

TE Vwgh Erkenntnis 2013/11/12 2012/09/0065

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.11.2013

Index

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);

40/01 Verwaltungsverfahren;

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

ABGB §879;

AuslBG §2 Abs2 litd;

AuslBG §2 Abs2;

VStG §51g Abs2;

1. ABGB § 879 heute
2. ABGB § 879 gültig ab 01.07.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 275/1992
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. VStG § 51g gültig von 05.01.2008 bis 31.12.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013
2. VStG § 51g gültig von 01.02.1991 bis 04.01.2008

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok sowie die Hofräte Dr. Rosenmayr und Mag. Feil als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde des C O in G, vertreten durch Dr. Uwe Niernberger, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Elisabethstraße 50c, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 14. September 2011, Zl. UVS 333.21-6/2010-27, betreffend Bestrafungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Parteien: Bundesministerin für Finanzen; Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid erkannte die belangte Behörde den Beschwerdeführer nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung schuldig, er habe als Arbeitgeber und Inhaber der Bordelle "Sphinx" am Standort F und "Angel" am Standort L ohne Vorliegen von Bewilligungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) nachstehende Personen als Prostituierte beschäftigt:

1. NC, rumänische Staatsangehörige, vom 31. August 2008 bis 12. September 2009;
2. MC, rumänische Staatsangehörige, vom 1. September 2009 bis 12. September 2009;
3. EH, ungarische Staatsangehörige, vom 31. August 2009 bis 12. September 2009;
4. AK, ungarische Staatsangehörige, vom 1. Juni 2009 bis 12. September 2009 jeweils Freitag bis Sonntag;
5. EK, ungarische Staatsangehörige, vom 1. September 2009 bis 12. September 2009 jeweils an drei bis vier Tagen pro Woche;
6. ML, rumänische Staatsangehörige, vom 16. Juli 2009 bis 12. September 2009 jeweils an drei Tagen pro Woche;
7. BN, ungarische Staatsangehörige, vom 3. August 2009 bis 12. September 2009 jeweils an vier Tagen pro Woche;
8. MR, rumänische Staatsangehörige, vom 31. Juli 2009 bis 12. September 2009.

Der Beschwerdeführer habe dadurch acht Übertretungen gemäß § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG begangen, wofür über ihn acht Geldstrafen (zwischen EUR 2.000,-- und EUR 3.000,-- sowie Ersatzfreiheitsstrafen zwischen 2 Tagen und 2 Tagen und 12 Stunden) verhängt wurden. Der Beschwerdeführer habe dadurch acht Übertretungen gemäß

Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG begangen, wofür über ihn acht Geldstrafen (zwischen EUR 2.000,-- und EUR 3.000,-- sowie Ersatzfreiheitsstrafen zwischen 2 Tagen und 2 Tagen und 12 Stunden) verhängt wurden.

