

# TE Vwgh Erkenntnis 1993/5/19 93/09/0020

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.05.1993

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §13;  
AuslBG §14;  
AuslBG §4 Abs1;  
AuslBG §4 Abs3;  
AuslBG §4 Abs6 Z2 litd idF 1990/450;  
AuslBG §4 Abs6 Z3 idF 1990/450;  
B-VG Art18 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hoffmann und die Hofräte Mag. Meinel, Dr. Fürnsinn, Dr. Germ und Dr. Höß als Richter, im Beisein des Schriftführers Kommissär Mag. Fritz, über die Beschwerde der Fa. XY in W, vertreten durch Dr. H, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Landesarbeitsamtes Wien vom 26. November 1992, Zl. Ilc/6702 B, AIS NR: 5977, 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 11.510,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Nach Ausweis der Akten des Verwaltungsverfahrens beantragte die beschwerdeführende Partei, die in Wien ein Spezialbauunternehmen für Fabriksschornsteinbau und Einmauerung von Dampfkesseln betreibt, mit Schreiben vom 22. August 1991, eingelangt beim Arbeitsamt Bau-Holz am 6. September 1991 die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) für den ungarischen Staatsbürger F für die berufliche Tätigkeit als "Feuerungsmaurer".

Diesen Antrag lehnte das genannte Arbeitsamt mit Bescheid vom 17. August 1992 gemäß § 4 Abs. 6 in Verbindung mit § 4 Abs. 1 AuslBG ab. Begründend führte die Behörde erster Instanz nach Wiedergabe der beiden genannten

Gesetzesstellen aus, auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens sei davon auszugehen, daß auf dem relevanten Teilarbeitsmarkt der "Feuerungsmaurer" Arbeitssuchende vorgemerkt seien und für eine Vermittlung in Betracht kämen. Es spreche daher die Lage auf dem Arbeitsmarkt gegen die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung. Der Vermittlungsausschuß habe die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung im gegenständlichen Verfahren nicht befürwortet; das Ermittlungsverfahren habe darüber hinaus ergeben, daß keine der im § 4 Abs. 6 Z. 2 bis 4 AuslBG vorgesehenen Voraussetzungen vorliege.

In ihrer dagegen erhobenen Berufung brachte die beschwerdeführende Partei im wesentlichen vor, das Arbeitsamt Bau-Holz sei bisher nicht in der Lage gewesen, auch nur einen einzigen Facharbeiter mit der erforderlichen Qualifikation zu vermitteln. Die beschwerdeführende Partei sei ein Spezialunternehmen für Fabriksschornsteinbau und Dampfkesselmauerung und als solches regelmäßig mit der Reparatur, Sanierung oder Erneuerung derartiger Anlagen befaßt. Derartige Arbeiten seien schon im Interesse der Luftreinhaltung und der Minimierung des Schadstoffausstoßes außerordentlich dringend und müßten regelmäßig in kürzester Zeit durchgeführt werden. Trete in der Arbeitsdurchführung eine Verzögerung ein, weil eben nicht genug Arbeitskräfte abgestellt werden könnten, so sei damit eine Vermehrung der Schadstoffbelastung der Bevölkerung geradezu zwangsläufig verbunden. Aus Gründen des Umweltschutzes sei es daher dringend geboten, sie in die Lage zu versetzen, derartige Aufträge raschestmöglich durchzuführen. Schon ihr Tätigkeitsbereich bringe es zwangsläufig mit sich, daß ihre Auftraggeber/Kunden vor allem Großunternehmen (E-Werke, Müllverbrennung, ÖMV, VOEST ...) seien, deren wirtschaftlicher Erfolg sich direkt und unmittelbar auf die gesamtwirtschaftliche Situation Österreichs auswirke (zwangsläufiger Betriebsstillstand während der Dauer der Reparaturen). Auch im gesamtwirtschaftlichen/öffentlichen Interesse sei die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung daher unbedingt erforderlich.

