

TE Vwgh Erkenntnis 2011/4/29 2008/09/0229

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.04.2011

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

Norm

ASVG §108 Abs3;
AuslBG §13;
AuslBG §2 Abs5 idF 2007/I/078;
AuslBG §32a Abs8 idF 2007/I/078;
AuslBG §4 Abs6 idF 2007/I/078;
AuslBG §4 Abs6 Z1 idF 2007/I/078;
AuslBG §4 Abs6 Z4 idF 2007/I/078;

1. ASVG § 108 heute
 2. ASVG § 108 gültig ab 01.01.2027 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2026
 3. ASVG § 108 gültig von 01.10.2022 bis 31.12.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 174/2022
 4. ASVG § 108 gültig von 01.01.2016 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2015
 5. ASVG § 108 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2012
 6. ASVG § 108 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
 7. ASVG § 108 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2003
 8. ASVG § 108 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2002
 9. ASVG § 108 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001
 10. ASVG § 108 gültig von 18.04.2001 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2001
 11. ASVG § 108 gültig von 01.10.2000 bis 17.04.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2000
 12. ASVG § 108 gültig von 01.07.1993 bis 30.09.2000 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 335/1993
-
1. AuslBG § 13 heute
 2. AuslBG § 13 gültig ab 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2023
 3. AuslBG § 13 gültig von 01.01.2019 bis 30.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2018
 4. AuslBG § 13 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
 5. AuslBG § 13 gültig von 01.01.2008 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
 6. AuslBG § 13 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
 7. AuslBG § 13 gültig von 01.10.1990 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 450/1990

1. AuslBG § 2 heute
 2. AuslBG § 2 gültig ab 01.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
 3. AuslBG § 2 gültig von 01.09.2018 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
 4. AuslBG § 2 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
 5. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
 6. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
 7. AuslBG § 2 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
 8. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
 9. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
 10. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
 11. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
 12. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
 13. AuslBG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
 14. AuslBG § 2 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
 15. AuslBG § 2 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
 16. AuslBG § 2 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993
-
1. AuslBG § 32a gültig von 01.07.2020 bis 30.06.2020 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 98/2020
 2. AuslBG § 32a gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
 3. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
 4. AuslBG § 32a gültig von 18.04.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
 5. AuslBG § 32a gültig von 01.05.2011 bis 17.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
 6. AuslBG § 32a gültig von 01.09.2009 bis 30.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2009
 7. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2007 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2006
 8. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
 9. AuslBG § 32a gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
-
1. AuslBG § 4 heute
 2. AuslBG § 4 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
 3. AuslBG § 4 gültig von 12.06.2026 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
 4. AuslBG § 4 gültig von 01.12.2025 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
 5. AuslBG § 4 gültig von 20.07.2023 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2023
 6. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 19.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
 7. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2022
 8. AuslBG § 4 gültig von 01.11.2022 bis 30.06.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
 9. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2022 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 217/2021
 10. AuslBG § 4 gültig von 01.09.2018 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
 11. AuslBG § 4 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
 12. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
 13. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
 14. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
 15. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2009
 16. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
 17. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
 18. AuslBG § 4 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
 19. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2004 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
 20. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
 21. AuslBG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
 22. AuslBG § 4 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
 23. AuslBG § 4 gültig von 12.04.1995 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 257/1995
 24. AuslBG § 4 gültig von 01.07.1994 bis 11.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
 25. AuslBG § 4 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

1. AuslBG § 4 heute
2. AuslBG § 4 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 4 gültig von 12.06.2026 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
4. AuslBG § 4 gültig von 01.12.2025 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
5. AuslBG § 4 gültig von 20.07.2023 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2023
6. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 19.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
7. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2022
8. AuslBG § 4 gültig von 01.11.2022 bis 30.06.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
9. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2022 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 217/2021
10. AuslBG § 4 gültig von 01.09.2018 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
11. AuslBG § 4 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
12. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
13. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
14. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
15. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2009
16. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
17. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
18. AuslBG § 4 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
19. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2004 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
20. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
21. AuslBG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
22. AuslBG § 4 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
23. AuslBG § 4 gültig von 12.04.1995 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 257/1995
24. AuslBG § 4 gültig von 01.07.1994 bis 11.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
25. AuslBG § 4 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