Nach Darstellung des Verfahrensgangs führte die belangte Behörde dazu aus, dass die vom Beschwerdeführer in F und L betriebenen Bordelle täglich von 20.00 Uhr bis 05.00 Uhr geöffnet gewesen seien, wobei das "Angel" sonntags geschlossen geblieben sei. Zur Ausübung der Prostitution seien entsprechende Zimmer zur Verfügung gestanden. Die Schlüssel seien vom Beschwerdeführer bzw. von der Kellnerin ausgegeben worden. In den Bordellen seien überwiegend Ungarinnen und Rumäninnen der Prostitution nachgegangen. Die Frauen hätten durch Mundpropaganda von der Möglichkeit hiezu erfahren. Der Beschwerdeführer habe meist im Beisein der Kellnerin N, die als Dolmetscherin fungiert habe, "Aufnahmegespräche" geführt. Dabei seien die in den Nachtclubs einheitlich festgelegten Konditionen wie Zimmerpreise, Verhaltensregeln mit den Kunden, verpflichtende Kondombenutzung, Notwendigkeit eines gültigen Gesundheitsausweises, fixe Preise für das Animieren zum Getränkekonsum sowie Fragen der Arbeitszeit und des Arbeitsausmaßes erörtert worden. Auch über eine Wohnmöglichkeit für die Frauen im Lokal "Sphinx" sei gesprochen worden. In der Folge sei eine Ausübung der Tätigkeit "auf Probe" für zwei Wochen vereinbart worden. Gelegentlich habe der Beschwerdeführer die Prostituierten auch in Aufenthaltsangelegenheiten zur Bezirkshauptmannschaft begleitet. Im Gebäude, in dem sich das "Sphinx" befunden habe, befänden sich fünf bis sechs Wohnungen, in welchen die Frauen gegen eine tägliche Miete von EUR 5,-- bzw. später EUR 10,-- hätten wohnen können. Den dort wohnenden und im anderen Lokal arbeitenden Damen sei die Möglichkeit eingeräumt worden, mit dem Fahrzeug des Beschwerdeführers nach L zu fahren. Den Frauen sei grundsätzlich erlaubt gewesen, in beiden Nachtclubs ihrer Tätigkeit nachzugehen, wobei der Beschwerdeführer im Bedarfsfall in Absprache mit den Frauen entschieden habe, wo diese jeweils tätig würden. Für gewöhnlich hätten sich die Ausländerinnen während der Öffnungszeiten tatsächlich ab 20.00 Uhr bis zum Schließen um etwa 05.00 Uhr im Lokal aufgehalten, wobei sie ihre Anwesenheit untereinander abgesprochen und selbst entschieden hätten, wann sie wegbleiben wollten. Abwesenheitstage seien jedoch dem Beschwerdeführer bzw. seiner Vertreterin bekannt gegeben worden. Die Preise für die "Prostitutionsdienste" seien vom Beschwerdeführer einheitlich mit EUR 80,-- für eine halbe Stunde bzw. EUR 160,-- für eine ganze Stunde festgelegt worden. Die Kunden hätten sowohl für die Getränke als auch für die "Liebesdienste" an der Theke bezahlt. Die Prostituierten hätten von den Getränkepreisen einen fixen Animationsanteil - EUR 5,-- für einen Piccolo-Sekt, der um EUR 19,-- verkauft worden sei, EUR 15,-- für eine halbe Flasche Sekt, welche zum Preis von EUR 49,-- angeboten worden sei, und EUR 30,-- für eine ganze Flasche, die EUR 98,-- gekostet habe - erhalten. Von dem Betrag, den der Kunde für "Zimmerdienste" habe zahlen müssen, sei ein bestimmter Anteil, nämlich EUR 25,-- für eine halbe Stunde, von dem an die Frauen auszubezahlenden Betrag für das Zimmer abgezogen worden. Die Prostituierten hätten daher für eine halbe Stunde EUR 55,-- erhalten. An Hand von Tageslisten, die von der Kellnerin geführt worden seien, sei nach Ende der Öffnungszeiten die entsprechende Aufteilung der Anteile für die Getränkeanimation und der Beträge für die sexuellen Dienste erfolgt. Kondome seien von den Prostituierten selbst gekauft und bezahlt worden; im Bedarfsfall seien auch im Lokal welche zur Verfügung gestanden. Die periodischen ärztlichen Untersuchungen seien von den Prostituierten selbst organisiert und auch bezahlt worden. Der Beschwerdeführer bzw. seine Stellvertreterin hätten nur überprüft, ob die Untersuchungen auch tatsächlich durchgeführt worden seien. Bettwäsche und Handtücher seien vom Lokal zur Verfügung gestellt und auch gereinigt worden. Der Wechsel der Wäsche sei von den Frauen selbst durchgeführt worden. Den Frauen, die eine Wohnung im "Sphinx" benutzt hätten, sei es ausdrücklich untersagt gewesen, tagsüber - außerhalb der Öffnungszeiten - der Prostitution nachzugehen. Gelegentlich habe der Beschwerdeführer zu Werbezwecken mit zwei bis drei Prostituierten diverse Lokale in F besucht, wobei die Damen zu diesem Anlass T-Shirts mit dem Firmenlogo "Sphinx" getragen hätten.

