jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2001/11/20 99/09/0242

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.11.2001

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §4 Abs1;
AuslBG §4b Abs1 idF 1997/I/078;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Flendrovsky, über die Beschwerde der J OEG in W, vertreten durch Mag. Dr. Ingrid Weber, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Rotenturmstraße 19, gegen den Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien vom 4. Oktober 1999, Zl. LGSW/Abt. 10/13113/1899222/1999, betreffend Nichterteilung einer Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Arbeitsmarktservice Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die beschwerdeführende Partei stellte am 13. Juli 1999 beim Arbeitsmarktservice Persönliche Dienst- Gastgewerbe Wien den formularmäßigen Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) für die "jugoslawische" Staatsangehörige (Kosovo-Albanerin) Z für die stundenweise Tätigkeit als Reinigungskraft in Wien zu einem Stundenbruttolohn von S 78,00 bei einer voraussichtlichen Anzahl von 20 Wochenstunden. Spezielle Kenntnisse oder Ausbildung wurden nicht verlangt. Aus dem Antrag geht weiters hervor, dass die Vermittlung von Ersatzkräften nicht erwünscht sei.

Mit Bescheid vom 26. Juli 1999 wies das Arbeitsmarktservice Persönliche Dienste- Gastgewerbe Wien diesen Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung gemäß § 4 Abs. 6 Z. 2 AuslBG ab, wobei es begründend ausführte, es sei davon auszugehen, dass auf dem relevanten Teilarbeitsmarkt der Reinigungsfrauen Arbeit Suchende vorgemerkt seien, die für eine Vermittlung in Betracht gekommen wären. Da die beschwerdeführende Partei jedoch die Stellung von Ersatzkräften ausdrücklich und ohne Angabe von rechtlich relevanten Gründen abgelehnt habe, habe auch nicht festgestellt werden können, ob der Arbeitsplatz mit einer bevorzugt zu vermittelnden Arbeitskraft hätte besetzt werden können.

In der dagegen erhobenen Berufung machte die beschwerdeführende Partei im Wesentlichen geltend, die beantragte Arbeitskraft lebe mit ihrem Ehegatten bereits seit neun Jahren in Österreich, ebenso der Großteil ihrer Familie. Eine weitere bei der beschwerdeführenden Partei bereits beschäftigte Arbeitskraft stamme aus dem Dorf im Kosovo, wo auch eine Schwester der beantragten Arbeitskraft lebe. Dieses Naheverhältnis der beiden Frauen sei für das Unternehmen wichtig, was auch der Grund gewesen sei, keine Ersatzkräfte anzufordern. Ein Neffe der beantragten Arbeitskraft werde in naher Zukunft ebenfalls bei diesem Unternehmen beschäftigt werden.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 4. Oktober 1999 gab die belangte Behörde der Berufung der beschwerdeführenden Partei gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 4 Abs. 1 und § 4b AuslBG keine Folge.

Nach Darstellung der Rechtslage führte die belangte Behörde begründend aus, eine Überprüfung der Lage auf dem gegenständlichen Teilarbeitsmarkt habe ergeben, dass derzeit für die konkret beantragte Beschäftigung geeignete Ersatzkräfte, die als arbeitslos zur Vermittlung, infolge eines Leistungsbezuges nach dem ArblVG vorgemerkt seien und gleichzeitig dem begünstigten Personenkreis des § 4b Abs. 1 Z. 1 bis 3 AuslBG angehörten, zur Verfügung stünden. Hingegen erfülle die beantragte Arbeitskraft diese Voraussetzungen nicht, weil sie dem bevorzugten Personenkreis der Z. 1 bis 3 leg. cit. nicht angehöre. Der beschwerdeführenden Partei sei die Ersatzkraftstellung angeboten, von dieser aber abgelehnt worden. Das behauptete Naheverhältnis zu einer weiteren Arbeitskraft reiche für die Begründung einer derartigen Ablehnung nicht aus. Durch das bekundete Desinteresse habe sich die beschwerdeführende Partei der Möglichkeit begeben, sich von der Eignung der zur Verfügung stehenden Ersatzkräfte zu überzeugen. Es könne daher nicht ausgeschlossen werden, dass die offene Stelle mit einer begünstigt zu vermittelnden Arbeitskraft hätte besetzt werden können. Daran ändere auch nicht der im Verlaufe des Berufungsverfahrens gestellte Vermittlungsauftrag "auf Abruf", zumal auch nicht ersichtlich sei, aus welchen Gründen für die konkret beantragte Tätigkeit unbedingt Albanischkenntnisse erforderlich seien. Daraus ergebe sich vielmehr der Eindruck, dass nur die beantragte Arbeitskraft erwünscht sei und an Ersatzkräften kein Interesse bestünde.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides geltend gemacht wird. Die beschwerdeführende Partei erachtet sich in ihrem Recht auf Beschäftigungsbewilligung, in ihrem Recht auf ein ordnungsgemäßes Ermittlungsverfahren und in ihrem Recht auf freie Arbeitnehmerwahl sowie "Vermittlung entsprechender Arbeitskräfte" verletzt.

