

# TE Vwgh Erkenntnis 1997/12/16 97/09/0159

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.12.1997

## Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §4 Abs6 Z2;

AuslBG §4 Abs7;

BHZÜV 1995 §1 Z3 lit a;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Blaschek und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Loibl, über die Beschwerde der Monika Taudes (Inhaberin des Gasthaus Möslinger) in Wien, vertreten durch Dr. Walter Panzer, Rechtsanwalt in Wien II, Praterstraße 9/6, gegen den Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien vom 17. April 1997, Zl. LGSW/Abt. 10/13113/1673857/1997, betreffend Nichterteilung einer Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Die beschwerdeführende Partei beantragte beim Arbeitsmarktservice Persönliche Dienste-Gastgewerbe Wien die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) für die "jugoslawische" Staatsangehörige Ruza Zumarevic für die berufliche Tätigkeit als Küchengehilfin.

Diesen Antrag wies das Arbeitsmarktservice Persönliche Dienste-Gastgewerbe Wien mit Bescheid vom 12. März 1997 gemäß § 4 Abs. 7 AuslBG (in Zusammenhalt mit der Kundmachung des Bundesministers für Arbeit und Soziales über die Bundeshöchstzahl 1997, BGBl. Nr. 646/1996, und der Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung) ab.

Dagegen erhob (auch) die beschwerdeführende Partei Berufung. Sie brachte darin im wesentlichen vor, aus welchem Grund die Behörde diverse Urkunden und Unterlagen abverlangt habe, sei unverständlich. Es sei unrichtig, daß die Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nicht vorlägen. Die beantragte Ausländerin halte sich seit Jahren legal in Österreich auf. Die verzögerte Erteilung der Aufenthaltsbewilligung sei weder von der

Ausländerin verursacht worden, noch könne dieser Umstand zu ihren Lasten gehen. Es würde den Zielen der Integrationspolitik widersprechen, wenn die sozial und wirtschaftlich integrierte Ausländerin nach ihrem jahrelangen Bemühen um Erlangung einer Aufenthaltsbewilligung nun an der Aufnahme einer geregelten Beschäftigung gehindert würde.

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 17. April 1997 wurde die Berufung der beschwerdeführenden Partei gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 4 Abs. 7 AuslBG und in Zusammenhalt mit § 12a Abs. 1 und 2 sowie der Kundmachung des Bundesministers für Arbeit und Soziales über die Bundeshöchstzahl 1997 und der Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung abgewiesen. Zur Begründung führte die belangte Behörde nach Darlegung der maßgebenden Rechtslage - soweit für den Beschwerdefall relevant - aus, auf die mit Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales, BGBl Nr. 646/1996, für das Kalenderjahr 1997 festgesetzte Bundeshöchstzahl (262 246) seien nach der Statistik des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales zum Stichtag Ende März 1997 bereits 266 485 Ausländer anzurechnen; die Bundeshöchstzahl 1997 sei demnach überschritten. Es sei festgestellt worden, daß die beantragte ausländische Arbeitskraft nicht bereits aufgrund einer Beschäftigungsbewilligung, Arbeiterlaubnis oder eines Befreiungsscheines nach dem AuslBG unselbständig beschäftigt gewesen sei, daß diese keinen Arbeitslosengeldanspruch habe, und daß für diese auch keine Sicherungsbescheinigung ausgestellt worden sei. Auf die beantragte ausländische Arbeitskraft würden auch nicht die Voraussetzungen für eine Überziehung der Bundeshöchstzahl nach der Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung (BGBl Nr. 278/1995) zutreffen. Der Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung stehe daher der Versagungsgrund nach § 4 Abs. 7 AuslBG entgegen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

