

TE Lvwg Erkenntnis 2017/8/8 KLVwG-996/7/2017

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.08.2017

Entscheidungsdatum

08.08.2017

Index

66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz

62 Arbeitsmarktverwaltung

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

ASVG §12 Abs7

AuslBG §3 Abs1

AuslBG §28 Abs1 lita

DLSG 2006 §1

DLSG 2006 §2

DLSG 2006 §4

DLSG 2006 §9

DLSG 2006 §10

VStG §5 Abs1

VStG §45 Abs1 Z4

1. ASVG § 12 heute
2. ASVG § 12 gültig ab 01.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2018
3. ASVG § 12 gültig von 01.03.2017 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2016
4. ASVG § 12 gültig von 01.01.2016 bis 28.02.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2015
5. ASVG § 12 gültig von 01.07.2014 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014
6. ASVG § 12 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/2013
7. ASVG § 12 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2010
8. ASVG § 12 gültig von 01.08.2009 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
9. ASVG § 12 gültig von 01.01.2008 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2007
10. ASVG § 12 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2005
11. ASVG § 12 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
12. ASVG § 12 gültig von 01.07.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2005
13. ASVG § 12 gültig von 01.01.2005 bis 30.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
14. ASVG § 12 gültig von 01.09.2002 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2002
15. ASVG § 12 gültig von 01.01.2002 bis 31.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2001

16. ASVG § 12 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/1998
17. ASVG § 12 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
18. ASVG § 12 gültig von 01.08.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997

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. 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. VStG § 5 heute
2. VStG § 5 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 5 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2018

1. VStG § 45 heute
2. VStG § 45 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

3. VStG § 45 gültig von 01.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

4. VStG § 45 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.2013

Text

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten hat durch seine Richterin xxx über die Beschwerde der xxx, geb. xxx, xxx, xxx, gegen das Straferkenntnis der xxx vom 20.04.2017, Zahl: xxx, zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG wird der Beschwerderömisches. Gemäß Paragraph 50, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG wird der Beschwerde

insofern Folge gegeben,

als der Spruch des Straferkenntnisses zu lauten hat:

Sie haben als Arbeitgeberin zu verantworten, dass Sie ein Arbeitsverhältnis im Sinne des § 1 Abs. 1 Dienstleistungsscheckgesetz – DLSG mit der Arbeitnehmerin xxx, geb. xxx, Sozialversicherungsnummer xxx xxx, Staatsangehörigkeit: Bosnien und Herzegowina, die nicht gemäß § 1 Abs. 2 DLSG arbeitsberechtigt ist, in den Zeiträumen 20.05.2016 bis 31.05.2016, 03.06.2016 bis 30.06.2016, 01.07.2016 bis 31.07.2016, 12.08.2016 bis 31.08.2016, 02.09.2016 bis 30.09.2016, 14.10.2016 bis 31.10.2016, 04.11.2016 bis 30.11.2016, 02.12.2016 bis 31.12.2016, 13.01.2017 bis 31.01.2017, grundsätzlich jeweils Freitags von 8.00 Uhr bis 12.00 Uhr, wobei ein Arbeitseinsatz nicht jeden Freitag erfolgte, eingegangen sind. Sie haben als Arbeitgeberin zu verantworten, dass Sie ein Arbeitsverhältnis im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, Dienstleistungsscheckgesetz – DLSG mit der Arbeitnehmerin xxx, geb. xxx, Sozialversicherungsnummer xxx xxx, Staatsangehörigkeit: Bosnien und Herzegowina, die nicht gemäß Paragraph eins, Absatz 2, DLSG arbeitsberechtigt ist, in den Zeiträumen 20.05.2016 bis 31.05.2016, 03.06.2016 bis 30.06.2016, 01.07.2016 bis 31.07.2016, 12.08.2016 bis 31.08.2016, 02.09.2016 bis 30.09.2016, 14.10.2016 bis 31.10.2016, 04.11.2016 bis 30.11.2016, 02.12.2016 bis 31.12.2016, 13.01.2017 bis 31.01.2017, grundsätzlich jeweils Freitags von 8.00 Uhr bis 12.00 Uhr, wobei ein Arbeitseinsatz nicht jeden Freitag erfolgte, eingegangen sind.

Gemäß § 10 DLSG begeht eine Verwaltungsübertretung, wer als Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis im Sinne des § 1 Abs. 1 DLSG mit einem Arbeitnehmer, der nicht gemäß § 1 Abs. 2 DLSG arbeitsberechtigt ist, eingeht. Gemäß Paragraph 10, DLSG begeht eine Verwaltungsübertretung, wer als Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, DLSG mit einem Arbeitnehmer, der nicht gemäß Paragraph eins, Absatz 2, DLSG arbeitsberechtigt ist, eingeht.

