jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2004/6/30 2001/09/0120

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.06.2004

Index

L40056 Prostitution Sittlichkeitspolizei Steiermark;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §2 Abs2 litb;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
AuslBG §28 Abs1 Z1;
AuslBG §3 Abs1;
AVG §66 Abs4;
ProstG Stmk 1998 §10 Abs2 Z3;
ProstG Stmk 1998 §10;
ProstG Stmk 1998 §2 Abs4;
VStG §19 Abs2;
VStG §19;
VStG §51 Abs6;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Graf und die Hofräte Dr. Blaschek und Dr. Bachler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gubesch, über die Beschwerde des L in G, vertreten durch die Rechtsanwaltssozietät Eisenberger-Herzog-Nierhaus-Forcher & Partner in 8010 Graz, Hilmgasse 10, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 25. April 2001, Zl. UVS 303.12-40/2000-37, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Begründung

Mit dem - nach Durchführung öffentlicher mündlicher Verhandlungen -

im Instanzenzug ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführer

der Begehung von fünf Verwaltungsübertretungen gemäß § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) dahingehend für schuldig befunden, er habe als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Tgesellschaft mbH mit dem Sitz in L zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin fünf namentlich näher bezeichnete Ausländerinnen (drei ungarische, eine slowakische und eine tschechische Staatsangehörige) während näher umschriebener (jeweils bis 12. März 1999 dauernder) Tatzeiten ohne arbeitsmarktbehördliche Genehmigung beschäftigt habe.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurden über den Beschwerdeführer nach dem vierten Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG Geldstrafen in Höhe von S 60.000,--, S 70.000,--, S 50.000,--, S 70.000,-- und S 50.000,-- verhängt.

Die belangte Behörde hat ihrer Entscheidung folgenden Sachverhalt zugrunde gelegt:

"Der Berufungswerber ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der T GesmbH mit Sitz in L, die die T-Bar betreibt. Dabei handelt es sich um eine Nachtbar, in der verschiedene Veranstaltungen, z. B. Shows, stattfinden. Der Berufungswerber besitzt für das Lokal eine gewerbebehördliche Genehmigung in der Betriebsart 'Nachtbar', zusätzlich eine Bordellgenehmigung nach dem Steiermärkischen Prostitutionsgesetz und allfällige veranstaltungsrechtliche Bewilligungen für die jeweiligen Veranstaltungen. Im Gebäude gibt es im Erdgeschoss rechts einen großen Gastraum mit einer Bar, Tischen, Showbühne und auf der linken Seite neben dem Gang einen kleineren Barraum, der einen intimen Charakter aufweist, und weiters ein Zimmer für die Prostitutionsausübung. Im ersten Stock stehen für diesen Zweck weitere fünf Zimmer zur Verfügung. Im Ostflügel des Gebäudes gibt es einen eigenen Wohntrakt, wo die Prostituierten zu zweit oder zu dritt ein Zimmer haben, weiters eine Küche, Waschgelegenheiten etc.

Die T-Bar ist täglich von 20.00 Uhr bis 04.00 Uhr in der Früh geöffnet. Der Berufungswerber ist nicht durchgehend anwesend, da er noch mehrere andere Geschäftsführertätigkeiten ausübt. Durchschnittlich ist er ca. zwei bis drei Stunden pro Tag im Lokal anwesend. Sein offizieller Vertreter nach den Prostitutionsgesetz ist D, zugleich als Kellner tätig. Dieser meldet auch die Prostituierten bei der Gemeinde an und ab. Daneben werden mindestens noch eine weitere Kellnerin und Putzfrauen beschäftigt. Die in den Punkten 1.), 2.), 3.) und 5.) des Straferkenntnisses angeführten Ausländerinnen wohnten in den dort angeführten Zeiträumen in jenem Gebäude, in dem die T-Bar etabliert ist, sie gingen der Prostitution nach, tanzten fallweise auf Wunsch einzelner Gäste und übten insofern eine Animiertätigkeit aus, als sie Provisionen für jenen Sekt erhielten, den Gäste in jenen Zimmern konsumierten, die die Damen zur Prostitutionsausübung mit den Gästen benützten.

