

TE Bvwg Erkenntnis 2022/7/15 I423 2255908-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.07.2022

Entscheidungsdatum

15.07.2022

Norm

AuslBG §4 Abs1 Z5

AuslBG §4 Abs3

B-VG Art133 Abs4

1. AuslBG § 4 heute
2. AuslBG § 4 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 4 gültig von 12.06.2026 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
4. AuslBG § 4 gültig von 01.12.2025 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
5. AuslBG § 4 gültig von 20.07.2023 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2023
6. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 19.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
7. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2022
8. AuslBG § 4 gültig von 01.11.2022 bis 30.06.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
9. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2022 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 217/2021
10. AuslBG § 4 gültig von 01.09.2018 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
11. AuslBG § 4 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
12. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
13. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
14. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
15. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2009
16. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
17. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
18. AuslBG § 4 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
19. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2004 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
20. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
21. AuslBG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
22. AuslBG § 4 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
23. AuslBG § 4 gültig von 12.04.1995 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 257/1995
24. AuslBG § 4 gültig von 01.07.1994 bis 11.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
25. AuslBG § 4 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993
1. AuslBG § 4 heute

2. AuslBG § 4 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 4 gültig von 12.06.2026 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
4. AuslBG § 4 gültig von 01.12.2025 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
5. AuslBG § 4 gültig von 20.07.2023 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2023
6. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 19.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
7. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2023 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2022
8. AuslBG § 4 gültig von 01.11.2022 bis 30.06.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 168/2022
9. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2022 bis 31.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 217/2021
10. AuslBG § 4 gültig von 01.09.2018 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
11. AuslBG § 4 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
12. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
13. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
14. AuslBG § 4 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
15. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2009
16. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
17. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
18. AuslBG § 4 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
19. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2004 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
20. AuslBG § 4 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
21. AuslBG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
22. AuslBG § 4 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
23. AuslBG § 4 gültig von 12.04.1995 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 257/1995
24. AuslBG § 4 gültig von 01.07.1994 bis 11.04.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
25. AuslBG § 4 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Spruch

I423 2255908-1/7E, I423 2255908-1/7E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daniela GREML als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichterinnen Dr. Karolina HOLAUS und Mag. Monika KURZ als Beisitzerinnen über die Beschwerde der XXXX, XXXX, XXXX, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Michael LÖSCHNIG-TRATNER, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice XXXX vom 02.03.2022, XXXX, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daniela GREML als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichterinnen Dr. Karolina HOLAUS und Mag. Monika KURZ als Beisitzerinnen über die Beschwerde der römisch 40, römisch 40, römisch 40, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Michael LÖSCHNIG-TRATNER, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice römisch 40 vom 02.03.2022, römisch 40, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, B), Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Mit 04.02.2022 wurde für XXXX , einem am XXXX geborenen irakischen Staatsangehörigen, ein Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die Tätigkeit als Bauhelfer gestellt, wobei eine Entlohnung von brutto EUR 1.813,00 bei einer Wochenstundenanzahl von 32 Wochenstunden angeführt wurde. Der bei der belangten Behörde eingerichtete Regionalbeirat befürwortete in dessen Sitzung vom 23.02.2022 die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nicht. 1. Mit 04.02.2022 wurde für römisch 40 , einem am römisch 40 geborenen irakischen Staatsangehörigen, ein Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die Tätigkeit als Bauhelfer gestellt, wobei eine Entlohnung von brutto EUR 1.813,00 bei einer Wochenstundenanzahl von 32 Wochenstunden angeführt wurde. Der bei der belangten Behörde eingerichtete Regionalbeirat befürwortete in dessen Sitzung vom 23.02.2022 die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nicht.

2. Mit angefochtenem Bescheid vom 02.03.2022, XXXX , wies das AMS den Antrag der Beschwerdeführerin gemäß § 4 Abs. 1 iVm § 4 Abs. 3 AuslBG ab. Begründend wurde ausgeführt, dass laut Mitteilung des Österreichischen Gewerkschaftsbundes die kollektivvertragliche Mindestentlohnung bei 32 Stunden / Woche für die berufliche Tätigkeit „Bauhelfer“ laut anzuwendender Kollektivvertrag „Arbeitskräfteüberlassung“, Einstufung, IVG Bauhilfsarbeiter, brutto 1.976,98 betrage. Es erscheine daher nicht die Gewähr gegeben, dass die Bedingungen des § 4 Abs. 1 Z 2 AuslBG eingehalten würden. 2. Mit angefochtenem Bescheid vom 02.03.2022, römisch 40 , wies das AMS den Antrag der Beschwerdeführerin gemäß Paragraph 4, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG ab. Begründend wurde ausgeführt, dass laut Mitteilung des Österreichischen Gewerkschaftsbundes die kollektivvertragliche Mindestentlohnung bei 32 Stunden / Woche für die berufliche Tätigkeit „Bauhelfer“ laut anzuwendender Kollektivvertrag „Arbeitskräfteüberlassung“, Einstufung, IVG Bauhilfsarbeiter, brutto 1.976,98 betrage. Es erscheine daher nicht die Gewähr gegeben, dass die Bedingungen des Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG eingehalten würden.

3. Die Beschwerdeführerin erhob gegen diesen Bescheid mit Schreiben vom 28.03.2022 fristgerecht Beschwerde, mit welcher der Bescheid in seinem gesamten Umfang angefochten wurde. Im Wesentlichen wurde ausgeführt, dass der seit XXXX gültige Kollektivvertrag für Arbeitskräfteüberlassung bei einem ungelernten Arbeitnehmer einen Stundenmindestlohn von EUR 11,11 vorsehe, woraus sich bei 32 Wochenstunden ein Monatsmindestbruttolohn von tatsächlich EUR 1.546,51 ergebe, sodass gerade keine unterkollektivvertragliche Entlohnung vorliege. Auch aus dem abgeschlossenen Arbeitsvertrag ergebe sich ein kollektivvertraglicher Stundenlohn in Höhe von EUR 11,11. 3. Die Beschwerdeführerin erhob gegen diesen Bescheid mit Schreiben vom 28.03.2022 fristgerecht Beschwerde, mit welcher der Bescheid in seinem gesamten Umfang angefochten wurde. Im Wesentlichen wurde ausgeführt, dass der seit römisch 40 gültige Kollektivvertrag für Arbeitskräfteüberlassung bei einem ungelernten Arbeitnehmer einen Stundenmindestlohn von EUR 11,11 vorsehe, woraus sich bei 32 Wochenstunden ein Monatsmindestbruttolohn von tatsächlich EUR 1.546,51 ergebe, sodass gerade keine unterkollektivvertragliche Entlohnung vorliege. Auch aus dem abgeschlossenen Arbeitsvertrag ergebe sich ein kollektivvertraglicher Stundenlohn in Höhe von EUR 11,11.

