

TE Vwgh Erkenntnis 2007/9/6 2005/09/0158

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 06.09.2007

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §4 Abs6 Z1;
AuslBG §4 Abs6;
AuslBG §7 Abs7;
AVG §45 Abs3;
VwGG §42 Abs2 Z3;
VwRallg;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 2005/09/0159

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Müller und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler und Dr. Nowakowski als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Marzi, über die Beschwerde der GF GmbH in L, vertreten durch Wurst & Ströck Rechtsanwälte Partnerschaft in 1010 Wien, Mahlerstraße 5, 1. gegen den Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Oberösterreich vom 22. September 2005, Zi. LGSOÖ/Abt.1/13113/109/2005 ABB-Nr.: 2509735, 2509727, 2509723, 2509713, 2509707, 2509605, 2510559, 2510551 (protokolliert unter hg. Zi. 2005/09/0159), und

2. gegen den Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Oberösterreich vom 22. September 2005, Zi. LGSOÖ/Abt.1/13113/110/2005 ABB-Nr.: 2533511, 2533515, 2533519, 2533523, 2533529, 2531849, 2531841, 2531837, 2531835, 2531831, 2531827, 2533533, 2533525 (protokolliert unter hg. Zi. 2005/09/0158), beide betreffend Nichterteilung einer Verlängerung von Beschäftigungsbewilligungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführenden Partei hat dem Arbeitsmarktservice Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Anträgen vom 27. Mai 2005 beantragte die beschwerdeführende Partei für acht namentlich genannte polnische Staatsangehörige die Verlängerung der für diese mit Gültigkeit vom 28. Mai 2004 bis 27. Mai 2005 bzw. 23. August 2004 bis 22. August 2005 erteilten Beschäftigungsbewilligungen. Laut Anträgen sollten die Ausländer zu einem Bruttostundenlohn von EUR 12,38 bei "Ganztagsbeschäftigung" (die Behörden legten unbekämpft 39 Wochenstunden zu Grunde) als Ofenmaurer beschäftigt werden.

Mit Anträgen vom 1. August 2005 beantragte die beschwerdeführende Partei die Verlängerung von Beschäftigungsbewilligungen für sechs namentlich genannte slowakische Staatsangehörige für die gleiche Beschäftigungsart zu gleichen Konditionen.

Mit Anträgen vom 8. August 2005 beantragte die beschwerdeführende Partei die Verlängerung von Beschäftigungsbewilligungen für sieben polnische Staatsangehörige ebenfalls für die gleiche Beschäftigungsart zu gleichen Konditionen (hierbei waren zwei Ausländer bereits von den Anträgen vom 27. Mai 2005 erfasst).

Mit gleich lautenden Bescheiden vom 27. Juli 2005 bzw. 12. August 2005 lehnte die Behörde erster Instanz - im zweiten Rechtsgang nach Aufhebung durch die belangte Behörde - diese Anträge gemäß § 4 Abs. 6 AusIBG im Wesentlichen mit der Begründung ab, nach der Aktenlage ergäben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass die Ausländer einer der in § 4 Abs. 6 Z. 1 bis 6 AusIBG bzw. in § 12a Abs. 2 der Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung (BHÜV) genannten Personengruppen angehörten und daher sei bei keinem eine der nach § 4 Abs. 6 AusIBG für eine Bewilligungserteilung erforderlichen Voraussetzungen erfüllt.

Mit dem im Spruch erstgenannten (zur hg. Zl. 2005/09/0159 angefochtenen) Bescheid der belangten Behörde vom 22. September 2005 wurde der Berufung gegen die Bescheide des Arbeitsmarktservice Linz vom 27. Juli 2005 (betreffend acht polnische Staatsangehörige) keine Folge gegeben.

