

TE Bvwg Erkenntnis 2016/5/31 W151 2119239-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 31.05.2016

Entscheidungsdatum

31.05.2016

Norm

AuslBG §5

B-VG Art.133 Abs4

1. AuslBG § 5 heute
2. AuslBG § 5 gültig ab 01.01.9000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2025
3. AuslBG § 5 gültig von 01.10.2022 bis 01.01.9000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
4. AuslBG § 5 gültig von 01.01.2022 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 217/2021
5. AuslBG § 5 gültig von 01.07.2020 bis 31.12.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2020
6. AuslBG § 5 gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
7. AuslBG § 5 gültig von 01.05.2011 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 5 gültig von 01.01.2008 bis 30.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
9. AuslBG § 5 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 157/2005
10. AuslBG § 5 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 5 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
12. AuslBG § 5 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
13. AuslBG § 5 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1997 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 78/1997
14. AuslBG § 5 gültig von 01.10.1990 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 450/1990
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

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Doris KOHL, MCJ als Vorsitzende und die fachkundige Laienrichterin Mag. Sandra HUBER und den fachkundigen Laienrichter Anton LIEDLBAUER als Beisitzer über den Vorlageantrag vom 09.10.2015 des Beschwerdeführers XXXX, vertreten durch Dr. Michael Drexler, Rechtsanwalt, 1090 Wien, Hörlgasse 4/5, in Verbindung mit der Beschwerde vom 30.07.2015 gegen die Beschwerdeverentscheidung des Arbeitsmarktservice Zwettl vom 05.10.2015, XXXX betreffend Ablehnung einer Beschäftigungsbewilligung für XXXX, Staatsangehörigkeit Serbien, als Erntehelfer, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Doris KOHL, MCJ als Vorsitzende und die fachkundige Laienrichterin Mag. Sandra HUBER und den fachkundigen Laienrichter Anton LIEDLBAUER als Beisitzer über den Vorlageantrag vom 09.10.2015 des Beschwerdeführers römisch 40, vertreten durch Dr. Michael Drexler, Rechtsanwalt, 1090 Wien, Hörlgasse 4/5, in Verbindung mit der Beschwerde vom 30.07.2015 gegen die Beschwerdeverentscheidung des Arbeitsmarktservice Zwettl vom 05.10.2015, römisch 40 betreffend Ablehnung einer Beschäftigungsbewilligung für römisch 40, Staatsangehörigkeit Serbien, als Erntehelfer, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer stellte am 17.06.2015 einen Antrag auf Saisonbewilligung für XXXX, einem Staatsangehörigen von Serbien, als Erntehelfer gemäß § 5 Abs. 2 Z 2 AuslBG für die berufliche Tätigkeit der landwirtschaftlichen Hilfstätigkeiten mit einer Entlohnung von €1. Der Beschwerdeführer stellte am 17.06.2015 einen Antrag auf Saisonbewilligung für römisch 40, einem Staatsangehörigen von Serbien, als Erntehelfer gemäß Paragraph 5, Absatz 2, Ziffer 2, AuslBG für die berufliche Tätigkeit der landwirtschaftlichen Hilfstätigkeiten mit einer Entlohnung von €

7,38 pro Stunde im Ausmaß von 35 Wochenstunden mit einer Geltungsdauer für maximal 6 Wochen. Als erforderliche spezielle Kenntnisse oder Ausbildung wurden im Antrag Führerschein und Deutschkenntnisse angegeben. Weiters wurde angegeben, dass die Vermittlung von Ersatzkräften erwünscht sei.

2. Das Arbeitsmarktservice Zwettl (im Folgenden: die belangte Behörde, AMS) teilte dem Beschwerdeführer mit, dass laut Erlass des BM eine Neuzulassung für Drittstaatsangehörige in der Kontingentverordnung nur möglich sei, wenn diese eine mindestens einmalige Vorbeschäftigung in den letzten fünf Jahren in der Landwirtschaft vorweisen könnten. In besonders begründeten Fällen sei eine Erteilung auch ohne Vorbeschäftigung möglich. Da die letzte Vorbeschäftigung des beantragten Erntehelfers in Österreich 1996 gewesen sei, seien die Voraussetzungen nicht erfüllt, weshalb kein Kontingentplatz freigegeben werden könne.

3. Mit Bescheid vom 16.07.2015 lehnte die belangte Behörde die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung ab. Begründend führte sie aus, dass gemäß § 5 Abs. 6 AuslBG Beschäftigungsbewilligungen für neu angeworbene Saisonarbeitskräfte nur mit einhelliger Befürwortung des Regionalbeirates erteilt werden dürften. Im vorliegenden Fall habe eine solche Zustimmung nicht erzielt werden können. 3. Mit Bescheid vom 16.07.2015 lehnte die belangte Behörde die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung ab. Begründend führte sie aus, dass gemäß Paragraph 5, Absatz 6, AuslBG Beschäftigungsbewilligungen für neu angeworbene Saisonarbeitskräfte nur mit einhelliger Befürwortung des Regionalbeirates erteilt werden dürften. Im vorliegenden Fall habe eine solche Zustimmung nicht erzielt werden können.

4. Dagegen richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Darin führte der Beschwerdeführer aus, dass für die Zustimmung der Beschäftigungsbewilligung keine einhellige Zustimmung des

