

TE Vwgh Erkenntnis 2009/2/26 2007/09/0360

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.02.2009

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §2 Abs2 idF 2003/I/133;
AuslBG §2 Abs4;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita idF 2004/I/028;
AuslBG §3 Abs1 idF 2002/I/126;
VStG §44a Z1;
VwGG §42 Abs2 Z1;

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. VStG § 44a heute
 2. VStG § 44a gültig ab 01.02.1991
1. VwGG § 42 heute
 2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
 5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
 6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Plankensteiner, über die Beschwerde des N S in R, vertreten durch Mag. Michael Raffaseder, Rechtsanwalt in 4240 Freistadt, Hauptplatz 22, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich vom 27. März 2007, Zl. VwSen-251421/48/Kü/Hu, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien:

Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz, Bundesminister für Finanzen), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.286,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft F vom 25. April 2006 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer einer näher bezeichneten GmbH mit Sitz in F zu verantworten, dass diese Gesellschaft eine näher bezeichnete ausländische Staatsbürgerin "für eine Woche, zumindest aber bis 19.9.2004" (dem Tag der Kontrolle), zwei ausländische Staatsbürgerinnen "für 2 Monate, zumindest aber bis 19.9.2004" und eine weitere ausländische Staatsbürgerin "für 3 Monate, zumindest aber bis 19.9.2004" in dem von der Gesellschaft betriebenen Nachtclub beschäftigt habe, obwohl sie nicht im Besitz einer Beschäftigungsbewilligung, eine Zulassung als Schlüsselkräfte oder eine Entsendebewilligung oder Anzeigebestätigung ausgestellt worden sei und diese Ausländerinnen auch nicht im Besitz einer für diese Tätigkeit gültigen Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines oder einer "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" gewesen sei oder sie den Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" oder einen Niederlassungsnachweis besessen hätten. Wegen vierfacher Übertretung des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) wurden über den Beschwerdeführer vier Geldstrafen in der Höhe von jeweils EUR 2.000,--, und für den Fall der Uneinbringlichkeit vier Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 3 Tagen verhängt. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft F vom 25. April 2006 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer einer näher bezeichneten GmbH mit Sitz in F zu verantworten, dass diese Gesellschaft eine näher bezeichnete ausländische Staatsbürgerin "für eine Woche, zumindest aber bis 19.9.2004" (dem Tag der Kontrolle), zwei ausländische Staatsbürgerinnen "für 2 Monate, zumindest aber bis 19.9.2004" und eine weitere ausländische Staatsbürgerin "für 3 Monate, zumindest aber bis 19.9.2004" in dem von der Gesellschaft betriebenen Nachtclub beschäftigt habe, obwohl sie nicht im Besitz einer Beschäftigungsbewilligung, eine Zulassung als Schlüsselkräfte oder eine Entsendebewilligung oder Anzeigebestätigung ausgestellt worden sei und diese Ausländerinnen auch nicht im Besitz einer für diese Tätigkeit gültigen Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines oder einer "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" gewesen sei oder sie den Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" oder einen Niederlassungsnachweis besessen hätten. Wegen vierfacher Übertretung des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) wurden über den Beschwerdeführer vier Geldstrafen in der Höhe von jeweils EUR 2.000,--, und für den Fall der Uneinbringlichkeit vier Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 3 Tagen verhängt.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Berufung nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 66 Abs. 4 AVG keine Folge gegeben. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Berufung nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG keine Folge gegeben.

Die belangte Behörde traf folgende Feststellungen:

"Der Bw ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der Nightclub D GmbH mit Sitz in F. Von dieser Gesellschaft wird der Nightclub D, welcher in F, L Straße 56, situiert ist, betrieben. Die beiden Söhne des Bw, J S und J S, sind Prokuristen der Nightclub D GmbH.

Der Nightclub wird von den drei Genannten betrieben. Der Bw selbst ist meistens einen Tag in der Woche im Lokal anwesend. Das Lokal ist täglich von 21.00 Uhr bis 6.00 Uhr in der Früh geöffnet. Das Lokal ist ebenerdig situiert, im Eingangsbereich befindet sich eine Bar und in den hinteren Bereichen des Lokals befinden sich vier Zimmer und die Sanitäranlagen. Der Barbereich ist von den vier Zimmern durch eine Tür getrennt. Der Barbereich weist eine Größe von ca. 50 bis 60 m² auf. Es sind einzelne Tische für Gäste und auch eine Tanzfläche vorhanden.

Am 19. September 2004 wurde der Nightclub D von Organen des Zollamtes L in Begleitung von Gendarmeriebeamten kontrolliert. Bei der Kontrolle wurden die ungarischen Staatsangehörigen M M, J B und A S und die slowakische Staatsangehörige Ma H angetroffen. Die vier Genannten sind im Nightclub D der Prostitution nachgegangen und haben über Auftrag des Bw die Gäste zum Getränkekonsum animiert. MaHe gab bei der Kontrolle an, drei Monate im Club tätig zu sein, JB und AS nannten als Beschäftigungsdauer zwei Monate und MM gab an, seit einer Woche im Club zu sein.