Mit dem zur hg. Zl. 2005/09/0158 angefochtenen, im Spruch zweitgenannten Bescheid der belangten Behörde vom 22. September 2005 wurde der Berufung gegen die Bescheide des Arbeitsmarktservice Linz vom 12. August 2005 (betreffend zwei der vom im Spruch erstgenannten Bescheid betroffenen und fünf weitere polnische sowie sechs slowakische Staatsangehörige) ebenfalls keine Folge gegeben.

In beiden Bescheiden wird nach Darlegung der Rechtslage - wortgleich - ausgeführt, auch in Verfahren über Anträge auf Verlängerung von Beschäftigungsbewilligungen sei § 4 Abs. 6 AusIBG anzuwenden. Die maßgebliche Landeshöchstzahl für Oberösterreich (28.500) sei zum Stichtag Juli bzw. August 2005 überschritten gewesen. Nach Überschreitung der Landeshöchstzahl sei aber nach § 4 Abs. 6 AusIBG die Erteilung von Beschäftigungsbewilligungen nur dann zulässig, wenn die Voraussetzungen der Abs. 1 und 3 bzw. eine der in § 4 Abs. 6 Z. 1 bis 6 leg. cit. genannten Voraussetzungen erfüllt seien. Der Regionalbeirat habe die Erteilung der Beschäftigungsbewilligungen nicht einhellig befürwortet (§ 4 Abs. 6 Z. 1). Da der Regionalbeirat diese Entscheidung nicht zu begründen habe, sei sie auch der beschwerdeführenden Partei nicht zur Stellungnahme übermittelt worden, weil selbst eine allfällige von dieser erstattete Stellungnahme kein anderes Ergebnis hätte herbeiführen können.

Keiner der betroffenen Ausländer sei in Österreich fortgeschritten integriert (§ 4 Abs. 6 Z. 2).

Für das Feuertechnikgewerbe sei auch keine Verordnung gemäß § 5 AusIBG erlassen worden (§ 4 Abs. 6 Z. 3).

Die Ausländer hätten noch nie über eine Zulassung als Schlüsselkraft verfügt. Jene Bewilligungen, deren Verlängerung beantragt worden sei, seien nicht aus dem Grunde des § 2 Abs. 5 AusIBG erteilt worden. Im Verlängerungsverfahren könne aber nur geprüft werden, ob die Voraussetzungen für die Verlängerung der bereits aufrechten Berechtigungen vorlägen. Da die in der Vergangenheit aufrechten Bewilligungen nicht als Beschäftigungsbewilligungen für eine Schlüsselkraft erteilt gewesen seien, sei die Erteilung einer Verlängerung für Schlüsselkräfte auch nicht möglich.

Überdies sei allen Anträgen auf Verlängerung ein Bruttolohn von EUR 12,38 pro Stunde zu Grunde gelegt worden, was bei 39 Wochenstunden einen Monatslohn von EUR 2.090,61 brutto im Monat ergebe. 60 % der Höchstbeitragsgrundlage gemäß § 108 Abs. 3 ASVG betrage aber EUR 2.178,--, woraus ersichtlich sei, dass (erg.:

mangels Erreichens der in § 2 Abs. 5 AusIBG vorausgesetzten Mindestentlohnung) gar kein Antrag auf