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

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

Nach § 3 Abs. 1 AuslBG darf ein Arbeitgeber in der Regel einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde oder wenn der Ausländer eine Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

Die Beschäftigungsbewilligung ist nach § 4 Abs. 1 AuslBG im Allgemeinen zu erteilen, wenn die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zulässt und wichtige öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstehen.

Nach § 4b Abs. 1 AuslBG in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 78/1997 lässt die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes im Sinne des § 4 Abs. 1 die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung, insbesondere auch im Rahmen von Verordnungen gemäß § 9 des Fremdengesetzes 1997 für Saisonkräfte, nur zu, wenn für den zu besetzenden Arbeitsplatz keine Arbeitskräfte in folgender Reihenfolge vermittelt werden können :

1.

Inländer oder Flüchtlinge gemäß § 1 Abs. 2 lit. a;

2.

Befreiungsscheininhaber;

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 volle Schuljahr vor Beendigung ihrer Schulpflicht gemäß dem Schulpflichtgesetz 1985, BGBl. 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 § 12a 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 ebenso lang 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 §§ 7a und 8 des Asylgesetzes 1991,BGBl. Nr. 8/1992, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 76/1997."

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dargelegt hat, bezweckt diese Bestimmung einen Vorrang von Inländern und ihnen gleichgestellten ausländischen Arbeitnehmern bei der Arbeitsvermittlung. Diesem Zweck würde es widersprechen, wenn entgegen der allgemeinen Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen wäre, weil z.B. der einzelne Arbeitnehmer einen - aus welchen Gründen auch immer - zu seiner Einstellung bereiten Arbeitgeber gefunden hat. Mit Hilfe dieser Bestimmung soll in rechtsstaatlichen Grenzen aus arbeitsmarktpolitischen Gründen die Möglichkeit für einen lenkenden Einfluss auf die Beschäftigung von Ausländern im Bundesgebiet gewährleistet sein. Die Prüfung der Arbeitsmarktlage erübrigt sich indes dann, wenn seitens des Arbeitgebers die Stellung jeder Ersatzkraft begründungslos abgelehnt wird (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 22. April 1993, Zl. 93/09/0118, und vom 19. Mai 1993, Zl. 93/09/0130). Einer begründungslosen Ablehnung der Ersatzkraftstellung ist gleichzuhalten eine Zulassung der Ersatzkraftstellung unter Bedingungen, die nicht dem objektiven Geschäftserfordernis entspricht. Grundsätzlich ist es das Recht jedes Arbeitgebers, sofern er damit nicht gegen zwingendes Recht verstößt, die Anforderungen festzusetzen, die er an eine von ihm zu beschäftigende Person stellt; finden aber diese Anforderungen in objektiven Notwendigkeiten keine Grundlage, dann gehören sie auch nicht mehr zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen der Beschäftigung, die bei einer Prüfung nach § 4 Abs. 1 AuslBG zu Grunde zu legen wären (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 3. September 1998, Zl. 96/09/0110, und vom 15. Dezember 1999, Zl. 98/09/0184, sowie die darin angegebene Judikatur).

Von einer solchen Ablehnung einer Ersatzkraft durch die beschwerdeführende Partei ist die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid ausgegangen. Das AuslBG eröffnet dem Arbeitgeber grundsätzlich keinen Anspruch auf Erteilung der Bewilligung für den individuell von ihm gewünschten Ausländer (nur diese steht dem uneingeschränkten Recht auf freie Arbeitnehmerwahl entgegen), solange die Möglichkeit einer Ersatzkraftstellung aus gegenüber diesem gemäß § 4b AuslBG bevorzugt zu behandelnden Arbeitskräften besteht. Der Hinweis der beschwerdeführenden Partei darauf, dass die beantragte Ausländerin die Voraussetzungen nach § 4b Abs. 1 Z. 7 und/oder 8 AuslBG erfülle, geht an der Begründung des angefochtenen Bescheides durch die belangte Behörde vorbei, es wären geeignete Vorzugspersonen im Sinne des § 4b Abs. 1 Z. 1 bis 3 AuslBG zur Vermittlung zur Verfügung gestanden. Auch ist der belangten Behörde darin Recht zu geben, dass der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat, dass ein Ersatzkräfteverfahren von der belangten Behörde nur dann durchzuführen ist, wenn die Stellung einer Ersatzkraft vom Antragsteller nicht ausdrücklich abgelehnt wird (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 6. März 1997, Zl. 94/09/0387). Im gegenständlichen Fall hat die beschwerdeführende Partei in ihrem Antrag ausdrücklich die Vermittlung von Ersatzkräften als nicht erwünscht bezeichnet. Sie hat die Ablehnung von Ersatzkräften in ihren Berufungsausführungen darüber hinaus erhärtet und begründet. Erstmals nach Aufforderung zur Stellungnahme zu den Verfahrensergebnissen im Berufungsverfahren stellte sie zwar einen Antrag auf Ersatzkraftstellung, jedoch

lediglich für "fallweise" Arbeitsleistung "auf Abruf" und unter Auflagen, die nach objektiven Kriterien durch den Unternehmensgegenstand nicht gerechtfertigt erscheinen.

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

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit § 41 AMSG und der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 20. November 2001

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2001:1999090242.X00

Im RIS seit

05.03.2002

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at