Beschäftigungsbewilligungen konnten für die vier Ausländerinnen bei der Kontrolle nicht vorgewiesen werden.

Zum Geschäftsablauf im Nightclub D ist festzustellen, dass Gäste, nachdem sie das Lokal betreten haben, sich meistens zur Bar stellten oder sich zu einem Tisch setzen. Die Damen haben sodann bei den Gästen Platz genommen und danach gefragt, ob sie mit ihnen etwas trinken dürfen. Manche Gäste haben die Damen eingeladen, andere wollten sofort aufs Zimmer gehen. Wenn die Damen von Gästen eingeladen wurden, haben sie nur sogenannte Damengetränke getrunken. Dabei handelt es sich um Piccoloflaschen Sekt oder Champagner oder einen Cocktail. Die Abrechnung erfolgte so, dass vom Kunden sein eigenes Getränk und das Damengetränk bezahlt wurde. Die Dame hat sodann vom Bw für ihr Getränk eine Provision erhalten. Für das Getränk des Kunden hat die Dame keine Provision erhalten. Kassiert wurden die Getränke ausschließlich vom Kellner.

Die vier Ausländerinnen sind im Nightclub D der Prostitution nachgegangen, ohne dass sie diesbezüglich vom Bw als Betreiber des Lokals angeworben wurden. Nur anfänglich nach Eröffnung des Clubs wurden vom Bw entsprechende Zeitungsannoncen aufgegeben, dass Nightclubdamen gesucht werden. Die vier Damen mussten zu Beginn ihrer Tätigkeit im Nightclub einen sogenannten Rahmenvertrag unterschreiben. Der Rahmenvertrag war in deutscher Sprache abgefasst. Die vier gegenständlichen Ausländerinnen, die den Rahmenvertrag unterschrieben haben, waren der deutschen Sprache nicht so weit mächtig, dass sie den Vertragsinhalt verstanden haben.

Inhalt dieses Rahmenvertrages ist, dass die D GmbH den Damen die Möglichkeit einräumt, Erotikmassagen und Erotiktanzleistungen im eigenen Namen auf eigene Rechnung und auf eigenes wirtschaftliches und rechtliches Risiko im Lokal der D GmbH anzubieten. Laut Vertragsinhalt sind die Damen bei der Annahme oder Ablehnung von Erotikmassagen und Erotiktanzleistungen in ihrer Entscheidung völlig frei, sie sind an keinerlei Weisungen der D Nightclub GmbH gebunden. Es wurde vereinbart, dass die Damen der D GmbH am Vortag bis 12.00 Uhr mitzuteilen haben, ob sie am nächsten Tag ihre Dienstleistung im Lokal anbieten werden. Die Damen sind auch verpflichtet, der D GmbH auf deren jederzeitiges Verlangen das Ergebnis einer ärztlichen Untersuchung vorzulegen.

Im Rahmenvertrag ist auch das Entgelt für die Überlassung eines Zimmers durch die Nightclub D GmbH an eine Dame festgelegt. Für die 30-minütige Benützung sind 35 Euro, für die 60-minütige Benützung 60 Euro und für die Benützung der Badewanne für 60 Minuten 70 Euro zu bezahlen. In diesen Preisen inkludiert ist die Bereitstellung von zwei Handtüchern und einem Leintuch durch die Nightclub D GmbH. Das Entgelt für die Zimmerbenützung ist laut Rahmenvertrag vor Benützung von der Dame an die Nightclub D GmbH zu bezahlen.

Vom Bw wurde auf die Damen bezüglich der Ausübung der Prostitution kein Einfluss ausgeübt. Die Damen bestimmten ihre Anwesenheit im Nightclub selbst. Sie waren auch nicht jeden Tag im Nightclub anwesend. Außerdem war es den Damen nicht verboten, auch in anderen Clubs ihre Dienste anzubieten.

Über die Höhe des Liebeslohnes wurde von den Damen zwar untereinander gesprochen, der konkrete Preis für die einzelnen Dienste wurde aber vom Bw vorgegeben. Die Dame selbst konnte, sofern sie Sonderwünsche erfüllte, von den Kunden mehr Geld lukrieren als andere, die diese Wünsche nicht erfüllen.

Die Arbeitseinteilung wurde von den Damen selbst vorgenommen, die Damen haben sich diesbezüglich abgesprochen.

Regelmäßig wurde der Liebeslohn von den Kunden im Vorhinein bei der anwesenden Kellnerin bzw. dem anwesenden Kellner bezahlt. Das den einzelnen Damen zustehende Geld wurde vom Kellner bzw. dem anwesenden Prokuristen zum Lokalschluss um 6.00 Uhr früh an diese ausbezahlt.