Beschäftigungsbewilligung für eine Schlüsselkraft eingebracht worden sei. Dasselbe Argument betreffe auch die im Jahre 2004 erteilten Beschäftigungsbewilligungen, welche mangels Erreichens der in § 2 Abs. 5 AuslBG vorausgesetzten Mindestentlohnung offenkundig auch nicht als Beschäftigungsbewilligungen für Schlüsselkräfte erteilt worden seien. Die in § 2 Abs. 5 AuslBG geforderte Mindestentlohnung sei nicht "verhandelbar", so dass selbst bei einer geringfügigen Unterschreitung derselben diese Voraussetzung nicht als erfüllt anzusehen sei. Zuschläge und Sonderzahlungen seien nicht auf die in § 2 Abs. 5 AuslBG genannten 60 % der Höchstbeitragsgrundlage nach§ 108 Abs. 3 ASVG anzurechnen. Daraus ergebe sich eindeutig, dass die betroffenen Ausländer auch im Jahr 2004 nicht über "Schlüsselkraftbeschäftigungsbewilligungen" verfügt hätten. Die bereits erteilten Beschäftigungsbewilligungen hätten auch weder eine Bedeutung für die betroffene Region noch den Teilarbeitsmarkt gehabt noch hätten sie zur Schaffung neuer Arbeitsplätze oder zur Sicherung bestehender geführt. Tatsächlich neue Arbeitsplätze seien auch nicht geschaffen worden, weil die in Rede stehenden Arbeiter, die nunmehr am Betriebsort der beschwerdeführenden Partei in Linz beschäftigt seien, erst ab 1. Juli 2005 vom Betriebsort Wien nach Linz umgemeldet worden seien. Als Einstiegsvoraussetzung sehe § 2 Abs. 5 AuslBG vor, dass eine Schlüsselkraft über schulische bzw. universitäre Ausbildung oder eine abgeschlossene Berufsausbildung in einem Bereich verfüge, in dem eine große Nachfrage festgestellt werden könne. Dies sei für Ofenmaurer am österreichischen Arbeitsmarkt nicht der Fall. Derzeit sei außer den 19 von der beschwerdeführenden Partei gemeldeten offenen Stellen in Österreich nur eine weitere offene Stelle für einen Ofenmaurer gemeldet, es herrsche daher am österreichischen Arbeitsmarkt keine besondere Nachfrage nach Ofenmaurern. Die Kriterien des § 2 Abs. 5 Z. 3 bis 5 AuslBG kämen nicht in Betracht und seien auch nicht behauptet worden (zu § 4 Abs. 6 Z. 4).

Für die Beschäftigung auf Grund zwischenstaatlicher Abkommen hätten sich keine Anhaltspunkte ergeben (§ 4 Abs. 6 Z. 5 AuslBG).

Aus der Aktenlage und dem Berufungsvorbringen hätten sich auch keinerlei Anhaltspunkte ergeben, dass die beantragten Ausländer zu jenem in der Verordnung nach § 12a Abs. 2 (Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung) genannten Personenkreis gehören (zu § 4 Abs. 6 Z. 6 AuslBG).

Somit sei keine der in § 4 Abs. 6 AuslBG erforderlichen Voraussetzungen für eine Bewilligungserteilung erfüllt. Nach Auskunft der zuständigen Gebietskrankenkasse seien die in Rede stehenden Ausländer mit dem Abmeldungsgrund "Dienstgeberkündigung" von der Sozialversicherung abgemeldet worden. Daraus ergebe sich eindeutig, dass die Beschäftigungsbewilligungen mit der erstmals erfolgten Abmeldung "Kündigung Dienstgeber" erloschen seien, weil in diesen Fällen jedenfalls die Beschäftigung beendet werde. Die Beschäftigungsbewilligungen seien mit der ersten Abmeldung unter dem Abmeldungsgrund "Kündigung Dienstgeber" erloschen. Eine einmal erloschene Beschäftigungsbewilligung könne aber nicht dadurch wieder ihre Gültigkeit erlangen, dass mehrere Monate nach Laufzeitbeginn rückwirkend der Abmeldungsgrund geändert werde. Auch sei es unglaublich, dass ein Dienstgeber nach mehreren Monaten eine ursprüngliche Kündigung in einen unbezahlten Karenzurlaub umwandeln wolle.

Bezogen auf die einzelnen Ausländer führt die belangte

Behörde aus:

Mit einem zeitlichen Geltungsbereich vom 28. Mai 2004 bis 27. Mai 2005 seien für folgende polnische Staatsangehörige Beschäftigungsbewilligungen als Hochofenmaurer erteilt worden:

KB, MA, SK, GN, GM und WB.

