jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vfgh Erkenntnis 1998/6/16 V6/98, V7/98, V8/98

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.06.1998

Index

62 Arbeitsmarktverwaltung
62/01 Arbeitsmarktverwaltung

Norm

B-VG Art18 Abs2
B-VG Art139 Abs1 / Allg
B-VG Art139 Abs1 / Prüfungsgegenstand
B-VG Art139 Abs3 zweiter Satz lita
B-VG Art139 Abs3 zweiter Satz litc
Assoziierungsabkommen EWG-Türkei. Beschluß des Assoziationsrates Nr 1/80 Art6, Art7
Erlaß des Bundesministers für Arbeit und Soziales vom 28.08.96, Z35.402/24-A/96
Erlaß des Bundesministers für Arbeit und Soziales vom 31.10.96, Z35.402/36-7/96
"Leitfaden für die Anwendung" des Beschlusses Nr 1/80 des Assoziationsrates EWG-Türkei vom 19.09.80
BGBlG 1985 §2 Abs1 litf

Leitsatz

Feststellung der Gesetzwidrigkeit von Bestimmungen zweier Erlässe des Bundesministers für Arbeit und Soziales sowie des Leitfadens für die Anwendung des Assoziationsratsbeschlusses EWG-Türkei Nr 1/80 betreffend die Beschäftigung türkischer Arbeitnehmer bzw deren Familienangehörigen; Qualifizierung der in Prüfung gezogenen Dokumente als Rechtsverordnungen infolge Beinhaltung normativer, die Rechtsposition türkischer Arbeitnehmer gestaltender Anordnungen; mangelnde Kundmachung im Bundesgesetzblatt; Gesetzlosigkeit der Verordnungsbestimmungen mangels innerstaatlicher gesetzlicher Grundlage; keine inhaltliche Modifikation des Art18 Abs2 B-VG durch den Beitritt tÖsterreichs zur Europäischen Union; Zuständigkeit des Gesetzgebers zur Umsetzung gemeinschaftsrechtlicher, einer mitgliedstaatlichen Konkretisierung zugänglicher Vorschriften

Spruch

I. 1. Der "Leitfaden für die Anwendung" des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsrates EWG-Türkei vom 19. September 1980 über die Entwicklung der Assoziation (Stand März 1997) war gesetzwidrig.

2. Weiters waren gesetzwidrig:

a)

Der letzte Absatz des Punktes 1 und der erste Absatz des Punktes 3 des Erlasses des Bundesministers für Arbeit und Soziales vom 28.8.1996, Z35.402/24-A/96, und

b)

die Z5 und 6 des Erlasses des Bundesministers für Arbeit und Soziales vom 31.10.1996, Z35.402/36-7/96.

II. Die Bundesministerin für Arbeit, Gesundheit und Soziales ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Bundesgesetzblatt II verpflichtet.

Begründung

ntscheidungsgründe:

I. 1. Beim Verfassungsgerichtshof ist ein Verfahren über einen im Instanzenzug ergangenen Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Vorarlberg anhängig, mit dem einem Antrag "auf Ausstellung eines Feststellungsbescheides" nach dem Beschluß Nr. 1/80 des - durch das Abkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei (64/733/EWG), ABl. 1964 Nr. 217, 3687, (im folgenden: Assoziierungsabkommen EWG-Türkei) geschaffenen - Assoziationsrates vom 19. September 1980 über die Entwicklung der Assoziation (im folgenden Assoziationsratsbeschluß Nr. 1/80 bzw. kurz: ARB) eines türkischen Staatsangehörigen keine Folge gegeben.

Begründend wurde u.a. ausgeführt, nach Art7 Abs1 zweiter Fall des Assoziationsratsbeschlusses Nr. 1/80 hätten Familienangehörige eines dem regulären Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaates angehörenden türkischen Arbeitnehmers, die die Genehmigung erhalten haben, zu ihm zu ziehen, dann "freien Zugang zu jeder von ihnen gewählten Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis, wenn sie dort seit mindestens fünf Jahren ihren ordnungsgemäßen Wohnsitz haben". Diese Voraussetzung läge nur dann vor, wenn sich der Familienangehörige durchgehend erlaubterweise mit einer entsprechenden Aufenthaltsbewilligung oder mit einem für türkische Staatsangehörige nach dem ARB ausgestellten Sichtvermerk in Österreich aufhalte. Da diese Voraussetzung im konkreten Fall nicht gegeben sei, käme die Ausstellung eines Feststellungsbescheides auf Grundlage des Art7 Abs1 zweiter Fall des Assoziationsratsbeschlusses Nr. 1/80 nicht in Betracht.

Auch aus Art6 ARB könne ein solcher Anspruch nicht abgeleitet werden. (Nach Abs1 dritter Fall dieser Bestimmung hat ein türkischer Arbeitnehmer, "der dem regulären Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaates angehört, in diesem Mitgliedstaat nach vier Jahren ordnungsgemäßer Beschäftigung freien Zugang zu jeder von ihm gewählten Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis". Abs2 des Art6 bestimmt, daß der Jahresurlaub und die Abwesenheit wegen Mutterschaft, Arbeitsunfall oder kurzer Krankheit den Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung gleichgestellt sind, die Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit sowie der Abwesenheit wegen langer Krankheit werden den Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung nicht gleichgestellt, berühren jedoch nicht die aufgrund der vorherigen Beschäftigungszeit erworbenen Ansprüche.) Die Behörde wertete die Beendigung eines Arbeitsverhältnisses als selbst verschuldete Arbeitslosigkeit, weshalb die vor diesem Zeitpunkt liegenden Arbeitszeiten, Krankheitszeiten und Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit für die Berechnung der vierjährigen Frist, die nach der angesprochenen Vorschrift Voraussetzung für den freien Zugang zum Arbeitsmarkt sei, nicht angerechnet werden könnten.

2. Bei Behandlung dieser - vorläufig als zulässig angesehenen - Beschwerde sind beim Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Gesetzmäßigkeit einiger in der folgenden Wiedergabe (Pkt. II.1.b.aa und cc) hervorgehobenen Bestimmungen der im Spruch genannten Erlässe des Bundesministers (damals:) für Arbeit und Soziales sowie einiger ebenfalls bei der Wiedergabe hervorgehobenen (Pkt. II.1.b.bb) Bestimmungen eines auf Papier des "Arbeitsmarktservice Österreich" gedruckten Leitfadens für die Anwendung des Assoziationsratsbeschlusses Nr. 1/80 entstanden, weshalb beschlossen wurde, diese Bestimmungen auf ihre Gesetzmäßigkeit zu prüfen.