Nach Darlegung der beweiswürgenden Erwägungen führte die belangte Behörde nach Wiedergabe der maßgeblichen Bestimmungen des AuslBG und der dazu ergangenen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fallbezogen rechtlich aus, dass es als erwiesen anzusehen sei, dass eine organisatorische Eingliederung der Prostituierten in den Betrieb des Beschwerdeführers bestanden habe. Die Tätigkeit der acht Ausländerinnen in ihrer Gesamtheit stelle angesichts der wirtschaftlichen und organisatorischen Verknüpfung mit dem Betrieb des Beschwerdeführers - von der Beistellung der zur Ausübung der Prostitution erforderlichen Räumlichkeiten bis zur angestrebten, durch die Tätigkeit der Ausländerinnen als Animierdamen und Prostituierten erreichten Steigerung der Attraktivität der vom Beschwerdeführer betriebenen Lokale - eine Beschäftigung im Sinn des § 2 Abs. 2 AuslBG dar. Relevant sei weiters, dass die Ausländerinnen für die von ihnen durchgeführte Animation zum Getränkekonsum

Provisionen erhalten und in der Preisgestaltung ihrer Dienste von den Vorgaben des Beschwerdeführers abhängig gewesen seien. Hinsichtlich der Anwesenheit während der Öffnungszeiten sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer bzw. die Kellnerin - wenn nicht ausdrücklich - Nach Darlegung der beweismässigen Erwägungen führte die belangte Behörde nach Wiedergabe der maßgeblichen Bestimmungen des AuslBG und der dazu ergangenen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fallbezogen rechtlich aus, dass es als erwiesen anzusehen sei, dass eine organisatorische Eingliederung der Prostituierten in den Betrieb des Beschwerdeführers bestanden habe. Die Tätigkeit der acht Ausländerinnen in ihrer Gesamtheit stelle angesichts der wirtschaftlichen und organisatorischen Verknüpfung mit dem Betrieb des Beschwerdeführers - von der Beistellung der zur Ausübung der Prostitution erforderlichen Räumlichkeiten bis zur angestrebten, durch die Tätigkeit der Ausländerinnen als Animierdamen und Prostituierten erreichten Steigerung der Attraktivität der vom Beschwerdeführer betriebenen Lokale - eine Beschäftigung im Sinn des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG dar. Relevant sei weiters, dass die Ausländerinnen für die von ihnen durchgeführte Animation zum Getränkekonsum Provisionen erhalten und in der Preisgestaltung ihrer Dienste von den Vorgaben des Beschwerdeführers abhängig gewesen seien. Hinsichtlich der Anwesenheit während der Öffnungszeiten sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer bzw. die Kellnerin - wenn nicht ausdrücklich -

so doch zumindest unausgesprochen einen gewissen Einfluss dahingehend genommen habe, dass während der Geschäftszeiten eine ausreichende Anzahl von Prostituierten im Lokal anwesend gewesen seien. Die Tatsache, dass die Zahlung an der Theke bei der Kellnerin bzw. beim Beschwerdeführer selbst erfolgt sei, habe einen wirtschaftlichen Druck auf die Frauen ausgeübt und seien sie angesichts des bescheidenen Verdienstes auch genötigt gewesen, während der Öffnungszeiten entsprechend präsent zu sein, um unter diesen Bedingungen überhaupt ihren Lebensunterhalt bestreiten zu können. Auch das ausdrückliche Verbot der Prostitutionsausübung außerhalb der Öffnungszeiten deute auf eine Eingliederung der Prostituierten in die Betriebsorganisation des Beschwerdeführers hin. Dem Beschwerdeführer sei es damit nicht gelungen, glaubhaft zu machen, dass die Ausländerinnen als selbständige Unternehmerinnen in den beiden Lokalen tätig gewesen seien. Er habe sie somit ohne jegliche Bewilligung nach dem AuslBG beschäftigt und damit gegen die Bestimmung des § 3 Abs. 1 AuslBG verstoßen, sodass die objektive Tatseite als erfüllt anzusehen sei. so doch zumindest unausgesprochen einen gewissen Einfluss dahingehend genommen habe, dass während der Geschäftszeiten eine ausreichende Anzahl von Prostituierten im Lokal anwesend gewesen seien. Die Tatsache, dass die Zahlung an der Theke bei der Kellnerin bzw. beim Beschwerdeführer selbst erfolgt sei, habe einen wirtschaftlichen Druck auf die Frauen ausgeübt und seien sie angesichts des bescheidenen Verdienstes auch genötigt gewesen, während der Öffnungszeiten entsprechend präsent zu sein, um unter diesen Bedingungen überhaupt ihren Lebensunterhalt bestreiten zu können. Auch das ausdrückliche Verbot der Prostitutionsausübung außerhalb der Öffnungszeiten deute auf eine Eingliederung der Prostituierten in die Betriebsorganisation des Beschwerdeführers hin. Dem Beschwerdeführer sei es damit nicht gelungen, glaubhaft zu machen, dass die Ausländerinnen als selbständige Unternehmerinnen in den beiden Lokalen tätig gewesen seien. Er habe sie somit ohne jegliche Bewilligung nach dem AuslBG beschäftigt und damit gegen die Bestimmung des Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG verstoßen, sodass die objektive Tatseite als erfüllt anzusehen sei.