1. AuslBG § 4 heute
2. AuslBG § 4 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 4 gültig von 12.06.2026 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
4. AuslBG § 4 gültig von 01.12.2025 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
5. AuslBG § 4 gültig von 20.07.2023 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2023
6. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 19.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
7. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2022
8. AuslBG § 4 gültig von 01.11.2022 bis 30.06.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
9. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2022 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 217/2021
10. AuslBG § 4 gültig von 01.09.2018 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
11. AuslBG § 4 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
12. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
13. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
14. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
15. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2009
16. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
17. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
18. AuslBG § 4 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
19. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2004 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
20. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
21. AuslBG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
22. AuslBG § 4 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
23. AuslBG § 4 gültig von 12.04.1995 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 257/1995
24. AuslBG § 4 gültig von 01.07.1994 bis 11.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
25. AuslBG § 4 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr und Dr. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Henk, über die Beschwerde der S GmbH in R, vertreten durch Mag. Hubertus P. Weben, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Museumstraße 5/2, gegen den Bescheid der Landesgeschäftsstelle Tirol des Arbeitsmarktservice vom 12. Juni 2008, Zl. LGSTi/V/08 114/2949349-702/2008, betreffend Nichterteilung einer Beschäftigungsbewilligung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Arbeitsmarktservice Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde wurde der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die slowakische Staatsangehörige Z.S. (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) gemäß § 4 Abs. 6, § 32a Abs. 1 und 8 und § 2 Abs. 5 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) abgewiesen. Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde wurde der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die slowakische Staatsangehörige Z.S. (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) gemäß Paragraph 4, Absatz 6,, Paragraph 32 a, Absatz eins, und 8 und Paragraph 2, Absatz 5, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) abgewiesen.

Diese Entscheidung wurde nach Darstellung des Verfahrensganges und von Rechtsvorschriften im Wesentlichen damit begründet, dass die Beschwerdeführerin zunächst die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die berufliche Tätigkeit einer "diplomierten Gesundheits- und Krankenschwester/OP-Instrumentarin" beantragt habe, diesen Antrag jedoch in der Folge auf die Berufsangabe "Sterilisationsgehilfin" abgeändert habe. Die beschwerdeführende Partei habe vorgebracht, dass Z.S. eine medizinische Fachmittelschule in der Slowakischen Republik absolviert habe. Die beschwerdeführende Partei betreibe eine Krankenanstalt und benötige im orthopädischen und unfallchirurgischen Bereich für intensive chirurgische Interventionen im Operationssaal die beantragte Arbeitskraft. Die Beschwerdeführerin habe vorgebracht, sie sei in der Lage zu beweisen, dass der Verzicht auf die verfahrensbetroffene Sterilisationshilfe nachhaltig Arbeitskräfte im Bereich der Krankenanstalt freisetzen würde, wohingegen die bewilligte Tätigkeit dieser Mitarbeiterin zur unmittelbar kausalen und nachhaltigen Beschäftigung weiterer inländischer Arbeitnehmer führen würde. Die belangte Behörde gehe jedoch auf Grund der ermittelten Fakten davon aus, dass die beantragte Ausländerin als Sterilisationsgehilfin auf diesem Arbeitsplatz als Hilfskraft zu qualifizieren sei, die nicht die Entlohnung einer diplomierten Operationsschwester bzw. diplomierten Krankenschwester erhalte.

