

CH_VB JAAC 62.64 vom 20. März 1997

Bundesverwaltung, 1997-03-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_JAAC_62.64__

FR: CH_VB JAAC 62.64 du 20 mars 1997

IT: CH_VB JAAC 62.64 del 20 marzo 1997

Erwägungen

E. 2

Wer regelmässig und gegen Entgelt im Inland Arbeit vermittelt, indem er Stellensuchende und Arbeitgeber zum Abschluss von Arbeitsverträgen zusammenführt (Vermittler), benötigt eine Betriebsbewilligung des kantonalen Arbeitsamtes (Art. 2 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1989 über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih [AVG], SR 823.11). Eine Betriebsbewilligung benötigt auch, wer Personen für künstlerische und ähnliche Darbietungen vermittelt (Art. 2 Abs. 2 AVG). Wer regelmässig Arbeit ins oder aus dem Ausland vermittelt (Auslandvermittlung), benötigt zusätzlich zur kantonalen Betriebsbewilligung eine Bewilligung des BIGA (Art. 2 Abs. 3 AVG). Die Bewilligung wird erteilt, wenn der Betrieb im Schweizerischen Handelsregister eingetragen ist, über ein zweckmässiges Geschäftslokal verfügt und kein anderes Gewerbe betreibt, welches die Interessen von Stellensuchenden oder von Arbeitgebern gefährden könnte (Art. 3 Abs. 1 AVG). Die für die Leitung verantwortlichen Personen müssen Schweizer Bürger oder Ausländer mit Niederlassungsbewilligung sein, für eine fachgerechte Vermittlung Gewähr bieten und einen guten Leumund geniessen (Art. 3 Abs. 2 AVG). Die Bewilligung zur Auslandvermittlung wird nur erteilt, wenn die für die Leitung verantwortlichen Personen ausserdem sicherstellen, dass im Betrieb ausreichende Kenntnisse der Verhältnisse in den entsprechenden Staaten vorhanden sind (Art. 3 Abs. 3 AVG). Der Bundesrat regelt die Einzelheiten (Art. 3 Abs. 5 AVG). Der Bundesrat hat mit dem Erlass der Verordnung vom 16. Januar 1991 über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih (Arbeitsvermittlungsverordnung [AVV], SR 823.111) von seiner Kompetenz Gebrauch gemacht. Diese Vollzugsverordnung präzisiert unter anderem in Art. 8 die betrieblichen und in den Art. 9 und 10 die persönlichen Voraussetzungen der Bewilligungserteilung (vgl. nachfolgend Ziff. 4.1 und 4.2). Verfahrensmässig hält die Verordnung fest, dass das Bewilligungsgesuch schriftlich bei der vom Kanton bezeichneten Behörde einzureichen ist und die zuständige kantonale Behörde Gesuche um Bewilligung der Auslandvermittlung mit einer Stellungnahme an das BIGA weiterzuleiten hat (Art. 11 Abs. 1 und 3 AVV).

E. 3

die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih, Botschaft, BBl 1985 III 556, S. 588 und 597 ff.; vgl. Voten Reimann und Darbelley in der parlamentarischen Beratung des Gesetzesentwurfes, AB 1987 N 177 ff., S 179, 191 und 199; vgl. auch Andreas Ritter, Das revidierte Arbeitsvermittlungsgesetz, Bern 1994, S. 95 f.). Damit besteht auch die Möglichkeit, Interventionen anderer Staaten auf Bundesebene, ohne Zwischenschaltung der Kantone, zu behandeln (Botschaft, a. a. O., S. 597). Zu berücksichtigen ist auch, dass die im Arbeitsvermittlungsgesetz statuierte Bewilligungspflicht in erster Linie die Interessen des Arbeitssuchenden gewährleisten soll (Botschaft, a. a. O., S. 557, 575, 587). Dieses vorrangige Schutzbedürfnis wurde aber durch unseriöse Branchenzweige insbesondere im