Die belangte Behörde bejahte im Weiteren das Verschulden des Beschwerdeführers und begründete die Strafbemessung näher.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der deren Behandlung mit Beschluss vom 14. März 2012, B 1246/11-12, abgelehnt und sie über nachträglichen Antrag dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten hat.

Über die im Verfahren auftragsgemäß ergänzte Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde erwogen:

Das Beschwerdevorbringen richtet sich gegen die Beweismässigkeit der belangten Behörde. Weder der Beschwerdeführer noch die Zeuginnen hätten ausgesagt, dass beim Vorstellungstermin Verhaltensregeln besprochen worden wären. Es sei auch völlig unklar, um welche Verhaltensregeln es sich dabei gehandelt haben sollte. Genauso wenig ergebe sich aus den Beweisergebnissen, dass Fragen der Arbeitszeit und des Arbeitsausmaßes erörtert worden seien. Gleichfalls fänden die Feststellungen zur einheitlichen Gestaltung der Preise für die "Prostitutionsdienste" mit EUR 80,- für eine halbe Stunde bzw. EUR 160,- für eine ganze Stunde in den Beweisergebnissen keine Stütze.

Diesem Vorbringen ist zu entgegnen, dass es sich bei der Beweismässigkeit um einen Denkprozess handelt, der nur

