jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1993/9/2 93/09/0098

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 02.09.1993

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §4 Abs1;
AuslBG §4 Abs6 Z2 litc idF 1990/450;
AuslBG §4 Abs6 Z3 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 Mag. Dr. Wurdinger, über die Beschwerde der

E Gesellschaft m.b.H. in O, vertreten durch Dr. X, Rechtsanwalt in B, gegen den Bescheid des Landesarbeitsamtes Niederösterreich vom 4. Februar 1993, Zl. IIIe 6702 B/905 398, betreffend Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 11.420,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Beschwerdeführerin stellte am 20. November 1992 beim Arbeitsamt Baden den Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) für den türkischen Staatsangehörigen T.K. als Sojaanlagenarbeiter (Hilfsarbeiter für Sojakeimanlage) mit einer monatlichen Bruttoentlohnung von S 10.500,--. Spezielle Kenntnisse oder Ausbildung wurden nicht verlangt.

Diesen Antrag wies das Arbeitsamt mit Bescheid vom 26. November 1992 gemäß § 4 Abs. 6 AuslBG ab, wobei es begründend ausführte, der Vermittlungsausschuß habe 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 dagegen erhobenen Berufung machte die Beschwerdeführerin geltend, es seien "bereits" die positiven Voraussetzungen für die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung nach § 4 Abs. 1 AuslBG gegeben, weil "offensichtlich die erforderlichen Kenntnisse und die notwendige körperliche Kondition für diese schwierige Arbeit bei den

inländischen Arbeitskräften nicht gegeben" seien. Außerdem solle mit T.K. ein im Oktober 1992 aus dem Unternehmen der Beschwerdeführerin ausgeschiedener türkischer Arbeiter ersetzt werden (§ 4 Abs. 6 Z. 2 lit. c AuslBG). Schließlich lägen auch öffentliche und gesamtwirtschaftliche Interessen im Sinne des § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG für die Beschäftigung des T.K. vor, weil dieser Asylwerber sei und seinen Unterhalt derzeit aus öffentlichen Mitteln beziehe.

In einer "Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme" vom 13. Jänner 1993 hielt die belangte Behörde der Beschwerdeführerin vor, daß auf Grund der wirtschaftlichen Situation und der Überschreitung der Landeshöchstzahl für 1993 bei der gegebenen Rechtslage eine Bewilligung für T.K. nicht erteilt werden könne. Für die berufliche Tätigkeit als Sojaanlagenarbeiter stünden im Bereich des Arbeitsamtes Baden derzeit über 40 in- und ausländische Hilfsarbeiter für eine Vermittlung zur Verfügung, die - anders als T.K. - dem begünstigten Personenkreis des § 4b AuslBG angehörten. Es lägen auch weder die Voraussetzungen nach § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. c noch jene nach § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG für die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung vor.

In ihrer dazu am 9. Jänner 1993 erstatteten Stellungnahme brachte die Beschwerdeführerin neuerlich vor, aus dem Reservoir von Arbeitssuchenden seien keine tauglichen Arbeitskräfte zu erhalten. Außerdem wies die Beschwerdeführerin erneut auf die Eigenschaft des T.K. als Asylwerber sowie darauf hin, daß T.K. als dringender Ersatz für einen ausgeschiedenen türkischen Arbeitnehmer benötigt werde.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 4. Februar 1993 gab die belangte Behörde der Berufung der Beschwerdeführerin gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 4 Abs. 1 und § 4 Abs. 6 AuslBG idF gemäß BGBl. Nr. 684/1991 keine Folge. In der Begründung des angefochtenen Bescheides gab die belangte Behörde die einschlägigen Rechtsvorschriften wieder, ging ausführlich auf die allgemeine Wirtschaftslage ein, welche eine Reduzierung der Arbeitslosigkeit nur durch die Beschränkung der Zuwanderung aus dem Ausland erwarten lasse, und stellte fest, daß die mit Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales (BGBl. Nr. 738/1992) festgesetzte Landeshöchstzahl für das Jahr 1993 seit Jänner dieses Jahres überschritten sei. Ein subjektiver Arbeitskräftemangel eines Arbeitgebers rechtfertige noch nicht die Beschäftigung eines Ausländers, es sei vielmehr auf konjunkturelle und strukturelle Beschäftigungsprobleme Bedacht zu nehmen. Der Vermittlungsausschuß habe den Antrag der Beschwerdeführerin nicht einhellig befürwortet.

