



BVwG

Bundesverwaltungsgericht
Republik Österreich

Postadresse:
Erdbergstraße 192 – 196
1030 Wien
Tel: +43 1 601 49 – 0
Fax: +43 1 711 23 – 889 15 41
E-Mail: einlaufstelle@bvwg.gv.at
www.bvwg.gv.at

Entscheidungsdatum

13.06.2024

Geschäftszahl

L517 2290111-1/4E

I M N A M E N D E R R E P U B L I K !

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. NIEDERWIMMER als Vorsitzenden und die fachkundigen Laienrichter Dr. Lorenz HUBER und Engelbert ECKHART, als Beisitzer über die Beschwerde des Arbeitgebers XXXX , XXXX , XXXX , gegen den Bescheid des Arbeitmarktservice XXXX vom XXXX ABB-NR: XXXX , in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idgF, iVm 12a und § 20d Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) idgF, als unbegründet abgewiesen.

B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundesverfassungsgesetz (B-VG), BGBl. Nr. 1/1930 idgF, nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

09.01.2024 - Antrag des Arbeitnehmers XXXX (mitbeteiligte Partei bzw. in weiterer Folge als „B“ bezeichnet) auf Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot-Karte“ als Fachkraft im Mangelberuf beim Magistrat XXXX und Zuweisung an das AMS XXXX (in der Folge als „AMS“ bezeichnet) gem. § 20d Abs. 1 Z 2 AuslBG

17.01.2024 - Parteiengehör an den Arbeitgeber XXXX (beschwerdeführende Partei bzw. in weiterer Folge als „bP“ bezeichnet)

01.02.2024 - Einlangen einer neuen Arbeitgebererklärung als „Konditor“ beim AMS

02.02.2024 - Behandlung des Antrags im Regionalbeirat: negative Entscheidung und Bescheid mit Antragsabweisung gemäß § 12a iVm § 20d AuslBG

26.02.2024 - Urkundenvorlage durch die bP an das AMS

04.03.2024 - Beschwerde der bP

05.03.2024 - Parteiengehör

10.04.2024 - Beschwerdevorlage

17.04.2024 - Unterlagenübermittlung des Magistrat XXXX an das Bundesverwaltungsgericht in weiterer Folge als „BVwG“ bezeichnet)

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1.0. Feststellungen (Sachverhalt):

Der B ist Staatsangehöriger der Republik XXXX . Er stellte am 09.01.2024 erstmals einen Antrag auf Erteilung einer „Rot-Weiß-Rot-Karte“ als Fachkraft im Mangelberuf gem. § 41 Abs. 2 Z 1 NAG, welcher vom Magistrat XXXX an das AMS XXXX (als zuständige Behörde) gem. § 20d Abs. 1 Z 2 AuslBG mit folgenden Unterlagen weitergeleitet wurde:

- ÖSD Zertifikat auf dem Sprachniveau A1, vom 20.05.2019
- Reisepassablichtung

- Ingenieur-Diplom im Fachbereich „Konditorei“ (Ausbildungsdauer: 09.09.2013 bis 30.06.2015) der Republik XXXX vom Ministerium für Berufsausbildung und Beschäftigung, vom 25.10.2022, samt beglaubigter Übersetzung
- Arbeitsbescheinigung eines XXXX Hotels („XXXX“); worin bestätigt wird, dass der B vom 05.07.2017 bis 04.10.2017 im Hotelbetrieb als Restauranthilfe tätig war, samt beglaubigter Übersetzung
- Arbeitsbescheinigung einer XXXX Pizzeria („XXXX“); worin bestätigt wird, dass der B vom 22.09.2021 bis 30.05.2022 im Betrieb als Kellner tätig war, samt beglaubigter Übersetzung
- aufschiebend bedingte Einstellungszusage der bP, vom 31.05.2023
- aufschiebend bedingter Arbeitsvertrag zwischen der bP und dem B, mit der Verwendung als „Kellner mit Inkasso“, vom 03.09.2023
- Arbeitgebererklärung der bP vom 03.09.2023

Die bP1 gab im Antrag auf „Rot-Weiß-Rot-Karte“ unter anderem an, 32 Jahre alt, ledig sowie die Grundschule und Sekundarschule abgeschlossen zu haben.