Mit Vorhalt vom 28. September 1992 teilte die belangte Behörde der beschwerdeführenden Partei im Berufungsverfahren mit, die Landeshöchstzahl für das Jahr 1992 für das Bundesland Wien sei weit überschritten, weshalb im vorliegenden Fall die erschwerten Voraussetzungen nach § 4 Abs. 6 AuslBG zu beachten seien, welche in diesem Vorhalt wörtlich angeführt und als derzeit nicht gegeben bezeichnet wurden.

In ihrer Stellungnahme vom 7. Oktober 1992 führte die beschwerdeführende Partei dazu aus, sie habe "das Vorliegen der besonders wichtigen Gründe für die Beschäftigung des Ausländers aus öffentlichen oder gesamtwirtschaftlichen Interessen (§ 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG)" in ihrer Berufung konkret vorgebracht und unter Beweis (L, Baumeister, als Zeuge, Auftragsbestätigungen, Rechnungen) gestellt.

Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 26. November 1992 gab die belangte Behörde der Berufung der beschwerdeführenden Partei gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 4 Abs. 6 in Verbindung mit § 4 Abs. 1 und § 13a AuslBG in der Fassung BGBl. Nr. 684/1991, keine Folge und bestätigte den erstinstanzlichen Bescheid.

Begründend führte die belangte Behörde nach Wiedergabe der einschlägigen Gesetzesstellen aus, für das Kalenderjahr 1992 sei die mit Verordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales vom 28. November 1991, BGBl. Nr. 598/1991, festgesetzte Landeshöchstzahl für Wien seit Beginn des Jahres 1992 weit überschritten. Es seien daher die Voraussetzungen zur Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nach § 4 Abs. 1 und Abs. 6 AuslBG zu prüfen. Werde ein Ausländer mit geringerem Integrationsgrad als gemäß § 4b AuslBG beantragt, sei zu prüfen, ob vorrangige Arbeitskräfte in der dort normierten Reihenfolge zur Verfügung stünden. Im Hinblick auf die derzeitige Lage und Entwicklung am Arbeitsmarkt sowie auf Grund der Berufungsausführungen der beschwerdeführenden Partei könnten die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 AuslBG zur Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung gegeben sein. Jedoch sei auf Grund der Überschreitung der Landeshöchstzahl zusätzlich zu prüfen, ob ein Tatbestand im Sinne des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. a bis d bzw. Z. 3 AuslBG vorliege, der die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung rechtfertigen würde. Die beschwerdeführende Partei sei deshalb mit Schreiben vom 28. September 1992 auch aufgefordert worden, die Voraussetzungen nach § 4 Abs. 6 AuslBG nachzuweisen. In ihrer Reaktion darauf habe die beschwerdeführende Partei lediglich auf ihre seinerzeitigen Berufungsausführungen verwiesen, mit denen sie vorgebracht habe, ihre Firma sei ein Spezialbauunternehmen für Fabriksschornsteinbau und Dampfkesselmauerung und regelmäßig mit der Reparatur, Sanierung oder Erneuerung derartiger Anlagen befaßt. Die beschwerdeführende Partei habe daraus abgeleitet, daß deshalb aus Gründen des Umweltschutzes (durch diese Sanierungstätigkeiten werde die Schadstoffbelastung der Bevölkerung reduziert), ihre Tätigkeit im öffentlichen Interesse liege. Dieser Argumentation könne grundsätzlich im Hinblick auf § 4 Abs. 1 AuslBG Folge gegeben werden; zu beurteilen seien aber die Voraussetzungen nach § 4 Abs. 6