Auf Grund der der belangten Behörde zur Verfügung stehenden amtlichen Statistik über die Arbeitsmarktdaten (herausgegeben vom Arbeitsmarktservice Österreich) sei davon auszugehen, dass die für das Jahr 2008 für das Bundesland Tirol mit 16.000 festgesetzte Landeshöchstzahl für die Beschäftigung von Ausländern im Verfahren vor der Behörde erster Instanz überschritten gewesen sei. Auch im gegenständlichen Berufungsverfahren sei die erwähnte Landeshöchstzahl auf Grund der vorliegenden amtlichen Statistik überschritten (Hinweis auf die Landeshöchstzahlenverordnung 2008, BGBl. II Nr. 327/2007). Auch habe der Regionalbeirat bei der regionalen Geschäftsstelle die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nicht einhellig befürwortet. Die beschwerdeführende Partei habe im Verfahren keine Angaben über die Entlohnung der beantragten Ausländerin erstattet. So habe sie insbesondere auch im Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung in der dafür vorgesehenen Zeile "Entlohnung (ohne Zulagen) brutto EUR" keine Angabe gemacht. Die belangte Behörde habe daher in einem ergänzenden Ermittlungsverfahren bei der Gewerkschaft fernmündlich nachgefragt, welche monatliche Bruttoentlohnung für eine Arbeitskraft, die auf dem Arbeitsplatz einer Sterilisationshilfe eingesetzt werden solle, gemäß dem einschlägigen Kollektivvertrag zu bezahlen sei. Die Gewerkschaft habe der belangten Behörde auf die fernmündliche Frage auch fernmündlich die Antwort erteilt, dass die monatliche Bruttoentlohnung für eine Arbeitskraft als "Sterilisationshilfe ohne Prüfung" EUR 1.495,40 betrage. Auf Grund der der belangten Behörde zur Verfügung stehenden amtlichen Statistik über die Arbeitsmarktdaten (herausgegeben vom Arbeitsmarktservice Österreich) sei davon auszugehen, dass die für das Jahr 2008 für das Bundesland Tirol mit 16.000 festgesetzte Landeshöchstzahl für die Beschäftigung von Ausländern im Verfahren vor der Behörde erster Instanz überschritten gewesen sei. Auch im

gegenständlichen Berufungsverfahren sei die erwähnte Landeshöchstzahl auf Grund der vorliegenden amtlichen Statistik überschritten (Hinweis auf die Landeshöchstzahlenverordnung 2008, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 327 aus 2007,). Auch habe der Regionalbeirat bei der regionalen Geschäftsstelle die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nicht einhellig befürwortet. Die beschwerdeführende Partei habe im Verfahren keine Angaben über die Entlohnung der beantragten Ausländerin erstattet. So habe sie insbesondere auch im Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung in der dafür vorgesehenen Zeile "Entlohnung (ohne Zulagen) brutto EUR" keine Angabe gemacht. Die belangte Behörde habe daher in einem ergänzenden Ermittlungsverfahren bei der Gewerkschaft fernmündlich nachgefragt, welche monatliche Bruttoentlohnung für eine Arbeitskraft, die auf dem Arbeitsplatz einer Sterilisationshilfe eingesetzt werden solle, gemäß dem einschlägigen Kollektivvertrag zu bezahlen sei. Die Gewerkschaft habe der belangten Behörde auf die fernmündliche Frage auch fernmündlich die Antwort erteilt, dass die monatliche Bruttoentlohnung für eine Arbeitskraft als "Sterilisationshilfe ohne Prüfung" EUR 1.495,40 betrage.

Die belangte Behörde habe dies in einer Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme der Beschwerdeführerin vorgehalten. In ihrer Stellungnahme bringe die beschwerdeführende Partei vor, dass das Vorgehen der belangten Behörde den Bestimmungen der §§ 37 und 66 Abs. 1 des AVG nicht entspreche. Die belangte Behörde hätte vielmehr die Informationsanfrage bei der Gewerkschaft und die Informationserteilung seitens der Gewerkschaft in schriftlicher Form durchführen müssen. Die von der belangten Behörde ermittelten Fakten betreffend das Entgelt für die beantragte Ausländerin seien auch unzutreffend. Die belangte Behörde habe dies in einer Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme der Beschwerdeführerin vorgehalten. In ihrer Stellungnahme bringe die beschwerdeführende Partei vor, dass das Vorgehen der belangten Behörde den Bestimmungen der Paragraphen 37, und 66 Absatz eins, des AVG nicht entspreche. Die belangte Behörde hätte vielmehr die Informationsanfrage bei der Gewerkschaft und die Informationserteilung seitens der Gewerkschaft in schriftlicher Form durchführen müssen. Die von der belangten Behörde ermittelten Fakten betreffend das Entgelt für die beantragte Ausländerin seien auch unzutreffend.