Der Verfassungsgerichtshof nahm im Rahmen seiner vorläufigen Beurteilung an, die in Prüfung genommenen Teile der genannten Dokumente enthielten normative Anordnungen, die die Rechtsposition jener türkischen Arbeitnehmer bzw. jener Familienangehörigen türkischer Arbeitnehmer gestalten, die eine Beschäftigung in Österreich auf Grundlage der Gewährleistungen des ARB anstrebten und qualifizierte diese Dokumente daher als Rechtsverordnungen. Er ging davon aus, daß er bei Behandlung der Beschwerde die in Prüfung genommenen Teile der Erlässe anzuwenden hätte und sah es als gesetzwidrig an, daß sie entgegen der zum Zeitpunkt ihrer Erlassung geltenden Regelung des §2 Abs1 litf des Bundesgesetzes über das Bundesgesetzblatt 1985, BGBl. 200, nicht im Bundesgesetzblatt kundgemacht wurden. Weiters hatte er das Bedenken, daß es mit Art18 Abs2 B-VG nicht vereinbar sei, eine Vorschrift des

Gemeinschaftsrechtes wie den ARB ohne entsprechende gesetzliche Grundlage durch innerstaatliche Verordnung auszuführen. (Auf die im Prüfungsbeschluß weiters aufgeworfenen Eventualbedenken braucht im Hinblick auf das Zutreffen der Primärbedenken nicht mehr eingegangen zu werden).

3. Die Bundesministerin für Arbeit, Gesundheit und Soziales legte die Verordnungsakten vor und übersandte eine Stellungnahme, stellte aber keine Anträge. In ihrer Stellungnahme vertritt sie die Auffassung, die hinsichtlich einzelner Bestimmungen in Prüfung stehenden Erlässe seien ihr zuzurechnen, jedoch als generelle Weisungen nicht publikationspflichtig gewesen. Der Auffassung, daß Gemeinschaftsrechtsvorschriften nicht ohne gesetzliche Grundlage durch Verordnung ausgeführt werden dürfen, trat sie nicht entgegen.

II. Der Verfassungsgerichtshof hat erwogen:

1. a) Der durch das Assoziierungsabkommen EWG-Türkei samt Zusatzprotokoll vom 23. November 1970, ABl. 1972 L 293, 3, geschaffene Assoziationsrat EWG-Türkei hat durch die Art6 und 7 seines (amtlich nicht veröffentlichten) Beschlusses Nr. 1/80 vom 19. September 1980 Regelungen getroffen, die die Freizügigkeit türkischer Arbeitnehmer und deren Beschäftigung betreffen und türkischen Arbeitnehmern und deren Familienangehörigen hinsichtlich der Aufenthaltsberechtigung in den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft (vgl. etwa EuGH 5.10.1994, Rs C-355/93, Slg. 1994, I-5113, Eroglu) und der Möglichkeit, eine Beschäftigung als unselbständig Erwerbstätige anzustreben und zu übernehmen, eine günstigere Position einräumen, als das AuslBG anderen Fremden, die nicht Angehörige eines EWR-Mitgliedstaates sind, gibt.

Insbesondere haben türkische Arbeitnehmer, die dem regulären Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaates angehören, nach Art6 Abs1 dritter Fall ARB in diesem Mitgliedstaat nach vier Jahren ordnungsgemäßer Beschäftigung freien Zugang zu jeder von ihnen gewählten Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis. Nach Abs2 dieser Bestimmung sind verschiedene Zeiten (Jahresurlaub, Abwesenheit wegen Mutterschaft, Arbeitsunfall oder kurzer Krankheit) den Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung gleichgestellt; die Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit oder längerer Krankheit sind den Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung nicht gleichgestellt, berühren jedoch nicht die aufgrund vorheriger Beschäftigungszeit erworbenen Ansprüche. Nach Abs3 sind die Einzelheiten der Durchführung durch einzelstaatliche Vorschriften festzulegen.

Nach Art7 Abs1 zweiter Fall ARB haben Familienangehörige eines dem regulären Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaates angehörenden türkischen Arbeitnehmers, die die Genehmigung erhalten haben, zu ihm zu ziehen, freien Zugang zu jeder von ihnen gewählten Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis, wenn sie dort seit mindestens fünf Jahren ihren ordnungsgemäßen Wohnsitz haben.

Sowohl Art6 als auch Art7 ARB gelten gemäß Art14 Abs1 "vorbehaltlich der Beschränkungen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind".

Nach der Rechtsprechung des EuGH (vgl. insb. EuGH 20.9.1990, Rs C-192/89, Slg. 1990, I-3461, Sevince) sind beide Bestimmungen in dem Sinn unmittelbar anwendbar, daß sich türkische Arbeitnehmer bzw. ihre Familienangehörigen den Mitgliedstaaten gegenüber unmittelbar auf diese Rechte berufen können. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. insb. dessen Erkenntnis vom 25. Juni 1996, Z96/09/0088) gilt der Assoziationsratsbeschluß Nr. 1/80 ohne weiteres auch in Österreich und ist - entsprechend der Rechtsprechung des EuGH - auch hier unmittelbar anwendbar. Türkische Arbeitnehmer bzw. deren Familienangehörige genießen - wie der Verwaltungsgerichtshof im zitierten Erkenntnis ausgesprochen hat - dementsprechend bei Erfüllung der im ARB aufgestellten Voraussetzungen auch in Österreich "freien (demnach keiner konstitutiven Bewilligung bedürftigen) Zugang" zu jeder von ihnen gewählten Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis. Sie haben der verwaltungsgerichtlichen Judikatur zufolge Anspruch auf Erlassung eines Feststellungsbescheides, mit dem das Vorliegen der Voraussetzungen nach Art6 bzw. 7 ARB deklarativ bestätigt wird.

