jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2003/3/27 2000/09/0045

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.03.2003

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §4a;
AuslBG §4c Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Germ und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Blaschek als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Hanslik, über die Beschwerde der EPrivatstiftung in W, vertreten durch Schuppich Sporn & Winischhofer, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Falkestraße 6, gegen den Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien von 4. Feber 2000, Zl. LGSW/Abt. 10/13114/1005277/1999, betreffend Nichtausstellung einer Sicherungsbescheinigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Arbeitsmarktservice Aufwendungen in der Höhe von EUR 332,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Beschwerdeführerin (E Privatstiftung) beantragte am 17. November 1999 beim Arbeitsmarktservice Bau-Holz Wien die Ausstellung einer Sicherungsbescheinigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) zur Anwerbung des polnischen Staatsangehörigen J C für die berufliche Tätigkeit "Kunsthandwerker, Mosaiklegen" als voraussichtliche Dauerbeschäftigung. Als spezielles Bildungserfordernis führte sie in ihrem Antrag "Kunsthandwerk, Mosaiklegen" an. Der Beschäftigungsort wurde mit Wien angegeben; als dzt. Anschrift des beantragten Ausländers nannte die Beschwerdeführerin eine näher bezeichnete Adresse in Polen. Die Vermittlung von Ersatzkräften lehnte die Beschwerdeführerin im Antrag mit der Begründung ab, "weil Herr C bereits in M einmal von Herrn Prof. F angelernt wurde und ein Fachmann auf o.a. Gebiet ist". Der Antrag enthält keine Angaben zur voraussichtlichen Entlohnung. Dem Antrag wurde die beglaubigte Übersetzung aus der polnischen Sprache einer von Mag. S am 29. September 1999 ausgestellten Bescheinigung beigelegt, in welcher bestätigt wird, dass der beantragte Ausländer "künstlerische Qualifikationen im Fachgebiet Mosaikfenster und Mosaik besitzt".

Diesen Antrag lehnte das Arbeitsmarktservice Bau-Holz Wien mit Bescheid vom 6. Dezember 1999 gemäß § 11 Abs. 2

Z. 1 in Verbindung mit § 4 Abs. 6 AuslBG ab.

In der dagegen erhobenen Berufung brachte die Beschwerdeführerin vor, Prof. F habe den beantragten Ausländer "in einigen von mir entwickelten Techniken" unterrichtet; diese seien als Berufsgeheimnis anzusehen. Auf die Mitarbeit des beantragten Ausländers könne nicht verzichtet werden. Dieser verfüge nun über die Kenntnisse, die für "die Ausführung meiner Entwürfe notwendig sind". Vor "einigen Jahren" habe Prof. F um Vermittlung geeigneter Fachleute gebeten; damals habe das gewünschte Personal aber nicht angeboten werden können. Die damals vorsprechenden Mosaizisten hätten sich als "gewöhnliche Fliesenleger entpuppt". Die Verwirklichung der Entwürfe von Prof. F erfordere eine spezielle Ausbildung, die nur er vermitteln könne.

Die belangte Behörde gewährte im Berufungsverfahren mit Schreiben vom 13. Jänner 2000 Parteiengehör. Sie hielt der Beschwerdeführerin darin unter anderem - soweit für die Erledigung des Beschwerdeverfahrens erheblich - vor, für den beantragten Ausländer seien ab 22. Februar 1990 ein Meldezettel (betreffend eine Anschrift in Wien) und "laut erster Instanz" für den Zeitraum 5. Oktober 1983 bis 22. Februar 1990 eine Meldebestätigung vorgelegt worden. Infolge der "widersprüchlichen Aktenlage über den tatsächlichen Aufenthalt in Österreich" werde die Beschwerdeführerin ersucht, die Meldezettel vorzulegen und im Zusammenhang mit § 4 Abs. 6 Z 1 AuslBG" Angaben zum Aufenthalt in Österreich zu machen". Des weiteren verlangte die belangte Behörde von der Beschwerdeführerin Angaben zur Entlohnung, Arbeitszeit und einem allfälligen Dienstverhältnis des beantragten Ausländers sowie die genaue Beschreibung der Tätigkeit, "wenn Arbeitskräfte dennoch vermittelt werden sollen".