Die tschechische Staatsangehörige M K reiste ca. drei Wochen vor dem 12.03.1999 nach Österreich ein und ging von da an in der T-Bar derselben beschriebenen Tätigkeit nach. Für ein intimes Zusammensein mit einer Prostituierten in der Dauer von einer halben Stunde hatte ein Gast einheitlich S 990,-- an der Bar beim Kellner oder der Kellnerin zu bezahlen, wovon der Anteil der Prostituierten S 700,-- und der Anteil des Hauses S 290,-- betrug. Diesen Preis vereinbarte der Berufungswerber selbst mit o und D mit den übrigen Ausländerinnen. Die eigentliche Prostitutionstätigkeit wurde in sogenannten Zimmerlisten festgehalten, in denen die Zimmernummer, der jeweilige Künstlername, Beginn, Ende und Dauer angeführt sind. Diese Zimmerlisten wurden von den Putzfrauen geführt und dann an den Kellner übergeben, der auf dieser Basis den Anteil jenes Betrages an die Prostituierten ausbezahlte, den die Gäste, wie angeführt, an der Theke zu entrichten hatten. Dies geschah täglich nach Betriebsschluss. v trug den Künstlernamen 'I', N 'a', o 'S', K 'T' und z den Künstlername 'h'. Sofern eine Ausländerin auf Wunsch eines Gastes tanzte, erhielt sie dafür vom Gast unmittelbar einen Geldbetrag von ca. S 300,--. Für die Animation zum Getränkekonsum erhielten die Ausländerinnen S 40,-- für einen Piccolosekt und S 400,-- für eine Flasche Sekt. Auch über diese Beträge führte der Kellner Buch. o und K nahmen monatlich aus diesem Titel durchschnittlich S 2.000,-- ein. Für die Unterbringung im Haus hatten die Ausländerinnen S 100,-- pro Nacht zu bezahlen, für das Essen und Trinken hatten sie aus Eigenem aufzukommen. Sie fuhren wöchentlich zur Untersuchung nach dem Geschlechtskrankheitengesetz zum Frauenarzt nach Deutschlandsberg und bezahlten die Untersuchung selbst. D belehrte die Frauen, dass sie diese wöchentliche Untersuchung vornehmen und entsprechende ärztliche Bestätigungen vorlegen müssen. Wenn eine Frau diesbezüglich säumig war, wies er sie an, die Bestätigung nachzubringen. D hat diese Untersuchungen auch teilweise organisiert. Am 12.03.1999 sollte um 23.00 in der T-Bar die 'Erotic Brasilien Strip u. Dance Show' stattfinden. Dazu kam es aber nicht mehr, weil die Bezirkshauptmannschaft Deutschlandsberg im Auftrag der Sicherheitsdirektion für die Steiermark die T-Bar mit Beamten des BGK Deutschlandsberg, GÜP Soboth, GP Deutschlandsberg und GP Eibiswald kontrollierte. Anstelle des vereinbarten Entgelts von S 1.500,-- sollten die Ausländerinnen jeweils mit S 1.000,-- abgefunden werden. Für die Beschäftigung der

Ausländerinnen lag keine Bewilligung nach dem AuslBG vor."

Über die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde, zu der die belangte Behörde eine Gegenschrift erstattete, hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

§ 28 Abs. 7 AuslBG (in der zufolge § 34 Abs. 15 leg. cit. mit 1. Jänner 1996 in Kraft getretenen und daher zu den umschriebenen Tatzeiten geltenden Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 895/1995) lautet:

"Wird ein Ausländer in Betriebsräumen, an Arbeitsplätzen oder auf auswärtigen Arbeitsstellen eines Unternehmens angetroffen, die im allgemeinen Betriebsfremden nicht zugänglich sind, ist das Vorliegen einer nach diesem Bundesgesetz unberechtigten Beschäftigung von der Bezirksverwaltungsbehörde ohne weiteres anzunehmen, wenn der Beschäftiger nicht glaubhaft macht, dass eine unberechtigte Beschäftigung nicht vorliegt".

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht (sondern er bringt in seiner Beschwerde ausdrücklich vor), dass die Ausländerinnen - die anlässlich einer am 12. März 1999 durchgeführten fremdenpolizeilichen Kontrolle in der T-Bar in S angetroffen worden waren - in seinem Betrieb (bzw. der von ihm vertretenen Gesellschaft) "Tanzveranstaltungen" vornahmen und in diesem behördlich bewilligten Bordell die "Prostitution" ausübten. Die angelasteten Tatzeiten bestreitet der Beschwerdeführer nicht. Er besitzt für den genannten Standort eine Bordellbewilligung nach dem Steiermärkischen Prostitutionsgesetz (Stmk ProstitutionsG, LGBl. Nr. 16/1998).