b) Angesichts der durch den Verwaltungsgerichtshof konstatierten unmittelbaren Anwendbarkeit der Regelungen des Assoziationsratsbeschlusses Nr. 1/80 in Österreich und der Konstruktion eines Anspruchs berechtigter türkischer Arbeitnehmer bzw. ihrer Familienangehörigen auf Erlassung eines Feststellungsbescheides einerseits und des Fehlens eines diesen Beschluß umsetzenden und durchführenden (innerstaatlichen) Gesetzes andererseits sah sich der Bundesminister (damals:) für Arbeit und Soziales veranlaßt, Durchführungsbestimmungen im Erlaßweg zu schaffen. Die damit geschaffene Rechtslage zeigt zum hier maßgeblichen Zeitpunkt der Erlassung des bekämpften Bescheides folgendes Bild:

Mit einem an den Vorstand des Arbeitsmarktservice Österreich und die Landesgeschäftsstellen des Arbeitsmarktservice sowie an andere staatliche Stellen gerichteten Erlaß des Bundesministers (damals:) für Arbeit und Soziales (vom 28.8.1996, Z35.402/24-A/96) und einem "Leitfaden für die Anwendung" (des Assoziationsratsbeschlusses Nr. 1/80), der dem Wortlaut des Erlasses entsprechend als dessen integrierender Bestandteil gilt, dem äußeren Anschein nach aber als Publikation des Arbeitsmarktservice Österreich in Erscheinung tritt, und einem weiteren Erlaß des Bundesministers (damals:) für Arbeit und Soziales (vom 30.10.1996, Z35.402/36-7/96) wird die Rechtslage wie folgt gestaltet:

aa) Der erstgenannte Erlaß hat folgenden Wortlaut (die Wiedergabe beschränkt sich auf die im vorliegenden Verfahren relevanten Teile; die im Erlaß hervorgehobenen Überschriften, Worte und Wortgruppen sind in der folgenden Wiedergabe nicht hervorgehoben, hingegen sind die vom Verfassungsgerichtshof in Prüfung genommenen Bestimmungen hervorgehoben):

"1. Grundsätzliche Bemerkungen

Im oa. Erkenntnis (d.i. das Erkenntnis vom 25. Juni 1996, Z96/09/0088) hat der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) festgestellt, daß - entgegen der bisher vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales im Einvernehmen mit dem Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst vertretenen Rechtsauffassung - Österreich mit dem Beitrittsvertrag zur EU die Verpflichtung übernommen hat, das Assoziationsabkommen 1963 der EWG mit der Türkei und die dazu ergangenen Rechtsakte anzuwenden, auch wenn notwendige Anpassungen (Beitrittsprotokoll) noch nicht vorgenommen worden sind. Damit ist auch der Beschluß 1/1980 des Assoziationsrates über die Entwicklung der Assoziation (im folgenden kurz Beschluß 1/1980 genannt, auszugsweise im beiliegenden 'Leitfaden') in Österreich anwendbar.

Aus dem Erkenntnis ist nicht abzuleiten, daß türkische Staatsangehörige gänzlich vom Geltungsbereich des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) ausgenommen sind, sondern lediglich daß an Stelle ausdrücklich entgegenstehender Normen des AuslBG die Bestimmung des Beschlusses 1/1980 treten.

Grundsätzlich wird daher festgehalten, daß die Arbeitsaufnahme von türkischen Staatsangehörigen, für welche die Voraussetzungen des Beschlusses 1/1980 zutreffen, ohne Feststellungsbescheid bzw. ohne sonstige erforderliche Berechtigung nach dem AuslBG rechtswidrig ist.

Bei der Erlassung von Feststellungsbescheiden und der Erteilung sonstiger Berechtigungen für türkische Staatsangehörige sind die Regelungen des beiliegenden Leitfadens, der integrierender Bestandteil dieses Erlasses ist, anzuwenden."

(Der dem Erlaß beiliegende Leitfaden weicht in einzelnen Bestimmungen von dem hinsichtlich einzelner Anmerkungen in Prüfung genommenen, unter bb) wiedergegebenen, Leitfaden, Stand März 1997, ab.)

"2. Anrechnung auf die Höchstzahlen

Die Beschäftigung türkischer Staatsangehöriger aufgrund von Feststellungsbescheiden wird ebenso wie die Beschäftigung aufgrund sonstiger Berechtigungen nach dem AuslBG auf die Höchstzahlen angerechnet.

Die §§12a Abs1 und 13a AuslBG werden durch das Erkenntnis des VwGH nicht berührt.

Die §§4 Abs7 und 12a Abs2 AuslBG sind hingegen als dem Beschluß 1/1980 entgegenstehend nicht anwendbar. Die Anwendung des Beschlusses hat nämlich zur Folge, daß für türkische Staatsangehörige alle sich aus der Festsetzung von Höchstzahlen ergebenden Beschränkungen nicht gelten (insbesondere Ablehnungen wegen Ausschöpfung der Bundeshöchstzahl; keine Anwendung der Bundeshöchstzahlenüberziehungsverordnung). Dabei ist es unerheblich, ob ein Feststellungsbescheid erlassen oder eine sonstige Berechtigung nach dem AuslBG erteilt wird.

3. Erlassung von Feststellungsbescheiden

Türkische Staatsangehörige, für welche die Voraussetzungen des

Artikels 6 Abs1 dritter Gedankenstrich (vierjährige Beschäftigung) oder

Artikels 7 Abs1 zweiter Gedankenstrich (fünfjähriger Aufenthalt)

zutreffen, haben einen Rechtsanspruch auf bescheidmäßige Feststellung des freien Zugangs zu jeder unselbständigen Beschäftigung.

Die Feststellungsbescheide unterliegen keiner Befristung. Sie verlieren aber aufgrund ihres deklaratorischen Charakters sofort - ohne daß es eines weiteren Verfahrens bedürfte - ihre Gültigkeit

in Fällen des Artikels 6 Abs1 dritter Gedankenstrich:

bei Aufgabe des Wohnsitzes in Österreich;

bei Verlust der Aufenthaltsberechtigung;

in Fällen des Artikels 7 zweiter Gedankenstrich:

bei Aufgabe des Wohnsitzes des anspruchsberechtigten Familienangehörigen in Österreich;

bei Verlust der Aufenthaltsberechtigung des anspruchsberechtigten Familienangehörigen;

bei Verlust der Aufenthaltsberechtigung und Aufgabe des österreichischen Wohnsitzes der Bezugsperson;

bei Scheidung von dem Ehegatten, von welchem als Bezugsperson das Recht abgeleitet wird.

...