4. Mit Schriftsatz vom 13.06.2022 legte die belangte Behörde dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde samt Verwaltungsakt unter Abgabe einer Stellungnahme vor.

4. Mit Schriftsatz vom 13.06.2022 legte die belangte Behörde dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde samt Verwaltungsakt unter Abgabe einer Stellungnahme vor., ,

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogenrömisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die Beschwerdeführerin ist eine zu Firmenbuchnummer XXXX eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung, welche im Geschäftszweig „Überlassung von Arbeitskräften“ tätig ist und seit XXXX über die diesbezügliche Gewerbeberechtigung verfügt. Die Beschwerdeführerin ist eine zu Firmenbuchnummer römisch 40 eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung, welche im Geschäftszweig „Überlassung von Arbeitskräften“ tätig ist und seit römisch 40 über die diesbezügliche Gewerbeberechtigung verfügt.

Mit 04.02.2022 beantragte die Beschwerdeführerin für XXXX , einem am XXXX geborenen irakischen Staatsangehörigen, die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die Tätigkeit als Bauhelfer, wobei eine Entlohnung von brutto EUR 1.813,00 bei einer Wochenstundenanzahl von 32 Wochenstunden angegeben wurde. Mit 04.02.2022 beantragte die Beschwerdeführerin für römisch 40 , einem am römisch 40 geborenen irakischen Staatsangehörigen, die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die Tätigkeit als Bauhelfer, wobei eine Entlohnung von brutto EUR 1.813,00 bei einer Wochenstundenanzahl von 32 Wochenstunden angegeben wurde.

Der bei der belangten Behörde eingerichtete Regionalbeirat befürwortete in dessen Sitzung vom 23.02.2022 die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nicht und wurde mit Bescheid vom 02.03.2022 eine Beschäftigungsbewilligung für XXXX nicht erteilt. Der bei der belangten Behörde eingerichtete Regionalbeirat befürwortete in dessen Sitzung vom 23.02.2022 die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nicht und wurde mit Bescheid vom 02.03.2022 eine Beschäftigungsbewilligung für römisch 40 nicht erteilt.

Die Beschwerdeführerin hat im Jahr 2022, somit in den letzten zwölf Monaten vor Antragstellung, wiederholt Ausländer beschäftigt, ohne einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung eingebracht zu haben.

XXXX war bei der Beschwerdeführerin im Zeitraum XXXX bis XXXX als Arbeiter gemeldet, ohne über eine Beschäftigungsbewilligung oder sonstige Berechtigung nach dem AuslBG zu verfügen. Unter Anführung dieses Umstandes wurde der mit XXXX datierte Strafantrag des Amtes für Betrugsbekämpfung unter Anführung des Übertretungstatbestandes nach § 3 Abs. 1 AuslBG iVm § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a AuslBG bei der Bezirkshauptmannschaft XXXX eingebracht. römisch 40 war bei der Beschwerdeführerin im Zeitraum römisch 40 bis römisch 40 als Arbeiter gemeldet, ohne über eine Beschäftigungsbewilligung oder sonstige Berechtigung nach dem AuslBG zu verfügen. Unter Anführung dieses Umstandes wurde der mit römisch 40 datierte Strafantrag des Amtes für Betrugsbekämpfung unter Anführung des Übertretungstatbestandes nach Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG bei der Bezirkshauptmannschaft römisch 40 eingebracht.

Ein weiterer Arbeitnehmer, ein somalischer Staatsangehöriger, war im Zeitraum XXXX bis XXXX bei der Beschwerdeführerin als Arbeiter gemeldet, ohne in diesem Zeitraum über eine Beschäftigungsbewilligung oder sonstige Berechtigung nach dem AuslBG verfügt zu haben. Unter Anführung dieses Umstandes wurde der mit XXXX datierte Strafantrag des Amtes für Betrugsbekämpfung unter Anführung des Übertretungstatbestandes nach § 3 Abs. 1 AuslBG iVm § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a AuslBG bei der Bezirkshauptmannschaft XXXX eingebracht. Ein weiterer Arbeitnehmer, ein somalischer Staatsangehöriger, war im Zeitraum römisch 40 bis römisch 40 bei der Beschwerdeführerin als Arbeiter gemeldet, ohne in diesem Zeitraum über eine Beschäftigungsbewilligung oder sonstige Berechtigung nach dem AuslBG verfügt zu haben. Unter Anführung dieses Umstandes wurde der mit römisch 40 datierte Strafantrag des Amtes für Betrugsbekämpfung unter Anführung des Übertretungstatbestandes nach Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG bei der Bezirkshauptmannschaft römisch 40 eingebracht.

2. Beweiswürdigung:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes der belangten Behörde und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes. Der oben unter Punkt römisch eins. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes der belangten Behörde und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgebenden Sachverhaltes wurden im Rahmen des Ermittlungsverfahrens Beweise erhoben durch die Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde unter zentraler Berücksichtigung des angefochtenen Bescheides vom 02.03.2022 sowie der dagegen eingebrachten Beschwerde. Zudem wurden von Amts wegen ein Auszug aus dem Firmenbuch sowie dem Gewerbeinformationssystem Austria zur Beschwerdeführerin, ein Fremdenregistrauszug sowie ein Sozialversicherungsdatenauszug zur Person des XXXX eingeholt. Des Weiteren erfolgte die Abfrage eines Sozialversicherungsdatenauszuges zu einem somalischen Staatsangehörigen, ebenso die Einholung eines Fremdenregistrauszuges. Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgebenden Sachverhaltes wurden im Rahmen des Ermittlungsverfahrens Beweise erhoben durch die Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde unter zentraler Berücksichtigung des angefochtenen Bescheides vom 02.03.2022 sowie der dagegen eingebrachten Beschwerde. Zudem wurden von Amts wegen ein Auszug aus dem Firmenbuch sowie dem Gewerbeinformationssystem Austria zur Beschwerdeführerin, ein Fremdenregistrauszug sowie ein Sozialversicherungsdatenauszug zur Person des römisch 40 eingeholt. Des Weiteren erfolgte die Abfrage eines Sozialversicherungsdatenauszuges zu einem somalischen Staatsangehörigen, ebenso die Einholung eines Fremdenregistrauszuges.