insofern einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof zugänglich ist, als es sich um die Schlüssigkeit dieses Denkvorgangs handelt bzw. darum, ob die Beweisergebnisse, die in diesem Denkvorgang gewürdigt wurden, in einem ordnungsgemäßen Verfahren ermittelt worden sind. Die Schlüssigkeit der Erwägungen innerhalb der Beweiswürdigung unterliegt daher der Kontrollbefugnis des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053). Der Verwaltungsgerichtshof ist jedoch nicht befugt, an die Stelle einer schlüssigen Beweiswürdigung der belangten Behörde eine andere, wenngleich ebenso schlüssige Beweiswürdigung zu setzen (vgl. etwa das Erkenntnis vom 3. April 2008, Zl. 2007/09/0300). Eine derartige Unschlüssigkeit zeigt der Beschwerdeführer im Ergebnis nicht auf. So gaben die Prostituierten in den Personenblättern überwiegend an, dass die Preise für die Prostitution vom Beschwerdeführer festgesetzt worden seien, was vor der belangten Behörde auch durch die Aussage der Zeugin M bestätigt wurde. Selbst der Beschwerdeführer sagte vor der belangten Behörde aus, "dass die Mädchen für eine halbe Stunde EUR 55,- verdienen wollten. Daher bin ich von den ursprünglich von mir EUR 70,- auf EUR 80,- als Gesamtpreis für eine halbe Stunde gegangen." Ob jedoch die einheitlichen Konditionen und das vom Beschwerdeführer in der Niederschrift vom 29. September 2009 dargestellte "gewünschte Verhalten" neuen Prostituierten von ihm im Zuge eines Vorstellungsgesprächs erläutert oder aber von bereits im Betrieb tätigen Ausländerinnen weitergegeben wurden, ist nicht weiter relevant. Der Beschwerdeführer zeigt mit seinem Vorbringen auch nicht auf, welche anderen Feststellungen auf Grund welcher Beweisergebnisse zu treffen gewesen wären, und inwiefern dies zu einem für ihn günstigeren Ergebnis hätte führen können. Diesem Vorbringen ist zu entgegnen, dass es sich bei der Beweiswürdigung um einen Denkprozess handelt, der nur insofern einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof zugänglich ist, als es sich um die Schlüssigkeit dieses Denkvorgangs handelt bzw. darum, ob die Beweisergebnisse, die in diesem Denkvorgang gewürdigt wurden, in einem ordnungsgemäßen Verfahren ermittelt worden sind. Die Schlüssigkeit der Erwägungen innerhalb der Beweiswürdigung unterliegt daher der Kontrollbefugnis des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche , das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053). Der Verwaltungsgerichtshof ist jedoch nicht befugt, an die Stelle einer schlüssigen Beweiswürdigung der belangten Behörde eine andere, wenngleich ebenso schlüssige Beweiswürdigung zu setzen vergleiche , etwa das Erkenntnis vom 3. April 2008, Zl. 2007/09/0300). Eine derartige Unschlüssigkeit zeigt der Beschwerdeführer im Ergebnis nicht auf. So gaben die Prostituierten in den Personenblättern überwiegend an, dass die Preise für die Prostitution vom Beschwerdeführer festgesetzt worden seien, was vor der belangten Behörde auch durch die Aussage der Zeugin M bestätigt wurde. Selbst der Beschwerdeführer sagte vor der belangten Behörde aus, "dass die Mädchen für eine halbe Stunde EUR 55,- verdienen wollten. Daher bin ich von den ursprünglich von mir EUR 70,- auf EUR 80,- als Gesamtpreis für eine halbe Stunde gegangen." Ob jedoch die einheitlichen Konditionen und das vom Beschwerdeführer in der Niederschrift vom 29. September 2009 dargestellte "gewünschte Verhalten" neuen Prostituierten von ihm im Zuge eines Vorstellungsgesprächs erläutert oder aber von bereits im Betrieb tätigen Ausländerinnen weitergegeben wurden, ist nicht weiter relevant. Der Beschwerdeführer zeigt mit seinem Vorbringen auch nicht auf, welche anderen Feststellungen auf Grund welcher Beweisergebnisse zu treffen gewesen wären, und inwiefern dies zu einem für ihn günstigeren Ergebnis hätte führen können.

Soweit der Beschwerdeführer als Verfahrensmangel geltend macht, dass "lediglich die Hälfte der Prostituierten" einvernommen worden sei, ist er darauf hinzuweisen, dass er auf die Einvernahme der Zeugin C vor der belangten Behörde verzichtete. Die im erstinstanzlichen Verfahren aufgenommenen Personenblätter und Niederschriften dieser Zeugin und der Zeugin K wurden zudem mit Zustimmung des - bereits vor der belangten Behörde rechtsanwaltlich vertretenen - Beschwerdeführers verlesen. Eine Ladung der Zeuginnen H und N vor die belangte Behörde scheiterte nach dem Akteninhalt an deren unbekannten Aufenthalt; Gegenteiliges wird auch vom Beschwerdeführer nicht dargelegt.