Insoweit der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde (unter verschiedenen Gesichtspunkten) geltend macht, hinreichende Beweisergebnisse für eine Feststellung des objektiven Tatbestandes der angelasteten Verwaltungsübertretungen würden fehlen, bzw. das Ermittlungsverfahren sei im Sinne eines Schuldspruches unvollständig geblieben, ist seinem Vorbringen zu erwidern, dass die belangte Behörde schon nach dem unstrittigen Sachverhalt im Zusammenhalt mit § 28 Abs. 7 AuslBG ohne weiteres als erwiesen annehmen durfte, dass die in den Räumlichkeiten seines behördlich bewilligten Bordellbetriebes angetroffenen Ausländerinnen ("Damen" bzw. "Prostituierte") von seinem Unternehmen unberechtigt beschäftigt wurden. Dass dennoch keine unberechtigte Beschäftigung dieser Ausländerinnen vorgelegen ist, hätte der Beschwerdeführer glaubhaft machen müssen (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 21. Jänner 2004, Zl. 2001/09/0131, und vom 24. März 2004, Zl. 2001/09/0163).

Diese Glaubhaftmachung ist dem Beschwerdeführer nicht gelungen. Auch in seiner Beschwerde legt er keinen wesentlichen Gesichtspunkt dar, der im Ergebnis glaubhaft machen könnte, die Ausländerinnen (Prostituierten) seien nach dem wirtschaftlichen Gehalt ihrer Tätigkeiten nicht unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie Arbeitnehmerinnen verwendet worden (vgl. hiezu das genannte Erkenntnis Zl. 2001/09/0163, und die darin wiedergegebene Judikatur).

Die Behauptungen, es fehle an einer "längeren Dauer" und einer "gewissen Regelmäßigkeit" der Beschäftigung, sind schon im Hinblick auf die unstrittigen Tatzeiten sachverhaltsmäßig unzutreffend. Dass Tanzveranstaltungen "mittels Werkvertrag" stattfanden, ist nicht erheblich und vermag für sich genommen die Beurteilung, die Ausländerinnen seien in arbeitnehmerähnlichen Verhältnissen verwendet worden, nicht zu entkräften.

Insoweit der Beschwerdeführer "Tanzveranstaltungen" in den Vordergrund stellt, lässt er unberücksichtigt, dass die Ausländerinnen vor allem (bzw. auch) als Prostituierte arbeiteten und - wie in der Beschwerde eingeräumt wird - "in eingeschränkter Weise" zudem Animationsleistungen erbrachten. Für die Beschwerdebehauptung, die Prostitution sei eine "geduldete Nebentätigkeit" der Ausländerinnen gewesen, fehlt ein stichhältiger Nachweis. Dass der Beschwerdeführer in seinem behördlich bewilligten Bordellbetrieb (am Standort seiner Bordellbewilligung) Personen tatsächlich beschäftigte, die dort die Prostitution ausübten, kann nicht zweifelhaft sein, ist im Sinne des § 2 Abs. 4 Stmk ProstitutionsG ein Bordell doch ein Betrieb, in dem die Prostitution - darunter ist die gewerbsmäßige Duldung sexueller Handlungen am eigenen Körper oder die gewerbsmäßige Vornahme sexueller Handlungen zu verstehen - ausgeübt werden soll. Von daher sind die Beschwerdeausführungen, der Beschwerdeführer habe die Prostitution in seinem Bordellbetrieb "geduldet" bzw. die Ausländerinnen hätten "mit einem Gast" unmittelbar die "Konditionen" der Prostitution geklärt, nicht aussagekräftig bzw. nur als allgemein gehaltene Hinweise auf einem bestehenden Bordellbetrieb zu werten, die das Vorliegen von Beschäftigungsverhältnissen (mit den Prostituierten) nicht entkräften. Dass die Prostituierten ihre Tätigkeiten "freiwillig" ausübten, hätte der Beschwerdeführer nicht betonen müssen, wurde ihm Gegenteiliges doch nicht vorgeworfen. Der Beschwerdeführer vermag damit, dass den Ausländerinnen im Rahmen ihrer Tätigkeiten ihre persönliche Freiheit nicht genommen war, jedenfalls nicht darzutun, die Prostituierten seien in seinem Bordellbetrieb nicht in arbeitnehmerähnlichen Verhältnissen verwendet worden.