Die Feststellungen zum Geschäftszweig der Beschwerdeführerin basieren auf den Firmenbucheintragungen zu FN XXXX . Die Gewerbeberechtigung „Überlassung von Arbeitskräften“ seit XXXX ist in einem Auszug aus dem Gewerbeinformationssystem Austria zur Beschwerdeführerin verschriftlicht und lässt sich auch der im Verwaltungsakt einliegenden „Lohn, -Gehaltsüberprüfung – AMS Ausländerbeschäftigung“ des ÖGB entnehmen. Die Feststellungen zum Geschäftszweig der Beschwerdeführerin basieren auf den Firmenbucheintragungen zu FN römisch 40 . Die Gewerbeberechtigung „Überlassung von Arbeitskräften“ seit römisch 40 ist in einem Auszug aus dem Gewerbeinformationssystem Austria zur Beschwerdeführerin verschriftlicht und lässt sich auch der im Verwaltungsakt einliegenden „Lohn, -Gehaltsüberprüfung – AMS Ausländerbeschäftigung“ des ÖGB entnehmen.

Der Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für XXXX , das Protokoll über die Sitzung des Regionalbeirates vom 23.02.2022, der Bescheid vom 02.03.2022 sowie der Strafantrag vom XXXX liegen im Verwaltungsakt ein. Der Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für römisch 40 , das Protokoll über die Sitzung des Regionalbeirates vom 23.02.2022, der Bescheid vom 02.03.2022 sowie der Strafantrag vom römisch 40 liegen im Verwaltungsakt ein.

Aus einem Sozialversicherungsdatenauszug zur Person des XXXX geht dessen Beschäftigung bei der Beschwerdeführerin im Zeitraum XXXX bis XXXX hervor. Weder aus dem Verwaltungs- und Gerichtsakt, dem Fremdenregistrauszug zur Person des XXXX noch dem Beschwerdevorbringen geht hervor, dass XXXX über eine Beschäftigungsbewilligung oder sonstige Berechtigung nach dem AuslBG verfügen würde, weshalb festzustellen war, dass eine derartige Bewilligung bzw. Berechtigung nicht vorliegt. Der Strafantrag vom XXXX liegt im Verwaltungsakt ein. Aus einem Sozialversicherungsdatenauszug zur Person des römisch 40 geht dessen Beschäftigung bei der Beschwerdeführerin im Zeitraum römisch 40 bis römisch 40 hervor. Weder aus dem Verwaltungs- und Gerichtsakt, dem Fremdenregistrauszug zur Person des römisch 40 noch dem Beschwerdevorbringen geht hervor, dass römisch 40 über eine Beschäftigungsbewilligung oder sonstige Berechtigung nach dem AuslBG verfügen würde, weshalb festzustellen war, dass eine derartige Bewilligung bzw. Berechtigung nicht vorliegt. Der Strafantrag vom römisch 40 liegt im Verwaltungsakt ein.

Der Umstand, dass ein somalischer Staatsangehöriger im Zeitraum XXXX bis XXXX als Arbeiter bei der Beschwerdeführerin gemeldet gewesen war, ergibt sich aus einem Sozialversicherungsdatenauszug zu dessen Person. Weder aus dem Verwaltungs- noch Gerichtsakt oder dem Fremdenregistrauszug zu dessen Person geht hervor, dass der somalische Staatsangehörige in diesem Zeitraum über eine Beschäftigungsbewilligung oder sonstige Berechtigung nach dem AuslBG verfügt hätte, weshalb festzustellen war, dass eine derartige Bewilligung bzw. Berechtigung nicht vorlag. Der Strafantrag vom XXXX liegt im Verwaltungsakt ein. Der Umstand, dass ein somalischer Staatsangehöriger im Zeitraum römisch 40 bis römisch 40 als Arbeiter bei der Beschwerdeführerin gemeldet gewesen war, ergibt sich aus einem Sozialversicherungsdatenauszug zu dessen Person. Weder aus dem Verwaltungs- noch Gerichtsakt oder dem Fremdenregistrauszug zu dessen Person geht hervor, dass der somalische Staatsangehörige in diesem Zeitraum über eine Beschäftigungsbewilligung oder sonstige Berechtigung nach dem AuslBG verfügt hätte, weshalb festzustellen war, dass eine derartige Bewilligung bzw. Berechtigung nicht vorlag. Der Strafantrag vom römisch 40 liegt im Verwaltungsakt ein.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Zur Abweisung der Beschwerde

3.1. Rechtslage

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU, Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („ICT“), Aufenthaltsbewilligung als mobiler unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („mobile ICT“), Aufenthaltsbewilligung „Familiengemeinschaft“ mit Zugang zum Arbeitsmarkt (§ 20f Abs. 4)“ oder „Niederlassungsbewilligung – Künstler“ oder eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, eine „Aufenthaltsberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (§ 4c) oder einen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besitzt. Gemäß Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU, Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („ICT“), Aufenthaltsbewilligung als mobiler unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („mobile ICT“), Aufenthaltsbewilligung „Familiengemeinschaft“ mit Zugang zum Arbeitsmarkt (Paragraph 20 f, Absatz 4,)“ oder „Niederlassungsbewilligung – Künstler“ oder eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, eine „Aufenthaltsberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (Paragraph 4 c,) oder einen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besitzt.

Der mit „Voraussetzungen“ betitelte § 4 AuslBG im Abschnitt II „Beschäftigungsbewilligung“ lautet idgF in seinen wesentlichen Auszügen wie folgt: Der mit „Voraussetzungen“ betitelte Paragraph 4, AuslBG im Abschnitt römisch zwei „Beschäftigungsbewilligung“ lautet idgF in seinen wesentlichen Auszügen wie folgt:

„§ 4 (1) Einem Arbeitgeber ist auf Antrag eine Beschäftigungsbewilligung für den im Antrag angegebenen Ausländer zu erteilen, wenn die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung zulässt (Arbeitsmarktprüfung), wichtige öffentliche und gesamtwirtschaftliche Interessen nicht entgegenstehen und

1. der Ausländer über ein Aufenthaltsrecht nach dem NAG oder dem Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100, verfügt, das die Ausübung einer Beschäftigung nicht ausschließt, oder seit drei Monaten zum Asylverfahren zugelassen ist und über einen faktischen Abschiebeschutz oder ein Aufenthaltsrecht gemäß den §§ 12 oder 13 AsylG 2005 verfügt oder über ein Aufenthaltsrecht gemäß § 54 Abs. 1 Z 2 oder 3 AsylG 2005 verfügt oder gemäß § 46a FPG geduldet ist und zuletzt gemäß § 1 Abs. 2 lit. a vom Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes ausgenommen war, 1. der Ausländer über ein Aufenthaltsrecht nach dem NAG oder dem Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 100, verfügt, das die Ausübung einer Beschäftigung nicht ausschließt, oder seit drei Monaten zum Asylverfahren zugelassen ist und über einen faktischen Abschiebeschutz oder ein Aufenthaltsrecht gemäß den Paragraphen 12, oder 13 AsylG 2005 verfügt oder über ein Aufenthaltsrecht gemäß Paragraph 54, Absatz eins, Ziffer 2, oder 3 AsylG 2005 verfügt oder gemäß Paragraph 46 a, FPG geduldet ist und zuletzt gemäß Paragraph eins, Absatz 2, Litera a, vom Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes ausgenommen war,

