

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/11/21 2003/21/0064

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.11.2006

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §2 Abs2;  
FrG 1997 §36 Abs1;  
FrG 1997 §36 Abs2 Z8;  
VwGG §42 Abs2 Z3 litb;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Novak und die Hofräte Dr. Robl, Dr. Pelant, Dr. Sulzbacher und Dr. Pfiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Thurin, über die Beschwerde des M, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Mozartstraße 11/6, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Vorarlberg vom 18. März 2003, Zl. Fr-4250a-300/02, betreffend Erlassung eines befristeten Aufenthaltsverbotes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die Behörde erster Instanz hat mit Bescheid vom 30. Oktober 2002 gegen den Beschwerdeführer, einen slowakischen Staatsangehörigen, gemäß § 36 Abs. 1 und Abs. 2 Z 8 iVm den §§ 37 bis 39 des (bis 31. Dezember 2005 in Geltung gestandenen) Fremdengesetzes 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, ein auf sechs Jahre befristetes Aufenthaltsverbot erlassen und die aufschiebende Wirkung einer Berufung gegen diesen Bescheid aberkannt.

Mit dem nun mit Beschwerde angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung, die den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung unberührt lässt, lediglich mit der Maßgabe Folge, dass das Aufenthaltsverbot nur auf drei Jahre erlassen wird.

Zur Begründung dieser Maßnahme führte die belangte Behörde aus, dass der Beschwerdeführer am 17. und am

30. Oktober 2002 von Organen des Hauptzollamtes Feldkirch bei einer Beschäftigung betreten worden sei, die er nach den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes nicht hätte ausüben dürfen. Er sei dabei angetroffen worden, wie er an einer bestimmten Adresse Krankenpflegedienste geleistet habe. Diese Tätigkeit habe er im Auftrag von Marie U. ausgeübt. In diesem Zusammenhang sei diese als verantwortliche Arbeitgeberin wegen Übertretung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz angezeigt worden.

Sein Berufungsvorbringen, dass er keine Schwarzarbeit ausgeübt habe, stehe in krassem Gegensatz zu den Feststellungen des Hauptzollamtes Feldkirch und der ersten Aussage des Beschwerdeführers. Er habe ein Personenblatt unterfertigt, wonach er als Krankenpfleger beschäftigt wäre, als Entlohnung hätte er "essen, schlafen und trinken" eingefügt und es wären 24 Stunden als Arbeitszeit vereinbart worden. Den Namen seines "Chefs" habe er mit Katarina H. bezeichnet.

Es bestünden - so die belangte Behörde weiter - keine Zweifel am Vorliegen einer Beschäftigung entgegen dem Ausländerbeschäftigungsgesetz. Dies erfülle den Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z 8 FrG und sei eine bestimmte Tatsache im Sinn des § 36 Abs. 1 FrG. Die Ausübung von "Schwarzarbeit" stelle eine erhebliche Gefahr für die öffentliche Ruhe und Ordnung sowie das wirtschaftliche Wohl des Landes dar und berühre ein Grundinteresse der Gesellschaft. Dazu komme, dass sich der Beschwerdeführer nicht rechtmäßig in Österreich aufgehalten habe, weil er für die Ausübung einer Erwerbstätigkeit einen Sichtvermerk gebraucht hätte.

Der Beschwerdeführer verfüge über keine familiären Bindungen im Bundesgebiet, weshalb durch das Aufenthaltsverbot in sein Privat- bzw. Familienleben nicht relevant eingegriffen werde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Vorlage der Verwaltungsakten durch die belangte Behörde erwogen:

Gemäß § 36 Abs. 2 Z 8 FrG gilt als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs. 1, wenn ein Fremder von einem Organ der Zollbehörde, der regionalen Geschäftsstellen oder der Landesgeschäftsstellen des Arbeitsmarktservice bei einer Beschäftigung betreten wird, die er nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz nicht ausüben hätte dürfen.

Gemäß § 2 Abs. 2 AuslBG gilt als Beschäftigung u.a. die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis (lit. a) oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird (lit. b). Der Begriff des Arbeitsverhältnisses im Sinn dieser Bestimmung ist mit dem des Arbeitsverhältnisses im Arbeitsvertragsrecht ident und erfordert die Verrichtung von Arbeitsleistungen gegen ein von der Arbeitszeit abhängiges Entgelt in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit des Beschäftigten von einem Arbeitgeber mittels Weisungsgebundenheit (vgl. das hg. Erkenntnis vom 13. Dezember 2001, Zl. 99/21/0197, mwN).

Die Beschwerde ist mit ihrer Rüge im Recht, dass die belangte Behörde keine konkreten Feststellungen über ein dem AuslBG unterliegendes Beschäftigungsverhältnis des Beschwerdeführers getroffen hat. So hat sie zum einen als Arbeitgeberin bzw. "Chef" im Rahmen des Arbeitsverhältnisses des Beschwerdeführers zwei verschiedene Personen angeführt, zum anderen hat sie zu der von der Behörde erster Instanz angesprochenen Vermittlung durch die S Volkshilfe keine konkreten Feststellungen getroffen. Dies trifft auch auf die im Verwaltungsakt erliegenden Hinweise auf die Beschäftigung des Beschwerdeführers im Rahmen einer "Hauskrankenpflege rund um die Uhr" der Stiftung S, Kranken- und Seniorenbetreuung, zu. Da es für die Beurteilung einer Tätigkeit als Beschäftigung im Sinn des Ausländerbeschäftigungsgesetzes nicht reicht, wenn bloß die Art der Tätigkeit festgestellt wird, jedoch keine weiteren - nachprüfbar - Feststellungen zum Arbeitsverhältnis, vorliegend konkret zur Person des Arbeitgebers, getroffen werden, ist der angefochtene Bescheid mit einem relevanten Verfahrensmangel behaftet.

Der angefochtene Bescheid war somit gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2003.

Wien, am 21. November 2006

#### **Schlagworte**

Besondere Rechtsgebiete

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2006:2003210064.X00

#### **Im RIS seit**

14.12.2006

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)