Die belangte Behörde führte aus, dass gemäß § 2 Abs. 5 AuslBG die Höhe der Entlohnung ein wesentliches Tatbestandselement für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung als Schlüsselkraft im Sinne dieser Gesetzesstelle sei. Es müsse für die beabsichtigte Beschäftigung eine monatliche Bruttoentlohnung gewährt werden, "die durchwegs mindestens 60 vH der Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) zuzüglich Sonderzahlungen zu betragen hat". Für das Kalenderjahr 2008 betrage die Höchstbeitragsgrundlage im Monat EUR 3.930,-- brutto. 60 % der Höchstbeitragsgrundlage ergäben im Jahr 2008 den Betrag von EUR 2.358,--. Um das Vorliegen des Schlüsselkrafttatbestandes der Entlohnung im Sinne des § 2 Abs. 5 erster Satz AuslBG beurteilen zu können, wäre es Aufgabe der beschwerdeführenden Partei gewesen, konkret darzutun, welche monatliche Bruttoentlohnung der beantragten ausländischen Arbeitskraft als "Sterilisationshilfe" gewährt werde. Die beschwerdeführende Partei sei ihrer Mitwirkungspflicht an der Feststellung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes nicht nachgekommen. Da die kollektivvertraglich gewährte Entlohnung für eine "Sterilisationshilfe ohne Prüfung" mit EUR 1.495,40 im Monat brutto unter der vom Gesetz geforderten monatlichen Bruttoentlohnung von EUR 2.358,-- liege, sei die vom Gesetz geforderte Entlohnung für eine Schlüsselkraft im Sinne des § 2 Abs. 5 AuslBG im gegenständlichen Fall nicht gegeben. Die belangte Behörde führte aus, dass gemäß Paragraph 2, Absatz 5, AuslBG die Höhe der Entlohnung ein wesentliches Tatbestandselement für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung als Schlüsselkraft im Sinne dieser Gesetzesstelle sei. Es müsse für die beabsichtigte Beschäftigung eine monatliche Bruttoentlohnung gewährt werden, "die durchwegs mindestens 60 vH der Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) zuzüglich Sonderzahlungen zu betragen hat". Für das Kalenderjahr 2008 betrage die Höchstbeitragsgrundlage im Monat EUR 3.930,-- brutto. 60 % der Höchstbeitragsgrundlage ergäben im Jahr 2008 den Betrag von EUR 2.358,--. Um das Vorliegen des Schlüsselkrafttatbestandes der Entlohnung im Sinne des Paragraph 2, Absatz 5, erster Satz AuslBG beurteilen zu können, wäre es Aufgabe der beschwerdeführenden Partei gewesen, konkret darzutun, welche monatliche Bruttoentlohnung der beantragten ausländischen Arbeitskraft als "Sterilisationshilfe" gewährt werde. Die beschwerdeführende Partei sei ihrer Mitwirkungspflicht an der Feststellung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes nicht nachgekommen. Da die kollektivvertraglich gewährte Entlohnung für eine "Sterilisationshilfe ohne Prüfung" mit EUR 1.495,40 im Monat brutto unter der vom Gesetz geforderten monatlichen Bruttoentlohnung von EUR 2.358,-- liege, sei die vom Gesetz geforderte Entlohnung für eine Schlüsselkraft im Sinne des Paragraph 2, Absatz 5, AuslBG im gegenständlichen Fall nicht gegeben.

