit die mittlere Bildung erlangt. Er hat ein Zertifikat der offenen

Universität " XXXX über die bestandene Prüfung für die fachliche Befähigung zur selbstständigen Ausübung des Berufes "Parkettleger" erworben. Er hat Sprachkenntnisse Deutsch A2 sowie Sprachkenntnisse Englisch A2 nachgewiesen. Der BF 2 befand sich zum Zeitpunkt der Antragstellung im 21. Lebensjahr.

Der Antragsteller hat keine einschlägige abgeschlossene Berufsausbildung gemäß § 12a Z 1 AuslBG nachgewiesen.

Der beantragte Beruf "Parkettbodenleger" ist nicht in der Fachkräfteverordnung 2018 enthalten und stellt somit keinen Mangelberuf dar.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum Alter des Antragstellers, zur seiner Ausbildung sowie zu der beabsichtigten Beschäftigung ergeben sich aus dem übermittelten Verwaltungsakt, insbesondere den im Rahmen des Antrags vorgelegten Urkunden.

Betreffend das Kriterium der einschlägigen abgeschlossenen Berufsausbildung iSd. § 12a Z 1 AuslBG ergibt sich aus den im Rahmen des Antrags vorgelegten Zeugnissen, dass der BF 2 ein Zertifikat der offenen Universität " XXXX über die bestandene Prüfung für die fachliche Befähigung zur selbstständigen Ausübung des Berufes "Parkettleger" erworben hat. Aus diesem Dokument ist jedoch weder die Dauer der absolvierten Berufsausbildung ersichtlich, noch die hierbei vermittelten fachlichen Inhalte. Weiters findet sich ausweßlich der Aktenlage keine Bestätigung, wonach diese Ausbildung dem österreichischen Lehrberuf Parkettbodenleger gleichzuhalten wäre. Eine nach § 12a Z 1 AuslBG erforderliche einschlägige abgeschlossene Berufsausbildung wurde damit nicht nachgewiesen. Dieser Umstand wurde den Beschwerdeführern seitens des Bundesverwaltungsgerichts mit Schreiben vom 10.04.2019 zur Kenntnis gebracht und den Beschwerdeführern die Möglichkeit zur Vorlage entsprechender Urkunden binnen 2 Wochen eingeräumt. Die Beschwerdeführer haben diese Möglichkeit nicht wahrgenommen, sodass auf Grundlage der vorliegenden Aktenlage zu entscheiden war.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBl. I. Nr. 10/2013 idGF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 20g Abs. 1 AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices, die in Angelegenheiten des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ergangen sind, das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und einer aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören.

Gegenständiglich liegt somit Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

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.

Zu A) Abweisung der Beschwerde

Gemäß § 34 Abs. 46 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) treten die § 12b Z 1, § 13 Abs. 1,3 und 4, § 20d Abs. 5, § 27a Abs. 3 Z 1 und die Anlagen A, B, C und D in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 94/2018 mit 1. Jänner 2019 in Kraft und sind auf Sachverhalte anzuwenden, die sich nach dem 31. Dezember 2018 ereignen.

In ständiger Rsp zu insoweit wortidenten Übergangsbestimmungen des AuslBG, hat der VwGH ausgesprochen, dass als "Sachverhalt" jene Sachlage anzusehen ist, die im Zeitpunkt der Erlassung der Entscheidung verwirklicht war (vgl. zuletzt VwGH 27.06.2018, 2018/09/0077 mwN). Dem gegenständlichen Erkenntnis waren daher die maßgeblichen Bestimmungen in der zum Entscheidungszeitpunkt geltenden Fassung zugrunde zu legen.

Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) lauten i.d.g.F.:

§ 12a leg. cit:

"Fachkräfte in Mangelberufen

§ 12a. 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 Mindestpunktzahl 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."

