

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

20.10.2015

Geschäftszahl

Ra 2014/09/0028

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr und Mag. Feiel als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag.a Höhl, über die außerordentliche Revision des Bundesministers für Finanzen gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Tirol vom 7. August 2014, LVwG-2014/18/1325-3, betreffend Einstellung eines Verwaltungsstrafverfahrens wegen Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (belangte Behörde vor dem Landesverwaltungsgericht: Bürgermeisterin der Stadt Innsbruck, mitbeteiligte Partei: GS in I, vertreten durch Dr. Ewald Jenewein, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Brixner Straße 2), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Dem Antrag der Bürgermeisterin der Stadt Innsbruck sowie dem Antrag des Mitbeteiligten auf Aufwandsersatz wird keine Folge gegeben.

Begründung

Mit Straferkenntnis der Bürgermeisterin der Stadt Innsbruck vom 31. März 2014 wurde der Mitbeteiligte als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als satzungsgemäß zur Vertretung nach außen berufenes Organ einer näher angeführten GmbH für schuldig erkannt, er habe es zu verantworten, dass diese GmbH mit Sitz der Unternehmensleitung in Innsbruck als Arbeitgeberin in näher angeführten Zeiträumen in den Jahren 2011 und 2012 acht namentlich angeführte rumänische Staatsangehörige im Bordell der GmbH als Prostituierte beschäftigt habe, obwohl für diese Ausländerinnen keine der in § 3 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) angeführte Bewilligung oder Bestätigung ausgestellt gewesen sei.

Der Mitbeteiligte habe dadurch als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als satzungsgemäß zur Vertretung der GmbH nach außen berufenes Organ in acht Fällen jeweils eine Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG begangen. Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurden über den Mitbeteiligten gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 dritter Strafsatz AuslBG acht Geldstrafen in der Höhe von jeweils EUR 2.000,-- und acht Ersatzfreiheitsstrafen in der Höhe von jeweils vier Tagen verhängt und ihm die Kosten des erstinstanzlichen Verwaltungsverfahrens auferlegt.

Der dagegen vom Mitbeteiligten erhobenen Beschwerde hat das Landesverwaltungsgericht mit dem angefochtenen Erkenntnis stattgegeben und das Verwaltungsstrafverfahren gegen den Mitbeteiligten gemäß § 45 Abs. 1 Z. 1 VStG eingestellt. Diese Entscheidung begründete das Verwaltungsgericht damit, es könne nicht davon gesprochen werden, dass in den gegenständlichen Fällen Bewilligungen nach dem AuslBG für die Tätigkeit der Prostituierten im gegenständlichen Bordell, für welches es eine aufrechte Bordellbewilligung gegeben habe, erforderlich gewesen wären. Es könne nicht festgestellt werden, dass die Argumente für das Vorliegen einer unselbständigen Tätigkeit gegenüber dem Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit überwiegen würden, sodass auch nicht davon ausgegangen werden könne, dass Arbeitsverhältnisse nach § 2 Abs. 2 lit. a AuslBG oder arbeitnehmerähnliche Verhältnisse nach § 2 Abs. 2 lit. b AuslBG gegeben gewesen wären.

Zur Begründung gab das Verwaltungsgericht die gegen das Straferkenntnis der belangten Behörde gerichtete Beschwerde und den zum Bescheid der belangten Behörde führenden Strafantrag sowie das Vorbringen des Revisionswerbers in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht wieder.

Den Strafantrag gab das Verwaltungsgericht wie folgt wieder (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof):

"In diesem Strafantrag ist ausgeführt, dass am 15.04.2012 eine anonyme Anzeige bei der Finanzpolizei des Finanzamtes A eingelangt sei, laut welcher im 'V' in I viele rumänische Mädchen arbeiten würden. Eine türkische Frau namens 'B', solle an der Rezeption des Lokals arbeiten und angeblich von jedem Mädchen zusätzlich zu ihrem Gehalt noch eine Art Eintrittsgeld kassieren (ca EUR 3000,- monatlich).

Am 30.11.2012 sei ab ca 20:30 Uhr nach der Einsatzbesprechung gemeinsam mit der P I I und dem LKA Tirol eine Kontrolle im behördlich bewilligten Bordell 'V', I, durchgeführt worden. Betreiberin des Bordells sei die *GmbH*.

Laut Strafantrag sind bei der Kontrolle 13 Prostituierte (7 rumänische, 1 bulgarische, 1 ungarische Staatsangehörige und 4 Drittstaatsangehörige) angetroffen worden.

Es sei festgestellt worden, dass zwischen der Betreiberfirma und den jeweiligen Prostituierten ein 'Miet- und Kooperationsvertrag' abgeschlossen worden sei. In den Unterlagen hätten für 12 der 13 angetroffenen Personen ein solcher Vertrag vorgefunden werden können.

Mit 5 der rumänischen Staatsangehörigen seien Niederschriften aufgenommen worden. Ebenso eine Niederschrift mit dem handelsrechtlichen Geschäftsführer der *GmbH* nämlich dem Beschuldigten, welcher im Laufe der Kontrolle im Lokal erschienen sei.

Die Verträge würden alle dem Mustervertrag (vergleiche Beweismittel) entsprechen. Die Damen, welche den entsprechenden Vertrag unterzeichnet hätten, hätten angegeben, dies, ohne den gesamten Inhalt zu kennen, getan zu haben. Der Vertrag sei in deutscher Sprache abgefasst, weshalb die meisten der Betroffenen aufgrund ihrer spärlich oder nicht vorhandenen Sprachkenntnisse ihn nicht durchgelesen bzw nicht verstanden hätten und teilweise den Inhalt von der jeweiligen Rezeptionistin (I oder B) kurz erläutert bekommen habe.

Die sieben rumänischen Staatsangehörigen und die eine bulgarische Staatsangehörige hätten über keine arbeitsmarktrechtlichen Dokumente verfügt. Aufgrund der folgenden Vertragsbedingungen und den diversen Niederschriften zeige der wahre wirtschaftliche Gehalt, dass zwischen der Betreiberin und der jeweiligen Prostituierten ein zumindest arbeitnehmerähnliches Verhältnis gem § 2 Abs 2 lit b AuslBG bestehe, wodurch eine entsprechende Beschäftigungsbewilligung von Nöten sei, um in Österreich legal zu arbeiten:

2.1.

- die Räumlichkeiten würden von der Betreiberin zur Verfügung gestellt,
- die Betreiberin organisiere und gewährleiste mit eigenem Wareneinsatz und Personalaufwand, die Verpflegung der Kunden mit Imbissen und Getränken,
- die Betreiberin organisiere auf eigene Kosten die Reinigung der Räumlichkeiten entsprechend den behördlichen Auflagen,
- die Betreiberin stelle Reinigungsmittel, sowie Präservative frei zur Verfügung; Handtücher etc würden durch die Betreiberin zur Verfügung gestellt und gereinigt;

2.2 und 2.3

- die Unkostenpauschale von EUR100,00 entfalle bei Inanspruchnahme der Dienste der Prostituierten
- die Preise für die Dienstleistungen der Prostituierten, welche nicht unterschritten werden dürften, würden von der Betreiberin festgelegt (vergleiche Beweis Preisliste),
- die Dienste der Damen müssten laut Vertrag zur vollsten Zufriedenheit ausgeführt werden;

2.4.

- der Unternehmenserfolg müsse zwischen den Damen abgestimmt werden,
- eine ausreichende Anzahl von 'Gewerbetreibenden' im Verhältnis zu den Kunden müsse gewährleistet werden,

2.5.

- hohes Niveau, Körperpflege, elegante Kleidung seien von der Betreiberin vorgegeben,

2.6.

- Besucher des Bordells dürfen nicht angeworben werden,
- die bedungene wöchentliche amtsärztliche Untersuchung werde von der Betreiberin organisiert, die Kosten vorerst von der Betreiberin bezahlt

- den Anweisungen der Betreiberin sei Folge zu leisten,

2.8.

- eine Abzugssteuer von monatlich EUR 350,00 sei an die Betreiberin zu leisten,

2.9.

- die Prostituierten hätten die Beendigung ihrer Tätigkeit, sowie eine längere Abwesenheit von mehr als zwei Tagen der Betreiberin zu melden."

Anschließend an diese Wiedergabe des Strafantrages führte das Verwaltungsgericht wie folgt aus:

"Anlässlich der öffentlichen mündlichen Beschwerdeverhandlung wurde der Beschuldigte im Detail zu den gegen ihn erhobenen Vorwürfen einvernommen.

Dabei gab er an, dass es richtig sei, dass er der handelsrechtliche Geschäftsführer der *GmbH* mit Sitz in I, ..., sei.

Diese Gesellschaft betreibe unter anderem das Bordell 'V' in I.

Zur Kontrolle vom 30.11.2012 sei er erst später hinzugekommen. Diesbezüglich sei er von Mitarbeitern telefonisch verständigt worden. Richtig sei auch, dass er dabei niederschriftlich einvernommen worden sei. Weiters bestätigte er auch, dass die im Straferkenntnis angeführten sieben Rumäninnen und eine Bulgarin im Bordell als Prostituierte gearbeitet haben. In entscheidungswesentlicher Hinsicht führte er weiters aus, dass es so sei, dass mit jeder Prostituierten der gegenständliche Miet- und Kooperationsvertrag abgeschlossen worden sei, wobei dieser von seinem Rechtsvertreter ausgearbeitet worden sei und dieser Vertrag den Vorgaben des Tiroler Landes- Polizeigesetz entspreche. Die Prostitutionstätigkeiten der Prostituierten würden im Haupthaus ausgeübt, wobei sie im Nebenhaus des Bordells mit der Anschrift I wohnen würden.