Mit Parteienghör vom 17.01.2024 brachte das AMS der bP die Rechtsgrundlagen des § 12a AuslBG sowie die Punktevergabe nach den Zulassungskriterien für Fachkräfte in Mangelberufen gemäß Anlage B zur Kenntnis. Es führte aus, dass nach vorgelegener Aktenlage lediglich 15 Punkte von erforderlichen 55 Punkte im Zuge der zu beurteilenden Rot-Weiß-Rot-Karte/Fachkraft Mangelberuf berücksichtigt werden hätten können (für Sprachkenntnisse und Alter). Das dem Akt beiliegende Diplom des B über seine absolvierte zweijährige Ausbildung zum Konditor per 30.06.2015 habe als Qualifikationsnachweis für die beantragte Tätigkeit als Kellner nicht gewertet werden können. Dahingehend sei auch der vorgelegene Praxisnachweis, mangels vorhandener Berufsausbildung als Kellner, nicht zu berücksichtigen gewesen. Der bP wurde Gelegenheit gegeben, bis zum 31.01.2024 schriftliche Einwendungen zu erheben bzw. Unterlagen innerhalb derselben Frist vorzulegen.

Am 01.02.2024 langte beim AMS eine neue Arbeitgebererklärung, wobei als berufliche Tätigkeit „Konditor“ und als Entlohnung € 2.300, --br/Monat angegeben wurden, ein.

Am 02.02.2024 wurde der Antrag auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte/Fachkraft im Mangelberuf behandelt. Im Beiratsprotokoll ist dazu unter anderem festgehalten:

„[...] Vordienstzeiten in Österreich: /

Nachgewiesene abgeschlossene Ausbildung: Diplom Konditor/ XXXX /19 Monate Ausbildung/30.06.2015

Nachgewiesene erforderliche Berufspraxis:/

Nachgewiesene erforderliche Zusatzkenntnisse (z.B Führerschein): ÖSD A1/2019

Stellungnahme des SFU zur Ersatzkraftstellung und Datum der Stellungnahme: -

Abschließende Beurteilung der rechtlichen Voraussetzungen zur Erteilung oder Versagung der Bewilligung durch das AFZ (lt. BRL SFU-SAB-Richtlinie Aus/2-2014):

Summe der maximal anrechenbaren Punkte: 45

Summe der erforderlichen Mindestpunkte: 55

Negative Vorlage RBR zur Anhörung“

Am selben Tag erließ das AMS einen abweisenden Bescheid und führte zusammengefasst aus, dass im Zuge des Ermittlungsverfahrens festgestellt worden sei, dass statt der erforderlichen Mindestpunktzahl von 55 nur 45 angerechnet hätten werden können. Der Dienstgeber sei über die vorgelegene Aktenlage informiert worden und sei seinerseits am 01.02.2024 eine neue Arbeitgebererklärung für die berufliche Tätigkeit „Konditor“ mit einem monatlichen Bruttoeinkommen von € 2.300,00 vorgelegt worden. Die neu beurteilte Aktenlage habe demnach ergeben, dass von erforderlichen 55 Punkte unter Berücksichtigung des nun anzuerkennenden Qualifikationsnachweises als Konditor 45 Punkte erreicht werden würden.

Am 26.02.2024 übermittelte die bP dem AMS zwei beglaubigt übersetzte ausländische Arbeitsbescheinigung des B. Dem Inhalt dieser Bescheinigungen ist abzuleiten, dass der B vom 01.01.2016 bis 31.12.2016 und vom 15.11.2017 bis 10.08.2022 bei zwei unterschiedlichen Süßwarenhändler (XXXX und XXXX) in XXXX arbeitete. Welche Tätigkeit seinerseits verrichtet wurde, kann den beiden Bescheinigungen jedoch nicht abgeleitet werden.

Am 04.03.2024 erhob die bP Beschwerde gegen den ergangenen Bescheid und führte im Wesentlichen aus, dass der B über mindestens 5 Jahre Berufserfahrung in seinem erlernten Beruf als Konditor verfüge und durch das Nachreichen der erforderlichen Arbeitsbescheinigungen über ausreichend Punkte verfüge, um einen positiven Bescheid zu Erlangen. Abschließend wurde um neuerliche Überprüfung ersucht.