Wenn die beschwerdeführende Partei vorbringe, die beantragte Arbeitskraft habe einer aus drei Personen bestehenden Arbeitsgruppe angehört, die auf Sterilisation spezialisiert sei und klinisch zusammengearbeitet habe, und für eine Person aus dieser Gruppe sei im Bundesland Steiermark einer Krankenanstalt eine "einschlägige" Beschäftigungsbewilligung erteilt worden, wobei völlig gleiche faktische Voraussetzungen wie im gegenständlichen Fall vorgelegen seien, und es dem Gleichheitssatz widerspreche, wenn im gegenständlichen Verfahren für die beantragte Ausländerin keine Beschäftigungsbewilligung erteilt werde, so könne dieses Vorbringen die Berufung der Beschwerdeführerin nicht zum Erfolg führen, weil die Aufgabe der belangten Behörde darin bestehe, die entscheidungswesentlichen Sachverhalt festzustellen und auf Grund dieser Feststellungen eine Entscheidung zu treffen, nicht aber zu prüfen, ob in einem anderen Verfahren nach dem AuslBG im Bundesland Steiermark ein Sachverhalt vorgelegen gewesen sei, der nach Meinung der beschwerdeführenden Partei dem gegenständlichen entspreche.

Im Übrigen sei das Vorbringen der beschwerdeführenden Partei hinsichtlich der behaupteten unmittelbar kausal nachhaltigen Beschäftigung weiterer inländische Arbeitnehmer im Fall der Nichtbeschäftigung der beantragten Ausländerin sowie auch hinsichtlich der Behauptung, dass die beabsichtigte Beschäftigung zur Schaffung neuer Arbeitsplätze oder zur Sicherung bestehender Arbeitsplätze beitragen werde, nicht ausreichend substantiiert.

Über die gegen diesen Bescheid gerichtete Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof nach Aktenvorlage und Erstattung einer Gegenschrift gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG wie folgt erwogen: Über die gegen diesen Bescheid gerichtete Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof nach Aktenvorlage und Erstattung einer Gegenschrift gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, VwGG wie folgt erwogen:

Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl. Nr. 218/1975 idF BGBl. I Nr. 78/2007, lauten: Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 78 aus 2007, lauten:

"§ 2. ...

...

1. (5) Absatz 5, Als Schlüsselkräfte gelten Ausländer, die über eine besondere, am inländischen Arbeitsmarkt nachgefragte Ausbildung oder über spezielle Kenntnisse und Fertigkeiten mit entsprechender beruflicher Erfahrung verfügen und für die beabsichtigte Beschäftigung eine monatliche Bruttoentlohnung erhalten, die durchwegs mindestens 60 vH der Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) zuzüglich Sonderzahlungen zu betragen hat. Überdies muss mindestens eine der folgenden Voraussetzungen erfüllt sein: Als Schlüsselkräfte gelten Ausländer, die über eine besondere, am inländischen Arbeitsmarkt nachgefragte Ausbildung oder über spezielle Kenntnisse und Fertigkeiten mit entsprechender beruflicher Erfahrung verfügen und für die beabsichtigte Beschäftigung eine monatliche Bruttoentlohnung erhalten, die durchwegs mindestens 60 vH der Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) zuzüglich Sonderzahlungen zu betragen hat. Überdies muss mindestens eine der folgenden Voraussetzungen erfüllt sein:

1. die beabsichtigte Beschäftigung hat eine besondere,
über das betriebsbezogene Interesse hinausgehende Bedeutung für
die betroffene Region oder den betroffenen Teilarbeitsmarkt oder
2. die beabsichtigte Beschäftigung trägt zur Schaffung
neuer Arbeitsplätze oder zur Sicherung bestehender Arbeitsplätze
bei oder
3. der Ausländer übt einen maßgeblichen Einfluss auf
die Führung des Betriebes (Führungskraft) aus oder
4. die beabsichtigte Beschäftigung hat einen Transfer
von Investitionskapital nach Österreich zur Folge oder

5. der Ausländer verfügt über einen Abschluss einer Hochschul- oder Fachhochschulausbildung oder einer sonstigen fachlich besonders anerkannten Ausbildung.

...

§ 4. ... Paragraph 4, ...

...