Hinsichtlich der vorzunehmenden Kontrollen sei es so, dass im Bordell ein Arztzimmer auf Wunsch der Behörde eingerichtet worden sei. Die Untersuchungen würde ein Gynäkologe durchführen, wobei diese Untersuchungen quartalsmäßig abgerechnet werden würden.

Es sei so, dass die jeweilige Prostituierte pro Untersuchung an die Gesellschaft EUR 30,00 pauschal bezahlen müssen, wobei die Untersuchung tatsächlich etwa EUR 20,00 kosten würde. Die Honorarnote würde an die Gesellschaft gestellt, wobei die Gebühren sodann von den Prostituierten eingesammelt werden würden und an den Gynäkologen überwiesen werden würden.

Richtig sei, dass es im Bordell für die Besucher eine Konsumationspauschale, welche EUR 100,00 betrage, gebe. Diese Pauschale würde Essen und Trinken eines Gastes abdecken. Wenn ein Kunde mit einer Prostituierten auf das Zimmer gehen würde, werde diese Konsumationspauschale auf den Zimmerpreis angerechnet. Für die ganze Stunde bezahle der Gast einen Zimmerpreis von EUR 50,00 (EUR 100,00 + EUR 50,00 - für eine halbe Stunde EUR 75,00 sodass der Kunde noch EUR 25,00 von der Gesellschaft zurückbekäme).

Zusätzlich zu diesen Zimmerpreisen habe ein Kunde noch die Prostituierten selbst zu bezahlen. Als Richtpreis sei dabei EUR 75,00 (für eine halbe Stunde) vorgesehen.

Die Preise für die Zimmer müssten die Kunden direkt an die Rezeption abführen. Die Prostituierten würden für ihre Leistungen von den Kunden selbst bezahlt. Dies habe nichts mit den Zimmerpreisen zu tun. Wie schon gesagt, gebe es für die Leistungen der Prostituierten Richtpreise.

Diesbezüglich sei es so, dass die Richtpreise für die 'normale' Ausübung des Geschlechtsverkehrs gelten würden. Wenn ein Kunde aber Sonderwünsche habe, wisse er nicht, was die Prostituierten dafür verlangen würden.

Die Zimmer, in denen die Prostituierten ihre Tätigkeit verrichten würden, würden wie Hotelzimmer aussehen. Die diesbezügliche Infrastruktur, insbesondere Duschen, würde die Gesellschaft zur Verfügung stellen.

Die Gesellschaft würde pro Prostituierte eine Abzugsteuer in der Höhe von EUR 350,00 an das Finanzamt abführen.

In den gegenständlichen Räumlichkeiten würde auch eine Bar betrieben werden. Es sei so, dass dort ein Kellner und die Rezeptionistin arbeiten würde. Die Prostituierten würden in der Bar oder an der Rezeption sitzen, wodurch auf diese Art und Weise die Anbahnung erfolgen würde.

Es sei so, dass sich bei der Rezeption ein Bankomat befinde, wobei der Beschuldigte organisiert habe, dass dieser im Bordell aufgestellt worden ist. Es sei so, dass viele Freier von diesem Bankomaten Geld abheben würden und auf diese Art und Weise die Prostituierten aber auch die Gesellschaft bezahlen würden. Im Bordell würde es überdies auch ein Bankomat Kartenlesegeräte geben, mit dem es möglich sei, bargeldlos an die Gesellschaft zu zahlen. Die Tätigkeiten der Prostituierten könnten nicht über dieses Lesegerät abgerechnet werden.

Richtig sei, dass jede Prostituierte ein eigenes Fach in der Rezeption habe, in welches die Prostituierte ihr Geld einwerfen könne. Diese Fächer seien versperrbar, wobei jede Dame über einen eigenen Schlüssel verfügen würde.

Weiters gab der Beschuldigte an, dass es so sei, dass die Prostituierten monatlich EUR 350,00 für die Wohn- und Unterkunft bezahlen würden. In diesem Betrag sei auch die Verpflegung der Damen inbegriffen, wobei sich im Nebenhaus eine Waschmaschine befinde. Hinsichtlich Auftreten und Verhalten gebe er an die Prostituierte überhaupt keine Anweisung. Auch gebe er keine Weisungen dazu, wie die Damen gekleidet sein sollten. Er sei sich sicher, dass Einzelheiten in diesem Miet- und Kooperationsvertrag von einzelnen Prostituierten aufgrund sprachlicher Schwierigkeiten gar nicht verstanden worden sind.

Es gebe keine Pflichtanwesenheitszeiten für die Prostituierten. Diese würden sich aber untereinander absprechen, damit das Bordell ausreichend besetzt ist und überdies, dass sie auch etwas verdienen. Es sei so, dass er Einzelheiten des Miet- und Kooperationsvertrages selbst gar nicht kenne. Für den Fall, dass eine Prostituierte einmal erkranken würde, würde er schon von ihr angerufen. Teilweise würde er auch von Prostituierten verständigt, wenn sie einmal abwesend seien. Für die Meldungen an die Behörde, welche Prostituierte im Bordell beschäftigt sind, wäre es notwendig, dass er diesbezüglich von den Prostituierten verständigt wird, wenn sie nicht mehr im Bordell ihre Tätigkeiten verrichten. Jeder Wechsel hinsichtlich der Prostituierten sei ja (nach dem Tiroler Landespolizeigesetz) der Behörde mitzuteilen. Es sei aber auch schon vorgekommen, dass er erst im Nachhinein erfahren habe, dass eine Dame gar nicht mehr da sei. Diesbezüglich werde einfach der Schlüssel an der Rezeption abgegeben.

Es sei nicht seine Aufgabe dafür zu sorgen, dass die Prostituierten bei der Krankenversicherung angemeldet sind. Richtig sei, dass er die jeweiligen Damen von dieser Versicherungsmöglichkeit jeweils informiere. Abgeschlossen werde der jeweilige Vertrag natürlich von den Prostituierten (bei der X Versicherung).

Auf Frage des Rechtsvertreters gab der Beschuldigte an, dass die Kontaktaufnahme zwischen Bordell und den Prostituierten im Regelfall so erfolgen würde, dass diese im Betrieb anrufen oder eine E-Mail schreiben würden. In seltenen Fällen würde jemand vor der Türe stehen und fragen, ob sie arbeiten könne.

Die von den Damen zu entrichtende Miete von EUR 350,00 sei nicht umsatzabhängig. Hinsichtlich der Richtpreise für die Tätigkeiten der Prostituierten gab er an, dass es auch möglich sei, dass sie unterschritten würden, wenn es zu keiner sexuellen Tätigkeit komme.

Die von der Firma gestellten Kondome würden sich in den Nachtschränken der Zimmer befinden. Die Damen würden keine Provision für von den Kunden konsumierte Getränke erhalten. Die Prostituierten hätten sich lediglich auf ihre Tätigkeiten als Prostituierte zu beschränken. Insbesondere müssten sie nicht tanzen und auch nicht die Kunden zum Trinken animieren. Der Beschuldigte kontrolliere nicht, ob nicht allenfalls Prostituierte von Bekannten oder Freundinnen auf ihren Zimmern besucht werden."

Vom Verwaltungsgericht wurde sodann der gesamte Inhalt des Miet- und Kooperationsvertrages zwischen den Prostituierten und der GmbH wiedergegeben. Dieser enthält die Bestimmung, dass der "Mietgegenstand" (eine Garconniere) ausschließlich höchstpersönlich benützt werden dürfe und das Mietverhältnis nur für die Dauer eingeräumt werde, innerhalb welcher die Gewerbetreibende zu den angeführten Bedingungen die Prostitution im Bordell der GmbH ausübe, der monatliche Mietzins betrage inklusive Umsatzsteuer und Betriebskosten EUR 350,-. Als Auflösungsgrund ist unter anderem festgehalten, wenn die Prostituierte vom Bestandsobjekt einen erheblich nachteiligen Gebrauch macht oder den Mietgegenstand nicht zu Wohnzwecken verwendet.

Sodann enthält das angefochtene Erkenntnis folgende Wiedergabe des Teiles "Kooperationsvertrag" zwischen der Prostituierten und der vom Mitbeteiligten vertretenen GmbH:

"2. Kooperationsvertrag:

2.1. Die Betreiberin stellt die den Kunden zugänglichen Räumlichkeiten auch der Gewerbetreibenden zur Kontaktaufnahme und Anbahnung der Prostitution zur Verfügung. Die Betreiberin organisiert und gewährleistet sowohl hinsichtlich des Wareneinsatzes als auch hinsichtlich des Personalaufwandes, dass die Kunden im Bordellbetrieb kleine Imbisse und Getränke erhalten. Die Betreiberin organisiert auf eigene Kosten, dass sämtliche Räumlichkeiten im Bordell laufend und entsprechend den behördlichen Auflagen gereinigt werden. Die Betreiberin übernimmt die Reinigung der zur Ausübung der Prostitution zur Verfügung gestellten Zimmer und werden in diesen Zimmern auf Kosten der Betreiberin Präservative, Reinigungsmittel und Handtücher zur Verfügung gestellt.

2.2.

Seitens der Betreiberin wird für die zur Verfügung gestellten Imbisse und Getränke, mit Einschränkung der in der Getränkekarte angeführten Champagnersorten, ein Unkostenpauschalbetrag von EUR 100,00 von den Kunden eingehoben. Bei einem Zimmerbesuch des Gastes entfällt dieser Unkostenpauschalbetrag (Konsumationspauschale). Für die Zurverfügungstellung der Zimmer zur Ausübung der Prostitution erhält die Betreiberin für 0,5 Stunden einen Kostenbeitrag von EUR 75,00 und für eine Stunde einen Kostenbeitrag von EUR 150,00. Der Betreiberin obliegt es hinsichtlich ihrer eigenen Leistungen gegenüber den Kunden wirtschaftlich bedingte Preisanpassungen vorzunehmen.

2.3.

