

TE Vwgh Erkenntnis 2002/5/23 2000/09/0212

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.05.2002

Index

E2D Assoziierung Türkei;
E2D E02401013;
E2D E05204000;
E2D E11401020;
E6j;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

61997CJ0329 Ergat VORAB;
61998CJ0065 Eyüp VORAB;
ARB1/80 Art6 Abs1;
ARB1/80 Art6;
ARB1/80 Art7;
AuslBG §14a impl;
AuslBG §15 impl;
AuslBG §15;
AuslBG §2 Abs4;
AuslBG §28 Abs1;
AuslBG §4c Abs2;
AuslBG §4c;
AuslBGNov 1997;
VStG §51i;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Germ und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Blaschek, Dr. Rosenmayr und Dr. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Flendrovsky, über die Beschwerde des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 18. Juli 2000, Zl. uvs-1998/13/219-7, betreffend Einstellung eines Verwaltungsstrafverfahrens nach dem AuslBG (mitbeteiligte Partei:

N in T, vertreten durch Dr. Paul Delazer, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Schmerlingstraße 2), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Bund (Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit) hat dem Mitbeteiligten Aufwendungen in der Höhe von EUR 908,-
- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Aufwandersatzbegehren der belangten Behörde wird abgewiesen.

Begründung

Mit Strafanzeige des Arbeitsinspektorates für den 14. Aufsichtsbezirk vom 14. Juli 1998 wurde der Mitbeteiligte beschuldigt, er habe einen namentlich genannten türkischen Staatsangehörigen im Zeitraum am 2., 8., 9., 15. und 16. Mai 1998 beschäftigt, ohne dass ihm für diesen die erforderliche gültige Beschäftigungsbewilligung erteilt worden sei; auch sei keine Arbeitserlaubnis vorgelegen, der dem Ausländer ausgestellte Befreiungsschein sei erst für die Zeit ab 22. Mai 1998 gültig gewesen. Er habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, verletzt und sei wegen dieser Verwaltungsübertretung zu bestrafen.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck vom 3. November 1998 wurde das gegen den Mitbeteiligten wegen illegaler Beschäftigung gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG (u.a.) des beschwerdegegenständlichen türkischen Staatsangehörigen gemäß § 45 Abs. 1 Z. 1 VStG eingestellt.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 18. Juli 2000 wies die belangte Behörde die gegen den erstinstanzlichen Bescheid erhobene Berufung des Arbeitsinspektorates nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung gemäß § 66 Abs. 4 AVG ab. Die belangte Behörde begründete dies nach Darstellung der Ergebnisse der mündlichen Berufungsverhandlung und der Rechtslage hinsichtlich des beschwerdegegenständlichen türkischen Staatsangehörigen damit, dieser erfülle die in Art. 7 Abs. 1 zweiter Fall des ARB Nr. 1/80 genannten Voraussetzungen jedenfalls; er sei am 21. April 1992 als 11-jähriges Kind unter dem Titel der "Familienzusammenführung" nach Österreich gekommen und habe seit damals zusammen mit seinem Vater Haci. K. gewohnt. Er selbst habe in Österreich seit 1992 bis 3. Juli 1998 die Schule besucht. Er genieße daher bereits seit dem Jahr 1997 die Freizügigkeit auf dem österreichischen Arbeitsmarkt.

In seiner auf Art. 131 Abs. 2 B-VG i.V.m. § 28a Abs. 1 AuslBG gestützten Amtsbeschwerde macht der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit geltend, die belangte Behörde habe die Vorschrift des § 4c AuslBG unrichtig angewendet. Es liege zur Frage, ob ein Befreiungsschein nach § 4c AuslBG konstitutive oder deklarative Wirkung entfalte, keine Judikatur vor, da aber § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG auf § 4c leg. cit. verweise, sei eindeutig klargestellt, dass ein Befreiungsschein vor Beginn der Beschäftigung vorliegen müsse. Der Tatbestand der illegalen Beschäftigung sei demnach auch erfüllt, wenn zwar die Voraussetzungen zur Ausstellung eines Befreiungsscheines nach § 4c AuslBG gegeben seien, aber ein solcher tatsächlich noch nicht ausgestellt sei. Der konstitutive Charakter des Befreiungsscheines nach § 4c AuslBG bestehe darin, dass die Strafbehörde an das Vorliegen eines rechtskräftigen Bescheides gebunden sei, obwohl die darin getroffenen "Feststellungen" lediglich Beschreibungen seien.