Sie haben dadurch die Rechtsvorschrift des § 1 Abs 1 und 2 iVm § 2 Abs 1 iVm § 10 Dienstleistungsscheckgesetz – DLSG, BGBl. I Nr. 45/2005 idGF, verletzt, weshalb gemäß § 10 2. Satz DLSG unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit des Verhaltens eine Sie haben dadurch die Rechtsvorschrift des Paragraph eins, Absatz eins und 2 in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 10, Dienstleistungsscheckgesetz – DLSG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 45 aus 2005, idGF, verletzt, weshalb gemäß Paragraph 10, 2. Satz DLSG unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit des Verhaltens eine

E r m a h n u n g

ausgesprochen wird.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG römisch zwei. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG

u n z u l ä s s i g .

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis der xxx vom 20.04.2017, Zahl: xxx, wurde der Beschuldigten nachstehende Verwaltungsübertretung zur Last gelegt:

„Sie haben als Arbeitgeberin zu verantworten, dass Sie die bosnische Staatsangehörige Frau xxx, geb. xxx, (SVNr. xxx xxx) in den Zeiträumen

20.05.2016 - 31.05.2016

03.06.2016 - 31.07.2016.

12.08.2016 - 31.08.2016

02.09.2016 - 30.09.2016

14.10.2016 - 31.10.2016

04.11.2016 - 30.11.2016

02.12.2016 - 31.12.2016

13.01.2017 - 31.01.2017

entgegen § 3 Abs. 1 AuslBG als Reinigungskraft in xxx, xxx, geringfügig beschäftigt haben. entgegen Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG als Reinigungskraft in xxx, xxx, geringfügig beschäftigt haben.

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot-Karte“, „Blaue Karte EU“ oder „Aufenthaltsbewilligung-Künstler“ oder eine „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“, eine „Aufenthaltsberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (§ 4c) oder einen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt-EU“ besitzt.“ Gemäß Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot-Karte“, „Blaue Karte EU“ oder „Aufenthaltsbewilligung-Künstler“ oder eine „Rot-Weiß-Rot-Karte plus“, eine „Aufenthaltsberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (Paragraph 4 c,) oder einen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt-EU“ besitzt.“

Die Beschwerdeführerin habe dadurch die Rechtsvorschriften der §§ 28 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm 3 Abs. 1 AuslBG BGBl. Nr. 218/1975 idgF, verletzt, weshalb über sie wegen dieser Verwaltungsübertretung eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 1.000,--, im Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen, gemäß § 19 VStG iVm § 28 AuslBG verhängt wurde. Die Beschwerdeführerin habe dadurch die Rechtsvorschriften der Paragraphen 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit 3 Absatz eins, AuslBG, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, idgF, verletzt, weshalb über sie wegen dieser Verwaltungsübertretung eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 1.000,--, im Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen, gemäß Paragraph 19, VStG in Verbindung mit Paragraph 28, AuslBG verhängt wurde.

Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die Beschwerde. In dieser wurde ausgeführt wie folgt:

„1. Sachverhalt

Mit Schreiben vom 1.3.2017 wurde ich vom xxx unter der GZ xxx aufgefordert, zur Anzeige des Finanzamtes xxx, Finanzpolizei, vom 22.2.2017 Stellung zu nehmen. Dem war vorausgegangen, dass mich ein Beamter der genannten Behörde am 20.2.2017 telefonisch informiert hatte, dass es Probleme bei der Beschäftigung unserer Reinigungskraft, Frau xxx, gebe und mich darauf hinwies, dass wir die Genannte zwar ordnungsgemäß mit dem Dienstleistungsscheck angemeldet und bezahlt, es allerdings verabsäumt hätten, eine Beschäftigungsbewilligung für sie einzuholen. Diese sei notwendig, weil Frau xxx als bosnische Staatsangehörige, die derzeit ein Studium an der Universität xxx absolviere, unter das Ausländerbeschäftigungsgesetz falle. Schon in diesem Telefonat habe ich darauf hingewiesen, dass mir absolut nicht bewusst gewesen sei, dass man als Private für die geringfügige Beschäftigung von Ausländern eine Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz einholen müsse, insbesondere deswegen, weil ich mich meinerseits vor Beschäftigungsbeginn bei Frau xxx erkundigt habe, ob und wo sie in Österreich bereits andernorts beschäftigt sei.

Nachdem Frau xxx mir zwei bekannte Betriebe genannt habe, bei denen sie als Reinigungskraft beschäftigt gewesen sei bzw damals (Mai 2016) aktuell arbeitete (xxx und xxx), ging ich davon aus, dass Frau xxx in jedem Fall in Österreich arbeiten dürfe und eine geringfügige Beschäftigung als Reinigungsfrau in unserem Haushalt keiner weiteren

Bewilligung bedürfe. Ich habe meinerseits Frau xxx, die ich über die Internetplattform betreut.at kennengelernt habe, von Beginn an mit dem Dienstleistungsscheck bei der Gebietskrankenkasse angemeldet und sie jeweils angemessen für ihre Leistungen bezahlt. Frau xxx hat beginnend mit 20.5.2016 in der Regel einmal in der Woche, jeweils Freitag vormittags in unserer Wohnung geputzt.