Die Gewerbetreibende erklärt sich damit einverstanden, dass für ihre Dienstleistungen EUR 75,00 für 0,5 Stunden und EUR 150,00 für 1 Stunde für die Kunden verlautbart werden. Neben diesem verlautbarten

Richtpreis steht es den Gewerbetreibenden jedoch frei, mit den - Kunden individuell Preise für ihre Dienstleistungen zu vereinbaren. Zur Vermeidung einer Wettbewerbsverzerrung erklärt die Gewerbetreibende im Sinne einer Verwendungszusage, diesen Richtpreis jedoch nicht zu unterschreiten. Unbeschadet des Umstandes, dass die Gewerbetreibende ihre Dienste gegenüber den Kunden in ihrer Eigenschaft als selbständige Unternehmerin erbringt und gesondert vereinnahmt, ist die wesentliche Geschäftsgrundlage dieses Kooperationsübereinkommens, dass die Betreiberin die Infrastruktur und Bewirtung der Kunden zur vollsten Zufriedenheit der Kunden und die Gewerbetreibende ihre Dienstleistungen ebenfalls zur vollsten Zufriedenheit der Kunden erbringt.

2.4.

Um den Unternehmenserfolg für beide Vertragsteile zu optimieren, übernimmt es die Gewerbetreibende mit den weiteren Gewerbe treibenden Damen abzustimmen, dass während der Betriebszeiten bezogen auf die tatsächliche Anzahl der Besucher Gewerbe treibende Damen ihre Dienste anbieten. Weiters erklärt die Gewerbetreibende nach Möglichkeit in Abstimmung mit den weiteren Gewerbe treibenden Damen dann, wenn mit einer hohen Besucheranzahl zu rechnen ist (an Feiertagen und Wochenenden) darauf zu achten, dass bezogen auf die Besucheranzahl ausreichend Gewerbetreibende ihre Dienste anbieten.

2.5.

Im Interesse der Vertragsparteien sollte ein möglichst hohes Niveau für den Bordellbetrieb beibehalten werden. Die Gewerbetreibende erklärt sohin im Rahmen der Ausübung der Prostitution auf die Körperpflege zu achten und die Dienste jeweils in eleganter Kleidung anzubieten.

2.6.

Die Gewerbetreibende verpflichtet sich gegenüber der Betreiberin wahrheitsgetreu Vor- und Familiennamen, Geburtsdatum, Geburtsort sowie den Wohnsitz bekannt zu geben sowie ihre Dienstleistungen im Bordellbetrieb ausschließlich auszuüben, wenn sie frei von Geschlechtskrankheiten ist und dies durch eine höchstens 1 Woche zurückliegende amtsärztliche Bestätigung nachzuweisen vermag. Die Gewerbetreibende verpflichtet sich vom Bordell aus keine Besucher anzuwerben und im Bordell auch keine Besuche zu anderen Zwecken, als zur Ausübung der Prostitution zu empfangen und insgesamt allen Anweisungen der Betreiberin und den Dienstnehmern soweit Folge zu leisten, als dies erforderlich ist, sodass im Bordellbetrieb Ruhe und Ordnung nicht gestört werden und insgesamt behördliche Auflagen eingehalten sowie gesetzliche Bestimmungen, im besonderen die §§ 14 ff Landes-Polizeigesetz eingehalten werden.

2.7.

Die Betreiberin übernimmt keine Gewähr hinsichtlich der Anzahl der Kunden im Bordellbetrieb und erbringt viel mehr die Gewerbetreibende ihre Dienstleistungen auf eigenes unternehmerisches Risiko.

2.8.

Der Gewerbetreibenden ist bekannt, dass für ihre Dienstleistungen eine Abzugssteuer von EUR 350,00 pro Monat zu entrichten ist, welcher Betrag über das Steuerkonto der Betreiberin eingehoben wird. Die Gewerbetreibende verpflichtet sich sohin diese Abzugssteuer von EUR 350,00 monatlich an die Betreiberin zu entrichten.

2.9.

Die Gewerbetreibende nimmt zur Kenntnis, dass die Betreiberin der Behörde umgehend mitzuteilen hat, wenn die Gewerbetreibende die Ausübung der Prostitution beendet. Unbeschadet der ihr zustehenden Beendigung des Kooperationsvertrages mit sofortiger Wirkung gem Punkt 2.10. aufzukündigen, wird die Gewerbetreibende der Betreiberin bekannt geben, wenn sie den Bordellbetrieb mehr als 2 Tage verlässt bzw für mehr als 2 Tage die Prostitution nicht ausübt.

2.10.

Sowohl die Gewerbetreibende als auch die Betreiberin ist berechtigt, den Kooperationsvertrag mit sofortiger Wirkung aufzukündigen, wobei für die Aufkündigung kein Formerfordernis erforderlich ist, sodass der Kooperationsvertrag sowohl mündlich als auch schriftlich von beiden Vertragsteilen aufgelöst werden kann.

Für den Fall der Beendigung des Kooperationsvertrages endet auch der Mietvertrag."

Weiters enthält das angefochtene Erkenntnis eine Darstellung von Protokollen über die Einvernahme der Ausländerinnen vor der Bezirkshauptmannschaft I am 28. Februar 2013, welche Aussagen mit Zustimmung beider Verfahrensparteien verlesen worden seien:

"Anlässlich der öffentlich mündlichen Beschwerdeverhandlung wurden die Protokolle der Einvernahme der A (Punkt 1), der Q (Punkt 3), der An (Punkt 4), der F (Punkt 5), der L (Punkt 6), der M (Punkt 7) und der E (Punkt 8), die im Rechtshilfeweg bei der Bezirkshauptmannschaft I erfolgten, mit Zustimmung beider Verfahrensparteien verlesen.

A gab dabei an, dass sie selbstständig sei und das Geld für die Prostitutionsleistung von ihr selbst kassiert werden würde. Der Kunde bezahle EUR 75,00 bei der Rezeption und für ihre Dienstleistung würde die Prostituierten immer EUR 75,00 für eine halbe Stunde, nicht mehr und nicht weniger kassieren.

Sie bekomme auch keine Provisionen. Getränke wie Champagner und Sekt würden die Kunden bezahlen. Sonstige Getränke und Essen würden sie gratis bekommen, da dies in der Miete (EUR 350,00) inkludiert sei.

Die Bereitstellung der Hygieneartikel, Präservative und Handtücher in den Arbeitszimmern erfolge durch die Betreiberin. Kondome würde sie nur selbst besorgen, wenn sie eine bestimmte Marke wolle.

Hinsichtlich der Frage, ob es Vorgaben bzw Anweisungen des Beschuldigten geben würde, an die sie sich halten müssen, gab sie an, dass es diesbezüglich keine Vorschriften gebe. Es sei im eigenen Interesse, dass sie sich benehmen würde. Wann sie komme und gehe bestimme sie selber. Sie könne auch die Kunden ablehnen. Es gebe keinen, der vorschreibe, dass Kondome zu benutzen seien. Jedoch würden das alle machen. Es werde auch von niemanden vorgeschrieben, wie sie sich zu kleiden habe bzw wie sie sich zu geben habe.

Es gebe keine Hausordnung. Sie wisse auch von keinem Verbot, das besagen würde, dass Besuche von Freunden oder Ehemännern untersagt seien.

Im V selbst würde es ein Arztzimmer geben, in welchem die Prostituierten wöchentlich untersucht würden. Der Arzt komme jede Woche am gleichen Tag und zur selben Zeit. Jeder müsse dann EUR 30,00 für die Untersuchung zahlen. Sie wisse nicht, wer die Ärzte organisiert, die ins Haus kommen würden. Auf die Frage hin, ob das Gesundheitsbuch kontrolliert werde, gab sie an, dass sie das Gesundheitsbuch selbst innehabe, wobei sie dieses aber der Rezeption zeigen würde, damit gesehen werde, dass alles in Ordnung sei.

Sie könne selber entscheiden, wie viele Tage sie frei haben wolle. Sie würde dies zwar dann der Rezeption melden, aber das wäre keine Pflicht.

Wenn sie krank sei, melde sie dies der Rezeption. Auch dies müsste sie nicht tun.

Auf die Frage wer bestimme, ob und an wie vielen Tagen sie arbeite, gab sie an, dass sie das selber entscheiden würde. Die Mädels würden sich diesbezüglich untereinander absprechen.

Hinsichtlich der Krankenversicherung gab sie an, dass sie mit einer Arbeitskollegin, die ein bisschen Deutsch sprechen würde, zur G Versicherung gegangen sei und dort die Versicherung abgeschlossen habe.

Auf die Frage, ob ihr der gegenständliche Miet- und Kooperationsvertrag erläutert worden sei und ob sie diesen Vertrag vor ihrer Unterfertigung durchlesen hätte können, gab sie an, dass die Rezeptionistin I ihr diesen Vertrag auf Italienisch und Englisch übersetzt habe. Ihr sei damals der Inhalt des Vertrages klar gewesen. Ihr sei vorgeschlagen worden, den Vertrag in die rumänische Sprache übersetzen zu lassen, wobei dies jedoch nicht nötig gewesen sei, da sie alles verstanden hätte.

In ihrer Einvernahme gab An inhaltlich praktisch dasselbe an. Hinsichtlich des Entgeltes für ihre Prostitutionsverhandlungen gab sie insbesondere an, dass sie nie mehr oder weniger als EUR 75,00 für die halbe Stunde und EUR 150,00 für die ganze Stunde verlange.

In dieselbe Richtung äußerte sich F (Punkt 5), wobei diese lediglich davon abweichend angab, dass sie ihre Dienstleistungen mit den Kunden selbst vereinbare. Allerdings habe sie den Richtpreis von EUR 75,00 nicht unterschritten. Alles was darüber hinausgeht, entscheide sie selber.