2. die Gewähr gegeben erscheint, dass der Arbeitgeber die Lohn- und Arbeitsbedingungen einschließlich der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften einhält,

3. keine wichtigen Gründe in der Person des Ausländers vorliegen, wie wiederholte Verstöße infolge Ausübung einer Beschäftigung ohne Beschäftigungsbewilligung während der letzten zwölf Monate,

4. die Beschäftigung, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, nicht bereits begonnen hat,

5. der Arbeitgeber während der letzten zwölf Monate vor der Antragseinbringung nicht wiederholt Ausländer entgegen den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes beschäftigt hat,

6. die Vereinbarung über die beabsichtigte Beschäftigung (§ 2 Abs. 2) nicht aufgrund einer gemäß dem Arbeitsmarktförderungsgesetz, BGBl. Nr. 31/1969, unerlaubten Arbeitsvermittlung zustande gekommen ist und der Arbeitgeber dies wusste oder hätte wissen müssen, 6. die Vereinbarung über die beabsichtigte Beschäftigung (Paragraph 2, Absatz 2,) nicht aufgrund einer gemäß dem Arbeitsmarktförderungsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 31 aus

1969,, unerlaubten Arbeitsvermittlung zustande gekommen ist und der Arbeitgeber dies wusste oder hätte wissen müssen,

7. der Arbeitgeber den Ausländer auf einem Arbeitsplatz seines Betriebes beschäftigen wird, wobei eine Zurverfügungstellung des Ausländers an Dritte unbeschadet des § 6 Abs. 2 nicht als Beschäftigung im eigenen Betrieb gilt, 7. der Arbeitgeber den Ausländer auf einem Arbeitsplatz seines Betriebes beschäftigen wird, wobei eine Zurverfügungstellung des Ausländers an Dritte unbeschadet des Paragraph 6, Absatz 2, nicht als Beschäftigung im eigenen Betrieb gilt,

8. die Erklärung über die Verständigung des Betriebsrates oder der Personalvertretung von der beabsichtigten Einstellung des Ausländers vorliegt,

9. der Arbeitgeber nicht hinsichtlich des antragsgegenständlichen oder eines vergleichbaren Arbeitsplatzes innerhalb von sechs Monaten vor oder im Zuge der Antragstellung

a) einen Arbeitnehmer, der das 50. Lebensjahr vollendet hat, gekündigt hat oder

b) die Einstellung eines für den konkreten Arbeitsplatz geeigneten Arbeitnehmers, der das 50. Lebensjahr vollendet hat, abgelehnt hat,

es sei denn, er macht glaubhaft, dass die Kündigung oder die Ablehnung der Einstellung nicht aufgrund des Alters des Arbeitnehmers erfolgt ist,

10. der Arbeitgeber im Fall der Beschäftigung eines Ausländers gemäß § 5 während der letzten zwölf Monate vor der Antragseinbringung nicht wiederholt Ausländern eine nicht ortsübliche Unterkunft zur Verfügung gestellt hat und 10. der Arbeitgeber im Fall der Beschäftigung eines Ausländers gemäß Paragraph 5, während der letzten zwölf Monate vor der Antragseinbringung nicht wiederholt Ausländern eine nicht ortsübliche Unterkunft zur Verfügung gestellt hat und

11. der Arbeitgeber im Fall der Beschäftigung eines Ausländers gemäß § 5 bestätigt, dass dem Ausländer für die beabsichtigte Dauer der Beschäftigung eine ortsübliche Unterkunft zur Verfügung stehen wird und, sofern die Unterkunft vom oder über den Arbeitgeber zur Verfügung gestellt wird, die Miete nicht automatisch vom Lohn abgezogen wird. 11. der Arbeitgeber im Fall der Beschäftigung eines Ausländers gemäß Paragraph 5, bestätigt, dass dem Ausländer für die beabsichtigte Dauer der Beschäftigung eine ortsübliche Unterkunft zur Verfügung stehen wird und, sofern die Unterkunft vom oder über den Arbeitgeber zur Verfügung gestellt wird, die Miete nicht automatisch vom Lohn abgezogen wird.

[...]

3) Die Beschäftigungsbewilligung darf dem Arbeitgeber bei Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen gemäß Abs. 1 und 2 nur erteilt werden, wenn 3) Die Beschäftigungsbewilligung darf dem Arbeitgeber bei Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen gemäß Absatz eins und 2 nur erteilt werden, wenn

1. der Regionalbeirat die Erteilung einhellig befürwortet oder

(Anm.: Z 2 bis 4 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 72/2013) Anmerkung, Ziffer 2 bis 4 aufgehoben durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 72 aus 2013,)

5. der Ausländer gemäß § 5 befristet beschäftigt werden soll oder 5. der Ausländer gemäß Paragraph 5, befristet beschäftigt werden soll oder

6. der Ausländer über eine Aufenthaltsbewilligung als Schüler (§ 63 NAG) oder Student (§ 64 Abs. 1 und 4 NAG) verfügt oder Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels „Student“ eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union ist und im Rahmen eines Unions- oder multilateralen Programms mit Mobilitätsmaßnahmen oder einer Vereinbarung zwischen zwei oder mehreren Hochschuleinrichtungen einen Teil des Studiums in einer inländischen Hochschuleinrichtung absolviert oder 6. der Ausländer über eine Aufenthaltsbewilligung als Schüler (Paragraph 63, NAG) oder Student (Paragraph 64, Absatz eins und 4 NAG) verfügt oder Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels „Student“ eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union ist und im Rahmen eines Unions- oder multilateralen Programms mit Mobilitätsmaßnahmen oder einer Vereinbarung zwischen zwei oder mehreren Hochschuleinrichtungen einen Teil des Studiums in einer inländischen Hochschuleinrichtung absolviert oder

7. der Ausländer Betriebsentsandter ist (§ 18) oder 7. der Ausländer Betriebsentsandter ist (Paragraph 18,) oder

(Anm.: Z 8 aufgehoben durch Art. 1 Z 8, BGBl. I Nr. 66/2017) Anmerkung, Ziffer 8, aufgehoben durch Artikel eins, Ziffer 8,, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 66 aus 2017,)

9. der Ausländer gemäß § 57 AsylG 2005 besonderen Schutz genießt oder 9. der Ausländer gemäß Paragraph 57, AsylG 2005 besonderen Schutz genießt oder