Die im Straferkenntnis angeführten Termine entsprechen unseren Aufzeichnungen und werden nicht bestritten.

Im Sommer 2016 ist in Gesprächen mit Frau xxx mehrmals zur Sprache gekommen, dass sie in den Ferien hauptsächlich im xxx als Reinigungsfrau arbeite. Auch diese Informationen haben mich darin bestärkt, dass sie ordnungsgemäß in Österreich arbeiten dürfe und deshalb sind bei mir nie Zweifel aufgekommen, dass wir aufgrund ihres Ausländerstatus möglicherweise eine (weitere) Bewilligung bräuchten. Hätte ich den geringsten Hinweis dafür bekommen, hätte ich diese selbstverständlich umgehend eingeholt! Unsere Sorge war viel mehr, dass Frau xxx ihr Geld regelmäßig und zeitnah über die Gebietskrankenkasse ausbezahlt bekommt, auch darüber haben wir mehrmals gesprochen und sie hat mir jedes Mal versichert, dass alles problemlos funktioniere.

2. Beschwerdegründe

Bei der Rechtsnorm, auf der der gegenständliche Strafantrag der Finanzpolizei gründet, handelt es meiner Auffassung nach um eine anlassbezogene Gesetzgebung, die ich als private Dienstgeberin jedenfalls nicht gekannt habe. Dieses Nichtwissen stellt einen nicht vorwerfbaren entschuldbaren Rechtsirrtum dar, der Straflosigkeit nach sich zieht.

Das AMS bzw. die Kärntner Gebietskrankenkasse sind ihrer Manuduktionspflicht nicht nachgekommen. Sie wären angehalten gewesen mich darüber zu belehren, dass auch Privatpersonen bei geringfügiger Beschäftigung von Ausländerinnen, die bereits über eine einschlägige aufrechte Arbeitsbewilligung verfügen, eine Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz beantragen müssen.

Auch wenn ich es unwissentlich verabsäumt habe, vor Abschluss des Dienstverhältnisses mit der bosnischen Staatsangehörigen xxx eine arbeitsmarktrechtliche Bewilligung für die Beschäftigung einzuholen, erachte ich es als unbillig und völlig unangemessen, dass ich dafür eine Strafe in Höhe von 1.000 Euro vorgeschrieben bekomme. Ich habe Frau xxx von der ersten Beschäftigung an bei der Gebietskrankenkasse angemeldet, habe somit alle Abgaben und Steuern entrichtet, die vorgeschrieben waren - weder der Staat Österreich noch die Dienstnehmern hat irgendwelche wie immer gearteten Nachteile aus dieser Beschäftigung erlitten.

Ich mache erneut als Minderungsgründe geltend, dass ich unbescholten bin, alle Abgaben und Steuern entrichte, im Unterschied zu vielen Österreichern und Österreicherinnen vom Dienstleistungsscheck Gebrauch mache, die Reinigungskraft ordnungsgemäß anmelde und entlohne und offensichtlich keine illegale Beschäftigung beabsichtigt gehabt habe!

Erst durch meine Anmeldung von Frau xxx bei der Kärntner Gebietskrankenkasse erlangte der Sozialversicherungsträger Kenntnis vom gegenständlichen Beschäftigungsverhältnis und konnte die gegenständliche Strafverfolgung ermöglichen. Hingegen wäre die Kärntner Gebietskrankenkasse verpflichtet gewesen, zunächst ihrer Manuduktionspflicht nachzukommen und nicht ausschließlich meine freiwillig gemachten Angaben und Daten der Behörde zur Strafverfolgung zur Verfügung zu stellen.

Daher beantrage ich,

1.

das gegenständliche Straferkenntnis des xxx vom 20.4.2017 zu ZI xxx aufzuheben und den Strafantrag des Finanzamtes xxx vom 22.2.2017 abzuweisen; in eventu

2.

aufgrund der ausschließlich vorliegenden Milderungsgründe vom außerordentlichen Milderungsrecht Gebrauch zu machen, weil ich der Ansicht bin, dass in meinem dargelegten Fall absolut vorsatzlose Unkenntnis der Sonderregeln und keine Schädigungsabsicht gegenüber Staat oder Dienstnehmerin vorliegen. Nicht zuletzt aufgrund des Tatsachengeständnisses, somit dem absoluten Überwiegen der Milderungsgründe mangels Vorliegen eines einzigen Erschwerungsgrundes, beantrage ich entsprechend den Bestimmungen des § 20 VStG, vom außerordentlichen Milderungsrecht Gebrauch zu machen und die Mindeststrafe um die Hälfte zu reduzieren.“aufgrund der ausschließlich vorliegenden Milderungsgründe vom außerordentlichen Milderungsrecht Gebrauch zu machen, weil ich der Ansicht bin, dass in meinem dargelegten Fall absolut vorsatzlose Unkenntnis der Sonderregeln und keine Schädigungsabsicht

gegenüber Staat oder Dienstnehmerin vorliegen. Nicht zuletzt aufgrund des Tatsachengeständnisses, somit dem absoluten Überwiegen der Milderungsgründe mangels Vorliegen eines einzigen Erschwerungsgrundes, beantrage ich entsprechend den Bestimmungen des Paragraph 20, VStG, vom außerordentlichen Milderungsrecht Gebrauch zu machen und die Mindeststrafe um die Hälfte zu reduzieren.“