L (Punkt 6) gab hinsichtlich ihrer Prostitutionstätigkeiten an, dass der Kunde EUR 75,00 bei der Rezeption bezahle und sie ihre Dienstleistungen mit dem Kunden selbst vereinbare. Es gebe keinen Richtpreis den sie nicht unterschreiten dürfe. Wenn sie sich aus irgendeinem Grund entscheide, nur EUR 50,00 für eine halbe Stunde zu kassieren, dann sei das eben so.

Im Übrigen bestätigte sie die Angaben der Prostituierten, wie sie schon dargelegt worden sind.

M (Punkt 7) bestätigte dass sie für eine halbe Stunde EUR 75,00 von ihren Kunden verlange, nicht mehr und nicht weniger. Im Übrigen bestätigte sie praktisch die Aussagen der übrigen Prostituierten.

Dies gilt auch für E (Punkt 8) die ebenfalls davon spricht, dass der Richtpreis weder unter - noch überschritten worden ist. Hinsichtlich der übrigen Fragen bestätigte sie die Angaben der anderen Prostituierten ebenfalls."

Abschließend führte das Verwaltungsgericht wie folgt aus:

"Es ergibt sich kein Hinweis dafür, dass diese Angaben der Prostituierten im Wesentlichen nicht der Richtigkeit entsprechen würden. Auf der Hand liegt jedoch, dass mit Sicherheit anzunehmen ist, dass die Prostituierten, wenn überhaupt, den bereits zitierten Miet- und Kooperationsvertrag höchstens im Großen und Ganzen, nicht jedoch in jeder Einzelheit verstanden haben.

Zudem ist zur Beurteilung des Umstandes, ob für die Prostituierten Beschäftigungsbewilligungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz erforderlich waren oder nicht, nicht der äußere Anschein sondern der wahre wirtschaftliche Gehalt maßgeblich.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat die Abgrenzung, ob eine Bewilligungspflicht nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz für die Beschäftigung der Prostituierten erforderlich ist, danach zu erfolgen, ob bei einer Gesamtbetrachtung davon ausgegangen werden kann, dass die Argumente für eine unselbständige Tätigkeit gegenüber einer selbständigen überwiegen.

Aus der Aussage des Beschuldigten und der Aussagen der Prostituierten (als auch dem Miet- und Kooperationsvertrag) ergeben sich zweifelsfrei Argumente, die für eine unselbstständige Tätigkeit sprechen. Dies fängt damit an, dass die Prostituierten in einer gewissen Weise in den Betrieb des genehmigten Bordells eingebunden sind, Bettwäsche, Handtücher und im Regelfall auch Kondome für die Ausübung der Prostitution bereit gestellt werden sowie insbesondere auch Richtpreise für die Ausübung der Prostitutionstätigkeiten im Regelfall vorliegen. Zudem erfolgte auch seitens der Bordellbetreiberin die Organisation der vorgesehenen wöchentlichen Untersuchung auf das Freisein von Geschlechtskrankheiten.

Dem gegenüber ist jedoch zu bemerken, dass einige der Prostituierten ohnehin angegeben haben, sich an diese Richtpreise nicht zu halten und überdies nachvollziehbar ist, dass für besondere sexuelle Leistungen, wie auch vom Beschuldigten behauptet, höhere Zahlungen an die Prostituierten seitens der Freier erfolgten. Weiters ist anzuführen, dass die Kosten der wöchentlichen Untersuchung von den Prostituierten selbst getragen werden. Zudem ergibt sich kein greifbarer Hinweis dafür, dass der Beschuldigte konkret Weisungen erteilen würde bzw Einfluss darauf nehmen würde, welche Kleidung die Prostituierten im Bordell zu tragen haben bzw wie sie sich zu verhalten hätten. Aus den Aussagen der Prostituierten ergibt sich diesbezüglich kein Hinweis dafür.

Weiters ergibt sich auch kein objektivierbares Beweisergebnis dafür, dass die Bordellbetreiberin selbst für die Anmeldung der Prostituierten bei der Krankenversicherung (X) aufkommen würde.

Weiters ergibt sich aus der Aussage des Beschuldigten als auch den Angaben der Prostituierten, dass es ihnen freistehen würde an welchen Tagen sie arbeiten würden und dabei nicht an fixe Zeiten gebunden sind, wenngleich sie, ohne Verpflichtung, den Beschuldigten etwa im Falle einer Erkrankung davon verständigen. Weiters ergibt sich keinerlei Hinweis dafür, dass der Beschuldigte kontrollieren würde, ob die Prostituierten nicht unzulässigerweise während der Betriebszeiten von Freunden oder Bekannten besucht würden.

Schließlich ist festzuhalten, dass der Kunde für das Zimmer zur Ausübung der Prostitution eigens an den Bordellinhaber eine Zahlung leistet und zusätzlich eigens an die Prostituierte für ihre Prostitutionsleistungen. Damit liegen zwei Leistungen vor, die ebenfalls nicht für eine unselbstständige Tätigkeit der Prostituierten sprechen.

Zudem ist auch auszuführen, dass die Prostituierten für ihre Tätigkeiten über die Bordellbetreiberin jeweils eine Abschlagsteuer in der Höhe von EUR 350,00 iSd § 99 EStG an das Finanzamt geleistet haben.

Nach § 99 Abs 1 EStG 1988 wird die Einkommenssteuer beschränkt Steuerpflichtiger durch Steuerabzug erhoben (Abzugsteuer):

insbesondere

1. bei Einkünften im Inland ausgeübter oder

verwerteter selbstständiger Tätigkeit als Schriftsteller, Vortragender, Künstler, Architekt, Sportler, Artist oder Mitwirkender an Unterhaltungsdarbietungen, wobei es gleichgültig ist, an wen die Vergütungen für die genannten Tätigkeiten geleistet werden.

Dazu hat der Unabhängige Finanzsenat Wien mit Erkenntnis vom 02.09.2013, RV/0341-W/10 ausgesprochen, dass eine derartige Vorgangsweise der Steuereinhebung bei nicht selbstständigen Einkünften dem Gesetz fremd sei. Eine derartige Steuereinhebung nach § 99 EStG komme nur bei selbstständigen Einkünften in Betracht. Auch dieser Umstand spricht daher für eine selbstständige Tätigkeit der Prostituierten. Aus allen Aussagen der Prostituierten ergibt sich überdies, dass sie Kunden ablehnen können. Auch dieser Umstand spricht für eine selbstständige Tätigkeit."

Die Abstandnahme von der sowohl vom Mitbeteiligten als auch vom Vertreter der Finanzpolizei beantragten Einvernahme der Ausländerinnen als Zeuginnen begründete das Verwaltungsgericht damit, dass diese bereits von der Bezirkshauptmannschaft I einvernommen worden seien und die Parteien der Verlesung dieser Aussagen zugestimmt hätten, auch sei die Einvernahme der Zeuginnen von der Finanzpolizei nicht zu einem konkreten Tatsachenvorbringen beantragt worden. Die Revision sei deswegen unzulässig, weil hier eine umfangreiche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bestehe (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 24. April 2014, 2013/09/0041).

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die außerordentliche Revision. Der Verwaltungsgerichtshof leitete das Vorverfahren ein, die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde sowie der Mitbeteiligte erstatteten jeweils eine Revisionsbeantwortung, wobei sich die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde in ihrer Revisionsbeantwortung der Revision im Wesentlichen anschloss, der Mitbeteiligte hingegen der Revision widersprach.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nicht öffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden; er hat die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

Der Bundesminister für Finanzen (im Folgenden: die revisionswerbende Partei), hält die Revision im Wesentlichen deswegen für zulässig und das angefochtene Erkenntnis für rechtswidrig, weil durch das angefochtene Erkenntnis ein klares Abweichen von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage der Unselbständigkeit bzw. bewilligungspflichtigen Tätigkeit von Prostituierten stattgefunden habe. Das Verwaltungsgericht verweise zwar auf die umfangreiche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, begründet die Unzulässigkeit der Revision aber gerade mit dem Verweis auf das Erkenntnis vom 24. April 2014, 2013/09/0041, mit welchem ein Bescheid wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften (Begründungsmängeln und Verfahrensfehlern) aufgehoben worden sei. Hierbei sei dem Verwaltungsgericht aber offensichtlich entgangen, dass die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bei ähnlich gelagerten Fällen (bei ähnlichem Sachverhaltsmuster) grundsätzlich in die andere Richtung gehe, nämlich mit der Folgerung, dass Unselbständigkeit und somit Bewilligungspflicht vorliege. Zum zitierten Judikat vom 24. April 2014, 2013/09/0041, sei anzumerken, dass für die dort erfolgte Aufhebung des Straferkenntnisses eines unabhängigen Verwaltungssenates hauptsächlich Verfahrensmängel (unzureichende Ermittlungen, Begründungsmangel) ausschlaggebend gewesen seien. Hingegen seien gerade in diesem Judikat viele Hinweise auf Elemente zu erkennen, die für die Unselbständigkeit von Prostituierten sprächen, und zwar genau solche Elemente, die auch im gegenständlichen Fall vorlägen (z.B. Kassieren des Eintrittsgeldes, Weisung, zum Arzt zu gehen, Unterstützung bei Behördengängen, vorgegebene Öffnungszeiten, Aufzeichnungen zur Zimmerauslastung, Vorgabe des Liebeslohns, Barbetrieb, jegliche Infrastruktur betreiberseitig gestellt). Auch sonst gebe es keine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, die bei ähnlich gelagerten Sachverhalten zum Schluss der anzunehmenden Selbständigkeit führe, es sei vielmehr das Gegenteil der Fall (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 10. Dezember 2009, 2009/09/0102).