Anlage B:

Anlage B

Zulassungskriterien für Fachkräfte in Mangelberufen gemäß § 12a

Kriterien	Punkte
Qualifikation	maximal anrechenbare Punkte: 30
abgeschlossene Berufsausbildung im Mangelberuf	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	90
erforderliche Mindestpunktzahl	55
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 Minstdauer	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 Mindestpunktzahl	55

§ 20d:

"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) Die Zulassung gemäß Abs. 1 gilt für die Beschäftigung bei dem im Antrag angegebenen Arbeitgeber im gesamten Bundesgebiet. Die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat unverzüglich nach Beginn der Beschäftigung die Anmeldung zur Sozialversicherung zu überprüfen. Entspricht diese nicht den für die Zulassung maßgeblichen Voraussetzungen, ist die nach dem NAG zuständige Behörde zu verständigen (§ 28 Abs. 6 NAG). Bei einem Arbeitgeberwechsel vor Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" (§ 41a NAG) ist Abs. 1 sinngemäß anzuwenden.

(3) bis (5) [...]"

Weitere maßgebliche Bestimmungen:

Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz, mit der für das Jahr 2018 Mangelberufe für die Beschäftigung von ausländischen Fachkräften festgelegt werden (Fachkräfteverordnung 2018, BGBl. II Nr. 377/2017):

"§ 1. Für das Jahr 2018 werden folgende Mangelberufe, in denen AusländerInnen als Fachkräfte gemäß § 12a AuslBG zugelassen werden können, festgelegt:

1. Schwarzdecker/innen
2. Fräser/innen
3. Techniker/innen mit höherer Ausbildung (Ing.) für Maschinenbau
4. Techniker/innen mit höherer Ausbildung (Ing.) für Starkstromtechnik
5. Dreher/innen
6. Sonstige Techniker/innen für Starkstromtechnik
7. Techniker/innen mit höherer Ausbildung (Ing.) für Datenverarbeitung
8. Landmaschinenbauer/innen

9. Diplomingenieur(e)innen für Maschinenbau
10. Diplomingenieur(e)innen für Starkstromtechnik
11. Werkzeug-, Schnitt- und Stanzenmacher/innen
12. Diplomingenieur(e)innen für Datenverarbeitung
13. Dachdecker/innen
14. Techniker/innen mit höherer Ausbildung soweit nicht anderweitig eingeordnet
15. Schweißer/innen, Schneidbrenner/innen
16. Sonstige Techniker/innen für Maschinenbau
17. Elektroinstallateur(e)innen, -monteur(e)innen
18. Bautischler/innen
19. Diplomingenieur(e)innen für Schwachstrom- u. Nachrichtentechnik
20. Sonstige Schlosser/innen
21. Betonbauer/innen
22. Zimmerer/innen
23. Sonstige Spengler/innen
24. Platten-, Fliesenleger/innen
25. Kraftfahrzeugmechaniker/innen
26. Rohrinstallateur(e)innen, -monteur(e)innen
27. Diplomierte/r Gesundheits- und Krankenpfleger/innen, die ihre im Anerkennungsbescheid vorgeschriebene Ergänzungsausbildung bzw. Ausgleichsmaßnahme bis Ende 2017 begonnen haben.

§ 2. Die Bezeichnung der im § 1 genannten Berufe folgt der Berufssystematik des Arbeitsmarktservice.

§ 3. Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2018 in Kraft und mit Ablauf des 31. Dezember 2018 außer Kraft. Vor Ablauf des 31. Dezember 2018 eingebrachte Anträge gemäß § 20d Abs. 1 Z 2 AuslBG sind nach dieser Verordnung zu erledigen."

Einschlägige Bestimmungen des Berufsausbildungsgesetzes (BAG) idgF:

"Lehrberufe

§ 5. (1) Lehrberufe sind Tätigkeiten, a) die alle oder einzelne Teile einer den Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 unterliegenden Beschäftigung oder mehrere solcher Beschäftigungen zum Gegenstand haben,

b) die geeignet sind, im Wirtschaftsleben den Gegenstand eines Berufes zu bilden, und

c) deren sachgemäße Erlernung mindestens zwei Jahre erfordert.