Die Beschwerdeführerin nahm daraufhin mit Schreiben vom 17. Jänner 2000 Stellung und legte gleichzeitig zwei Meldezettel vor, aus welchen sich ergibt, dass der beantragte Ausländer in Polen seinen Hauptwohnsitz habe und vom 28. Jänner bis 14. März 1997 sowie vom 5. Oktober bis 20. Dezember 1999 an der Anschrift der Beschwerdeführerin Unterkunft genommen bzw. sich dort aufgehalten habe, ohne einen Hauptwohnsitz dort zu begründen. In dem genannten Schreiben brachte die Beschwerdeführerin vor, es seien im Zusammenhang mit einem freischaffenden Künstler nicht Maßstäbe anzulegen wie in der Industrie oder regulären Produktionsmethoden. Der beantragte Ausländer würde "per Projekt und Stückzahl der zu fertigenden Kunstgegenstände" entlohnt werden; dies sei von der - im voraus nicht feststellbaren - Auftragslage abhängig. Es könnte aber ein Mindestlohn in der Höhe von etwa S 15.000,-- brutto im Monat vereinbart werden. Es wäre schade und auch "sehr aufwendig", wenn eine Fertigung der Gegenstände in Ostasien aufgebaut werden müsste; dies würde dem "Arbeitsmarkt in Österreich gar nichts bringen". Das Weben von Teppichen und das Gießen von Bronzen sei von Prof. F vor Jahren ins Ausland vergeben worden, nachdem negative Entscheidungen des Arbeitsamtes getroffen worden seien.

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 4. Feber 2000 wurde der Berufung der Beschwerdeführerin gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 11 Abs. 2 Z 1 und § 4 Abs. 6 Z. 1 AuslBG sowie der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Gesundheit und Soziales, BGBl. II Nr. 439/1999, keine Folge gegeben und der erstinstanzliche Bescheid bestätigt.

Zur Begründung ihrer Entscheidung führte die belangte Behörde nach Darstellung des Verfahrensverlaufes, der maßgebenden Rechtslage und der Anwendungsvoraussetzungen für das Landeshöchstzahlenüberziehungsverfahrens im Wesentlichen aus, in ihrer Stellungnahme vom 17. Jänner 2000 habe die Beschwerdeführerin zwar einen Mindestlohn in Aussicht gestellt, auf die genaue Art der Tätigkeit sei sie aber nicht eingegangen. Aus den vorgelegten Meldezetteln seien Aufenthalte des Ausländers in Österreich im Jahr 1997 und vom 5. Oktober 1999 bis 20. Dezember 1999 zu entnehmen. Eine Zugehörigkeit der beantragten Arbeitskraft zum Personenkreis gemäß § 4 Abs. 6 Z 1 AuslBG sei weder im Ermittlungsverfahren festgestellt, noch in der Berufung und im Rahmen des gewährten Parteiengehörs vorgebracht worden. Der Ausstellung der beantragten Sicherungsbescheinigung stehe somit § 4 Abs. 6 Z 1 AuslBG entgegen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die Beschwerdeführerin erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem Recht auf Ausstellung der beantragten Sicherungsbescheinigung nach dem AuslBG verletzt. Sie beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, in eventu wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Nach § 11 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl. Nr. 218/1975, in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 120/1999 (AuslBG), ist einem Arbeitgeber, der beabsichtigt, Ausländer für eine Beschäftigung im Bundesgebiet im Ausland anzuwerben, auf Antrag eine Sicherungsbescheinigung auszustellen. Sie hat zu enthalten, für welche Ausländer oder welche Anzahl von Ausländern bei Vorliegen der Voraussetzungen die Erteilung von Beschäftigungsbewilligungen in Aussicht gestellt wird.

Nach Abs. 2 Z 1 leg. cit. darf die Sicherungsbescheinigung nur ausgestellt werden, wenn die Voraussetzungen gemäß § 4 Abs. 1, 2 oder 6 und Abs. 3 Z 1, 4, 6, 8 und 12 gegeben sind.

Die belangte Behörde hat die Ablehnung der Erteilung der beantragten Sicherungsbescheinigung auf § 4 Abs. 6 AuslBG in Verbindung mit der Verordnung über die Landeshöchstzahl 2000 für Wien gestützt, deren Überschreitung von der Beschwerdeführerin nicht in Abrede gestellt wird.