In der Folge wurde seitens des Landesverwaltungsgerichtes Kärnten im Rahmen eines Parteiengehöres der mitbeteiligten Partei, Finanzamt xxx, Finanzpolizei, die Beschwerde übermittelt. Gleichzeitig wurde auf die Bestimmung des § 10 DLSG hingewiesen. Im daraufhin erstatteten Vorbringen führte die Finanzpolizei im Schreiben vom 04.07.2017 aus wie folgt: In der Folge wurde seitens des Landesverwaltungsgerichtes Kärnten im Rahmen eines Parteiengehöres der mitbeteiligten Partei, Finanzamt xxx, Finanzpolizei, die Beschwerde übermittelt. Gleichzeitig wurde auf die Bestimmung des Paragraph 10, DLSG hingewiesen. Im daraufhin erstatteten Vorbringen führte die Finanzpolizei im Schreiben vom 04.07.2017 aus wie folgt:

„Im Beschwerdevorbringen der Frau xxx vom 24.05.2017 wird die Beschäftigung von Frau xxx ohne einer arbeitsmarktrechtlichen Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) nicht bestritten.

Frau xxx gibt im Wesentlichen an, dass ihr bis zum Telefonat mit einem Beamten der Finanzpolizei nicht bewusst gewesen sei, dass man eine Bewilligung nach dem AuslBG für eine geringfügige Beschäftigung im Privaten benötige. Weiters habe sie sich auf die Angaben der Frau xxx verlassen, insbesondere auf deren Tätigkeit bei zwei bekannten Betrieben.

Für das Finanzamt besteht aufgrund der bisherigen Ermittlungsergebnisse doch der begründete Verdacht, dass eine Übertretung des AuslBG vorliegt. Zur näheren Abklärung des Beschäftigungsverhältnisses wird die Einvernahme der Beschwerdeführerin sowie von Frau xxx im Rahmen einer mündlichen Verhandlung beantragt.“

Am 23.08.2017 hat beim Landesverwaltungsgericht Kärnten eine öffentliche mündliche Verhandlung in Anwesenheit einer Vertreterin der mitbeteiligten Partei stattgefunden. Die Beschwerdeführerin wurde einvernommen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Die Beschwerdeführerin hat als Arbeitgeberin mit der bosnisch herzegowinischen Staatsangehörigen xxx als Dienstnehmerin ein Dienstverhältnis zur Erbringung von einfachen haushaltstypischen Dienstleistungen, nämlich als Reinigungskraft in ihrem Privathaushalt, in den Beschäftigungszeiträumen 20.05.2016 bis 31.05.2016, 03.06.2016 bis 30.06.2016, 01.07.2016 bis 31.07.2016, 12.08.2016 bis 31.08.2016, 02.09.2016 bis 30.09.2016, 14.10.2016 bis 31.10.2016, 04.11.2016 bis 30.11.2016, 02.12.2016 bis 31.12.2016, 13.01.2017 bis 31.01.2017, grundsätzlich jeweils freitagvormittags befristet für maximal vier Stunden von 08.00 Uhr bis 12.00 Uhr abgeschlossen, wobei ein Arbeitseinsatz nicht jeden Freitag erfolgte. Als Entgelt war ein Stundenlohn von Euro 12,- vereinbart und hat die Beschwerdeführerin pro Arbeitseinsatz Euro 50,- mittels Dienstleistungsscheck bezahlt. Die Entlohnung mittels Dienstleistungsscheck war mit Frau xxx vereinbart. Für die Beschwerdeführerin war diese Form der Beschäftigung überhaupt Bedingung für das Dienstverhältnis. Frau xxx hat von der Beschwerdeführerin für jeden Arbeitseinsatz einen Dienstleistungsscheck erhalten. Die monatliche Geringfügigkeitsgrenze wurde dabei nicht überschritten.

Frau xxx war nicht arbeitsberechtigt. Die Beschwerdeführerin hat sich nicht von der Arbeitsberechtigung von Frau xxx vor Abschluss des Arbeitsverhältnisses bzw vor Aufnahme der Beschäftigung der Arbeitnehmerin nicht überzeugt. Zum Zeitpunkt der Beschäftigung hat für Frau xxx keine Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz vorgelegen. Der Beschwerdeführerin war nicht bewusst, dass sie eine solche benötige.

Frau xxx ist Studentin und war bereits im Masterstudium.

