

## 1. Ausländerbeschäftigung – Grundsätzliches

Drei Grundthemen beinhaltet das Ausländerbeschäftigungsgesetz:

- Für welchen Bereich und für welchen Personenkreis gilt das Gesetz (Geltungsbereich)?
- Für welche Personen findet das Gesetz keine Anwendung (Ausnahmen)?
- Unter welchen Voraussetzungen kann ein Ausländer in Österreich tätig werden?

### Geltungsbereich

Das Ausländerbeschäftigungsgesetz regelt die Beschäftigung von Ausländern im Bundesgebiet. Als Ausländer gilt, wer nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt.

### Ausnahmen

Das Gesetz enthält einen umfangreichen Ausnahmenkatalog, unter anderem hinsichtlich der EU-Mitgliedschaft; aufgrund des Gesetzes gibt es eine Verordnung, wonach weitere Personengruppen vom Geltungsbereich des Gesetzes ausgenommen sind.

### Voraussetzungen

Für die Beschäftigung von Ausländern sieht das Gesetz je nach Erfüllung besonderer vorgeschriebener Grundvoraussetzungen verschiedene Möglichkeiten vor:

- Beschäftigungsbewilligung
- Arbeitserlaubnis
- Befreiungsschein
- Zulassung als Schlüsselkraft
- Entsendebewilligung
- Anzeigebestätigung oder
- Niederlassungsbewilligung bzw.
- Niederlassungsnachweis.

Diese hier angeführten Themenkreise, die das Gesetz im Detail ausführlich behandelt, sollen im Folgenden näher beleuchtet werden.

## 2. Ansprüche des Ausländers

Das Ausländerbeschäftigungsgesetz (künftig AuslBG) regelt unter anderem auch Ansprüche des Ausländers; vor allem dann, wenn das Gesetz nicht oder zu seinem Nachteil angewendet wird oder den Arbeitgeber ein Verschulden bei der Beschäftigung von Ausländern trifft.

## 2.1. Beschäftigung ohne Bewilligung

Einem Ausländer, der entgegen den Vorschriften des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ohne Beschäftigungsbewilligung beschäftigt wird, stehen gegenüber dem ihn beschäftigenden Betriebsinhaber für die Dauer der Beschäftigung die gleichen Ansprüche wie aufgrund eines gültigen Arbeitsvertrages zu.

Durch diese Bestimmung wird sichergestellt, dass dem Ausländer für die Zeit der Beschäftigung die gleichen Ansprüche zukommen, als wäre der Beschäftigung ein gültiger Arbeitsvertrag zugrunde gelegen.

Beruht das Fehlen der Beschäftigungsbewilligung jedoch auf einem Verschulden des Betriebsinhabers, dann ist der Ausländer auch bezüglich der Ansprüche aus der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses so zu stellen, als ob er auf Grund eines gültigen Arbeitsvertrages beschäftigt gewesen wäre.

Dies gilt sowohl für die gesetzlichen und kollektivvertraglichen Lohn- und Arbeitsbedingungen als auch für Ansprüche, die sich aus dem Arbeitsvertrag, den Betriebsvereinbarungen, der betrieblichen Übung oder dem Gleichbehandlungsgesetz ergeben, insbesondere auch hinsichtlich Aftfertigung und Kündigungsentschädigung. Auf die Bestimmungen des besonderen Kündigungs- und Entlassungsschutzes ist jedoch nicht Bedacht zu nehmen.

## 2.2. Wegfall der Beschäftigungsbewilligung

Endet das Arbeitsverhältnis wegen Wegfalls (insbesondere Nichtverlängerung) der Beschäftigungsbewilligung, hat der Ausländer ausdrücklich Anspruch auf Schadenersatz wie auf Grund eines berechtigten vorzeitigen Austritts (also auf Kündigungsentschädigung), wenn der Wegfall der Beschäftigungsbewilligung auf einem Verschulden des Arbeitgebers beruht. Unter den Arten des Verschuldens kommen sowohl böse Absicht (Vorsatz) als auch Versehen (Fahrlässigkeit) in Frage.

Vorsätzlich handelt ein Arbeitgeber, wenn er absichtlich einen Verlängerungsantrag nicht stellt, um die ausländische Arbeitskraft loszuwerden.

Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Arbeitgeber nicht alle ihm zumutbaren Möglichkeiten ausschöpft, das Arbeitsverhältnis in Übereinstimmung mit dem AuslBG zu gestalten.

Keine Fahrlässigkeit liegt z.B. vor, wenn der Arbeitgeber eine Verlängerung anstrebt, dies ihm aber aus arbeitsmarktpolitischen Gründen verweigert wird.

Bei der Bemessung des Ersatzanspruches ist jedoch auf den besonderen Kündigungs- und Entlassungsschutz nicht Bedacht zu nehmen. Unter besonderem Kündigungs- und Entlassungsschutz – man spricht auch vom so genannten Bestandschutz – versteht man, dass das Arbeitsverhältnis bei bestimmten Arbeitnehmergruppen nur unter gewissen Gründen aufgelöst werden kann. Einen besonderen Bestandschutz genießen Personen, welche dem Mutterschutzgesetz, dem Arbeitsplatzsicherungsgesetz oder dem Behinderteneinstellungsgesetz unterliegen, sowie Betriebsrats-Jugendvertrauensmitglieder.

