

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

21.10.1993

Geschäftszahl

93/09/0338

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hoffmann und die Hofräte Dr. Fürsinn und Dr. Germ als Richter, im Beisein des Schriftführers Kommissär Mag. Fritz, über die Beschwerde der Pizzeria M-Gesellschaft m.b.H. in W, vertreten durch Dr. W, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Landesarbeitsamtes Wien vom 3. Juni 1993, Zl. IIc/6702 B, betreffend Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Beschwerdeführerin stellte am 10. März 1993 beim Arbeitsamt Persönliche Dienste - Gastgewerbe in Wien den Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) für den ägyptischen Staatsangehörigen HSZ. als Pizzakoch mit einer monatlichen Bruttoentlohnung von S 10.500,--; gefordert wurden zusätzlich "Ausbildung, Praxis".

Diesen Antrag wies das Arbeitsamt mit Bescheid vom 23. März 1993 gemäß § 4 Abs. 6 AuslBG ab und begründete diese Abweisung damit, daß der Vermittlungsausschuß die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung nicht befürwortet habe; darüber hinaus habe "das Ermittlungsverfahren" ergeben, daß keine der im § 4 Abs. 6 Z. 2 bis 4 AuslBG vorgesehenen Voraussetzungen vorliegen.

In ihrer dagegen erhobenen Berufung rügte die Beschwerdeführerin das Fehlen jeglichen Ermittlungsverfahrens; ein solches hätte ergeben, daß für die Tätigkeit eines Pizzakochs keine Ersatzkräfte vorhanden seien. Auch sei im Bescheid des Arbeitsamtes nicht festgehalten worden, ob und wann die Landeshöchstzahl im Monat März für Wien ausgeschöpft gewesen sei oder nicht.

Mit Schreiben vom 26. April 1993 teilte das Arbeitsamt der Beschwerdeführerin mit, es könne ihr aus dem Stand der arbeitslos vorgemerkten Personen Arbeitskräfte anbieten, die für die vorgesehene Tätigkeit zur Verfügung stünden.

Diese Anfrage beantwortete die Beschwerdeführerin am 6. Mai 1993 durch Ankreuzen des Vordrucks "Ich wünsche keine anderen Kräfte anstelle des(r) beantragten Ausländers/Ausländerin".

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 3. Juni 1993 gab die belangte Behörde der Berufung der Beschwerdeführerin gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 4 Abs. 1 und 6 sowie § 13a AuslBG idF der Novelle BGBl. Nr. 684/1991 keine Folge. Ausgehend von den einschlägigen Bestimmungen des AuslBG wies die belangte Behörde begründend darauf hin, daß die Landeshöchstzahl für 1992 und 1993 überschritten sei. Es seien daher bei der Prüfung des vorliegenden Antrags sowohl die Voraussetzungen nach § 4 Abs. 1 als auch nach § 4 Abs. 6 AuslBG zu prüfen. Eine Überprüfung der Lage auf dem betreffenden Arbeitsmarkt habe ergeben, daß für die konkret beantragte Beschäftigung geeignete Ersatzarbeitskräfte, die zur Vermittlung vorgemerkt seien und gleichzeitig dem nach dem AuslBG begünstigten Personenkreis angehörten, zur Deckung des Arbeitskräftebedarfes der Beschwerdeführerin zur Verfügung stünden. Hingegen erfülle HSZ. nicht die Voraussetzungen, durch die er dem vorrangig zu vermittelnden Personenkreis des § 4b AuslBG zugeordnet werden könne. Es sei daher der Beschwerdeführerin die Möglichkeit einer Ersatzkraftstellung angeboten worden, doch habe die Beschwerdeführerin laut Schreiben vom 6. Mai 1993 Ersatzkräfte ausdrücklich abgelehnt. Durch ihr Desinteresse an der angebotenen Ersatzkraftstellung habe sich die Beschwerdeführerin die