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

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

Die beschwerdeführende Partei erachtet sich in dem Recht auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die beantragte Ausländerin verletzt. Sie bringt dazu im wesentlichen vor, im Ermittlungsverfahren sei keine Stellungnahme des Regionalbeirates und der Vertretungskörperschaften der Dienstnehmer und Dienstgeber eingeholt worden. Es sei nicht berücksichtigt worden, daß eine Aufenthaltsbewilligung für die beantragte Ausländerin vorgelegt worden sei. Bei richtiger Auslegung hätte nicht nur die Kontingenzahl für 1997 herangezogen werden dürfen, sondern es hätten auch die Kontingenzahlen seit 1993 berücksichtigt werden müssen. Sie suche seit längerer Zeit eine tüchtige Küchenkraft und lege auf Einstellung der beantragten Ausländerin Wert. Dieser Bedarf sei nicht berücksichtigt worden. Mangels einer gültigen Aufenthaltsbewilligung sei der beantragten Ausländerin der Zugang zum Arbeitsmarkt verwehrt worden; es liege nicht im Verschulden dieser Ausländerin, daß sie nicht schon früher um eine Arbeitsbewilligung habe angesucht werden können und die Ausländerin deshalb keinen Arbeitslosenanspruch erworben habe. An der Beschäftigung der beantragten Ausländerin bestehe ein "öffentliches Interesse". Das renommierte Wiener Gastronomieunternehmen der beschwerdeführenden Partei befriedige legitime Bedürfnisse der Bevölkerung. Ein ausreichender Beschäftigungsstand dieses Unternehmens liege im "öffentlichen Interesse". Es bestehe aber auch ein öffentliches Interesse an der Integration der beantragten Ausländerin in den Arbeitsmarkt.

Dieses Vorbringen vermag der Beschwerde nicht zum Erfolg zu verhelfen.

Die belangte Behörde hat die Ablehnung der Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung ausschließlich auf § 4 Abs. 7 AuslBG in der Fassung BGBl Nr. 257/1995 (in Verbindung mit § 12a Abs. 1 und 2 AuslBG sowie die Verordnungen BGBl Nr. 646/1996 und BGBl Nr. 278/1995) gestützt.

Nach dieser Gesetzesbestimmung dürfen unbeschadet des § 12a Abs. 2 Beschäftigungsbewilligungen nur unter der zusätzlichen Voraussetzung erteilt werden, daß die Bundeshöchstzahl nicht überschritten wird. Dies gilt nicht, wenn die Beschäftigungsbewilligung für einen Ausländer erteilt werden soll, der Anspruch auf Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz hat.

Sind die genannten Voraussetzungen des § 4 Abs. 7 leg. cit. nicht erfüllt, dann kann - wie der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt dargelegt hat - dahingestellt bleiben, ob allenfalls Voraussetzungen nach anderen Bestimmungen wie etwa des § 4 Abs. 1 oder des § 4 Abs. 6 AuslBG die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung rechtfertigen würden.

Die Folgen einer Überschreitung der Bundeshöchstzahl sind im Ausländerbeschäftigungsgesetz ohne jede Bezugnahme auf die festgesetzten Landeshöchstzahlen geregelt und nach dem Wortlaut des dem § 4 Abs. 6 AuslBG unmittelbar nachfolgenden Abs. 7 ausdrücklich als "zusätzliche Voraussetzung" für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zu prüfen (vgl. in dieser Hinsicht die hg. Erkenntnisse vom 26. September 1996, Zl. 96/09/0269, und vom 19. November 1996, Zl. 96/09/0306, m. w.N.).

Soweit sich die Beschwerde mit dem Vorliegen der - ohne Bezugnahme zu anderen Bewilligungserfordernissen im Abs. 3 des § 4 leg. cit. "weitere" geregelten - Voraussetzung der Berechtigung zum Aufenthalt nach § 4 Abs. 3 Z. 7 AuslBG auseinandersetzt, gehen diese Beschwerdeausführungen demnach an dem von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid herangezogenen Versagungsgrund des § 4 Abs. 7 AuslBG vorbei. Denn ungeachtet des Vorliegens einer Aufenthaltsbewilligung für den beantragten Ausländer müssen auch die Voraussetzungen nach § 4 Abs. 7 AuslBG erfüllt sein.

