

TE Vwgh Erkenntnis 1998/9/29 98/09/0097

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 29.09.1998

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §4 Abs6 Z1 idF 1998/I/078;

AuslBG §4 Abs6 Z3 litb idF 1998/I/078;

AuslBG §4b Abs1 Z8 idF 1998/I/078;

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 der Schriftführerin Mag. Enzlberger, über die Beschwerde der P GmbH in V, vertreten durch Dr. Viktor Michitsch, Rechtsanwalt in 9500 Villach, Postgasse 2/1, gegen den Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Kärnten vom 24. Februar 1998, Zi. LGS/Abt. 4/1311/98 (ABA-Nr.: 844714), betreffend Ablehnung eines Antrages auf Erteilung einer Sicherungsbescheinigung, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Beschwerdeführerin brachte am 23. Dezember 1997 einen Antrag auf Erteilung einer Sicherungsbescheinigung für Herrn Dr. S. für die berufliche Tätigkeit als Photogrammeter ein. Als spezielles Anstellungserfordernis wurde Studium der Photogrammetrie, als Beschäftigungsorte Villach und Graz und als Entlohnung ein Monatsbruttolohn von S 25.000,-- angegeben. Dr. S. sei seit 1. Oktober 1992 in Österreich aufenthaltsberechtigt. Im Begleitschreiben teilte die Beschwerdeführerin ergänzend mit, daß die P Hersteller der PCorientierten geografischen Informationssysteme (GIS) WinGIS, WinMAP, WinMAP SDK sei, diese weltweit vertreibe und auch über ein eigenes Büro in Moskau verfüge. Der Exportanteil der P betrage ca. 90 %, wobei einen bedeutenden Teil diesbezüglich der russische Markt trage. Für Österreichs Volkswirtschaft sei dies insofern bedeutend, da von der politischen Spalte, nach Einbrüchen im Tourismussegment, der Richtung Technologieexport höchste Priorität eingeräumt werde. Vor Jahren sei die Entwicklung eines WinGIS Modules mit russischen Partnern durch P Österreich und ihrer Niederlassung mitinitiiert

worden und Herr Dr. S. habe an der Technischen Universität Graz bei der Evaluierung und Teststellung dieses Modules u.a. auch im Rahmen seiner Dissertation mitgearbeitet. Herr Dr. S. sei nun für folgende Hauptaufgaben in ihrem Betrieb vorgesehen:

Aufbau und Vertrieb des Modules Win3D, wobei P in der Zwischenzeit auch sämtliche notwendige Lizenzvereinbarungen für den weltweiten Vertrieb dieses Produktes mit den russischen Hersteller getroffen habe. Herr Dr. S. solle weiters einerseits am Training der Mitarbeiter ihrer Niederlassungen, Partner und Endkunden mitwirken sowie andererseits diese Abteilungen mit weiteren Mitarbeitern aufbauen. Außerdem werde es eine weitere Aufgabe von Herrn Dr. S. sein, in Kontakt mit russischen Herstellern, die Entwicklung so zu beeinflussen, daß diese den Zielen von P am nächsten kommt.

Herr Dr. S. sei für die Beschwerdeführerin unverzichtbar, da er studierter Photogrammeter und Geometer mit Sprachkenntnissen in Englisch, Deutsch und Russisch sei, er in der Testphase gemeinsam mit Herrn Prof. B. bereits als Dissertant über ein Jahr mitgearbeitet habe und die Entwicklung des Modules im Sinne der Beschwerdeführerin beeinflußt habe, und weil er als gebürtiger Russe mit persönlichen Kenntnissen der russischen Entwickler dieses Produktes als Kommunikator zwischen Rußland und Österreich unabdingbar sei. Außerdem sei der Aufbau einer Photogrammetrieabteilung mit eigenem Produkt geplant, das sich wiederum auf die Beschäftigung für weitere - österreichische - Mitarbeiter aus den Bereichen Softwareentwicklung auswirken könnte. Die Beschwerdeführerin legte die Promotionsurkunde des Herrn Dr. S. vor, nach der diesem von der Technischen Universität Graz der akademische Titel "Doktor der technischen Wissenschaften" verliehen wurde.

Weiters erteilte die Beschwerdeführerin einen Vermittlungsauftrag vom 19. Dezember 1997 für die Stelle eines Photogrammeters mit näher bezeichnetem Anforderungsprofil.