### 3. Antrag

#### 3.1. Zuständige Stelle

Laut AuslBG sind für vorgesehene Bewilligungen zur Aufnahme einer Arbeit Anträge einzubringen; des Weiteren werden jene Stellen (Behörden) genannt, wo diese Anträge einzubringen sind. Die Adressen dieser Stellen finden sich im Anhang.

Der Antrag auf Ausstellung einer Sicherungsbescheinigung, eines Befreiungsscheines bzw. auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung oder einer Entsendebewilligung ist vom Arbeitgeber bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice einzubringen, in dessen Sprengel der in Aussicht genommene Beschäftigungsstandort liegt, bei wechselndem Beschäftigungsstandort bei dem nach dem Sitz des Betriebes zuständigen Arbeitsmarktservice.

Fachkräfte, sonstige Schlüsselkräfte und Studienabsolventen haben den Antrag auf eine „Rot-Weiß-Rot-Karte“ (§ 41 Abs. 2 NAG) gemeinsam mit einer schriftlichen Erklärung des Arbeitgebers, dass die im Antrag angegebenen Beschäftigungsbedingungen eingehalten werden, bei der nach dem NAG zuständigen Behörde einzubringen. Diese hat den Antrag, sofern er nicht abzuweisen ist, unverzüglich an die nach dem Betriebssitz des Arbeitgebers zuständige regionale Geschäftsstelle des AMS zur Prüfung der jeweiligen Zulassungsvoraussetzungen zu übermitteln. Die nach dem NAG zuständige Behörde hat die regionale Geschäftsstelle über die Erteilung einer Rot-Weiß-Rot-Karte oder einer Blauen Karte EU unter Angabe der jeweiligen Geltungsdauer zu verständigen.

#### 3.2. Kein Arbeitgeber im Bundesgebiet

Ist kein Arbeitgeber im Bundesgebiet vorhanden, ist der Antrag vom Ausländer zu stellen. Der Antrag ist bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice einzubringen, in dessen Sprengel die Arbeitsleistung bzw. Beschäftigung erbracht werden.

Der Antrag auf Ausstellung einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines ist vom Ausländer bei der nach seinem Wohnsitz, in Ermangelung eines solchen bei der nach seinem gewöhnlichen Aufenthalt zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice einzubringen.

#### 3.3. Wann ist ein Antrag zu stellen?

Der Antrag auf Ausstellung einer Sicherungsbescheinigung ist vor der Einreise des Ausländer zu stellen. Der Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung ist vor Aufnahme der Beschäftigung einzubringen. Der Antrag auf Verlängerung einer Beschäftigungsbewilligung, einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines ist vor Ablauf der jeweiligen Geltungsdauer einzubringen.

Läuft die Geltungsdauer einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines während eines Auslandsaufenthaltes ab, so ist der Antrag auf Verlängerung spätestens drei Monate nach Ende dieser Zeiten einzubringen. Ausländische Arbeitnehmer, deren Befreiungsschein während ihres Militärdienstes in ihrem Heimatland abläuft, können den Antrag auf Verlängerung noch innerhalb von drei Monaten nach Beendigung des Militärdienstes einbringen.

### **3.4. Formular**

Die jeweiligen Anträge sind unter Verwendung der bei den Geschäftsstellen des AMS aufliegenden Antragsformulare schriftlich einzubringen.

Formulare können von der Homepage des AMS unter [www.ams.or.at](http://www.ams.or.at), Rubrik „Service für Unternehmen“, Unterrubrik „Download – Formulare“ heruntergeladen werden (→ siehe ebenso „Formulare“ im Anhang).

Die fachliche Zuständigkeit der Geschäftsstellen des AMS richtet sich nach der Arbeitsmarktsprengelverordnung, BGBl. Nr. 928/1994, in der jeweils geltenden Fassung.

### **3.5. Anhörung der kollektivvertraglichen Körperschaften**

Soweit im AuslBG nicht anderes bestimmt ist, sind vor der Entscheidung

- über die Ausstellung einer Sicherungsbescheinigung,
- über die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung und
- Entsendebewilligung, sofern nicht eine Sicherungsbescheinigung ausgestellt wurde,
- über den Widerruf einer Beschäftigungsbewilligung,
- über den Widerruf eines Befreiungsscheines und
- über die Untersagung der Beschäftigung

die zuständigen kollektivvertragsfähigen Körperschaften der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer sowie der Regionalbeirat anzuhören.

Eine allfällige Äußerung im Rahmen der Anhörung ist binnen einer Woche abzugeben. Die zuständigen kollektivvertragsfähigen Körperschaften, der Regionalbeirat und das Landesdirektorium können festlegen, dass die Ausstellung von Sicherungsbescheinigungen und die Erteilung von Beschäftigungsbewilligungen und Entsendebewilligungen, insbesondere bei Vorliegen einer bestimmten Arbeitsmarktlage oder bestimmter persönlicher Umstände der Ausländer, als befürwortet gilt. Eine derartige Festlegung kann von der zuständigen kollektivvertragsfähigen Körperschaft der Arbeitgeber oder der Arbeitnehmer oder von einem Mitglied des Regionalbeirates und des Landesdirektoriums angeregt werden.