Die wöchentlichen Untersuchungen nach dem Geschlechtskrankheitengesetz wurden von den Damen selbstständig wahrgenommen. Eine Dame konnte dann nicht im Nachtclub D arbeiten, wenn keine entsprechenden Eintragungen im Prostituiertenausweis aufgeschienen sind. Wenn die Damen am Abend ins Lokal kamen und arbeiten wollten, wurde vom anwesenden Vertreter der D GmbH der Ausweis der Dame kontrolliert. Wenn die Eintragung in Ordnung war, konnte die Dame arbeiten, wenn keine Eintragung vorhanden war, konnte die Dame nicht arbeiten.

Über dem Lokal sind zwei Wohnungen vorhanden. Sofern die Damen, die im Nachtclub der Prostitution nachgegangen sind, eine Wohngelegenheit brauchten, wurden vom Bw die Räume um 150 Euro pro Monat vermietet. Nicht alle Damen, die im Nachtclub D Liebesdienste angeboten haben, haben von dieser Wohnmöglichkeit Gebrauch genommen.

Die Gründung der Nightclub D GmbH wurde über ein Steuerberatungsbüro vorgenommen. Von der zuständigen Steuerberaterin wurden vor der Gründung entsprechende Auskünfte beim Finanzamt und der Sozialversicherung eingeholt. Vom Finanzamt wurde auf Anfrage ein sogenanntes Merkblatt über die Besteuerung von Prostituierten, Erotiktänzerinnen und Erotikmasseusen vorgelegt. Danach ist am Monatsersten vom Betreiber des Lokals dem Finanzamt eine Namensliste der Damen vorzulegen, die im Club ihre Dienste anbieten. In dieser Liste sind auch Geburtsdatum und Nationalität der einzelnen Damen zu nennen. Sodann ist pro Dame ein Betrag von 250 Euro pro Monat an das Finanzamt zu überweisen. Mit diesem Betrag sind alle einkommenssteuerrelevanten Belange abgedeckt. Die Entrichtung hat bei dem Finanzamt zu erfolgen, in dessen Bereich die Steuerpflichtige zum Monatsersten ihre Arbeit verrichten hat. Nach Erhalt der Zahlung übermittelt das Finanzamt der Polizeiabteilung der BH bzw. der Fremdenpolizei eine Namensliste.

Aufgrund dieser Auskünfte des Finanzamtes wurde von der Steuerberaterin des Bw kein Kontakt mit dem zuständigen Arbeitsmarktservice aufgenommen, da sie von einer selbstständigen Tätigkeit der Damen ausgegangen ist."

Rechtlich beurteilte die belangte Behörde den von ihr festgestellten Sachverhalt im Wesentlichen dahingehend, dass sowohl vom Beschwerdeführer als auch dessen Sohn angegeben worden sei, dass die im erstinstanzlichen Straferkenntnis genannten Ausländerinnen zum Zeitpunkt der Kontrolle am 19. September 2004 im Lokal anwesend gewesen und der Prostitution nachgegangen seien. Auch sei von beiden übereinstimmend ausgeführt worden, dass die Damen die ankommenden Kunden zum Getränkekonsum zu animieren gehabt hätten. Die Damen seien zwar nicht an den von den einzelnen Kunden konsumierten Getränken mit Provision beteiligt gewesen, hätten aber Provisionen für die von den Kunden bezahlten sogenannten Damengetränke erhalten. Der Nachtclub des Beschwerdeführers würde ohne die Anwesenheit von Prostituierten von Kunden nicht besucht werden, weswegen die Anwesenheit von Damen für die Existenz eines derartigen Nachtclubs unumgänglich sei. Das Funktionieren des Betriebes setze daher die Eingliederung der Prostituierten in den Betriebsablauf voraus, obwohl - wie im Verfahren hervorgekommen - eine gewisse Selbstorganisation der Prostituierten stattgefunden habe. Entsprechend den Verfahrensergebnissen sei den Damen vom Beschwerdeführer völlig freie Zeiteinteilung gewährt, keine Anwesenheitspflicht festgelegt und den Damen auch nicht verboten worden, in anderen Clubs als dem Nachtclub D der Prostitution nachzugehen. Die Damen hätten auch ihre längerfristige Abwesenheit vom Club nicht begründen müssen. Bei der Beurteilung, ob die Damen in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis beschäftigt worden seien, seien allerdings diese Umstände nicht sehr stark zu gewichten und bildeten keine ausschlaggebenden Komponenten für die Beurteilung des wahren wirtschaftlichen Gehaltes der vorliegenden Verhältnisse. Wesentlich sei, dass nach den Angaben des Beschwerdeführers die Damen die Kunden zum Getränkekonsum zu animieren und für die selbst konsumierten Damengetränke eine Provision erhalten hätten. Diese Animierleistungen seien jedenfalls dem vom Beschwerdeführer betriebenen Nachtclub zugute gekommen. Des Weiteren sei zu beachten, dass zwar von den Damen über die Höhe des Preises für Liebesdienste, die