10. für den Ausländer eine Bewilligung zur grenzüberschreitenden Überlassung gemäß § 16 Abs. 4 AÜG bzw. § 40a Abs. 2 des Landarbeitsgesetzes 1984 vorliegt oder, sofern eine solche Bewilligung gemäß § 16a AÜG bzw. § 40a Abs. 6 des Landarbeitsgesetzes 1984 nicht erforderlich ist, die Voraussetzungen des § 16 Abs. 4 Z 1 bis 3 AÜG bzw. § 40a Abs. 2 Z 1 bis 3 des Landarbeitsgesetzes 1984 sinngemäß vorliegen oder 10. für den Ausländer eine Bewilligung zur grenzüberschreitenden Überlassung gemäß Paragraph 16, Absatz 4, AÜG bzw. Paragraph 40 a, Absatz 2, des Landarbeitsgesetzes 1984 vorliegt oder, sofern eine solche Bewilligung gemäß Paragraph 16 a, AÜG bzw. Paragraph 40 a, Absatz 6, des Landarbeitsgesetzes 1984 nicht erforderlich ist, die Voraussetzungen des Paragraph 16, Absatz 4, Ziffer eins bis 3 AÜG bzw. Paragraph 40 a, Absatz 2, Ziffer eins bis 3 des Landarbeitsgesetzes 1984 sinngemäß vorliegen oder

11. der Ausländer auf Grund allgemein anerkannter Regeln des Völkerrechts oder zwischenstaatlicher Vereinbarungen zu einer Beschäftigung zuzulassen ist oder

12. der Ausländer Anspruch auf Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (ALVG), BGBl. Nr. 609, hat oder 12. der Ausländer Anspruch auf Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (ALVG), Bundesgesetzblatt Nr. 609, hat oder

13. der Ausländer nicht länger als sechs Monate als Künstler (§14) beschäftigt werden soll oder

14. der Ausländer einer Personengruppe gemäß einer Verordnung nach Abs. 4 angehört 14. der Ausländer einer Personengruppe gemäß einer Verordnung nach Absatz 4, angehört

[...]

3.2. Anwendung der Rechtslage auf den gegenständlichen Fall

Das zu den Tatbestandsvoraussetzungen gehörende rechtserhebliche Tatbestandsmerkmal des "Gegebenerscheins der Gewähr" in § 4 Abs. 1 Z 2 AuslBG bedeutet, dass keine Umstände vorliegen dürfen, die für das in Aussicht genommene Beschäftigungsverhältnis die künftige Einhaltung der in Betracht kommenden allgemeinen und besonderen lohnrechtlichen und arbeitsrechtlichen (die seit der Nov BGBl 1988/231 auch die sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften mitumfassen) Vorschriften, insb. der gesetzlichen, satzungsgemäßen und kollektivvertraglichen Bestimmungen sowie jener der Arbeitsverfassung und des Arbeitnehmerschutzes, als zweifelhaft erscheinen lassen (vgl. VwGH 06.06.2001, 98/09/0016 mit Hinweis auf VwGH 21.01.1988, 87/09/0236). Das zu den Tatbestandsvoraussetzungen gehörende rechtserhebliche Tatbestandsmerkmal des "Gegebenerscheins der Gewähr" in Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 2, AuslBG bedeutet, dass keine Umstände vorliegen dürfen, die für das in Aussicht genommene Beschäftigungsverhältnis die künftige Einhaltung der in Betracht kommenden allgemeinen und besonderen lohnrechtlichen und arbeitsrechtlichen (die seit der Nov BGBl 1988/231 auch die sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften mitumfassen) Vorschriften, insb. der gesetzlichen, satzungsgemäßen und kollektivvertraglichen Bestimmungen sowie jener der Arbeitsverfassung und des Arbeitnehmerschutzes, als zweifelhaft erscheinen lassen vergleiche VwGH 06.06.2001, 98/09/0016 mit Hinweis auf VwGH 21.01.1988, 87/09/0236).

Die Beschwerdeführerin ist, wie sich aus dem Auszug aus dem Firmenbuch und auch dem Gewerbeinformationssystem Austria unzweifelhaft ergibt, im Geschäftszweig der Überlassung von Arbeitskräften tätig, weshalb der Kollektivvertrag für ArbeiterInnen im Gewerbe der Arbeitskräfteüberlassung, gültig ab XXXX, zur Anwendung zu bringen ist, was im Übrigen auch die „Lohn, -Gehaltsüberprüfung – AMS Ausländerbeschäftigung“ des ÖGB erkennen lässt. Die Beschwerdeführerin ist, wie sich aus dem Auszug aus dem Firmenbuch und auch dem Gewerbeinformationssystem Austria unzweifelhaft ergibt, im Geschäftszweig der Überlassung von Arbeitskräften tätig, weshalb der Kollektivvertrag für ArbeiterInnen im Gewerbe der Arbeitskräfteüberlassung, gültig ab römisch 40, zur Anwendung zu bringen ist, was im Übrigen auch die „Lohn, -Gehaltsüberprüfung – AMS Ausländerbeschäftigung“ des ÖGB erkennen lässt.

Sowohl während der Dauer einer Überlassung als auch in überlassungsfreien Zeiten (Stehzeiten) liegt entsprechend Punkt IX „Mindestlöhne“, 1. Mindestlohn/Grundlohn (Mindeststundenlöhne), für ArbeiterInnen im Gewerbe der Arbeitskräfteüberlassung des Kollektivvertrages der Stundenlohn eines ungelernten Arbeitnehmers, worunter eine

