

TE Vwgh Beschluss 2024/8/21 Ra 2024/09/0048

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.08.2024

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

10/07 Verwaltungsgerichtshof

60/04 Arbeitsrecht allgemein

62 Arbeitsmarktverwaltung

Norm

AuslBG §2 Abs2 litb

AuslBG §2 Abs4

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita

AuslBG §3 Abs1

B-VG Art133 Abs4

VwGG §34 Abs1

1. AuslBG § 2 heute
2. AuslBG § 2 gültig ab 01.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
3. AuslBG § 2 gültig von 01.09.2018 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. AuslBG § 2 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
6. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
7. AuslBG § 2 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
9. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
12. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
13. AuslBG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
14. AuslBG § 2 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
15. AuslBG § 2 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
16. AuslBG § 2 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993
1. AuslBG § 2 heute
2. AuslBG § 2 gültig ab 01.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
3. AuslBG § 2 gültig von 01.09.2018 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. AuslBG § 2 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017

5. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
6. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
7. AuslBG § 2 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
9. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
12. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
13. AuslBG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
14. AuslBG § 2 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
15. AuslBG § 2 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
16. AuslBG § 2 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

1. AuslBG § 28 heute
2. AuslBG § 28 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2020 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2020
4. AuslBG § 28 gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 28 gültig von 14.08.2015 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
6. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 13.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
7. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 28 gültig von 01.09.2009 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2009
9. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
11. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
12. AuslBG § 28 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
13. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
14. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
15. AuslBG § 28 gültig von 03.12.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
16. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2002 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
17. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2002 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
18. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999
19. AuslBG § 28 gültig von 25.11.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 199/1999
20. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1998 bis 24.11.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
21. AuslBG § 28 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
22. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1996 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
23. AuslBG § 28 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
24. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 19/1993

1. AuslBG § 3 heute
2. AuslBG § 3 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 3 gültig von 01.10.2022 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
4. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2020 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2019
5. AuslBG § 3 gültig von 01.09.2018 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
6. AuslBG § 3 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
7. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
8. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
9. AuslBG § 3 gültig von 27.06.2006 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
10. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2006 bis 26.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
12. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
13. AuslBG § 3 gültig von 24.08.2001 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2001
14. AuslBG § 3 gültig von 01.01.1998 bis 23.08.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
15. AuslBG § 3 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996

16. AuslBG § 3 gültig von 01.06.1996 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
17. AuslBG § 3 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
18. AuslBG § 3 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 475/1992

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

1. VwGG § 34 heute
2. VwGG § 34 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021
3. VwGG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 34 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VwGG § 34 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 34 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 34 gültig von 01.09.1997 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997
8. VwGG § 34 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel, den Hofrat Dr. Doblinger sowie die Hofrätin Mag. Schindler als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Rieder, über die außerordentliche Revision des A B in C, vertreten durch die Orsini und Rosenberg & Striessnig Rechtsanwälte OG in 1010 Wien, Annagasse 8, gegen das am 3. November 2023 mündlich verkündete und am 15. März 2024 schriftlich ausgefertigte Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien, VGW-041/046/7241/2023, betreffend Übertretung des AuslBG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Magistrat der Stadt Wien), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien vom 27. April 2023 wurde der Revisionswerber schuldig erkannt, er habe es als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen Berufener der D GmbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft einen namentlich genannten usbekischen Staatsbürger von 26. Jänner 2023 bis 6. März 2023 beschäftigt habe, obwohl für diesen keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen erteilt oder Bestätigungen ausgestellt gewesen seien. Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) begangen, weshalb über ihn eine Geldstrafe von € 3.000,- (im Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von drei Tagen) verhängt wurde. Weiters wurde dem Revisionswerber ein Beitrag zu den Kosten des behördlichen Verwaltungsstrafverfahrens vorgeschrieben und ausgesprochen, dass die D GmbH für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen verhängte Geldstrafen und die Verfahrenskosten sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand hafte. Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien vom 27. April 2023 wurde der Revisionswerber schuldig erkannt, er habe es als gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG zur Vertretung nach außen Berufener der D GmbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft einen namentlich genannten usbekischen Staatsbürger von 26. Jänner 2023 bis 6. März 2023 beschäftigt habe, obwohl für diesen keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen erteilt oder Bestätigungen ausgestellt gewesen seien. Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit

Paragraph 3, Absatz eins, Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) begangen, weshalb über ihn eine Geldstrafe von € 3.000,-- (im Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von drei Tagen) verhängt wurde. Weiters wurde dem Revisionswerber ein Beitrag zu den Kosten des behördlichen Verwaltungsstrafverfahrens vorgeschrieben und ausgesprochen, dass die D GmbH für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen verhängte Geldstrafen und die Verfahrenskosten sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG zur ungeteilten Hand hafte.