Die belangte Behörde und der Mitbeteiligten erstatteten Gegenschriften, in denen die Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 3 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Der mit der Novelle BGBl. I Nr. 78/1997 neu eingeführte § 4c des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl. Nr. 218/1975, lautet:

"(1) Für türkische Staatsangehörige ist eine Beschäftigungsbewilligung von Amts wegen zu erteilen oder zu verlängern, wenn sie die Voraussetzungen nach Art. 6 Abs. 1 erster und zweiter Unterabsatz oder nach Art. 7 erster Unterabsatz oder nach Art. 7 letzter Satz oder nach Artikel 9 des Beschlusses des Assoziationsrates EWG-Türkei - ARB - Nr. 1/1980 erfüllen.

(2) Türkischen Staatsangehörigen ist von Amts wegen ein Befreiungsschein auszustellen oder zu verlängern, wenn sie die Voraussetzungen nach Art. 6 Abs. 1 dritter Unterabsatz oder nach Art. 7 zweiter Unterabsatz des ARB Nr. 1/1980 erfüllen.

(3) Die Rechte türkischer Staatsangehöriger auf Grund der sonstigen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes bleiben unberührt. Für die Verfahrenszuständigkeit und die Durchführung der Verfahren gemäß Abs. 1 und 2 gelten, soweit dem nicht Bestimmungen des ARB Nr. 1/1980 entgegenstehen, die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes."

Gemäß § 3 AuslBG in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 78/1997, darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur

beschäftigen, wenn der Ausländer eine für diese

Beschäftigung gültige Arbeiterlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

Nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 120/1999, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§§ 4 und 4c) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs. 5) oder eine Arbeiterlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15 und 4c) ausgestellt wurde.

Die vom Beschwerdeführer aufgeworfene Frage war zunächst, inwieweit die Verwaltungsstrafbehörde in ihrer Kognition an das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein eines Befreiungsscheines gebunden ist, ob die Verwaltungsstrafbehörde somit über die sachlichen Voraussetzungen einer im verwaltungsbehördlichen Verfahren zu prüfenden Vorfrage erkennen darf. Dabei kommt - entgegen der vom Beschwerdeführer vertretenen Meinung - eine Bindung der Strafbehörde an das Nichtvorhandensein eines feststellenden (Administrativ)Bescheides nicht in Betracht, sofern nicht das Gesetz selbst anderes vorsieht. Dies ist z.B. in der Bestimmung des § 2 Abs. 4 AuslBG der Fall. Anders als in jenem, die Zulässigkeit einer sachlichen Prüfung der Voraussetzungen des § 2 Abs. 4 AuslBG im Verwaltungsstrafverfahren nach § 28 Abs. 1 AuslBG verneinenden Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. Dezember 2001, Zl. 2000/09/0070, sieht § 4c AuslBG im Fall des Vorliegens der Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 dritter Unterabsatz, des Art. 7 zweiter Unterabsatz ARB Nr. 1/80 einen unmittelbaren Rechtserwerb und konsequenterweise auch ein amtswegiges Einschreiten der zuständigen Behörde der Arbeitsmarktverwaltung vor. Eine Rechtsvermutung, wie sie in § 2 Abs. 4 AuslBG aufgestellt wird, wonach nämlich eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 als vorliegend anzusehen ist, wenn

1. ein Gesellschafter einer Personengesellschaft zur Erreichung des

gemeinsamen Gesellschaftszweckes oder

2. ein Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit einem Geschäftsanteil von weniger als 25% Arbeitsleistungen für die Gesellschaft erbringt, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden. Diese Rechtsvermutung kommt nach dem weiteren Wortlaut des § 2 Abs. 4 AuslBG nur dann nicht zur Anwendung, wenn die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice auf Antrag festgestellt hat, dass ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft durch den Gesellschafter tatsächlich persönlich ausgeübt wird. Dabei unterliegt es letztlich der Parteiendisposition, ob ein derartiger Antrag gestellt wird, es unterliegt weiters nach dem letzten Satz dieser Bestimmung dem Antragsteller, den Nachweis hierfür zu erbringen. Wie bereits im vorzitierten Erkenntnis vom 18. Dezember 2001, Zl. 2000/09/0070, ausgeführt, ist eine Bindung der Verwaltungsstrafbehörde auf Grund des im § 51i VStG verankerten Unmittelbarkeitsgrundsatzes an sich problematisch und kann daher nur in engen Grenzen in Betracht kommen. Es wurde auch betont, dass schon mangels Erlassung eines Feststellungsbescheides nach dieser Bestimmung die gesetzliche Vermutung einer Beschäftigung (für die Strafbehörde bindend) bestehe.