"Dauer der Lehrzeit

§ 6. (1) Die Dauer der Lehrzeit in einem Lehrberuf hat in der Regel drei Jahre zu betragen; sie darf innerhalb eines Zeitraumes von zwei bis höchstens vier Jahren nur in ganzen oder halben Jahren festgesetzt werden. Für die Festsetzung der Dauer der Lehrzeit eines Lehrberufes sind die in diesem zu erlernenden Fertigkeiten und Kenntnisse, der Schwierigkeitsgrad der Ausbildung in dem betreffenden Lehrberuf sowie die Anforderungen, die die Berufsausübung stellt, maßgebend.

[...]"

In der Sache folgt daraus:

Die belangte Behörde begründete die Abweisung des gegenständlichen Antrages damit, dass der BF 2 mangels Erreichen der erforderlichen Mindestpunktzahl nach Anlage B zu § 12a AuslBG die Voraussetzungen des § 12a AuslBG nicht erfülle. Insbesondere seien dem BF 2 keine Punkte für allgemeine Universitätsreife zu vergeben.

Zunächst ist festzuhalten, dass die der Beschwerdevorentscheidung zugrunde gelegte Ansicht der belangten Behörde, wonach die Erlangung der allgemeinen Universitätsreife unter dem Kriterium Qualifikation nach Anlage B zu § 12a AuslBG nur dann zu einer Punktevergabe führen könne, wenn die abgeschlossene schulische Ausbildung für die vorgesehene Beschäftigung erforderlich sei - dem BF 2 für den Abschluss der Technischen Schule in XXXX somit keine Punkte zu vergeben seien - nicht geteilt werden kann.

Das Kriterium der allgemeinen Universitätsreife iSd. § 64 Abs. 1 Universitätsgesetz 2002 gilt als erfüllt, wenn ein der österreichischen Reifeprüfung oder Berufsreifeprüfung gleichwertiger ausländischer Bildungsnachweis vorgelegt wird. Fachkräfte in Mangelberufen mit Universitätsreife oder einem Hochschul- oder Fachhochschulstudium müssen immer auch über eine abgeschlossene Berufsausbildung im jeweiligen Mangelberuf verfügen (VwGH 25.01.2013, ZI 2012/09/0068). Sie erhalten aber die für ihre Ausbildung vorgesehene höhere Punktzahl (siehe Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsgesetz, §12-13 Rz 42 und 44).

Somit sind dem BF 2 nach Anlage B zu § 12a AuslBG aufgrund der absolvierten Matura an der Technischen Schule in XXXX jedenfalls 25 Punkte für allgemeine Universitätsreife, 10 Punkte für nachgewiesene Deutschkenntnisse A2, 5 Punkte für Englischkenntnisse A2, sowie 15 Punkte für sein Alter anzurechnen. In Summe erreicht der BF 2 somit 55 Punkte und damit die Mindestpunktzahl nach Anlage B zu § 12a AuslBG.

Der BF 2 hat jedoch keine einschlägige abgeschlossene Berufsausbildung iSd § 12 Z 1 AuslBG nachgewiesen:

§ 12a Z 1 AuslBG setzt für die Zulassung eines Ausländers in einem in der Fachkräfteverordnung (§ 13) festgelegten Mangelberuf zu einer Beschäftigung als Fachkraft zunächst eine einschlägige abgeschlossene Berufsausbildung voraus.

Nach der Judikatur des VwGH sieht der Gesetzgeber als Mindestanforderung für eine abgeschlossene Berufsausbildung einen österreichischen Lehrabschluss oder eine vergleichbare Ausbildung vor (vgl. VwGH 25.01.2013, 2012/09/0068, unter Verweis auf die Erläuterungen [1077 Blg. NR 24. GP, RV, S 12] zum Erfordernis einer "einschlägigen abgeschlossenen Berufsausbildung" des § 12a Z. 1 AuslBG). Demnach können somit nur Fachkräfte zugelassen werden, 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.