Mit Parteiengehör vom 05.03.2024 wurde die bP darüber informiert, dass den übermittelten Arbeitsbescheinigungen nicht ableitbar sei, welche Tätigkeit der B ausgeübt habe. Die Arbeitsbestätigungen hätten daher noch nicht zum Nachweis einer ausbildungsadäquaten Berufserfahrung herangezogen und dafür auch keine Punkte vergeben werden können. Weiters werde von der Bescheinigung des Herrn XXXX , wonach der B in seinem Betrieb vom 15.11.2017 bis 10.08.2022

durchgehend beschäftigt gewesen sein soll, teilweise auch ein Zeitraum als Beschäftigung bestätigt, in dem der B laut Praxisnachweis vom 02.06.2022 in der Zeit vom 22.09.2021 bis 30.05.2022 als Kellner in der Pizzeria XXXX beschäftigt gewesen sei. Der bP wurde die Möglichkeit eingeräumt, bis zum 19.03.2024 die vorgelegene Zeitüberschneidung aufzuklären und mitzuteilen, ob entsprechende Arbeitsbestätigungen über eine Beschäftigung als Konditor vorgelegt werden könnten.

Am 10.04.2024 legte das AMS dem BVwG die Beschwerde samt dem dazugehörigen Verwaltungsakt zur Entscheidung vor. Wiederholt betonte sie, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung hinsichtlich der Berufserfahrung des B nicht verwertbare Arbeitsbestätigungen über seine Tätigkeiten als Restauranthilfe und Kellner vorgelegen seien. Es hätten in Summe nur 45 Punkte angerechnet werden können. Auch den mit der Beschwerde vorgelegten Arbeitsbestätigungen würde nicht ableitbar sein, welche Tätigkeiten der B in diesen Betrieben ausgeübt habe. Weiters würde mit der Bescheinigung von Herrn XXXX, wonach der B in seinem Betrieb vom 15.11.2017 bis 10.08.2022 durchgehend beschäftigt gewesen sein soll, teilweise auch ein Zeitraum als Beschäftigung bestätigt werden, in dem der B laut Praxisnachweis vom 02.06.2022 in der Zeit vom 22.09.2021 bis 30.05.2022 als Kellner in der Pizzeria XXXX beschäftigt gewesen sei. Über die vorgelegenen Umstände sei die bP informiert worden und ihr auch die Möglichkeit eingeräumt worden, die Zeitüberschneidung der Arbeitsbestätigungen zu erklären und weitere Praxisnachweise des B vorzulegen. Innerhalb der gesetzten Frist seien keine weiteren Praxisnachweise über die Tätigkeit des B als Konditor beigebracht worden und auch keine Erklärung zu den sich überschneidenden Praxiszeiten abgegeben worden.

2.0. Beweiswürdigung:

2.1. Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang und unter Punkt II. 1.0. festgestellte Sachverhalt ergibt sich unstrittig aus dem vorgelegten Verwaltungsakt der belangten Behörde, dem Gerichtsakt und der Einsichtnahme in die amtlichen Datenbanken.

2.2. Aufgrund der vorliegenden Unterlagen 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 Tatrichter 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, (...)“ (vgl. dazu auch VwGH 18.06.2014, Ra 2014/01/0032).

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten der bB und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

Der oben unter Punkt II. 1.0. festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens.

Für den am 09.01.2024 eingebrachten Antrag wurde das Formular „Antrag auf Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte“ gewählt und angekreuzt: „Fachkräfte in Mangelberufe“.

Da auch die bP in ihrer Beschwerde nichts Gegenteiliges behauptete, konnte davon ausgegangen werden, dass ein Konsens darüber bestand, dass es sich bei dem eingebrachten Antrag um einen solchen auf Ausstellung einer „Rot-Weiß-Rot-Karte/Fachkraft Mangelberuf“ handelt.

3.0. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen:

- Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz AVG, BGBl Nr. 51/1991 idgF
- Ausländerbeschäftigungsgesetz AuslBG, BGBl Nr. 218/1975 idgF
- Bundesverfassungsgesetz B-VG, BGBl Nr. 1/1930 idgF
- Bundesverwaltungsgerichtsgesetz BVwGG, BGBl I Nr. 10/2013 idgF
- Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz NAG, BGBl I Nr. 100/2005 idgF
- Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz VwGVG, BGBl I Nr. 33/2013 idgF
- Verwaltungsgerichtshofgesetz VwGG, BGBl Nr. 10/1985 idgF

Nachfolgende Bestimmungen beziehen sich auf die im Pkt. 3.1. angeführten Rechtsgrundlagen in der jeweils geltenden Fassung.