Die regionale Geschäftsstelle Villach lehnte den Antrag auf Ausstellung einer Sicherungsbescheinigung mit der Begründung ab, daß der beantragte Ausländer weder unter einen Personenkreis des § 4b Ausländerbeschäftigungsgesetz falle noch zum Personenkreis der Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung gehöre.

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin Berufung.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 24. Februar 1998 wies die belangte Behörde die Berufung ab. Sie begründete den Bescheid damit, daß die Landeshöchstzahl für das Bundesland Kärnten für das Kalenderjahr 1998 7.000 betrage. Die bereinigte Ausländerzahl (anrechenbare AusländerInnen) betrage zum Statistikzeitpunkt Jänner 1998 9.983. Die Landeshöchstzahl sei somit überschritten. Die Bundeshöchstzahl sei nicht überschritten. Der beantragte Ausländer habe eine Aufenthaltsberechtigung als Student. Er habe keinen Anspruch auf Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz.

Das Überschreiten der Landeshöchstzahl habe ein erschwertes Zulassungsverfahren nach § 4 Abs. 6 Ausländerbeschäftigungsgesetz zur Folge. Aufgrund dieser Bestimmung sei die Erteilung einer Sicherungsbescheinigung nur möglich, wenn

1. der beantragte Ausländer unter die Tatbestände des § 4b Ausländerbeschäftigungsgesetz zu subsumieren sei, also in Österreich integriert sei. Da Studenten von der Bestimmung des § 4b nicht erfaßt seien, lägen diese Voraussetzungen nicht vor.

2. Die zweite Möglichkeit, eine Sicherungsbescheinigung zu erteilen, bestehe für das Arbeitsmarktservice dann, wenn der beantragte Ausländer von der Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung erfaßt sei.

Die belangte Behörde führte zur Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung, insbesondere deren Punkt 3, aus, daß diese Verordnung Bewilligungen nur in sehr engen Grenzen zulasse. Die Ausländer müßten einerseits eine besondere Ausbildung, spezielle Kenntnisse oder Fertigkeiten oder besondere Erfahrungen aufweisen, andererseits müsse an der Beschäftigung ein gesamtwirtschaftliches Interesse bestehen. Ein solches gesamtwirtschaftliches Interesse an der Beschäftigung des beantragten Ausländers liege nicht vor.

Außerdem habe das Ermittlungsverfahren ergeben, daß die Voraussetzungen des § 4 Abs. 3 Z. 4 AusIBG nicht vorlägen, "da die Entlohnung von S 25.000,- brutto (bei diesen Qualifikationen und bei dieser Ausbildung) unter dem Kollektivvertrag für Angestellte der Industrie" liege.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes BGBI. Nr. 218/1975 in der hier anzuwendenden Fassung der Nov. BGBI. I Nr. 78/1998 (AuslBG) lauten:

"§ 4 Abs. 6: Über bestehende Kontingente (§ 12a) hinaus sowie nach Überschreitung festgelegter Landeshöchstzahlen (§§ 13 und 13a) darf 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 Ausländer 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 Ausländer erfordern oder

d)

die Voraussetzungen des § 18 gegeben sind oder

e)

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

§ 4b Abs. 1 Z. 3 bis 9 enthält folgende Personengruppen:

"3. Ausländer, die einen Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung ausschließlich durch Beschäftigungsverhältnisse im Inland erworben haben;

4. a) jugendliche Ausländer, sofern sie das letzte Schuljahr vor Beendigung ihrer Schulpflicht gemäß dem Schulpflichtgesetz 1985, BGBI. Nr. 76, in Österreich absolviert haben und wenigstens ein Elternteil, der nach dem Fremdengesetz 1997 niedergelassen ist, während der letzten fünf Jahre mindestens drei Jahre rechtmäßig im Bundesgebiet erwerbstätig war, oder

b) Ausländer, die seit mindestens acht Jahren in Österreich gemäß dem Fremdengesetz 1997 niedergelassen sind;

5. Ausländer, die, sofern sie nicht bereits einer der vorgenannten Personengruppen zuzurechnen sind, von einer Verordnung gemäß § 12 a Abs. 2 erfaßt sind und für eine Vermittlung in Betracht kommen;

6. Ausländer, die nach mindestens dreijähriger erlaubter Beschäftigung im Inland einen Leistungsanspruch gemäß Z 3 erschöpft haben und seitdem durchgehend beim Arbeitsmarktservice zur Vermittlung vorgemerkt sind;