Regionalbeirats erforderlich sei. Sogar sei das Verfahren mangelhaft gewesen. Besonders auch, weil nach § 4 Abs. 3 AuslBG Arbeitnehmer außerhalb des EU-Raumes von Arbeitgebern zeitlich begrenzt für Saisonarbeiten angestellt werden dürften und eine Voraussetzung des § 16 Abs. 4 AuslBG nicht geprüft worden sei. Diese Prüfung würde der einhelligen Befürwortung durch den Regionalbeirat vorgehen. Die Rechtsfrage sei unrichtig gelöst worden. Gemäß § 15 Abs. 2 AuslBG gelte ein Ausländer als fortgeschritten integriert, wenn er im Bundesgebiet bereits beschäftigt gewesen sei oder deren Zulassung zu einer Beschäftigung im Hinblick auf seine besondere soziale und familiäre Verankerung in Österreich geboten sei. Der vom Beschwerdeführer beantragte Arbeitnehmer habe schon in den 80er und 90er Jahren in Österreich als Hausbetreuer gearbeitet und sei bei der Sozialversicherung beschäftigt gewesen. Ein Teil der Familie des Arbeitnehmers lebe in Österreich. Weiters führte der Beschwerdeführer aus, dass eine Verordnung gemäß § 4 Abs. 4 noch nicht erlassen worden sei. Gemäß § 32 Abs. 12 würden aber die BHZÜV und die Fachkräfte BHZÜV 2008 als Verordnungen gemäß § 4 Abs. 4 weiterhin gelten. Für dort genannte Kräfte könne ohne einhellige Zustimmung des Regionalbeirates eine Beschäftigungsbewilligung ausgestellt werden. Der Beschwerdeführer beantragte, der Beschwerde stattzugeben und den Bescheid dahingehend abzuändern, dass eine Beschäftigungsbewilligung erteilt werde, in eventu den Bescheid 1. Instanz aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Überprüfung und Erlassung eines neuen Bescheids zurückzuverweisen.⁴ Dagegen richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Darin führte der Beschwerdeführer aus, dass für die Zustimmung der Beschäftigungsbewilligung keine einhellige Zustimmung des Regionalbeirats erforderlich sei. Sogar sei das Verfahren mangelhaft gewesen. Besonders auch, weil nach Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG Arbeitnehmer außerhalb des EU-Raumes von Arbeitgebern zeitlich begrenzt für Saisonarbeiten angestellt werden dürften und eine Voraussetzung des Paragraph 16, Absatz 4, AuslBG nicht geprüft worden sei. Diese Prüfung würde der einhelligen Befürwortung durch den Regionalbeirat vorgehen. Die Rechtsfrage sei unrichtig gelöst worden. Gemäß Paragraph 15, Absatz 2, AuslBG gelte ein Ausländer als fortgeschritten integriert, wenn er im Bundesgebiet bereits beschäftigt gewesen sei oder deren Zulassung zu einer Beschäftigung im Hinblick auf seine besondere soziale und familiäre Verankerung in Österreich geboten sei. Der vom Beschwerdeführer beantragte Arbeitnehmer habe schon in den 80er und 90er Jahren in Österreich als Hausbetreuer gearbeitet und sei bei der Sozialversicherung beschäftigt gewesen. Ein Teil der Familie des Arbeitnehmers lebe in Österreich. Weiters führte der Beschwerdeführer aus, dass eine Verordnung gemäß Paragraph 4, Absatz 4, noch nicht erlassen worden sei. Gemäß Paragraph 32, Absatz 12, würden aber die BHZÜV und die Fachkräfte BHZÜV 2008 als Verordnungen gemäß Paragraph 4, Absatz 4, weiterhin gelten. Für dort genannte Kräfte könne ohne einhellige Zustimmung des Regionalbeirates eine Beschäftigungsbewilligung ausgestellt werden. Der Beschwerdeführer beantragte, der Beschwerde stattzugeben und den Bescheid dahingehend abzuändern, dass eine Beschäftigungsbewilligung erteilt werde, in eventu den Bescheid 1. Instanz aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Überprüfung und Erlassung eines neuen Bescheids zurückzuverweisen.

5. Mit Schreiben vom 27.08.2015 wurde der Beschwerdeführer vom Ergebnis der Beweisaufnahme im Rahmen des Beschwerdeverfahrens verständigt. Darin führte die belangte Behörde aus, dass der Beschwerdeführer einen Antrag auf Erteilung einer Saisonbewilligung gemäß § 5 Abs. 2 Z 2 AuslBG, also für befristet beschäftigte Erntehelfer eingebracht habe. Es seien daher die Voraussetzungen gemäß § 5 AuslBG zu prüfen gewesen. Laut einem Auszug aus dem Hauptverband der Österreichischen Sozialversicherungsträger sei Herr XXXX von 02.03.1992 bis 03.07.1992 sowie von 01.03.1993 bis 30.09.1996 bei der Firma XXXX in Wien beschäftigt gewesen. Diese Beschäftigung sei nicht im Rahmen eines Kontingentes für die zeitlich befristete Zulassung ausländischer Arbeitskräfte bzw. die kurzfristige Zulassung ausländischer Erntehelfer erfolgt, sondern habe es sich hierbei um ein "reguläres" auf Dauer ausgerichtetes Dienstverhältnis gehandelt. Es sei somit erwiesen, dass Herr XXXX im Zuge der gegenständlichen Antragstellung erstmalig für eine Beschäftigung im Rahmen von Kontingenten für die zeitlich befristete Zulassung ausländischer Arbeitskräfte und für die kurzfristige Zulassung ausländischer Erntehelfer aus dem Ausland angeworben werden sollte. Daraus ergebe sich eindeutig, dass in dem gegenständlichen Fall die Bestimmungen des § 5 Abs. 6 AuslBG anzuwenden seien und somit die angestrebte Beschäftigungsbewilligung nur mit einhelliger Befürwortung des Regionalbeirates erteilt werden dürfe. Unter Bezug auf § 4 Abs. 3 Z 10 AuslBG habe der Beschwerdeführer vorgebracht, dass die Voraussetzungen des § 16 Abs. 4 AuslBG (gemeint wohl AÜG) nicht geprüft worden wären. Weiters sei vorgebracht worden, dass es sich bei einem Erntehelfer um eine qualifizierte Arbeitskraft, die aus arbeitsmarktrechtlichen und auch volkswirtschaftlichen Gründen unumgänglich erforderlich sei, im Wege der Überlassung aus dem Ausland verfügbar sei und deren Beschäftigung keine Gefährdung der Lohn- und Arbeitsbedingungen inländischer Arbeitnehmer bewirke. Es sei aber kein Antrag für eine überlassene Arbeitskraft

eingebraucht wurde, sondern ein Antrag für eine befristete Saisonbewilligung für einen Erntehelfer. Bei der geplanten Tätigkeit handle es sich um "landwirtschaftliche Hilfstätigkeiten". Als erforderliche spezielle Kenntnisse oder Ausbildung seien "Führerschein" und "Deutsch sprechend" angegeben worden. Diese Qualifikationen würden bei weitem nicht ausreichen, die Voraussetzungen des § 16 AÜG zu erfüllen. Im Beschwerdeschreiben sei § 15 Abs. 2 AuslBG zitiert worden ohne jedoch den inhaltlichen Zusammenhang mit § 15 Abs. 1 AuslBG zu berücksichtigen. Der Begriff "fortgeschritten integriert" sei somit nur auf Personen anzuwenden, die im Besitz eines der genannten Aufenthaltstitel sei. Dass eine Integration von Herrn XXXX, welcher, nicht einmal in Österreich wohnhaft sei, vorliege, weil sein Bruder in Österreich lebe, entbehre jeglicher rechtlicher Grundlage.⁵ Mit Schreiben vom 27.08.2015 wurde der Beschwerdeführer vom Ergebnis der Beweisaufnahme im Rahmen des Beschwerdeverfahrens verständigt. Darin führte die belangte Behörde aus, dass der Beschwerdeführer einen Antrag auf Erteilung einer Saisonbewilligung gemäß Paragraph 5, Absatz 2, Ziffer 2, AuslBG, also für befristet beschäftigte Erntehelfer eingebracht habe. Es seien daher die Voraussetzungen gemäß Paragraph 5, AuslBG zu prüfen gewesen. Laut einem Auszug aus dem Hauptverband der Österreichischen Sozialversicherungsträger sei Herr römisch 40 von 02.03.1992 bis 03.07.1992 sowie von 01.03.1993 bis 30.09.1996 bei der Firma römisch 40 in Wien beschäftigt gewesen. Diese Beschäftigung sei nicht im Rahmen eines Kontingentes für die zeitlich befristete Zulassung ausländischer Arbeitskräfte bzw. die kurzfristige Zulassung ausländischer Erntehelfer erfolgt, sondern habe es sich hierbei um ein "reguläres" auf Dauer ausgerichtete Dienstverhältnis gehandelt. Es sei somit erwiesen, dass Herr römisch 40 im Zuge der gegenständlichen Antragstellung erstmalig für eine Beschäftigung im Rahmen von Kontingenten für die zeitlich befristete Zulassung ausländischer Arbeitskräfte und für die kurzfristige Zulassung ausländischer Erntehelfer aus dem Ausland angeworben werden sollte. Daraus ergebe sich eindeutig, dass in dem gegenständlichen Fall die Bestimmungen des Paragraph 5, Absatz 6, AuslBG anzuwenden seien und somit die angestrebte Beschäftigungsbewilligung nur mit einhelliger Befürwortung des Regionalbeirates erteilt werden dürfe. Unter Bezug auf Paragraph 4, Absatz 3, Ziffer 10, AuslBG habe der Beschwerdeführer vorgebracht, dass die Voraussetzungen des Paragraph 16, Absatz 4, AuslBG (gemeint wohl AÜG) nicht geprüft worden wären. Weiters sei vorgebracht worden, dass es sich bei einem Erntehelfer um eine qualifizierte Arbeitskraft, die aus arbeitsmarktrechtlichen und auch volkswirtschaftlichen Gründen unumgänglich erforderlich sei, im Wege der Überlassung aus dem Ausland verfügbar sei und deren Beschäftigung keine Gefährdung der Lohn- und Arbeitsbedingungen inländischer Arbeitnehmer bewirke. Es sei aber kein Antrag für eine überlassene Arbeitskraft eingebracht wurde, sondern ein Antrag für eine befristete Saisonbewilligung für einen Erntehelfer. Bei der geplanten Tätigkeit handle es sich um "landwirtschaftliche Hilfstätigkeiten". Als erforderliche spezielle Kenntnisse oder Ausbildung seien "Führerschein" und "Deutsch sprechend" angegeben worden. Diese Qualifikationen würden bei weitem nicht ausreichen, die Voraussetzungen des Paragraph 16, AÜG zu erfüllen. Im Beschwerdeschreiben sei Paragraph 15, Absatz 2, AuslBG zitiert worden ohne jedoch den inhaltlichen Zusammenhang mit Paragraph 15, Absatz eins, AuslBG zu berücksichtigen. Der Begriff "fortgeschritten integriert" sei somit nur auf Personen anzuwenden, die im Besitz eines der genannten Aufenthaltstitel sei. Dass eine Integration von Herrn römisch 40, welcher, nicht einmal in Österreich wohnhaft sei, vorliege, weil sein Bruder in Österreich lebe, entbehre jeglicher rechtlicher Grundlage.