AuslBG gewesen. Dazu habe die beschwerdeführende Partei in ihrer Berufung vorgebracht, daß sich ihr Tätigkeitsbereich auch auf Großunternehmen, wie z.B. E-Werke, ÖMV, VOEST erstrecke, wobei sich wiederum deren wirtschaftlicher Erfolg auch direkt und unmittelbar auf die gesamtwirtschaftliche Situation auswirke. Nach der entscheidungsrelevanten Gesetzesstelle des § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG sei die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung unter anderem nur dann möglich, wenn öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen die Beschäftigung der ausländischen Arbeitskraft erforderten, wobei diese angesprochenen Interessen nur bei Vorliegen der nachstehenden Voraussetzungen, die streng zu prüfen seien, angenommen werden könnten: Bei Ausländern, die für Aufgaben bzw. Vorhaben beschäftigt werden sollen, die für den Bund oder für einzelne Länder und damit für das gesamte Bundesgebiet oder weite Landesteile von erheblicher Bedeutung seien, wenn die in Frage kommenden Arbeiten ohne den Einsatz von Ausländern nicht bewältigt werden könnten. Unter diese Ausnahmebestimmungen könnte bei Zutreffen der genannten Voraussetzungen beispielsweise spezialisiertes Fachpersonal für unerläßliche Arbeiten in Ausführung einer gesetzlichen Verpflichtung oder eines vom Bund oder den Ländern beschlossenen Programmes oder Konzeptes fallen. Dabei müsse auch das Vorliegen der erforderlichen Voraussetzungen durch die betroffene Gebietskörperschaft bestätigt werden. Einzelbetriebliche Interessen könnten unter diesem Tatbestand nicht berücksichtigt werden. Es seien somit weder im Ermittlungsverfahren Gründe festgestellt noch in ihrer Berufung oder Stellungnahme von der beschwerdeführenden Partei vorgebracht worden, die unter einen berücksichtigungswürdigen Tatbestand des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. a bis d und Z. 3 AuslBG zu subsumieren gewesen wären. Die Voraussetzungen zur Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung seien daher nicht erfüllt gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, wegen "Nichtigkeit des Bescheides begründende Verletzungen von Verfahrensvorschriften sowie Nichtigkeit des Bescheidinhaltes" erhobene Beschwerde. Nach dem gesamten Inhalt der Beschwerde erachtet sich die beschwerdeführende Partei in ihrem Recht auf Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung verletzt.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die belangte Behörde hat den angefochtenen Bescheid im Spruch auf § 4 Abs. 1 und Abs. 6 in der im Beschwerdefall anzuwendenden, seit 1. Jänner 1992 in Kraft stehenden Fassung gemäß der Novelle BGBl. Nr. 684/1991 gestützt. Aus der Begründung des angefochtenen Bescheides ergibt sich, daß die belangte Behörde eine auf § 4 Abs. 1 AuslBG gestützte Ablehnung allerdings nicht weiterhin aufrechterhalten hat, sodaß auch vom Verwaltungsgerichtshof darauf nicht mehr einzugehen war.

Nach § 3 Abs. 1 AuslBG darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde.

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.

§ 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) lauten:

"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."

Sowohl das Arbeitsamt Bau-Holz als auch die belangte Behörde haben unangegriffen festgestellt, daß die Landeshöchstzahl überschritten ist und somit die Voraussetzungen für die Anwendung des erschwerten Verfahrens nach § 4 Abs. 6 AuslBG gegeben sind. Dagegen hat die beschwerdeführende Partei weder in ihrer Berufung noch in ihrer Beschwerde etwas vorgebracht; sie hat aber bereits im Verwaltungsverfahren unter Hinweis auf § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG und nunmehr erneut in ihrer Beschwerde auf die Besonderheit ihres Unternehmens, das nach ihren Angaben im öffentlichen und gesamtwirtschaftlichen Interesse tätig ist, hingewiesen und damit Gründe vorgebracht, die ihrer Meinung nach für die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nach dieser Gesetzesstelle maßgebend sein könnten.

So hat die beschwerdeführende Partei schon in ihrer Berufung vorgebracht, sie betreibe ein Spezialbauunternehmen für Betriebsschornsteinbau und Dampfkesselmauerung und befasse sich somit regelmäßig mit der Reparatur, Sanierung oder Erneuerung derartiger Anlagen. Derartige Arbeiten seien schon im Interesse der Luftreinhaltung und der Minimierung des Schadstoffausstoßes außerordentlich dringend und müßten regelmäßig in kürzester Zeit durchgeführt werden. Wenn in der Arbeitsdurchführung eine Verzögerung eintrete, weil nicht genug Arbeitskräfte abgestellt werden könnten, so sei damit eine Vermehrung der Schadstoffbelastung der Bevölkerung geradezu zwangsläufig verbunden; aus Gründen des Umweltschutzes sei es daher dringend geboten, die beschwerdeführende Partei in die Lage zu versetzen, derartige Aufträge raschestmöglich durchzuführen.