Nach dieser Gesetzesbestimmung in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 78/1997 darf über bestehende Kontingente (§ 12) hinaus sowie nach Überschreitung festgelegter Landeshöchstzahlen (§§ 13 und 13a) eine Beschäftigungsbewilligung nur erteilt werden, wenn

1. der Antrag für einen im § 4b Abs. 1 Z 3 bis 9 genannten oder einen von einer Verordnung gemäß § 12a Abs. 2 erfassten Ausländer eingebracht wird und

2.

die Voraussetzungen der Abs. 1 und 3 vorliegen und

3. a)

der Regionalbeirat einhellig die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung befürwortet oder

b) die Beschäftigung des Ausländers aus besonders wichtigen Gründen, insbesondere als Schlüsselkraft zur Erhaltung von Arbeitsplätzen inländischer Arbeitnehmer oder als nachweislich qualifizierte Arbeitskraft im Bereich der Gesundheits- oder Wohlfahrtspflege, notwendig ist oder

c) überbetriebliche gesamtwirtschaftliche Interessen die Beschäftigung des Ausländers erfordern oder

d)

die Voraussetzungen des § 18 gegeben sind oder

e)

die Beschäftigung auf Grund einer Verordnung gemäß § 9 des Fremdengesetzes 1997 erfolgen soll.

Liegt auch nur eine Voraussetzung der Z. 1 bis 3 leg. cit. nicht vor, darf eine Sicherungsbescheinigung nicht ausgestellt werden.

Die Beschwerdeführerin macht in ihrer Beschwerde geltend, der beantragte Ausländer habe sich länger als fünf Jahre im Bundesgebiet erlaubt aufgehalten bzw. sei er seit mehr als acht Jahren vor Antragstellung in Österreich niedergelassen.

Bei diesem Vorbringen bleibt unberücksichtigt, dass die Beschwerdeführerin über Vorhalt der belangten Behörde, die Aktenlage betreffend den Aufenthalt des beantragten Ausländers sei widersprüchlich, bloß zwei Meldezettel vorlegte, aus denen - abgesehen von zwei kurzen Aufenthalten an einem Zweitwohnsitz in Österreich im Jahr 1997 sowie im Jahr 1999 - allerdings zu erkennen ist, dass der beantragte Ausländer seinen Hauptwohnsitz in Polen hat. Nachweise über einen Aufenthaltstitel bzw. weitere Unterlagen über einen tatsächlichen Aufenthalt des beantragten Ausländers in Österreich sind in den vorgelegten Verwaltungsakten nicht vorhanden. Die nunmehr erst in der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof behaupteten Aufenthaltszeiten (des beantragten Ausländers) hat die Beschwerdeführerin im Verwaltungsverfahren nicht nachgewiesen. Sie hat aber auch ihre weitere erstmals in der Beschwerde erhobene Behauptung, der beantragte Ausländer sei ein integrierter Ausländer im Sinne der Z 9 des § 1 Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung (BHZÜV), im Verwaltungsverfahren nicht nachgewiesen. Daran vermag die in dem (im Rahmen des Parteiengehörs ergangenen) Schreiben der belangten Behörde vom 13. Jänner 2000 über von der ersten Instanz zu Aufenthalt und Aufenthaltstitel des Ausländers erteilte Auskünfte nichts zu ändern, weil die

belangte Behörde in dieser Hinsicht die Aktenlage (im Ergebnis) ausdrücklich als widersprüchlich beurteilte und die nicht dokumentierten (der Aktenlage nach nicht nachvollziehbaren) Auskünfte der ersten Instanz als nicht hinreichend angesehen hat. Die Beschwerdeführerin wurde neben der Vorlage der Meldezettel auch ausdrücklich aufgefordert, zum Aufenthalt des Ausländers in Österreich Angaben zu machen. Die Beschwerdeführerin hat allerdings darüber im Verwaltungsverfahren kein Vorbringen erstattet.

