jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2004/11/3 2001/18/0129

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.11.2004

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);
41/02 Passrecht Fremdenrecht;
50/01 Gewerbeordnung;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

Norm

ABGB §1151 Abs1;
ABGB §879;
ASVG §111;
ASVG §33;
AuslBG §2 Abs2;
AuslBG §2 Abs4;
AuslBG §28 Abs7;
AuslBG §3 Abs2;
FrG 1997 §36 Abs1;
FrG 1997 §36 Abs2 Z8;
FrG 1997 §36 Abs4;
FrG 1997 §37;
GewO 1994 §340 Abs4 idF 1997/I/63;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Zeizinger und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Handstanger, Dr. Enzenhofer und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Stummer, über die Beschwerde des S, geboren 1949, vertreten durch Dr. Theodor Strohal, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Opernring 10, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien vom 17. Mai 2001, Zl. SD 298/01, betreffend Erlassung eines befristeten Aufenthaltsverbotes, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.

1. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien (der belangten Behörde) vom 17. Mai 2001 wurde gegen den Beschwerdeführer, einen polnischen Staatsangehörigen, gemäß § 36 Abs. 1 iVm Abs. 2 Z. 8 und Abs. 4 des Fremdengesetzes 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von fünf Jahren erlassen.

Die Gründe des erstinstanzlichen Bescheides seien auch für die Entscheidung der belangten Behörde maßgebend. Der Beschwerdeführer sei Anfang Juli 2000 nach Österreich eingereist und habe sich am 6. Juli 2000 polizeilich angemeldet. Am 2. September 2000 sei er in Wien auf einer Baustelle von Sicherheitswachebeamten beim Reinigen einer Wand zwecks anschließendem Befestigen von Holzplatten mittels plastischer und dauerelastischer Kunststoffmasse betreten worden. Der Beschwerdeführer besitze keinen Aufenthaltstitel. Er habe sich zum Nachweis der Rechtmäßigkeit der von ihm ausgeübten Tätigkeit auf den ihm am 12. Juli 2000 vom Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt, ausgestellten Gewerbeschein für das Verschließen von Bauwerksfugen mittels plastischer und dauerelastischer Kunststoffmassen bzw. Kunststoffprofilen unter Ausschluss jeder an einen Befähigungsnachweis gebundenen Tätigkeit berufen. Auch als Inhaber eines Gewerbescheines wäre der Beschwerdeführer nur im Zusammenhang mit einer Beschäftigungsbewilligung und einem Aufenthaltstitel zur Aufnahme einer Beschäftigung berechtigt gewesen. Das Arbeitsmarktservice Wien habe am 22. November 2000 bzw. am 17. April 2001 mitgeteilt, dass der Beschwerdeführer für die von ihm ausgeführte Tätigkeit als Maler- bzw. Bauhelfer eine Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz benötigt hätte. Der Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z. 8 iVm Abs. 4 FrG sei erfüllt.

Dem öffentlichen Interesse an der Wahrung eines geordneten Arbeitsmarktes komme aus der Sicht des Schutzes und der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung ein besonders hoher Stellenwert zu. Jede Verletzung der zwingenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes schädige staatliche und privatwirtschaftliche Interessen in erheblichem Ausmaß, weil sie eine Verzerrung des Wettbewerbs und des Arbeitsmarktes bewirke, Lohndumping und die Hinterziehung von Steuern und Abgaben ermögliche und den primären Zugang inländischer Arbeitskräfte sowie eine geregelte Eingliederung ausländischer Arbeitnehmer in den Arbeitsmarkt verhindere. Die Voraussetzungen für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes gegen den Beschwerdeführer, der dieses maßgebliche öffentliche Interesse durch sein Fehlverhalten beeinträchtigt habe, sei auch im Grund des § 36 Abs. 1 FrG gegeben.

Auf Grund des äußerst kurzen und zudem unrechtmäßigen inländischen Aufenthaltes des Beschwerdeführers und im Hinblick auf das Fehlen familiärer Bindungen könne von einem mit dem Aufenthaltsverbot verbundenen Eingriff in das Privat- oder Familienleben des Beschwerdeführers keine Rede sein. Eine Interessenabwägung gemäß § 37 FrG sei nicht vorzunehmen.

Da auch keine besonderen, zu Gunsten des Beschwerdeführers sprechenden Umstände vorlägen, habe die Behörde von der Erlassung des Aufenthaltsverbotes auch nicht im Rahmen des ihr zustehenden Ermessens Abstand nehmen können.

Ein Wegfall des für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes maßgeblichen Grundes, nämlich der Gefährdung der öffentlichen Ordnung durch seinen Aufenthalt, könne nicht vor Verstreichen des für das Aufenthaltsverbot festgesetzten Zeitraumes erwartet werden.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes oder Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

3. Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Gemäß § 36 Abs. 1 FrG kann gegen einen Fremden ein Aufenthaltsverbot erlassen werden, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen eine der in den Z. 1 und 2 umschriebenen Annahmen gerechtfertigt ist.