(6) Nach Überschreitung festgelegter Landeshöchstzahlen gemäß § 13 dürfen weitere Beschäftigungsbewilligungen nur dann erteilt werden, wenn die Voraussetzungen der Abs. 1 bis 3 vorliegen und

1. der Regionalbeirat die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung einhellig befürwortet oder

2. die Beschäftigung des Ausländers im Hinblick auf seine fortgeschrittene Integration geboten erscheint oder

3. die Beschäftigung im Rahmen eines Kontingents gemäß § 5 ausgeübt werden soll oder

4. der Ausländer die Voraussetzungen des § 2 Abs. 5 erfüllt oder

4a. der Ausländer Ehegatte oder unverheiratetes minderjähriges Kind (einschließlich Stief- und Adoptivkind) eines auf Dauer rechtmäßig niedergelassenen und beschäftigten Ausländers ist oder

5. die Beschäftigung auf Grund einer zwischenstaatlichen Vereinbarung ausgeübt werden soll oder

6. der Ausländer einer Personengruppe angehört, die auch nach Überziehung der Bundeshöchstzahl zu einer Beschäftigung zugelassen werden darf (§ 12a Abs. 2) auch nach Überziehung der Bundeshöchstzahl zu einer Beschäftigung zugelassen werden darf (Paragraph 12 a, Absatz 2,).

...

§ 32a. (1) § 1 Abs. 2 lit. l und m gilt - mit Ausnahme der Staatsangehörigen der Republik Malta und der Republik Zypern - nicht für Staatsangehörige jener Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die am 1. Mai 2004 aufgrund des Vertrages über den Beitritt der Tschechischen Republik, der Republik Estland, der Republik Zypern, der Republik Lettland, der Republik Litauen, der Republik Ungarn, der Republik Malta, der Republik Polen, der Republik Slowenien und der Slowakischen Republik zur Europäischen Union (Beitrittsvertrag), Amtsblatt der Europäischen Union Nr. L 236 vom 23. September 2003, Seite 17 und Nr. C 227 E vom 23. September 2003, der Europäischen Union beigetreten sind, es sei denn, sie sind Ehegatten, Kinder, Eltern oder Schwiegereltern eines freizügigkeitsberechtigten Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaates des Europäischen Wirtschaftsraumes (EWR), der bereits vor In-Kraft-Treten des Beitrittsvertrages dem EWR angehörte, oder sie sind Ehegatten oder Kinder eines österreichischen Staatsbürgers oder eines Staatsangehörigen eines anderen EWR-Mitgliedstaates, der sein Recht auf Freizügigkeit nicht in Anspruch nimmt. Paragraph 32 a, (1) Paragraph eins, Absatz 2, Litera l, und m gilt - mit Ausnahme der Staatsangehörigen der Republik Malta und der Republik Zypern - nicht für Staatsangehörige jener Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die am 1. Mai 2004 aufgrund des Vertrages über den Beitritt der Tschechischen Republik, der Republik Estland, der Republik Zypern, der Republik Lettland, der Republik Litauen, der Republik Ungarn, der Republik Malta, der Republik Polen, der Republik Slowenien und der Slowakischen Republik zur Europäischen Union (Beitrittsvertrag), Amtsblatt der Europäischen Union Nr. L 236 vom 23. September 2003, Seite 17 und Nr. C 227 E vom 23. September 2003, der Europäischen Union beigetreten sind, es sei denn, sie sind Ehegatten, Kinder, Eltern oder Schwiegereltern eines

freizügigkeitsberechtigten Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaates des Europäischen Wirtschaftsraumes (EWR), der bereits vor In-Kraft-Treten des Beitrittsvertrages dem EWR angehörte, oder sie sind Ehegatten oder Kinder eines österreichischen Staatsbürgers oder eines Staatsangehörigen eines anderen EWR-Mitgliedstaates, der sein Recht auf Freizügigkeit nicht in Anspruch nimmt.

...