Wenn der Beschwerdeführer weiters rügt, dass den einvernommenen Zeuginnen bestimmte Fragen nicht gestellt worden wären, unterbleibt insoweit die erforderliche Relevanzdarstellung. Zudem ist der Beschwerdeführer darauf zu verweisen, dass er im Rahmen der mündlichen Berufungsverhandlung, an der er mit seinem rechtsanwaltlichen Vertreter teilnahm, gemäß § 51g Abs. 2 VStG berechtigt war, an die vernommenen Personen Fragen zu stellen. Von diesem Recht machte er nach der im Akt erliegenden Verhandlungsschrift auch Gebrauch. Eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens wird mit diesem Vorbringen daher nicht aufgezeigt. Wenn der Beschwerdeführer weiters rügt, dass den einvernommenen Zeuginnen bestimmte Fragen nicht gestellt worden wären, unterbleibt insoweit die erforderliche Relevanzdarstellung. Zudem ist der Beschwerdeführer darauf zu verweisen, dass er im Rahmen der mündlichen Berufungsverhandlung, an der er mit seinem rechtsanwaltlichen Vertreter teilnahm, gemäß Paragraph 51 g, Absatz

2, VStG berechtigt war, an die vernommenen Personen Fragen zu stellen. Von diesem Recht machte er nach der im Akt erliegenden Verhandlungsschrift auch Gebrauch. Eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens wird mit diesem Vorbringen daher nicht aufgezeigt.

Die von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen gründen sich somit auf eine im Ergebnis nicht als unschlüssig zu erkennende behördliche Beweismwürdigung und ein von relevanten Mängeln freies Verwaltungsverfahren. Davon ausgehend versagt auch die Rechtsrüge des Beschwerdeführers.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausführt, ist der Begriff der Beschäftigung - soweit dies im Beschwerdefall in Betracht kommt - durch § 2 Abs. 2 AuslBG u.a. in der Weise bestimmt, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis 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 unterworfenen) Beschäftigungsverhältnis im Sinn des § 2 Abs. 2 leg.cit. ist u. a. auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Liegt eine Verwendung (vgl. § 2 Abs. 2 AuslBG) in einem Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein Arbeitsvertrag zustande 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. z.B. das Erkenntnis vom 23. Mai 2002, Zl. 2000/09/0190, mwN). Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausführt, ist der Begriff der Beschäftigung - soweit dies im Beschwerdefall in Betracht kommt - durch Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG u.a. in der Weise bestimmt, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis 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 unterworfenen) Beschäftigungsverhältnis im Sinn des Paragraph 2, Absatz 2, leg.cit. ist u. a. auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Liegt eine Verwendung vergleiche , Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG) in einem Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein Arbeitsvertrag zustande kam, ob diesem (etwa im Hinblick auf Paragraph 879, ABGB oder mangels einer rechtsgeschäftlichen Willensübereinstimmung) Mängel anhaften, oder welche vertragliche Bezeichnung die Vertragsparteien der Tätigkeit gegeben haben, kommt es hingegen nicht an vergleiche , z.B. das Erkenntnis vom 23. Mai 2002, Zl. 2000/09/0190, mwN).

Bei der Beurteilung des konkret erhobenen Sachverhalts geht es nicht darum, dass lückenlos alle rechtlichen und faktischen Merkmale gegeben sind, sondern darum, die vorhandenen Merkmale zu gewichten und sodann das Gesamtbild daraufhin zu bewerten, ob wirtschaftliche Unselbstständigkeit vorliegt oder nicht. Das totale Fehlen des einen oder anderen Merkmals 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 Tatbestandselemente 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 Merkmals durch ein besonders stark ausgeprägtes Vorhandensein eines anderen oder mehrerer anderer Merkmale ausgeglichen bzw. überkompensiert werden kann (vgl. etwa das Erkenntnis vom 22. Februar 2006, Zl. 2002/09/0187; zum Ganzen ebenso das Erkenntnis vom 18. Mai 2010, Zl. 2009/09/0242, mwN). Bei der Beurteilung des konkret erhobenen Sachverhalts geht es nicht darum, dass lückenlos alle rechtlichen und faktischen Merkmale gegeben sind, sondern darum, die vorhandenen Merkmale zu gewichten und sodann das Gesamtbild daraufhin zu bewerten, ob wirtschaftliche Unselbstständigkeit vorliegt oder nicht. Das totale Fehlen des einen oder anderen Merkmals 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 Tatbestandselemente 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 Merkmals durch ein besonders stark ausgeprägtes Vorhandensein eines anderen oder mehrerer anderer Merkmale ausgeglichen bzw. überkompensiert werden kann vergleiche , etwa das Erkenntnis vom 22. Februar 2006, ZI. 2002/09/0187; zum Ganzen ebenso das Erkenntnis vom 18. Mai 2010, ZI. 2009/09/0242, mwN).