Zum Vorbringen der Beschwerdeführerin, es stünden ihr für die freie Arbeitsstelle keine inländischen Arbeitskräfte zur Verfügung, führte die belangte Behörde aus, im Bereich des Arbeitsamtes Baden seien derzeit über 41 in- und ausländische Hilfsarbeiter für eine Vermittlung vorgemerkt, an deren Unterbringung ein dringendes öffentliches Interesse bestehe, weil sie - anders als der beantragte Ausländer - dem bevorzugten Personenkreis des § 4b AuslBG angehörten. Da die vorgemerkten Arbeitslosen überwiegend in Helfertätigkeiten tätig gewesen seien, die Kraft und Ausdauer erfordert hätten, würden sie auch die von der Beschwerdeführerin geforderte Konstitution und Ausdauer erbringen. Die Beschwerdeführerin habe keine rechtzeitige Vorsorge für die Besetzung des freien Arbeitsplatzes getroffen. Zum behaupteten dringend nötigen Ersatz für eine ausgeschiedene ausländische Arbeitskraft sei im durchgeführten Ermittlungsverfahren festgestellt worden, daß bei der Beschwerdeführerin vom 1. Oktober 1992 bis zum 8. Jänner 1993 ein türkischer Staatsbürger als "Lagerarbeiter" beschäftigt gewesen sei. Auf Grund der von der Beschwerdeführerin für den freien Arbeitsplatz genau beschriebenen Anforderungen (Hilfsarbeiter für die Sojakeimerzeugung) könne dieser Arbeitsplatz nicht mit dem eines Lagerarbeiters gleichgestellt werden. Es handle sich daher nicht um eine Ersatzkraftstellung im Sinne des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. c AuslBG. Auch öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen im Sinne des § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG habe die Beschwerdeführerin nicht geltend gemacht; bloß einzelbetriebliche Interessen könnten aber nach § 4 Abs. 6 AuslBG nicht berücksichtigt werden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde. Die Beschwerdeführerin erachtet sich in ihrem Recht auf Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG verletzt.

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 Dreiersenat erwogen:

Die belangte Behörde hat den angefochtenen Bescheid auf § 4 Abs. 1 und Abs. 6 AuslBG idF gemäß der Novelle BGBl. Nr. 684/1991 gestützt. Schon die Berechtigung auch nur eines dieser Versagungsgründe würde die Abweisung der Beschwerde rechtfertigen.

Zu § 4 Abs. 1 AuslBG:

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 der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 22. April 1993, Zl. 93/09/0039) darf bei der Auslegung des § 4 Abs. 1 AuslBG nicht außer acht gelassen werden, daß die vom Gesetzgeber angesprochenen wichtigen öffentlichen und gesamtwirtschaftlichen Interessen erst dann zum Tragen kommen, wenn feststeht, für welche Beschäftigung konkret die Bewilligung beantragt wurde und ob die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes diese konkrete Beschäftigung zuläßt. Das wird aber immer dann der Fall sein, wenn nicht feststeht, daß für die Beschäftigung wenigstens ein bestimmter Inländer oder im gegebenen Zusammenhang ein einem Inländer gleichgestellter oder begünstigt zu behandelnder Ausländer zur Verfügung steht, der bereit und fähig ist, diese Beschäftigung zu den gestellten (gesetzlich zulässigen) Bedingungen auszuüben. Diese Beweisführung erübrigt sich dann, wenn seitens des Arbeitgebers die Stellung jener Ersatzkraft von vornherein abgelehnt wird (vgl. in diesem Sinne etwa die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. April 1987, Zl. 87/09/0012, und vom 25. November 1987, Zl. 87/09/0164).

Nach der Anordnung des § 4b AuslBG läßt die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes iS des § 4 Abs. 1 die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nur zu, wenn für den zu besetzenden Arbeitsplatz keine der dort taxativ aufgezählten und vorrangig zu behandelnden Arbeitskräfte (Inländer, Flüchtlinge, Ausländer mit Anspruch auf Leistung aus der Arbeitslosenversicherung, etc.) vermittelt werden können. Diese Bestimmung bezweckt 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 ausländische Arbeitnehmer einen 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 (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. September 1992, Zl. 92/09/0179).

Zu all diesen nach der Judikatur relevanten Fragen des konkreten Falles hat die belangte Behörde offenbar kein Ermittlungsverfahren durchgeführt, sie hat sich vielmehr ohne Auseinandersetzung mit diesen Voraussetzungen im gegebenen Einzelfall mit ganz allgemeinen Ausführungen zur Wirtschaftslage begnügt, wie sie allenfalls zur Erläuterung der anzuwendenden generellen Gesetzesbestimmungen, nicht aber zur Behandlung eines individuellen Bewilligungsantrages geeignet erscheinen. So ist dem angefochtenen Bescheid nicht zu entnehmen, ob der Beschwerdeführerin überhaupt konkrete Ersatzkräfte angeboten wurden, und wenn ja, aus welchen Gründen sie deren Beschäftigung in ihrem Betrieb abgelehnt hat. Da selbst die belangte Behörde nicht davon ausgeht, die Beschwerdeführerin habe die Stellung jeder Ersatzkraft von vornherein abgelehnt, sind somit die rechtserheblichen Fragen ungeklärt geblieben, ob es nun überhaupt taugliche Ersatzkräfte zur Deckung des von der Beschwerdeführerin geltend gemachten Arbeitskräftebedarfes gibt, und ob deren Einstellung allenfalls aus von der Beschwerdeführerin zu vertretenden Gründen unterblieben ist. Der bloße Hinweis auf die Anzahl der derzeit zur Vermittlung vorgemerkten einschlägigen Ersatzkräfte vermag die Vornahme konkreter Vermittlungsversuche nicht zu ersetzen.