von den Kunden zu bezahlen gewesen seien, gesprochen worden sei, schlussendlich aber die konkrete Höhe des Preises sehr wohl vom Beschwerdeführer bzw. den weiteren Geschäftsführern des Nightclubs festgelegt worden seien. Auch hätten die Kunden regelmäßig, bevor sie mit einer Dame ein Zimmer benutzt hätten, den Gesamtpreis für die Zimmermiete und die Dienste der Dame an der Bar des Lokales zu entrichten gehabt. Sie hätten dabei in bar oder über Bankomatkassa bezahlen können. Von den Damen selbst seien am Zimmer lediglich Gelder für allfällige Zusatzdienste, d.h. für spezielle Wünsche des Kunden einbehalten worden. Habe der Kunde keine Sonderwünsche gehabt, habe er am Zimmer nichts mehr bezahlen müssen, sondern habe nach der Bezahlung an der Bar die Dienste der Dame in Anspruch nehmen können.

Die auf solche Art eingenommenen Gelder seien von einzelnen Damen, die am Abend anwesend und mit Kunden am Zimmer gewesen seien, nach Schließung des Lokals um 6.00 Uhr früh anteilig vom Kellner ausbezahlt worden. Der Anteil habe sich dahingehend bestimmt, wie oft von einer Dame in der jeweiligen Nacht ein Zimmer mit einem Kunden benutzt worden sei.

Es sei daher davon auszugehen, dass von den einzelnen Damen der Liebeslohn nicht selbstständig festgelegt worden sei, sondern vom Beschwerdeführer. Diese Umstände stellten die wesentlichen Komponenten für die Beurteilung des Verhältnisses zwischen dem Beschwerdeführer und den einzelnen Damen dar. Die Damen hätten sozusagen ihre Entlohnung nicht von den Gästen, sondern jeweils nach Dienstschluss vom Kellner des Lokals erhalten, weshalb bei dieser Vorgangsweise im weitesten Sinn von einer wirtschaftlichen Abhängigkeit, die einer wirtschaftlichen Abhängigkeit eines Arbeitnehmers nahezu gleichkomme, auszugehen gewesen sei. Es werde daher festgestellt, dass die vier Ausländerinnen auf Grund der Provisionen für die von den Kunden bezahlten Damengetränke sowie der Auszahlung des "Liebeslohns" nach Dienstschluss und der Tatsache, dass die einzelnen Preise von den Geschäftsführern festgelegt worden seien, sehr wohl in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis gestanden seien und deshalb für deren Beschäftigung im Nachtclub Beschäftigungsbewilligungen erforderlich gewesen wären. Da allerdings nachweislich Beschäftigungsbewilligungen für die vier bei der Kontrolle angetroffenen Damen nicht vorgelegen seien, seien diese vom Beschwerdeführer entgegen den Vorschriften des Ausländerbeschäftigungsgesetzes beschäftigt worden.

Zum Verschulden führte die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführer habe sich damit verantwortet, dass die Unternehmensgründung von einer Steuerberaterin vorgenommen worden sei und sich diese beim zuständigen Finanzamt und der Gebietskrankenkasse bezüglich finanzrechtlicher und sozialversicherungsrechtlicher Details erkundigt habe. Vom Finanzamt sei ihr der Erlass bezüglich der Besteuerung von Prostituierten vorgelegt und vom Finanzamt dazu geäußert worden, dass die Damen bei Leistung von 250 Euro am Monatsersten einkommensteuerrechtlich als selbstständig zu betrachten seien. Von der Steuerberaterin sei allerdings im Zuge der Unternehmensgründung keine Rücksprache mit einer regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservices bezüglich der Anwendbarkeit des Ausländerbeschäftigungsgesetzes auf die gegenständliche Fallkonstellation gehalten, sondern einzig und allein auf die Aussage des Finanzamtes und der Gebietskrankenkasse vertraut und davon ausgegangen worden, dass selbstständige Tätigkeiten vorlägen. Dieses Vorbringen reiche für sich allein nicht aus, ihn von der im Verwaltungsstrafverfahren treffenden Verantwortung zu entlasten. Es bedürfe hiezu weiterer Glaubhaftmachung, dass auch für eine geeignete Kontrolle der beauftragten Person Vorsorge getroffen und damit ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet worden sei. Auch auf die Ausführungen eines Steuerberaters dürfe nicht völlig vertraut werden, weshalb eine Nachfrage durch den Auftraggeber keineswegs eine Überspannung seiner Sorgfaltspflichten bedeute. Unter Bezugnahme auf diese Rechtslage habe daher der Beschwerdeführer nicht ausschließlich auf die Ausführung der Steuerberaterin vertrauen dürfen, weshalb die gegenständliche Verwaltungsübertretung ihm auch subjektiv vorwerfbar sei.

