jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2003/3/18 2000/18/0127

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 18.03.2003

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
41/01 Sicherheitsrecht;
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

Norm

AVG §16;
FrG 1997 §36 Abs1;
FrG 1997 §36 Abs2 Z8 idF 2002/I/069;
FrG 1997 §36 Abs4;
SPG 1991 §5;
VwGG §42 Abs2 Z1;

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 G, (geboren 1976), vertreten durch Dr. Martin Dellasega und Dr. Max Kapferer, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Schmerlingstraße 2/2, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Tirol vom 21. April 2000, Zl. III 4033-21/00, betreffend Erlassung eines befristeten Aufenthaltsverbotes, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.089,68 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.

1. Mit dem im Instanzenzug ergangen Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Tirol (der belangten Behörde) vom 21. April 2000 wurde gegen den Beschwerdeführer, einen kroatischen Staatsangehörigen, gemäß § 36 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 Z 8 und §§ 37, 38, 39 des Fremdengesetz 1997 - FrG, BGBl. I Nr. 75, ein Aufenthaltsverbot bis zum 18. Jänner 2004 erlassen.

Am 15. Jänner 1999 sei von Beamten der Bundespolizeidirektion Innsbruck um 23.30 Uhr in einem näher genannten

Lokal in Innsbruck eine fremdenpolizeiliche Kontrolle durchgeführt worden. Dabei sei festgestellt worden, dass sich der Beschwerdeführer als Kellner hinter der Bar befunden und einen Gast bewirtet habe. Anlässlich der Kontrolle sei der Beschwerdeführer zur Vorlage des Reisepasses aufgefordert worden. Er habe jedoch nur seinen Führerschein vorlegen können und angegeben, den Reisepass nicht dabei zu haben. Er wäre Mitte Dezember (zwischen 10. Dezember und 13. Dezember 1998) nach Österreich eingereist und hätte seit ca. sieben Tagen als Kellner im Lokal gearbeitet, weil der Inhaber dieses Lokales wegen Krankheit den Betrieb nicht mehr hätte führen können. Täglich hätte der Beschwerdeführer nur für einige Stunden ausgeholfen, für seine Tätigkeit jedoch kein Geld erhalten. Es hätte sich nur um einen Verwandtschaftsdienst gehandelt, der Inhaber des Lokals wäre der Cousin des Beschwerdeführers. Da sich der Beschwerdeführer "ohne Arbeitsbewilligung und Aufenthaltsbewilligung" im Bundesgebiet aufgehalten und die Tätigkeit als Kellner aktiv ausgeübt habe, sei gegen ihn ein fremdenpolizeiliches Verfahren eingeleitet und er sei in Schubhaft genommen worden. Weiters sei ein Aufenthaltsverbot erlassen und dem Beschwerdeführer die Abschiebung in sein Heimatland angekündigt worden. Zwischenzeitlich sei er in seine Heimat zurückgekehrt. Im Zuge des bei der Erstbehörde anhängigen fremdenpolizeilichen Verfahrens sei der Vater des Beschwerdeführers als Zeuge einvernommen worden. Dieser Zeuge habe die Angaben des Beschwerdeführers bestätigt, wonach dieser Mitte Dezember des Jahres 1998 nach Österreich eingereist wäre, jedoch nicht zur Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit, sondern, um seine Familie zu besuchen. Lediglich "aus Krankheitsgründen" seines Cousins hätte der Beschwerdeführer in dem genannten Lokal über einige Tage Hilfsdienste ausgeführt, hiefür jedoch kein Entgelt und auch keine Entschädigung erhalten. Die Aufnahme einer Schwarzarbeit wäre nie beabsichtigt gewesen.