Gemäß § 5 Abs. 1 lit c des Berufsausbildungsgesetzes (BAG), ist ein Lehrberuf eine Tätigkeit (neben anderen Erfordernissen), deren sachgemäße Erlernung mindestens zwei Jahre erfordert. Gemäß § 6 Abs. 1 BAG beträgt die Dauer der Lehrzeit in einem Lehrberuf in der Regel drei Jahre.

Im gegenständlichen Fall erlangte der BF 2 die mittlere Bildung an der Technischen Schule in XXXX im Fachbereich "Elektrotechniker für Prozesssteuerungen" und legte an der offenen Universität " XXXX eine Prüfung für die fachliche Befähigung zur selbstständigen Ausübung des Berufes "Parkettleger" ab.

Hinsichtlich der letztgenannten Ausbildung konnte der BF 2 - wie von der belangten Behörde zutreffend festgestellt - jedoch weder die Dauer dieser Ausbildung, noch die im Rahmen dieser Ausbildung vermittelten Lehrinhalte nachweisen. Wie bereits beweiswürdigend ausgeführt, sind den vorgelegten Urkunden keine diesbezüglichen Angaben zu entnehmen und wurde von den Beschwerdeführern auch nach entsprechender Aufforderung seitens des erkennenden Gerichts keine ergänzenden Nachweise erstattet. Weiters findet sich ausweislich der Aktenlage keine Bestätigung, wonach die vom BF 2 erworbene Ausbildung einer österreichischen Berufsausbildung gleichzuhalten wäre.

Es ist somit davon auszugehen, dass gegenständlich jedenfalls keine einem österreichischen Lehrabschluss vergleichbare einschlägige Berufsausbildung vorliegt, weshalb die Beschwerde bereits mangels nachgewiesener einschlägiger abgeschlossener Berufsausbildung iSd. § 12a Z 1 AuslBG abzuweisen war.

Auch ist der Beruf "Parkettbodenleger" in der Fachkräfteverordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz für das Jahr 2018 (BGBl. II Nr. 377/2017), in dem Ausländer als Fachkräfte gemäß § 12a AuslBG zugelassen werden können, nicht als Mangelberuf ausgewiesen ist und war dem Antrag schon aus diesem Grund kein Erfolg beschieden.

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.

Gemäß § 24 Abs. 3 1. Satz VwGVG hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen.

Das Bundesverwaltungsgericht erachtete die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG nicht für erforderlich, da der festgestellte Sachverhalt zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde hinreichend geklärt erschien.

Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art 6. Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), BGBl. Nr. 2010/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC), ABl. Nr. C83 vom 30.03.2010 S. 389, entgegen.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat in seiner Entscheidung vom 19. Februar 1998, ZI. 8/1997/792/993 (Fall Jacobsson; ÖJZ 1998, 41), unter Hinweis auf seine Vorjudikatur das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung dann als mit der EMRK vereinbar erklärt, wenn besondere Umstände ein Absehen von einer solchen Verhandlung rechtfertigen. Solche besonderen Umstände erblickte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte darin, dass das Vorbringen des Beschwerdeführers im Fall Jacobsson vor dem Obersten Schwedischen Verwaltungsgericht nicht geeignet war, irgendeine Tatsachen- oder Rechtsfrage aufzuwerfen, die eine mündliche Verhandlung erforderlich machte (vgl. z.B. die VwGH-Erkenntnisse vom 29. Juni 2005, ZI. 2004/08/0044, und vom 19. November 2004, ZI. 2000/02/0269). Des Weiteren hat der EGMR in seinen Entscheidungen vom 10. Mai 2007, Nr. 7401/04 (Hofbauer/Österreich 2), und vom 3. Mai 2007, Nr. 17912/05 (Bösch/Österreich), unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigten. Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "hochtechnische" Fragen ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft. Der Gerichtshof verwies in diesem Zusammenhang auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechtigte (vgl. das VwGH-Erkenntnis vom 28. September 2010, 2009/05/0160).

Solche Umstände, die ein Absehen von einer mündlichen Verhandlung rechtfertigen, liegen auch im gegenständlichen Fall vor.

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.

European Case Law Identifier

ECLI:AT:BVWG:2019:W151.2208535.1.00