

TE UVS Steiermark 1999/08/27 303.15-4/99

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.08.1999

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark hat durch seine Kammermitglieder Dr. Gerhard Wittmann, Dr. Renate Merl und Dr. Helmut Pollak über die Berufung der Frau AS, vertreten durch Herrn AS, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Graz, Gewerbeamt, vom 20.10.1998, GZ.: A 4-St 797/1997/1012, wie folgt entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (im Folgenden AVG) in Verbindung mit § 24 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (im Folgenden VStG) i.d.F. BGBl. 1998/158 wird der Berufung Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 2 VStG eingestellt.

Text

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde der Berufungswerberin zur Last gelegt, sie habe den türkischen Arbeitnehmer ER in der Zeit vom 22.9.1997 bis zumindestens 12.11.1997 in ihrem Transportunternehmen beschäftigt, obwohl ihr für diesen Ausländer weder eine Beschäftigungsbewilligung, noch eine Entsendebewilligung erteilt, noch eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde und auch der Ausländer nicht im Besitz einer gültigen Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines war. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über sie eine Geldstrafe von S 20.000,-- verhängt. In ihrer dagegen rechtzeitig eingebrachten Berufung vom 9.12.1998 brachte die Berufungswerberin vor, Herr R habe tatsächlich nach Ablauf der Beschäftigungsbewilligung noch 10 Tage weiter gearbeitet. Ab 5.10.1998 (richtig wohl: 5.10.1997) sei er krank gewesen und wurde daher nicht mehr beschäftigt. Während dieser 10 Tage sei Herr R ohne böse Absicht unerlaubterweise beschäftigt worden. Es habe mit Herrn R Übereinstimmung dahingehend bestanden, dass dieser sich aufgrund seiner langen Dienstzeiten in Österreich um ein Dokument bemühen werde, welches ihn den Inländern gleichstellt (Befreiungsschein). Der Fehler, wonach der Ablauf der Beschäftigungsbewilligung übersehen wurde, hänge sicherlich mit dieser Abmachung zusammen. Keinesfalls sei Herr R bei der Berufungswerberin zwecks Verlängerung der Beschäftigungsbewilligung vorstellig geworden, wie dies in der niederschriftlichen Zeugeneinvernahme vom 18.5.1998, in der er dies behauptet hatte, nachzulesen sei. Es müsse sich dabei um sprachliche Verständigungsschwierigkeiten gehandelt haben. Rechtlich wurde argumentiert, dass es im AuslBG nicht um die Strafbarkeit von Dienstzeiten, einschließl. Urlaub und Krankenstand gehe, sondern vielmehr um die Strafbarkeit von tatsächlicher illegaler Beschäftigung. Herr R sei aber seit dem 5.10.1997 bis zur Verlängerung bzw. der neuerlichen Erteilung der Beschäftigungsbewilligung ab 19.11.1997 für die Berufungswerberin tatsächlich nicht mehr beschäftigt gewesen. In der Verhandlung vom 12.5.1998 brachte die Berufungswerberin, vertreten durch ihren Gatten, weiters vor, Herr R habe es verabsäumt, um die Verlängerung seiner Arbeitserlaubnis anzusuchen, was ihr zunächst gar nicht aufgefallen sei. Das Beschäftigungsverhältnis habe am 19.9.1997 geendet, der Entgeltanspruch sei per 10.10.1997 erloschen. Am 17.10.1997 sei Herr R bei der Gebietskrankenkasse abgemeldet worden, dazwischen habe er Resturlaub konsumiert und sein Gehalt weiter bezogen. Lohnzahlungen erfolgten aber erst wieder bei der

Wiederaufnahme der legalen Beschäftigung am 19.11.1998. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde eine S 10.000,-- übersteigende Geldstrafe verhängt und entscheidet daher über die dagegen eingebrachte Berufung gemäß § 51 c VStG der Unabhängige Verwaltungssenat als Kammer.