Der Beschwerdeführer bestreite nicht, dass er vom 9. Jänner 1999 bis 15. Jänner 1999 in dem genannten Lokal als Kellner gearbeitet habe. Die Behauptung, dass er für seine krankheitsbedingte Aushilfstätigkeit in diesem Lokal keine Entschädigung in irgendeiner Form erhalten hätte, erscheine jedoch für die belangte Behörde unglaubwürdig. Es möge zwar sein, dass er bei seiner Einreise nach Österreich Mitte Dezember 1998 (zwischen dem 10. und dem 13. Dezember) nicht beabsichtigt habe, im Bundesgebiet einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Da er jedoch unbestrittenermaßen in der Zeit vom 9. Jänner 1999 bis einschließlich 15. Jänner 1999 in dem besagten Lokal gearbeitet und sohin die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit am 9. Jänner 1999 begonnen habe, sei der Aufenthalt des Beschwerdeführers jedenfalls ab diesem Zeitpunkt rechtswidrig, weil spätestens seit diesem Zeitpunkt ein Aufenthaltstitel nach dem FrG erforderlich gewesen wäre, über welchen der Beschwerdeführer nicht verfügt habe. Festgehalten werde, dass der Inhaber des besagten Lokals wegen der "rechtswidrigen (Arbeits-)Beschäftigung" des Beschwerdeführers rechtskräftig bestraft worden sei (Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Innsbruck vom 6. April 1999), und dass der Beschwerdeführer wegen Verwaltungsübertretung nach § 107 Abs. 1 Z 4 und § 108 Abs. 1 Z 2 FrG rechtskräftig bestraft worden sei (Straferkenntnis der Erstbehörde vom 23. März 1999). Mit dem zuletzt genannten Straferkenntnis sei dem Beschwerdeführer zur Last gelegt worden, dass er sich als Fremder in Tulfes und in Innsbruck vom 9. Jänner 1999 bis einschließlich 15. Jänner 1999 nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten habe, weil er in diesem Zeitraum einer Erwerbstätigkeit nachgegangen und nicht im Besitz eines hiefür erforderlichen Aufenthaltstitels gewesen sei, und weiters weil er als passpflichtiger Fremder am 15. Jänner 1999 um 23.30 Uhr in dem besagten Lokal sein Reisedokument nicht bei sich geführt oder in einer solchen Entfernung von seinem Aufenthaltsort verwahrt gehabt habe, dass dessen Einholung ohne unverhältnismäßige Verzögerung hätte erfolgen können.

Das Gesamtfehlverhalten des Beschwerdeführers - das "Schwarzarbeiten" in dem besagten Lokal in Innsbruck vom 9. Jänner 1999 bis 15. Jänner 1999 und das strafbare Verhalten des Beschwerdeführers gemäß dem Straferkenntnis der Bundespolizeidirektion Innsbruck vom 23. März 1999 - zeige deutlich die negative Einstellung des Beschwerdeführers zur Rechtsordnung, wodurch der Eindruck entstehe, dass er nicht gewillt sei, Rechtsvorschriften in erforderlicher Weise zu achten und sein Verhalten den Gesetzen anzupassen, woraus sich die berechtigte Folgerung ergebe, dass sein Aufenthalt im Bundesgebiet eine Gefahr für die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit darstelle (§ 36 Abs. 1 Z 1 FrG).

Das Betretenwerden des Beschwerdeführers bei einer "(Arbeits-) Beschäftigung" in dem besagten Lokal am 15. Jänner 1999, die der Beschwerdeführer nach dem AuslBG nicht hätte ausüben dürfen, von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes, erfülle den Tatbestand des § 36 Abs. 2 Z 8 FrG. "Vgl. § 36 Abs. 4 FrG und den Umstand, dass das Arbeitsinspektorat Innsbruck die Unzulässigkeit ... (der) (Arbeits-)Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz der Bundespolizeidirektion Innsbruck am 18.01.1999 mitgeteilt hat".

Zum Eingriff in das Privat- oder Familienleben des Beschwerdeführers durch das Aufenthaltsverbot werde auf den

kurzen, zum Teil rechtswidrigen Aufenthalt des Beschwerdeführers im Bundesgebiet (von Mitte Dezember 1998 bis zu seiner Ausreise am 21. Jänner 1999) hingewiesen, auf seine Volljährigkeit sowie auf den Umstand, dass er seinen Lebensmittelpunkt in Kroatien habe. Der Beschwerdeführer verfüge dort über eine "Arbeits-Beschäftigung beim Militär", eine Wohnung, er wolle daher in Kroatien verbleiben (diesbezüglich sei auf die zeugenschaftlichen Angaben des Vaters des Beschwerdeführers am 17. Februar 1999 vor der Erstbehörde hinzuweisen), die Beziehungen des Beschwerdeführers zu Österreich reduzierten sich auf Verwandtenbesuche. Aus diesem Sachverhalt sei ohne weiteres der Schluss zu ziehen, dass das Aufenthaltsverbot keinen relevanten Eingriff in das Privat- oder Familienleben des Beschwerdeführers im Sinn des § 37 Abs. 1 FrG darstelle. Es brauche daher nicht mehr darauf eingegangen werden, ob die Erlassung des Aufenthaltsverbots zur Erreichung der im Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Ziele dringend geboten sei. Stelle sich aber die Frage, ob ein Aufenthaltsverbot gegen den Beschwerdeführer dringend geboten sei, nicht, so bedürfe es auch keiner Interessenabwägung gemäß § 37 Abs. 2 FrG. Hinsichtlich Verwandtenbesuche sei auf § 41 Abs. 2 FrG hinzuweisen. Ein Aufenthaltsverbot-Verbotsgrund gemäß §§ 38, 35 FrG komme im Fall des Beschwerdeführers nicht zum Tragen. Die Dauer des Aufenthaltsverbotes entspreche § 39 Abs. 1 FrG und den für seine Erlassung maßgeblichen Umständen. Die belangte Behörde sei der Auffassung, dass bis zum Wegfall des Grundes für die Erlassung des Aufenthaltsverbotes, nämlich der Gefährlichkeit des Beschwerdeführers für die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit, das Verstreichen von fünf Jahren vonnöten sei.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde mit dem Begehren, ihn aufzuheben.

3. Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, verzichtete aber auf die Erstattung einer Gegenschrift.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Gemäß § 36 Abs. 1 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 FrG in seiner hier maßgeblichen Fassung vor dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 69/2002, hat als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs. 1 zu gelten, wenn ein Fremder von einem Organ der Arbeitsinspektorate, der regionalen Geschäftsstellen und der Landesgeschäftsstellen des Arbeitsmarktservice bei einer Beschäftigung betreten wird, die er nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz nicht hätte ausüben dürfen. Nach § 36 Abs. 4 leg. cit. 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. Der Beschwerdeführer bringt gegen den angefochtenen Bescheid vor, dass er lediglich zu Besuchszwecken nach Österreich gekommen sei und in weiterer Folge wegen der Krankheit seines Cousins in dessen Lokal ausgeholfen habe. Das gesamte Ermittlungsverfahren enthalte keine Hinweis darauf, dass er ein Entgelt für seine Tätigkeit erhalten habe oder dass ihm ein solches in Aussicht gestellt worden sei. Sein Cousin sei "in antizipierender Beweiswürdigung" gar nicht dazu befragt worden, warum und zu welchen Bedingungen sich der Beschwerdeführer in seinem Lokal aufgehalten habe. Der Beschwerdeführer sei in Kroatien niedergelassen und gehe dort dauernd einer geregelten Beschäftigung nach. Er komme nach Österreich nur, um seine nächsten Verwandten zu besuchen und um den Kontakt mit seiner Familie zu halten. Er habe in Österreich ohne Entgelt aus Gefälligkeit ausnahmsweise im Lokal seines Cousins ausgeholfen, als dieser wegen Krankheit nicht selbst habe arbeiten können.

3. Mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerde (im Ergebnis) eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf.

Die belangte Behörde hat den angefochtenen Bescheid spruchgemäß (auch) auf § 36 Abs. 2 Z 8 FrG gestützt. Diese Bestimmung verlangt, dass die Betretung eines Fremden von den dort bezeichneten Organen erfolgt. Da der Beschwerdeführer nach den insofern unbestrittenen Feststellungen am 15. Jänner 1999 von "Beamten der Bundespolizeidirektion Innsbruck" betreten wurde, ist diese Voraussetzung vorliegend nicht gegeben. Der Beschwerdeführer wäre dadurch aber nur dann in einem Recht als verletzt zu erachten, wenn der angefochtene Administrativbescheid nicht in § 36 Abs. 4 FrG eine Grundlage finden kann, der Vorsorge für den Fall trifft, dass eine

Betretung nicht von den in § 36 Abs. 2 Z 8 genannten Organen, sondern von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes erfolgt (vgl. dazu die bei Jelinek/Szymanski, Fremdengesetz 1997, Asylgesetz 1997, Bosniergesetz2, 2000, S 74 und 82, wiedergegebenen Gesetzesmaterialien zu § 33 Abs. 4 und § 36 Abs. 4 FrG).