1. (8) Absatz 8, Arbeitgebern, die EU-Bürger gemäß Abs. 1 als Schlüsselkräfte beschäftigen wollen, ist auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen, wenn die Voraussetzungen der §§ 2 Abs. 5, 4 Abs. 1 und 3 (mit Ausnahme der Z 7) und 4b vorliegen." Arbeitgebern, die EU-Bürger gemäß Absatz eins, als Schlüsselkräfte beschäftigen wollen, ist auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen, wenn die Voraussetzungen der Paragraphen 2, Absatz 5, 4, Absatz eins, und 3 (mit Ausnahme der Ziffer 7,) und 4b vorliegen."

Die beschwerdeführende Partei bestreitet nicht, dass die mit Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit gemäß § 13 AuslBG festgelegten Landeshöchstzahlen im Sinne des § 4 Abs. 6 AuslBG ausgeschöpft sind und dass daher die Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung im "erschwerten Verfahren" nach dieser Gesetzesstelle erforderlich sind. Die beschwerdeführende Partei lässt auch unbestritten, dass eine einhellige Befürwortung der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung im Sinne des § 4 Abs. 6 Z. 1 AuslBG in ihrem Fall nicht erfolgt ist. Die beschwerdeführende Partei bestreitet nicht, dass die mit Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit gemäß Paragraph 13, AuslBG festgelegten Landeshöchstzahlen im Sinne des Paragraph 4, Absatz 6, AuslBG ausgeschöpft sind und dass daher die Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung im "erschwerten Verfahren" nach dieser Gesetzesstelle erforderlich sind. Die beschwerdeführende Partei lässt auch unbestritten, dass eine einhellige Befürwortung der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung im Sinne des Paragraph 4, Absatz 6, Ziffer eins, AuslBG in ihrem Fall nicht erfolgt ist.

Die beschwerdeführende Partei erachtet es als rechtswidrig, dass die belangte Behörde die hochqualifizierte Tätigkeit der Ausländerin nicht anerkannt habe, Komponenten der Entlohnung gehörten zum Anspruch auf Wahrung des Betriebsgeheimnisses, diesbezüglich habe die belangte Behörde keine ausreichenden Ermittlungen und Erhebungen angestellt.

Der Verwaltungsgerichtshof vermag jedoch nicht als rechtswidrig zu befinden, wenn die belangte Behörde im vorliegenden Fall zur Feststellung gelangte, dass die von der beschwerdeführenden Partei beantragte ausländische Arbeitskraft keine monatliche Bruttoentlohnung erhalten werde, die im Sinne des § 2 Abs. 5 erster Satz AuslBG "durchwegs mindestens 60 vH der Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) zuzüglich Sonderzahlungen" betrage. Die Feststellung der belangten Behörde trifft nämlich zu, dass die beschwerdeführende Partei in ihrem Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die Ausländerin keine beabsichtigte Entlohnung angegeben hat. In ihrer Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 22. April 2008 hat die belangte Behörde der beschwerdeführenden Partei vorgehalten, sie gehe davon aus, dass die beantragte Ausländerin als Sterilisationsgehilfin als Hilfskraft zu qualifizieren sei, die nicht die Entlohnung einer diplomierten Operationsschwester bzw. diplomierten Krankenschwester erhalte. Der Verwaltungsgerichtshof vermag jedoch nicht als rechtswidrig zu befinden, wenn die belangte Behörde im vorliegenden Fall zur Feststellung gelangte, dass die von der beschwerdeführenden Partei beantragte ausländische Arbeitskraft keine monatliche Bruttoentlohnung erhalten werde, die im Sinne des Paragraph 2, Absatz 5, erster Satz AuslBG "durchwegs mindestens 60 vH der Höchstbeitragsgrundlage gemäß Paragraph 108, Absatz 3, des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) zuzüglich Sonderzahlungen" betrage. Die Feststellung der belangten Behörde trifft nämlich zu, dass die beschwerdeführende Partei in ihrem Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die Ausländerin keine beabsichtigte Entlohnung angegeben hat. In ihrer Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 22. April 2008 hat die belangte Behörde der beschwerdeführenden Partei vorgehalten, sie gehe davon aus, dass die beantragte Ausländerin als Sterilisationsgehilfin als Hilfskraft zu qualifizieren sei, die nicht die Entlohnung einer diplomierten Operationsschwester bzw. diplomierten Krankenschwester erhalte.