2

Mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis wies das Verwaltungsgericht Wien (Verwaltungsgericht) die Beschwerde des Revisionswerbers nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 50 Abs. 1 VwGG ab und bestätigte das Straferkenntnis (Spruchpunkt I.). Weiters verpflichtete das Verwaltungsgericht den Revisionswerber zur Zahlung eines Beitrags zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens (Spruchpunkt II.) und sprach aus, dass sich die Haftung der D GmbH auch auf den Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens erstrecke (Spruchpunkt III.). Die Revision erklärte das Verwaltungsgericht für nicht zulässig (Spruchpunkt IV.). Mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis wies das Verwaltungsgericht Wien (Verwaltungsgericht) die Beschwerde des Revisionswerbers nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß Paragraph 50, Absatz eins, VwGG ab und bestätigte das Straferkenntnis (Spruchpunkt römisch eins.). Weiters verpflichtete das Verwaltungsgericht den Revisionswerber zur Zahlung eines Beitrags zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens (Spruchpunkt römisch zwei.) und sprach aus, dass sich die Haftung der D GmbH auch auf den Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens erstrecke (Spruchpunkt römisch drei.). Die Revision erklärte das Verwaltungsgericht für nicht zulässig (Spruchpunkt römisch vier.).

3

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision.

4

Gegen das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichts ist die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Gegen das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichts ist die Revision nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

5

Bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist der Verwaltungsgerichtshof an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes nach § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden (§ 34 Abs. 1a VwGG). Er hat die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. Bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist der Verwaltungsgerichtshof an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes nach Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG nicht gebunden (Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG). Er hat die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (Paragraph 28, Absatz 3, VwGG) zu überprüfen.

6

Unter dem Gesichtspunkt ihrer Zulässigkeit wendet sich die Revision gegen die von dem Verwaltungsgericht durchgeführte Gesamtbetrachtung zur Beurteilung, ob die Tätigkeit des Ausländers als Beschäftigung im Sinn des § 3 Abs. 1 AuslBG zu qualifizieren sei. Das Verwaltungsgericht habe nicht berücksichtigt, dass der Ausländer für die Bäckertätigkeit über eine Gewerbeberechtigung verfügt habe und daher keine Pflichtversicherung und Meldung nach dem ASVG erforderlich sei. Zudem habe das Verwaltungsgericht ein mangelhaftes Ermittlungsverfahren geführt und keine Feststellungen zur Beurteilung der persönlichen Abhängigkeit getroffen. Ferner habe das Verwaltungsgericht die Erweiterung des Haftungsausspruchs nicht begründet. Unter dem Gesichtspunkt ihrer Zulässigkeit wendet sich die Revision gegen die von dem Verwaltungsgericht durchgeführte Gesamtbetrachtung zur Beurteilung, ob die Tätigkeit des Ausländers als Beschäftigung im Sinn des Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG zu qualifizieren sei. Das Verwaltungsgericht habe nicht berücksichtigt, dass der Ausländer für die Bäckertätigkeit über eine Gewerbeberechtigung verfügt habe und daher keine Pflichtversicherung und Meldung nach dem ASVG erforderlich sei. Zudem habe das Verwaltungsgericht ein mangelhaftes Ermittlungsverfahren geführt und keine Feststellungen zur

Beurteilung der persönlichen Abhängigkeit getroffen. Ferner habe das Verwaltungsgericht die Erweiterung des Haftungsausspruchs nicht begründet.