Zu den Verordnungen gemäß § 4 Abs. 4 AuslBG sei es richtig, dass in der sogenannten BHZÜV auch Ausländer genannt sind, die gemäß § 5 AuslBG beschäftigt werden sollen. Diese Personengruppe sei auch im § 4 Abs. 3 AuslBG Z 5 angeführt. Egal, ob man sich auf die BHZÜV oder auf § 4 Abs. 3 AuslBG beziehe, es seien in beiden Fällen die Voraussetzungen gemäß § 5 AuslBG zu prüfen. Diese enthielten unter anderem die Ausnahmeregelung gemäß § 5 Abs. 6 AuslBG, welche besage, dass im Falle einer erstmaligen Anwerbung ausländischer Arbeitskräfte für eine Beschäftigung im Rahmen von Kontingenten für die zeitlich befristete Zulassung ausländischer Arbeitskräfte und für die kurzfristige Zulassung ausländischer Erntehelfer aus dem Ausland, Beschäftigungsbewilligungen nur mit einhelliger Befürwortung des Regionalbeirates erteilt werden dürfen. Herr XXXX sei erstmalig für eine Beschäftigung aufgrund der Bestimmungen des § 5 AuslBG beantragt worden und somit sei gemäß § 5 Abs. 6 AuslBG die Einhelligkeit des Regionalbeirates erforderlich. Zu den Verordnungen gemäß Paragraph 4, Absatz 4, AuslBG sei es richtig, dass in der sogenannten BHZÜV auch Ausländer genannt sind, die gemäß Paragraph 5, AuslBG beschäftigt werden sollen. Diese Personengruppe sei auch im Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG Ziffer 5, angeführt. Egal, ob man sich auf die BHZÜV oder auf Paragraph 4, Absatz 3, AuslBG beziehe, es seien in beiden Fällen die Voraussetzungen gemäß Paragraph 5, AuslBG zu prüfen. Diese enthielten unter anderem die Ausnahmeregelung gemäß Paragraph 5, Absatz 6, AuslBG, welche besage, dass im Falle einer erstmaligen Anwerbung ausländischer Arbeitskräfte für eine Beschäftigung im Rahmen von Kontingenten für die zeitlich befristete Zulassung ausländischer Arbeitskräfte und für die kurzfristige Zulassung

ausländischer Erntehelfer aus dem Ausland, Beschäftigungsbewilligungen nur mit einhelliger Befürwortung des Regionalbeirates erteilt werden dürfen. Herr römisch 40 sei erstmalig für eine Beschäftigung aufgrund der Bestimmungen des Paragraph 5, AuslBG beantragt worden und somit sei gemäß Paragraph 5, Absatz 6, AuslBG die Einhelligkeit des Regionalbeirates erforderlich.

Herr XXXX sei als serbischer Staatsbürger zur sichtvermerksfreien Einreise berechtigt, eine Unbedenklichkeitsbescheinigung sei bis dato nicht vorgelegt worden, wodurch die Voraussetzungen gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 AuslBG nicht erfüllt seien. Herr römisch 40 sei als serbischer Staatsbürger zur sichtvermerksfreien Einreise berechtigt, eine Unbedenklichkeitsbescheinigung sei bis dato nicht vorgelegt worden, wodurch die Voraussetzungen gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG nicht erfüllt seien.

6. In der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 09.09.2015 wurde ausgeführt, er habe erstmalig durch den Bescheid der Behörde davon Kenntnis erlangt, dass die einhellige Befürwortung des Regionalbeirats abgelehnt worden sei. Er habe keine Möglichkeit gehabt, sich dazu zu äußern. Dies sei auch nicht nachvollziehbar, da der beantragte Erntehelfer bereits über mehr als drei Jahren Beschäftigungsbewilligungen inne gehabt habe in den Jahren 93 und 94 bis 96. Es handle sich bei dieser Entscheidungsfindung um einen nicht überprüfbaren Rechtsakt, es sei keine Begründung für das Versagen der einhelligen Befürwortung gegeben worden. Somit sei diese Art der Entscheidungsfindung als verfassungswidrig anzusehen. Der Verfassungsgerichtshof habe in einer Entscheidung nur über die Rechtmäßigkeit der Bindungswirkung abgesprochen, aber zur Überprüfung des Inhalts der Entscheidungsfindung des Regionalbeirats noch keine Stellungnahme abgegeben. In der Art der faktischen Entscheidungsfindung liege ein willkürliches Verhalten vor, da der entscheidende Rechtsakt nicht überprüfbar sei. Die Entscheidungsfindung des Regionalbeirats müsse inhaltlich überprüfbar sein. Im vorliegenden Fall sei zwar ein Antrag nach § 5 AuslBG gestellt worden, es könne aber nicht von einer erstmaligen Antragstellung gesprochen werden, da der beantragte Erntehelfer bereits Beschäftigungsbewilligungen inne gehabt habe. Daher sei nach den BHZÜV auf die tatsächliche Integration abzustellen, die beim beantragten Erntehelfer gegeben sei. Eine einhellige Befürwortung durch den Regionalbeirat sei nicht mehr erforderlich. Es liege ein mangelhaftes Verfahren vor. Der Beschwerdeführer benötige den beantragten Arbeitnehmer für die Kartoffelernte und ab 02.01.2016 bis 01.04.2016 als Kartoffelaufbereiter.