3.2. 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 § 20g 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.

In Anwendung des Art 130 Abs. 1 Z 1 B-VG iVm § 20g AuslBG wird die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes in der zugrundeliegenden Beschwerdeangelegenheit begründet und fällt die Entscheidung der gegenständlichen Rechtssache jenem Richtersenat zu, der unter Berücksichtigung der zitierten Bestimmungen in der Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes dafür vorgesehen ist. Der erkennende Senat ist daher in diesem Beschwerdeverfahren zuständig.

Gemäß § 20g Abs. 5 AuslBG gelten im Übrigen die Bestimmungen des VwGVG.

3.3. 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.

Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben ist, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

Gemäß § 9 Abs. 1 VwGVG hat die Beschwerde zu enthalten:

1. die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides, der angefochtenen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder der angefochtenen Weisung,
2. die Bezeichnung der belangten Behörde,
3. die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt,
4. das Begehren und

5. die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

3.4. Gemäß § 21 AuslBG hat der Ausländer in allen Verfahren, in denen seine persönlichen Umstände maßgeblich für die Entscheidung sind, sowie in jenen Fällen, in denen keine Person im Sinne des § 2 Abs. 3 vorhanden ist, Parteistellung. In allen anderen Verfahren hat der Ausländer die Stellung eines Beteiligten.

Der B hat im Verfahren auf Zulassung zu einer Beschäftigung als Fachkraft im Mangelberuf daher Parteistellung.

Bezugnehmend auf die zitierten Bestimmungen waren die unter Pkt 3.1. im Generellen und die unter Pkt 3.2. ff im Speziellen angeführten Rechtsgrundlagen für dieses Verfahren in Anwendung zu bringen.

Zu A) Zur Abweisung der Beschwerde:

3.5. Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes in der Fassung BGBl Nr 218/1975 idGF lauten:

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

[...] Z 1

2. als Fachkraft gemäß § 12a,

[...] Z 3 - 6

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.

[...].

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.

Zulassungskriterien für Fachkräfte in Mangelberufen gemäß § 12a

Anlage B

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)	2
Berufserfahrung in Österreich (pro Jahr)	4
Sprachkenntnisse Deutsch	maximal anrechenbare Punkte: 15
Deutschkenntnisse zur elementaren Sprachverwendung auf einfachstem Niveau (A 1)	5
Deutschkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung (A 2)	10
Deutschkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B 1)	15
Sprachkenntnisse Englisch	maximal anrechenbare Punkte: 10
Englischkenntnisse zur vertieften elementaren Sprachverwendung (A 2)	5
Englischkenntnisse zur selbständigen Sprachverwendung (B 1)	10
Alter	maximal anrechenbare Punkte: 15
bis 30 Jahre	15
bis 40 Jahre	10
Summe der maximal anrechenbaren Punkte	90
erforderliche Mindestpunktzahl	55

3.6. Die im vorliegenden Fall maßgebenden Bestimmungen der Fachkräfteverordnung 2024, lauten:

§ 1. (1) Für das Jahr 2024 werden folgende Mangelberufe festgelegt, in denen Ausländerinnen und Ausländer als Fachkräfte gemäß § 12a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes – AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975 für eine Beschäftigung im gesamten Bundesgebiet zugelassen werden können:

1. -72. [...]

73. Zuckerbäcker/innen

74. -110. [...]

(2) [...]

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

§ 3. Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2024 in Kraft und mit Ablauf des 31. Dezember 2024 außer Kraft. Vor Ablauf des 31. Dezember 2024 eingebrachte Anträge gemäß § 20d Abs. 1 Z 2 AuslBG sind nach dieser Verordnung zu erledigen.

3.7. Verfahrensgegenständlich zählt die beantragte berufliche Tätigkeit des „Konditors“ zu den in der Fachkräfteverordnung 2024 unter Abs. 2 Z 73 angeführten Mangelberuf der „Zuckerbäcker/innen“ (siehe dazu unter: Bundesweite Mangelberufe (migration.gv.at)).