Die Feststellungen stützen sich auf den vorliegenden Verwaltungsstrafakt sowie das durchgeführte Beweisverfahren, hiebei insbesondere die Einvernahme der Beschwerdeführerin in der mündlichen Beschwerdeverhandlung sowie auf die Niederschrift der Finanzpolizei vom 20.02.2017 über die Einvernahme von xxx. Bereits in der Niederschrift vom 20.02.2017 ist vermerkt:

„Vorhalt:

Sie waren weiters an folgenden Tagen bei Frau xxx, xxx, xxx sozialversichert:

20.05.2016 - 31.05.2016

03.06.2016 - 31.07.2016

12.08.2016 - 31.08.2016

02.09.2016 - 30.09.2016

14.10.2016 - 31.10.2016

04.11.2016 - 30.11.2016

02.12.2016 - 31.12.2016

13.01.2017 - 31.01.2017

Geringfügige Beschäftigung wegen DLS.

Antwort:

Ich arbeitete als Reinigungskraft immer nur freitags 4 Stunden in der privaten Wohnung an der Adresse in xxx, xxx. Es ist schon vorgekommen, dass ich freitags nicht gearbeitet habe, da die Familie nicht zu Hause war.

Sämtliches Reinigungsmaterial habe ich von Frau xxx zur Verfügung gestellt bekommen.

Von Frau xxx habe ich für jeden Arbeitstag einen Dienstleistungsscheck erhalten. Dieser war für 4 Stunden mit € 12,-- /Stunde ausgestellt. Insgesamt waren das € 50,-- pro Freitag.

Den Scheck reiche ich per online ein. Das Geld wird mir in weiterer Folge auf mein Konto überwiesen.

Ich denke, dass xxx nicht weiß, dass ich eine Arbeitsbewilligung brauche, da Frau xxx nichts gesagt hat, dass ich so eine Bewilligung vorlegen sollte. Sie sagte lediglich, dass ich mit dem Dienstleistungsscheck zur Sozialversicherung angemeldet bin.

Auch ich habe nicht gewusst, dass ich als Studierende eine Beschäftigungsbewilligung brauche.“

Diese Aussage von Frau xxx vor der Finanzpolizei deckt sich mit den Angaben der Beschwerdeführerin in ihrer Rechtfertigung vom 14.03.2017, in der Beschwerde vom 24.05.2017 sowie in ihrer Einvernahme in der mündlichen Beschwerdeverhandlung vom 23.08.2017.

xxx konnte zur mündlichen Beschwerdeverhandlung nicht geladen werden, da dem Landesverwaltungsgericht derzeit keine ladungsfähige Anschrift vorliegt. Dem ZMR ist zu entnehmen, dass Frau xxx mit 23.06.2017 ihren Hauptwohnsitz in Österreich abgemeldet hat. Es konnte jedoch auf die unbedenkliche Niederschrift der Finanzpolizei vom 20.02.2017 zurückgegriffen werden, die in der Verhandlung verlesen wurde.

Unbestritten ist überdies, dass zu den Beschäftigungszeiträumen für die Dienstnehmerin keine Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG vorgelegen hat.

Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz – AuslBG darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU“ oder „Aufenthaltbewilligung – Künstler“ oder eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, eine „Aufenthaltberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (§ 4c) oder einen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besitzt. Gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ausländerbeschäftigungsgesetz – AuslBG darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU“ oder „Aufenthaltbewilligung – Künstler“ oder eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, eine „Aufenthaltberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (Paragraph 4 c.) oder einen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besitzt.

Gemäß § 28 Abs. 1 lit.a Ausländerbeschäftigungsgesetz – AuslBG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet (§ 28c), wer entgegen § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine

Beschäftigungsbewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder der keine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU“ oder „Aufenthaltbewilligung – Künstler“ oder keine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, keine „Aufenthaltsberechtigung plus“, keinen Befreiungsschein (§ 4c) oder keinen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besitzt. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Litera a, Ausländerbeschäftigungsgesetz – AuslBG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet (Paragraph 28 c.), wer entgegen Paragraph 3, einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder der keine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU“ oder „Aufenthaltbewilligung – Künstler“ oder keine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, keine „Aufenthaltsberechtigung plus“, keinen Befreiungsschein (Paragraph 4 c.) oder keinen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besitzt.

§ 1 Dienstleistungsscheckgesetz – DLSG lautet: Paragraph eins, Dienstleistungsscheckgesetz – DLSG lautet:

Geltungsbereich

(1) Dieses Gesetz regelt die Ansprüche und Verpflichtungen aus Arbeitsverhältnissen, die von arbeitsberechtigten Arbeitnehmern mit natürlichen Personen zur Erbringung von einfachen haushaltstypischen Dienstleistungen in deren Privathaushalten auf längstens einen Monat befristet für die Dauer des jeweiligen Arbeitseinsatzes abgeschlossen werden, soweit die Entgeltgrenze nach Abs. 4 nicht überschritten und die Entlohnung mit Dienstleistungsscheck vereinbart wird. (1) Dieses Gesetz regelt die Ansprüche und Verpflichtungen aus Arbeitsverhältnissen, die von arbeitsberechtigten Arbeitnehmern mit natürlichen Personen zur Erbringung von einfachen haushaltstypischen Dienstleistungen in deren Privathaushalten auf längstens einen Monat befristet für die Dauer des jeweiligen Arbeitseinsatzes abgeschlossen werden, soweit die Entgeltgrenze nach Absatz 4, nicht überschritten und die Entlohnung mit Dienstleistungsscheck vereinbart wird.