Die beschwerdeführende Partei hat auch angesichts des Vorhalts der belangten Behörde nicht durch die Nennung einer konkreten, über der in § 2 Abs. 5 erster Satz AuslBG liegenden, für Schlüsselkräfte geltenden Einkommensschwelle gelegenen Einkommens angegeben und hat nicht dargelegt, dass die beantragte

Arbeitskraft ein darüber liegendes Einkommen erhalten werde. Die beschwerdeführende Partei hat auch angesichts des Vorhalts der belangten Behörde nicht durch die Nennung einer konkreten, über der in Paragraph 2, Absatz 5, erster Satz AuslBG liegenden, für Schlüsselkräfte geltenden Einkommensschwelle gelegenen Einkommens angegeben und hat nicht dargelegt, dass die beantragte Arbeitskraft ein darüber liegendes Einkommen erhalten werde.

Bei dieser Sachlage kann der belangten Behörde kein Verfahrensfehler vorgeworfen werden, wenn sie zur Schlussfolgerung gelangte, dass das tatsächliche Einkommen der beantragten Arbeitskraft unter der in § 2 Abs. 5 erster Satz AuslBG festgelegten Einkommensschwelle liegen werde. Damit durfte die belangte Behörde das Vorliegen der Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung als Schlüsselkraft im Sinne des § 4 Abs. 6 Z. 4 iVm § 2 Abs. 5 AuslBG verneinen. Dass aber eine der übrigen in § 4 Abs. 6 AuslBG alternativ genannten Voraussetzungen vorlägen, ist im vorliegenden Fall nicht zu ersehen und wurde auch nicht vorgebracht. Bei dieser Sachlage kann der belangten Behörde kein Verfahrensfehler vorgeworfen werden, wenn sie zur Schlussfolgerung gelangte, dass das tatsächliche Einkommen der beantragten Arbeitskraft unter der in Paragraph 2, Absatz 5, erster Satz AuslBG festgelegten Einkommensschwelle liegen werde. Damit durfte die belangte Behörde das Vorliegen der Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung als Schlüsselkraft im Sinne des Paragraph 4, Absatz 6, Ziffer 4, in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz 5, AuslBG verneinen. Dass aber eine der übrigen in Paragraph 4, Absatz 6, AuslBG alternativ genannten Voraussetzungen vorlägen, ist im vorliegenden Fall nicht zu ersehen und wurde auch nicht vorgebracht.

Wenn die belangte Behörde auf § 32a Abs. 8 AuslBG hinweist, so zeigt die Beschwerdeführerin damit keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf, weil die im vorliegenden Fall angewendeten Gesetzesvorschriften gerade nach dieser Vorschrift auch im vorliegenden Fall anzuwenden waren. Wenn die belangte Behörde auf Paragraph 32 a, Absatz 8, AuslBG hinweist, so zeigt die Beschwerdeführerin damit keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf, weil die im vorliegenden Fall angewendeten Gesetzesvorschriften gerade nach dieser Vorschrift auch im vorliegenden Fall anzuwenden waren.

Die Antwort der belangten Behörde auf den Hinweis der Beschwerdeführerin auf den Fall einer ehemaligen Kollegin der beantragten Arbeitskraft, für welche eine Beschäftigungsbewilligung im Bundesland Steiermark bewilligt worden sei, trifft zu: Ob und aus welchen Gründen in einem ähnlichen Fall von einer anderen Behörde eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde, war von der belangten Behörde im vorliegenden Fall nicht zu beurteilen.

Nach dem Gesagten wurde die beschwerdeführende Partei sohin nicht in ihren subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war. Nach dem Gesagten wurde die beschwerdeführende Partei sohin nicht in ihren subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt, weshalb die Beschwerde gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen war.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008. Die Entscheidung über den Aufwandsatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008.

Wien, am 29. April 2011

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2008090229.X00

Im RIS seit

06.06.2011

Zuletzt aktualisiert am

28.07.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at