Zur Klärung des Sachverhaltes wurden vom Unabhängigen Verwaltungssenat für die Steiermark zwei öffentliche, mündliche Berufungsverhandlungen am 12.5.1999 und am 27.8.1999 durchgeführt. Zum ersten Verhandlungstermin wurde auch der verfahrensgegenständliche Ausländer, Herr ER als Zeuge einvernommen. Hiebei sagte der Zeuge unter anderem aus, dass er schon seit März 1991 in Österreich aufhältig sei und seit dem Jahr 1992 mit Unterbrechungen bei wechselnden inländischen Arbeitgebern beschäftigt gewesen sei. Angesichts dieser Zeugenaussage sah sich der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark veranlasst, von Amts wegen zu prüfen, ob auf Herrn R allenfalls die Bestimmungen des Artikel 6 des Beschlusses Nr.1/80 des Assoziationsrates vom 19.9.1980 aus dem Assoziationsabkommen EWG/Türkei anzuwenden sind.

Hiezu hat das Verfahren Nachstehendes ergeben:

Herr ER war vom 4.10.1993 bis zum 25.8.1995 als Hilfsarbeiter und LKW-Fahrer bei der Firma R in F beschäftigt. Danach fand er ab 26.9.1995 bis zum 28.6.1996 in der Firma der Berufungswerberin eine Beschäftigung. Zwischen 29.6.1996 und 26.3.1997 war Herr R beim AMS Leibnitz als arbeitssuchend gemeldet. Am 27.3.1997 nahm Herr R seine Beschäftigung in der Firma der Berufungswerberin wieder auf und wurde seitens seines Dienstgebers am 10.10.1997 bei der Gebietskrankenkasse wieder abgemeldet. Ab 11.10.1997 bezog er Krankengeld bis zum 20.10.1997. Am 19.11.1997 wurde er neuerlich bei der Firma der Berufungswerberin als Dienstnehmer angemeldet, welches Dienstverhältnis am 22.12.1997 endete. Der Grund für die zwischenzeitige Nichtweiterbeschäftigung in der Firma der Berufungswerberin lag darin, dass Herr R per Ende Juni 1996 von sich aus kündigte, da er sich bei einem anderen Dienstgeber als Fernfahrer einen höheren Lohn erhoffte. Ein Kündigungsgrund wurde von Herrn R nicht gesetzt.

Herr R verfügte im Zeitraum 22.9.1995 bis 21.9.1997 über eine gültige Arbeitserlaubnis für den Geltungsbereich Steiermark. Als die Berufungswerberin bemerkte, dass Herr R es verabsäumt hatte, sich beim AMS Leibnitz um eine rechtzeitige Verlängerung dieser Arbeitserlaubnis zu bemühen, wurde am 21.10.1997 seitens der Firma S eine Beschäftigungsbewilligung für den Zeitraum 27.10.1997 bis 26.10.1998 beantragt und in erster Instanz abgelehnt. Im zweiten Rechtsgang wurde der Berufung Folge gegeben und der Berufungswerberin eine Beschäftigungsbewilligung für Herrn ER für den Zeitraum 19.11.1997 bis 18.11.1998 erteilt, welche mit dem Ende des Dienstverhältnisses per 22.12.1997 erlosch. Mittlerweile verfügt Herr R für den Zeitraum 28.10.1998 bis 27.10.2003 über einen Befreiungsschein.