(2) Arbeitsberechtigt ist, wer zur Aufnahme einer Beschäftigung im Bundesgebiet oder im jeweiligen Bundesland ohne Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung berechtigt ist.

(3) Befristete Arbeitsverhältnisse im Sinne des Abs. 1 können ohne zahlenmäßige Begrenzung und auch unmittelbar hintereinander abgeschlossen werden, ohne dass dadurch ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit entsteht. (3) Befristete Arbeitsverhältnisse im Sinne des Absatz eins, können ohne zahlenmäßige Begrenzung und auch unmittelbar hintereinander abgeschlossen werden, ohne dass dadurch ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit entsteht.

(4) Entgeltgrenze ist die monatliche Geringfügigkeitsgrenze gemäß § 5 Abs. 2 Z 2 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955. Die Entgeltgrenze gilt für sämtliche Entgelte eines Arbeitnehmers aus Arbeitsverhältnissen im Sinne des Abs. 1 mit einem bestimmten Arbeitgeber in einem Kalendermonat. Urlaubersatzleistungen und aliquote Sonderzahlungen sind für die Entgeltgrenze nicht zu berücksichtigen. (4) Entgeltgrenze ist die monatliche Geringfügigkeitsgrenze gemäß Paragraph 5, Absatz 2, Ziffer 2, des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), Bundesgesetzblatt Nr. 189 aus 1955,. Die Entgeltgrenze gilt für sämtliche Entgelte eines Arbeitnehmers aus Arbeitsverhältnissen im Sinne des Absatz eins, mit einem bestimmten Arbeitgeber in einem Kalendermonat. Urlaubersatzleistungen und aliquote Sonderzahlungen sind für die Entgeltgrenze nicht zu berücksichtigen.

§ 2 DLSG lautet: Paragraph 2, DLSG lautet:

Verpflichtungen des Arbeitgebers

(1) Der Arbeitgeber hat sich vor Abschluss des Arbeitsverhältnisses, jedenfalls aber vor Aufnahme der Beschäftigung des Arbeitnehmers, von der Arbeitsberechtigung des Arbeitnehmers zu überzeugen.

(2) Der Arbeitgeber hat Entgelte aus Arbeitsverhältnissen im Sinne des § 1 Abs. 1 jeweils unmittelbar nach Beendigung der Beschäftigung am jeweiligen Arbeitstag mit Dienstleistungsscheck zu entlohnen. Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer Aufwendungen, die diesem durch eine verspätete Übergabe von Dienstleistungsschecks entstehen, zu ersetzen. (2) Der Arbeitgeber hat Entgelte aus Arbeitsverhältnissen im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, jeweils unmittelbar nach Beendigung der Beschäftigung am jeweiligen Arbeitstag mit Dienstleistungsscheck zu entlohnen. Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer Aufwendungen, die diesem durch eine verspätete Übergabe von Dienstleistungsschecks entstehen, zu ersetzen.

(3) Der Arbeitgeber hat dafür Sorge zu tragen, dass die Vorschriften des Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetzes, BGBl. Nr. 235/1962, und des jeweils anzuwendenden Mindestlohntarifs eingehalten werden. Das Entgelt hat neben dem entsprechend der jeweiligen Arbeitszeit gebührenden Stundenlohn auch eine Abgeltung für nicht verbrauchten Urlaub nach § 10 Urlaubsgesetz, BGBl. Nr. 390/1976, und die aliquoten Sonderzahlungen zu enthalten. (3) Der Arbeitgeber hat dafür Sorge zu tragen, dass die Vorschriften des Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 235 aus 1962,, und des jeweils anzuwendenden Mindestlohntarifs eingehalten werden. Das Entgelt hat neben dem entsprechend der jeweiligen Arbeitszeit gebührenden Stundenlohn auch eine Abgeltung für nicht verbrauchten Urlaub nach Paragraph 10, Urlaubsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 390 aus 1976,, und die aliquoten Sonderzahlungen zu enthalten.

(4) Der Arbeitgeber hat auf dem Dienstleistungsscheck seinen Namen und die aus seiner e card ersichtliche Sozialversicherungsnummer, den Namen des Arbeitnehmers und die aus der e card des Arbeitnehmers ersichtliche Sozialversicherungsnummer des Arbeitnehmers sowie den Beschäftigungstag einzusetzen.