Eine derartige Rechtsvermutung liegt aber im Anwendungsbereich des § 4c AuslBG iVm dem genannten Assoziationsrecht nicht vor. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits wiederholt ausgesprochen, dass die sich aus Art. 6 und 7 des ARB Nr. 1/80 ergebenden individuellen Rechte dem türkischen Arbeitnehmer unmittelbar zustehen (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 15. März 2000, Zl. 97/09/0260, und vom 29. September 1998, Zl. 97/09/0255, und vom 15. Dezember 1999, Zl. 97/09/0234).

Der Europäische Gerichtshof hat mit ausführlichen Hinweisen auf seine frühere Rechtsprechung ausgesprochen, dass Art. 7 Satz 1 unmittelbare Wirkung hat. Die unmittelbare Wirkung des Art. 7 Satz 1 ARB Nr. 1/80 bewirkt, dass ein

Familienangehöriger eines gemäß Art. 6 Abs. 1 ARB Nr. 1/80 berechtigten türkischen Arbeitnehmers zumindest von dem Zeitpunkt an, zu dem er nach fünfjährigem ordnungsgemäßem Wohnsitz auf Grund der Familienzusammenführung mit dem Arbeitnehmer gemäß dem zweiten Gedankenstrich dieser Bestimmung ein Recht auf freien Zugang zur Beschäftigung im Aufnahmemitgliedstaat erworben hat, hinsichtlich der Beschäftigung ein individuelles Recht aus dem Beschluss Nr. 1/80 herleiten kann. Die praktische Wirksamkeit dieses Rechts setzt zwangsläufig die Existenz eines entsprechenden Aufenthaltsrechts voraus, das ebenfalls auf dem Gemeinschaftsrecht beruht und vom Fortbestehen der Voraussetzungen für den Zugang zu diesen Rechten unabhängig ist. Denn das in Art. 7 Satz 1 zweiter Gedankenstrich des Beschlusses Nr. 1/80 vorgesehene, durch keine Voraussetzungen - nicht einmal durch einen Vorrang der Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten - eingeschränkte Recht des Betroffenen, eine frei von ihm gewählte Beschäftigung aufzunehmen, würde ausgehöhlt, wenn die zuständigen nationalen Behörden die Möglichkeit hätten, die Ausübung der dem türkischen Migranten unmittelbar durch den Beschluss Nr. 1/80 verliehenen, genau bestimmten Rechte an Bedingungen zu knüpfen oder in irgendeiner Weise einzuschränken (vgl. etwa das Urteil vom 16. März 2000 in der Rechtssache C-329/97, Ergat, Slg. Französische Ausgabe 2000, Seite I-1487, Rand Nr. 34, 40 und 41; vgl. auch die hg. Erkenntnisse vom 25. Juni 1996, Zl. 96/09/0088, Slg. Nr. 14.483/A, vom 2. Oktober 1996, Zl. 96/21/0641, und vom 18. November 2001, Zl. 97/21/0111, m.w.N.).

Der Europäische Gerichtshof hat auch in seinem Urteil vom 22. Juni 2000 in der Rechtssache Eyüp, Nr. C-65/98, hervorgehoben, dass die gemäß Art 7 Satz 1 des Assoziationsratsbeschlusses Nr. 1/80 bestehenden Rechte unmittelbar geltend gemacht werden können, sie stehen dem Berechtigten "ohne irgendeine Genehmigung" zu (RZ 47), und "jede entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts" ist "außer Anwendung" zu lassen (RZ 42).