5. Erteilung von Beschäftigungsbewilligungen und anderen Berechtigungen nach dem AuslBG

Das Erkenntnis des VwGH schränkt die Zulässigkeit von Feststellungsbescheiden auf jene Fälle ein, bei denen andere Möglichkeiten der Klärung der maßgeblichen Rechtsfrage nicht bestehen oder nicht zumutbar sind. Somit ist es in allen jenen Fällen, wo nach den materiellen Bestimmungen des Beschlusses 1/1980 kein freier Zugang zur Beschäftigung besteht, sondern das Recht auf Beschäftigung von bestimmten beruflichen und arbeitsplatzbezogenen Voraussetzungen oder vom einzuräumenden Vorrang von Arbeitnehmern aus den Mitgliedstaaten abhängt (Artikel 6 Abs1 erster und zweiter Gedankenstrich und Artikel 7 Abs1 erster Gedankenstrich) bzw. das Recht auf bloße 'Stellenbewerbung' (Art7 Abs2) oder 'Zulassung' (Art9) eingeschränkt ist, zulässig und geboten, für die Erteilung der entsprechenden Berechtigungen zur Arbeitsaufnahme die Rechtsinstitute des AuslBG heranzuziehen.

Dabei ist wie folgt vorzugehen:

..."

bb) Der "Leitfaden für die Anwendung" ist so abgefaßt, daß in ihm der Assoziationsratsbeschluß Nr. 1/80 abgedruckt wird, dem die Durchführungsregelungen in Anmerkungen angefügt werden. Soweit er sich auf die Art6 und 7 ARB bezieht, hat der Leitfaden folgenden Wortlaut (die in Prüfung genommenen Anmerkungen sind hervorgehoben):

"Artikel 6

(1) Vorbehaltlich der Bestimmungen in Artikel 7 über den freien Zugang der Familienangehörigen zur Beschäftigung hat der türkische Arbeitnehmer, der dem regulären Arbeitsmarkt1 eines Mitgliedstaats angehört, in diesem Mitgliedstaat2

-

nach einem Jahr ordnungsgemäßer Beschäftigung3 Anspruch auf Erneuerung seiner Arbeitserlaubnis bei dem gleichen Arbeitgeber4, wenn er über einen Arbeitsplatz verfügt5;

-

nach drei Jahren ordnungsgemäßer Beschäftigung - vorbehaltlich des den Arbeitnehmern aus den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft einzuräumenden Vorrangs -

das Recht, sich für den gleichen Beruf bei einem Arbeitgeber seiner Wahl auf ein unter normalen

Bedingungen unterbreitetes und bei den Arbeitsämtern

dieses Mitgliedstaates eingetragenes anderes

Stellenangebot zu bewerben6 7;

-

nach vier Jahren ordnungsgemäßer Beschäftigung8 freien Zugang zu jeder von ihm gewählten Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis.

(2) Der Jahresurlaub9 und die Abwesenheit wegen Mutterschaft10, Arbeitsunfall11 oder kurzer Krankheit12 werden den Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung gleichgestellt. Die Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit13, die von den zuständigen Behörden ordnungsgemäß festgestellt worden sind, sowie die Abwesenheit wegen langer Krankheit14 werden zwar nicht den Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung gleichgestellt, berühren jedoch nicht die aufgrund der vorherigen Beschäftigungszeit erworbenen Ansprüche15.

(3) Die Einzelheiten der Durchführung der Absätze 1 und 2 werden durch einzelstaatliche Vorschriften festgelegt.

1 Dem regulären Arbeitsmarkt gehören türkische Staatsangehörige an, die rechtmäßig nach Österreich eingereist, rechtmäßig aufhältig sind und einer unselbständigen Erwerbstätigkeit nachgehen, die nach dem AuslBG bewilligt wurde oder die einen Anspruch auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung

(unabhängig von einem Verschulden an der Arbeitslosigkeit) haben.

Dem regulären Arbeitsmarkt gehören nicht an

-

Personen, die eine nicht dem Geltungsbereich des AuslBG unterliegende Erwerbstätigkeit ausüben,

ausgenommen die Personengruppen des §1 Abs2

lita, l und m AuslBG;

-

Personen, die mit einer Beschäftigungsbewilligung auf Grund einer Verordnung gem. §7 AufG arbeiten;

-

Volontäre;

-

Ferialpraktikanten;

-

Betriebsentsandte (§18 AuslBG).

2 Die nachstehend angeführten Voraussetzungen müssen in Österreich erworben worden sein. Beschäftigungszeiten, die in einem anderen EU-Mitgliedstaat zurückgelegt

wurden, werden nicht berücksichtigt.

3 Als eine auf die Jahresfrist anzurechnende 'ordnungsgemäße Beschäftigung' gilt nur eine Beschäftigung, die auch den Voraussetzungen der 'Zugehörigkeit zum regulären Arbeitsmarkt' nach Anmerkung 1 ... (es folgt eine Wiedergabe der Anmerkung 1) entspricht, jedoch mit der Maßgabe, daß für die Berechnung der Fristen die Bestimmungen über die Gleichstellung, Hemmung oder Unterbrechung nach Artikel 6 Abs2 zu berücksichtigen sind.

4 Eine Beschäftigung bei einem anderen Arbeitgeber bringt das Recht nach dieser Bestimmung zum Erlöschen.

5 Grundsätzlich ist bei Vorliegen der Voraussetzungen kein Feststellungsbescheid, sondern eine entsprechende Berechtigung nach dem AuslBG zu erteilen. Bei der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung ist §4 Abs1 bzw. Abs2 und Abs6 nicht anzuwenden; §4 Abs3

ist mit Ausnahme der Z2, 3, 5, 10, 11, 12, 13, 14 und 15 anzuwenden.

Türkischen Staatsangehörigen ist daher nach einem Jahr legaler Beschäftigung (unter Berücksichtigung des 2. Absatzes des Art6)

-

bei Vorliegen der Voraussetzungen eine Arbeitserlaubnis auszustellen bzw. zu verlängern

oder

-

die Beschäftigungsbewilligung zu verlängern bzw. ein Neuantrag (beim gleichen Arbeitgeber nach

Unterbrechung der Beschäftigung durch unverschuldete Arbeitslosigkeit) zu bewilligen.