6. In der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 09.09.2015 wurde ausgeführt, er habe erstmalig durch den Bescheid der Behörde davon Kenntnis erlangt, dass die einhellige Befürwortung des Regionalbeirats abgelehnt worden sei. Er habe keine Möglichkeit gehabt, sich dazu zu äußern. Dies sei auch nicht nachvollziehbar, da der beantragte Erntehelfer bereits über mehr als drei Jahren Beschäftigungsbewilligungen inne gehabt habe in den Jahren 93 und 94 bis 96. Es handle sich bei dieser Entscheidungsfindung um einen nicht überprüfbaren Rechtsakt, es sei keine Begründung für das Versagen der einhelligen Befürwortung gegeben worden. Somit sei diese Art der Entscheidungsfindung als verfassungswidrig anzusehen. Der Verfassungsgerichtshof habe in einer Entscheidung nur über die Rechtmäßigkeit der Bindungswirkung abgesprochen, aber zur Überprüfung des Inhalts der Entscheidungsfindung des Regionalbeirats noch keine Stellungnahme abgegeben. In der Art der faktischen Entscheidungsfindung liege ein willkürliches Verhalten vor, da der entscheidende Rechtsakt nicht überprüfbar sei. Die Entscheidungsfindung des Regionalbeirats müsse inhaltlich überprüfbar sein. Im vorliegenden Fall sei zwar ein Antrag nach Paragraph 5, AuslBG gestellt worden, es könne aber nicht von einer erstmaligen Antragstellung gesprochen werden, da der beantragte Erntehelfer bereits Beschäftigungsbewilligungen inne gehabt habe. Daher sei nach den BHZÜV auf die tatsächliche Integration abzustellen, die beim beantragten Erntehelfer gegeben sei. Eine einhellige Befürwortung durch den Regionalbeirat sei nicht mehr erforderlich. Es liege ein mangelhaftes Verfahren vor. Der Beschwerdeführer benötige den beantragten Arbeitnehmer für die Kartoffelernte und ab 02.01.2016 bis 01.04.2016 als Kartoffelaufbereiter.

7. Mit Beschwerdeentscheidung vom 05.10.2015 wurde die Beschwerde vom 30.07.2015 gegen den Bescheid des AMS vom 16.07.2015 abgewiesen. Nach der Darstellung des Sachverhalts wurde begründend ausgeführt, das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass Herr XXXX bis dato noch nie im Rahmen einer Verordnung gemäß § 5 AuslBG beschäftigt gewesen sei. Es liege auch sonst kein Tatbestand vor, der beweisen würde, dass Herr XXXX einer Personengruppe zuzuordnen wäre, für die die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung ohne einhellige Zustimmung des Regionalbeirates möglich wäre. Somit seien die Bestimmungen des § 5 Abs. 6 AuslBG anzuwenden. Weiters habe der Regionalbeirat des AMS die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung nicht einhellig befürwortet. Der Antrag sei daher gemäß § 5 Abs. 6 AuslBG abzulehnen gewesen. Das AMS habe den Sachverhalt erneut geprüft und habe unter

sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens keine Voraussetzungen erkennen können, die die Erteilung einer Saison-Beschäftigungsbewilligung für Herrn XXXX rechtfertigen und ermöglichen würden.7. Mit Beschwerdeentscheidung vom 05.10.2015 wurde die Beschwerde vom 30.07.2015 gegen den Bescheid des AMS vom 16.07.2015 abgewiesen. Nach der Darstellung des Sachverhalts wurde begründend ausgeführt, das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass Herr römisch 40 bis dato noch nie im Rahmen einer Verordnung gemäß Paragraph 5, AuslBG beschäftigt gewesen sei. Es liege auch sonst kein Tatbestand vor, der beweisen würde, dass Herr römisch 40 einer Personengruppe zuzuordnen wäre, für die die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung ohne einhellige Zustimmung des Regionalbeirates möglich wäre. Somit seien die Bestimmungen des Paragraph 5, Absatz 6, AuslBG anzuwenden. Weiters habe der Regionalbeirat des AMS die Erteilung der Beschäftigungsbewilligung nicht einhellig befürwortet. Der Antrag sei daher gemäß Paragraph 5, Absatz 6, AuslBG abzulehnen gewesen. Das AMS habe den Sachverhalt erneut geprüft und habe unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens keine Voraussetzungen erkennen können, die die Erteilung einer Saison-Beschäftigungsbewilligung für Herrn römisch 40 rechtfertigen und ermöglichen würden.

8. Dagegen stellte der Beschwerdeführer fristgerecht einen Vorlageantrag an das Bundesverwaltungsgericht, wonach die Rechtsansicht der Erstbehörde nicht geteilt werden könne.

9. Mit Schreiben vom 08.01.2016, eingelangt am 18.12.2015, legte das AMS die Beschwerdevorlage dem Bundesverwaltungsgericht vor. Ausgeführt wurde, der BF habe versucht, diverse Sachverhalte zu konstruieren, die eine einhellige Befürwortung des Regionalbeirates nicht erforderlich machen sollten. Der Verfassungsgerichtshof habe zur einhelligen Befürwortung des Regionalbeirates festgestellt, dass es sich bei der nach § 4 Abs. 6 Z 3 lit. a (jetzt § 4 Abs 3 Z 1) AuslBG genannten Voraussetzung, dass der zuständige Regionalbeirat einhellig die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung zu befürworten hat, um eine Tatbestandsvoraussetzung handle, die von der Behörde, die über den Antrag zu entscheiden hat, nicht auf ihre Rechtmäßigkeit zu prüfen sei (Hinweis VfGH E 12. 10. 1990, G 146/90,9. Mit Schreiben vom 08.01.2016, eingelangt am 18.12.2015, legte das AMS die Beschwerdevorlage dem Bundesverwaltungsgericht vor. Ausgeführt wurde, der BF habe versucht, diverse Sachverhalte zu konstruieren, die eine einhellige Befürwortung des Regionalbeirates nicht erforderlich machen sollten. Der Verfassungsgerichtshof habe zur einhelligen Befürwortung des Regionalbeirates festgestellt, dass es sich bei der nach Paragraph 4, Absatz 6, Ziffer 3, Litera a, (jetzt Paragraph 4, Absatz 3, Ziffer eins,) AuslBG genannten Voraussetzung, dass der zuständige Regionalbeirat einhellig die Erteilung der beantragten Beschäftigungsbewilligung zu befürworten hat, um eine Tatbestandsvoraussetzung handle, die von der Behörde, die über den Antrag zu entscheiden hat, nicht auf ihre Rechtmäßigkeit zu prüfen sei (Hinweis VfGH E 12. 10. 1990, G 146/90,