Beschäftigungsbewilligungen mit dem Geltungsbereich vom 23. August 2004 bis 22. August 2005 seien erteilt worden für DG und SG. Eine Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses und die Abmeldung von der Sozialversicherung seien bei KB, SK, GN und WB am 10. Oktober 2004, hinsichtlich GM am 14. Oktober 2004, hinsichtlich DG am 3. November 2004 und hinsichtlich MA und SG am 4. November 2004 erfolgt (alle genannten Personen betreffend den erstgenannten angefochtenen Bescheid).

Eine Beschäftigungsbewilligung mit einem Geltungsbereich vom 28. Mai 2004 bis 27. Mai 2005 sei erteilt worden für SK.

Beschäftigungsbewilligungen mit einem zeitlichen Geltungsbereich vom 23. August 2004 bis 22. August 2005 seien erteilt worden für SG, RB, KB, MF, MK, eine Beschäftigungsbewilligung mit einem Geltungsbereich vom 17. September 2004 bis 16. September 2005 für JC.

Das Beschäftigungsverhältnis und die Abmeldung von der Sozialversicherung sei hinsichtlich SK am 10. Oktober 2004, hinsichtlich RB am 29. Oktober 2004, hinsichtlich JC und MK am 31. Oktober 2004, hinsichtlich KB am 3. November 2004, hinsichtlich SG am 4. November und hinsichtlich MF am 5. November 2004 erfolgt (so - in Bezug auf zwei polnische Arbeitnehmer wiederholend - die Feststellungen im zweitgenannten angefochtenen Bescheid).

Unter Verweis auf § 7 Abs. 6 Z. 1 AuslBG bedeute dies, dass sämtliche Beschäftigungsbewilligungen für sämtliche der angeführten Ausländer im Zeitpunkt der Antragstellung auf Verlängerung der erteilten Beschäftigungsbewilligungen (27. Mai 2005 bzw. 1. August 2005 bzw. 8. August 2005) bereits erloschen gewesen seien. Daran ändere auch nichts, dass - zu näher angeführten Zeiten - alle genannten Ausländer mehrmals zur Sozialversicherung an- und wieder abgemeldet bzw. seit dem 17. Mai 2005 wiederum angemeldet worden seien. Die Einbringung eines Verlängerungsantrages bewirke nicht, dass bereits erloschene Beschäftigungsbewilligungen wieder auflebten.

Hinsichtlich der slowakischen Staatsangehörigen, die Gegenstand der Verlängerungsanträge vom 1. August 2005 gewesen seien, sei festzustellen, dass diese zwar seit 2. bzw. 11. Mai 2005 wiederum laufend zur Sozialversicherung angemeldet seien. Da auch diese die slowakischen Staatsangehörigen betreffenden Beschäftigungsbewilligungen - durch Beendigung der Beschäftigungsverhältnisse im November 2004 - aber im Sinne des § 7 Abs. 6 Z. 1 AuslBG erloschen gewesen seien, komme auch hier eine Verlängerung im Sinne des § 7 Abs. 7 AuslBG nicht in Betracht. Hinsichtlich dieser Ausländer sei überdies auf die Bestimmung des § 4 Abs. 3 Z. 11 AuslBG zu verweisen, wonach Beschäftigungsbewilligungen nur erteilt werden dürfen, wenn die Beschäftigung nicht bereits begonnen habe. Der Erteilung von Beschäftigungsbewilligungen für diese slowakischen Staatsangehörigen stehe daher auch diese Bestimmung entgegen.

Gegen diese Bescheide richten sich die vorliegenden Beschwerden, in welchen Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die beschwerdeführende Partei erachtet sich durch die bekämpften Bescheide in ihrem Recht auf Verlängerung der Beschäftigungsbewilligungen der bei ihr beschäftigten Ausländer verletzt.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte, und legte die - über Auftrag des Verwaltungsgerichtshofes ergänzten - Akten des Verwaltungsverfahrens vor.