Im Übrigen legte die belangte Behörde ihre Strafzumessungsgründe dar.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher die inhaltliche Rechtswidrigkeit sowie die Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, erstattete eine Gegenschrift und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 2 Abs. 2 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975, in der im Hinblick auf den

Tatzeitpunkt anzuwendenden Fassung BGBl. I Nr. 133/2003, gilt als Beschäftigung die Verwendung Gemäß Paragraph 2, Absatz 2, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975,, in der im Hinblick auf den Tatzeitpunkt anzuwendenden Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 133 aus 2003,, gilt als Beschäftigung die Verwendung

1. a) Litera a
in einem Arbeitsverhältnis,
2. b) Litera b
in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird,
- c) in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach § 3 Abs. 5, c) in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach Paragraph 3, Absatz 5,,
1. d) Litera d
nach den Bestimmungen des § 18 oder nach den Bestimmungen des Paragraph 18, oder
2. e) Litera e
überlassener Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBl. Nr. 196/1988. überlassener Arbeitskräfte im Sinne des Paragraph 3, Absatz 4, des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 196 aus 1988,.

Nach Abs. 4 dieser Bestimmung ist für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. Nach Absatz 4, dieser Bestimmung ist für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Absatz 2, vorliegt, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.

Gemäß § 3 AuslBG in der Fassung BGBl. I Nr. 126/2002 darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung, eine Zulassung als Schlüsselkraft oder eine Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein oder einen Niederlassungsnachweis besitzt. Gemäß Paragraph 3, AuslBG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 126 aus 2002, darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung, eine Zulassung als Schlüsselkraft oder eine Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein oder einen Niederlassungsnachweis besitzt.

Nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG in der Fassung BGBl. I Nr. 28/2004 begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§§ 4 und 4c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (§ 12) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs. 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§§ 15 und 4c) oder Niederlassungsnachweis (§ 24 FrG) ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1 000 Euro bis zu 5 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 Euro bis zu 10 000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 Euro bis zu 10 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 Euro bis zu 25 000 Euro. Nach Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 28 aus 2004, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen Paragraph 3, einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (Paragraphen 4 und 4 c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (Paragraph 12,) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (Paragraph 3, Absatz 5,) oder eine Arbeitserlaubnis (Paragraph 14 a,) oder ein Befreiungsschein (Paragraphen 15 und 4 c) oder Niederlassungsnachweis (Paragraph 24, FrG) ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1 000 Euro bis zu 5 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 Euro bis zu 10 000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 Euro bis zu 10 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 Euro bis

zu 25 000 Euro.

Zunächst wendet sich der Beschwerdeführer dagegen, dass die Behörden die von den Ausländerinnen ohne Hinzuziehung eines Dolmetschers ausgefüllten Personenblätter als Entscheidungsgrundlage verwendet hätten, obwohl diese in Anbetracht der darin gestellten Suggestivfragen und möglicher sprachlich bedingter Missverständnisse keine geeigneten Beweismittel darstellten. Dem ist entgegen zu halten, dass sich die für die rechtliche Beurteilung relevanten Feststellungen der belangten Behörde entgegen den Behauptungen in der Beschwerde auf die in der mündlichen Berufungsverhandlung gewonnenen Beweisergebnisse stützte, daher die von den Ausländerinnen ausgefüllten Personenblätter zur Frage des Vorliegens arbeitnehmerähnlicher Verhältnisse erkennbar nicht von entscheidungswesentlicher Bedeutung waren. Die für die rechtliche Beurteilung wesentlichen Feststellungen gründen sich vielmehr auf die eigenen Angaben des Beschwerdeführers bzw. seines Sohnes, in wesentlichen Punkten ergänzt durch die Aussage der vernommenen Zeugin H..

Erblickt der Beschwerdeführer einen Verfahrensmangel in dem Umstand, dass die weiteren Ausländerinnen von der belangten Behörde nicht einvernommen worden seien, so ist er darauf zu verweisen, dass hinsichtlich zweier Ausländerinnen keine ladungsfähigen Anschriften im In- oder Ausland bekannt waren, so dass deren Ladung nicht möglich war. Hinsichtlich jener Ausländerin, deren Ladung zwar möglich, die aber dennoch nicht zur Verhandlung erschienen war und von deren Vernehmung die belangte Behörde infolge ausreichender Klärung des Sachverhaltes abgesehen hat, zeigt der Beschwerdeführer keine Relevanz eines daraus allenfalls resultierenden Verfahrensmangels auf, zumal er selbst weder im Verwaltungsverfahren noch in der Beschwerde behauptet hat, dass die Damen eine unterschiedliche Behandlung erfahren hätten. Im Gegenteil: Der Beschwerdeführer legte ja selbst die (inhaltlich identen) Rahmenverträge vor, die nach seinem Verständnis das Rechtsverhältnis zu den Ausländerinnen auch tatsächlich bestimmen sollten. Es erscheint daher nicht rechtswidrig, aus der - allerdings mit den Rahmenverträgen in Widerspruch stehenden - tatsächlichen Gestaltung des Verhältnisses zwischen den Betreibern des Lokales und der in der Berufungsverhandlung vernommenen Ausländerin auch auf die Art der Verhältnisse zu den anderen Ausländerinnen zu schließen.