Die belangte Behörde hat in der Begründung des bekämpften Bescheides § 36 Abs. 4 FrG herangezogen. Die in dieser Bestimmung genannten "Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes" sind - wie nach dem hier maßgeblichen § 5 des Sicherheitspolizeigesetzes, BGBl. Nr. 566/1991, festgelegt - Angehörige der Bundesgendarmerie, der Bundessicherheitswachekorps, der Kriminalbeamtenkorps, der Gemeindewachkörper sowie des rechtskundigen Dienstes bei Sicherheitsbehörden, wenn diese Organe zur Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt ermächtigt sind. Aus der den vorgelegten Verwaltungsakten einliegenden Anzeige lässt sich erkennen, dass es sich bei den in der Bescheidbegründung genannten Beamten der Bundespolizeidirektion Innsbruck um Angehörige des dieser Behörde beigegebenen Bundessicherheitswachekorps handelte. Die Anwendbarkeit des § 36 Abs. 4 FrG setzt aber weiters "die Mitteilung eines Arbeitsinspektorates oder einer Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice über die Unzulässigkeit der Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz" voraus, um die Betretung durch ein Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes einer solchen durch die in § 36 Abs. 2 Z 8 FrG genannten Organe gleichhalten zu können. Diesbezüglich wird im angefochtenen Bescheid festgehalten, dass das Arbeitsinspektorat Innsbruck die Unzulässigkeit der Beschäftigung des Beschwerdeführers nach dem AuslBG der Erstbehörde am 18. Jänner 1999 mitgeteilt habe. Der dazu von der Erstbehörde am 18. Jänner 1999 angelegte Aktenvermerk lautet wie folgt:

"Betreff: ...

Erhebung betreffend Schwarzarbeit

beim Arbeitsinspektorat

AKTENVERMERK

Am heutigen Tage wird beim Arbeitsinspektorat für den

14. Aufsichtsbezirk, Herrn ... erhoben und von do. mitgeteilt, dass für GLIBO derzeit überhaupt keine Beschäftigungsbewilligung besteht. Der Fremde scheint zuletzt mit zwei Anträgen aus dem Jahre 1995 für eine Tätigkeit in einem Gasthof im Zillertal auf, welche jedoch beide abgelehnt wurden. Auch eine Nachschau betreffend alle für das (in Rede stehende) Lokal ... gemeldeten Arbeitnehmer war negativ, GLIBO scheint dort auch nicht auf.

Somit kann und muss davon ausgegangen werden, dass GLIBO bei einer Beschäftigung betreten wurde, die er nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz nicht ausüben hätte dürfen."

Es steht der Behörde offen, eine solche Mitteilung im Weg eines Aktenvermerks im Sinn des § 16 AVG festzuhalten. Der im vorliegenden Aktenvermerk festgehaltene Inhalt dieser somit zulässigerweise telefonisch eingeholten Mitteilung lässt aber nicht erkennen, dass dem besagten Arbeitsinspektorat der konkrete Sachverhalt betreffend die Betretung am 15. Jänner 1999 mitgeteilt worden wäre und dieses auf Grund des konkreten Sachverhaltes die Beschäftigung als nach dem AuslBG unzulässig beurteilt hätte, handelt es sich doch bei dem letzten Absatz des oben wiedergegebenen Aktenvermerkes offensichtlich um den aus dem vorhergehend Festgehaltenem vom Verfasser des Vermerkes gezogenen, damit der Erstbehörde und nicht dem Arbeitsinspektorat zuzurechnenden Schluss. Das Ergebnis der im Aktenvermerk festgehaltenen Erhebungen der Erstbehörde beim genannten Arbeitsinspektorat, dass der Beschwerdeführer über keine Beschäftigungsbewilligung verfüge, dass zwei frühere Anträge des Beschwerdeführers "abgelehnt" worden seien, und dass der Beschwerdeführer nicht als Arbeitnehmer in dem in Rede stehenden Lokal gemeldet sei, vermag die im § 36 Abs. 4 FrG verlangte Stellungnahme dieser Stelle, dass die konkret vorgeworfene Beschäftigung vom Beschwerdeführer nach dem AuslBG nicht hätte ausgeübt werden dürfen, nicht zu ersetzen.

Die belangte Behörde ist daher in der Begründung des angefochtenen Bescheides zu Unrecht zu dem Ergebnis gelangt, dass im Beschwerdefall die Voraussetzungen des § 36 Abs. 4 FrG vorlägen. Damit stellt aber auch ihre Beurteilung, dass der angefochtene Bescheid auf § 36 Abs. 2 Z 8 (iVm § 36 Abs. 4) FrG gestützt werden könne, eine Verletzung des Beschwerdeführers in einem subjektiv öffentlichen Recht dar.

4. Schon deshalb leidet der angefochtene Bescheid an einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben war. Von da her war es entbehrlich, auf das weitere Beschwerdevorbringen einzugehen.

5. Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm § 3 Abs. 2 Z 2 Eurogesetz, BGBl. I Nr. 72/2000, und der Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 18. März 2003

Schlagworte

Besondere Rechtsgebiete

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2003:2000180127.X00

Im RIS seit

05.05.2003

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at