

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/5/24 93/09/0437

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.05.1995

## Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §4 Abs1;

AuslBG §4 Abs6 Z2 idF 1990/450;

AuslBG §4 Abs6 Z2 litc idF 1990/450;

AuslBG §4 Abs6 Z2 litd idF 1990/450;

AuslBG §4 Abs6 Z3 idF 1990/450;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hoffmann und die Hofräte Dr. Fürnsinn, Dr. Germ, Dr. Höß und Dr. Fuchs als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Simetzberger, über die Beschwerde der B-KG in S, vertreten durch Dr. W, Rechtsanwalt in S, gegen den Bescheid des Landesarbeitsamtes Oberösterreich vom 17. September 1993, Zl. IIIId-6702 B ABB Nr. 1086 393 Dr.Auf/EB, betreffend Nichterteilung einer Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von S 12.920,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Die beschwerdeführende Partei führt einen Kurbetrieb und beantragte am 21. Juni 1993 die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) für die bosnische Staatsangehörige N. für die berufliche Tätigkeit als Hausmädchen. Als Entlohnung war ein Nettobetrag von S 8.500,-- monatlich angegeben, es sollte eine Saisonbeschäftigung sein und als besondere Kenntnisse seien erforderlich "Kräutertees, Telefondienst, Heusäcke".

Mit Bescheid vom 26. Juli 1993 wies das Arbeitsamt Braunau den Antrag gemäß § 4 Abs. 6 i.V.m. § 4 Abs. 1 AuslBG ab. Aufgrund der Ergebnisse des "Ermittlungsverfahrens" sei davon auszugehen, daß auf dem relevanten Teilarbeitsmarkt der Hausmädchen Arbeitssuchende vorgemerkt seien, die für eine Vermittlung in Betracht kämen. Die Lage auf dem Arbeitsmarkt spreche daher gegen die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung. Auch habe der Vermittlungsausschuß

im gegenständlichen Verfahren die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nicht befürwortet. Darüber hinaus habe das "Ermittlungsverfahren" ergeben, daß keine der im § 4 Abs. 6 Z. 2 bis 4 AuslBG vorgesehenen Voraussetzungen vorliege.

In der Berufung führte die beschwerdeführende Partei aus, es sei am 7. Juni 1993 beim Arbeitsamt Braunau ein Vermittlungsauftrag für ein Hausmädchen zur Beschäftigung im Gesundheitsdienst mit folgenden Aufgaben: Heublumensäcke auflegen, Kräutertees zubereiten, das Frühstück auf die Zimmer servieren, teilweise nachts Telefondienst leisten, wobei es erforderlich sei, daß das Hausmädchen im Haus wohne, erteilt worden. Das Arbeitsamt habe daraufhin ein entsprechendes Inserat veröffentlicht, worauf sich lediglich eine Person am 2. Juli 1993 vorgestellt habe. Den gestellten Anforderungen habe diese Person aber bedauerlicherweise in keiner Weise gerecht werden können. Sie habe keinerlei Praxis als Zimmermädchen gehabt, habe Betten nicht überziehen können, keinen Staubsauger betätigen können und habe nicht gewußt, wie man Tees zubereite; mit einem Wort sie habe keine Ahnung davon gehabt, was man in einem Haushalt zu tun habe. Es sei daher unmöglich gewesen, die Person einzustellen. Die von der beschwerdeführenden Partei "ausfindig gemachte" Bosnierin N. habe allen an sie gestellten Anforderungen entsprochen. Die Abweisung der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung sei zu Unrecht erfolgt. N. sei ein Flüchtling aus Bosnien. Für Bosnier bestünden Ausnahmestimmungen, wonach diese bevorzugt zu behandeln seien. Bis Mitte November 1992, als der Kurbetrieb wie alljährlich eingestellt worden sei, sei Frau C. als Hausmädchen angestellt gewesen. Bei der Wiedereröffnung des Betriebes Mitte März 1993 hätte C. wieder mit der Arbeit beginnen sollen, sei jedoch nicht gekommen. Die beschwerdeführende Partei habe sich daher notdürftig mit zwei Schülerinnen der Frauenberufsschule behelfen müssen. Diese beiden Praktikantinnen würden bei ihrer Arbeit vom anderen Personal unterstützt. Eine Schülerin beende ihr Praktikum Ende August 1993 und die andere Mitte Oktober 1993. Gerade im Herbst herrsche erfahrungsgemäß der stärkste Betrieb und wegen des bevorstehenden Abganges der beiden Praktikantinnen benötige die beschwerdeführende Partei daher "dringendst" ein Hausmädchen. Das Arbeitsamt habe keinerlei geeignete Arbeitskraft vermitteln können. Das Hausmädchen solle im Gesundheitsdienst beschäftigt werden, für den gesetzliche Sonderbestimmungen in Kraft seien. Es sei unmöglich, einen Betrieb zu führen, wenn das benötigte Personal fehle und der Betrieb müsse womöglich zusperren.