Der Beschwerdeführer bekämpft auch die Beweiswürdigung der belangten Behörde, indem er ihren Feststellungen die eigene Darstellung entgegenhält. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 16. Mai 2001, Zl. 98/09/0321, mit Hinweis auf das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053, und etwa das Erkenntnis vom 29. Oktober 1997, Zl. 96/09/0013) obliegt dem Verwaltungsgerichtshof in Ansehung der von der belangten Behörde vorgenommenen Beweiswürdigung nur insoweit eine nachprüfende Kontrolle, als die dabei angestellten Erwägungen schlüssig sind, also den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut entsprechen, nicht aber dahin, ob ein Akt der Beweiswürdigung richtig in dem Sinne ist, dass eine den Beschwerdeführer belastende Darstellung und nicht dessen Verantwortung den Tatsachen entspricht. In diesem Sinne zeigt die Beschwerde relevante, vom Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmende Mängel der Beweiswürdigung der belangten Behörde nicht auf. Die auf Grund eines mängelfreien Verfahrens und einer nachvollziehbaren, in sich schlüssigen Beweiswürdigung getroffenen Feststellungen halten daher einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof stand. Auch wenn der Beschwerdeführer Widersprüche in die Aussagen der Zeugin MaHe zu konstruieren versucht, legt er damit die Unschlüssigkeit dieser - im Übrigen durchaus miteinander in Einklang zu bringenden - Angaben der Zeugin nicht dar. Der Beschwerdeführer bekämpft auch die Beweiswürdigung der belangten Behörde, indem er ihren Feststellungen die eigene Darstellung entgegenhält. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis vom 16. Mai 2001, Zl. 98/09/0321, mit Hinweis auf das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053, und etwa das Erkenntnis vom 29. Oktober 1997, Zl. 96/09/0013) obliegt dem Verwaltungsgerichtshof in Ansehung der von der belangten Behörde vorgenommenen Beweiswürdigung nur insoweit eine nachprüfende Kontrolle, als die dabei angestellten Erwägungen schlüssig sind, also den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut entsprechen, nicht aber dahin, ob ein Akt der Beweiswürdigung richtig in dem Sinne ist, dass eine den Beschwerdeführer belastende Darstellung und nicht dessen Verantwortung den Tatsachen entspricht. In diesem Sinne zeigt die Beschwerde relevante, vom Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmende Mängel der Beweiswürdigung der belangten Behörde nicht auf. Die auf Grund eines mängelfreien Verfahrens und einer nachvollziehbaren, in sich schlüssigen Beweiswürdigung getroffenen Feststellungen halten daher einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof stand. Auch wenn der Beschwerdeführer Widersprüche in die Aussagen der Zeugin MaHe zu konstruieren versucht, legt er damit die Unschlüssigkeit dieser - im Übrigen durchaus miteinander in Einklang zu

bringenden - Angaben der Zeugin nicht dar.

Der Beschwerdeführer bekämpft auch die Feststellungen der belangten Behörde zu den Fragen der Preisgestaltung und des Vorliegens eines Auftrages zum Animieren seitens der Betreiber des Bordells. Es trifft zwar zu, dass die belangte Behörde einen dezidierten Auftrag an die Ausländerinnen zur Getränkeanimation zu Unrecht festgestellt hat, das ändert aber nichts an der Tatsache, dass die Ausländerinnen tatsächlich Gäste zur Konsumation von Getränken - und zwar nicht nur für die Gäste, sondern auch für die Damen - animierten und daraus eine anteilige Provision bezogen. Dass diese tatsächliche Handhabung aber sowohl für die Ausländerinnen als auch für die Betreiber des Bordells von wirtschaftlichem Vorteil war, bedarf keiner näheren Erörterung.

Nimmt der Beschwerdeführer auf den Inhalt der von seiner Steuerberaterin erstellten "Rahmenverträge" Bezug, denen von der belangten Behörde keine rechtlich relevante Bedeutung zugemessen worden war, so ist ihm entgegen zu halten, dass - wie die belangte Behörde bereits zutreffend ausgeführt hat - im Sinne des § 2 Abs. 4 AuslBG nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgeblich ist, sondern der wahre wirtschaftliche Gehalt. Gerade aus den "Rahmenverträgen" ergibt sich nämlich eine davon abweichende tatsächliche Handhabung der gegenständlichen Tätigkeiten: Der Gegenstand der Verträge war ausschließlich mit "Erotikmassagen und Erotiktanzleistungen" umschrieben; ausdrücklich festgehalten wurde darüber hinaus, dass den Ausländerinnen die Ausübung der Prostitution "nicht gestattet" war (!). Dass in dem gegenständlichen Betrieb aber die Prostitution tatsächlich ausgeübt wurde (und der eigentliche Betriebszweck des als Bordell geführten Lokals war), geht aus den eigenen Angaben des Beschwerdeführers eindeutig hervor. Die vom Beschwerdeführer vorgelegten "Rahmenverträge" wurden daher zutreffend von der belangten Behörde als Scheinverträge außer Betracht gelassen. Nimmt der Beschwerdeführer auf den Inhalt der von seiner Steuerberaterin erstellten "Rahmenverträge" Bezug, denen von der belangten Behörde keine rechtlich relevante Bedeutung zugemessen worden war, so ist ihm entgegen zu halten, dass - wie die belangte Behörde bereits zutreffend ausgeführt hat - im Sinne des Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgeblich ist, sondern der wahre wirtschaftliche Gehalt. Gerade aus den "Rahmenverträgen" ergibt sich nämlich eine davon abweichende tatsächliche Handhabung der gegenständlichen Tätigkeiten: Der Gegenstand der Verträge war ausschließlich mit "Erotikmassagen und Erotiktanzleistungen" umschrieben; ausdrücklich festgehalten wurde darüber hinaus, dass den Ausländerinnen die Ausübung der Prostitution "nicht gestattet" war (!). Dass in dem gegenständlichen Betrieb aber die Prostitution tatsächlich ausgeübt wurde (und der eigentliche Betriebszweck des als Bordell geführten Lokals war), geht aus den eigenen Angaben des Beschwerdeführers eindeutig hervor. Die vom Beschwerdeführer vorgelegten "Rahmenverträge" wurden daher zutreffend von der belangten Behörde als Scheinverträge außer Betracht gelassen.