7

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann jede Art von Arbeitsleistung Gegenstand eines (der Bewilligungspflicht unterworfenen) arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses im Sinne des § 2 Abs. 2 lit. b AuslBG sein. Maßgeblich für die Beurteilung ist ausschließlich der wirtschaftliche Gehalt der Tätigkeit; der vertraglichen Bezeichnung dieser Tätigkeit durch die Vertragsparteien bzw. wie die Beziehung zwischen den Vertragsparteien zivilrechtlich zu qualifizieren ist, kommt hingegen keine Bedeutung zu. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann jede Art von Arbeitsleistung Gegenstand eines (der Bewilligungspflicht unterworfenen) arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, Litera b, AuslBG sein. Maßgeblich für die Beurteilung ist ausschließlich der wirtschaftliche Gehalt der Tätigkeit; der vertraglichen Bezeichnung dieser Tätigkeit durch die Vertragsparteien bzw. wie die Beziehung zwischen den Vertragsparteien zivilrechtlich zu qualifizieren ist, kommt hingegen keine Bedeutung zu.

8

Eine solche Arbeitnehmerähnlichkeit (§ 2 Abs. 2 lit. b AuslBG) wird dann anzunehmen sein, wenn zwar die für ein „echtes“ Arbeitsverhältnis charakteristische persönliche Abhängigkeit fehlt, die Rechtsbeziehung zum Auftraggeber einem solchen aber wegen der wirtschaftlichen Unselbständigkeit ähnlich ist, weil die Kriterien fremdbestimmter Arbeit in einem gewissen Umfang gegeben sind. Entscheidende Bedeutung hat der Umstand, dass die betreffende Person in ihrer Entschlussfähigkeit bezüglich ihrer Tätigkeit auf ein Minimum beschränkt ist. Als typisch für eine arbeitnehmerähnliche Stellung werden etwa die Tätigkeit im Betrieb des Auftraggebers, Regelmäßigkeit und längere Dauer der Tätigkeit, persönliche Leistungspflicht, Beschränkung der Entscheidungsbefugnis hinsichtlich der Verrichtung der Tätigkeit, Berichterstattungspflicht, Arbeit mit Arbeitsmitteln des Auftraggebers, Arbeit nur für einen oder nur für eine geringe Zahl von Auftraggebern, Unternehmensbindung, Entgeltlichkeit oder direkter Nutzen der Arbeitsleistung für den Auftraggeber, Arbeit gegen gesonderte Abgeltung von Aufwendungen (wie z.B. durch Kilometergelder, Ersatz von Telefonkosten etc.) genannt. Eine solche Arbeitnehmerähnlichkeit (Paragraph 2, Absatz 2, Litera b, AuslBG) wird dann anzunehmen sein, wenn zwar die für ein „echtes“ Arbeitsverhältnis charakteristische persönliche Abhängigkeit fehlt, die Rechtsbeziehung zum Auftraggeber einem solchen aber wegen der wirtschaftlichen Unselbständigkeit ähnlich ist, weil die Kriterien fremdbestimmter Arbeit in einem gewissen Umfang gegeben sind. Entscheidende Bedeutung hat der Umstand, dass die betreffende Person in ihrer Entschlussfähigkeit bezüglich ihrer Tätigkeit auf ein Minimum beschränkt ist. Als typisch für eine arbeitnehmerähnliche Stellung werden etwa die Tätigkeit im Betrieb des Auftraggebers, Regelmäßigkeit und längere Dauer der Tätigkeit, persönliche Leistungspflicht, Beschränkung der Entscheidungsbefugnis hinsichtlich der Verrichtung der Tätigkeit, Berichterstattungspflicht, Arbeit mit Arbeitsmitteln des Auftraggebers, Arbeit nur für einen oder nur für eine geringe Zahl von Auftraggebern, Unternehmensbindung, Entgeltlichkeit oder direkter Nutzen der Arbeitsleistung für den Auftraggeber, Arbeit gegen gesonderte Abgeltung von Aufwendungen (wie z.B. durch Kilometergelder, Ersatz von Telefonkosten etc.) genannt.