Mit Schriftsatz vom 25. August 1993 setzte die belangte Behörde die beschwerdeführende Partei vom "Ergebnis der Beweisaufnahme" in Kenntnis. Die maßgebliche Landeshöchstzahl für Oberösterreich sei laut Statistik der Arbeitsmarktverwaltung zum Stichtag Ende Juli 1993 um 32,5 % überzogen. Nach Überschreitung der Landeshöchstzahl dürften Beschäftigungsbewilligungen nur erteilt werden, wenn die Voraussetzungen des § 4 Abs. 6 AuslBG (beinhaltend u.a. auch die Voraussetzungen nach § 4 Abs. 1 und 3) erfüllt seien. Gemäß § 4 Abs. 3 Z. 7 AuslBG dürfe eine Beschäftigungsbewilligung nur erteilt werden, wenn der Ausländer zum Aufenthalt in Österreich nach dem Aufenthaltsgesetz berechtigt sei, ausgenommen im Fall des Antrages auf Verlängerung einer Beschäftigungsbewilligung. Im gegenständlichen Fall handle es sich nicht um einen Verlängerungsantrag, auch habe bisher eine Aufenthaltsberechtigung nach dem Aufenthaltsgesetz nicht nachgewiesen werden können. Laut telefonischer Rücksprache bei der Caritas scheine N. nicht als "de facto-Flüchtling" auf. Aufgrund des Vermittlungsauftrages habe das Arbeitsamt die vorgemerkte Frau R. geschickt. Diese sei von der beschwerdeführenden Partei abgelehnt worden, weil sie angeblich nicht als Stubenmädchen arbeiten könne, wobei diese Anforderung auf dem Antrag nicht vermerkt gewesen sei. Es könne also davon ausgegangen werden, daß eine Ersatzkraftstellung auch i.S.d.

§ 4b AuslBG bevorzugt zu behandelnder Personen möglich gewesen wäre. Die Lage des Arbeitsmarktes erlaube demnach keine Bewilligungserteilung für N.

In der Stellungnahme zu diesem Vorhalt vom 9. September 1993 betonte die beschwerdeführende Partei neuerlich die Ersatzkraftfunktion von N. für die beschäftigt gewesene C. Ebenso berief sie sich neuerlich auf für Bosnier geltende Sonderbestimmungen, wonach diese bei Erteilung von "Arbeitsbewilligungen" bevorzugt zu behandeln seien. Die beschwerdeführende Partei habe nicht gewußt, daß man bei einem Hausmädchen für eine Kurpension im einzelnen angeben müsse, welche Arbeiten diese zu verrichten habe. Die beschwerdeführende Partei sei der Meinung gewesen, daß die Angabe, ein Hausmädchen zu suchen, genüge. Zu den Obliegenheiten eines in einer Kurpension beschäftigten Hausmädchens gehörten auch jene Arbeiten, die ein Stubenmädchen zu erbringen habe. Hiezu kämen verschiedene andere Arbeiten, wie z.B. das Auflegen von Heusackwickeln, die Zubereitung von Kräutertees, das Servieren dieser Tees auf die Zimmer, auch teilweise der Telefondienst in der Nacht, sodaß das Hausmädchen in einem zum Betrieb

