

# TE Vwgh Erkenntnis 1993/4/22 92/09/0359

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.04.1993

## Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §4 Abs1;

AuslBG §4 Abs6 idF 1991/684;

AuslBG §4b idF 1990/450;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hoffmann und die Hofräte Mag. Meinl und Dr. Fürnsinn als Richter, im Beisein des Schriftführers Kommissär Mag. Fritz, über die Beschwerde der Firma F-G.m.b.H. in W, vertreten durch Dr. W, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Landesarbeitsamtes Wien vom 21. Oktober 1992, Zl. Ilc/6702 B/6277, betreffend Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die Beschwerdeführerin, die in Wien einen Schmuckgroßhandel betreibt, stellte am 14. August 1992 beim Arbeitsamt Angestellte in Wien den Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die türkische Staatsangehörige D.A. als Büroangestellte mit einem monatlichen Bruttolohn von S 10.000,--, wobei Kenntnisse der englischen und der türkischen Sprache als erforderlich bezeichnet wurden.

Dieser Antrag wurde vom genannten Arbeitsamt mit Bescheid vom 2. September 1992 gemäß § 4 Abs. 6 iVm § 4 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) abgelehnt. "Auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens" sei davon auszugehen, daß auf dem relevanten Teilarbeitsmarkt Arbeitssuchende vorgemerkt seien und für die Vermittlung in Betracht kämen. Es spreche daher die Lage auf dem Arbeitsmarkt gegen die Erteilung der Bewilligung. Auch habe der Vermittlungsausschuß die Erteilung der Bewilligung nicht befürwortet; darüber hinaus habe "das Ermittlungsverfahren" ergeben, daß keine der im § 4 Abs. 6 Z. 2 bis 4 AuslBG vorgesehenen Voraussetzungen vorliege.

In ihrer gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung machte die Beschwerdeführerin im wesentlichen geltend, daß

eine Ersatzkraftstellung nicht erfolgt und offenbar auch gar nicht versucht worden sei. Hinsichtlich der Ablehnung gemäß § 4 Abs. 6 AuslBG werde in Ansehung der Landeshöchstzahl eingewendet, daß dennoch Beschäftigungsbewilligungen erteilt würden und die Überziehungsreserve des Bundesministers nicht ausgeschöpft sei. Bisher sei es der Beschwerdeführerin nicht gelungen, auf dem Arbeitsmarkt eine geeignete Bürokräft in Form einer Ersatzvermittlung zu finden. D.A. halte sich seit zwei Jahren ständig in Österreich auf, habe hier ein Kind; ihr Mann sei an einer Gesellschaft m.b.H. beteiligt.