Insoweit der Beschwerdeführer hinsichtlich der getroffenen Feststellungen über das Bestehen von Dienstzeiten und Weisungen auf seine Aussage vor der belangten Behörde vom 22. März 2001 und jene des Zeugen D vom 4. April 2001 verweist, ist diesem Vorbringen zu erwidern, das zwischen diesen beiden Aussagen zu diesen Themen Widersprüche aufgetreten sind. Die nach Vorhalt der Widersprüche unternommenen Versuche, die Ungereimtheiten durch gegenteilige Behauptungen (Darstellungen) zu beseitigen, haben diesen Aussagen, die zu den genannten Themen somit uneinheitlich geblieben sind, jedenfalls keinen sonderlichen Beweiswert verschafft. Die zu den wöchentlichen (ärztlichen) Untersuchungen (bzw. organisierten Arztbesuchen) der Prostituierten gegebene Darstellung des Zeugen D weist darauf hin, dass den Prostituierten Weisungen (in einem Unterordnungsverhältnis) erteilt wurden. Zudem ist in diesem Zusammenhang auf die dem Beschwerdeführer als Inhaber der Bordellbewilligung nach § 10 Stmk ProstitutionsG auferlegten Pflichten (insbesondere seine in Abs. 2 Z. 3 leg. cit. vorgesehenen Anzeigepflichten) zu verweisen.

Für die in der Beschwerde aufgestellte Behauptung, die vom Beschwerdeführer vertretene Gesellschaft habe "nicht am Entgelt der Prostitution partizipiert", vermag der Beschwerdeführer keine konkreten Beweisergebnisse darzutun. Er vermag insgesamt betrachtet keine Sachverhaltsumstände darzulegen, die für eine Betätigung der Ausländerinnen als selbstständige Unternehmerinnen sprechen würden; vielmehr ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer die Tätigkeit der Ausländerinnen (Prostitution, Tanz und Animation) im Rahmen seines behördlich bewilligten Bordellbetriebes organisierte und (wie etwa die der Anzeige der Gendarmerie angeschlossene Ankündigung zeigt) auch beworben hat (vgl. zur Arbeitnehmerähnlichkeit auch das bereits genannte Erkenntnis Zl. 2001/09/0131).

Der wegen unterbliebener Einvernahme der (nicht mehr im Inland aufhältigen) Ausländerinnen gerügte Verfahrensfehler liegt schon deshalb nicht vor, weil diese Aussagen - aus den dargelegten Erwägungen - zur Feststellung des objektiven Tatbestandes der dem Beschwerdeführer angelasteten Verwaltungsübertretungen nicht erheblich waren. Es kann demnach unbeantwortet bleiben, ob die belangte Behörde diese Aussagen schlüssig gewürdigt hat und in der mündlichen Verhandlung verlesen durfte. Noch viel weniger bedarf es einer Auseinandersetzung damit, ob die mit diesen Ausländerinnen aufgenommenen Niederschriften mangelhaft gewesen sind.

Insoweit der Beschwerdeführer in der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof erstmals diese Ausländerinnen als "Entlastungszeugen" geltend machen möchte, ist zu erwidern, dass er in dieser Hinsicht keinen Beweisantrag im Verwaltungsstrafverfahren gestellt hat und in seiner Beschwerde nicht darlegt, inwieweit diese Aussagen seiner Entlastung dienen könnten. Die aus der Aussage der Ausländerin K zu entnehmende Einschränkung der Tatzeit hat die belangte Behörde jedenfalls berücksichtigt. Im Übrigen ist - nach Ausweis der vorgelegten Verwaltungsakten - den bekannten Aussagen der Ausländerinnen nur ein belastender Inhalt zu entnehmen. Zudem hat die belangte Behörde im vorliegenden Fall ihr mögliche Versuche, von den in das Ausland abgeschobenen Zeuginnen unmittelbare Aussagen zu erlangen, ohnedies unternommen und den in dieser Hinsicht zu beachtenden Grundsätzen entsprochen (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 24. März 2004, Zl. 2000/09/0073, und vom 29. April 2004, Zl. 2001/09/0174). Die dazu gegenteiligen Beschwerdeausführungen finden keine Deckung in den vorgelegten Verwaltungsakten.

Die Beschwerde erweist sich somit, soweit sie gegen den Schuldspruch gerichtet ist, als unbegründet.