Unter dem Gesichtspunkt einer Verletzung von Verfahrensvorschriften macht die beschwerdeführende Partei zunächst geltend, es sei dem Spruch des Bescheides nicht zu entnehmen, ob die Anträge auf Verlängerung der Beschäftigungsbewilligungen ab- oder zurückgewiesen worden seien. Die Behörde erster Instanz habe die Formulierung "abgelehnt" verwendet und in der nachfolgenden Begründung einerseits die Frage der Verlängerungsfähigkeit der Bewilligungen behandelt, andererseits aber ausgeführt, diese Bewilligungen seien bereits erloschen. Die Behörde erster Instanz habe ihre Ablehnung auf die Verweigerung der Zustimmung durch den Regionalbeirat gestützt und nicht auf die Unzulässigkeit des Antrages auf Verlängerung wegen zuvor erloschener Beschäftigungsbewilligungen. Auf die Frage, ob die Behörde erster Instanz die Anträge nun ab- oder zurückgewiesen habe, gehe die belangte Behörde mit keinem Wort ein. Unklar seien die Bescheide der belangten Behörde auch hinsichtlich des Verweises auf § 7 Abs. 7 AuslBG. Hätte die belangte Behörde die Ansicht vertreten, die Beschäftigungsbewilligungen seien bereits erloschen gewesen, so hätte sie den Bescheid der ersten Instanz aufheben und die Anträge zurückweisen müssen.

Des Weiteren habe sich die belangte Behörde auch nicht mit dem zivilrechtlichen Aspekt eines Weiterbestehens der Beschäftigungsverhältnisse auseinander gesetzt, wobei es genauerer Ermittlungen darüber bedurfte hätte, was von den Parteien des Arbeitsvertrages tatsächlich gewollt worden sei. Die reine Tatsache der sozialversicherungsrechtlichen An- bzw. Abmeldung sei bei der Beurteilung, ob allenfalls Karenzierungsvereinbarungen vorgelegen hätten, irrelevant. Hätte die belangte Behörde ein entsprechendes Ermittlungsverfahren durchgeführt, hätte sich auch ergeben, dass die beschwerdeführende Partei Beiträge für die Abfertigungsansprüche aller Ausländer weiter bezahlt habe.

Zu Unrecht sei die belangte Behörde ferner davon ausgegangen, die Lohnvoraussetzungen für die Bewilligung als Schlüsselkraft seien nicht vorgelegen, zumal zu der angegebenen Bruttostundenentlohnung Zuschläge hinzuträten, die das tatsächliche Bruttopgehalt in jedem Monat über die gesetzliche Grenze höben. Im Übrigen hätte die belangte Behörde auch "im normalen Beschäftigungsbewilligungsverfahren" von Amts wegen Erhebungen zur Frage der Zulässigkeit der Bewilligung als Schlüsselkraft auch gemäß § 32a Abs. 8 AuslBG für neue EU-Bürger - und sämtliche

Ausländer kämen aus neuen EU-Staaten - anzustellen gehabt.

Die negative Stellungnahme des Regionalbeirates hätte ihr zur Stellungnahme übermittelt werden müssen. Da die beschwerdeführende Partei davon habe ausgehen dürfen, dass die Zustimmung des Regionalbeirates erteilt werden würde, habe sie keine Gelegenheit gehabt, in erster Instanz ein Vorbringen zur Frage der Zulässigkeit der Erteilung der beantragten Bewilligungen für Schlüsselkräfte zu erstatten. Die beschwerdeführende Partei sei ferner nach § 13 Abs. 8 AVG berechtigt, in jeder Lage des Verfahrens ihren Antrag zu ändern. Dies sei spätestens in der Berufung geschehen. Die Behörde habe daher zu Unrecht die Voraussetzungen des § 2 Abs. 5 AuslBG ungeprüft gelassen. Dabei schade es nicht, dass die ursprünglichen Bewilligungen nach § 4 Abs. 6 Z. 1 AuslBG erteilt worden seien, sich die Verlängerungsanträge aber auf § 4 Abs. 6 Z. 4 AuslBG stützten. Die Bewilligung bleibe die gleiche, es änderten sich nur die Voraussetzungen für ihre Erteilung.

