

# TE Vfgh Beschluss 2017/6/28 G114/2017

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.06.2017

## **Index**

69/04 Ausländerbeschäftigung

### **Norm**

B-VG Art139 Abs1 Z1

B-VG Art140 Abs1 Z1 lita

AuslBG §5, §12a, §20f

V des BM für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz für die befristete Beschäftigung von AusländerInnen im Sommertourismus, BGBl II 102/2016 §2 Abs1

BVwGG §6, §7, §8, §9

### **Leitsatz**

Zurückweisung des Antrages eines Senatsvorsitzenden des Bundesverwaltungsgerichtes auf Aufhebung von Bestimmungen betr Ausländerbeschäftigung mangels Legitimation im Hinblick auf die Zuständigkeit eines Senates in dem - dem Antrag zugrunde liegenden - Beschwerdeverfahren

### **Spruch**

Der Antrag wird zurückgewiesen.

### **Begründung**

Begründung

#### I. Antrag

Mit dem vorliegenden, auf Art140 Abs1 Z1 B-VG gestützten Antrag begeht der Vorsitzende eines Senates des Bundesverwaltungsgerichtes "§12a Z2 sowie die Anlage B 'Zulassungskriterien für Fachkräfte in Mangelberufen gemäß §12a' des Bundesgesetzes vom 20. März 1975, mit dem die Beschäftigung von Ausländern geregelt wird (Ausländerbeschäftigungsgesetz – AuslBG), BGBl 218/1975 idF des Bundesgesetzes, mit dem das Ausländerbeschäftigungsgesetz und das Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 geändert werden, BGBl I Nr 25/2011, als verfassungswidrig" aufzuheben.

#### II. Rechtslage

Die maßgebliche Rechtslage stellt sich wie folgt dar:

1. §20f des Bundesgesetzes vom 20. März 1975, mit dem die Beschäftigung von Ausländern geregelt wird (Ausländerbeschäftigungsgesetz – AuslBG), BGBl I 72/2013, lautet wie folgt:

"Rechtsmittel

§20f. (1) Über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices entscheidet das Bundesverwaltungsgericht spätestens drei Monate nach deren Einlangen durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören.

(2) Die fachkundigen Laienrichter und Ersatzrichter haben über besondere Kenntnisse des Arbeitsmarktes und des Ausländerbeschäftigungsgesetzes zu verfügen und sind von der Bundesarbeitskammer und der Wirtschaftskammer Österreich in erforderlicher Anzahl vorzuschlagen.

(3) Die zuständige regionale Geschäftsstelle kann den angefochtenen Bescheid binnen zehn Wochen nach Einlangen der Beschwerde aufheben, abändern oder die Beschwerde zurück- oder abweisen (Beschwerdevorentscheidung).

(4) Beschwerden gegen den Widerruf einer Sicherungsbescheinigung, einer Beschäftigungsbewilligung, einer Entsendebewilligung oder eines Befreiungsscheines haben keine aufschiebende Wirkung. Beschwerden gegen den Widerruf einer Beschäftigungsbewilligung kann aufschiebende Wirkung zuerkannt werden.

(5) Im Übrigen gelten die Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes – VwGVG, BGBI I Nr 33/2013."

2. §§6 bis 9 des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz – BVwGG), BGBI I 10/2013, lauten:

"Einzelrichter

§6. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Senate

§7. (1) Die Senate bestehen aus einem Mitglied als Vorsitzendem und zwei weiteren Mitgliedern als Beisitzern. Für jeden Senat sind mindestens ein Stellvertreter des Vorsitzenden und mindestens zwei Ersatzmitglieder (Ersatzbeisitzer) zu bestimmen.

(2) Ist in Bundes- oder Landesgesetzen die Mitwirkung fachkundiger Laienrichter an der Rechtsprechung vorgesehen, sind diese anstelle der Mitglieder nach Maßgabe der Geschäftsverteilung als Beisitzer heranzuziehen. Ist in Bundes- oder Landesgesetzen die Mitwirkung von mehr als zwei fachkundigen Laienrichtern vorgesehen, ist der Senat entsprechend zu vergrößern.

(3) Ist ein Mitglied des Senates verhindert, so hat der Vorsitzende den Eintritt des in der Geschäftsverteilung vorgesehenen Ersatzmitgliedes zu verfügen.