(5) Bei erstmaliger Entlohnung eines bestimmten Arbeitnehmers mit Dienstleistungsscheck und im Falle von Änderungen hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer ein Beiblatt zu übergeben und zu bestätigen, dass seine Angaben auf den von ihm übergebenen Dienstleistungsschecks richtig sind.

(6) Verfügt der Arbeitgeber noch nicht über eine e card, so hat er auf dem Beiblatt die zur Vergabe einer e card durch den Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger erforderlichen Daten, insbesondere sein Geburtsdatum und seine Anschrift, anzugeben.

(7) Mit der Übergabe von Dienstleistungsschecks in Höhe des nach Abs. 3 geschuldeten Entgelts sowie eines allenfalls erforderlichen Beiblattes an den Arbeitnehmer sind sämtliche Entgeltverpflichtungen und sozialversicherungsrechtlichen Verpflichtungen des Arbeitgebers auf Grund von Arbeitsverhältnissen im Sinne des § 1 Abs. 1 erfüllt. Darüber hinausgehende Ansprüche und Verpflichtungen, die sich aus der Nichteinhaltung oder Nichterfüllung der Rahmenbedingungen für Arbeitsverhältnisse gemäß § 1 ergeben, bleiben unberührt. (7) Mit der Übergabe von Dienstleistungsschecks in Höhe des nach Absatz 3, geschuldeten Entgelts sowie eines allenfalls erforderlichen Beiblattes an den Arbeitnehmer sind sämtliche Entgeltverpflichtungen und sozialversicherungsrechtlichen Verpflichtungen des Arbeitgebers auf Grund von Arbeitsverhältnissen im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, erfüllt. Darüber hinausgehende Ansprüche und Verpflichtungen, die sich aus der Nichteinhaltung oder Nichterfüllung der Rahmenbedingungen für Arbeitsverhältnisse gemäß Paragraph eins, ergeben, bleiben unberührt.

§ 4 DLSG lautet: Paragraph 4, DLSG lautet:

Dienstleistungsscheck

(1) Der Dienstleistungsscheck hat insbesondere folgende Merkmale zu enthalten:

1. den Wert,
2. den Preis,
3. ein Feld für den Namen und die Sozialversicherungsnummer des Arbeitgebers,
4. ein Feld für den Namen und die Sozialversicherungsnummer des Arbeitnehmers,
5. ein Feld für den Beschäftigungstag.

(2) Der Wert des Dienstleistungsschecks entspricht dem Entgelt (§ 49 ASVG). (2) Der Wert des Dienstleistungsschecks entspricht dem Entgelt (Paragraph 49, ASVG).

(3) Der Preis des Dienstleistungsschecks besteht aus dem Entgelt, dem Unfallversicherungsbeitrag und dem Verwaltungskostenanteil. Der Unfallversicherungsbeitrag und der Verwaltungskostenanteil betragen zusammen 2 vH des Entgelts, wobei der Verwaltungskostenanteil in jener Höhe zu leisten ist, welche der Differenz zwischen dem Prozentsatz des Unfallversicherungsbeitrages und 2 vH entspricht. Der Verwaltungskostenanteil ist vom Dienstgeber zu tragen.

(4) Der Dienstleistungsscheck kann nur eingelöst werden, wenn die erforderlichen Angaben auf dem Dienstleistungsscheck oder auf einem Beiblatt vorliegen.

(5) Die zuständige Gebietskrankenkasse hat dem Arbeitnehmer das Entgelt jeweils auf ein Girokonto des Arbeitnehmers bei einer Kreditunternehmung auszuzahlen. Ist die Überweisung auf ein Konto nicht möglich, so hat die Auszahlung der Leistungen jeweils durch Postanweisung zu erfolgen.

(6) Der Dienstleistungsscheck ist auch gültig, wenn der Arbeitnehmer nicht arbeitsberechtigt im Sinne des § 1 Abs. 2 ist. (6) Der Dienstleistungsscheck ist auch gültig, wenn der Arbeitnehmer nicht arbeitsberechtigt im Sinne des Paragraph eins, Absatz 2, ist.

§ 9 DLSG lautet: Paragraph 9, DLSG lautet:

Prüfung der Arbeitsberechtigung

Ergeben sich Zweifel an der Arbeitsberechtigung des Arbeitnehmers, so ist diese vom Arbeitsmarktservice zu prüfen. Bei fehlender Arbeitsberechtigung ist Anzeige an die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde zu erstatten.

