jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1998/7/1 97/09/0215

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 01.07.1998

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

ABGB §1154b;
AuslBG §18 Abs1;
AuslBG §18 Abs2;
AuslBG §6 Abs2;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Blaschek, Dr. Rosenmayr und Dr. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Loibl, über die Beschwerde der ACES International Public Relations GmbH in Wien, vertreten durch Dr. Franz-Christian Sladek und Dr. Michael Meyenburg, Rechtsanwälte in 1070 Wien, Neustiftgasse 3, gegen den Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien vom 9. Juni 1997, Zl. 10/13113/333 629, betreffend Nichtausstellung einer Sicherungsbescheinigung, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Das Arbeitsmarktservice hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 12.770,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Einleitend wird darauf hingewiesen, daß die belangte Behörde die Akten des Verwaltungsverfahrens offensichtlich unvollständig vorgelegt und damit der Verfügung des Verwaltungsgerichtshofes vom 1. August 1979 nicht zur Gänze entsprochen hat. (Es fehlen jedenfalls die OZlen. 2, 4 bis 7 nach (gestrichener) alter Numerierung, welche zumindest die gegen den erstinstanzlichen Bescheid erhobene Berufung, die gegen den Bescheid des Landesarbeitsamtes Wien vom 28. April 1994 erhobene Beschwerde und das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. November 1996, Zl. 94/09/0156, enthalten müssen.) Aufgrund des Hinweises auf die Bestimmung des § 38 Abs. 2 und 3 VwGG, wonach der Verwaltungsgerichtshof im Falle des Unterbleibens einer fristgerechten Aktenvorlage bzw. des Unterbleibens einer

fristgerechten Mitteilung, daß keine Akten vorliegen, berechtigt ist, allein aufgrund des Beschwerdevorbringens zu entscheiden, welche Rechtsfolge auch auf die unvollständige Aktenvorlage anzuwenden ist, erkennt der Verwaltungsgerichtshof aufgrund des Beschwerdevorbringens in Verbindung mit den vorgelegten Aktenteilen.

Die Beschwerdeführerin beantragte mit Schriftsatz vom 20. Oktober 1993 die Ausstellung einer Sicherungsbescheinigung für Janka Benkeova (idF: B.) als Koordinatorin für die Beschwerdeführerin als Dauerangestellte mit dem speziellen Bildungserfordernis "russische + slowakische Sprache, Behördenkontakte in der Slowakei" und einem Lohn von S 17.000,-- auf einen Arbeitsplatz im eigenen Betrieb.

Nach dem Beschwerdevorbringen sei dem Formular eine schriftliche Ausführung des Antrages beigelegen, nach dessen Inhalt B. Geschäftsführerin der Tochtergesellschaft der Beschwerdeführerin in Bratislava sei, die Beschäftigung der B. an der Wiener Adresse der Beschwerdeführerin im Umfang von ca. 10 - 15 Wochenstunden "aufgrund gemeinsamer Aufträge" erforderlich sei, B. als leitende Angestellte anzusehen sei und daher eine Sicherungsbescheinigung "oder falls nach Meinung des Arbeitsmarktservices für Angestellte keine Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz notwendig sein sollte", die Ausstellung einer "Negativbescheinigung". Dem Antrag seien weitere Beweismittel beigelegt worden.

Das Arbeitsamt Angestellte lehnte die Ausstellung der Sicherungsbescheinigung mit Bescheid vom 8. November 1993 ab. Aufgrund der dagegen erhobenen Berufung erließ die belangte Behörde den Bescheid vom 28. April 1994. Der Verwaltungsgerichtshof hob diesen Bescheid aufgrund der dagegen erhobenen Beschwerde mit dem Erkenntnis vom 19. November 1996, Zl. 94/09/0156, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf.

Im fortgesetzten Verfahren hielt die belangte Behörde der Beschwerdeführerin die Überschreitung der Bundeshöchstzahl per Stichtag 1. Jänner 1997 und 1. Mai 1997 vor. Des weiteren wies sie auf § 1 der zu § 12a Abs. 2 AuslBG ergangenen Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales vom 21. April 1995,BGBl. Nr. 278/1995 (Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung, in der Folge: BHZÜV) hin und gab - ohne detaillierte Begründung - ihre Ansicht bekannt, daß die beabsichtigte Beschäftigung der B. mangels eines gesamtwirtschaftlichen Interesses nicht unter § 1 Z. 3 BHZÜV falle, kein anderer Tatbestand zur Zuordnung unter § 1 BHZÜV festgestellt werden könne und kein Tatbestand zur Anrechnung auf die BHZÜV vorliege. Damit stehe der Zulässigkeit der Ausstellung einer Sicherungsbescheinigung § 4 Abs. 7 AuslBG zwingend entgegen.