Nach § 36 Abs. 2 Z. 8 leg. cit. hat als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs. 1 zu gelten, wenn ein Fremder von einem Organ der Arbeitsinspektorate, der regionalen Geschäftsstellen oder der Landesgeschäftsstellen des Arbeitsmarktservice bei einer Beschäftigung betreten wird, die er nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz nicht hätte ausüben dürfen. Nach Abs. 4 dieser Gesetzesbestimmung kommt einer Betretung gemäß Abs. 2 Z. 8 die Mitteilung eines Arbeitsinspektorates oder einer Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die Unzulässigkeit der Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz gleich, sofern der Fremde bei dieser Beschäftigung von einem Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes betreten worden ist.

2. Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975, idF BGBl. I Nr. 78/1997, lauten:

"§ 2. (2) Als Beschäftigung gilt die Verwendung

a)

in einem Arbeitsverhältnis,

b)

in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird,

...

(4) Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. ...

§ 3. (2) Ein Ausländer darf, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, eine Beschäftigung nur antreten und ausüben, wenn für ihn eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung oder eine EU-Entsendebestätigung ausgestellt wurde oder wenn er eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt."

3.1. Der Begriff der Beschäftigung ist - soweit dies im Beschwerdefall in Betracht kommt - durch § 2 Abs. 2 AuslBG unter anderem in der Weise bestimmt, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird, als Beschäftigung gilt. Maßgebend für diese Einordnung in den genannten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher bzw. wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Als (der Bewilligungspflicht unterworfenes) Beschäftigungsverhältnis im Sinn des § 2 Abs. 2 AuslBG ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilten. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein Arbeitsvertrag zu Stande kam, ob diesem (etwa im Hinblick auf § 879 ABGB oder mangels einer rechtsgeschäftlichen Willensübereinstimmung) Mängel anhaften, oder welche vertragliche Bezeichnung die Vertragsparteien der Tätigkeit gegeben haben, kommt es hingegen nicht an (vgl. das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 2002, Zl. 2001/09/0080).

Der Begriff des Arbeitsverhältnisses iSd § 2 Abs. 2 AuslBG ist mit dem des Arbeitsverhältnisses im Arbeitsvertragsrecht ident (vgl. das hg. Erkenntnis vom 5. April 2002, Zl. 99/18/0039, mwN). Beim "Verschließen von Bauwerksfugen mittels plastischer und dauerelastischer Kunststoffmassen bzw. Kunststoffprofilen unter Ausschluss jeder an einen Befähigungsnachweis gebundenen Tätigkeit" (so das am 10. Juli 2000 vom Beschwerdeführer angemeldete Gewerbe) bzw. beim Reinigen einer Wand zwecks anschließendem Befestigen von Holzplatten mittels plastischer und dauerelastischer Kunststoffmasse handelt es sich nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt (§ 2 Abs. 4 AuslBG) um Hilfsarbeiten bzw. einfache manipulative Tätigkeiten. Wenn jemand bei der Erbringung von Dienstleistungen arbeitend unter solchen Umständen angetroffen wird, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten (wie dies bei Hilfsarbeiten auf einer Baustelle der Fall ist), dann ist die Behörde berechtigt, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinn auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden können, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Juli 2001, Zl. 99/08/0030, sowie § 28 Abs. 7 AuslBG). Die Behörde ist in einem solchen Fall nicht gehalten, weitwendige Überlegungen zu der Frage anzustellen, ob der Hilfsarbeiter in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis steht, da dies - wenn anders lautende Behauptungen nicht aufgestellt werden - unter den

gegebenen Umständen ohne weiteres vorausgesetzt werden konnte (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. November 2002, Zl. 2000/08/0021). So ist auch dem im Verwaltungsakt erliegenden "Auftragsschreiben" der K. GesmbH an den Beschwerdeführer vom 25. September 2000 nur zu entnehmen, dass dieser gegen "ca. 10.000,-- (Zehntausendschilling)" auf einer bestimmten Baustelle ab dem 30. (richtig wohl: 10.) November 2000 "Boden und Wandfugen mit dauerel. Fugenmasse im Hof schließen" soll, wobei die Verrechnung nach Arbeitsaufwand "zu einem Preis von 280,--/lfm" erfolgen werde. Anhaltspunkte dafür, dass die Tätigkeit des Beschwerdeführers nicht bloß nach der Bezeichnung, sondern nach ihrem wahren wirtschaftlichen Gehalt keine übliche unselbständige Beschäftigung als Hilfsarbeiter auf einer Baustelle wäre, lassen sich daraus nicht ableiten. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer beim Magistratischen Bezirksamt gemäß § 340 Abs. 4 der Gewerbeordnung 1994 ein freies Gewerbe angemeldet hat, ist für die Beurteilung des vorliegenden Beschäftigungsverhältnisses nach seinem wahren wirtschaftlichen Gehalt ebenfalls nicht maßgeblich. Über diesen (nur formalen) Umstand hinaus hat der Beschwerdeführer jedoch keinerlei die tatsächliche Erbringung seiner Arbeitsleistungen betreffenden Behauptungen aufgestellt, die die belangte Behörde hätten veranlassen müssen, sich mit der Frage auseinander zu setzen, ob der Beschwerdeführer, obzwar nicht als persönlich abhängiger Arbeitnehmer, so doch als freier Dienstnehmer (ein Werkvertrag kommt für einfache manipulative Tätigkeiten nicht in Frage:

vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Oktober 1999, Zl. 98/09/0033), in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis gestanden hat, dh ob er nach dem genau zu erhebenden Gesamtbild der Tätigkeit wirtschaftlich unselbständig und unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie ein Arbeitnehmer tätig gewesen ist (vgl. nochmals das zitierte hg. Erkenntnis Zl. 98/09/0033). Es erübrigt sich daher auch eine Auseinandersetzung mit der Frage, ob der Beschwerdeführer - sollte er in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis gestanden sein - seine Tätigkeit bloß wegen einer (formalen) Anmeldung eines freien Gewerbes "auf Grund gewerberechtlicher Vorschriften" (§ 2 Abs. 2 lit. b AusBG) verrichtet hat.

3.2. Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, am 2. September 2000 von Sicherheitswachebeamten auf einer Baustelle bei der Vornahme der genannten Hilfsarbeiten betreten worden zu sein. Das Arbeitsmarktservice Wien hat der erstinstanzlichen Behörde am 17. April 2001 mitgeteilt, dass der Beschwerdeführer "für die Tätigkeit als Bauhelfer, nämlich dem Befestigen von Holzplatten mittels plastischer und dauerelastischer Kunststoffmasse, bzw. den entsprechenden Vorarbeiten eine Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz benötigt hätte." Damit erfüllt das Verhalten des Beschwerdeführers im Hinblick auf das unter 3.1. Gesagte den Tatbestand des § 36 Abs. 1 Z. 8 iVm Abs. 4 FrG. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ist es für ein Vorliegen einer Mitteilung im Sinn des § 36 Abs. 4 FrG nicht erforderlich, dass sich das Arbeitsmarktservice auch damit auseinander setzt, dass der Beschwerdeführer - wie schon mehrfach erwähnt - Inhaber eines Gewerbescheines war, zumal die belangte Behörde die Frage, ob ein Fremder eine Beschäftigung ausgeübt hat, die er nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz nicht hätte ausüben dürfen, ohne Bindung an die besagte Mitteilung des Arbeitsmarktservice zu beurteilen hatte.

4. Gegen die Auffassung der belangten Behörde, dass auch die im § 36 Abs. 1 FrG umschriebene Annahme gerechtfertigt sei, bestehen im Hinblick auf das große öffentliche Interesse an der Verhinderung von "Schwarzarbeit" (vgl. das hg. Erkenntnis vom 14. März 2000, Zl. 98/18/0167) keine Bedenken.

5. Der Beschwerdeführer wendet sich auch nicht gegen die Ansicht der belangten Behörde, dass auf Grund seines äußerst kurzen und zudem unrechtmäßigen inländischen Aufenthaltes und im Hinblick auf das Fehlen familiärer Bindungen mit dem Aufenthaltsverbot kein Eingriff in sein Privat- oder Familienleben verbunden und eine Interessenabwägung iSd § 37 FrG nicht vorzunehmen ist.

6. Soweit der Beschwerdeführer der belangten Behörde die gesetzwidrige Ausübung des bei der Anwendung des § 36 Abs. 1 FrG zu handhabenden Ermessens vorwirft, ist sie ebenfalls nicht im Recht. Für die belangte Behörde bestand entgegen der Beschwerde keine Veranlassung, von dem ihr gemäß § 36 Abs. 1 FrG bei der Verhängung eines Aufenthaltsverbotes zukommenden Ermessen zu Gunsten des Beschwerdeführers Gebrauch zu machen, sind doch weder aus der Beschwerde noch aus dem angefochtenen Bescheid besondere Umstände ersichtlich, die für eine derartige Ermessensübung sprächen.

7. Die Beschwerde war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

8. Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.
Wien, am 3. November 2004

Schlagworte

Definition von Begriffen mit allgemeiner Bedeutung VwRallg7

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2001180129.X00

Im RIS seit

08.12.2004

Zuletzt aktualisiert am

27.01.2011

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at