Dem Beschwerdevorbringen, dass eine rechtsrichtige Beurteilung des Sachverhalts kein arbeitnehmerähnliches Verhältnis ergeben hätte, ist mit der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu erwidern, dass es sich bei der Tätigkeit als "Prostituierte und Animierdame" in einem Barbetrieb oder Nachtclub (wie hier in einem Bordell) um eine bewilligungspflichtige, arbeitnehmerähnliche Tätigkeit im Sinn des § 2 Abs. 2 lit. d AuslBG handelt. Die Animiertätigkeit von Ausländerinnen in einem Nachtclub oder ähnlichen Lokalitäten unter Beteiligung am Umsatz (auch an den verkauften Getränken) ist auf Grund der wirtschaftlichen Gestaltung eines solchen Beschäftigungsverhältnisses als Verwendung unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie Arbeitnehmer zu qualifizieren (vgl. die Erkenntnisse vom 30. Juni 2004, ZI. 2001/09/0124, und vom 29. Mai 2006, ZI. 2004/09/0043, mwN). In einem solchen Fall ist die Behörde berechtigt, zumindest von einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis im üblichen Sinne auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen (vgl. etwa das Erkenntnis vom 9. Dezember 2010, ZI. 2010/09/0190). Dem Beschwerdevorbringen, dass eine rechtsrichtige Beurteilung des Sachverhalts kein arbeitnehmerähnliches Verhältnis ergeben hätte, ist mit der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu erwidern, dass es sich bei der Tätigkeit als "Prostituierte und Animierdame" in einem Barbetrieb oder Nachtclub (wie hier in einem Bordell) um eine bewilligungspflichtige, arbeitnehmerähnliche Tätigkeit im Sinn des Paragraph 2, Absatz 2, Litera d, AuslBG handelt. Die Animiertätigkeit von Ausländerinnen in einem Nachtclub oder ähnlichen Lokalitäten unter Beteiligung am Umsatz (auch an den verkauften Getränken) ist auf Grund der wirtschaftlichen Gestaltung eines solchen Beschäftigungsverhältnisses als Verwendung unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie Arbeitnehmer zu qualifizieren vergleiche , die Erkenntnisse vom 30. Juni 2004, ZI. 2001/09/0124, und vom 29. Mai 2006, ZI. 2004/09/0043, mwN). In einem solchen Fall ist die Behörde berechtigt, zumindest von einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis im üblichen Sinne auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen vergleiche , etwa das Erkenntnis vom 9. Dezember 2010, ZI. 2010/09/0190).