Tätigkeit als Bauhelfer zu verstehen ist, (im 1. Jahr der Betriebszugehörigkeit) bei EUR 11,11. (Erst) für die Dauer der Überlassung besteht entsprechend Punkt IX „Mindestlöhne“, 3. Überlassungslohn, Anspruch auf den im Beschäftigterbetrieb vergleichbaren Arbeitnehmern für vergleichbare Tätigkeiten zu zahlenden kollektivvertraglichen Lohn (ggf. Satzung, Mindestlohnstarif, Gesetz, Verordnung usw.), wenn dieser höher ist, als der in Punkt 1. und 2. geregelte Mindestlohn/Grundlohn. Bei Überlassung in einen Betrieb, für dessen vergleichbare Arbeitnehmer ein Kollektivvertrag gilt, der von einem der in Pkt. 4. genannten Verbände (worunter entsprechend Punkt 4 als Referenzverband unter anderem auch der Fachverband der Bauindustrie und die Bundesinnung der Baugewerbe hinsichtlich des Kollektivvertrages Bauindustrie und Baugewerbe angeführt ist) abgeschlossen wurde, beträgt der Überlassungslohn jedoch für ungelernte Arbeitnehmer 106 %, gegebenenfalls 111% bei Vorliegen einer Betriebsvereinbarung oder sonstigen schriftlichen Vereinbarungen zwischen dem Beschäftigter und dem Betriebsrat des Beschäftigers. Sowohl während der Dauer einer Überlassung als auch in überlassungsfreien Zeiten (Stehzeiten) liegt entsprechend Punkt römisch neun „Mindestlöhne“, 1. Mindestlohn/Grundlohn (Mindeststundenlöhne), für ArbeiterInnen im Gewerbe der Arbeitskräfteüberlassung des Kollektivvertrages der Stundenlohn eines ungelernten Arbeitnehmers, worunter eine Tätigkeit als Bauhelfer zu verstehen ist, (im 1. Jahr der Betriebszugehörigkeit) bei EUR 11,11. (Erst) für die Dauer der Überlassung besteht entsprechend Punkt römisch neun „Mindestlöhne“, 3. Überlassungslohn, Anspruch auf den im Beschäftigterbetrieb vergleichbaren Arbeitnehmern für vergleichbare Tätigkeiten zu zahlenden kollektivvertraglichen Lohn (ggf. Satzung, Mindestlohnstarif, Gesetz, Verordnung usw.), wenn dieser höher ist, als der in Punkt 1. und 2. geregelte Mindestlohn/Grundlohn. Bei Überlassung in einen Betrieb, für dessen vergleichbare Arbeitnehmer ein Kollektivvertrag gilt, der von einem der in Pkt. 4. genannten Verbände (worunter entsprechend Punkt 4 als Referenzverband unter anderem auch der Fachverband der Bauindustrie und die Bundesinnung der Baugewerbe hinsichtlich des Kollektivvertrages Bauindustrie und Baugewerbe angeführt ist) abgeschlossen wurde, beträgt der Überlassungslohn jedoch für ungelernte Arbeitnehmer 106 %, gegebenenfalls 111% bei Vorliegen einer Betriebsvereinbarung oder sonstigen schriftlichen Vereinbarungen zwischen dem Beschäftigter und dem Betriebsrat des Beschäftigers.

Der angefochtene Bescheid beschränkt sich in seiner Begründung darauf, dass laut Mitteilung des ÖGB die kollektivvertragliche Mindestentlohnung bei 32 Stunden / Woche für die berufliche Tätigkeit „Bauhelfer“ laut anzuwendendem Kollektivvertrag „Arbeitskräfteüberlassung“, Einstufung, IVG Bauhilfsarbeiter, brutto EUR 1.976,98 betrage. Die vom ÖGB erstellte „Lohn, -Gehaltsüberprüfung – AMS Ausländerbeschäftigung“ samt dem darin angeführten Stundenlohn von EUR 13,09 zuzüglich Referenzzuschlag von 9 % findet jedoch im – vom ÖGB selbst angeführten – Kollektivvertrag Arbeitskräfteüberlassung keinerlei Deckung: Weder ist im seit XXXX gültigen Kollektivvertrag ein Stundenlohn von EUR 13,09 vorgesehen, noch ergibt sich bei der Tätigkeit als Bauhelfer ein Referenzzuschlag von 9 %, ist dieser Zuschlagssatz doch nur entsprechend Punkt 4. lit. b mit Verweis auf Punkt 4a. bei einem Überlassungslohn in der Metall-, Elektro- und Mineralölindustrie sowie in der Elektrizitätswirtschaft zur Anwendung zu bringen. Der angefochtene Bescheid beschränkt sich in seiner Begründung darauf, dass laut Mitteilung des ÖGB die kollektivvertragliche Mindestentlohnung bei 32 Stunden / Woche für die berufliche Tätigkeit „Bauhelfer“ laut anzuwendendem Kollektivvertrag „Arbeitskräfteüberlassung“, Einstufung, IVG Bauhilfsarbeiter, brutto EUR 1.976,98 betrage. Die vom ÖGB erstellte „Lohn, -Gehaltsüberprüfung – AMS Ausländerbeschäftigung“ samt dem darin angeführten Stundenlohn von EUR 13,09 zuzüglich Referenzzuschlag von 9 % findet jedoch im – vom ÖGB selbst angeführten – Kollektivvertrag Arbeitskräfteüberlassung keinerlei Deckung: Weder ist im seit römisch 40 gültigen Kollektivvertrag ein Stundenlohn von EUR 13,09 vorgesehen, noch ergibt sich bei der Tätigkeit als Bauhelfer ein Referenzzuschlag von 9 %, ist dieser Zuschlagssatz doch nur entsprechend Punkt 4. Litera b, mit Verweis auf Punkt 4a. bei einem Überlassungslohn in der Metall-, Elektro- und Mineralölindustrie sowie in der Elektrizitätswirtschaft zur Anwendung zu bringen.

Für den Arbeitnehmer der Beschwerdeführerin ergibt sich vielmehr entsprechend dem gültigen Kollektivvertrag unter Berücksichtigung der vorherigen Darlegungen bei einer Wochenstundenanzahl von 32 Stunden ein kollektivvertraglicher monatlicher Mindestlohn von EUR 1.539,40 (11,11 EUR pro Stunde x 32 Wochenstunden x 4,33 Wochen). Selbst bei Annahme, dass beim Beschäftigter eine Betriebsvereinbarung oder sonstige schriftliche Vereinbarungen zwischen dem Beschäftigter und dem Betriebsrat des Beschäftigers bestünden, würde sich bei einem Mindeststundenlohn von EUR 12,33 (11,11 EUR * 111 %) ein monatlicher Mindestbruttolohn von (lediglich) EUR 1.708,44 ergeben. Der im Antrag mit EUR 1.813,00 bezifferte Bruttomonatslohn gibt somit keinerlei Anlass, Zweifel an der künftigen Einhaltung der in Betracht kommenden allgemeinen und besonderen lohnrechtlichen und

arbeitsrechtlichen Vorschriften, insbesondere der gesetzlichen, satzungsgemäßen und kollektivvertraglichen Bestimmungen sowie jener der Arbeitsverfassung und des Arbeitnehmerschutzes, hervorzurufen.

Der Beschwerdeführerin ist in ihrer Argumentation in diesem Punkt somit zuzustimmen.

In weiterer Folge gilt zu überprüfen, ob die weiteren Voraussetzungen nach § 4 Abs 1 bis 3 und eine der in Abs. 6 Z 1 bis Z 6 AuslBG genannten Kriterien erfüllt sind, welche kumulativ vorliegen müssen (vgl. VwGH 09.11.2010, 2007/09/0199). In weiterer Folge gilt zu überprüfen, ob die weiteren Voraussetzungen nach Paragraph 4, Absatz eins bis 3 und eine der in Absatz 6, Ziffer eins bis Ziffer 6, AuslBG genannten Kriterien erfüllt sind, welche kumulativ vorliegen müssen vergleiche VwGH 09.11.2010, 2007/09/0199).