Im Schriftsatz vom 20. Mai 1997 wies die Beschwerdeführerin erneut auf das ihrer Meinung nach vorliegende gesamtwirtschafliche Interesse hin und vertrat die Auffassung, daß die Beschäftigung der B. gemäß § 18 Abs. 2 AuslBG weder eine Beschäftigungsbewilligung noch eine Entsendebewilligung erfordere.

Mit dem nunmehr angefochtenen (Ersatz-)Bescheid vom 9. Juni 1997 wies die belangte Behörde die Berufung neuerlich ab. Sie begründete den Bescheid damit, daß die Bundeshöchstzahl laut Statistik des Arbeitsmarktservice Österreich seit Beginn des Kalenderjahres 1997 überschritten sei, sowie unter Aufschlüsselung der auf diese Höchstzahl anzurechnenden Personen, nämlich 265.735 bzw. 265.348 der prozentuelle Überschreitungsgrad für die Stichtage 1. Jänner 1997 und 1. Mai 1997 1,3 % bzw. 1,2 % betragen habe. Im Sinne des § 1 Z. 3 BHZÜV sei die Zulässigkeit zur Ausstellung einer Sicherungsbescheinigung nur gegeben, wenn gleichzeitig gesamtwirtschaftliche Interessen an der Beschäftigung der beantragten ausländischen Arbeitskraft bestünden. Ein solches Interesse liege nur vor, wenn an der Beschäftigung des Ausländers ein qualifiziertes Interesse, welches über das betriebsbezogene wirtschaftliche Interesse des Arbeitgebers an der Abdeckung eines dringenden Arbeitskräftebedarfes hinausgehe, gegeben sei. Die Zusammenarbeit mit der Tochtergesellschaft in Bratislava liege "durchaus im Wesen" des Unternehmens der Beschwerdeführerin. Ihr komme bestenfalls jene eines einzelbetrieblichen Interesses zu. Investitionen österreichischer Betriebe in der Slowakei dienten ebenfalls nicht dem gesamtwirtschaftlichen Interesse Österreichs, sondern stünden "erfahrungsgemäß im Konnex mit günstigeren Produktionsbedingungen". Der allgemeine Hinweis auf die Abhängigkeit der österreichischen Wirtschaft von Exporten sei für das gegenständliche Verfahren von keiner Relevanz. Außerdem könne dahingehend kein Konnex zur Beschäftigung der B. bei der Beschwerdeführerin hergestellt werden, zumal dies unbegründet bleibe. Im Ermittlungsverfahren sei keine Voraussetzung für eine Zuordnung der B. zum Personenkreis des § 1 BHZÜV festgestellt worden und da auch kein Tatbestand zur Anrechnung der B. auf die Bundeshöchstzahl vorliege, stehe durch die Überschreitung der Bundeshöchstzahl mit Stand 1. Juni 1997 (auf die Bundeshöchstzahl seien

266.951 Ausländer, bereits abzüglich der Doppel- und Mehrfachbeschäftigungen und der nicht beanspruchten Bewilligungen anzurechnen, was eine Überschreitung von 1,8 % bedeute) § 11 Abs. 6 iVm § 4 Abs. 7 AuslBG der Ausstellung einer Sicherungsbescheinigung zwingend entgegen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift, mit der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl. Nr. 218/1975 in der hier anzuwendenden Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 78/1997 (AuslBG), lauten:

"§ 4. (7) Unbeschadet des § 12a Abs. 2 dürfen Beschäftigungsbewilligungen nur unter der zusätzlichen Voraussetzung erteilt werden, daß die Bundeshöchstzahl nicht überschritten wird. Dies gilt nicht, wenn die Beschäftigungsbewilligung für einen Ausländer erteilt werden soll, der Anspruch auf Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz hat.

...

§ 11. (6) § 4 Abs. 7 und 8 gilt für die Ausstellung von Sicherungsbescheinigungen sinngemäß.

§ 12a. (1) Die Gesamtzahl der unselbständig beschäftigten und arbeitslosen Ausländer darf den Anteil von 8 v.H. am österreichischen Arbeitskräftepotential (Gesamtzahl der unselbständig beschäftigten und arbeitslosen Inländer und Ausländer) nicht übersteigen. Diese Gesamtzahl hat der Bundesminister für Arbeit und Soziales jährlich kundzumachen.