gehörigen Raum schlafen müsse. Die vom Arbeitsamt vermittelte R. habe diesen Anforderungen überhaupt nicht entsprochen. Sie habe nicht mit einem Staubsauger "umgehen" und auch die anderen Arbeiten nicht verrichten können. Daher sei die beschwerdeführende Partei nicht in der Lage gewesen, R. einzustellen. N. entspreche hingegen zur Gänze den Anforderungen. Auch beherrsche sie die deutsche Sprache "recht gut" und weise "ein angenehmes Äußeres auf". Für den Betrieb der Kurpension sei mit Bescheid vom 28. November 1986 die sanitätsbehördliche Bewilligung erteilt worden (der Bewilligungsbescheid liegt der Stellungnahme in Ablichtung bei). Daraus folge, daß auch die Tätigkeiten des Hausmädchens im Gesundheitsbereich erfolgten. Im Inserat des Arbeitsamtes (auch dieses war der Stellungnahme in Ablichtung angeschlossen) werde ausdrücklich darauf hingewiesen, daß die Beschäftigung des Hausmädchens im Gesundheitsdienst erfolgen solle. Des weiteren sei im Inserat nach dem Wort Hausmädchen das Wort "Aufräumer" in Klammer gesetzt. Entgegen den Behauptungen des Arbeitsamtes könne daher keine Rede davon sein, daß die von einem Hausmädchen erwarteten Tätigkeiten nicht bekannt gewesen seien.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG i.V.m. § 4 Abs. 6 AuslBG keine Folge. Begründend führte die belangte Behörde aus, im Rahmen der Entscheidung über die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung sei nicht nur die Prüfung der Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes zum Zeitpunkt der Erteilung der Beschäftigungsbewilligung, sondern eine solche auch unter Bedachtnahme auf die Entwicklung des Arbeitsmarktes erforderlich, sodaß der Entscheidung auch Erwägungen für einen überschaubaren zukünftigen Zeitraum zugrundegelegt werden müßten. Dabei sei nicht der bei einem Arbeitgeber auftretende individuelle Arbeitskräftebedarf allein maßgebend. Die maßgebliche Landeshöchstzahl für das Jahr 1993 (Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales BGBl. Nr. 738/1992) sei laut Statistik der Arbeitsmarktverwaltung zum Stichtag Ende August 1993 um 34,8 % überzogen. Nach § 4 Abs. 6 AuslBG dürften nach Überschreitung der Landeshöchstzahlen Beschäftigungsbewilligungen nur erteilt werden, wenn die Voraussetzungen der Abs. 1 und 3 leg. cit. vorlägen und weitere in den Z. 1 bis 4 dieser Bestimmung angeführte Erfordernisse erfüllt seien (die Begründung enthält eine Zitierung dieser Gesetzesstelle). In der Berufung und Stellungnahme werde ausgeführt, N. solle im Gesundheitsbereich beschäftigt werden, für den gesetzliche Sonderbestimmungen gelten. Dies sei zwar zutreffend, jedoch komme § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. d (Bereich der Gesundheits- und Wohlfahrtspflege) nur dann zur Anwendung, wenn eine abgeschlossene Ausbildung im Gesundheits- und Wohlfahrtspflegebereich nachgewiesen werden könne. Dies sei bei N. nicht der Fall. Darüber hinaus komme § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. d AuslBG nur dann zur Anwendung, wenn zusätzlich die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 AuslBG gegeben seien, also die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zulasse. Davon wäre aber nur dann auszugehen, wenn keine nach § 4b AuslBG bevorzugt zu behandelnden Ersatzkräfte vermittelt werden könnten. Für die Stelle eines Hausmädchens sei R. eine nach § 4b AuslBG bevorzugt zu behandelnde Ersatzkraft, zur Vorstellung geschickt und diese wegen mangelnder Praxis nicht eingestellt worden. In der Berufung und Stellungnahme sei ausgeführt worden, R. habe keine Praxis als Zimmermädchen gehabt, habe keine Betten überziehen und keinen Staubsauger bedienen sowie keine Tees zubereiten können. Da es sich bei diesen Tätigkeiten aber um leicht erlernbare Arbeiten gehandelt habe, sei davon auszugehen, daß R. diese Arbeitsvorgänge nach kurzer dem Betrieb zumutbarer Einschulungszeit ebenfalls hätte verrichten können. Außerdem sei auch für N. keine Praxis als Haus- und Stubenmädchen nachgewiesen worden. Gemäß § 4 Abs. 3 Z. 7 AuslBG dürfe eine Beschäftigungsbewilligung nur erteilt werden, wenn der Ausländer zum Aufenthalt in Österreich nach dem Aufenthaltsgesetz berechtigt sei, ausgenommen im Fall des Antrages auf Verlängerung einer Beschäftigungsbewilligung. Eine Rückfrage bei der BH Braunau habe ergeben, daß N. zwar unter dem Titel eines bosnischen "de facto-Flüchtlings" über die Grenze gekommen sei, zur Zeit aber nicht mehr als

"de facto-Flüchtling" geführt werde und nicht mehr in Bundesbetreuung stehe. N. besitze zwar ein gültige Aufenthaltsbewilligung bis 7. August 1994, allerdings sei als Aufenthaltszweck "Sonstiges" angeführt. Die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung sei aber nur dann zulässig, wenn der Aufenthaltszweck "unselbständig erwerbstätig" oder "Familienzusammenführung" laute.