Dieser Berufung gab die belangte Behörde ohne weitere Verfahrensschritte mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 21. Oktober 1992 gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 4 Abs. 1 und 6 und § 13a AuslBG idF gemäß BGBl. Nr. 684/1991 keine Folge. Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe der einschlägigen Gesetzesstellen aus, für das Kalenderjahr 1992 sei die mit Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales vom 28. November 1991, BGBl. Nr. 598/1991 festgesetzte Landeshöchstzahl für Wien seit Beginn des Jahres 1992 weit überschritten. Der Ausschöpfungsgrad habe bereits Ende Jänner 1992 120,7 % betragen und sei bis zum September auf 124,4 % angestiegen. Es seien daher die Voraussetzungen für die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nach § 4 Abs. 1 und Abs. 6 AuslBG zu prüfen. Werde ein Ausländer mit geringerem Integrationsgrad als gemäß § 4b AuslBG beantragt, sei zu prüfen, ob vorrangige Arbeitskräfte in der dort normierten Reihenfolge für die Vermittlung zur Verfügung stünden. D.A. verfüge jedoch nicht über solche Prioritätsmerkmale. Eine Überprüfung der Lage auf dem relevanten Arbeitsmarkt habe ergeben, daß derzeit für die konkret beantragte Beschäftigung geeignete Ersatzarbeitskräfte aus der vorerwähnten Personengruppe zur Deckung des Arbeitskräftebedarfes der Beschwerdeführerin zur Verfügung stünden. Somit sei gemäß § 4 Abs. 1 AuslBG die Bewilligung im Hinblick auf die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes nicht zulässig. Zum Berufungsvorbringen, wonach eine Ersatzkraftstellung nicht erfolgt sei, verwies die belangte Behörde auf ein vorangegangenes Verfahren auf Grund eines Antrages der Beschwerdeführerin auf Beschäftigungsbewilligung für D.A. als Verpackerin vom 7. Februar 1992, in dessen Verlauf die Beschwerdeführerin ein Ersatzkraftangebot des damals zuständigen Arbeitsamtes Handel-Transport-Verkehr-Landwirtschaft abgelehnt habe. Außerdem habe das Erfordernis der gewünschten Sprachkenntnisse nicht belegt werden können. Dieser Sachverhalt lasse berechtigterweise darauf schließen, daß es sich beim nunmehrigen Antrag für die berufliche Tätigkeit der D.A. als Büroangestellte nur um einen neuerlichen Versuch handle, für D.A. eine Beschäftigungsbewilligung erteilt zu bekommen. Auch habe die Beschwerdeführerin zur Deckung ihres Arbeitskräftebedarfes seit dem 3. Jänner 1991 nicht mehr die Dienste der Arbeitsmarktverwaltung in Anspruch genommen. Auf Grund der Überschreitung der Landeshöchstzahl sei der Antrag auch nach § 4 Abs. 6 AuslBG zu prüfen, nur unter den dort normierten Ausnahmebestimmungen sei demnach die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zulässig. Es seien aber weder "im Ermittlungsverfahren" Gründe festgestellt noch in der Berufung der Beschwerdeführerin vorgebracht worden, die unter einen berücksichtigungswürdigen Tatbestand des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. a bis d und Z. 3 AuslBG zu subsumieren gewesen wären. Auch der zweijährige Aufenthalt der D.A. im Bundesgebiet, der Kindergartenbesuch ihres Kindes und die Beteiligung ihres Gatten an einer Gesellschaft m.b.H. stellten keine berücksichtigungswürdigen Gründe für die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung dar.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der die Beschwerdeführerin Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend macht. Die Beschwerdeführerin erachtet sich nach dem Inhalt der Beschwerde in ihrem Recht verletzt, die ausländische Arbeitnehmerin D.A. in ihrem Unternehmen beschäftigen zu dürfen.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

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

Nach § 3 Abs. 1 AuslBG in der Fassung BGBl. Nr. 450/1990 darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde.

Nach § 4 Abs. 1 AuslBG ist die Beschäftigungsbewilligung, soweit im folgenden nicht anderes bestimmt ist, zu erteilen, wenn die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zuläßt und wichtige öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstehen.

Bezüglich der Prüfung der Arbeitsmarktlage im Sinne des § 4 Abs. 1 AuslBG ist im § 4b AuslBG (in der Fassung BGBl. Nr.

450/1990) festgelegt, daß die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nur zuläßt, wenn für den zu besetzenden Arbeitsplatz keine Personen, die bestimmt genannten begünstigten Gruppen (Inländer, Flüchtlinge, Ausländer mit Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung, Ausländer bei denen berücksichtigungswürdige Gründe vorliegen ...) in der mit der Aufzählung vorgegebenen Reihenfolge angehören, vermittelt werden können.

§ 4 Abs. 6 AuslBG (Z. 1 in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 684/1991, die übrigen Bestimmungen in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 450/1990) lautet:

"Über bestehende Kontingente (§ 12) hinaus sowie nach Überschreitung der Landeshöchstzahlen (§§ 13 und 13a) dürfen Beschäftigungsbewilligungen nur erteilt werden, wenn die Voraussetzungen der Abs. 1 und 3 vorliegen und

1.

bei Kontingentüberziehung und bei Überschreitung der Landeshöchstzahl der Vermittlungsausschuß gemäß § 44a des Arbeitsmarktförderungsgesetzes, BGBl. Nr. 31/1969, in der jeweils geltenden Fassung, einhellig die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung befürwortet, oder

2.

die Beschäftigung des Ausländers aus besonders wichtigen Gründen, insbesondere

a)

als Schlüsselkraft zur Erhaltung von Arbeitsplätzen inländischer Arbeitnehmer, oder

b)

in Betrieben, die in strukturell gefährdeten Gebieten neu gegründet wurden, oder

c)

als dringender Ersatz für die Besetzung eines durch Ausscheiden eines Ausländers frei gewordenen Arbeitsplatzes, oder

d)

im Bereich der Gesundheits- oder Wohlfahrtspflege erfolgen soll, oder

3.

öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen die Beschäftigung des Ausländers erfordern, oder

4.

die Voraussetzungen des § 18 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 4 gegeben sind."

Es handelt sich beim vorliegenden Antrag der Beschwerdeführerin um einen nach dem Gesetz zulässigen "neuerlichen Versuch, für D.A. eine Beschäftigungsbewilligung erteilt zu bekommen". Daraus kann indes entgegen der im angefochtenen Bescheid vertretenen Auffassung kein Argument für eine Ablehnung dieses Antrags gewonnen werden. In diesem Zusammenhang ist die Beschwerdeführerin im Recht, wenn sie bemängelt, die im vorliegenden Verfahren eingeschrittenen Behörden hätten überhaupt kein Ermittlungsverfahren durchgeführt und sich unzulässigerweise auf die abschlägige Erledigung eines vorangegangenen anderen Antrags der Beschwerdeführerin berufen. Es ist daher tatsächlich, wie dies in der Beschwerde ausgeführt wird, die Frage der Möglichkeit einer Ersatzkraftstellung im hier maßgeblichen Verwaltungsverfahren ungeprüft geblieben. Die darin gelegene Verletzung von Verfahrensvorschriften erweist sich indes als für den Ausgang des Beschwerdeverfahrens nicht relevant, weil die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid auf § 4 Abs. 1 UND Abs. 6 AuslBG gestützt hat und schon die Berechtigung auch nur eines dieser Versagungsgründe die Abweisung der Beschwerde rechtfertigt.

Die belangte Behörde ist wie bereits das Arbeitsamt vom Vorliegen einer Überschreitung der Landeshöchstzahl für das Jahr 1992 und vom Nichtvorliegen einer einhelligen Befürwortung des Antrags der Beschwerdeführerin durch den Vermittlungsausschuß ausgegangen. Die Beschwerdeführerin hat gegen diese Annahme des Vorliegens der Anwendungsvoraussetzung für das erschwerte Verfahren nach § 4 Abs. 6 AuslBG in ihrer Berufung nur vorgebracht, daß "dennoch" Beschäftigungsbewilligungen erteilt würden und die "Überziehungsreserve" des Bundesministers nicht

ausgeschöpft sei. Das Vorliegen der Überschreitung der Landeshöchstzahl zieht die Beschwerdeführerin auch in ihrer Beschwerde nicht in Zweifel. Sie wäre daher gehalten gewesen, Gründe vorzubringen, die für die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung im erschwerten Verfahren im Sinne des § 4 Abs. 6 AuslBG maßgebend hätten sein können (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Jänner 1993, Zl. 92/09/0284). Ihr Vorbringen im Verwaltungsverfahren hat sich indes darauf beschränkt, daß sie für ihren Schmuckgroßhandel eine verlässliche, mehrsprachige und einsatzfreudige Bürokräft benötige, daß sie aber eine solche Kraft auf dem Arbeitsmarkt bisher nicht habe finden können. Dies wurde von der belangten Behörde zutreffend als für eine der strengen Prüfung des § 4 Abs. 6 AuslBG unterliegende Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung unzureichend beurteilt. Auch in der Beschwerde wird D.A. nur als "Fachkraft" beschrieben, nicht aber näher dargetan, aus welchen Umständen sie die belangte Behörde allenfalls als "Schlüsselkraft" im Sinne des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. a AuslBG erkennen hätte sollen.

Die oben in anderem Zusammenhang festgestellten Verfahrensmängel vermögen nichts daran zu ändern, daß die Beschwerdeführerin das Fehlen einer einhelligen Befürwortung der Erteilung der Beschäftigungsbewilligung durch den Vermittlungsausschuß (§ 4 Abs. 6 Z. 1 AuslBG) nicht bestritten und auch kein Vorbringen erstattet hat, aus welchem sich das Vorliegen der Voraussetzungen nach § 4 Abs. 6 Z. 2 bis 4 AuslBG ableiten ließe. Die von der belangten Behörde bestätigte Ablehnung des Antrags der Beschwerdeführerin erweist sich deshalb im Grunde des § 4 Abs. 6 AuslBG als gesetzmäßig.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwendersatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 2 Z. 1 und 2 VwGG iVm Art. I B Z. 4 und 5 der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 104/1991.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1993:1992090359.X00

#### **Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)