Die revisionswerbende Partei macht als Verfahrensmangel die Feststellung des Verwaltungsgerichtes geltend, dass der vom Mitbeteiligten selbst angeführte Richtpreis in der Höhe von EUR 75,- nicht eingehalten worden sei, nur eine der von der Bezirkshauptmannschaft I eingenommenen Ausländerinnen habe angeblich von keinem Richtpreis gewusst.

Das Verwaltungsgericht habe ein weiteres Argument, das für die Unselbständigkeit der Damen gesprochen habe, völlig außer Acht gelassen, nämlich die Bereitstellung entsprechender Infrastruktur in Form eines extra eingerichteten Bankomaten vor dem Haus und eines Bankomatlesegerätes, beides sei auf die ausschließliche Initiative des Mitbeteiligten besorgt worden.

Die revisionswerbende Partei kritisiert die Ausführung des Landesverwaltungsgerichts, es gäbe keinen greifbaren Hinweis dafür, dass der Mitbeteiligte konkret Weisungen erteilen oder Einfluss darauf nehmen würde, welche Kleidung die Prostituierten im Bordell zu tragen hätten und wie sie sich zu verhalten hätten. Sie weist auf Punkt 2.5 des Kooperationsvertrages hin und auf die Aussage einer Prostituierten im Rahmen der Kontrolle durch die Finanzpolizei ("sie sagen uns wie wir gekleidet sein müssen und dass wir immer schön lachen sollen"). Daher stelle auch die mangelhafte Feststellung hinsichtlich des Bestehens von Vereinbarungen betreffend das Verhalten und die Kleidung der Prostituierten einen Verfahrensmangel dar, auch hiezu hätte eine Klärung im Rahmen der neuerlichen Einvernahme der Mädchen erfolgen können bzw. wäre ein anderes Ergebnis durchaus zu erwarten gewesen.

Eine weitere Rechtswidrigkeit erblickt die revisionswerbende Partei in der Feststellung des Verwaltungsgerichtes, den Prostituierten sei freigestanden, wann sie arbeiten hätten können, das Verwaltungsgericht lege die Umstände aktenwidrig und verdreht aus, vielmehr hätten die Prostituierten angegeben, im Krankheitsfall bzw. bei einer einen Tag übersteigenden Abwesenheit dies dem Mitbeteiligten zu melden und im Miet- und Kooperationsvertrag finde sich die Verpflichtung, eine mehr als zweitägige Nichtausübung der Prostitution bekanntzugeben (Punkt 2.9.), für diesen Fall werde mit sofortiger Kündigung gedroht, auch der Mietvertrag drohe dann sofort zu enden (Punkt 2.10.). Selbst wenn man nicht von einer "fixen Dienstzeit" der Ausländerinnen ausgehe, liege jedenfalls eine Rahmenzeit bezogen auf die Öffnungszeiten vor, welche die Prostituierten jedenfalls zu beachten hätten, dies sei angesichts des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Februar 2013, 2010/09/0214, ein klares Argument für eine Bewilligungspflicht.

Eine weitere Rechtswidrigkeit erblickt die revisionswerbende Partei darin, dass es nach Punkt 2.6. des Kooperationsvertrages den Prostituierten nicht gestattet sei, vom Bordell Besucher anzuwerben. Das Landesverwaltungsgericht habe dazu festgestellt, der Mitbeteiligte würde dies nicht überwachen. Zu dieser Beurteilung hätten die Prostituierten ergänzend befragt werden müssen.

Weiters bemerkt die revisionswerbende Partei, dass von der Rezeption des Bordells Aufzeichnungen hinsichtlich der Zimmerbelegung geführt worden seien. Dieser Umstand hätte als ein Argument für die Unselbständigkeit der Prostituierten gewertet werden müssen (Hinweis auf das hg. Erkenntnis 2013/09/0041).

Einen weiteren Fehler in der Beurteilung des Verwaltungsgerichts erblickt die revisionswerbende Partei in dessen Ausführungen zur Einhebung und Entrichtung der Abschlagsteuer gemäß § 99 EStG von und für die Ausländerinnen durch den Mitbeteiligten. Die Vornahme und auch andere Behördengänge und Meldungen durch die GmbH und nicht die - vermeintlich - selbständigen Prostituierten sprächen ebenfalls für die Unselbständigkeit und somit für eine Bewilligungspflicht nach dem AuslBG. Dies gelte auch für die von der vom Mitbeteiligten vertretenen GmbH organisierten wöchentlichen Arztbesuche im Bordell der GmbH, Einrichtung eines eigenen Arztzimmers im Bordell.

Die revisionswerbende Partei weist weiters darauf hin, dass die Kosten für die monatliche Miete in der Höhe von EUR 350,- nicht nur die Zurverfügungstellung einer Garconniere sowie auch des Essens und Trinkens für die Prostituierten umfasst habe, nicht aber eine Benützungsgebühr/Miete für die für die Prostitutionsausübung zur Verfügung stehenden Räumlichkeiten. Diese Kosten würden einzig durch die Kunden getragen, welche abhängig von der Dauer und der Nutzung der Zimmer direkt an den Betreiber bezahle.

Die vom Verwaltungsgericht vertretene Auffassung, es handle sich dabei um zwei Leistungen, die ebenfalls nicht für eine unselbständige Tätigkeit der Prostituierten sprächen, könne nach Auffassung der revisionswerbenden Partei nicht nachvollzogen werden. Die Prostituierten hätten keinerlei eigene Betriebsmittel, die Prostitutionsanbahnung erfolge nur in den Betriebsräumlichkeiten der Bar bzw. der Rezeption des Bordells, die Zimmernutzung werde vom Gast an den Betreiber bezahlt und die Arbeitsmittel sowie die Reinigung durch die vom Mitbeteiligten vertretene GmbH organisiert. In dieser Konstellation stellten die Prostituierten nur mehr ihre Arbeitskraft zur Verfügung. Das direkte Profitieren der Betreiberin durch jeden von den Prostituierten ins Liebeszimmer mitgenommenen Gast sei als Argument für eine Bewilligungspflicht nach dem AuslBG zu sehen.

Einen weiteren Hinweis für die Unselbständigkeit der Prostituierten erblickt die revisionswerbende Partei darin, dass nach der Aussage einer Zeugin die Getränke für die Kunden im Rahmen des Barbetriebes der GmbH zumindest teilweise von den Prostituierten serviert worden seien. Ein Profitieren der vom Mitbeteiligten vertretenen GmbH betriebenen Barbetrieb durch die alleinige Anwesenheit der Frauen sei offensichtlich. Die durch den Betreiber durchgeführten Werbemaßnahmen mit Ausweisung des Preise für die Leistungen der Prostituierten hätten als Preisfestsetzung und Preisbindung und somit als ein für die Unselbständigkeit der Ausländerinnen sprechender Umstand gewertet werden müssen.

Auch sei der Umstand, dass eine private Krankenversicherung von der vom Mitbeteiligten vertretenen GmbH in Erwägung gezogen worden sei, als Indiz dafür anzusehen, dass zum Thema Selbständigkeit oder nicht für die Betreiberin keine Klarheit geherrscht habe, dies spreche jedenfalls nicht für die Selbständigkeit der Ausländerinnen.

Im Hinblick auf diese angeführten Umstände, die nach Auffassung des Revisionswerbers unzutreffend beurteilt und mangelhaft festgestellt worden seien, weist die revisionswerbende Partei auf den von der Finanzpolizei im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht gestellten Antrag einer neuerlichen Einvernahme der Ausländerinnen vor dem Verwaltungsgericht hin und macht diesbezüglich Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend.

In rechtlicher Hinsicht verweist die revisionswerbende Partei auf die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. Februar 2006, 2002/09/0187, vom 18. Mai 2010, 2009/09/0242, vom 12. November 2013, 2012/09/0065, vom 19. Oktober 2005, 2002/09/0167, vom 23. Mai 2002, 2000/09/0190, vom 24. April 2014, 2013/09/0041, vom 12. November 2013, 2012/09/0065, vom 21. März 2013, 2013/09/0002, vom 5. September 2013, 2010/09/0147, vom 9. Oktober 2006, 2005/09/0086, vom 30. Juni 2004, 2004/09/0026, und führt zusammenfassend aus, dass die Ausländerinnen nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt des Sachverhaltes in organisatorischer und wirtschaftlicher Hinsicht in den Betrieb der vom Mitbeteiligten vertretenen GmbH eingebunden gewesen seien, dies einerseits dadurch, dass die Anbahnung in den Räumlichkeiten zu den durch den Betreiber festgesetzten Öffnungszeiten stattgefunden habe, die Zimmermiete allein durch den Gast an den Betreiber beglichen worden sei, sämtliche Arbeitsmittel von der Betreiberin zur Verfügung gestellt worden seien, die Zimmerreinigung ebenfalls durch einen Mitarbeiter der Betreiberin ausgeführt worden sei und weiters ein von der Betreiberin festgesetzter Mindestpreis für die Leistungen der Prostituierten vorgegeben worden sei und die Prostituierten eine längere als zwei Tage dauernde Nichtausübung der Prostitution an die Betreiberin zu melden gehabt hätten, mit drastischen Folgen für die Nichtbeachtung, sowie weiters, dass die Betreiberin eine Infrastruktur für die Ausübung der Prostitution (Bankomat, Bankomatlesegerät, Arztzimmer) organisiert habe. Hinsichtlich der Aufsicht über bzw. Weisungen an die Prostituierten seien einerseits auf Grund der Ermittlungen eindeutig Aussagen vorgelegen, die auf eine Einflussnahme seitens des Betreibers auf die Art der Kleidung sowie generelles Verhalten schließen hätten lassen, im Übrigen sei jedenfalls von einer sogenannten "stillen Autorität des Arbeitgebers" auszugehen gewesen. Auch wenn die mitbeteiligte Partei angebe, dass die Prostituierten weisungsfrei gewesen seien, so sei ihr entgegenzuhalten, dass wenn sich die Erteilung von Weisungen bezüglich des arbeitsbezogenen Verhaltens weitgehend erübrige, weil der Arbeitnehmer von sich aus wisse, wie er sich bei seiner Tätigkeit zu verhalten habe, so habe sich das nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung an sich unterscheidungskräftige

Merkmal des Weisungsrechts in Form von Kontrollrechten geäußert und im vorliegenden Fall sei es auch ausgeübt worden (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 3. Oktober 2013, 2010/09/0152).