Angesichts der - im Hinblick auf die Feststellungen der belangten Behörde - planmäßige Eingliederung der als Prostituierte und Animierdamen tätigen Ausländerinnen in die vom Beschwerdeführer zu verantwortende Betriebsorganisation (wie etwa Festsetzung der Öffnungszeiten, der Preise für die Prostitutionsausübung und der Höhe der Provision für eine Getränkeanimation, die Zurverfügungstellung der Räume für die Anbahnung und Ausübung der Prostitution und deren Infrastruktur, wie des Barraumes und der Zimmer mit Bettwäsche samt Reinigung derselben durch den Betrieb, Entgegennahme der Zahlungen der Kunden für die Prostituierten an der Theke, Angebot einer günstigen Wohnmöglichkeit für die Ausländerinnen, das den Ausländerinnen auferlegte Konkurrenzverbot und die gemeinsamen Werbeauftritte in anderen Lokalen sowie das Bereitstellen eines Fahrzeugs, um den Prostituierten den Wechsel zwischen den Betriebsstandorten zu ermöglichen) ist deren Tätigkeit diesem Unternehmen zuzurechnen. Die belangte Behörde durfte daher die Tätigkeit der Ausländerinnen in ihrer Gesamtheit im vorliegenden Fall angesichts der wirtschaftlichen und organisatorischen Verknüpfung aller ihrer Aspekte mit dem Betrieb des Beschwerdeführers zu Recht als Beschäftigung im Sinn des § 2 Abs. 2 AuslBG werten (vgl. etwa die Erkenntnisse vom 21. März 2013, ZI. 2013/09/0002, vom 5. September 2013, ZI. 2010/09/0147, u.a.). Wenn sich der Beschwerdeführer für seinen Standpunkt auf das Erkenntnis vom 10. Dezember 2009, ZI. 2009/09/0102, beruft, übersieht er, dass nach dem dort zu beurteilenden Sachverhalt keine Öffnungszeiten festgesetzt waren, es keinen Barbetrieb gab, die Raumpflege und die Bettwäsche von den Ausländerinnen selbst besorgt worden war und auch die Durchführung der ärztlichen Untersuchungen durch die Prostituierten von der Beschwerdeführerin in jenem Verfahren nicht überprüft wurde, sodass jener Fall in keiner Weise vergleichbar ist. Angesichts der - im Hinblick auf die Feststellungen der belangten Behörde - planmäßige Eingliederung der als Prostituierte und Animierdamen tätigen Ausländerinnen in die vom Beschwerdeführer zu verantwortende Betriebsorganisation (wie etwa Festsetzung der Öffnungszeiten, der Preise für die Prostitutionsausübung und der Höhe der Provision für eine Getränkeanimation, die Zurverfügungstellung der Räume für die Anbahnung und Ausübung der Prostitution und deren Infrastruktur, wie des

Barraumes und der Zimmer mit Bettwäsche samt Reinigung derselben durch den Betrieb, Entgegennahme der Zahlungen der Kunden für die Prostituierten an der Theke, Angebot einer günstigen Wohnmöglichkeit für die Ausländerinnen, das den Ausländerinnen auferlegte Konkurrenzverbot und die gemeinsamen Werbeauftritte in anderen Lokalen sowie das Bereitstellen eines Fahrzeugs, um den Prostituierten den Wechsel zwischen den Betriebsstandorten zu ermöglichen) ist deren Tätigkeit diesem Unternehmen zuzurechnen. Die belangte Behörde durfte daher die Tätigkeit der Ausländerinnen in ihrer Gesamtheit im vorliegenden Fall angesichts der wirtschaftlichen und organisatorischen Verknüpfung aller ihrer Aspekte mit dem Betrieb des Beschwerdeführers zu Recht als Beschäftigung im Sinn des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG werten vergleiche , etwa die Erkenntnisse vom 21. März 2013, Zl. 2013/09/0002, vom 5. September 2013, Zl. 2010/09/0147, u.a.). Wenn sich der Beschwerdeführer für seinen Standpunkt auf das Erkenntnis vom 10. Dezember 2009, Zl. 2009/09/0102, beruft, übersieht er, dass nach dem dort zu beurteilenden Sachverhalt keine Öffnungszeiten festgesetzt waren, es keinen Barbetrieb gab, die Raumpflege und die Bettwäsche von den Ausländerinnen selbst besorgt worden war und auch die Durchführung der ärztlichen Untersuchungen durch die Prostituierten von der Beschwerdeführerin in jenem Verfahren nicht überprüft wurde, sodass jener Fall in keiner Weise vergleichbar ist.

Dass die Ausländerinnen ihre Anwesenheit in den Lokalen des Beschwerdeführers untereinander abstimmen konnten und allenfalls nicht während der gesamten Öffnungszeiten anwesend waren, fällt demgegenüber nicht entscheidend ins Gewicht. Überdies wurden längere Abwesenheiten - wie die belangte Behörde unbestritten feststellte - dem Beschwerdeführer bekannt gegeben.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008.

Wien, am 12. November 2013

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2013:2012090065.X00

Im RIS seit

13.12.2013

Zuletzt aktualisiert am

29.01.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at