

# TE OGH 1992/9/16 9ObA204/92

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.09.1992

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof. Dr.Kuderna als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof. Dr.Gamerith und Dr.Maier sowie die fachkundigen Laienrichter Dr.Pipin Henzl und Ferdinand Rodinger als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei V\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\* , Arbeiterin, \*\*\*\*\* vertreten durch \*\*\*\*\* Rechtsanwälte \*\*\*\*\* , wider die beklagte Partei \*\*\*\*\* K\*\*\*\*\* T\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\* vertreten durch \*\*\*\*\* Rechtsanwälte \*\*\*\*\* , wegen S 58.785,12 brutto abzüglich S 12.256,- netto sA, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 30.April 1992, GZ 34 Ra 14/92-28, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Zwischenurteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 2.Juli 1991, GZ 10 Cga 59/90-22, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 3.623,04 (darin S 603,84 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

## Rechtliche Beurteilung

Das Berufungsgericht hat die Frage, ob das Fehlen der Beschäftigungsbewilligung im Hinblick auf die Fortsetzung des Beschäftigungsverhältnisses der Klägerin auf einem Verschulden der Beklagten iSd § 29 Abs 2 AuslBG beruhte, zutreffend bejaht. Es reicht daher insoweit aus, auf die Richtigkeit der Begründung der angefochtenen Entscheidung hinzuweisen (§ 48 ASGG).

Ergänzend ist den Ausführungen der Revisionswerberin, sie sei nicht verpflichtet gewesen, gegen den abweislichen Bescheid des Arbeitsamtes Berufung zu erheben, zumal sie sich ohnehin um eine neue Beschäftigungsbewilligung bemüht habe, entgegenzuhalten:

Nach den Feststellungen der Vorinstanzen war die für die Klägerin erwirkte Beschäftigungsbewilligung mit 11. April 1990 befristet. Der Antrag der Beklagten, diese Beschäftigungsbewilligung zu verlängern, wurde mit Bescheid vom 27.März 1990 abgelehnt. Dieser Bescheid erwuchs mangels Berufung der Beklagten am 25.April 1990 in Rechtskraft. Bereits am 19.April 1990 hatte die Beklagte die Klägerin ohne deren Wissen bei der Gebietskrankenkasse abgemeldet. Da die Beklagte aber dringend Arbeitskräfte benötigte, beschäftigte sie die Klägerin trotzdem weiter, wobei sie ihr die Tatsache der Nichtverlängerung der Beschäftigungsbewilligung bewußt verschwieg. Die Klägerin wurde vielmehr

aufgefordert, weiterzuarbeiten und auf die Verlängerung zu warten. Als die Klägerin von der Abmeldung von der Gebietskrankenkasse und der Nichtverlängerung ihrer Beschäftigungsbewilligung erfuhr, beendete sie ihr Beschäftigungsverhältnis am 18. Mai 1990 durch Austritt.

Den Revisionsausführungen ist insofern beizupflichten, daß die Beklagte an sich ohne vertragliche Verpflichtung zur Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht verpflichtet gewesen wäre, gegen den die Verlängerung der Beschäftigungsbewilligung versagenden Bescheid zu berufen. Sie hätte vielmehr iSd § 7 Abs 8 AuslBG auch die privatrechtliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Hilfe der einschlägigen arbeitsrechtlichen Rechtsbehelfe herbeiführen können (vgl. Schnorr, AuslBG2 § 7 Erl 4). Hätte sie die Klägerin rechtzeitig gekündigt, wäre deren Beschäftigung noch bis zum Ende der Kündigungsfrist zulässig gewesen. Da sie das Arbeitsverhältnis aber nicht beenden wollte, sondern der Klägerin die Nichtverlängerung der Beschäftigungsbewilligung bewußt verschwieg und sie aufforderte, weiterzuarbeiten, war die Beklagte verpflichtet, die Gestaltung des Arbeitsverhältnisses dem Erfordernis einer Beschäftigungsbewilligung anzupassen (9 Ob A 154/89). Gemäß § 3 Abs 2 AuslBG darf ein Ausländer aber eine Beschäftigung nur antreten und ausüben, wenn für ihn eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde oder wenn er einen Befreiungsschein besitzt. Es hätte somit einer Berufung gegen den abweisenden Bescheid bedurft, wodurch das Arbeitsverhältnis iSd § 7 Abs 7 AuslBG bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Antrag auf Verlängerung der Beschäftigungsbewilligung als verlängert gegolten hätte. Insoweit war die Beklagte, da sie das Arbeitsverhältnis fortsetzen wollte und auch fortgesetzt hat, auch zur Erhebung einer Berufung verpflichtet, die nach den Feststellungen der Vorinstanzen hinsichtlich des zweiten abweislichen Bescheides auch erfolgreich gewesen ist.

Da die Beklagte sohin das erlaubterweise begonnene Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Beschäftigungsbewilligung und der in § 7 Abs 7 und 8 AuslBG geregelten Fristen rechtswidrig fortgesetzt hat, hat sie gemäß § 29 Abs 2 AuslBG die Klägerin aus Anlaß der Geltendmachung der Nichtigkeit so zu stellen, als ob sie aufgrund eines gültigen Arbeitsvertrages beschäftigt gewesen wäre (vgl. Schnorr aaO § 29 Erl 4.1; Neurath-Steinbach AuslBG § 29 Erl 2).

Die Kostenentscheidung ist in den §§ 41 und 50 ZPO begründet.

#### **Anmerkung**

E32096

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1992:009OBA00204.92.0916.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19920916\_OGH0002\_009OBA00204\_9200000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)