(4) Die Tätigkeit des Präsidenten und des Vizepräsidenten in einem Senat bedarf deren Zustimmung.

Beratung und Abstimmung

§8. (1) Ein Senat ist beschlussfähig, wenn der Vorsitzende und die Mitglieder des Senates anwesend sind. Verhinderte Mitglieder des Senates sind durch die Ersatzmitglieder (Stellvertreter, Ersatzbeisitzer) in der in der Geschäftsverteilung festgelegten Reihenfolge zu vertreten.

(2) Die Beratung und Abstimmung wird vom Vorsitzenden geleitet. Die Beratung und Abstimmung ist nicht öffentlich.

(3) Jedes Senatsmitglied ist berechtigt, in der Beratung Anträge zu stellen. Den anderen Senatsmitgliedern steht es frei, zu diesen Anträgen Gegenanträge oder Abänderungsanträge zu stellen. Alle Anträge sind zu begründen.

(4) Der Vorsitzende bestimmt die Reihenfolge, in der über die Anträge abgestimmt wird, und die Reihenfolge der Stimmabgabe.

(5) Zu einem Beschluss des Senates ist die Mehrheit der abgegebenen Stimmen erforderlich. Eine Stimmenthaltung ist unzulässig.

(6) Über die Beratung und Abstimmung ist ein Protokoll zu führen.

Aufgaben des Vorsitzenden und der Beisitzer eines Senates

§9. (1) Der Vorsitzende leitet die Geschäfte des Senates und führt das Verfahren bis zur Verhandlung. Die dabei erforderlichen Beschlüsse bedürfen keines Senatsbeschlusses. Er entscheidet, ob eine mündliche Verhandlung anberaumt wird, eröffnet, leitet und schließt diese. Er verkündet die Beschlüsse des Senates, unterfertigt die

schriftlichen Ausfertigungen, arbeitet den Erledigungsentwurf aus und stellt im Senat den Beschlussantrag.

(2) Stimmt zumindest die Hälfte der Beisitzer dem Erledigungsentwurf des Vorsitzenden zu, hat der Vorsitzende die Entscheidung auszuarbeiten. Andernfalls hat ein dem Erledigungsentwurf nicht zustimmender Beisitzer binnen zwei Wochen einen Erledigungsentwurf auszuarbeiten und dem Vorsitzenden vorzulegen. Stimmt zumindest die Hälfte der sonstigen Senatsmitglieder diesem Entwurf zu, hat der Beisitzer die Entscheidung auszuarbeiten. Ist dies nicht der Fall oder hat der Beisitzer den Erledigungsentwurf nicht binnen zwei Wochen vorgelegt, hat der Vorsitzende einen anderen Beisitzer mit der Ausarbeitung eines Erledigungsentwurfs zu betrauen oder diesen selbst auszuarbeiten.

(3) Wirken im Senat fachkundige Laienrichter mit, arbeitet in jedem Fall der Vorsitzende den Erledigungsentwurf aus."

3. §62 des Verfassungsgerichtshofgesetzes 1953 – VfGG, BGBI 85/1953 idF BGBI I 101/2014, lautet auszugsweise:

"H. Bei Prüfung der Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen (Art140 B-VG)

§62. (1) Der Antrag, ein Gesetz als verfassungswidrig aufzuheben, muss begehren, dass entweder das Gesetz seinem ganzen Inhalt nach oder dass bestimmte Stellen des Gesetzes als verfassungswidrig aufgehoben werden. Der Antrag hat die gegen die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes sprechenden Bedenken im Einzelnen darzulegen. Wird ein solcher Antrag von einer Person gestellt, die unmittelbar durch die Verfassungswidrigkeit des Gesetzes in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet (Art140 Abs1 Z1 litc B-VG), so ist auch darzutun, inwieweit das Gesetz ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für sie wirksam geworden ist.

(2) Von einem Gericht oder einer Person gemäß §62a kann der Antrag auf Aufhebung eines Gesetzes oder von bestimmten Stellen eines solchen nur dann gestellt werden, wenn das Gesetz vom Gericht in der anhängigen Rechtssache unmittelbar anzuwenden bzw. wenn die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes eine Vorfrage für die Entscheidung der beim Gericht anhängigen Rechtssache ist oder nach Ansicht der Antragsteller wäre. Der Antrag hat darzulegen, inwiefern das Gericht das Gesetz anzuwenden und welche Auswirkungen die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes auf die beim Gericht anhängige Rechtssache hätte.