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes macht die beschwerdeführende Partei geltend, die belangte Behörde gehe unter Berufung auf § 7 Abs. 6 Z. 2 AuslBG davon aus, dass die Unterbrechung der Beschäftigung für einen Zeitraum von mehr als sechs Wochen zum Erlöschen der Beschäftigungsbewilligung führe. Eine Begründung für diese Rechtsansicht bleibe sie jedoch schuldig. Es sei keineswegs davon auszugehen, dass der Gesetzgeber exakt die Grenze von sechs Wochen habe ziehen wollen, weil er dies ansonsten explizit normiert hätte. Die Annahme der belangten Behörde sei daher willkürlich. Anscheinend gehe die Behörde von einer planwidrigen Lücke aus, die durch Analogie zu schließen sei. Dafür bestehe kein Anlass. Insoweit die belangte Behörde in den Bescheiden davon ausgehe, dass die Abmeldung bei der Sozialversicherung mit dem im EDV-System der Gebietskrankenkasse angebrachten Vermerk "Kündigung durch den Dienstgeber" ausreichendes Indiz für das Ende des Beschäftigungsverhältnisses sei, sei darauf zu verweisen, dass das EDV-System der Gebietskrankenkasse den Abmeldungsgrund "Karenz" lediglich für Arbeitnehmer ermögliche, die den Mutterschutz in Anspruch nähmen, es hingegen keine Möglichkeit gebe, den Abmeldungsgrund "Karenz" zu vermerken, wenn lediglich eine Karenzierung des Arbeitsverhältnisses erfolgen solle. Mangels Alternative habe die beschwerdeführende Partei dementsprechend gehandelt. Von einer rückwirkenden Umwandlung der Abmeldung nach mehreren Monaten könne daher keine Rede sein, weil sie unverzüglich nach Information durch die Gebietskrankenkasse auf den Umstand hingewiesen habe, dass die Arbeitnehmer nicht gekündigt seien.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Verbindung beider Beschwerden zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung erwogen:

Gemäß § 4 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975, in der Fassung BGBl. I Nr. 28/2004, 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.

Nach Abs. 6 leg. cit. dürfen nach Überschreitung festgelegter Landeshöchstzahlen gemäß § 13 weitere Beschäftigungsbewilligungen nur dann erteilt werden, wenn die Voraussetzungen der Abs. 1 bis 3 vorliegen und

1. der Regionalbeirat die Erteilung der

Beschäftigungsbewilligung einhellig befürwortet oder

2. die Beschäftigung des Ausländer im Hinblick auf

seine fortgeschrittene Integration geboten erscheint oder

3. die Beschäftigung im Rahmen eines Kontingents gemäß

§ 5 ausgeübt werden soll oder

4. der Ausländer die Voraussetzungen des § 2 Abs. 5

erfüllt oder

- 4a. der Ausländer Ehegatte oder Kind einer

Schlüsselkraft gemäß § 2 Abs. 5 ist oder

5. die Beschäftigung auf Grund einer

zwischenstaatlichen Vereinbarung ausgeübt werden soll oder

6. der Ausländer einer Personengruppe angehört, die

auch nach Überziehung der Bundeshöchstzahl zu einer Beschäftigung zugelassen werden darf (§ 12a Abs. 2).