Zu der erstmals in der Beschwerde erhobenen Behauptung, an der Beschäftigung des beantragten Ausländers bestehe ein gesamtwirtschaftliches Interesse, ist zu erwidern, dass ein derartiges Interesse von der Beschwerdeführerin im Verwaltungsverfahren nicht behauptet wurde, sondern die Beschwerdeführerin lediglich darauf hingewiesen hat, dass eine negative Entscheidung "dem Arbeitsmarkt in Österreich gar nichts bringen würde". Abgesehen davon, dass das in der Beschwerde erstmals behauptete gesamtwirtschaftliche Interesse eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gemäß § 41 Abs. 1 VwGG unzulässige Neuerung darstellt, ist dieses Vorbringen nicht geeignet, die Beschwerde zum Erfolg zu führen, behauptet die Beschwerdeführerin doch nicht, ihr Betrieb habe auf die gesamte Wirtschaft in der Region, in der er betrieben wird, wesentlichen Einfluss (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 3. September 2002, Zl. 2001/09/0061).

Insoweit die Beschwerdeführerin meint, es seien die Voraussetzungen gemäß§ 4 Abs. 1 AuslBG erfüllt, weil kein Umstand hervorgekommen sei, der eine Ablehnung aufgrund dieser Bestimmung rechtfertige, wird übersehen, dass die Beschwerdeführerin schon in ihrem Antrag die Vermittlung von Ersatzkräften ohne hinreichende Begründung abgelehnt hat. Auch dem mit Schreiben vom 13. Jänner 2000 erteilten Auftrag der belangten Behörde, die Tätigkeit genauer zu beschreiben, um Ersatzkräfte vermitteln zu können, kam die Beschwerdeführerin nicht nach. Die Beschwerdeführerin hat es somit abgelehnt die Prüfung der Arbeitmarktlage zuzulassen. Ein Ersatzkräfteverfahren ist von der Behörde nur durchzuführen, wenn die Stellung einer Ersatzkraft vom Antragsteller nicht ausdrücklich abgelehnt wird. Feststellungen darüber, zu welchem Ergebnis ein Ersatzkraftstellungsverfahren - hätte die Beschwerdeführerin ein solches zugelassen - tatsächlich geführt hätte, waren von der Behörde nicht zu treffen (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 28. Februar 2002, Zl. 99/09/0093).

Es war daher nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde vorliegend zu dem Ergebnis gelangte, dass die Voraussetzungen gemäß § 4 Abs. 1 AuslBG nicht erfüllt sind.

Die Beschwerdeführerin ist mit ihrem Vorwurf, die belangte Behörde habe§ 4a AuslBG nicht berücksichtigt, nicht im Recht. Dass der beantragte Ausländer Künstler ist bzw. für eine Tätigkeit angeworben werden soll, die überwiegend durch Aufgaben der künstlerischen Gestaltung bestimmt ist, kann dem Antrag und dem im Verwaltungsverfahren erstatteten Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht entnommen werden. Der an das Arbeitsmarktservice "Bau-Holz" gerichtete Antrag betrifft ausdrücklich einen "Kunsthandwerker". Die Beschwerdeführerin hat im Verwaltungsverfahren nicht vorgebracht, dass der beantragte Ausländer gestalterisch tätig werden wird, sondern sie hat vorgebracht, dass der Ausländer Entwürfe von Prof. F ausführen werde. Die künstlerische Gestaltung wird demnach nicht von der beantragten ausländischen Arbeitskraft sondern von Prof. F bestimmt. Die Fertigung von Kunstgegenständen nach Vorgaben eines Künstlers kann im allgemeinen - ohne Hinzutreten weiterer Sachverhaltselemente - nicht als Erfüllung der Voraussetzungen gemäß § 4a AuslBG angesehen werden. Daran vermag die mit dem Antrag vorgelegte Bescheinigung über "künstlerische Qualifikationen" des Ausländers vorliegend nichts zu ändern, weil die Beschwerdeführerin weder im Verwaltungsverfahren noch in ihrer Beschwerde dargetan hat, in welcher Weise der beantragte Ausländer von diesen Qualifikationen im Rahmen der vorgesehenen Tätigkeit Gebrauch machen soll bzw. inwieweit er als Künstler verwendet werde.

Mit ihrer unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobenen Verfahrensrüge, behauptet die Beschwerdeführerin (nur unsubstantiiert), der Sachverhalt sei allenfalls unvollständig festgestellt, sie legt aber nicht konkret dar, welchen (entscheidungswesentlichen) Sachverhalt die belangte Behörde ergänzend hätte feststellen können oder müssen.

Die Beschwerde erweist sich somit insgesamt als unbegründet. Sie war daher gemäß§ 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit§ 41 AMSG und der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 27. März 2003

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2003:2000090045.X00

Im RIS seit

09.07.2003

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at