(3) Hat ein Gericht (Art140 Abs1 Z1 litc B-VG) einen Antrag auf Aufhebung eines Gesetzes oder von bestimmten Stellen eines solchen gestellt, so dürfen in dem bei ihm anhängigen Verfahren bis zur Verkündung bzw. Zustellung des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes nur solche Handlungen vorgenommen oder Anordnungen und Entscheidungen getroffen werden, die durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes nicht beeinflusst werden können oder die die Frage nicht abschließend regeln und keinen Aufschub gestatten.

(4) [...]"

### III. Sachverhalt, Antragsvorbringen und Vorverfahren

1. Dem Antrag liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Beim Bundesverwaltungsgericht ist eine Beschwerde anhängig, die sich gegen einen Bescheid einer regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservices (im Folgenden: AMS) wendet, mit dem der Antrag eines potenziellen Arbeitgebers auf Zulassung eines bosnisch-herzegowinischen Staatsangehörigen als Maschinenbautechniker gestützt auf §12a AusIBG als unbegründet abgewiesen wurde.

2. Bei Behandlung der Beschwerde sind beim Vorsitzenden des zuständigen Senates des Bundesverwaltungsgerichtes – unter Bezugnahme auf den Prüfungsbeschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 14. März 2017 im zu E1913/2015 protokollierten Verfahren – Bedenken an der Verfassungsmäßigkeit von §12a Z2 AusIBG sowie der Anlage B "Zulassungskriterien für Fachkräfte in Mangelberufen gemäß §12a" entstanden. In seinem Antrag schließt sich der Senatsvorsitzende den verfassungsrechtlichen Bedenken des Verfassungsgerichtshofes an und begründet seine Antragslegitimation (vgl. Pkt. IV.2.).

### IV. Zur Zulässigkeit

1. Der Antrag ist unzulässig.

2. Der antragstellende Senatsvorsitzende begründet seine einzelrichterliche Antragslegitimation – ebenso wie im zu V67/2016 protokollierten Verfahren – im Wesentlichen damit, dass er gemäß §9 Abs1 BVwGG die Geschäfte des Senates leite und das Verfahren bis zur Verhandlung führe, und dass die dabei erforderlichen Beschlüsse keines

Senatsbeschlusses bedürfen. Da in dem der Antragstellung zugrundeliegenden Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht noch keine mündliche Verhandlung stattgefunden habe, sei der Senatsvorsitzende anfechtungsbefugt.

3. Gemäß Art89 Abs2 B-VG hat "ein Gericht", wenn es gegen die Anwendung eines Gesetzes aus dem Grund der Verfassungswidrigkeit Bedenken hegt, den Antrag auf Aufhebung dieses Gesetzes beim Verfassungsgerichtshof zu stellen. Gemäß Art140 Abs1 lita B-VG erkennt der Verfassungsgerichtshof über die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen auf Antrag eines Gerichtes.

3.1. Von einem Gericht (oder einer Person gemäß §62a VfGG) kann der Antrag auf Aufhebung eines Gesetzes oder von bestimmten Stellen eines solchen gemäß §62 Abs2 VfGG nur dann gestellt werden, wenn das Gesetz vom Gericht in der anhängigen Rechtssache unmittelbar anzuwenden bzw. wenn die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes eine Vorfrage für die Entscheidung der beim Gericht anhängigen Rechtssache ist oder nach Ansicht der Antragsteller wäre. Der Antrag hat darzulegen, inwiefern das Gericht das Gesetz anzuwenden und welche Auswirkungen die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes auf die beim Gericht anhängige Rechtssache hätte. Hat ein Gericht (Art140 Abs1 Z1 lita B-VG) einen Antrag auf Aufhebung eines Gesetzes oder von bestimmten Stellen eines solchen gestellt, so dürfen in dem bei ihm anhängigen Verfahren bis zur Verkündung bzw. Zustellung des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes nur solche Handlungen vorgenommen oder Anordnungen und Entscheidungen getroffen werden, die durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes nicht beeinflusst werden können oder die die Frage nicht abschließend regeln und keinen Aufschub gestatten.