Als Herr R im Oktober 1997 bemerkte, dass seine auf zwei Jahre befristete Arbeitserlaubnis per 21.9.1997 abgelaufen war, sprach er mehrmals bei Herrn K vom Arbeitsamt L vor. Hiebei wurde Herr R von dem Genannten niemals darauf hingewiesen, dass für ihn als türkischen Staatsangehörigen allfällige Erleichterungen nach dem Assoziationsabkommen in Betracht kommen könnten, obwohl Herr R zu diesem Zeitpunkt bereits über mehrjährige Vordienstzeiten bei inländischen Dienstgebern verfügte. Hiezu wurde vom Leiter des AMS G, Herrn E, gegenüber der Berichtlerin anlässlich eines am 12.5.1999 geführten Telefonates bestätigt, dass aus den Unterlagen des AMS nicht hervorgehe, ob bei der Erteilung der Arbeitserlaubnis bzw. Beschäftigungsbewilligung für Herrn R allfällige Erleichterungen nach dem Assoziationsabkommen für türkische Arbeitnehmer geprüft worden seien. Eine seitens des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark am 19.5.1999 an das AMS G gerichtete schriftliche Anfrage mit dem neuerlichen Ersuchen, für den verfahrensgegenständlichen Zeitraum 22.9.1997 bis 12.11.1997 die Anwendbarkeit allfälliger Erleichterungen nach dem Assoziationsabkommen EWG/Türkei zu prüfen, brachte ebenfalls kein konkretes Ergebnis. Mit Schreiben vom 9.6.1999 wurde seitens des AMS G lediglich mitgeteilt, dass aufgrund der im dortigen Amte aufliegenden Daten eine Erledigung der Anfrage vom 19.5.1999 nicht möglich sei und Herr R einer Einladung zur persönlichen Vorsprache beim AMS G unentschuldigt nicht Folge geleistet habe.

Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen gründen sich auf die glaubwürdigen und in allen wesentlichen Punkten übereinstimmenden Angaben der Berufungswerberin bzw. ihres in Vertretung erschienen Gatten, Herrn AS und des verfahrensgegenständlichen Ausländers Herrn ER, sowie den im Verfahren verlesenen Urkunden, insbesondere den seitens der mitbeteiligten Partei bzw. des AMS bekanntgegebenen Daten.

Rechtliche Beurteilung:

Im Anlassfall wurde der Berufungswerberin die unerlaubte Beschäftigung des Herrn ER im Zeitraum 22.9.1997 bis 12.11.1997 zur Last gelegt, da während dieses Zeitraumes eine zuvor gültig gewesene Arbeitserlaubnis des Türken mangels rechtzeitiger Verlängerung abgelaufen war und eine neue Beschäftigungsbewilligung für den Arbeitgeber noch nicht erteilt wurde.

Artikel 6 Abs 1 des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsrates vom 19.8.1980 enthält unter anderem folgende Bestimmung:

Vorbehaltlich der Bestimmungen in Artikel 7 über den freien Zugang der Familienangehörigen zur Beschäftigung, hat der türkische Arbeitnehmer, der dem regulären Arbeitsmarkt eines Mitgliedsstaates angehört, in diesem Mitgliedsstaat nach einem Jahr ordnungsgemäßer Beschäftigung Anspruch auf Erneuerung seiner Arbeitserlaubnis beim gleichen Arbeitgeber, wenn er über einen Arbeitsplatz verfügt." (Hervorhebung durch den Unabhängigen Verwaltungssenat für die Steiermark)

Diese Bestimmung des Assoziationsabkommens EWG/Türkei steht in einem inhaltlichem Widerspruch zur nach wie vor in Geltung befindlichen Bestimmung des § 14 e Z 2 AuslBG, wonach nur dann ein Anspruch auf Verlängerung einer Arbeitserlaubnis besteht, wenn der Ausländer während der letzten zwei Jahre mindestens 18 Monate nach diesem Bundesgesetz beschäftigt war.

Hiezu ist zunächst auszuführen, dass die Bestimmungen des Assoziationsabkommens EWG/Türkei spätestens seit dem 1.1.1995 (EU-Beitritt Österreichs) unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht sind und allenfalls entgegenstehende Bestimmungen des innerstaatlichen Rechtes derogieren. Dies wurde vom Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 25.6.1996, 96/09/9988 für das Verhältnis des Artikel 7 Abs 1 des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsabkommens und den Bestimmungen der §§ 15 ff AuslBG (Befreiungsschein) ausdrücklich judiziert und ist diese Rechtssprechung jedenfalls auch sinngemäß auf das hier in Rede stehende Verhältnis der Bestimmung des Artikel 6 des Beschlusses Nr. 1/80 in Relation zur Regelung des § 14 e Z 2 AuslBG anzuwenden.