V 211/90 = VfSIG 12.506). (VwGH 28. 2. 2002, Z199/09/0139)". Die Voraussetzungen gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 AuslBG (aufenthaltsrechtliche Voraussetzungen) seien im gegenständlichen Fall nicht erfüllt. Gemäß § 5 Abs. 7 AuslBG sei für Ausländer, die zur sichtvermerksfreien Einreise berechtigt seien, vor der Erteilung der Beschäftigungsbewilligungen im Rahmen von Kontingenten gemäß Abs. 2 eine fremdenpolizeiliche Unbedenklichkeitsbescheinigung (§ 31 Abs. 2 FPG) vorzulegen. Mit der Vorlage dieser Bescheinigung gelte § 4 Abs. 1 Z 1 als erfüllt. Trotz Hinweis im Parteiengehör sei so eine Bescheinigung allerdings nicht vorgelegt worden. Sohin seien weder die Voraussetzungen des § 5 Abs. 6 noch die des § 5 Abs. 7 AuslBG erfüllt worden.römisch fünf 211/90 = VfSIG 12.506). (VwGH 28. 2. 2002, Z199/09/0139)". Die Voraussetzungen gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG (aufenthaltsrechtliche Voraussetzungen) seien im gegenständlichen Fall nicht erfüllt. Gemäß Paragraph 5, Absatz 7, AuslBG sei für Ausländer, die zur sichtvermerksfreien Einreise berechtigt seien, vor der Erteilung der Beschäftigungsbewilligungen im Rahmen von Kontingenten gemäß Absatz 2, eine fremdenpolizeiliche Unbedenklichkeitsbescheinigung (Paragraph 31, Absatz 2, FPG) vorzulegen. Mit der Vorlage dieser Bescheinigung gelte Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, als erfüllt. Trotz Hinweis im Parteiengehör sei so eine Bescheinigung allerdings nicht vorgelegt worden. Sohin seien weder die Voraussetzungen des Paragraph 5, Absatz 6, noch die des Paragraph 5, Absatz 7, AuslBG erfüllt worden.

10. Mit Schreiben vom 27.01.2016 brachte der Beschwerdeführer vor, er sei im Ermittlungsverfahren nicht darüber informiert worden, dass eine Unbedenklichkeitsbescheinigung einzuholen sei. Rechtlich seien die bereits im Jahre 1992 innegehabten Beschäftigungsbewilligungen (1993, 1994, 1996), gleichrangig zu gewichten mit einer im Rahmen des Kontingents für zeitlich befristete Zulassung ausländischer Arbeitskräfte bzw. die kurzfristige Zulassung ausländischer Erntehelfer. In einem solchen Fall wäre eine Beschäftigungsbewilligung zu erteilen gewesen. Die Abstimmungsmodalität des Regionalbeirates mit Umlaufbeschluss sei deshalb mangelhaft, weil die

Entscheidungsfindung nicht nachgeprüft werden könne. Es sei nicht überprüfbar, welche Informationen den Beiräten mittels Umlauf zugetragen worden seien, weshalb schon die Ablehnung der einhelligen Befürwortung mangelhaft geblieben sei.

11. Das AMS entgegnete, dem Beschwerdeführer sei bereits im Beschwerdeentscheidungsverfahren mit Schreiben vom 27.08.2015 mitgeteilt worden, dass das Vorliegen einer Unbedenklichkeitsbescheinigung nötig sei. Darauf sei der Beschwerdeführer aber nicht eingegangen. Selbst bei einhelliger Befürwortung des Antrags durch den Regionalbeirat hätte diese Bescheinigung nachgereicht werden können. Die Mitglieder des Regionalbeirates des AMS hätten den relevanten Sachverhalt per Email zugeschickt bekommen und haben dementsprechend eine Stellungnahme abgegeben können. Es sei keiner Bestimmung des AuslBG zu entnehmen, dass die Regionalbeiratsmitglieder ihre Stellungnahme bzw. Befürwortung oder Ablehnung begründen müssen. Verwiesen wurde nochmals auf das oben zitierte Erkenntnis des VfGH.

Zu den Vorbeschäftigungen von XXXX in Österreich in den Jahren 1992 - 1996 werde auf § 5 Abs. 6 AuslBG verweisen, woraus sich eindeutig ergebe, dass die einhellige Befürwortung des Regionalbeirates dann erforderlich ist, wenn die beantragte Person erstmalig für eine Beschäftigung gemäß § 5 AuslBG beantragt werde. XXXX sei noch nie im Rahmen eines Kontingentes gemäß § 5 AuslBG in Österreich beschäftigt gewesen. Er sei aber von 02.03.1992 bis 03.07.1992 und von 01.03.1993 bis 30.09.1996 in Österreich beschäftigt gewesen, habe danach dauerhaft den österreichischen Arbeitsmarkt verlassen und könne daher von diesen Dienstverhältnissen keine Rechte mehr ableiten, außerdem verfüge er seit diesem Zeitpunkt auch nicht mehr über ein Aufenthaltsrecht für Österreich. Zu den Vorbeschäftigungen von römisch 40 in Österreich in den Jahren 1992 - 1996 werde auf Paragraph 5, Absatz 6, AuslBG verweisen, woraus sich eindeutig ergebe, dass die einhellige Befürwortung des Regionalbeirates dann erforderlich ist, wenn die beantragte Person erstmalig für eine Beschäftigung gemäß Paragraph 5, AuslBG beantragt werde. römisch 40 sei noch nie im Rahmen eines Kontingentes gemäß Paragraph 5, AuslBG in Österreich beschäftigt gewesen. Er sei aber von 02.03.1992 bis 03.07.1992 und von 01.03.1993 bis 30.09.1996 in Österreich beschäftigt gewesen, habe danach dauerhaft den österreichischen Arbeitsmarkt verlassen und könne daher von diesen Dienstverhältnissen keine Rechte mehr ableiten, außerdem verfüge er seit diesem Zeitpunkt auch nicht mehr über ein Aufenthaltsrecht für Österreich.

Verwiesen wurde auch auf die Erläuterungen zum Kommentar zum AuslBG (ÖGB Verlag, Hermann Deutsch, Ingrid Novotny, Reinhard Seitz) zur notwendigen Einhelligkeit des Regionalbeirates gemäß § 5 Abs. 6 AuslBG. Im gegenständlichen Fall sei die einhellige Befürwortung des Regionalbeirates für eine positive Entscheidung erforderlich gewesen. Verwiesen wurde auch auf die Erläuterungen zum Kommentar zum AuslBG (ÖGB Verlag, Hermann Deutsch, Ingrid Novotny, Reinhard Seitz) zur notwendigen Einhelligkeit des Regionalbeirates gemäß Paragraph 5, Absatz 6, AuslBG. Im gegenständlichen Fall sei die einhellige Befürwortung des Regionalbeirates für eine positive Entscheidung erforderlich gewesen.

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

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer beantragte eine Erntehelferbewilligung gemäß § 5 Abs. 2 Z 2 AuslBG für den serbischen Staatsangehörigen XXXX zwecks erstmaliger Beschäftigung im Rahmen eines Saisonkontingents. Es wurde kein Antrag für eine überlassene Arbeitskraft eingebracht. Der Beschwerdeführer beantragte eine Erntehelferbewilligung gemäß Paragraph 5, Absatz 2, Ziffer 2, AuslBG für den serbischen Staatsangehörigen römisch 40 zwecks erstmaliger Beschäftigung im Rahmen eines Saisonkontingents. Es wurde kein Antrag für eine überlassene Arbeitskraft eingebracht.