Dem B können aufgrund der Anerkennung seiner einschlägig abgeschlossenen Berufsausbildung im Mangelberuf „Zuckerbäcker“ gemäß § 12a Z 1 AuslBG (30 Pkt.), des seinerseits vorgelegten Sprachzertifikats (5 Pkt.) und seines Alters (10 Pkt.) insgesamt 45 Punkte erteilt werden. Nachdem jedoch die vorgelegten Nachweise, betreffen die ausbildungsadäquate Berufserfahrung des B, zum einen die seinerseits ausgeübten Tätigkeiten nicht benannten und sich zum anderen der Arbeitszeitraum einer dieser Arbeitsstellen mit einer anderen nachgewiesenen Tätigkeitsausübung (Kellner bei der Pizzeria XXXX) überschneidet, können ihm dafür keine Punkte erteilt werden. Da eine Klarstellung durch den B bzw. die bP innerhalb eingeräumter Frist unterblieben ist und auch sonst keine ausbildungsadäquaten Nachweise vorgelegt wurden, konnte der B die erforderliche Mindestpunktzahl in Höhe von 55 Punkten für die in Anlage B angeführten Kriterien gemäß § 12a Z 2 leg. cit. nicht erreichen.

Die Beschwerde war sohin abzuweisen.

3.8. 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 2 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn

1. der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder

2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist.

Gemäß § 24 Abs 3 VwGVG hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden.

Gemäß § 24 Abs 5 VwGVG kann das Verwaltungsgericht von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

Gemäß § 24 Abs 4 VwGVG kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags 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, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zu dieser Bestimmung ist eine Verhandlung nicht in jedem Fall geboten; und zwar insbesondere dann nicht, wenn keine Fragen der Beweiswürdigung auftreten oder die für die Beurteilung relevanten Tatsachenfeststellungen - wie im vorliegenden Fall - nicht bestritten sind, sodass eine Verhandlung nicht notwendig ist und das Gericht aufgrund des schriftlichen Vorbringens und der schriftlichen Unterlagen entscheiden kann.

Der EGMR hat in seiner Entscheidung vom 2. September 2004, Zl. 68087/01 (Hofbauer/Österreich), unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass die Anforderungen von Art. 6 EMRK auch bei Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung oder überhaupt jeglicher Anhörung (im Originaltext: any hearing at all) erfüllt sind, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "technische" Fragen betrifft. Der Gerichtshof verwies im erwähnten Zusammenhang auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, dass angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechtigte.

Der für diesen Fall maßgebliche Sachverhalt konnte als durch die Aktenlage hinreichend geklärt erachtet werden.

Aufgrund der im Akt befindlichen Unterlagen, insbesondere des Ausbildungsnachweises und Sprachzertifikats des B sowie aufgrund seines Alters steht der entscheidungsrelevante Sachverhalt fest. Zwar konnte dem B seine Ausbildung angerechnet werden, aber keine für den Mangelberuf „Zuckerbäcker/inn“ einschlägige Berufserfahrung (da den vorgelegten Arbeitsbescheinigungen keine Tätigkeit ableitbar war, sich der Beschäftigungszeitraum mit einer anderen nachgewiesenen Beschäftigung überschneidet und eine Klarstellung seitens des B bzw. der bP unterblieben ist) nachgewiesen werden. Es konnten somit nicht mehr als 45 Pkt. erteilt werden und würde sohin auch eine mündliche Erörterung zu keiner gegenteiligen Glaubhaftmachung führen. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung erwies sich daher als nicht erforderlich.

Gegenständlich stellt sich der relevante Sachverhalt nicht als ergänzungsbedürftig dar, insbesondere liegt auch kein Rechtsschutzdefizit der bP vor und ließe eine mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung erwies sich daher als nicht erforderlich.

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 (VwGH vom 22.05.2014, Ra 2014/01/0030).

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 des Bundesverwaltungsgerichtes von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Diesbezüglich ist die vorliegende Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Darüber hinaus stellten sich im gegenständlichen Fall in erster Linie Fragen der Tatsachenfeststellung und der Beweiswürdigung. Sonstige Hinweise, die auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage schließen lassen, liegen ebenfalls nicht vor.

Die grundsätzliche Bestimmung betreffend die Ausstellung der Rot-Weiß-Rot Karte – Zulassung als Fachkraft im Mangelberuf erfuhr keine substantielle Änderung, weshalb auch in diesem Zusammenhang die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht gegeben waren.

Auf Grundlage der obigen Ausführungen war spruchgemäß zu entscheiden.