Die Bestimmungen des Artikels Nr. 1/80 des Assoziationsrates vom 19.8.1980 wurden durch die Regelungen des § 4 c AuslBG, welche rechtstechnisch eine Ausführungsregelung zum Assoziierungsabkommen zur Gründung einer Assoziation zwischen der EWG und der Türkei (Verordnung EWG Nr. 2760/72 des Rates vom 19.12.1972) darstellt, in das innerstaatliche Recht übernommen. Gemäß Abs 1 leg cit ist für türkische Staatsangehörige eine Beschäftigungsbewilligung von Amtswegen zu erteilen oder zu verlängern, wenn sie die Voraussetzungen nach Artikel 6 Abs 1, erster und zweiter Unterabsatz oder nach Artikel 7, erster Unterabsatz oder nach Artikel 7, letzter Satz oder nach Artikel 9 des Beschlusses des Assoziationsrates EWG/Türkei-ARB-1/80 erfüllen. Gemäß Abs 2 leg cit ist türkischen Staatsangehörigen von Amts wegen ein Befreiungsschein auszustellen oder zu verlängern, wenn sie die Voraussetzungen nach Artikel 6 Abs 1, dritter Unterabsatz oder nach Artikel 7, zweiter Unterabsatz des ARB-1/1080 erfüllen.

Diese Regelungen des § 4 c AuslBG sind zwar erst mit 1.1.1998 in Kraft getreten, wohingegen der verfahrensgegenständliche Tatzeitraum das Jahr 1997 betrifft. Nach Auffassung des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark sind die Bestimmungen des Artikel 1/80 des Assoziationsrates vom 19.9.1980 im Lichte der obzitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, sowie der herrschenden Lehre (Günther Hirsch, in Anatovski, Perching König, Vana, Assoziierungsabkommen der EU mit Drittstaaten. Wien 1998, Manz Verlag, 44 f und Schnorr, Kommentar zum AuslBG, 4. Auflage) auch schon vor ihrer Umsetzung ins innerstaatliche Recht durch Einführung der Bestimmung des § 4 c AuslBG unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht seit dem per 1.1.1995 erfolgten EU-Beitritt Österreichs. Die Tatsache, dass der Gesetzgeber es durch drei Jahre hindurch verabsäumte, die Bestimmungen des AuslBG jenen des Assoziationsabkommens EWG/Türkei

anzupassen und sich offenbar erst durch die zwischenzeitig ergangene höchstgerichtliche Judikatur zu entsprechenden Novellierungen veranlasst sah, ändert nichts daran, dass die zitierten Regelungen des Assoziationsabkommens auch schon vor dem Inkrafttreten der Bestimmung des § 4 c AuslBG in Österreich unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht waren.

Daraus folgt für den Anlassfall, dass ein türkischer Arbeitnehmer, welcher zum Prüfzeitpunkt ein Jahr ordnungsgemäßer Beschäftigung in Österreich nachweisen kann, sich auf die günstigere Regelung des Artikel 6 des Beschlusses Nr. 1/80 berufen kann und somit bereits nach einem Jahr ein Anspruch auf die Erteilung einer Arbeitserlaubnis beim gleichen Arbeitgeber besteht.

Hiezu hat das Verfahren ergeben, dass Herr ER zu Beginn des verfahrensgegenständlichen Tatzeitraumes jedenfalls ordnungsgemäß in Österreich beschäftigt war, da ja in der Zeit vom 22.9.1995 bis zum 21.9.1997 in Besitz einer gültigen Arbeitserlaubnis für den Geltungsbereich Steiermark war. Weiters wollte die Berufungswerberin zu diesem Zeitpunkt Herrn R offensichtlich weiter beschäftigen und verfügte auch über einen Arbeitsplatz für ihn, da sie am 21.10.1997 einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung stellte.

Das Verfahren hat allerdings ergeben, dass Herr ER im Zeitraum eines Kalenderjahres rückgerechnet ab dem 22.9.1997 (Beginn des Tatzeitraumes) nicht durchgehend in der Firma der Berufungswerberin beschäftigt war, da er zwischen dem 29.6.1996 und dem 26.3.1997 beim AMS L als arbeitssuchend gemeldet war. Für den Zeitraum der Arbeitslosigkeit hat das Verfahren ergeben, dass Herr R sein Dienstverhältnis bei der Firma S durch Selbstkündigung gelöst hat, um danach ab 27.3.1997 doch wieder beim gleichen Dienstgeber eine Beschäftigung aufzunehmen.