In der Beschwerde werden Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in der Gegenschrift die Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die belangte Behörde hat die Nichterteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung für N. wegen Fehlens der Voraussetzungen nach § 4 Abs. 1, § 4 Abs. 3 Z. 7 und § 4 Abs. 6 AuslBG als zutreffend erachtet. Schon die Berechtigung auch nur eines dieser Versagungsgründe würde die Abweisung der Beschwerde rechtfertigen.

Zu § 4 Abs. 1 AuslBG:

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.

Hinsichtlich der Prüfung der Arbeitsmarktlage im Sinn des § 4 Abs. 1 ist im § 4b AuslBG 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 usw.) in der mit der Aufzählung vorgegebenen Reihenfolge angehören, vermittelt werden können.

Es ist das Recht jedes Arbeitgebers, sofern er damit nicht gegen zwingendes Recht verstößt, Anforderungen festzusetzen, die er an eine von ihm zu beschäftigende Person stellt. Sind diese Anforderungen durch objektive Notwendigkeiten begründet, gehören sie zu den (gesetzlich zulässigen) Bedingungen der Beschäftigung, die einer Prüfung nach § 4 Abs. 1 AuslBG zugrundezulegen sind (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. Februar 1993, 92/09/0346, und die dort zitierte Vorjudikatur). Einen - antragstellenden - Arbeitgeber trifft nach dem Gesetz grundsätzlich nicht die Verpflichtung, "Inländer/innen bzw. integrierte Ausländer/innen" (allenfalls über einen längeren Zeitraum) einzuschulen, damit auch diese den - zulässigen - Anforderungen an den zu besetzenden Arbeitsplatz entsprechen (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Mai 1993, 93/09/0022).

Mag auch das in der Beschwerde erstmals enthaltene Vorbringen, wonach die als Ersatzkraft vermittelte R. nicht (als weiteres Erfordernis für die Arbeitsstelle) der deutschen Sprache mächtig gewesen sei, als im verwaltungsgerichtlichen Verfahren unzulässige Neuerung zu werten sein, so hat die beschwerdeführende Partei doch im Verwaltungsverfahren ausdrücklich darauf hingewiesen, R. sei nicht imstande, die bei dem zu besetzenden Arbeitsplatz zu erfüllenden Arbeiten zu verrichten. Die im angefochtenen Bescheid enthaltene Annahme, wonach R. "diese Arbeitsvorgänge nach kurzer dem Betrieb zumutbarer Einschulungszeit ebenfalls verrichten hätte können" ist durch keinerlei im angefochtenen Bescheid getroffene Sachverhaltsfeststellungen gedeckt und kann damit auch nicht als schlüssige Begründung zur Ablehnung der Erteilung der Beschäftigungsbewilligung unter dem Gesichtspunkt des § 4 Abs. 1 AuslBG gewertet werden.

Zu § 4 Abs. 3 Z. 7 AuslBG:

Mit ihrer Ansicht, wonach eine Erteilung der Beschäftigungsbewilligung nach dieser Bestimmung nur dann zulässig wäre, wenn der in der Aufenthaltsbewilligung nach dem Aufenthaltsgesetz vermerkte Zweck auf "unselbständig erwerbstätig" oder "Familienzusammenführung" laute, hat die belangte Behörde die Rechtslage zu § 4 Abs. 3 Z. 7 AuslBG verkannt. Der Verwaltungsgerichtshof kann sich dazu gemäß § 43 Abs. 2 VwGG mit einem Hinweis auf sein Erkenntnis vom 18. Mai 1994, 94/09/0032, begnügen, wonach es aus der Sicht des AuslBG genügt, wenn der Ausländer über eine aufrechte Aufenthaltsbewilligung zu welchem Zweck auch immer verfügt.

Zu § 4 Abs. 6 AuslBG:

Diese Bestimmung in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung (Z. 1 i.d.F. der Novelle BGBl. Nr. 684/1991, die übrigen Bestimmungen i.d.F. 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,

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."

Die beschwerdeführende Partei hat die Anwendungsvoraussetzungen für das erschwerte Verfahren nach § 4 Abs. 6 (Überschreiten der Landeshöchstzahl) und die Nichtzustimmung des Vermittlungsausschusses zur Erteilung der Beschäftigungsbewilligung (§ 4 Abs. 6 Z. 1 AuslBG) nicht bestritten. Sie hat jedoch im Verwaltungsverfahren ein Vorbringen in Richtung des Vorliegens der Voraussetzungen des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. c und d AuslBG erstattet.