Mit diesem Vorbringen zeigt die revisionswerbende Partei die Zulässigkeit der Revision und ebenso auf, dass diese begründet ist:

Zur Beurteilung, ob die Tätigkeit eines Ausländers/einer Ausländerin in Ausübung einer Beschäftigung nach § 2 Abs. 2 lit. a oder b AuslBG erfolgt oder aber eine selbständige, bewilligungsfreie Tätigkeit darstellt, hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 20. Mai 2015, Ra 2014/09/0041, Folgendes ausgeführt:

"Für die gegenständlich maßgebende Rechtsfrage, ob die Tätigkeit der im Spruch des angefochtenen Erkenntnis genannten ausländischen Staatsangehörigen unter den Beschäftigungsbegriff des § 2 Abs. 2 lit. a oder b AuslBG einzuordnen ist, ist zu prüfen, ob die Tätigkeit in persönlicher (Arbeitsverhältnis) bzw. wirtschaftlicher (arbeitnehmerähnliches Verhältnis) Abhängigkeit des Arbeitenden vom Beschäftiger ausgeübt wird. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen (§ 2 Abs. 4 AuslBG). Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein Arbeitsvertrag zustande kam, ob diesem (etwa im Hinblick § 879 ABGB oder mangels einer rechtsgeschäftlichen Willensübereinstimmung) Mängel anhaften, oder wie die Vertragsparteien die Tätigkeit bezeichnet haben, kommt es nicht an (vgl. die hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2002, Zl. 2000/09/0190, mwN, sowie vom 25. Juni 2013, 2011/09/0098).

Für die Annahme eines Arbeitsverhältnisses (§ 2 Abs. 2 lit. a AuslBG) ist entscheidend, dass die persönliche Abhängigkeit vom Arbeitgeber vorliegt, die sich in der Eingliederung in und die Unterwerfung unter die betriebliche Organisation des Arbeitgebers manifestiert. Daraus resultiert dann auch die wirtschaftliche Abhängigkeit. Wesentlich sind dabei die persönliche Dienstpflicht (Ausschluss einer Vertretung), die Weisungsunterworfenheit hinsichtlich Zeit, Ort und Art der Arbeitsdurchführung und die damit verbundene Ausschaltung jeglicher Bestimmungsfreiheit, ferner die Kontrolle durch den Dienstgeber (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 16. September 2010, 2010/09/0069).

Bei der Qualifikation einer Tätigkeit als arbeitnehmerähnlich im Sinne des § 2 Abs. 2 lit. b AuslBG ist unter anderem zu bedenken, dass das Rechtsverhältnis der arbeitnehmerähnlichen Person zu ihrem Auftraggeber ein Werkvertragsverhältnis, aber auch ein so genannter 'freier Dienstvertrag' sein kann. Gegenstand der Verpflichtung im Rahmen eines arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses kann demgemäß jede Art von Arbeitsleistung sein. Entscheidend für die Frage der Arbeitnehmerähnlichkeit ist die wirtschaftliche Unselbständigkeit, derentwegen eine Person, die im Auftrag und für Rechnung einer anderen Person Arbeit leistet, ohne in einem Arbeitsverhältnis zu stehen, sich in einer einem Arbeitnehmer ähnlichen wirtschaftlichen Abhängigkeit befindet. Der 'Arbeitnehmerähnliche' ist jedenfalls nicht persönlich vom Empfänger der Arbeitsleistung abhängig. Seine wirtschaftliche Unselbständigkeit, derentwegen er als arbeitnehmerähnlich zu qualifizieren ist, muss eher darin erblickt werden, dass er unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie ein Arbeitnehmer tätig und daher insofern vom Empfänger der Arbeitsleistung wirtschaftlich abhängig ist (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 22. Februar 2006, Zl. 2002/09/0187, sowie vom 9. Oktober 2006, Zl. 2005/09/0074).

Typische Merkmale wirtschaftlicher Unselbständigkeit sind:

1. die Verrichtung der Tätigkeit nicht in einem Betrieb oder einer Betriebsstätte des Verpflichteten, sondern in einem Betrieb des Unternehmers;
2. eine gewisse Regelmäßigkeit und längere Dauer der Tätigkeit;
3. die Verpflichtung zur persönlichen Erbringung der geschuldeten Leistung;
4. Beschränkungen der Entscheidungsfreiheit des Verpflichteten hinsichtlich der Verrichtung der Tätigkeit (Weisungsgebundenheit, 'stille' Autorität);
5. die Berichterstattungspflicht;
6. die Arbeit mit Arbeitsmitteln des Unternehmers;
7. das Ausüben der Tätigkeit für einen oder eine geringe Anzahl, nicht aber für eine unbegrenzte Anzahl ständig wechselnder Unternehmer;
8. die vertragliche Einschränkung der Tätigkeit des Verpflichteten in Bezug auf andere Personen (Unternehmerbindung, Konkurrenzverbot);
9. die Entgeltlichkeit und
10. die Frage, wem die Arbeitsleistung zu Gute kommt

(vgl. die hg. Erkenntnisse vom 22. Februar 2006, Zl. 2005/09/0012, sowie vom 28. Februar 2012, 2009/09/0128)."

Zur Beurteilung der Tätigkeit von Prostituierten unter dem Gesichtspunkt des AuslBG hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 24. April 2014, 2013/09/0041, mit Zitaten aus seiner früheren Rechtsprechung Folgendes ausgeführt:

"In seinem Erkenntnis vom 15. Dezember 2011, Zl. 2009/09/0228, hat der Verwaltungsgerichtshof zur Beurteilung der Tätigkeit von Prostituierten unter dem Gesichtspunkt des AuslBG Folgendes ausgeführt:

'Mit den Fällen, in denen Prostituierten im Rahmen eines Bordellbetriebs Zimmer zur Prostitutionsausübung gegen Bezahlung einer Miete zur Verfügung gestellt worden waren, hat sich der Verwaltungsgerichtshof wiederholt beschäftigt. In dem dem hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2008/09/0002, zu Grunde liegenden Fall wurden den Prostituierten wechselnde Zimmer zur Verfügung gestellt, sodass es schon an einem bestimmten Mietobjekt mangelte. Darüber hinaus war das Entgelt für die Ausübung der Prostitution vom Lokalbetreiber vorgegeben, wovon den Frauen ein Anteil gebührte. Die Frauen hatten im Ergebnis lediglich ihre persönliche Arbeitskraft ohne jedes ausgabenseitige Unternehmensrisiko beigestellt. Es waren Anwesenheitszeiten vereinbart worden mit dem Zweck, den reibungslosen Betrieb des Lokals zu gewährleisten. Ihre Tätigkeit war ein unverzichtbarer Bestandteil des betriebenen Unternehmens. Auch in dem dem hg. Erkenntnis vom 18. Mai 2010, Zl. 2009/09/0242, zu Grunde liegenden Fall bejahte der Verwaltungsgerichtshof das Vorliegen einer arbeitnehmerähnlichen Beschäftigung. Es war den Prostituierten zwar während der Öffnungszeiten des Betriebes frei gestellt, wann und wie lange sie ihrer Tätigkeit nachgehen. Jedoch wurde vom Betreiber des Bordells für die Dienstleistung und die Zimmerbenützung ein Preis pro halbe Stunde bzw. pro Stunde festgelegt und direkt an die Prostituierte bezahlt, die dann einen Teil des Entgelts an den Bordellbetreiber abzuführen hatte. Überdies waren die Ausländerinnen mit Provisionen am Getränkekonsum ihrer Gäste beteiligt. Die Prostituierten wurden von den Betreibern des Bordells zur wöchentlichen Gesundenuntersuchung gebracht. Auch in seinem Erkenntnis vom 20. Juni 2011, Zl. 2009/09/0056, hat der Verwaltungsgerichtshof das Vorliegen eines arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bejaht. Hier hatte die Prostituierte in dem vom Bordellbetreiber zur Verfügung gestellten Zimmer gewohnt und die Gemeinschaftsküche benutzen können. In den Bordellöffnungszeiten war sie durchgehend anwesend gewesen. Sie hatte eine Hausordnung unterschreiben müssen. Es gab Preisrichtlinien für die Prostitutionsausübung, die der Getränkekarte der Bar zu entnehmen waren. Die Kellnerin der Bar hatte von den Kunden das Geld für die Liebesdienste kassiert und den Mädchen sogleich den ihnen zustehenden Anteil übergeben. Die Prostituierten wurden vom Hausmeister einmal pro Woche zur ärztlichen Untersuchung gebracht. Vor dem Weggehen hatten die Prostituierten den Bordellbetreiber um Erlaubnis zu fragen. Die Prostituierten waren mit Provisionen am Getränkekonsum, zu dem sie die Gäste animierten, beteiligt. In dem dem hg. Erkenntnis vom 14. Jänner 2010, Zl. 2008/09/0067, zu Grunde liegenden Fall war ebenfalls eine Zimmermiete in Höhe von EUR 55,- für eine Stunde zu bezahlen gewesen. Der Ablauf der Bezahlung gestaltete sich auch hier so, dass der Kunde den Gesamtpreis für den Liebesdienst, welcher sich aus der Zimmermiete sowie dem Honorar für die Prostituierte zusammensetzte, im Vorhinein beim Kellner bzw. der Kellnerin an der Bar bezahlte. Auch in diesem Fall waren die Prostituierten mit Provisionen am Getränkekonsum beteiligt. Sie waren mit Annoncen in einschlägigen Magazinen zur Tätigkeit im Nachtlokal angeworben worden. Ihnen war eine Wohnmöglichkeit und eine Mitfahrgelegenheit eingeräumt worden. All diesen Fällen war gemeinsam, dass von den Betreibern der Lokalitäten Rahmenbedingungen für die Ausübung der Prostitution geschaffen worden sind, die zu einer wirtschaftlichen Unselbständigkeit der Prostituierten geführt hatten (vgl. allgemein zu den Kriterien eines arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses etwa das hg. Erkenntnis vom 29. November 2000, Zl. 98/09/0153, mwN).