7. Ausländer, die sich länger als drei Jahre erlaubt im Bundesgebiet aufhalten und deren Beschäftigung zur Sicherung des Lebensunterhaltes von Ehegatten und minderjährigen Kindern, die von ihnen wirtschaftlich abhängig sind und sich ebensolang im Bundesgebiet rechtmäßig aufhalten, notwendig ist;

8. Ausländer, die sich länger als fünf Jahre erlaubt im Bundesgebiet aufhalten und deren Vermittlung auf offene Stellen nicht aussichtslos erscheint;

9. Asylwerber gemäß den §§ 7 a und 8 des Asylgesetzes 1991,BGBI. Nr. 8/1992, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. 76/1997."

Die Ansicht der belangte Behörde, Studenten seien im gegebenen Zusammenhang "von der Bestimmung des § 4b" AusIBG nicht erfaßt, steht mit der Rechtslage nicht im Einklang. Denn § 4 Abs. 6 Z. 1 AusIBG stellt nicht auf den gesamten Regelungsinhalt des § 4b AusIBG ab, sondern nur auf die in § 4b Abs. 1 Z. 3 bis 9 genannten Ausländer. In§ 4b Abs. 1 Z 8 AusIBG ist die Personengruppe "Ausländer, die sich länger als fünf Jahre erlaubt im Bundesgebiet aufhalten und deren Vermittlung auf offene Stellen nicht aussichtslos erscheint", enthalten.

Dieser unmißverständliche Normtext stellt keine Beschränkung derart auf, daß Studenten ausgeschlossen wären, sondern nennt die zeitliche Voraussetzung von fünf Jahren in Verbindung mit einem "erlaubten", d.h. auf irgendeiner gesetzlich normierten oder behördlich erteilten Aufenthaltsberechtigung (Sichtvermerk, Aufenthaltsbewilligung, Niederlassungsbewilligung etc.) beruhende Aufenthalt, und die weitere Bedingung, daß die Vermittlung auf offene Stellen nicht aussichtslos erscheint. Die Beschwerdeführerin hat im Antrag dargelegt, daß Dr. S. seit 1. Oktober 1992 zum Aufenthalt in Österreich berechtigt sei. Die belangte Behörde ist dem nicht entgegengetreten. Die Richtigkeit dieser Angabe vorausgesetzt, befand sich Dr. S. damit seit 1. Oktober 1997 mehr als fünf Jahre erlaubt im Bundesgebiet. Daß angesichts der für ihn beantragten Sicherungsbescheinigung und des erfolglos verlaufenen Ersatzkräftestellungsverfahrens seine Vermittlung auf diese offene Stelle nicht aussichtslos ist, liegt auf der Hand. Dr. S. gehört sohin zu der in § 4b Abs. 1 Z. 8 AusIBG genannten Ausländergruppe, weshalb die Voraussetzung des § 4 Abs. 6 Z. 1 erster Fall erfüllt ist.

Die belangte Behörde belastete daher den angefochtenen Bescheid in diesem Punkt wegen Verkennung der Rechtslage mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes. Die Ausführungen der belangten Behörde zu § 4 Abs. 6 Z. 1 zweiter Fall (Zugehörigkeit des Dr. S. zu einer der in der BHZÜV genannten Personengruppe) AusIBG gehen angesichts der Erfüllung der Voraussetzung des § 4 Abs. 6 Z. 1 erster Fall AusIBG ins Leere.

Die Beschwerdeführerin wäre aber dann in ihren Rechten nicht verletzt, wenn die Begründung der belangten Behörde zu § 4 Abs. 6 Z. 2 AusIBG einer Überprüfung standhielte. Die belangte Behörde befaßte sich mit der Voraussetzung des § 4 Abs. 3 Z. 4 AusIBG. Nur dies unterliegt der Prüfkompetenz des Verwaltungsgerichtshofes, nicht aber, ob Dr. S. die weiteren Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 und 3 AusIBG erfüllt.