9

Eine allgemeingültige Aussage darüber, ob eine konkrete Tätigkeit jedenfalls in (k)einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis erfolgt, kann nicht getroffen werden, weil die einzelnen Umstände, die (im konkreten Einzelfall) für oder gegen ein arbeitnehmerähnliches Verhältnis sprechen, in einer Gesamtbetrachtung nach Zahl und Stärke (Gewicht) daraufhin zu bewerten sind, ob wirtschaftliche Unselbständigkeit vorliegt oder nicht. Das totale Fehlen des einen oder anderen Merkmales muss dabei nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Die vorhandenen Merkmale werden in aller Regel unterschiedlich stark ausgeprägt sein. Ihre Bewertung erfolgt nach einer Art „beweglichem System“, in dem das unterschiedliche Gewicht der einzelnen Tatbestandsmerkmale zueinander derart in eine Beziehung zu setzen ist, dass man berücksichtigt, dass eine Art von wechselseitiger Kompensation der einzelnen Gewichte vorgenommen wird. Das bedeutet nichts anderes, als dass das Fehlen wie auch eine schwache Ausprägung des einen oder anderen Merkmales durch ein besonders stark ausgeprägtes Vorhandensein eines anderen oder mehrerer anderer Merkmale ausgeglichen bzw. überkompensiert werden kann (vgl. zum Ganzen VwGH 7.9.2023, Ra 2023/09/0124, mwN). Eine allgemeingültige Aussage darüber, ob eine konkrete Tätigkeit jedenfalls in (k)einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis erfolgt, kann nicht getroffen werden, weil die einzelnen Umstände, die (im konkreten Einzelfall) für oder gegen ein arbeitnehmerähnliches Verhältnis sprechen, in einer Gesamtbetrachtung nach Zahl und Stärke (Gewicht) daraufhin zu bewerten sind, ob wirtschaftliche Unselbständigkeit vorliegt oder nicht. Das totale Fehlen des einen oder anderen

Merkmale muss dabei nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Die vorhandenen Merkmale werden in aller Regel unterschiedlich stark ausgeprägt sein. Ihre Bewertung erfolgt nach einer Art „beweglichem System“, in dem das unterschiedliche Gewicht der einzelnen Tatbestandsmerkmale zueinander derart in eine Beziehung zu setzen ist, dass man berücksichtigt, dass eine Art von wechselseitiger Kompensation der einzelnen Gewichte vorgenommen wird. Das bedeutet nichts anderes, als dass das Fehlen wie auch eine schwache Ausprägung des einen oder anderen Merkmales durch ein besonders stark ausgeprägtes Vorhandensein eines anderen oder mehrerer anderer Merkmale ausgeglichen bzw. überkompensiert werden kann vergleiche , zum Ganzen VwGH 7.9.2023, Ra 2023/09/0124, mwN).

10

Wenn der Revisionswerber Verfahrensmängel (fehlende Feststellungen und Ermittlungsmängel) geltend macht, ist darauf hinzuweisen, dass im Falle der Geltendmachung von Verfahrensmängeln als Zulassungsgründe schon in der abgesonderten Zulässigkeitsbegründung deren Relevanz, weshalb also bei Vermeidung des Verfahrensmangels in der Sache ein anderes, für den Revisionswerber günstigeres Ergebnis hätte erzielt werden können, dargetan werden muss. Dies setzt voraus, dass auf das Wesentliche zusammengefasst jene Tatsachen dargestellt werden, die sich bei Vermeidung des Verfahrensfehlers als erwiesen ergeben hätten (vgl. etwa VwGH 1.8.2023, Ra 2022/09/0021, mwN). Eine diesen Anforderungen entsprechende Relevanzdarlegung lässt die Revision vermissen, insbesondere fehlt eine Darstellung, welche konkreten zusätzlichen Feststellungen das Verwaltungsgericht noch zu treffen gehabt hätte, die zu einer günstigeren Beurteilung geführt hätten. Wenn der Revisionswerber Verfahrensmängel (fehlende Feststellungen und Ermittlungsmängel) geltend macht, ist darauf hinzuweisen, dass im Falle der Geltendmachung von Verfahrensmängeln als Zulassungsgründe schon in der abgesonderten Zulässigkeitsbegründung deren Relevanz, weshalb also bei Vermeidung des Verfahrensmangels in der Sache ein anderes, für den Revisionswerber günstigeres Ergebnis hätte erzielt werden können, dargetan werden muss. Dies setzt voraus, dass auf das Wesentliche zusammengefasst jene Tatsachen dargestellt werden, die sich bei Vermeidung des Verfahrensfehlers als erwiesen ergeben hätten vergleiche , etwa VwGH 1.8.2023, Ra 2022/09/0021, mwN). Eine diesen Anforderungen entsprechende Relevanzdarlegung lässt die Revision vermissen, insbesondere fehlt eine Darstellung, welche konkreten zusätzlichen Feststellungen das Verwaltungsgericht noch zu treffen gehabt hätte, die zu einer günstigeren Beurteilung geführt hätten.