Der Beantragte verfügt über einen Nebenwohnsitz in Österreich, hat den österreichischen Arbeitsmarkt nach 30.09.1996 verlassen und ist nicht fortgeschritten integriert in Österreich. Weiters wurde im gesamten Verfahren keine fremdenpolizeiliche Unbedenklichkeitsbescheinigung des XXXX vorgelegt. Dieser ist zur sichtvermerksfreien Einreise nach Österreich berechtigt. Er war am österreichischen Arbeitsmarkt in der Zeit von 02.03.1992 bis 03.07.1992 und 01.03.1993 bis 30.09.1996 aufgrund eines Dienstverhältnisses bei der XXXX zur Sozialversicherung gemeldet, dabei handelte es sich um keine Beschäftigungen im Rahmen eines Saisonkontingents. Der Beantragte verfügt über einen Nebenwohnsitz in Österreich, hat den österreichischen Arbeitsmarkt nach 30.09.1996 verlassen und ist nicht fortgeschritten integriert in Österreich. Weiters wurde im gesamten Verfahren keine fremdenpolizeiliche Unbedenklichkeitsbescheinigung des römisch 40 vorgelegt. Dieser ist zur sichtvermerksfreien Einreise nach Österreich

berechtigt. Er war am österreichischen Arbeitsmarkt in der Zeit von 02.03.1992 bis 03.07.1992 und 01.03.1993 bis 30.09.1996 aufgrund eines Dienstverhältnisses bei der römisch 40 zur Sozialversicherung gemeldet, dabei handelte es sich um keine Beschäftigungen im Rahmen eines Saisonkontingents.

Es liegt keine einhellige Zustimmung des Regionalbeirats des AMS zur Erteilung der Erntehelferbewilligung für den Beantragten vor.

2. Beweiswürdigung:

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Einsicht in den vorliegenden Verwaltungsakt. Nicht bestritten wurde die Tätigkeitszeiträume des beantragen XXXX in Österreich. Beweis erhoben wurde auch durch unbedenkliche Urkunden erhoben und zwar durch einen ZMR-Auszug und einen Versicherungsdatenauszug vom 19.04.2016 hinsichtlich des beantragten XXXX. Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Einsicht in den vorliegenden Verwaltungsakt. Nicht bestritten wurde die Tätigkeitszeiträume des beantragen römisch 40 in Österreich. Beweis erhoben wurde auch durch unbedenkliche Urkunden erhoben und zwar durch einen ZMR-Auszug und einen Versicherungsdatenauszug vom 19.04.2016 hinsichtlich des beantragten römisch 40.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBl. I. Nr. 10/2013 idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), Bundesgesetzblatt römisch eins. Nr. 10 aus 2013, idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 20f Abs. 1 AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices, die in Angelegenheiten des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ergangen sind, das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und einer aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 20 f, Absatz eins, AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices, die in Angelegenheiten des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ergangen sind, das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und einer aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 idF BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Zu A)

Die im vorliegenden Fall anzuwendende maßgebende Bestimmung des AuslBG lauten:

§ 5 in der Fassung BGBl. I Nr. 25/2011: Paragraph 5, in der Fassung BGBl. römisch eins Nr. 25/2011:

"Befristet beschäftigte Ausländer

§ 5. (1) Ausländer, die in den Kalenderjahren 2006 bis 2010 im selben Wirtschaftszweig jeweils mindestens vier Monate im Rahmen von Kontingenten gemäß § 5 Abs. 1 Z 1 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 135/2009 befristet beschäftigt waren, können sich bis 30. April 2012 bei den regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice für eine weitere Beschäftigung in diesem Wirtschaftszweig registrieren lassen. Für diese registrierten befristet beschäftigten Ausländer dürfen Beschäftigungsbewilligungen im jeweiligen Wirtschaftszweig mit einer Geltungsdauer von längstens sechs Monaten, pro Kalenderjahr jedoch nur für die Gesamtdauer von insgesamt zehn Monaten, erteilt werden. Die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall entfällt (§ 4 Abs. 7 Z 6). Paragraph 5, (1) Ausländer, die in den Kalenderjahren 2006 bis 2010 im selben Wirtschaftszweig jeweils mindestens vier Monate im Rahmen von Kontingenten gemäß Paragraph 5, Absatz eins, Ziffer eins, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 135 aus 2009, befristet beschäftigt waren, können sich bis 30. April 2012 bei den regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice für eine weitere Beschäftigung in diesem Wirtschaftszweig registrieren lassen. Für diese registrierten befristet beschäftigten Ausländer dürfen Beschäftigungsbewilligungen im jeweiligen Wirtschaftszweig mit einer Geltungsdauer von längstens sechs Monaten, pro Kalenderjahr jedoch nur für die Gesamtdauer von insgesamt zehn Monaten, erteilt werden. Die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall entfällt (Paragraph 4, Absatz 7, Ziffer 6.).

(2) Der Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz kann bei einem vorübergehenden zusätzlichen Arbeitskräftebedarf, der weder aus dem im Inland verfügbaren Arbeitskräftepotenzial noch mit EWR-Bürgern, Schweizern und gemäß Abs. 1 registrierten befristet beschäftigten Ausländern abgedeckt werden kann, durch Verordnung zahlenmäßige Kontingente (2) Der Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz kann bei einem vorübergehenden zusätzlichen Arbeitskräftebedarf, der weder aus dem im Inland verfügbaren Arbeitskräftepotenzial noch mit EWR-Bürgern, Schweizern und gemäß Absatz eins, registrierten befristet beschäftigten Ausländern abgedeckt werden kann, durch Verordnung zahlenmäßige Kontingente

1. für eine zeitlich befristete Zulassung ausländischer Arbeitskräfte in einem bestimmten Wirtschaftszweig, in einer bestimmten Berufsgruppe oder Region oder

2. für die kurzfristige Zulassung ausländischer Erntehelfer, die zur sichtvermerksfreien Einreise in das Bundesgebiet berechtigt sind,

festlegen. Er hat dabei die allgemeine Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes, insbesondere im betreffenden Teilarbeitsmarkt, zu berücksichtigen und darf die gemäß § 13 Abs. 4 Z 1 NAG festgelegte Höchstzahl für befristet zugelassene ausländische Arbeitskräfte im Jahresdurchschnitt nicht überschreiten. Zeitlich begrenzte Überschreitungen sind zulässig. festlegen. Er hat dabei die allgemeine Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes, insbesondere im betreffenden Teilarbeitsmarkt, zu berücksichtigen und darf die gemäß Paragraph 13, Absatz 4, Ziffer eins, NAG festgelegte Höchstzahl für befristet zugelassene ausländische Arbeitskräfte im Jahresdurchschnitt nicht überschreiten. Zeitlich begrenzte Überschreitungen sind zulässig.

(3) Die Länder und die Interessenvertretungen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer auf Landesebene sind vor der Festlegung von Kontingenten gemäß Abs. 2 anzuhören. (3) Die Länder und die Interessenvertretungen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer auf Landesebene sind vor der Festlegung von Kontingenten gemäß Absatz 2, anzuhören.