Dem hat nun die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid zu Unrecht entgegengehalten, daß es sich bei diesem von der beschwerdeführenden Partei vorgetragenen Anliegen um ein "einzelbetriebliches Interesse" handle, dem die Bedeutung öffentlicher oder gesamtwirtschaftlicher Interessen nur im Hinblick auf § 4 Abs. 1 AuslBG, nicht aber iSd § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG zukomme. Damit verkennt die belangte Behörde sowohl die Regelung des § 4 Abs. 1 als auch des § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG. Nach § 4 Abs. 1 dürfen - wenn die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zuläßt - keine öffentlichen oder gesamtwirtschaftlichen Interessen ENTGEGENSTEHEN. Bei der Ermittlung des Inhaltes der unbestimmten Gesetzesbegriffe "wichtige öffentliche Interessen" oder "gesamtwirtschaftliche Interessen" nach § 4 Abs. 1 AuslBG ist auf die normativ konkretisierten Tatbestände des AuslBG zurückzugreifen, wobei vor allem die Bestimmungen der §§ 4 Abs. 3, 13 und 14 AuslBG in Frage kommen (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. Oktober 1988, Zl. 88/09/0115, Slg. N.F. Nr. 12799/A).

Eine Wertung des auf Gründen des Umweltschutzes aufbauenden Vorbringens der beschwerdeführenden Partei nach den in § 4 Abs. 1 AuslBG angesprochenen öffentlichen oder gesamtwirtschaftlichen Interessen, die der Erteilung der Beschäftigungsbewilligung entgegenstehen müssen, ist daher von vornherein widersinnig.

Dementgegen kann ausgehend vom Wortlaut des § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG nicht von vornherein gesagt werden, daß dem konkreten Vorbringen der beschwerdeführenden Partei hinsichtlich der Luftreinhaltung nicht eine erhebliche, über lokale Gesichtspunkte hinausgehende Bedeutung für den Umweltschutz in einem weiteren Bereich zukommen kann; ist doch der Umweltschutz - und damit insbesondere auch die Forderung nach Reinhaltung der Luft - nach dem BVG über den umfassenden Umweltschutz, BGBl. 491/1984, sogar eines der festgelegten Staatsziele. Das Vorbringen der beschwerdeführenden Partei, im Interesse der Luftreinhaltung und der Minimierung des Schadstoffausstoßes sei die

Notwendigkeit der raschen Durchführung von Arbeiten an Fabriksschornsteinen und Dampfkesseln gegeben, kann daher iSd § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG entgegen der Auffassung der belangten Behörde nicht von vornherein als bloß einzelbetriebliches Interesse abgetan werden.

Entgegen der von der belangten Behörde in der Gegenschrift (offenbar) vertretenen Auffassung schließt allein der Umstand, daß es sich bei der beschwerdeführenden Partei um einen "privaten Dienstgeber" handelt, nicht aus, ihr auf der Grundlage des § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslB die beantragte Beschäftigungsbewilligung zu erteilen. Für eine nur an der Art des Dienstgebers orientierte Auslegung bietet nämlich der Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung keinen Ansatzpunkt.

Wenn die beschwerdeführende Partei in ihrer Beschwerde vorbringt, auch der Tatbestand des § 4 Abs. 6 Z. 2 lit. d AuslBG sei erfüllt (Maßnahmen zur Verminderung des Schadstoffausstoßes großer Unternehmen in die Luft und Maßnahmen zur Reinhaltung der Atemluft der österreichischen Bevölkerung seien im Bereich der "Gesundheits- oder Wohlfahrtspflege" anzusetzen), so hat die belangte Behörde in der Gegenschrift zutreffend darauf hingewiesen, daß die Tätigkeit eines "Feuerungsmaurers" nicht in den Bereich der Gesundheits- oder Wohlfahrtspflege eingereicht werden kann.

Der angefochtene Bescheid war daher, weil die belangte Behörde von einer unrichtigen Rechtsauffassung hinsichtlich § 4 Abs. 1 und § 4 Abs. 6 Z. 3 AuslBG ausgegangen ist, gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 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:1993:1993090020.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)