In der Berufung und in der Stellungnahme vom 9. September 1993 hat die beschwerdeführende Partei auf den dringenden Ersatzbedarf von N. für die nach Wiedereröffnung des Saisonbetriebes der beschwerdeführenden Partei nicht mehr zum Dienst erschiene C. hingewiesen. Obwohl damit offenkundig der Tatbestand des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. c AuslBG angesprochen war, hat sich die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid mit diesem Vorbringen überhaupt nicht auseinandergesetzt. Das Nachholen einer diesbezüglichen Begründung in der Gegenschrift ist zur Behebung dieses Begründungsmangels nicht ausreichend. Die Wesentlichkeit dieses Verfahrensmangels kann auch nicht ausgeschlossen werden, weil durch die vorübergehende, notdürftige Besetzung der offenbar unerwartet frei gewordenen, mit einer ausländischen Arbeitskraft besetzt gewesenen Arbeitsstelle der für die Anwendung der Bestimmung des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. c AuslBG grundsätzlich notwendige unmittelbare zeitliche Zusammenhang bei der Nachbesetzung eines frei gewordenen Arbeitsplatzes (siehe dazu z.B. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. Oktober 1991, 91/09/0085, und vom 17. November 1994, 93/09/0326) noch nicht unterbrochen erscheint. Ob die ausgeschiedene Ausländerin weiterhin auf die Landeshöchstzahl anzurechnen ist oder nicht (in der Gegenschrift wird hiezu die Meinung vertreten, Frau C. sei nicht als "ausgeschiedene" Ausländerin anzusehen, weil diese nach Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für einen anderen Betrieb weiterhin auf die Landeshöchstzahl anzurechnen sei), stellt nach dem Gesetzwortlaut kein entscheidendes Kriterium für die Anwendung des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. c AuslBG dar (siehe dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. Oktober 1994, 94/09/0173).

Ebenfalls nicht zu folgen ist der belangten Behörde in ihrer Ansicht, § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. d AuslBG käme nur dann zur Anwendung, wenn eine abgeschlossene Ausbildung im Gesundheits- oder Wohlfahrtsbereich nachgewiesen werden könne. Auch bedarf es - wie von der Behörde in der Gegenschrift offenbar vertreten wird - bei Vorliegen einer der im § 4 Abs. 6 Z. 2 AuslBG als "besonders wichtig" demonstrativ aufgezählten Gründe darüber hinaus keines "qualifizierten Interesses" des Arbeitgebers an der Einstellung des in seinem Antrag auf Beschäftigungsbewilligung genannten Ausländers mehr (siehe dazu wiederum das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. Oktober 1994, 94/09/0173). Der aus der Gegenschrift hervorgehenden Ansicht, die lit. d der genannten Bestimmung komme nur bei der medizinischen bzw. pflegerischen Versorgung in Spitälern, Altersheimen, Pflegeheimen und ähnlichen Einrichtungen Bedeutung zu, vermag der Verwaltungsgerichtshof nicht zu folgen (vgl. dazu beispielsweise die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 9. Mai 1993, 93/09/0022, und vom 21. April 1994, 93/09/0309). Da die belangte Behörde ihre Ablehnung im Bereich des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. d AuslBG ausschließlich mit der im Gesetz nicht gedeckten Ansicht des fehlenden Erfordernisses einer abgeschlossenen Ausbildung im Gesundheits- oder Wohlfahrtspflegebereich begründet hat, kann diesbezüglich noch nicht abschließend beurteilt werden, ob im Beschwerdefall nicht auch die Bestimmung des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. d leg. cit. zum Tragen kommen könnte. Es ist zwar richtig, daß Reinigungsarbeiten udgl. inhaltlich keine Tätigkeit der Gesundheits- oder Wohlfahrtspflege darstellen (zu diesem Erfordernis der inhaltlichen Betrachtung der Tätigkeit im Rahmen des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. d AuslBG siehe das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. Oktober 1994, 93/09/0354), sollte das Auflegen der Hautwickel ("Heusäcke") aber über bloße Handreichungen hinausgehen und Fähigkeiten im gesundheitspflegerischen Bereich erfordern, könnte eine Tätigkeit im Bereich der Gesundheits- oder Wohlfahrtspflege i. S.d. § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. d AuslBG grundsätzlich nicht verneint werden.

Aus den angeführten Gründen hat die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid sowohl mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit als auch mit Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet; er war daher insgesamt wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz stützt sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 VwGG i.V.m. der Art. 1 A Z. 1 der gemäß ihrem Art. III Abs. 2 anzuwendenden Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994. Die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft die geltend gemachte Umsatzsteuer, die neben dem pauschalierten Schriftsatzaufwand nicht zuzuerkennen war und Stempelgebühren in Höhe von S 360,-, weil die Beschwerdeausfertigungen jeweils nur mit S 120,- zu vergebühren gewesen wären.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1995:1993090437.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)