Gemäß § 4b Abs. 1 AuslBG lässt die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes (§ 4 Abs. 1) die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung zu, wenn für die vom beantragten Ausländer zu besetzende offene Stelle weder ein Inländer noch ein am Arbeitsmarkt verfügbarer Ausländer zur Verfügung steht, der bereit und fähig ist, die beantragte Beschäftigung zu den gesetzlich zulässigen Bedingungen auszuüben. Unter den verfügbaren Ausländern sind jene mit Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung, Inhaber einer Arbeitserlaubnis, eines Befreiungsscheines oder eines Niederlassungsnachweises sowie EWR-Bürger (§ 2 Abs. 6) und türkische Assoziationsarbeitnehmer zu bevorzugen. Der Prüfung ist das im Antrag auf Beschäftigungsbewilligung angegebene Anforderungsprofil, das in den betrieblichen Notwendigkeiten eine Deckung finden muss, zu Grunde zu legen. Den Nachweis über die zur Ausübung der Beschäftigung erforderliche Ausbildung oder sonstige besondere Qualifikationen hat der Arbeitgeber zu erbringen.

Gemäß § 7 Abs. 6 Z. 1 AuslBG, in der Fassung BGBl. I Nr. 126/2002, erlischt die Beschäftigungsbewilligung mit Beendigung der Beschäftigung des Ausländers.

Nach Abs. 7 dieser Bestimmung gilt, wenn ein Antrag auf Verlängerung einer Beschäftigungsbewilligung oder auf Ausstellung einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines vor Ablauf der Beschäftigungsbewilligung eingebracht wird, diese bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Antrag als verlängert.

Zu den Beschwerdeausführungen ist im Einzelnen Folgendes auszuführen:

Die Rüge der Beschwerdeführerin, ihr hätte die - negative - Stellungnahme des angehörten Regionalbeirates zugestellt werden müssen, welche Unterlassung ihn in seinem Recht auf Parteiengehör verletzt und daran gehindert habe, ein ergänzendes Vorbringen zu erstatten, geht fehl, weil es sich - wie der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgeführt hat (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 6. November 2006, ZI. 2005/09/0100 mwN) - bei der einhelligen Befürwortung durch den zuständigen Regionalbeirat um eine Tatbestandsvoraussetzung des auch im Verlängerungsverfahren anzuwendenden (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 18. Oktober 1996, ZI. 94/09/0103) § 4 Abs. 6 AuslBG handelt, die von der belangten Behörde zwar wahrzunehmen, nicht aber auf ihre Rechtmäßigkeit zu prüfen war. Daher hätte weder eine Zustellung der - negativen - Stellungnahme des Regionalbeirates noch eine dagegen eingebrachte Äußerung des Beschwerdeführers an der Tatbestandswirkung der nicht einhelligen Befürwortung durch den Regionalbeirat im Sinne des § 4 Abs. 6 Z. 1 AuslBG in den konkreten Fällen etwas ändern können. In der Unterlassung ihrer Zustellung kann daher kein zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides führender Verfahrensmangel gesehen werden. Im Übrigen wird auf die Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes in seinem Erkenntnis, VfSlg. Nr. 12.506/1990, welches sich mit der Frage der Verfassungsmäßigkeit der Bindung der Arbeitsmarktbehörde an die Befürwortung durch den Regionalbeirat befasst, verwiesen.

Aus welchem Grunde dem Beschwerdeführer - unabhängig von der Frage der einhelligen Befürwortung durch den Regionalbeirat - eine frühere Erstattung eines ergänzenden Vorbringens (offensichtlich gemeint in Richtung Anerkennung der Ausländer als Schlüsselkräfte im Sinne des § 2 Abs. 5 AuslBG) nicht möglich gewesen wäre, ist dem Verwaltungsgerichtshof im Übrigen nicht erkennbar. Angemerkt werden muss hier allerdings, dass sich die belangte Behörde ohnedies - entgegen der Behauptung in der Beschwerde - eingehend mit dem Vorliegen der Voraussetzungen nach § 2 Abs. 5 AuslBG vom Amts wegen auseinander gesetzt hat, zumal die Anträge auf Verlängerung der Beschäftigungsbewilligungen keinerlei Hinweis darauf geben, dass für die Arbeitskräfte Beschäftigungsbewilligungen als Schlüsselkräfte im Sinne des § 2 Abs. 5 AuslBG beantragt würden, insbesondere keine der hierfür erforderlichen Kriterien konkret behaupten. Die Prüfung der hierfür vorgesehenen gesetzlichen Voraussetzungen erfolgte zutreffend lediglich im Rahmen des "erschwerten Verfahrens" nach § 4 Abs. 6 AuslBG, insbesondere dessen Z. 4.