von Missständen geprägten Bereich der Vermittlung von «Tänzerinnen» aus Dritte-Welt-Staaten gefährdet (vgl. Ritter, a. a. O., S. 13), weshalb auch aus diesem Gesichtswinkel eine erhöhte Anforderungen genügende Bewilligungspraxis angezeigt ist (vgl. dazu die Voten Pfund und Stappung, AB 1987 N 177 ff., S 191, 196 und 199). Allerdings bildet selbst für Betriebe, die nur Auslandvermittlung betreiben, die kantonale Betriebsbewilligung Voraussetzung für die Betriebsbewilligung des BIGA (Art. 2 Abs. 2 AVG; vgl. Botschaft, a. a. O., S. 597). Dies im Gegensatz zum Entwurf des Art. 2ter Abs. 4 AVG im Rahmen der Anpassung des Bundesrechts an das EWR-Recht, welcher im Sinne einer administrativen Vereinfachung und Gleichstellung der inländischen Vermittler nur noch die Bewilligung des BIGA für die ausschliessliche Auslandvermittlung vorsah (vgl. Ritter, a. a. O., S. 95 FN 92, mit Hinweis auf Botschaft II über die Anpassung des Bundesrechts an das EWR-Recht, BBl 1992 V 520, S. 679 und 689). Im vorliegenden Beschwerdeverfahren geht es um die Bewilligung zur Auslandvermittlung. Aktenkundig ist, dass die kantonale Behörde dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 21. August 1995 die kantonale Betriebsbewilligung zur privaten Arbeitsvermittlung im Inland erteilt hat. Aus den aufgezeigten gesetzlichen Grundlagen folgt, dass es sich bei der Inlandvermittlung einerseits und bei der Auslandvermittlung andererseits um Zulassungsverfahren handelt, welche zumindest von der Zuständigkeit her unterschiedlich geregelt sind. Was die Voraussetzungen angeht, so ist im Bewilligungsverfahren zur Auslandvermittlung nicht etwa bloss die Anforderung des Art. 3 Abs. 3 AVG - wonach die für die Leitung verantwortlichen Personen sicherzustellen haben, dass im Betrieb ausreichende Kenntnisse der Verhältnisse in den entsprechenden Staaten vorhanden sind - zu prüfen. Vielmehr stellt dieses Kriterium eine zusätzliche Anforderung dar, die neben den Voraussetzungen, welche auch für die Inlandvermittlung gelten und in den Abs. 1 und 2 des Art. 3 AVG umschrieben sind, erfüllt sein muss (vgl. Art. 3 Abs. 3 AVG: «ausserdem»; vgl. auch Art. 3 Abs. 3 des bundesrätlichen Entwurfes, welcher noch einen ausdrücklichen Verweis auf die Abs. 1 und 2 enthielt und dessen Neuformulierung im Rahmen der parlamentarischen Beratung redaktioneller und nicht inhaltlicher Natur ist: Botschaft, a. a. O., S. 644). Obwohl die Anforderungen für die Inland- wie auch die Grundvoraussetzungen der Auslandvermittlung einheitlich in Art. 3 Abs. 1 und 2 AVG festgehalten sind und die Bewilligung zur Auslandvermittlung eine kantonale Bewilligung zur Inlandvermittlung voraussetzt, mithin bereits die zuständige kantonale Instanz die Voraussetzungen der beiden ersten Absätze des Art. 3 AVG geprüft hat, kann den gesetzlichen Grundlagen

E. 4

Vorliegend ist strittig, ob der Beschwerdeführer Gewähr bietet für eine fachgerechte Vermittlung (Art. 3 Abs. 2 Bst. b AVG) und ob er sicherzustellen vermag, dass im Betrieb ausreichend Kenntnisse der Verhältnisse in den entsprechenden Staaten vorhanden sind (Art. 3 Abs. 3 AVG).

E. 4.1

Was die gesetzlich vorgesehene Gewährleistung einer fachgerechten Vermittlung angeht, so hält Art. 9 AVV hinsichtlich der persönlichen Voraussetzungen der Bewilligungserteilung folgendes fest:

E. 4.2

(...) Der Beschwerdeführer erfüllt unbestritten keine der beiden Voraussetzungen von Art. 9 Bst. b und c AVV, da er weder eine anerkannte Vermittler- oder Verleiherausbildung

besitzt, noch während mehrerer Jahre in der Arbeitsvermittlung, im Personalverleih oder in der Personal-, Organisations- oder Unternehmensberatung tätig war. Ebenfalls behauptet er zu Recht nicht, er verfüge über eine abgeschlossene Berufslehre samt mehrjähriger Berufstätigkeit (Art. 9 Bst. a AVV). Hingegen ist er der Ansicht, die Anlehre und anschliessende Beschäftigung als Glasmonteur und überdies auch die 18jährige Tätigkeit als selbständiger Unternehmer in seinem Schuhatelier würden die Voraussetzung der einer Berufslehre «gleichwertigen Ausbildung» (Art. 9 Bst. a AVV) erfüllen. Im weiteren macht er geltend, die Leitung seines Betriebes und die damit zusammenhängende Organisation, insbesondere die Anstellung von Aushilfen, habe erheblich das Personalwesen betroffen, womit die Voraussetzung von Art. 9 Bst. d gegeben sei.