11

Entgegen dem Revisionsvorbringen hat sich das Verwaltungsgericht nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung mit den für und gegen eine Tätigkeit des Ausländers im Rahmen eines selbständigen Werkvertrags sprechenden Umständen auseinandergesetzt und dazu auch ausreichende Feststellungen getroffen. So wurde festgestellt, dass der Ausländer, der bereits zuvor als Dienstnehmer der D GmbH tätig gewesen, seine Tätigkeit ausschließlich mit Betriebsmitteln und Material der D GmbH ausgeübt, über kein eigenes Firmenlogo verfügt, kein eigenes Geschäftspapier sowie keinen eigenen Vertrieb gehabt habe. Seine tatsächliche Tätigkeit habe sich nicht von seiner von ihm zuvor als Dienstnehmer ausgeübten Tätigkeit unterschieden. Nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt handle es sich um eine vertragliche Umgehungs konstruktion, die erforderlich geworden sei, nachdem sich herausgestellt habe, dass der Ausländer im Bundesgebiet keiner unselbständigen Tätigkeit nachgehen dürfe.

12

Die Revision vermag nicht aufzuzeigen, dass das Verwaltungsgericht ausgehend von den getroffenen Feststellungen, die unbekämpft geblieben sind, bei der im Einzelfall vorgenommenen Gewichtung der festgestellten Umstände die in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes aufgestellten Leitlinien missachtet oder in unvertretbarer Weise zur Anwendung gebracht hätte.

13

Soweit der Revisionswerber auf das Vorliegen einer Gewerbeberechtigung des Beschäftigten hinweist, übersieht dieser, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes der bloß formale Umstand, dass ein Ausländer im Besitz einer Gewerbeberechtigung ist, der Beurteilung des Verwaltungsgerichts, dass die Tätigkeiten nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt als in einem Beschäftigungsverhältnis nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz erbracht worden seien, nicht entgegensteht (vgl. VwGH 23.10.2023, Ra 2023/09/0166, mwN). Soweit der Revisionswerber auf das Vorliegen einer Gewerbeberechtigung des Beschäftigten hinweist, übersieht dieser, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes der bloß formale Umstand, dass ein Ausländer im Besitz einer Gewerbeberechtigung ist, der Beurteilung des Verwaltungsgerichts, dass die Tätigkeiten nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt als in einem Beschäftigungsverhältnis nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz erbracht

worden seien, nicht entgegensteht vergleiche , VwGH 23.10.2023, Ra 2023/09/0166, mwN).

14

Sofern der Revisionswerber pauschal eine fehlende Begründung der Haftungserweiterung auf die Kosten des Beschwerdeverfahrens rügt, ist dem entgegenzuhalten, dass das Verwaltungsgericht in seinem Erkenntnis ohnehin die Haftungsbestimmung des § 9 Abs. 7 VStG anführt, die gemäß § 38 VwGVG auch im Beschwerdeverfahren anzuwenden ist (zu § 9 Abs. 7 VStG siehe näher VwGH 22.05.2019, Ra 2018/04/0074). Sofern der Revisionswerber pauschal eine fehlende Begründung der Haftungserweiterung auf die Kosten des Beschwerdeverfahrens rügt, ist dem entgegenzuhalten, dass das Verwaltungsgericht in seinem Erkenntnis ohnehin die Haftungsbestimmung des Paragraph 9, Absatz 7, VStG anführt, die gemäß Paragraph 38, VwGVG auch im Beschwerdeverfahren anzuwenden ist (zu Paragraph 9, Absatz 7, VStG siehe näher VwGH 22.05.2019, Ra 2018/04/0074).

15

In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren zurückzuweisen. In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinn des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher gemäß Paragraph 34, Absatz eins, VwGG ohne weiteres Verfahren zurückzuweisen.

Wien, am 21. August 2024

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2024:RA2024090048.L00

Im RIS seit

17.09.2024

Zuletzt aktualisiert am

18.09.2024

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at