Die praktische Wirksamkeit des Rechts zur Aufnahme einer Beschäftigung gemäß Art. 7 erster Satz ARB setzt aber - ebenso wie das Recht des Arbeitnehmers zum Aufenthalt im jeweiligen Mitgliedstaat - ebenso zwangsläufig auch das Recht des Arbeitgebers voraus, den betreffenden türkischen Arbeitnehmer ohne eine gesonderte Bewilligung zu beschäftigen. Der Verwaltungsgerichtshof hat auch in seinem Erkenntnis vom 25. Juni 1996, Zl. 96/09/0088, ausgesprochen, dass die damaligen Rechtsinstitute der Arbeitserlaubnis und des Befreiungsscheines im Hinblick auf ihre konstitutive Wirkung nicht geeignet waren, die sich aus dem Assoziationsrecht ergebenden Ansprüche des türkischen Arbeitnehmers umzusetzen, und dass es - im Hinblick auf das zu bejahende Feststellungsinteresse - hierfür eines Feststellungsbescheides bedarf. Nach Einfügung des § 4c des Ausländerbeschäftigungsgesetzes mit dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 78/1997 wird dieses - auch weiterhin im Hinblick auf die Rechtssicherheit bestehende - Interesse durch die nach dieser Bestimmung erteilten Beschäftigungsbewilligungen und Befreiungsscheine erfüllt. Auch diese Bestimmung hat jedoch nichts daran geändert, dass die gemäß Art. 6 und 7 des Assoziationsratsbeschlusses Nr. 1/80 bestehenden Rechte von den dadurch Berechtigten unmittelbar geltend gemacht werden können und ihnen auch "ohne irgendeine Genehmigung" zustehen, weshalb die Ausübung der in Art. 6 und 7 ARB Nr. 1/80 eingeräumten Rechte die Erteilung einer nach § 4c Abs. 1 ausgestellten Beschäftigungsbewilligung oder eines nach § 4c Abs. 2 AuslBG ausgestellten Befreiungsscheines nicht voraussetzt.

Daher kommt auch eine Bestrafung gemäß § 3 Abs. 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 AuslBG wegen Beschäftigung eines gemäß Art. 6 oder 7 ARB Nr. 1/80 berechtigten türkischen Arbeitnehmers oder Familienangehörigen ungeachtet des Umstandes, dass diese Ausnahme im Tatbestand dieser Vorschriften nicht ausdrücklich vorgesehen ist, nicht in Betracht.

Auch die Zitierung des § 4c in § 28 Abs. 1 AuslBG ändert nichts an der Unmittelbarkeit der sich bei Vorliegen der Voraussetzungen nach Art. 6 Abs. 1 dritter Unterabsatz bzw. Art. 7 Abs. 1 zweiter Unterabsatz ARB für den türkischen Staatsangehörigen daraus ergebenden subjektiven Rechte, weil diese Bestimmungen sich - zumindest sinngemäß ausschließlich - auf Befreiungsscheine nach § 15 AuslBG beziehen und diese lediglich auf Antrag auszustellenden Befreiungsscheine auch an gänzlich andere Voraussetzungen geknüpft sind. Nur für diese ergibt sich auch die in § 15 Abs. 5 AuslBG vorgesehene Befristung. In diesem Zusammenhang wird auch darauf verwiesen, dass eine Befristung der Gültigkeit eines auf § 4c AuslBG gestützten Befreiungsscheines, wie sie in dem dem beschwerdegegenständlichen türkischen Staatsangehörigen ausgestellten enthalten ist, anders als im Falle von Befreiungsscheinen nach § 15 AuslBG, für die in § 15 Abs. 5 leg. cit. eine solche ausdrücklich vorgesehen ist, infolge der Unmittelbarkeit des sich aus dem ARB 1/80 ergebenden Rechtsanspruchs bei Vorliegen der Voraussetzungen nur dann unzulässig wäre, wenn die zeitliche Kongruenz nicht vorliegt.

In der Beschwerde wird nicht in Zweifel gezogen, dass der näher bezeichnete Arbeitnehmer die tatbestandlichen Voraussetzungen des Art. 7 Abs. 1 zweiter Fall ARB Nr. 1/80 in tatsächlicher Hinsicht erfüllte und demnach in Österreich erlaubt beschäftigt werden durfte.

Aus diesen Gründen war die Beschwerde als unbegründet gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwändersatz an den Mitbeteiligten gründet sich auf § 47 VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001; die Abweisung des geltend gemachten Anspruches auf Aufwändersatz durch die belangte Behörde erfolgte im Hinblick auf § 47 Abs. 4 VwGG.

Wien, am 23. Mai 2002

Gerichtsentscheidung

EuGH 61997J0329 Ergat VORAB

EuGH 61998J0065 Eyüp VORAB

EuGH 61997J0329 Ergat VORAB

EuGH 61998J0065 Eyüp VORAB

Schlagworte

Verfahrensgrundsätze im Anwendungsbereich des AVG Unmittelbarkeitsprinzip Gegenüberstellungsanspruch
Fragerecht der Parteien VwRallg10/1/2 Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtswirkungen von Bescheiden
Rechtskraft VwRallg9/3

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2002:2000090212.X00

Im RIS seit

14.08.2002

Zuletzt aktualisiert am

11.11.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at