(4) Im Rahmen von Kontingenten gemäß Abs. 2 Z 1 dürfen Beschäftigungsbewilligungen mit einer Geltungsdauer von längstens sechs Monaten erteilt werden. Für Ausländer, die schon in den vorangegangenen drei Jahren jeweils im Rahmen eines Kontingents für die zeitlich befristete Zulassung ausländischer Arbeitskräfte im Wirtschaftszweig Land- und Forstwirtschaft beschäftigt waren und den Übergangsbestimmungen zur Arbeitnehmerfreizügigkeit unterliegen (§ 32a), dürfen in diesem Wirtschaftszweig Beschäftigungsbewilligungen bis zu einer Gesamtdauer von neun Monaten erteilt werden. Pro Ausländer dürfen Beschäftigungsbewilligungen nur für eine Gesamtdauer von zwölf Monaten innerhalb von 14 Monaten erteilt werden. Die Beschäftigung von Ausländern, die bereits zum Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt sind, ist bevorzugt zu bewilligen. (4) Im Rahmen von Kontingenten gemäß Absatz 2, Ziffer eins, dürfen Beschäftigungsbewilligungen mit einer Geltungsdauer von längstens sechs Monaten erteilt werden. Für

Ausländer, die schon in den vorangegangenen drei Jahren jeweils im Rahmen eines Kontingents für die zeitlich befristete Zulassung ausländischer Arbeitskräfte im Wirtschaftszweig Land- und Forstwirtschaft beschäftigt waren und den Übergangsbestimmungen zur Arbeitnehmerfreizügigkeit unterliegen (Paragraph 32 a), dürfen in diesem Wirtschaftszweig Beschäftigungsbewilligungen bis zu einer Gesamtdauer von neun Monaten erteilt werden. Pro Ausländer dürfen Beschäftigungsbewilligungen nur für eine Gesamtdauer von zwölf Monaten innerhalb von 14 Monaten erteilt werden. Die Beschäftigung von Ausländern, die bereits zum Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt sind, ist bevorzugt zu bewilligen.

(5) Im Rahmen von Kontingenten gemäß Abs. 2 Z 2 dürfen Beschäftigungsbewilligungen mit einer Geltungsdauer von längstens sechs Wochen erteilt werden.(5) Im Rahmen von Kontingenten gemäß Absatz 2, Ziffer 2, dürfen Beschäftigungsbewilligungen mit einer Geltungsdauer von längstens sechs Wochen erteilt werden.

(6) Für Ausländer, die erstmalig für eine Beschäftigung im Rahmen von Kontingenten für die zeitlich befristete Zulassung ausländischer Arbeitskräfte und für die kurzfristige Zulassung ausländischer Erntehelfer aus dem Ausland angeworben werden, dürfen Beschäftigungsbewilligungen nur mit einhelliger Befürwortung des Regionalbeirats erteilt werden.

(7) Für Ausländer, die zur sichtvermerksfreien Einreise berechtigt sind, ist vor Erteilung der Beschäftigungsbewilligungen im Rahmen von Kontingenten gemäß Abs. 2 eine fremdenpolizeiliche Unbedenklichkeitsbescheinigung (§ 31 Abs. 2 FPG) vorzulegen. Mit der Vorlage dieser Bescheinigung gilt § 4 Abs. 1 Z 1 als erfüllt."(7) Für Ausländer, die zur sichtvermerksfreien Einreise berechtigt sind, ist vor Erteilung der Beschäftigungsbewilligungen im Rahmen von Kontingenten gemäß Absatz 2, eine fremdenpolizeiliche Unbedenklichkeitsbescheinigung (Paragraph 31, Absatz 2, FPG) vorzulegen. Mit der Vorlage dieser Bescheinigung gilt Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, als erfüllt."

Gemäß § 15 Abs. 1 AuslBG wird Ausländern, die im Besitz einer "Niederlassungsbewilligung" oder einer "Niederlassungsbewilligung - Angehöriger" sind, im Rahmen eines Zweckänderungsverfahrens zur Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" unbeschränkter Arbeitsmarktzugang eingeräumt (§ 17), wenn sieGemäß Paragraph 15, Absatz eins, AuslBG wird Ausländern, die im Besitz einer "Niederlassungsbewilligung" oder einer "Niederlassungsbewilligung - Angehöriger" sind, im Rahmen eines Zweckänderungsverfahrens zur Erteilung einer "Rot-Weiß-Rot - Karte plus" unbeschränkter Arbeitsmarktzugang eingeräumt (Paragraph 17,), wenn sie

1. seit zwei Jahren rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen und fortgeschritten integriert sind oder

2. im Besitz einer gültigen Arbeitserlaubnis oder eines gültigen Befreiungsscheines sind oder

3. Ehegatte, eingetragener Partner oder minderjähriges lediges Kind (einschließlich Stief- und Adoptivkind) eines Ausländers gemäß Z 1 oder 2 und bereits zwölf Monate rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen sind.3. Ehegatte, eingetragener Partner oder minderjähriges lediges Kind (einschließlich Stief- und Adoptivkind) eines Ausländers gemäß Ziffer eins, oder 2 und bereits zwölf Monate rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen sind.

[...]

Gemäß § 15 Abs. 2 AuslBG gelten Personen als fortgeschritten integriert im Sinne des Abs. 1 Ziff. 1, die bereits erlaubt im Bundesgebiet beschäftigt waren oder deren Zulassung zu einer Beschäftigung im Hinblick auf ihre besondere soziale und familiäre Verankerung in Österreich geboten ist. [...]Gemäß Paragraph 15, Absatz 2, AuslBG gelten Personen als fortgeschritten integriert im Sinne des Absatz eins, Ziff. 1, die bereits erlaubt im Bundesgebiet beschäftigt waren oder deren Zulassung zu einer Beschäftigung im Hinblick auf ihre besondere soziale und familiäre Verankerung in Österreich geboten ist. [...]

Fallbezogen ergibt sich daraus:

Der Beschwerdeführer beantragte einen Staatsangehörigen von Serbien als Erntehelfer gemäß§ 5 Abs. 2 Z 2 AuslBG. Er sollte erstmals im Rahmen eines Saisonkontingents beschäftigt werden, die vorangegangene Beschäftigungen des Beantragten in Österreich, auf die sich der Beschwerdeführer beruft und die am 30.09.1996 endeten, waren keine, die im Rahmen einer Verordnung gemäß § 5 AuslBG ausgeübt wurden.Der Beschwerdeführer beantragte einen Staatsangehörigen von Serbien als Erntehelfer gemäß Paragraph 5, Absatz 2, Ziffer 2, AuslBG. Er sollte erstmals im Rahmen eines Saisonkontingents beschäftigt werden, die vorangegangene Beschäftigungen des Beantragten in Österreich, auf die sich der Beschwerdeführer beruft und die am 30.09.1996 endeten, waren keine, die im Rahmen

einer Verordnung gemäß Paragraph 5, AuslBG ausgeübt wurden.