E. 4.3

Die vom Gesetzgeber gewählten Ausdrücke «gleichwertige Ausbildung», «mehrjährige Berufstätigkeit» und «Personalwesen» stellen unbestimmte Rechtsbegriffe dar. Ein unbestimmter Rechtsbegriff liegt vor, wenn der Rechtssatz die Voraussetzungen der Rechtsfolge oder die Rechtsfolge selbst in offener, unbestimmter Weise umschreibt (Ulrich Häfelin / Georg Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 2. Aufl., Zürich 1993, S. 84 ff.). Unbestimmte Rechtsbegriffe gebieten eine auf den Einzelfall bezogene Auslegung. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bildet deren Auslegung und Anwendung eine Rechtsfrage, die grundsätzlich ohne Beschränkung der richterlichen Kognition zu überprüfen ist (Alfred Kölz / Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, Zürich 1993, Rz. 277 und 421; BGE 119 Ib 33 E. 3b). Nach konstanter Praxis und Lehrmeinung ist bei der Überprüfung der Auslegung und Anwendung von unbestimmten Rechtsbegriffen jedoch Zurückhaltung auszuüben und der Behörde ist dann ein gewisser Beurteilungsspielraum zuzugestehen, wenn diese den örtlichen, technischen oder persönlichen Verhältnissen näher steht. Der Richter hat so lange nicht einzugreifen, als die Auslegung der Verwaltungsbehörde als vertretbar erscheint (statt vieler: BGE 119 Ib 254 E. 2b, mit Hinweisen; Häfelin/Müller, a. a. O., Rz. 369 f.; vgl. auch unveröffentlichtes Bundesgerichtsurteil vom 30. November 1977 i. S. P., in welchem sich die Bundesrichter bei Überprüfung der Auslegung des Begriffes «gleichwertiger Ausweis» durch die Verwaltung im Zusammenhang mit einer Prüfungszulassung Zurückhaltung auferlegten).

E. 4.4

Die Ausbildung des Beschwerdeführers könnte nur dann als einer abgeschlossenen Berufslehre gleichwertig angesehen werden, wenn die Ausbildungsinhalte im wesentlichen mit einer Berufslehre gemäss zweitem Kapitel des Bundesgesetzes vom 19. April 1978 über die Berufsbildung (BBG, SR 412.10) vergleichbar wären und sich der Beschwerdeführer während seiner Berufstätigkeit entsprechende mehrjährige Berufserfahrung angeeignet hätte. Nach Art. 8 BBG hat eine Berufslehre mindestens 2 Jahre zu dauern. Sie vermittelt als berufliche Grundausbildung die zur Ausübung eines Berufes notwendigen Fertigkeiten und Kenntnisse, erweitert die Allgemeinbildung, fördert die Entfaltung der Persönlichkeit und des Verantwortungsbewusstseins und bildet ferner die Grundlage zur fachlichen und allgemeinen Weiterbildung (Art. 6 BBG). Sie umfasst nicht nur die eigentliche (praktische) Lehre, sondern auch den Besuch einer Berufsschule, an welcher die notwendigen theoretischen Grundlagen zur Ausübung des Berufes vermittelt und die allgemeine Bildung gefördert werden (Art. 7 und 27 Abs. 1 BBG). An diesen Massstäben sind auch die Anforderungen an eine vergleichbare Ausbildung zu messen. Aus dem Wortlaut von Art. 9

Abs. 1 AVV geht überdies klar hervor, dass der Gesuchsteller die «gleichwertige Ausbildung» abgeschlossen haben muss. Aufgrund der Akten steht fest, dass der Beschwerdeführer über kein Diplom verfügt. Die Ausbildung am Technikum (...) hat er nicht abgeschlossen und abgesehen davon vermag er unbestritten nicht den Nachweis einer mehrjährigen Berufserfahrung auf diesem Gebiet zu erbringen. Ebenso konnte der Beschwerdeführer für den Fernkurs in Elektrotechnik, welcher gemäss seinen Angaben ohnehin nur ein Jahr dauerte, keinen Abschluss vorweisen. Was die «Anlehre» als Glasmonteur angeht, so kann eine solche von den Zielen und Ausbildungsinhalten her einer Berufslehre nicht gleichgestellt werden. Denn bei der Anlehre, welche mindestens ein Jahr dauert, geht es in der Regel lediglich darum, einer Hilfskraft die notwendigen praktischen Fertigkeiten und Kenntnisse zur Beherrschung einfacher Fabrikations- oder Arbeitsprozesse zu vermitteln (Art. 49 Abs. 1 BBG). Wer sie beendet hat, erhält einen amtlichen Ausweis (Art. 49 Abs. 1 und 4 BBG). Damit steht fest, dass die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Anlehre als Glasmonteur nicht mit einer Berufslehre vergleichbar ist. Überdies bestehen erhebliche Zweifel, ob die Anlehre des Beschwerdeführers, über deren Abschluss keine Dokumente vorliegen, überhaupt als Anlehre im Sinne von Art. 49 BBG berücksichtigt werden könnte. Aufgrund der nur knapp dreijährigen Tätigkeit (inklusive Anlehre) als Glasmonteur verfügt der Beschwerdeführer schliesslich auch nicht über eine mehrjährige berufliche Tätigkeit in diesem Bereich. Da er in seiner jetzigen Tätigkeit in seinem Schuhatelier unbestritten ebenfalls keine Berufslehre oder vergleichbare Ausbildung vorzuweisen vermag, erfüllt er die gesetzlichen Voraussetzungen der verlangten fachlichen Fähigkeiten im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. a AVV nicht. (...)