6 Grundsätzlich ist bei Vorliegen der Voraussetzungen kein Feststellungsbescheid, sondern eine entsprechende Berechtigung nach dem AuslBG (Beschäftigungsbewilligung oder Arbeitserlaubnis) zu erteilen.

§4 Abs1 bzw. Abs2 AuslBG ist mit der Maßgabe anzuwenden, daß der den Arbeitnehmern aus den Mitgliedstaaten einzuräumende Vorrang ausschließlich nach der abstrakten Verfügbarkeit geeigneter Arbeitskräfte (auch in Österreich vorgemerkter EU-Bürger) aus dem Vorgemerktenstand zu beurteilen ist. Eine konkrete Ersatzkraftstellung ist nicht zwingend durchzuführen.

Bei der Erteilung von Beschäftigungsbewilligungen ist in allen Fällen §4 Abs3 AuslBG mit Ausnahme der

Z2, 3, 5, 10, 11, 12, 13, 14 und 15 anzuwenden.

§4 Abs6 AuslBG ist nicht anzuwenden.

7 Bei der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung ist

§4 Abs1 bzw. Abs2 AuslBG unter Berücksichtigung

von in Österreich lebenden Vorgemerkten aus den EU-Mitgliedstaaten zu prüfen.

8 Nach vier Jahren ununterbrochener Beschäftigung besteht ein Anspruch auf Ausstellung eines Feststellungsbescheides nach den Regeln des Erlasses. Im Ablehnungsfall kann Berufung an die zuständige Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice erhoben werden.

In sinngemäßer Anwendung des §3 Abs7 AuslBG darf ein Arbeitgeber einen türkischen Staatsangehörigen, den er auf Grund eines Feststellungsbescheides gemäß Art6 Abs1 dritter Gedankenstrich des Beschlusses

1/80 rechtmäßig beschäftigen durfte, auch nach

Wegfall der Voraussetzungen für die Ausstellung des Feststellungsbescheides bis zum Ende dieses Dienstverhältnisses weiterbeschäftigen.

9 Der Jahresurlaub ist der Erholungsurlaub und die Pflegefreistellung im Sinne des UrlG, BGBl. Nr. 390/76 idgF (Ausnahme siehe §1 Abs2 UrlG).

10 Die Abwesenheit wegen Mutterschaft umfaßt die gesetzliche Mutterschutzfrist (Achtwochenfrist gemäß §3 und §5 MSchG), nicht aber den Karenzurlaub nach dem Mutterschutzgesetz, der aber den Ablauf der Anspruchszeiten hemmt.

11 Für die Beurteilung, ob ein Arbeitsunfall vorliegt, sind die Bestimmungen des ASVG maßgeblich.

12 Kurze Krankheiten sind solche, für deren Dauer das EFZG 1974, BGBl. Nr. 399/74 idgF, die Entgeltfortzahlung vorsieht. Für Angestellte und Landarbeiter kommen das Angestelltengesetz 1921, BGBl. Nr. 292/21 idgF, bzw. das Landarbeitsgesetz 1948, BGBl. Nr. 140/48 idgF, zur Anwendung.

13 Als Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit werden Zeiten gewertet, für die Arbeitslosengeld (bzw. Notstandshilfe) zugesprochen wurde und die nicht an Sperrfristen gemäß §11 AlVG oder an Ausschlußfristen nach §10 AlVG anschließen.

In Analogie zur Rechtsauslegung der Arbeitslosenversicherung wird unverschuldete

Arbeitslosigkeit im allgemeinen anzunehmen sein, wenn das Arbeitsverhältnis durch Zeitablauf, Kündigung durch den Dienstgeber, Lösung im beiderseitigen Einverständnis oder durch Lösung in der Probezeit beendet wurde.

In allen übrigen Fällen (Kündigung durch den Dienstnehmer, fristlose Entlassung, vorzeitiger Austritt) ist für die Beurteilung der Verschuldensfrage maßgeblich, ob eine Sanktion gemäß §11 AlVG tatsächlich

verhängt wurde. Sofern (zB mangels Antragstellung

oder wegen Antragseinbringung nach Ablauf einer

allenfalls gebührenden Sperrfrist) keine Sanktion

gemäß §11 AlVG eingetreten ist, kann aus verwaltungsökonomischen Gründen von einer gesonderten Beurteilung des Verschuldens Abstand genommen werden.

War der Antragsgrund die Gewährung einer Pensionsvorschußleistung gemäß §23 AlVG, ist verschuldete

Arbeitslosigkeit grundsätzlich nicht anzunehmen.

Als Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit gelten jeweils bis zum Gesamtausmaß von 28 Tagen auch die Zeit zwischen schuldloser Beendigung des Dienstverhältnisses und erfolgter Geltendmachung eines ALG-Anspruches sowie freiwillige Unterbrechnung des ALG-Bezuges. Zeiten der Gewährung von Beihilfen zur Deckung des Lebensunterhaltes (DLU) werden als Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit gewertet.

Im Zweifel (zB noch nicht entschiedener ALG-Antrag) wäre mit der für die Bearbeitung des ALG-Antrages zuständigen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Kontakt aufzunehmen.

14 Lange Krankheiten sind solche, die die Dauer der Entgeltfortzahlungspflicht übersteigen (siehe Anmerkung 12: Kurze Krankheiten sind solche, für deren Dauer

das EFZG 1974, BGBl. Nr. 399/74 idgF, die Entgeltfortzahlung vorsieht. Für Angestellte und Landarbeiter kommen das Angestelltengesetz 1921, BGBl. Nr. 292/21 idgF, bzw. das Landarbeitsgesetz 1948, BGBl. Nr. 140/48 idgF, zur Anwendung.).

Zeiten des Bezuges von Leistungen aus dem Versicherungsfall der Invalidität oder Berufsunfähigkeit sind langer Krankheit gleichzuhalten.

15 Unverschuldete Arbeitslosigkeit, Elternkarenzurlaub und lange Krankheit werden nicht als Beschäftigungs-Beschäftigungszeiten gewertet, davor erworbene Zeiten gehen aber nicht verloren.