Insoweit die beschwerdeführende Partei erstmals im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof die festgestellte Überschreitung der herangezogenen Bundeshöchstzahl für das Kalenderjahr 1997 als nicht allein maßgebend rügt, liegt in dieser damit verbundenen Bestreitung der Anwendungsvoraussetzungen des § 4 Abs. 7 AuslBG eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren unbeachtliche Neuerung (§ 41 VwGG) vor. Die beschwerdeführende Partei verkennt in diesem Zusammenhang, daß bereits die Behörde erster Instanz in ihrer Entscheidung von der Überschreitung dieser Bundeshöchstzahl 1997 und einer Anwendung des Bundeshöchstzahlenüberziehungsverfahrens ausging. Die beschwerdeführende Partei hat die Überschreitung der Bundeshöchstzahl 1997 in ihrer Berufung nicht in Zweifel gezogen. Solcherart durfte die belangte Behörde aber zu Recht davon ausgehen, daß die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung im Bundeshöchstzahlenüberziehungsverfahren zu prüfen war (vgl. zum Neuerungsverbot auch die hg. Erkenntnisse vom 24. Februar 1995, Zl. 93/09/0432, vom 24. Mai 1995, Zl. 94/09/0311, und vom 22. Juni 1995, Zl. 94/09/0286, u.v.a.).

Dazu kommt, daß beide Verwaltungsbehörden das im Zeitpunkt der Erlassung ihrer Bescheide geltende Recht (das ist im Hinblick auf die zeitliche Lagerung des Beschwerdefalles die Kundmachung des Bundesministers für Arbeit und Soziales über die Bundeshöchstzahl 1997, BGBl. Nr. 646/1996) anzuwenden hatten. Beide Bescheide wurden im Jahr 1997 erlassen. Eine Anwendung der vor dem Jahr 1997 in Geltung gestandenen, jedoch bereits (jeweils am Jahresende) außer Kraft getretenen Bundeshöchstzahlen wäre daher rechtswidrig gewesen (vgl. in dieser Hinsicht sinngemäß zu den gleichfalls für die Dauer eines Jahres festgesetzten Landeshöchstzahlen das

hg. Erkenntnis vom 23. Februar 1994, Zl. 93/09/0413, mit weiteren Judikaturnachweisen).

Die Behauptung der beschwerdeführenden Partei, daß entgegen dem § 20 Abs. 2 AuslBG die anhörungsberechtigten Interessensvertretungen bzw. der Regionalbeirat nicht befaßt worden seien, betrifft nur das erstinstanzliche Verfahren. Dieser in der Berufung nicht vorgebrachte Mangel ist nicht geeignet, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides zu erweisen.

Daß an der Beschäftigung des beantragten Ausländers ein gesamtwirtschaftliches Interesse bestünde, oder die Voraussetzungen für eine Zuordnung der beantragten Arbeitskraft zum Personenkreis des § 1 der Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung in anderer Weise erfüllt seien, wurde von der beschwerdeführenden Partei im Verwaltungsverfahren nicht geltend gemacht. Das Vorbringen, die beschwerdeführende Partei sei Inhaberin eines renommierten Wiener Gastronomieunternehmens und es liege ein Bedarf an der Beschäftigung der beantragten ausländischen Arbeitskraft vor, reicht in dieser Hinsicht nicht aus. Auch in der Beschwerde wird kein Sachverhalt dargelegt, der im Bundeshöchstzahlenüberziehungsverfahren in Betracht kommen könnte. Denn die beschwerdeführende Partei vermag eine besondere Qualifikation der für die berufliche Tätigkeit als Küchengehilfin beantragten ausländischen Arbeitskraft nicht einmal zu behaupten. Solcherart sind aber die Voraussetzungen nach § 1 Z. 3 (lit. a) der Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung (BHZÜV;

BGBl. Nr. 278/1995) nicht erfüllt (vgl. in dieser Hinsicht die hg. Erkenntnisse vom 18. Oktober 1996, Zl. 96/09/0293, und vom 23. Jänner 1997, Zl. 96/09/0391).

Die Beschwerde erweist sich somit aus den dargelegten Erwägungen als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit § 41 AMSG und der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1997:1997090159.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2024 JUSLINE

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

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