Für diesen Zeitraum der Arbeitslosigkeit enthält Artikel 6 Abs 2 des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsrates vom 19.9.1980 folgende Bestimmung:

Der Jahresurlaub und die Abwesenheit wegen Mutterschaft, Arbeitsunfall oder kurzer Krankheit werden den Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung gleichgestellt. Die Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit, die von den zuständigen Behörden ordnungsgemäß festgestellt worden sind, sowie die Abwesenheit wegen langer Krankheit werden zwar nicht den Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung gleichgestellt, berühren jedoch nicht die aufgrund der vorherigen Beschäftigung erworbenen Ansprüche." (Hervorhebung durch den Unabhängigen Verwaltungssenat für die Steiermark)

Zum Begriff der "unverschuldeten Arbeitslosigkeit" im Sinne dieser Bestimmung des Assoziationsabkommens hat der europäische Gerichtshof mit Urteil vom 23.1.1997 Recep Tetik gegen Land Berlin judiziert, dass auch eine Selbstkündigung, nicht jedoch die Setzung von Kündigungsgründen als unverschuldete Arbeitslosigkeit anzusehen ist und zwar in dem Sinne, dass solche Zeiten unverschuldeter Beschäftigungslosigkeit den Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung zwar nicht gleichgestellt werden können, der Arbeitnehmer jedoch nicht die aufgrund der vorherigen ordnungsgemäßen Beschäftigungszeiten erworbenen Ansprüche verliert. Auf den Fall bezogen folgt daraus, dass die vor dem Zeitraum der Arbeitslosigkeit gelegenen Beschäftigungszeiten des Herrn R bei der Firma S vom 26.9.1995 bis zum 28.6.1996 (ca. 9 Monate) und danach wieder ab 27.3.1997 bis zum Auslaufen der Arbeitserlaubnis per 21.9.1997 (ca. 5 Monate) zusammengerechnet werden können. Somit war Herr R zu Beginn des verfahrensgegenständlichen Tatzeitraumes jedenfalls mehr als ein Jahr beim selben Arbeitgeber, nämlich eben bei der Firma der Berufungswerberin beschäftigt und hatte daher zu diesem Zeitpunkt ex lege einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung beim selben Arbeitgeber gemäß Artikel 6 Abs 1 des Beschlusses Nr. 1/80 des Assoziationsrates vom 19.9.1980.

Im Lichte dieser Interpretation kann daher der Tatvorwurf, dass die Berufungswerberin ab dem 22.9.1997 eine Beschäftigungsbewilligung für Herrn R benötigt hätte, nicht aufrecht erhalten werden, da die erforderlichen Bewilligungen zu diesem Zeitpunkt von Amts wegen zu erteilen gewesen wären. Dass dies vom im Anlassfall zuständigen AMS L in offensichtlicher Unkenntnis der einschlägigen Bestimmungen offenbar verabsäumt wurde, kann der Berufungswerberin nicht zum Vorwurf gemacht werden.

Zusammenfassend ist demnach festzuhalten, dass Herr ER während des verfahrensgegenständlichen Tatzeitraumes bereits einen Rechtsanspruch auf Verlängerung seiner Arbeitserlaubnis beim selben Arbeitgeber, nämlich der Firma der Berufungswerberin besessen hat, ohne dass es hierfür einer der konstitutiven Bewilligungen nach dem AusIBG (Verlängerung der Arbeitserlaubnis für den Türken bzw. Neuerteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die Berufungswerberin) bedurft hätte.

Es war daher das Verfahren einzustellen, da die Berufungswerberin die ihr zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat.

Schlagworte

Beschäftigung Legalisierung Voraussetzungen Assoziationsabkommen Ansprüche Türkei Selbstkündigung

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at