Artikel 7

Die Familienangehörigen1 eines dem regulären Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaates angehörenden türkischen Arbeitnehmers2, die die Genehmigung erhalten haben, zu ihm zu ziehen3,

-

haben vorbehaltlich des den Arbeitnehmern aus den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft einzuräumenden Vorrangs das Recht, sich auf jedes Stellenangebot zu bewerben4, wenn sie dort seit mindestens drei Jahren ihren ordnungsgemäßen Wohnsitz5 haben;

-

haben freien Zugang6 zu jeder von ihnen gewählten Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis, wenn sie dort seit mindestens fünf Jahren ihren ordnungsgemäßen Wohnsitz haben.

Die Kinder türkischer Arbeitnehmer, die im Aufnahmeland eine Berufsausbildung7 abgeschlossen haben, können sich unabhängig von der Dauer ihres Aufenthalts in dem betreffenden Mitgliedstaat dort auf jedes Stellenangebot bewerben8, sofern ein Elternteil in dem betreffenden Mitgliedstaat seit mindestens drei Jahren ordnungsgemäß beschäftigt9 war.

1 Als Familienangehörige gelten nur Ehepartner und Kinder (siehe §1 Abs2 litm AuslBG), die selbst

türkische Staatsangehörigkeit besitzen. Adoptivkinder werden leiblichen Kindern nur dann gleichgestellt,

wenn die Adoption vor dem 21. Lebensjahr und vor der Einreise des Kindes nach Österreich erfolgte. Auch die Stiefkindschaft muß vor dem 21. Lebensjahr entstanden sein, um die in Art7 angesprochenen Folgen

auszulösen.

2 Die 'Bezugsperson' muß zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides dem regulären Arbeitsmarkt (siehe Anmerkung 1 zu Art6: ... (es folgt eine Wiedergabe der Anmerkung 1 zu Art6)) angehören.

Bei der Berechnung der Fristen für den Erwerb der Rechte nach Artikel 7 ist streng nach der Zielrichtung dieser Bestimmung vorzugehen: Es sollen nur die Familienangehörigen von einem türkischen

Staatsangehörigen Rechte ableiten können, welche ununterbrochen bis zum Zeitpunkt der Erlassung des Feststellungsbescheides auch tatsächlich in aufrechter Familiengemeinschaft mit gemeinsamen Wohnsitz leben. Getrennte Wohnsitze können lediglich dann toleriert werden, wenn ein zweiter Wohnsitz im Gefolge einer auswärtigen Arbeitstätigkeit oder eines auswärtigen Schulbesuchs begründet wird. Für Ehegatten ist zusätzlich der Bestand der Ehe während der gesamten Laufzeit bis zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides erforderlich.

3 Die Familiengemeinschaft muß durchgehend bestanden haben und der Familienangehörige muß sich durchgehend erlaubterweise und mit einer entsprechenden Aufenthaltsberechtigung oder mit einem für türkische Staatsangehörige nach dem Assoziationsabkommen

ausgestellten Sichtvermerk in Österreich aufhalten Aufenthaltszeiten vor dem 1.7.1993 sind im Sinne der Übergangsbestimmungen des AufG zu behandeln). Art7 ist sowohl auf Ehepartner anzuwenden, die im Rahmen der Nachzugsbestimmungen eingereist sind, wie auch auf solche, die sich zum Zeitpunkt der Eheschließung bereits

rechtmäßig in Österreich aufgehalten haben.

4 Grundsätzlich ist bei Vorliegen der Voraussetzungen kein Feststellungsbescheid, sondern eine entsprechende Berechtigung nach dem AuslBG zu erteilen. Bei der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung ist §4 Abs1

bzw. Abs2 AuslBG anzuwenden; §4 Abs3 ist mit

Ausnahme der Z2, 3, 5, 10, 11, 12, 13, 14 und 15

anzuwenden, §4 Abs6 ist nicht anzuwenden. Bei der Ersatzkraftsuche sind in Österreich lebende Vorgemerkte aus den EU-Mitgliedstaaten zu berücksichtigen.

5 In Anlehnung an die großzügigere Regelung des Bundesministeriums für Inneres sind Ausreisen bis zu einer Gesamtdauer von sechs Monaten je Ausreise für die Annahme des fortgesetzten ordnungsgemäßen Wohnsitzes tolerierbar. Dies gilt auch, wenn durch die Zusammenrechnung mehrerer Ausreisen im Jahresverlauf der Zeitraum von sechs Monaten überschritten wird.

Durch eine Aufenthaltsberechtigung auf Grund eines laufenden Asylverfahrens wird kein ordnungsgemäßer

Wohnsitz iS. dieses Abkommens begründet.

6 Nach fünf Jahren rechtmäßigen Aufenthalts als Familienangehöriger besteht ein Anspruch auf Ausstellung eines Feststellungsbescheides nach den Regeln

des Erlasses. Im Ablehnungsfall kann Berufung an die zuständige Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice erhoben werden.

In sinngemäßer Anwendung des §3 Abs7 AuslBG darf ein Arbeitgeber einen türkischen Staatsangehörigen, den er auf Grund eines Feststellungsbescheides gemäß Art7 Abs1 zweiter Gedankenstrich des Beschlusses

1/80 rechtmäßig beschäftigen durfte, auch nach Wegfall der Voraussetzungen für die Ausstellung des Feststellungsbescheides bis zum Ende dieses Dienstverhältnisses weiterbeschäftigen.

Feststellungsbescheide gemäß Art7 Abs1 zweiter Gedankenstrich verlieren ihre Gültigkeit auch nach

einer höchstens sechsmonatigen Ausreise nicht, sofern die 'Bezugsperson' während dieser Zeit dem regulären Arbeitsmarkt angehört hat.

7 Unter Abschluß einer Berufsausbildung ist der erfolgreiche Abschluß einer Lehre, einer berufsbildenden mittleren oder höheren Schule sowie eines Hochschul-Hochschulstudiums zu verstehen. Eine im Ausland (in der Türkei oder in einem anderen Mitgliedstaat) abgeschlossene Berufsausbildung führt auch nach Nostrifizierung im Inland nicht zu der in Art7 angeführten Bevorrechtung.

8 Grundsätzlich ist bei Vorliegen der Voraussetzungen kein Feststellungsbescheid, sondern eine entsprechende Berechtigung nach dem AuslBG zu erteilen. Bei der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung ist §4 Abs1 bzw. 2 und Abs6 AuslBG nicht anzuwenden; §4 Abs3

ist mit Ausnahme der Z2, 3, 5, 10, 11, 12, 13, 14 und 15 anzuwenden.