Die Verneinung der Nachfrage im Sinne des § 2 Abs. 5 AuslBG mit dem Argument, dass diese lediglich durch die gegenständlichen Anträge dokumentiert sei, entspricht nach der jüngsten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zwar nicht dem Gesetz (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 22. Februar 2007, ZI. 2005/09/0180, und vom 18. Dezember 2006, ZI. 2005/09/0129); da es bei den in Rede stehenden Arbeitnehmern - nach den

Feststellungen der belangten Behörde - aber jedenfalls auch aus anderen Gründen an einer Qualifikation als "Schlüsselkräfte" fehlt, ist der belangten Behörde in dieser Frage im Ergebnis zu folgen.

Rügt der Beschwerdeführer - auch unter dem Aspekt des § 7 Abs. 7 AuslBG - die Unklarheit des die Verlängerungsanträge des Beschwerdeführers "ablehnenden" erstinstanzlichen Spruches, so ist darauf zu verweisen, dass die Auslegung eines unklaren Spruches unter Zuhilfenahme der Begründung des Bescheides zulässig ist (vgl. die in Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 6. Auflg., 2004, E 12b zu § 58 Abs. 1 AVG zitierte hg. Judikatur) und nach dem Inhalt der sich mit allen Fragen einer meritorischen Erledigung der vom Beschwerdeführer gestellten Anträge auseinander setzenden Erwägungen der belangten Behörde kein Zweifel bleibt, dass diese den erstinstanzlichen Ausspruch einer inhaltlichen Abweisung - und nicht den Ausspruch einer Zurückweisung dieser Anträge aus lediglich formalen Gründen -

bestätigt hat. Im Übrigen wäre auch ein Verlängerungsantrag infolge verspäteter Einbringung nicht zurück-, sondern abzuweisen gewesen, weil es sich bei dem Erfordernis der Antragstellung innerhalb der Geltungsfrist der vorausgehenden Bewilligung nicht um eine (zur Zurückweisung des Antrages führenden) Zulässigkeitsvoraussetzung handelt, sondern um eine (im Falle der Antragstellung nach Ablauf der Geltungsdauer nicht vorliegende, daher zur Abweisung führende) Tatbestandsvoraussetzung.

Entgegen der Behauptung in der Beschwerde kann auch kein Zweifel darin bestehen, dass die den Entscheidungen der belangten Behörde zu Grunde liegenden erstinstanzlichen Bescheide die vom Beschwerdeführer gestellten Verlängerungsanträge - wenn auch im zweiten Rechtsgang - zum Gegenstand hatten.

Auch die Beschwerdeausführungen zu angeblichen Zustellproblemen korrespondieren mit keinen Argumenten der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid und sind daher für den Verwaltungsgerichtshof nicht nachvollziehbar.

Da die belangte Behörde somit zutreffend davon ausgegangen ist, dass den beantragten Arbeitskräften die Stellung von Schlüsselkräften im Sinne des § 2 Abs. 5 AuslBG nicht zukommt und Umstände, die auf das Vorliegen der anderen in § 4 Abs. 6 leg. cit. genannten Kriterien hätten schließen lassen können, nicht ersichtlich sind, erweist sich die Abweisung der beantragten Verlängerungen als nicht rechtswidrig. Auf die Frage des Vorliegens von - von der Beendigung von Beschäftigungsverhältnissen zu unterscheidenden - bloßen "Karenzierungen" kommt es dabei nicht mehr an.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 6. September 2007

Schlagworte

Rechtsgrundsätze Fristen VwRallg6/5 Besondere Rechtsgebiete Diverses

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2007:2005090158.X00

Im RIS seit

04.10.2007

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