Hingegen hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem ebenfalls die Tätigkeit von Prostituierten betreffenden Erkenntnis vom 10. Dezember 2009, Zl. 2009/09/0102, ausgeführt, dass zwar die Zimmermiete, die Zurverfügungstellung einer unentgeltlichen Wohnmöglichkeit, die Berichterstattungspflicht, die Reinigung der Bettwäsche und die Einrichtung einer Homepage als Hinweis auf wirtschaftliche Abhängigkeit angesehen werden könnten, jedoch die freie Festsetzung des Liebeslohnes mit dem Kunden, das Fehlen eines fixen Monatslohns, von vorgeschriebenen Arbeitszeiten, von angeordneten Öffnungszeiten und von Anweisungen hinsichtlich Kleidung, Kondombenutzung etc. sowie die Vornahme der Raumpflege und die Besorgung der Bettwäsche durch die Prostituierten für deren selbstbestimmte unternehmerische Tätigkeit sprächen. Schließlich verneinte der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 16. September 2010, Zl. 2010/09/0069, das Vorliegen einer unselbständigen Beschäftigung im Sinne von § 2 Abs. 2 AuslBG in einem Fall, in dem die Prostituierten weder Vorgaben hatten, die Kunden zur Getränkekonsumation zu animieren, noch Provisionen dafür erhalten haben, wie auch - mit Ausnahme der Kontrolle der Gesundheitsbücher der Prostituierten und der Festlegung der abzuführenden Zimmermieten - keinerlei Weisungs-, Zeit- und Arbeitsplatzgebundenheit der Ausländerinnen vorgelegen hat und es eine strikte wirtschaftliche Trennung der Einnahmen der Prostituierten gegenüber denjenigen der Beschwerdeführerin gab.

Im vorliegenden Fall beschränkte sich die wirtschaftliche Beziehung zwischen der als Prostituierte tätigen ausländischen Staatsangehörigen Andrea P. und der I. GmbH im Wesentlichen darauf, dass eine von der Kundenfrequenz unabhängige monatliche Miete für die Benützung eines Zimmers in dem Bordell zu bezahlen war. Andrea P. ist selbst an die Betreiberin des Bordells herangetreten, um ihrer Tätigkeit nachgehen zu können. Das unternehmerische Risiko eines schlechten Geschäftsganges hat somit die ausländische Staatsangehörige und nicht die Bordellbetreiberin getroffen. Das Bordell war den Feststellungen zu Folge nicht am wirtschaftlichen Erfolg der Tätigkeit der Prostituierten beteiligt und nahm auf die Rahmenbedingungen der

Prostitutionsausübung, insbesondere auf die Festsetzung des Entgelts für die Liebesdienste, keinen Einfluss. Die Kosten für die Reinigung der Wäsche waren - gegenteilige Feststellungen wurden nicht getroffen -

mit den Mietzahlungen abgedeckt. Die ausländische Staatsangehörige konnte den Liebeslohn zur Gänze behalten und hatte nichts an die Betreiberin des Bordells abzuliefern. In die Bezahlung der Liebesdienste durch die Freier war die Betreiberin des Bordells nicht eingebunden. Die Prostituierte war nicht (z.B. über Provisionen) am Getränkekonsum beteiligt. Es wurde nicht festgestellt, dass es ihre Aufgabe gewesen wäre, durch Animationstätigkeit den Umsatz im Lokal zu erhöhen, oder dass es ihr verwehrt gewesen wäre, (auch) in anderen Lokalitäten ihrer Tätigkeit nachzugehen. Dem Umstand, dass die Betreiberin des Bordells die Gesundheitsbücher der Prostituierten kontrollierte, kommt demgegenüber im Rahmen einer am wahren wirtschaftlichen Gehalt (§ 2 Abs. 4 AuslBG) orientierten Gesamtbetrachtung keine ausschlaggebende Bedeutung zu. Es mag schließlich sein, dass die Betreiberin des Bordells ein Interesse daran hat, dass den Kunden genügend Prostituierte wie Andrea P. zur Verfügung stehen. Dies begründet jedoch unter den festgestellten Umständen keine wirtschaftliche Abhängigkeit, sondern allenfalls eine Stärkung der wirtschaftlichen Position der Prostituierten in Bezug auf die Höhe der von ihr zu bezahlenden monatliche Miete.'

In seinem Erkenntnis vom 25. März 2010, Zl. 2009/09/0310, hat der Verwaltungsgerichtshof den dort maßgeblichen Sachverhalt wie folgt beurteilt:

'Elemente, die für eine unselbständige Beschäftigung sprechen:

a) Das von der Prostituierten, welche die Tür

aufmacht, kassierte 'Eintrittsgeld' und die Organisation der Abrechnung zeigt eine gewisse Einordnung in die Betriebsorganisation und einen Nutzen für die Beschwerdeführerin nicht nur aus der Vermietung von Zimmern, sondern darüber hinaus indirekt aus der Tätigkeit der Ausübung der Prostitution.

b) Die Weisung zu Antritt der Prostitutionstätigkeit, zum Amtsarzt zu gehen, ist eine persönliche Weisung.

c) Die Beschwerdeführerin führte die Anmeldung bei der Gemeinde, die Einreichung der Einkommensteuererklärungen und die Zahlungen an das Finanzamt durch.

Andere Elemente sind für die Differenzierung zwischen unselbständiger oder selbständiger Tätigkeit neutral anzusehen:

a) Die Zurverfügungstellung einer privaten

Wohnmöglichkeit deutet an sich auf eine unselbständige Tätigkeit. Dies wird aber kompensiert dadurch, dass die Ausländerin dafür EUR 10,-/Tag an Miete, also einen durchaus nicht unerheblichen Monatsbetrag und die Betriebskosten zu zahlen hatte.

b) Der Ehemann der Beschwerdeführerin fungierte als Hausmeister, er erledigte kleine Reparaturen; sonst gab es keine Hausangestellten.

c) Die Veranlagung zur Einkommensteuer ist grundsätzlich ohne Aussagekraft.

d) Dass die Beschwerdeführerin die Mädchen teils zum Amtsarzt hinführte, ist angesichts des Vorbringens, dass die Ausländerinnen teils auch selbständig zum Amtsarzt fuhren und es keine diesbezüglichen Anordnungen bzw. eine Organisation gab, im Sinne einer Hilfestellung anzusehen.

Elemente, die auf Selbständigkeit der Prostituierten und damit reine Zimmermiete (in der Form eines sogenannten 'Stundenhotels') deuten:

a) Es gab keine von der Beschwerdeführerin bestimmte Öffnungszeiten im Haus C und keine Anwesenheitspflicht der Prostituierten.

b) Die Dauer der Tätigkeit war nicht vorbestimmt.

c) Es existierte keine Aufzeichnungspflicht über Gäste, Eintrittsgeld und Getränkenachkauf; die Beschwerdeführerin verließ sich auf die Angaben der Mädchen.

d) Der Liebeslohn wurde durch die Prostituierten eigenständig bestimmt. Die fix an die Beschwerdeführerin abzuliefernden EUR 30,- sind als Miete für das Zimmer anzusehen.

e) Es gab keine regelmäßigen (Kontroll-)Besuche der Beschwerdeführerin im Haus.

f) Es gab keinen Barbetrieb noch Tanzdarbietungen in einem Klubraum oder dergleichen.

Nach den Regeln des beweglichen Systems sprechen somit gewichtige Argumente für eine selbständige Tätigkeit der Prostituierten. Mit den gegen eine Unselbständigkeit sprechenden Umständen hat sich die belangte

Behörde aber in Verkennung der Rechtslage in dem Sinne, als zur Abgrenzung zwischen selbst- und unselbständiger Tätigkeit eine Gesamtbetrachtung anzustellen ist, nicht ausreichend auseinandergesetzt.'

Im vorliegenden Fall ist vom Beschwerdeführer unbestritten, dass die sechs angeführten ausländischen Staatsangehörigen in den angeführten Zeiträumen in den Räumlichkeiten des Beschwerdeführers die Prostitution ausgeübt haben. Weiters ist unbestritten, dass die Frauen dem Beschwerdeführer ein Entgelt von EUR 60,-- für eine halbe Stunde und von EUR 120,-- für eine Stunde der Benützung der für die Ausübung der Prostitution dienenden Räumlichkeiten bezahlt haben. Weiters ist unbestritten, dass es den Prostituierten nicht gestattet war, sich in dem von ihm geführten Barbetrieb unbedeckt aufzuhalten, dass die der Ausübung der Prostitution dienenden Räume außerhalb der Öffnungszeiten des Lokals von 21.00 bis 5.00 Uhr nicht benutzt werden konnten und dass die Ausübung der Prostitution in den Wohnräumen nicht gestattet war. Weiters hat der Beschwerdeführer die Gesundheitsbücher der Prostituierten regelmäßig kontrolliert. Unbestritten ist weiters, dass der Beschwerdeführer den Ausländerinnen gegen Bezahlung von EUR 8,-- pro Tag eine Wohnmöglichkeit in Wohnräumen beigelegt hat.