9 Die 'Bezugsperson' muß zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides dem regulären Arbeitsmarkt angehören.

Für die Berechnung der Dreijahresfrist ist sinngemäß nach Anmerkung 3 zu Artikel 6 vorzugehen."

cc) Mit Erlaß vom 30.10.1996, Z35.402/36-7/96, wurde der erstgenannte Erlaß ergänzt; auch dieser Erlaß erging an den Vorstand des Arbeitsmarktservice Österreich, an die Arbeitsmarktservice der Bundesländer und verschiedene andere staatliche Dienststellen. Er lautet auszugsweise (die in Prüfung genommenen Bestimmungen sind hervorgehoben):

"Unter Berücksichtigung der bei der Umsetzung des Beschlusses 1/1980 des Assoziationsrates bisher gewonnenen Erfahrungen wird der o.a. Erlaß (d.i. der Erlaß vom 28.8.1996, der oben wiedergegeben wurde) wie folgt ergänzt:

...

3. Sinngemäße Anwendung des §3 Abs7 AuslBG

Ein Arbeitgeber, der einen türkischen Staatsangehörigen aufgrund eines Feststellungsbescheides gemäß Art6 Abs1 dritter Gedankenstrich (vierjährige Beschäftigung) oder Art7 Abs1 zweiter Gedankenstrich (fünfjähriger Aufenthalt) des Beschlusses 1/1980 beschäftigt, darf diesen in sinngemäßer Anwendung des §3 Abs7 AuslBG bis zum Ende des Beschäftigungsverhältnisses auch nach Wegfall der für die Ausstellung des Feststellungsbescheides maßgeblichen Voraussetzungen weiter beschäftigen.

...

5. Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit im Sinne des Art6 Abs2 des Beschlusses 1/1980

Als Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit gelten jeweils bis zum Gesamtausmaß von 28 Tagen auch die Zeit zwischen schuldloser Beendigung des Dienstverhältnisses und erfolgreicher Geltendmachung eines AlG-Anspruches sowie freiwillige Unterbrechungen des AlG-Bezuges. Zeiten der Gewährung von Beihilfen zur Deckung des Lebensunterhaltes (DLU) werden als Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit gewertet.

6. Ordnungsgemäßer Wohnsitz

Anstelle der bisherigen Regelung (Anmerkung 5) zu Artikel 7 im Leitfaden) können in Anlehnung an die großzügigere Regelung des Bundesministeriums für Inneres Ausreisen bis zu einer Gesamtdauer von jeweils sechs Monaten für die Annahme des fortgesetzten ordnungsgemäßen Wohnsitzes im Sinne des Artikel 7 des Beschlusses 1/1980 toleriert werden."

2. a) Der Verfassungsgerichtshof ging im Prüfungsbeschluß von der Annahme aus,

"daß die Erlässe des Bundesministers (damals:) für Arbeit und Soziales durch ihre Versendung an den Vorstand des Arbeitsmarktservice Österreich, an die Arbeitsmarktservice der Länder und an sonstige Dienststellen ein solches Maß an Publizität erlangt haben, daß sie damit in die Rechtsordnung Eingang gefunden haben (vgl. VfSlg. 8647/1979, 11467/1987, 13632/1993). Gleiches dürfte für den hinsichtlich einiger Anmerkungen in Prüfung gezogenen 'Leitfaden' gelten".

Im Verfahren wurde nichts vorgebracht und kam auch ansonsten nichts hervor, was an der Berechtigung dieser Annahme zweifeln ließe.

b) Der weiteren vorläufigen Annahme des Verfassungsgerichtshofes, daß auch der "Leitfaden", ungeachtet seines äußeren Erscheinungsbildes, dem Bundesminister zuzurechnen sei, hat die Bundesministerin in ihrer Stellungnahme ausdrücklich beigepflichtet und ausgeführt:

"Nach Auffassung des Bundesministeriums für Arbeit, Gesundheit und Soziales ist der in Prüfung gezogene 'Leitfaden' - obgleich seinem äußeren Anschein nach als Publikation des Arbeitsmarktservice erscheinend - als integrierter Bestandteil des Erlasses des Bundesministeriums für Arbeit, Gesundheit und Soziales vom 28.8.1996 zu werten und wurde als solcher auch in einem mit dem Erlaß genehmigt. Dies wurde auch mit Schreiben vom 30.10.1997, Zl. 33.402/722-7/97, klargestellt. Mit Inkrafttreten des §4c AuslBG idF BGBl. I Nr. 78/1997, mit dem nunmehr die Anwendung des ARB eine gesetzliche Grundlage erhalten hat, hat das Bundesministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales dem Vorstand des Arbeitsmarktservice unter Zl. 35.601/4-7/97 administrative Anweisungen zur Vollziehung des §4c leg. cit. gegeben und gleichzeitig alle früheren Erlässe einschließlich des Leitfadens ausdrücklich aufgehoben."

Die Annahme des Verfassungsgerichtshofes trifft zu. Insbesondere aufgrund des (in Prüfung stehenden) oben wiedergegebenen (Pkt. II.1.b.aa) letzten Absatzes des Punktes 1 des Erlasses vom 28.8.1996, auf den auch die Bundesministerin hinweist, ist auch der Leitfaden als ein dem Bundesminister zuzurechnender Rechtsakt zu qualifizieren.

c) Nicht entgegengetreten ist die Bundesministerin in ihrer Stellungnahme auch der Auffassung des Verfassungsgerichtshofes, die in Prüfung genommenen Bestimmungen hätten imperativen Gehalt. Nach der vorläufigen Ansicht des Gerichtshofes ordne

"der letzte Satz des Punktes 1 des Erlasses vom 28.8.1996 an, daß bei Erlassung von Feststellungsbescheiden die Regelungen des Erlasses und des Leitfadens anzuwenden sind, und spricht Abs1 des Punktes 3 dieses Erlasses davon, daß türkische Staatsangehörige, für welche die Voraussetzungen des Art6 Abs1 dritter Fall oder des Art7 Abs1 zweiter Fall des Assoziationsratsbeschlusses Nr. 1/80 zutreffen, 'einen Rechtsanspruch auf bescheidmäßige Feststellung des freien Zugangs zu jeder unselbständigen Beschäftigung haben'.