Zu § 4 Abs. 6 AuslBG:

§ 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."

Die belangte Behörde hat ihrem Bescheid zugrunde gelegt, daß die Landeshöchstzahl überschritten ist und daß der Vermittlungsausschuß der beantragten Beschäftigungsbewilligung nicht zugestimmt habe, daß somit die gesetzlichen Voraussetzungen für die Anwendung des erschwerten Verfahrens nach § 4 Abs. 6 AuslBG vorlägen. Dagegen hat die Beschwerdeführerin weder im Verwaltungsverfahren noch in ihrer Beschwerde etwas vorgebracht; sie hat aber bereits in ihrer Berufung und in ihrer Stellungnahme im Berufungsverfahren sowie erneut in ihrer Beschwerde unter ausdrücklicher Bezugnahme auf § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. c und § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG das Vorliegen der vom Gesetz für eine Bewilligung in diesem erschwerten Verfahren geforderten Voraussetzungen behauptet.

Der belangten Behörde ist zwar darin zuzustimmen, daß der Umstand, daß T.K. als Asylwerber auftritt, für sich allein ungeeignet ist, das Vorliegen der nach § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG geforderten öffentlichen oder gesamtwirtschaftlichen Interessen an seiner Beschäftigung darzutun. Im Recht ist die Beschwerdeführerin aber insofern, daß die belangte Behörde es zu Unrecht schon wegen der Verschiedenheit der Bezeichnung der Tätigkeit des ausgeschiedenen Ausländers (Lagerarbeiter) und jener des beantragten Ausländers (Hilfsarbeiter in der Sojakeimerzeugung) für entbehrlich angesehen hat, Ermittlungen dahin anzustellen, ob T.K. gemäß dem Vorbringen der Beschwerdeführerin als dringender Ersatz für die Besetzung eines durch Ausscheiden eines Ausländers frei gewordenen Arbeitsplatzes benötigt wird (§ 4 Abs. 6 Z. 2 lit. c AuslBG).

Es ist das Recht jedes Arbeitgebers, sofern er damit nicht gegen zwingende Bestimmungen verstößt, die Anforderungen festzusetzen, die er an eine von ihm zu beschäftigende Person stellt. Finden diese Anforderungen in objektiven Notwendigkeiten eine Grundlage, dann gehören sie zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen der Beschäftigung. Davon ist auch im Falle der Suche nach einer Ersatzkraft für einen ausgeschiedenen Mitarbeiter auszugehen, es wäre denn, die Änderung des Anforderungsprofiles ließe an sich bereits erkennen, daß durch die neue Kraft eine von der freigewordenen gänzlich verschiedene Arbeitsstelle ausgefüllt werden soll. "Ersatz" bedeutet ganz allgemein eine Person, die anstelle einer nicht mehr vorhandenen oder nicht mehr geeigneten Person eingesetzt werden soll. Es ist daher auch im Falle des T.K. ohne jedwede Erforschung der tatsächlich gegebenen Umstände nicht zulässig, allein aus der Bezeichnung "Hilfsarbeiter in der Sojakeimerzeugung" abzuleiten, T.K. werde im Betrieb der Beschwerdeführerin keinesfalls in jenem Bereich eingesetzt werden, welchen vor ihm ein anderer türkischer Staatsangehöriger als "Lagerarbeiter" abgedeckt hat (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. Juni 1993, Zl. 93/09/0027, und die dort angeführte Vorjudikatur).

Der Sachverhalt bedarf daher sowohl hinsichtlich des Ablehnungsgrundes nach § 4 Abs. 1 als auch hinsichtlich jenes nach § 4 Abs. 6 AuslBG noch in wesentlichen Punkten der Ergänzung, weshalb der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben war. Bei diesem Ergebnis konnte von der von der Beschwerdeführerin beantragten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof gemäß § 39 Abs. 2 Z. 3 VwGG abgesehen werden.

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

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1993:1993090098.X00

Im RIS seit

10.05.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at