Hinsichtlich etwaiger Bewilligungshindernisse aufgrund der in § 4 Abs. 1 Z 1 und Z 3 AuslBG umfassten Kriterien haben sich im gegenständlichen Falle keinerlei Hinweise ergeben. Hinsichtlich etwaiger Bewilligungshindernisse aufgrund der in Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins und Ziffer 3, AuslBG umfassten Kriterien haben sich im gegenständlichen Falle keinerlei Hinweise ergeben.

In Zusammenhang mit § 4 Abs. 1 Z 4 AuslBG bleibt festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin den Arbeitnehmer XXXX zwar bereits im Zeitraum vom XXXX bis XXXX – somit zu einem Zeitpunkt vor Stellung des Antrages auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung – beschäftigt hat. Entsprechend der höchstgerichtlichen Rechtsprechung ist der Tatbestand des (damals) § 4 Abs. 3 Z 11 AuslBG, wortident nach aktueller Rechtslage § 4 Abs. 1 Z 4 AuslBG, dann erfüllt, wenn eine nach dem AuslBG bewilligungspflichtige Beschäftigung aufgenommen wurde, die mit der beantragten Beschäftigung im inhaltlichen Zusammenhang steht. Ein solcher inhaltlicher Zusammenhang zwischen den Beschäftigungen besteht dann, wenn die Tätigkeiten, zu denen das Beschäftigungsverhältnis den Arbeitnehmer verpflichtet, gleichartig sind. Eine derartige, zu irgendeinem Zeitpunkt vor der Entscheidung über die Beschäftigungsbewilligung für die beantragte Beschäftigung beim antragstellenden Arbeitgeber begonnene Beschäftigung steht der Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nur dann entgegen, wenn sie im Zeitpunkt der (letztinstanzlichen) behördlichen Entscheidung noch nicht "beendet" ist. Die ausgeübte Beschäftigung ist erst dann als "beendet" anzusehen, wenn mit der beantragten Beschäftigung kein Fortsetzungszusammenhang mehr besteht (VwGH 21.10.1998, 96/09/0347 mit Hinweis auf VwGH 18.02.1988, 87/09/0267). Zumal die Tätigkeit des Arbeitnehmers bei der Beschwerdeführerin bereits am XXXX geendet hat, greift das Bewilligungshindernis des § 4 Abs. 1 Z 4 AuslBG gegenständlich nicht. In Zusammenhang mit Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 4, AuslBG bleibt festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin den Arbeitnehmer römisch 40 zwar bereits im Zeitraum vom römisch 40 bis römisch 40 – somit zu einem Zeitpunkt vor Stellung des Antrages auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung – beschäftigt hat. Entsprechend der höchstgerichtlichen Rechtsprechung ist der Tatbestand des (damals) Paragraph 4, Absatz 3, Ziffer 11, AuslBG, wortident nach aktueller Rechtslage Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 4, AuslBG, dann erfüllt, wenn eine nach dem AuslBG bewilligungspflichtige Beschäftigung aufgenommen wurde, die mit der beantragten Beschäftigung im inhaltlichen Zusammenhang steht. Ein solcher inhaltlicher Zusammenhang zwischen den Beschäftigungen besteht dann, wenn die Tätigkeiten, zu denen das Beschäftigungsverhältnis den Arbeitnehmer verpflichtet, gleichartig sind. Eine derartige, zu irgendeinem Zeitpunkt vor der Entscheidung über die Beschäftigungsbewilligung für die beantragte Beschäftigung beim antragstellenden Arbeitgeber begonnene Beschäftigung steht der Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung nur dann entgegen, wenn sie im Zeitpunkt der (letztinstanzlichen) behördlichen Entscheidung noch nicht "beendet" ist. Die ausgeübte Beschäftigung ist erst dann als "beendet" anzusehen, wenn mit der beantragten Beschäftigung kein Fortsetzungszusammenhang mehr besteht (VwGH 21.10.1998, 96/09/0347 mit Hinweis auf VwGH 18.02.1988, 87/09/0267). Zumal die Tätigkeit des Arbeitnehmers bei der Beschwerdeführerin bereits am römisch 40 geendet hat, greift das Bewilligungshindernis des Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 4, AuslBG gegenständlich nicht.

In weiterer Folge bleibt zu überprüfen, ob § 4 Abs. 1 Z 5 AuslBG, welcher die Nichterteilung einer Beschäftigungsbewilligung bei wiederholter Beschäftigung von Ausländern entgegen den Bestimmungen des AuslBG während der letzten zwölf Monate vor der Antragseinbringung normiert, der Erteilung der angestrebten Beschäftigungsbewilligung entgegenstehen vermag. In weiterer Folge bleibt zu überprüfen, ob Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 5, AuslBG, welcher die Nichterteilung einer Beschäftigungsbewilligung bei wiederholter Beschäftigung von Ausländern entgegen den Bestimmungen des AuslBG während der letzten zwölf Monate vor der Antragseinbringung normiert, der Erteilung der angestrebten Beschäftigungsbewilligung entgegenstehen vermag.