Zur Rechtsrüge, in welcher der Beschwerdeführer - wie schon im Verwaltungsverfahren - die Selbständigkeit der Ausländerinnen reklamiert, genügt der Hinweis auf die nunmehr ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach eine Tätigkeit als "Prostituierte und Animierdame" in einem Barbetrieb oder Nachtclub - wie im Beschwerdefall - in der Regel in ähnlicher wirtschaftlicher und persönlicher Abhängigkeit erbracht wird, wie in einem Arbeitsverhältnis (wie dies etwa schon hinsichtlich der Tätigkeiten einer Kellnerin, einer Animierdame oder einer sog. "Table-Tänzerin" in einem Barbetrieb ausgesprochen wurde; vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 18. Dezember 2006, ZI. 2005/09/0157, mwN). In einem solchen Fall ist die Behörde berechtigt, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinne auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen. Angesichts der planmäßigen Eingliederung der betreffenden Ausländerinnen in die (hier: vom Beschwerdeführer zu verantwortende) Betriebsorganisation ist ihre Tätigkeit diesem Unternehmen zuzurechnen (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 29. Jänner 2009, ZI. 2007/09/0368). Die festgestellten Tätigkeiten der Ausländerinnen in ihrer Gesamtheit stellten auch im vorliegenden Fall angesichts der wirtschaftlichen und organisatorischen Verknüpfung aller ihrer Aspekte 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 Prostituierte erreichten Steigerung der Attraktivität des vom Beschwerdeführer betriebenen Lokals - eine Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG dar. Zur Rechtsrüge, in welcher der Beschwerdeführer - wie schon im Verwaltungsverfahren - die Selbständigkeit der Ausländerinnen reklamiert, genügt der Hinweis auf die nunmehr ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach eine Tätigkeit als "Prostituierte und Animierdame" in einem Barbetrieb oder Nachtclub - wie im Beschwerdefall - in der Regel in ähnlicher wirtschaftlicher und persönlicher Abhängigkeit erbracht wird, wie in einem Arbeitsverhältnis (wie dies etwa schon hinsichtlich der Tätigkeiten einer Kellnerin, einer

Animierdame oder einer sog. "Table-Tänzerin" in einem Barbetrieb ausgesprochen wurde; vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis vom 18. Dezember 2006, ZI. 2005/09/0157, mwN). In einem solchen Fall ist die Behörde berechtigt, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinne auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen. Angesichts der planmäßigen Eingliederung der betreffenden Ausländerinnen in die (hier: vom Beschwerdeführer zu verantwortende) Betriebsorganisation ist ihre Tätigkeit diesem Unternehmen zuzurechnen vergleiche , dazu das hg. Erkenntnis vom 29. Jänner 2009, ZI. 2007/09/0368). Die festgestellten Tätigkeiten der Ausländerinnen in ihrer Gesamtheit stellten auch im vorliegenden Fall angesichts der wirtschaftlichen und organisatorischen Verknüpfung aller ihrer Aspekte 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 Prostituierte erreichten Steigerung der Attraktivität des vom Beschwerdeführer betriebenen Lokals - eine Beschäftigung im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG dar.

Dem angefochtenen Bescheid haftet aber dennoch eine Rechtswidrigkeit an: Gemäß 44a VStG hat der Spruch eines Straferkenntnisses, wenn er nicht auf Einstellung lautet, zu enthalten: Dem angefochtenen Bescheid haftet aber dennoch eine Rechtswidrigkeit an: Gemäß Paragraph 44 a, VStG hat der Spruch eines Straferkenntnisses, wenn er nicht auf Einstellung lautet, zu enthalten:

1. 1.Ziffer eins
die als erwiesen angenommene Tat;
2. 2.Ziffer 2
die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist;
3. 3.Ziffer 3
die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung;
4. 4.Ziffer 4
den etwaigen Ausspruch über privatrechtliche Ansprüche;
5. 5.Ziffer 5
im Falle eines Straferkenntnisses die Entscheidung über die Kosten.