(2) Über die Gesamtzahl gemäß Abs. 1 hinaus dürfen Sicherungsbescheinigungen und Beschäftigungsbewilligungen bis zu einem Höchstausmaß von 9 v.H. am österreichischen Arbeitskräftepotential erteilt werden, wenn dies der Bundesminister für Arbeit und Soziales durch Verordnung für einzelne Personengruppen, an deren Beschäftigung öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen bestehen, festlegt. Die Verordnung kann eine bestimmte Geltungsdauer der Beschäftigungsbewilligungen, ein Höchstausmaß für alle Überziehungsfälle zusammengerechnet oder bestimmte zahlenmäßige Höchstrahmen für einzelne Gruppen vorsehen.

§ 1. BHZÜV: Über die Gesamtzahl der unselbständig beschäftigten und arbeitslosen Ausländer (Bundeshöchstzahl) gemäß § 12a Abs. 1 AuslBG hinaus dürfen Sicherungsbescheinigungen ausgestellt und Beschäftigungsbewilligungen erteilt werden für

3.

Ausländer, an deren Beschäftigung

a)

im Hinblick auf ihre besondere Ausbildung, speziellen Kenntnisse und Fertigkeiten oder besondere Erfahrung oder

b)

im Hinblick auf den mit der Beschäftigung verbundenen Transfer von Investitionskapital gesamtwirtschaftliche Interessen bestehen."

Einleitend regt die Beschwerdeführerin die amtswegige Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit des § 4 Abs. 3 Z. 7 AuslBG an. Dieser Anregung ist schon deshalb nicht nachzukommen, weil§ 4 Abs. 3 Z. 7 AuslBG von der belangten Behörde im gegenständlichen angefochtenen Bescheid nicht angewendet wurde.

Insofern die Beschwerdeführerin wiederholt, für die Beschäftigung der B. seien aufgrund der Bestimmungen des § 18, insbesondere dessen Abs. 2 AuslBG weder Beschäftigungsbewilligung noch Entsendebewilligung notwendig, übersieht sie, daß der Antrag vom 20. Oktober 1993 hinsichtlich der Erlassung einer "Negativbescheinigung" nur in eventu für den Fall gestellt wurde, falls "nach Meinung des Arbeitsmarktservice für Angestellte keine Beschäftigungsbewilligung" notwendig sein sollte, hingegen die Behörden davon ausgegangen sind, daß eine bewilligungspflichtige Beschäftigung vorliege. Damit war im Sinne des Eventualantrages auf diesen nicht näher einzugehen. Lediglich der Vollständigkeit halber wird die Beschwerdeführerin darauf hingewiesen, daß es sich nach ihrer Darstellung bei der Beschäftigung der B. um eine immer wiederkehrende notwendige Tätigkeit zwecks Durchführung von Arbeiten in der Wiener

Betriebsstätte der Beschwerdeführerin für 10 bis 15 Wochenstunden handeln sollte. § 18 Abs. 2 AuslBG nimmt jedoch nur solche Ausländer nach § 18 Abs. 1 AuslBG vom Erfordernis einer Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung aus, die "ausschließlich im Zusammenhang mit kurzfristigen Arbeitsleistungen" beschäftigt werden. Eine vergleichbare Bestimmung findet sich im Zusammenhang mit der Dienstverhinderung seitens des Dienstnehmers in § 1154b ABGB sowie in § 6 Abs. 2 AuslBG. Dort ist der Ausdruck verhältnismäßig kurze Zeit nach oben hin mit einer Woche begrenzt. Der Ausdruck "kurzfristig" ohne Nennung einer Obergrenze zeigt nach dem Sinn der Norm, lediglich in Einzelfällen eine Ausnahme zu gewähren, im Zusammenwirken mit der demonstrativen Aufzählung von Tätigkeiten (geschäftliche Besprechungen, Besuch von Messeveranstaltungen - das heißt nicht die Ausstellertätigkeit für die gesamte Messedauer, Besuche von Kongressen udgl.), deren Dauer in der Regel deutlich unter der Dauer einer Woche liegen, daß diesem Ausdruck eine engere zeitliche Einschränkung innewohnt als dem Begriff "verhältnismäßig kurz" mit Obergrenze eine Woche. Die Beschwerdeführerin strebt aber eine dauernd wiederkehrende Tätigkeit der B. im Inland an, weshalb es sich nicht um eine "kurzfristige" Tätigkeit im Sinne des § 18 Abs. 2 AuslBG handeln kann.