E. 4.6

Aus dem Wortlaut von Art. 9 AVV folgt, dass die Aufzählung in den Bst. a bis d nicht abschliessend ist («insbesondere»), demnach auch andere berufliche Tätigkeiten den verlangten fachlichen Fähigkeiten zur Leitung einer Arbeitsvermittlungsstelle genügen können. Allerdings ist dabei

E. 5

«Über die nötigen fachlichen Fähigkeiten zur Leitung einer Arbeitsvermittlungsstelle verfügt insbesondere, wer: a. eine Berufslehre abgeschlossen oder eine gleichwertige Ausbildung absolviert hat und eine mehrjährige Berufstätigkeit nachweisen kann; oder b. eine anerkannte Vermittler- oder Verleiherausbildung besitzt, oder c. während mehrerer Jahre in der Arbeitsvermittlung, im Personalverleih oder in der Personal-, Organisations- oder Unternehmensberatung tätig war; oder d. während mehrerer Jahre im Personalwesen arbeitete.»

E. 7

zu berücksichtigen, dass die Anforderung der Gewährleistung einer fachgerechten Vermittlung von vorrangiger Bedeutung ist und den Schutz der Stellensuchenden gewährleisten soll (Botschaft, a. a. O., S. 587, 596 und 599). Die Erfüllung der Voraussetzung darf demnach nicht leichtfertig angenommen werden. In diesem Sinn ist der Gesetzgeber davon ausgegangen, dass eine abgeschlossene Berufslehre oder gleichwertige Ausbildung samt mehrjähriger Berufserfahrung als Minimalvoraussetzung erfüllt sein müssen (vgl. Botschaft, a. a. O., S. 600). Darüber hinaus hat der Bundesrat in der Vollzugsverordnung in den Bst. b bis d des Art. 9 AVV Ausbildungen und Tätigkeiten aufgezählt, welche in direktem Zusammenhang mit der Vermittlung, Verleihung oder

Beratung von Arbeitspersonal stehen. Der Beschwerdeführer vermag jedoch weder eine abgeschlossene Ausbildung noch eine Tätigkeit im Zusammenhang mit der Vermittlung, Verleihung oder Beratung von Arbeitspersonal nachzuweisen. Daran vermögen seine Vorbringen, er habe sich aufgrund seiner langjährigen Tätigkeit als selbständiger Unternehmer ein Wissen angeeignet, welches einem qualifizierten Handwerker beziehungsweise einer kaufmännischen Ausbildung entspreche, und er habe bewiesen, dass er fähig sei, einen Betrieb zu leiten, nichts zu ändern und gehen fehl. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass das Bundesamt zu Recht davon ausgegangen ist, der Beschwerdeführer biete keine Gewähr für eine fachgerechte Vermittlung im Sinne von Art. 9 AVV. Demnach sind bereits aus diesem Grund die Voraussetzungen für eine Bewilligungserteilung nicht gegeben. (...) (Die Rekurskommission EVD weist die Beschwerde ab) [5] Heute: Bundesamt für Wirtschaft und Arbeit (BWA).

E. 8

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdruckschriften Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali JAAC 62.64 - Auszug aus dem Beschwerdeentscheid der Rekurskommission EVD vom 20. März 1997 in Sachen S. gegen Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit; 95/4D-003 In Verwaltungspraxis der Bundesbehörden Dans Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération In Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione Jahr 1998 Année Anno Band 62 Volume Volume Seite --- Page Pagina Ref. No 150 003 986 Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert. Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale. Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.