Der Vorschrift des § 44a Z. 1 VStG ist dann entsprochen, wenn im Spruch des Straferkenntnisses dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, dass er in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen und der Spruch selbst geeignet ist, den Beschuldigten rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Der Spruch hat daher nicht nur die Sachverhaltselemente, von denen die Zuordnung eines Tatverhaltens zu den Merkmalen des Straftatbestandes abhängt, zu bezeichnen, sondern grundsätzlich auch die Anführung des Zeitpunktes der Begehung der Tat, und, falls es sich um einen Zeitraum handelt, dessen Anfang und Ende in einer kalendermäßig eindeutig umschriebenen Art zu umfassen (vgl. zB das hg. Erkenntnis vom 29. Mai 2006, ZI. 2003/09/0064, und die dort zitierte Rechtsprechung). Der Vorschrift des Paragraph 44 a, Ziffer eins, VStG ist dann entsprochen, wenn im Spruch des Straferkenntnisses dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, dass er in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen und der Spruch selbst geeignet ist, den Beschuldigten rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Der Spruch hat daher nicht nur die Sachverhaltselemente, von denen die Zuordnung eines Tatverhaltens zu den Merkmalen des Straftatbestandes abhängt, zu bezeichnen, sondern grundsätzlich auch die Anführung des Zeitpunktes der Begehung der Tat, und, falls es sich um einen Zeitraum handelt, dessen Anfang und Ende in einer kalendermäßig eindeutig umschriebenen Art zu umfassen vergleiche , zB das hg. Erkenntnis vom 29. Mai 2006, ZI. 2003/09/0064, und die dort zitierte Rechtsprechung). Diesen Erfordernissen wird der angefochtene Bescheid in Ansehung der Bezeichnung des Beginns der Tatzeit mit den Worten "1 Woche (bzw. 2 Monate bzw. 3 Monate), zumindest bis 19.9.2004" nicht gerecht. Unbedenklich ist diese Formulierung zwar hinsichtlich des Endes der Tatzeit, deren Beginn ist jedoch entgegen § 44a Z. 1 VStG zu ungenau umschrieben. Bei der von der belangten Behörde gewählten Formulierung ist insbesondere unklar, ob exakt 7 Tage bzw. 30 Tage oder 31 Tage oder bloß einen oder zwei Tage mehr oder weniger gemeint sind. Das gewinnt insbesondere hinsichtlich des Umstandes an Bedeutung, dass nach dem Inhalt der vorgelegten Akten das Lokal volle 2 bzw. 3 Monate vor der Kontrolle (19. September 2004) noch gar nicht eröffnet gewesen war (dies geschah erst 23./24. Juli 2004). Es wäre daher Aufgabe der belangten Behörde gewesen, anhand der - wenn auch ungenauen -

Beweisergebnisse den sich daraus (im Zweifel zu Gunsten des Beschwerdeführers spätmöglichst) ergebenden Beginn des Tatzeitraumes festzustellen und diese Feststellung entsprechend zu begründen. Diesen Erfordernissen wird der angefochtene Bescheid in Ansehung der Bezeichnung des Beginns der Tatzeit mit den Worten "1 Woche (bzw. 2 Monate bzw. 3 Monate), zumindest bis 19.9.2004" nicht gerecht. Unbedenklich ist diese Formulierung zwar hinsichtlich des Endes der Tatzeit, deren Beginn ist jedoch entgegen Paragraph 44 a, Ziffer eins, VStG zu ungenau umschrieben. Bei der von der belangten Behörde gewählten Formulierung ist insbesondere unklar, ob exakt 7 Tage bzw. 30 Tage oder 31 Tage oder bloß einen oder zwei Tage mehr oder weniger gemeint sind. Das gewinnt insbesondere hinsichtlich des Umstandes an Bedeutung, dass nach dem Inhalt der vorgelegten Akten das Lokal volle 2 bzw. 3 Monate vor der Kontrolle (19. September 2004) noch gar nicht eröffnet gewesen war (dies geschah erst 23./24. Juli 2004). Es wäre daher Aufgabe der belangten Behörde gewesen, anhand der - wenn auch ungenauen - Beweisergebnisse den sich daraus (im Zweifel zu Gunsten des Beschwerdeführers spätmöglichst) ergebenden Beginn des Tatzeitraumes festzustellen und diese Feststellung entsprechend zu begründen.

Daher war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben. Daher war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung BGBl. II Nr. 455/2008, insbesondere dessen § 3 Abs. 2. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,, insbesondere dessen Paragraph 3, Absatz 2,

Wien, am 26. Februar 2009

Schlagworte

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Tatzeit Mängel bei Beschreibung ungenaue Angabe

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:2007090360.X00

Im RIS seit

23.03.2009

Zuletzt aktualisiert am

11.03.2010

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at