Der Versagungsgrund des [damals] § 4 Abs 3 Z 12 AuslBG [nunmehr § 4 Abs. 1 Z 5 AuslBG] für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung ist dann gegeben, wenn der Arbeitgeber während der letzten zwölf Monate vor der Antragseinbringung – trotz Ablehnung eines Antrages oder ohne einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung eingebracht zu haben – wiederholt Ausländer beschäftigt hat (VwGH 06.09.1993, 93/09/0119). Für den Versagungsgrund des [Abs 3 Z 12, jetzt wohl Abs 1 bis 4 AuslBG] ist es nicht erforderlich, dass bereits rechtskräftige Verurteilungen nach § 28 leg.cit. (wegen der – wiederholten – unerlaubten Beschäftigung von Ausländern) vorliegen müssen; die Behörde kann vielmehr selbstständig das Vorliegen dieses Versagungsgrunds beurteilen (Mayr, Arbeitsrecht § 4 AuslBG, E 55 (Stand 1.4.2022, rdb.at), mit Hinweis auf VwGH 19.01.1995, 93/09/0169, 0233 bis 0243, ZfVB 1996/758) und muss den Ausgang allenfalls schon anhängiger Verwaltungsstrafverfahren (wobei eine Anzeige alleine noch nicht die Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens bedeutet) nicht abgewartet werden (vgl. VwGH 17.11.1994, 94/09/0249). Der Versagungsgrund des [damals] Paragraph 4, Absatz 3, Ziffer 12, AuslBG [nunmehr Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 5, AuslBG] für die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung ist dann gegeben, wenn der Arbeitgeber während der letzten zwölf Monate vor der Antragseinbringung – trotz Ablehnung eines Antrages oder ohne einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung eingebracht zu haben – wiederholt Ausländer beschäftigt hat (VwGH 06.09.1993, 93/09/0119). Für den Versagungsgrund des [Abs 3 Ziffer 12., jetzt wohl Absatz eins bis 4 AuslBG] ist es nicht erforderlich, dass bereits rechtskräftige Verurteilungen nach Paragraph 28, leg.cit. (wegen der – wiederholten – unerlaubten Beschäftigung von Ausländern) vorliegen müssen; die Behörde kann vielmehr selbstständig das Vorliegen dieses Versagungsgrunds beurteilen (Mayr, Arbeitsrecht Paragraph 4, AuslBG, E 55 (Stand 1.4.2022, rdb.at), mit Hinweis auf VwGH 19.01.1995, 93/09/0169, 0233 bis 0243, ZfVB 1996/758) und muss den Ausgang allenfalls schon anhängiger Verwaltungsstrafverfahren (wobei eine Anzeige alleine noch nicht die Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens bedeutet) nicht abgewartet werden vergleiche VwGH 17.11.1994, 94/09/0249).

Gegenständlich geht der erkennende Senat – zumal es neben der Behörde auch diesem freisteht, das Vorliegen des Versagungsgrundes des § 4 Abs. 1 Z 5 AuslBG selbständig zu beurteilen – vom Vorliegen des Versagungsgrundes aus: Seitens der Beschwerdeführerin wurde weder hinsichtlich XXXX noch hinsichtlich des somalischen Staatsangehörigen vor Aufnahme derer Beschäftigung ab XXXX bzw. XXXX 2022 und somit während der letzten zwölf Monate vor der gegenständlichen Antragseinbringung ein Antrag auf Beschäftigungsbewilligung eingebracht. Gegenteiliges wurde von der Beschwerdeführerin nicht dargetan und ergibt sich auch nicht aus dem Gerichts- und Verwaltungsakt, ebenso wenig aus den amtswegig eingeholten Sozialversicherungsdaten- und Fremdenregister-Auszügen. Daneben lässt sich insbesondere auch dem Strafantrag vom XXXX entnehmen, dass es sich bei der Beschäftigung des somalischen Staatsangehörigen um einen firmeninternen Fehler gehandelt hätte und der Dienstnehmer ohne arbeitsmarktrechtliche Bewilligung beschäftigt gewesen und das Dienstverhältnis daraufhin auch beendet worden wäre. Gegenständlich geht der erkennende Senat – zumal es neben der Behörde auch diesem freisteht, das Vorliegen des Versagungsgrundes des Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 5, AuslBG selbständig zu beurteilen – vom Vorliegen des Versagungsgrundes aus: Seitens der Beschwerdeführerin wurde weder hinsichtlich römisch 40 noch hinsichtlich des somalischen Staatsangehörigen vor Aufnahme derer Beschäftigung ab römisch 40 bzw. römisch 40 2022 und somit während der letzten zwölf Monate vor der gegenständlichen Antragseinbringung ein Antrag auf Beschäftigungsbewilligung eingebracht. Gegenteiliges wurde von der Beschwerdeführerin nicht dargetan und ergibt sich auch nicht aus dem Gerichts- und Verwaltungsakt, ebenso wenig aus den amtswegig eingeholten Sozialversicherungsdaten- und Fremdenregister-Auszügen. Daneben lässt sich insbesondere auch dem Strafantrag vom römisch 40 entnehmen, dass es sich bei der Beschäftigung des somalischen Staatsangehörigen um einen firmeninternen Fehler gehandelt hätte und der Dienstnehmer ohne arbeitsmarktrechtliche Bewilligung beschäftigt gewesen und das Dienstverhältnis daraufhin auch beendet worden wäre.

Somit liegen fallgegenständlich zumindest zwei der Beschwerdeführerin zurechenbare Übertretungen des AuslBG vor und ist daher von einer wiederholten unerlaubten Beschäftigung von Ausländern iSd § 4 Abs. 3 Z 5 AuslBG auszugehen (vgl. VwGH 07.05.1997, 95/09/0276), die der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für den Dienstnehmer zwingend entgegensteht, was in weiterer Folge eine Prüfung der weiteren in § 4 AuslBG normierten Voraussetzungen obsolet macht. Somit liegen fallgegenständlich zumindest zwei der Beschwerdeführerin zurechenbare Übertretungen des AuslBG vor und ist daher von einer wiederholten unerlaubten Beschäftigung von Ausländern iSd Paragraph 4, Absatz 3, Ziffer 5, AuslBG auszugehen vergleiche VwGH 07.05.1997, 95/09/0276), die der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für den Dienstnehmer zwingend entgegensteht, was in weiterer Folge eine Prüfung der weiteren in Paragraph 4, AuslBG normierten Voraussetzungen obsolet macht.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

4. Entfall der mündlichen Verhandlung

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Die rechtsvertretene Beschwerdeführerin hat gegenständlich keinen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt. Der erkennende Senat erachtete die Durchführung einer mündlichen Verhandlung auch nicht für erforderlich, weil der festgestellte Sachverhalt zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Bescheides aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde hinreichend geklärt erschien und daher durch die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht zu erwarten war.

Da auch keine Fragen der Beweiswürdigung auftraten, welche die Durchführung einer mündlichen Verhandlung notwendig gemacht hätten, stehen dem Entfall der Verhandlung auch weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen (vgl. VwGH 07.08.2017, Ra 2016/08/0140). Da auch keine Fragen der Beweiswürdigung auftraten, welche die Durchführung einer mündlichen Verhandlung notwendig gemacht hätten, stehen dem Entfall der Verhandlung auch weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegen vergleiche VwGH 07.08.2017, Ra 2016/08/0140).

Zu B) Unzulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes in Zusammenhang mit der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung, noch weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes in Zusammenhang mit der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung, noch weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Eine Rechtsfrage von grundlegender Bedeutung ist im gegenständlichen, einen Einzelfall betreffenden Fall nicht hervorgekommen.

Schlagworte

Ausländerbeschäftigung Beschäftigungsbewilligung Entgelt illegale Beschäftigung Kollektivvertrag Versagungsgrund
European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2022:I423.2255908.1.00

Im RIS seit

29.07.2022

Zuletzt aktualisiert am

29.07.2022

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwG, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at