Der Beschwerdeführer bestreitet allerdings die Beurteilung der belangten Behörde, dass die Ausländerinnen planmäßig in die Betriebsorganisation seiner Bar eingegliedert gewesen seien. Die Ausländerinnen hätten lediglich die festgesetzte Miete für die Arbeitszimmer und die Wohnräume bezahlt. Der Beschwerdeführer habe die Preise, welche die Prostituierten von ihren Kunden verlangten, nicht vorgegeben und diese Preise seien auch unterschiedlich hoch gewesen. Die Prostituierten hätten keine Anwesenheitspflicht gehabt und die Arbeitszimmer nach ihrem Gutdünken benutzt. Die Prostituierten hätten einen Gast etwa auch in ein anderes Hotel oder sonst auswärts woanders hin mitgenommen. Dass in einem Skiort wie A nach dem Apres-Ski Gäste zwar das Lokal beträten, aber dann in ihr Hotel führen und auch die Mädchen ins Hotel mitnehmen, komme häufig vor und zeige klar und deutlich, dass die Eingliederung in eine Betriebsorganisation nicht vorhanden gewesen sei. Die Prostituierten arbeiteten nicht mit Arbeitsmitteln des Auftraggebers und erhielten kein wie immer geartetes Fixum. Der Beschwerdeführer erteile keinerlei Weisungen an die Prostituierten. Sie trügen das unternehmerische Risiko selbst.

Mit diesem Vorbringen zeigt der Beschwerdeführer im Ergebnis eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf (vgl. das hg. Erkenntnis vom 16. September 2010, Zl. 2010/09/0069).

Zwar hat die belangte Behörde ausgeführt, es seien die Angaben des Beschwerdeführers als unglaubwürdig zu verwerfen, dass die Mädchen nicht verpflichtet gewesen seien, zu den Öffnungszeiten des Lokals anwesend zu sein, dass sie das Prostitutionsentgelt selbst festgelegt hätten und keine Getränkeprovisionen erhalten hätten. Die belangte Behörde ist jedoch hinsichtlich der von ihr angenommenen Anwesenheitspflicht der ausländischen Prostituierten in der Bar des Beschwerdeführers eine Begründung dafür schuldig geblieben, weshalb sie von einer solchen Verpflichtung ausging. Den vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens ist kein Hinweis für eine solche Verpflichtung zu entnehmen.

Die belangte Behörde gründet ihre Feststellung, dass die Ausländerinnen eine Provision bzw. ein Entgelt für Getränkeanimation erhielten, auf die Aussage der POL vor der Finanzpolizei. Die einvernehmende Beamtin der Finanzpolizei MK habe in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde angegeben, dass POL sehr glaubwürdig gewirkt habe.

Die belangte Behörde hat allerdings weder die Aussage der POL in der öffentlichen mündlichen Verhandlung aufgenommen, noch diese Aussage in der öffentlichen mündlichen Verhandlung auch nur verlesen."

Aus dem soeben zitierten hg. Erkenntnis vom 24. April 2014, 2013/09/0041, und der dort dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist zu erkennen, dass es bei der Beurteilung, ob die Tätigkeit von Ausländerinnen in einem Bordell eine Verwendung in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis im Sinne des § 2 Abs. 2 lit. b AuslBG oder in einem Arbeitsverhältnis im Sinne des § 2 Abs. 2 lit. a leg. cit. darstellt, in Fällen wie dem vorliegenden es auf die Beurteilung jedes einzelnen Merkmals der Tätigkeit der Ausländerin und ihres wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisses zum Betreiber des Bordells ankommt. Insofern enthält das angefochtene Erkenntnis des Verwaltungsgerichts zwar die Darstellung des Vorbringens der Parteien vor dem Verwaltungsgericht und auch hinsichtlich einzelner Merkmale Feststellungen und beweismäßigende Überlegungen. Das angefochtene Erkenntnis enthält jedoch keine klare und vollständige Feststellung aller relevanten Merkmale des für eine rechtliche Beurteilung maßgeblichen Sachverhaltes und - wie dies die Revision aufzeigt - keine vollständige Beweiswürdigung. Damit weicht das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab (vgl. näher die hg. Erkenntnisse vom 21. Oktober 2014, Ro 2014/03/0076, und vom 20. Mai 2015, Ra 2014/09/0041, mwN), womit eine "Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung" im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG aufgeworfen wird.

Vor dem Hintergrund des § 38 VwGVG iVm § 24 VStG hat das Verwaltungsgericht seine Entscheidung iSd § 58 AVG zu begründen (vgl. Abs. 2 dieser Bestimmung). Im Sinne des § 60 AVG sind in der Begründung die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die für die Beweiswürdigung maßgeblichen Erwägungen, sowie die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 20. März 2014, 2012/08/0024, und vom 21. Dezember 2010, 2007/05/0231, beide mwH) erfordert dies in einem ersten Schritt

die eindeutige, eine Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichende und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zugängliche konkrete Feststellung des der Entscheidung zugrunde gelegten Sachverhalts, in einem zweiten Schritt die Angabe jener Gründe, welche die Behörde im Falle des Vorliegens widerstreitender Beweisergebnisse in Ausübung der freien Beweiswürdigung dazu bewogen haben, gerade jenen Sachverhalt festzustellen, und in einem dritten Schritt die Darstellung der rechtlichen Erwägungen, deren Ergebnisse zum Spruch des Bescheides geführt haben. Die drei logisch aufeinander aufbauenden und formal zu trennenden Elemente einer ordnungsgemäß begründeten verwaltungsgerichtlichen Entscheidung bestehen somit erstens in einer im Indikativ gehaltenen Tatsachenfeststellung, zweitens in der Beweiswürdigung und drittens in der rechtlichen Beurteilung (vgl. näher die hg. Erkenntnisse vom 21. Oktober 2014, Ro 2014/03/0076, und vom 20. Mai 2015, Ra 2014/09/0041, mwN).

Feststellungslücken und Beweiswürdigungsprobleme ergeben sich insbesondere hinsichtlich der Fragen, ob eine vom Mitbeteiligten festgesetzte Höhe des Liebeslohns bestand, ob - wie eine der Prostituierten angegeben habe - doch Vorgaben hinsichtlich der Kleidung gemacht wurden, welche Bedeutung die im Miet- und Kooperationsvertrag vorgesehene Beendigung des Verhältnisses bei zweitägiger Nichtausübung der Prostitution zukommt, welche Bedeutung der Aussage des Mitbeteiligten in der öffentlichen mündlichen Verhandlung zukommt, im Fall einer Beschwerde eines Kunden über eine Prostituierte würde man sich von ihr trennen, ob eine Arbeitszeit vorgegeben war und eine Anwesenheitspflicht bestand, ob die vom Mitbeteiligten vertretene GmbH für den Preis von EUR 350,- pro Monat für Kost und Logis der Prostituierten aufkam und diese für die Benützung der Räume, in welchen sie ihre Tätigkeit ausübten, kein Entgelt zu zahlen hatten.

Gemäß der Verweisungsbestimmung des § 38 VwGVG gilt im Verwaltungsstrafverfahren vor den Verwaltungsgerichten gemäß § 25 Abs. 1 VStG das Amtswegigkeitsprinzip und gemäß § 25 Abs. 2 VStG der Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit, wonach vom Verwaltungsgericht von Amts wegen unabhängig von Parteivorbringen und -anträgen der wahre Sachverhalt durch Aufnahme der nötigen Beweise zu ermitteln ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 15. Dezember 2014, Ro 2014/17/0121). Das Verwaltungsgericht hat neben der Durchführung aller zur Klarstellung des Sachverhaltes erforderlichen Beweise auch die Pflicht auf das Parteivorbringen, soweit es für die Feststellung des Sachverhaltes von Bedeutung sein kann, einzugehen. Das Verwaltungsgericht darf sich über erhebliche Behauptungen und Beweisanträge nicht ohne Ermittlungen und ohne Begründung hinwegsetzen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 10. Dezember 2014, Ro 2014/09/0056). Nach ständiger hg. Judikatur ist dem AVG (vgl. zur Anwendbarkeit im vorliegenden Fall § 38 VwGVG iVm § 24 VStG und § 45 Abs. 2 AVG) eine antizipierende Beweiswürdigung fremd und dürfen Beweisanträge nur dann abgelehnt werden, wenn die Beweistatsachen als wahr unterstellt werden, es auf sie nicht ankommt oder das Beweismittel - ohne unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung - untauglich bzw. an sich nicht geeignet ist, über den beweiserheblichen Gegenstand einen Beweis zu liefern (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 22. April 2010, 2008/07/0076, und das hg. Erkenntnis vom 20. Mai 2015, Ra 2014/09/0041).

Indem das Verwaltungsgericht, in dessen Verfahren der Unmittelbarkeitsgrundsatz gilt (vgl. §§ 46, 48 VwGVG) ohne überzeugende Begründung den Anträgen des Vertreters der Finanzpolizei (ebenso auch des Mitbeteiligten) auf Vernehmung der namhaft gemachten ausländischen Arbeitskräfte als Zeuginnen, nicht folgte und nicht einmal den Versuch der Ladung und Einvernahme dieser Zeuginnen machte, ist das angefochtene Erkenntnis auch insofern mit einem wesentlichen Verfahrensmangel behaftet. Dass die Ausländerinnen über die näheren Umstände ihrer Tätigkeit und ihre persönliche, wirtschaftliche und organisatorische Beziehung zu der vom Mitbeteiligten vertretenen GmbH nähere Auskunft geben hätten können, liegt auf der Hand (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 15. Dezember 2011, 2009/09/0088).

Die Revision zeigt zutreffend auf, dass es bei einem Unterbleiben der aufgezeigten Begründungsmängel und Verfahrensfehler zu einem anderen Erkenntnis hätte kommen können.

Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 2 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff, insbesondere § 47 Abs. 4 VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 20. Oktober 2015