Möglichkeit genommen, sich von der Eignung der zur Verfügung stehenden Ersatzkräfte zu überzeugen. Es könne nicht ausgeschlossen werden, daß die offene Stelle mit einer begünstigt zu vermittelnden Arbeitskraft hätte besetzt werden können. Ob und wer von als beschäftigungslos gemeldeten Köchen für den Arbeitsplatz in Betracht komme, könne erst nach Durchführung eines Ersatzkraft-Vermittlungsverfahrens geklärt werden, doch habe die Beschwerdeführerin die Stellung von Ersatzkräften von vornherein ohne zwingenden Grund abgelehnt. Die Berufungsausführungen seien daher gemäß § 4 Abs. 1 AuslBG nicht geeignet, die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung zu begründen.

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 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 Senat erwogen:

Die belangte Behörde hat den angefochtenen Bescheid im Spruch auf § 4 Abs. 1 und § 4 Abs. 6 AuslBG in der im Beschwerdefall anzuwendenden, seit 1. Jänner 1992 in Kraft stehenden Fassung gemäß der Novelle BGBl. Nr. 684/1991 gestützt. Schon die Berechtigung auch nur eines dieser Versagungsgründe rechtfertigt die Abweisung der Beschwerde.

Gemäß § 4 Abs. 1 AuslBG ist, soweit im folgenden nicht anderes bestimmt ist, die Beschäftigungsbewilligung zu erteilen, wenn die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zuläßt und wichtige öffentliche oder gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstehen.

Nach der Anordnung des § 4b AuslBG läßt die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes im Sinne 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 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 - aus welchen Gründen 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. Diese Prüfung der Arbeitsmarktlage erübrigt sich indes dann, wenn seitens des Arbeitgebers die Stellung jeder Ersatzkraft von vornherein abgelehnt wird (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. September 1992, Zl. 92/09/0179, u.a.).

Von einer solchen unberechtigten Ablehnung jedweder Ersatzkraftstellung durch die Beschwerdeführerin ist die belangte Behörde nach der Aktenlage im Ergebnis zu Recht ausgegangen.

Es ist aktenkundig, daß die Beschwerdeführerin in ihrem Schreiben vom 6. Mai 1993 zum diesbezüglichen Angebot des Arbeitsamtes erklärt hat, keine Ersatzkräfte anstelle des HSZ. zu wünschen. Es ist nicht entscheidend, ob die Beschwerdeführerin allenfalls außerhalb des vorliegenden Verfahrens erfolglose Versuche unternommen hat, eine für die offene Stelle geeignete Kraft ausfindig zu machen. Die Behörde war auf Grund der ablehnenden Stellungnahme der Beschwerdeführerin nicht gehalten, vor ihrer die Abweisung des Antrags der Beschwerdeführerin bestätigenden Entscheidung den Versuch zu unternehmen, ihr konkrete Ersatzkräfte zu vermitteln. Wegen der mangelnden Bereitschaft der Beschwerdeführerin, die allfällige Eignung vorhandener Ersatzkräfte für ihre Zwecke zu überprüfen, belastet der Umstand, daß ungeklärt blieb, ob sich unter diesen Ersatzkräften allenfalls auch solche mit den von der Beschwerdeführerin geforderten Spezialkenntnissen befunden hätten, den angefochtenen Bescheid nicht mit der von der Beschwerdeführerin behaupteten Rechtswidrigkeit.

Die Beschwerde war somit schon deshalb, weil die Ablehnung ihres Antrages gemäß § 4 Abs. 1 AuslBG der Rechtslage entspricht, gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen, ohne daß es einer Erörterung der Voraussetzungen des erschwerten Verfahrens gemäß § 4 Abs. 6 AuslBG - und damit insbesondere auch der Frage, ob die Landeshöchstzahl tatsächlich überschritten war - bedurfte. Auf diese Bestimmung wurde im übrigen nur im erstinstanzlichen Bescheid und im Spruch des angefochtenen Bescheides Bezug genommen, nicht aber in dessen Begründung.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 2 Z. 1 und 2 VwGG iVm Art. I B Z. 4 und 5 der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 104/1991.