3.2. Nach §20f Abs1 AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices das Bundesverwaltungsgericht spätestens drei Monate nach deren Einlangen durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören. Die fachkundigen Laienrichter und Ersatzrichter haben nach §20f Abs2 AuslBG ua. über besondere Kenntnisse des Arbeitsmarktes und des Ausländerbeschäftigteurechts zu verfügen.

3.2.1. Die Vorschriften über die Zusammensetzung und Aufgaben der Senate sowie die Aufgaben des Senatsvorsitzenden in §§7 ff. BVwGG enthalten keine ausdrückliche Regelung darüber, wer zur Antragstellung nach Art139 und Art140 B-VG iVm Art89 Abs2 und Art135 Abs4 B-VG berufen ist.

3.2.2. Der Verfassungsgerichtshof hat jedoch in seiner bisherigen Rechtsprechung bereits mehrfach darüber entschieden, welches Organ eines Gerichtes zur Antragstellung nach Art139 und Art140 B-VG berufen ist, wobei er dabei von der Überlegung ausgegangen ist, dass sich die Lösung dieser Frage aus dem Zusammenhang der von der Präjudizialität handelnden Bestimmungen der Art89 Abs2, Art139 und Art140 B-VG ergibt. Daraus hat der Verfassungsgerichtshof abgeleitet, dass zur Antragstellung nach Art140 B-VG nur jene Organe legitimiert sind, die bei der Entscheidung über eine Rechtssache ein Gesetz, gegen welches sie aus dem Grund der Verfassungswidrigkeit Bedenken hegen, anzuwenden haben (vgl. VfSlg 18.097/2007 mwH auf die umfangreiche Vorjudikatur).

3.2.3. Da gemäß §20f Abs1 AuslBG über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat zu entscheiden hat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören, ist es auch ausschließlich dieses Gerichtsorgan, welches die angefochtene Bestimmung bei seiner Entscheidung anzuwenden und daher auch die Befugnis hat, für den Fall verfassungsrechtlicher Bedenken eine von ihm anzuwendende Norm beim Verfassungsgerichtshof anzufechten.

3.2.4. Es darf daher vom Vorsitzenden des Senates auch unter Berücksichtigung der Vorschrift des §9 Abs1 BVwGG ein Gesetzes- oder Verordnungsprüfungsantrag ob einer Norm, die für die im Senat zu treffende Entscheidung präjudizial ist, nicht gestellt werden. Der antragstellende Senatsvorsitzende verkennt vor allem – wie seine Ausführungen zur Antragslegitimation zeigen –, dass die Befugnis zur Stellung eines Gesetzes- oder Verordnungsprüfungsantrages nicht bloß eine Frage des zeitlichen Ablaufes des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht bzw. eine Sache der Aktenverwaltung und der bloßen Vorbereitung der Entscheidung darstellt, die §9 Abs1 BVwGG dem Vorsitzenden des Senates überträgt, sondern den Inhalt der Entscheidung selbst betrifft.

3.3. Der Verfassungsgerichtshof hält daher an seiner bisherigen Rechtsprechung fest, wonach zur Antragstellung nach Art140 B-VG nur jener Spruchkörper eines Gerichtes berechtigt ist, der die anzufechtende Norm bei der Entscheidung in der Sache anzuwenden hätte (zu Anträgen auf Verordnungsprüfung nach Art139 Abs1 Z1 B-VG vgl.

VfGH 17.6.2017, V67/2016). Dies ist im vorliegenden Fall einer ausländerbeschäftigte-rechtlichen Entscheidung der Senat im Sinne des §20f Abs1 AuslBG.

4. Der Antrag kann somit, weil er von einem nicht zur Entscheidung legitimierten Organ gestellt wurde, dem Bundesverwaltungsgericht nicht zugerechnet werden; er erweist sich schon aus diesem Grund als unzulässig.

**V. Ergebnis**

1. Der Antrag ist daher als unzulässig zurückzuweisen.

2. Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.

**Schlagworte**

VfGH / Legitimation, Zuständigkeit, Verwaltungsgerichtsverfahren, Verwaltungsgericht, Ausländerbeschäftigung

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VFGH:2017:G114.2017

**Zuletzt aktualisiert am**

04.08.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

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