Die in Prüfung genommenen Stellen des Leitfadens scheinen normative Festlegungen zu enthalten, die Tatbestandsvoraussetzungen konkretisieren, bei deren Zutreffen ein positiver Feststellungsbescheid zu erlassen ist. Sie betreffen die Frage der Zugehörigkeit zum regulären Arbeitsmarkt (Anm. 1 zu Art6), die Interpretation des Begriffs der 'ordnungsgemäßen Beschäftigung' (Anm. 3 zu Art6), die Frage, welche Zeiten als solche unverschuldeter Arbeitslosigkeit zu werten sind (Abs1 der Anm. 13 zu Art6), die Frage, welche Personen als Familienangehörige zu gelten haben (Anm. 1 zu Art7), die Frage, zu welchem Zeitpunkt die 'Bezugsperson' dem regulären Arbeitsmarkt angehört haben muß (Abs1 der Anm. 2 zu Art7), Fragen der Berechnung der Fristen für den Erwerb der Rechte nach Art7 (Abs2 der Anm. 2 zu Art7), die Frage, durch welchen Zeitraum hindurch eine Familiengemeinschaft bestanden haben muß bzw. die Familienangehörigen sich in Österreich aufgehalten haben müssen (Anm. 3 zu Art7). Anm. 8 Abs1 zu Art6 sowie Anm. 6 Abs1 zu Art7 schließlich bestimmen, ab wann ein Rechtsanspruch auf Ausstellung eines Feststellungsbescheides 'nach den Regeln des Erlasses' besteht und daß im Ablehnungsfall Berufung an die zuständige Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice erhoben werden kann.

Punkt 5 des Erlasses vom 30.10.1996 sieht vor, daß bestimmte Zeiten als Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit gelten und Punkt 6 dieses Erlasses legt fest, daß bestimmte Ausreisen nicht als Unterbrechung eines fortgesetzten ordnungsgemäßen Wohnsitzes qualifiziert werden müssen."

Diese Auffassung hat sich als zutreffend erwiesen. Am imperativen Gehalt der in Prüfung genommenen Bestimmungen in den in Rede stehenden Enunziationen des Bundesministers kann kein Zweifel bestehen, und auch die Bundesministerin geht in ihrer Stellungnahme davon aus, daß den Erlässen und dem Leitfaden verbindliche Kraft zukommt.

d) Hingegen wird in der Stellungnahme die Ansicht vertreten, daß sich die imperative Wirkung nur auf den verwaltungsinternen Bereich bezieht und bezweifelt, daß mit den in Prüfung genommenen Bestimmungen die Rechtspositionen türkischer Arbeitnehmer und deren Familienangehörigen gestaltet wird.

aa) Der Verfassungsgerichtshof hatte im Prüfungsbeschluß vorläufig angenommen, daß

"(d)ie Erlässe und der Leitfaden ...

nicht nur Dienstpflichten der in den entsprechenden Organen des Arbeitsmarktservice tätigen Dienstnehmer normieren, sondern auch die Rechtsposition jener türkischen Arbeitnehmer bzw. jener Familienangehörigen türkischer Arbeitnehmer gestalten, die eine Beschäftigung in Österreich auf Grundlage der Gewährleistungen des Assoziationsratsbeschlusses Nr. 1/80 anstreben.

Dies dürfte sowohl für Abs1 des Punktes 3 des Erlasses vom 28.8.1996 zutreffen, durch den den dort genannten türkischen Arbeitnehmern bzw. deren Familienangehörigen ein Rechtsanspruch auf bescheidmäßige Feststellung des freien Zugangs zu jeder unselbständigen Beschäftigung gewährt wird, als auch für jene Bestimmungen, die die im ARB allgemein formulierten Voraussetzungen, bei deren Zutreffen ein Anspruch auf Erteilung eines derartigen Bescheides besteht, näher konkretisieren. Angesichts dessen nimmt der Verfassungsgerichtshof vorläufig an, daß es sich bei den Erlässen und dem Leitfaden um Rechtsverordnungen handelt."

bb) In der Stellungnahme der Bundesministerin für Arbeit, Gesundheit und Soziales heißt es dazu:

"Das Bundesministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales verkennt nicht, daß nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes für die Qualität als Verordnung 'nicht der formelle Adressatenkreis und die äußere Bezeichnung und auch nicht die Art der Verlautbarung, sondern nur der Inhalt des Verwaltungsaktes maßgebend' (vgl. VfSlg. 2465/1953, 11472/1987, 12294/1990, 12744/1991, 13578/1993, 13632/1993) und auch nicht die Intention der Behörde entscheidend sei (vgl. VfSlg. 11624/1988, 12574/1990). Dennoch ist folgendes anzumerken:

Intention der weisungserlassenden Behörde war es, die Anwendung der durch die Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften (EUGH vom 20.9.1990, C-192/89, Slg. 1990 I-3497, Sevince; EUGH vom 16.12.1992,C-237/91, Slg. 1992 I-6781, Kus; EUGH vom 5.10.1994,C-355/93, Slg. 1994 I-5131, Eroglu) sowie des

Verwaltungsgerichtshofes (VwGH vom 25.6.1996, Zl. 96/09/088/6) zur unmittelbaren Wirkung des ARB als gemeinschaftsrechtswidrig anzusehenden §§4 Abs7 und 12a Abs2 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1957, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 257/1995, durch die zur Vollziehung berufenen Organe bis zur Anpassung der gesetzlichen Regelungen an das Gemeinschaftsrecht auszuschließen. Daher richten sich die angeführten Rechtsakte ihrem Inhalt nach an die Organe des Arbeitsmarktservice, denen damit ein Behelf zur gemeinschaftsrechtskonformen Vollziehung zur Verfügung gestellt wurde.

Es gilt zu bedenken, daß im Zeitpunkt der Erlassung der betreffenden Erlässe sowie des Leitfadens, die nach ho. Rechtsansicht als generelle Weisung zu werten sind, keine gesetzliche Grundlage im Sinne des Art18 Abs2 B-VG zur Erlassung einer Durchführungsverordnung bestand, sodaß der Behörde nicht zuletzt auf Grund der völkerrechtlichen Verpflichtung hiezu bis zur Erlassung einer einschlägigen gesetzlichen Bestimmung bzw. bis zur Anpassung des innerstaatlichen Rechts keine andere Möglichkeit als die Erlassu

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, http://www.vfgh.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at