Gemäß § 5 Abs. 2 Z 6 leg. cit. bedarf es daher im gegenständlichen Fall vor Bewilligung der einhelligen Befürwortung des Regionalbeirats des AMS. Diese ist jedoch nicht einhellig erteilt worden. Weiters hätte gemäß Z 7 leg. cit. XXXX, der zwar zur sichtvermerksfreien Einreise nach Österreich berechtigt ist, vor Erteilung seiner Kontingentbeschäftigungsbewilligungen eine fremdenpolizeiliche Unbedenklichkeitsbescheinigung nach § 31 Abs. 2 FPG vorlegen müssen. Das AMS hat den Beschwerdeführer im Beweisergebnisverfahren davon in Kenntnis gesetzt, der Beschwerdeführer hätte daher - sogar noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht- den nötigen Nachweis erbringen können, was jedoch nicht erfolgte, wodurch auch die Voraussetzungen gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 AuslBG nicht erfüllt sind. Gemäß Paragraph 5, Absatz 2, Ziffer 6, leg. cit. bedarf es daher im gegenständlichen Fall vor Bewilligung der einhelligen Befürwortung des Regionalbeirats des AMS. Diese ist jedoch nicht einhellig erteilt worden. Weiters hätte gemäß Ziffer 7, leg. cit. römisch 40, der zwar zur sichtvermerksfreien Einreise nach Österreich berechtigt ist, vor Erteilung seiner Kontingentbeschäftigungsbewilligungen eine fremdenpolizeiliche Unbedenklichkeitsbescheinigung nach Paragraph 31, Absatz 2, FPG vorlegen müssen. Das AMS hat den Beschwerdeführer im Beweisergebnisverfahren davon in Kenntnis gesetzt, der Beschwerdeführer hätte daher - sogar noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht- den nötigen Nachweis erbringen können, was jedoch nicht erfolgte, wodurch auch die Voraussetzungen gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG nicht erfüllt sind.

Das Vorbringen des Beschwerdeführers, er sei von der Behörde nicht über dieses Erfordernis in Kenntnis gesetzt worden, geht daher ebenso ins Leere.

Zum Vorbringen des Beschwerdeführers, das AMS habe das Verfahren mangelhaft geführt, da die Entscheidung des Regionalbeirates nicht nachvollziehbar, somit willkürlich sei, hat sich die belangte Behörde zurecht auf die von ihr zitierte Entscheidung des Verfassungsgerichtshof berufen. Auch nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich beim Erfordernis der einhelligen Befürwortung des Regionalbeirates um eine Tatsachenvoraussetzung, die nicht auf ihre Rechtmäßigkeit zu prüfen ist (VwGH 28.02.2002, 99/09/0139, m.H.a. E VfGH 12.10.1990, G 146/90, V 211/90 = VfSlg. 12506). Zum Vorbringen des Beschwerdeführers, das AMS habe das Verfahren mangelhaft geführt, da die Entscheidung des Regionalbeirates nicht nachvollziehbar, somit willkürlich sei, hat sich die belangte Behörde zurecht auf die von ihr zitierte Entscheidung des Verfassungsgerichtshof berufen. Auch nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich beim Erfordernis der einhelligen Befürwortung des Regionalbeirates um eine Tatsachenvoraussetzung, die nicht auf ihre Rechtmäßigkeit zu prüfen ist (VwGH 28.02.2002, 99/09/0139, m.H.a. E VfGH 12.10.1990, G 146/90, römisch fünf 211/90 = VfSlg. 12506).

Da somit die gesetzlichen Voraussetzungen für die Erteilung der Saisonbewilligung nicht erfüllt sind, ist die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

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.

Gemäß § 24 Abs. 3 1. Satz VwGVG hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Gemäß Paragraph 24, Absatz 3, 1. Satz VwGVG hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen.

Der BF hat keinen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt. In der vorliegenden Beschwerde wurden auch keine Rechts- oder Tatsachenfragen aufgeworfen, deren Lösung eine mündliche Verhandlung erfordert hätte, weswegen von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen wurde.

Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Art 6. Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), BGBl. Nr. 2010/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC), ABl. Nr. C83 vom 30.03.2010 S. 389, entgegen. Dem Entfall der Verhandlung stehen auch weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), Bundesgesetzblatt Nr. 2010 aus 1958,, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC), ABl. Nr. C83 vom 30.03.2010 S. 389, entgegen.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat in seiner Entscheidung vom 19. Februar 1998, Zl. 8/1997/792/993 (Fall Jacobsson; ÖJZ 1998, 41), unter Hinweis auf seine Vorjudikatur das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung dann als mit der EMRK vereinbar erklärt, wenn besondere Umstände ein Absehen von einer solchen Verhandlung rechtfertigen. Solche besonderen Umstände erblickte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte darin, dass das Vorbringen des Beschwerdeführers im Fall Jacobsson vor dem Obersten Schwedischen Verwaltungsgericht nicht geeignet war, irgendeine Tatsachen- oder Rechtsfrage aufzuwerfen, die eine mündliche Verhandlung erforderlich machte (vgl. z.B. die VwGH-Erkenntnisse vom 29. Juni 2005, Zl. 2004/08/0044, und vom 19. November 2004, Zl. 2000/02/0269). Des Weiteren hat der EGMR in seinen Entscheidungen vom 10. Mai 2007, Nr. 7401/04 (Hofbauer/Österreich 2), und vom 3. Mai 2007, Nr. 17912/05 (Bösch/Österreich), unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigten. Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "hoch-technische" Fragen ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft. Der Gerichtshof verwies in diesem Zusammenhang auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechnigte (vgl. das VwGH-Erkenntnis vom 28. September 2010, 2009/05/0160). Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat in seiner Entscheidung vom 19. Februar 1998, Zl. 8/1997/792/993 (Fall Jacobsson; ÖJZ 1998, 41), unter Hinweis auf seine Vorjudikatur das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung dann als mit der EMRK vereinbar erklärt, wenn besondere Umstände ein Absehen von einer solchen Verhandlung rechtfertigen. Solche besonderen Umstände erblickte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte darin, dass das Vorbringen des Beschwerdeführers im Fall Jacobsson vor dem Obersten Schwedischen Verwaltungsgericht nicht geeignet war, irgendeine Tatsachen- oder Rechtsfrage aufzuwerfen, die eine mündliche Verhandlung erforderlich machte vergleiche z.B. die VwGH-Erkenntnisse vom 29. Juni 2005, Zl. 2004/08/0044, und vom 19. November 2004, Zl. 2000/02/0269). Des Weiteren hat der EGMR in seinen Entscheidungen vom 10. Mai 2007, Nr. 7401/04 (Hofbauer/Österreich 2), und vom 3. Mai 2007, Nr. 17912/05 (Bösch/Österreich), unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigten. Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "hoch-technische" Fragen ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft. Der Gerichtshof verwies in diesem Zusammenhang auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechnigte vergleiche das VwGH-Erkenntnis vom 28. September 2010, 2009/05/0160).

Solche Umstände, die ein Absehen von einer mündlichen Verhandlung rechtfertigen, liegen auch im gegenständlichen Fall vor, da keine Tatsachenfragen aufgeworfen wurden, die eine mündliche Verhandlung erforderlich gemacht hätten, sondern lediglich Rechtsfragen zu lösen waren.

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 weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung; 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 weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung; 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 Entscheidung folgt in der entscheidungswesentlichen Frage, ob die Entscheidung des Regionalbeirates im Zusammenhang mit der Befürwortung von Beschäftigungsbewilligungen zu begründen ist, der oben zitierten ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, die auf den vorliegenden Fall übertragbar ist.

Schlagworte

Beschäftigungsbewilligung, Regionalbeirat, Zustimmungserfordernis

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W151.2119239.1.00

Zuletzt aktualisiert am

15.06.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at