Die Beschwerdeführerin steht weiters auf dem Standpunkt,

die belangte Behörde hätte die Beschäftigungshöchstzahlen "zum

Zeitpunkt der ehemaligen Antragstellung" auf deren

Überschreitung prüfen müssen. Damit verkennt sie, daß es

grundsätzlich auf die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der

Erlassung des angefochtenen Bescheides ankommt, und nicht auf

den Antragszeitpunkt. Auch der Gesetzeswortlaut der hier

maßgeblichen Bestimmungen läßt keine andere Ansicht zu, stellt

seine Formulierung doch eindeutig darauf ab, daß eine

- gegenwärtige und zukünftige - Überschreitung der

Bundeshöchstzahl vermieden werden soll (vgl. § 4 Abs. 7 AuslBG

- Beschäftigungsbewilligungen dürfen nur unter der

Voraussetzung "erteilt werden, daß die Bundeshöchstzahl nicht

überschritten wird"; sowie § 12a AuslBG "... Gesamtzahl ...

darf ... nicht übersteigen").

Auch die Rüge der Beschwerdeführerin, die belangte Behörde habe nicht näher ausgeführt, warum B. nicht zum Personenkreis des § 1 BHZÜV zähle, ist unberechtigt, zumal die belangte Behörde hiezu die - oben wiedergegebene - Begründung geliefert hat.

Dennoch ist die Beschwerde berechtigt.

Nach dem gemäß § 67 AVG auch von der Berufungsbehörde anzuwendenden § 60 leg. cit. sind in der Begründung des Berufungsbescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Demnach muß in der Bescheidbegründung in einer eindeutigen, die Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichenden und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechtes zugänglichen Weise dargetan werden, welcher Sachverhalt der Entscheidung zugrunde gelegt wurde, aus welchen Erwägungen die Behörde zu der Ansicht gelangte, daß gerade dieser Sachverhalt vorliege und aus welchen Gründen sie die Subsumtion dieses Sachverhaltes unter einen bestimmten Tatbestand als zutreffend erachtete (vgl. die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I2, S. 1044, wiedergegebene hg. Rechtsprechung).

Die Beschwerdeführerin hat in der Berufung u.a. folgendes behauptet:

"Die Mandantin ist nicht nur von internationalen Unternehmen, sondern auch von größeren österreichischen Unternehmen mit Projekten betraut, zum Beispiel zum Aufbau einer Kaufhauskette in der Slowakei. Sämtliche für

Werbeaktivitäten, Kommunikationsmarketing usw. notwendigen Maßnahmen werden in Österreich koordiniert. In Österreich fallen daher sehr viele vorbereitende Tätigkeiten an, Subunternehmen, wie Grafiker, Druckereien, usw. werden beauftragt.

...

Die Beschäftigung von Frau Benkeova ist für Österreich aus besonders wichtigen Gründen, nämlich auch zur Förderung der österreichischen Wirtschaft, notwendig.

Im einzelnen darf ich darauf verweisen, daß zum Beispiel bei Fakturierungen von Werbeaktivitäten von Werbeagenturen im Durchschnitt mit einem Fremdanteil (für Grafiker, Druckereien, sonstige Spesen usw.) von 40 bis zu 80 % gerechnet werden kann.

Es handelt sich also um Aufträge, die der österreichischen Wirtschaft, dem österreichischen grafischen Gewerbe usw. zugute kommen und die nur dann in Österreich durchgeführt werden Können, wenn die notwendigen Koordinierungsarbeiten auch tatsächlich in Österreich erfolgen."

Der belangte Behörde ist zwar grundsätzlich Recht zu geben, daß das Tatbestandselement des Bestehens eines gesamtwirtschaftlichen Interesses an der Beschäftigung der B. über das betriebsbezogene wirtschaftliche Interesses des Arbeitgebers hinausgehen muß. Im konkreten Fall hat die Beschwerdeführerin in der Berufung aber die branchenüberschreitende Bedeutung der Koordination der österreichischen und internationalen Werbeaktivitäten, insbesondere für Grafiker und Druckereigewerbe behauptet. Die belangte Behörde hat sich damit nicht auseinandergesetzt.

Es kann nicht ausgeschlossen werden, daß die belangte Behörde im Hinblick auf die von der Beschwerdeführerin behaupteten speziellen Kenntnisse und Fertigkeiten der B. (Beherrschung der russischen und slowakischen Sprache), deren besondere Erfahrung als von Anbeginn in der slowakischen Tochterunternehmung der Beschwerdeführerin tätige Geschäftsführerin, der behaupteten notwendigen Koordination internationaler Werbeaufträge in der Mutterunternehmung und den behaupteten Auswirkungen auf andere Branchen zu einem anderen Bescheid gekommen wäre, hätte sie sich damit zur Gänze auseinandergesetzt und gegebenenfalls für erforderlich erachtete weitere Ermittlungen durchgeführt.

Da somit Verfahrensvorschriften außer acht gelassen wurden, bei deren Einhaltung die belangte Behörde zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit § 41 AMSG und der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1998:1997090215.X00

Im RIS seit

18.02.2002

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at