Der hinsichtlich der Strafbemessung vorgebrachte Vorwurf, die belangte Behörde habe gegen das "Doppelverwertungsverbot" verstoßen, ist unberechtigt. Der Beschwerdeführer bestreit nicht, dass er mit dem rechtskräftigen Straferkenntnis vom 28. März 1997 wegen unerlaubter Beschäftigung von fünf Ausländern und ein weiteres Mal mit dem rechtskräftigen Straferkenntnis vom 2. Februar 1998 wegen unerlaubter Beschäftigung von sechs Ausländern bestraft wurde. Die einschlägige Bestrafung mit dem Straferkenntnis vom 28. März 1997 ist somit eine Vortat, die nach dem dritten Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG zu bestrafen war, und daher dafür strafsatzbestimmend, dass der Beschwerdeführer im vorliegenden Verwaltungsstrafverfahren nach dem vierten (höchsten) Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG zu bestrafen war (vgl. das hg. Erkenntnis vom 24. März 2004, Zl. 2001/09/0025).

Die weitere einschlägige (nicht strafsatzbestimmende) Vorstrafe (Straferkenntnis vom 2. Februar 1998) hat die belangte Behörde - ohne das Doppelverwertungsverbot zu verletzen - zu Recht als Erschwerungsgrund herangezogen. In diesem Zusammenhang ist zudem auf das hg. Erkenntnis vom 28. September 2000, Zl. 98/09/0060 zu verweisen, dem

entnommen werden kann, dass über den Beschwerdeführer in dem diesem Erkenntnis zu Grunde liegenden Verwaltungsstrafverfahren sechs Geldstrafen nach dem vierten Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG verhängt worden waren.

Vor dem Hintergrund dieser (zahlreichen) Vorstrafen und einer nach dem vierten Strafsatz vorgesehenen Mindeststrafe von S 40.000,-- vermag der Verwaltungsgerichtshof schon von daher die über den Beschwerdeführer verhängten Strafen nicht als "zu hoch" zu erkennen. Den Milderungsgrund "fehlender persönlicher Bereicherung" konnte die belangte Behörde schon deshalb nicht berücksichtigen, weil der Beschwerdeführer nicht konkretisiert, worin dieser Milderungsgrund bestehen soll, insbesondere auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass seine strafrechtliche Verantwortlichkeit auf § 9 Abs. 1 VStG gegründet wird. Das Vorliegen des Erschwerungsgrundes grober Fahrlässigkeit vermag der Beschwerdeführer nicht zu entkräften, ist doch auch vor dem Hintergrund des Beschwerdevorbringens der belangten Behörde darin zu folgen, der Beschwerdeführer habe aus seinen einschlägigen Vorstrafen die Notwendigkeit der Erlangung von Beschäftigungsbewilligungen nach dem AuslBG erkennen müssen.

Die belangte Behörde hat die in erster Instanz über dem Beschwerdeführer verhängte Geldstrafe in Höhe von S 70.000,-- wegen unerlaubter Beschäftigung der Ausländerin K auch für die von neun auf drei Wochen eingeschränkte Tatzeit aufrecht erhalten und dies damit begründet, der Beschwerdeführer weise sechs Vorstrafen als Erschwerungsgrund auf und die in erster Instanz für die Tatzeit von neun Wochen verhängte Strafe sei (im Verhältnis zu den übrigen Tatzeiten) zu gering gewesen, sodass die nach der genannten Tatzeiteinschränkung aufrechterhaltene Strafe der Höhe nach angemessen sei (bleibe). Die insoweit in der Beschwerde gerügte Verletzung des Verschlimmerungsverbotes liegt im Hinblick auf diese Begründung der Strafbemessung nicht vor (vgl. die bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II, zweite Auflage 2000, Seite 995f, E 205f wiedergegebene Judikatur).

Die Behörde erster Instanz hat - mangels entsprechender Mitwirkung - das monatliche Einkommen des Beschwerdeführer mit S 25.000,-- eingeschätzt. Da diese Einschätzung - wie die Angaben des Beschwerdeführers vor der belangten Behörde zeigen - von seinem tatsächlichen Einkommen nicht entscheidend abweicht, war eine Herabsetzung der verhängten Strafen nicht geboten.

Die belangte Behörde war zur Herabsetzung der Geldstrafen schon deshalb nicht verpflichtet, weil sie die gleichen Strafen im Hinblick auf das ausführlich dargelegte grobe Verschulden und die zahlreichen einschlägigen Vorstrafen des Beschwerdeführers für angemessen gehalten hat (vgl. das hg. Erkenntnis vom 15. Mai 1990, Zl. 90/02/0016).

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

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 30. Juni 2004

Schlagworte

Persönliche Verhältnisse des Beschuldigten Umfang der Abänderungsbefugnis Reformatio in peius

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2001090120.X00

Im RIS seit

26.07.2004

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at