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 ermöglichen und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechtes zugänglichen Weise dargetan werden, welcher Sachverhalt der Entscheidung zugrundegelegt 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 (1998), Seite 1044 wiedergegebene ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes). Diesen Erfordernissen wird der angefochtene Bescheid insoweit nicht gerecht, als diesem nicht entnommen werden kann, auf welchen Ergebnissen die Annahme beruht, daß die vorgesehene Entlohnung von S 25.000,-- brutto bei den Qualifikationen und der Ausbildung des Dr. S. unter dem Kollektivvertrag für Angestellte der Industrie liege. Das von der belangte Behörde in der Gegenschrift genannte "ergänzende Ermittlungsverfahren" dergestalt, daß der Vorsitzende des Ausländerausschusses in dessen Sitzung vom 19. Februar 1998 den Geschäftsführer der Beschwerdeführerin angerufen und ihm mitgeteilt habe, daß die Entlohnung nicht dem Kollektivvertrag entspreche, kann (ungeachtet des Inhaltes des Telefonates) die fehlenden Ausführungen im angefochtenen Bescheid nicht ersetzen.

Damit erweist sich der angefochtenen Bescheid diesbezüglich mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensschriften belastet.

Es sei noch darauf hingewiesen, daß die im Aktenvermerk vom 15. Juni (!) 1998 erstmals durch Nennung der "Verwendungsgruppe 6" des Kollektivvertrages für Angestellte des Gewerbes näher beschriebene Annahme, daß die vorgesehene Entlohnung des Dr. S. unter jener im Kollektivvertrag vorgesehenen liege, nicht ausreichend begründet wäre. Denn die Verwendungsgruppe VI des Kollektivvertrages umfaßt "Angestellte mit umfassenden Kenntnissen und

Erfahrungen in leitenden, das Unternehmen in ihrem Wirkungskreis entscheidend beeinflussenden Stellungen. Ferner Angestellte mit verantwortungsreicher und schöpferischer Arbeit; z.B. Prokursten, leitende Chemiker, Chefingenieure, Betriebsleiter in Großbetrieben."

Hingegen nennt die Verwendungsgruppe IV (die ein Monatsgehalt von S 20.195,-- im ersten und zweiten Verwendungsgruppenjahr vorsieht) "Angestellte, die schwierige Arbeiten verantwortlich selbstständig ausführen, wozu besondere Fachkenntnisse und praktische Erfahrung erforderlich sind. Ferner Angestellte, die regelmäßig und dauernd mit der Führung, Unterweisung und Beaufsichtigung von Angestelltengruppen (2 bis 5 Angestellte, worunter sich Angestellte der Verwendungsgruppe III befinden müssen) beauftragt sind. Kaufm. u. administrative Angestellte, z.B. selbständige, qualifizierte od. fremdsprachige Korrespondenten, Stenotypisten u. Phonotypisten mit mehr als einer verwendeten Fremdsprache, Übersetzer mit mehr als einer verwendeten Fremdsprache usw. Technische Angestellte; z.B. Konstrukteure, Techniker im Sinne der obigen Tätigkeitsmerkmale, techn. Einkäufer usw." Ohne weitere Ermittlungen (z.B. zur Größe der von Dr. S. aufzubauenden Abteilung) und nähere Begründung ist nicht von vornherein klar, daß die vorgesehene Tätigkeit des Dr. S. dem Anforderungsprofil der Verwendungsgruppe VI und nicht dem der Verwendungsgruppe IV entspräche.

Im Hinblick auf die Ähnlichkeit der von der belangten Behörde im fortgesetzten Verfahren gegebenenfalls zu prüfenden Bestimmung des § 4 Abs. 6 Z. 3 lit. b AuslBG mit der von ihr behandelten Bestimmung des Punktes 3. der BHZÜV sieht sich der Verwaltungsgerichtshof auch veranlaßt, darauf hinzuweisen, daß lit. b leg. cit. nicht auf überbetriebliche gesamtwirtschaftliche Interessen abstellt und demonstrativ nur einzelne "besonders wichtige Gründe" für die Notwendigkeit der Beschäftigung eines bestimmten Ausländer hervorhebt. Es bedarf daher auch bei allfälliger Nickerfüllung eines dieser demonstrativ genannten Tatbestände im Hinblick auf die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Umstände, welche die Anstellung des Dr. S. für sie "unverzichtbar" machen würden, einer Bewertung in dem Sinne, ob dadurch nicht außerhalb der ausdrücklichen Aufzählung ein "besonders wichtiger Grund" im Sinne eines qualifizierten Interesses an der Beschäftigung dieses Ausländer vorliegt.

Der angefochtene Bescheid war sohin wegen der prävalierenden Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß§ 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

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

Wien, am 29. September 1998

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1998:1998090097.X00

Im RIS seit

20.11.2000

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at