§ 10 DLSG lautet: Paragraph 10, DLSG lautet:

Verwaltungsübertretung

Wer als Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis im Sinne des § 1 Abs. 1 mit einem Arbeitnehmer, der nicht gemäß § 1 Abs. 2 arbeitsberechtigt ist, eingeht, begeht eine Verwaltungsübertretung. Bei erstmaliger Übertretung ist der Arbeitgeber von der Bezirksverwaltungsbehörde unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid zu ermahnen und von einer Strafe abzusehen. Bei jeder weiteren Übertretung ist der Arbeitgeber von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 200 Euro zu bestrafen. § 28 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975, ist auf solche Verwaltungsübertretungen nicht anzuwenden. Wer als Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, mit einem Arbeitnehmer, der nicht gemäß Paragraph eins, Absatz 2, arbeitsberechtigt ist, eingeht, begeht eine Verwaltungsübertretung. Bei erstmaliger Übertretung ist der Arbeitgeber von der Bezirksverwaltungsbehörde unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid zu ermahnen und von einer Strafe abzusehen. Bei jeder weiteren Übertretung ist der Arbeitgeber von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 200 Euro zu bestrafen. Paragraph 28, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975,, ist auf solche Verwaltungsübertretungen nicht anzuwenden.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Gemäß Paragraph 5, Absatz eins, VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind; Gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind;

Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Ziffer 4, unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Im gegenständlichen Fall lagen zwischen der Beschwerdeführerin als Arbeitgeberin und Frau xxx als Arbeitnehmerin Arbeitsverhältnisse im Sinne des § 1 Abs. 1 DLSG vor, wobei Frau xxx nicht gemäß § 1 Abs. 2 DLSG arbeitsberechtigt war und die Beschwerdeführerin sich entgegen § 2 Abs 1 DLSG nicht von der Arbeitsberechtigung der Arbeitnehmerin überzeugt hat. Ein Arbeitsverhältnis im Sinne des DLSG lag vor, zumal Frau xxx im Privathaushalt der Beschwerdeführerin als Reinigungskraft gearbeitet und dabei die normalen Tätigkeiten einer Putzfrau verrichtet, somit einfache haushaltstypische Dienstleistungen erbracht hat. Mit Frau xxx war grundsätzlich vereinbart, dass sie freitagvormittags für maximal vier Stunden von 08.00 Uhr bis 12.00 Uhr Reinigungstätigkeiten durchführt. Dies war jedoch nicht jeden Freitag der Fall. Das Arbeitsverhältnis wurde jeweils befristet für die Dauer des jeweiligen Arbeitseinsatzes abgeschlossen. Nach jedem Arbeitseinsatz wurde Frau xxx mit Dienstleistungsscheck bezahlt und wurde die Entlohnung mit Dienstleistungsscheck zuvor auch vereinbart. Es wurde auch das Beiblatt zum Dienstleistungsscheck ausgefüllt und ist dem im Akt erliegenden Sozialversicherungsauszug zu entnehmen, dass ein Hauptvertragbeitragskonto für dieses Dienstverhältnis eingerichtet wurde und für die Beschäftigungszeiträume eine geringfügige Beschäftigung wegen DLS vermerkt wurde. Frau xxx war daher geringfügig beschäftigt mittels Dienstleistungsscheck. Im gegenständlichen Fall lagen zwischen der Beschwerdeführerin als Arbeitgeberin und Frau xxx als Arbeitnehmerin Arbeitsverhältnisse im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, DLSG vor, wobei Frau xxx nicht gemäß Paragraph eins, Absatz 2, DLSG arbeitsberechtigt war und die Beschwerdeführerin sich entgegen Paragraph 2, Absatz eins, DLSG nicht von der Arbeitsberechtigung der Arbeitnehmerin überzeugt hat. Ein Arbeitsverhältnis im Sinne des DLSG lag vor, zumal Frau xxx im Privathaushalt der Beschwerdeführerin als Reinigungskraft gearbeitet und dabei die normalen Tätigkeiten einer Putzfrau verrichtet, somit einfache haushaltstypische Dienstleistungen erbracht hat. Mit Frau xxx war grundsätzlich vereinbart, dass sie freitagvormittags für maximal vier Stunden von 08.00 Uhr bis 12.00 Uhr Reinigungstätigkeiten durchführt. Dies war jedoch nicht jeden Freitag der Fall. Das Arbeitsverhältnis wurde jeweils befristet für die Dauer des jeweiligen Arbeitseinsatzes abgeschlossen. Nach jedem Arbeitseinsatz wurde Frau xxx mit Dienstleistungsscheck bezahlt und wurde die Entlohnung mit Dienstleistungsscheck zuvor auch vereinbart. Es wurde auch das Beiblatt zum Dienstleistungsscheck ausgefüllt und ist dem im Akt erliegenden Sozialversicherungsauszug zu entnehmen, dass ein Hauptvertragbeitragskonto für dieses Dienstverhältnis eingerichtet wurde und für die Beschäftigungszeiträume eine geringfügige Beschäftigung wegen DLS vermerkt wurde. Frau xxx war daher geringfügig beschäftigt mittels Dienstleistungsscheck.

Wenn die Finanzpolizei – ohnehin erst nach Schluss des Beweisverfahrens (dies obwohl die mitbeteiligte Partei mehrfach unter anderem auch im Rahmen eines Parteiengehörs durch das Landesverwaltungsgericht dazu Gelegenheit gehabt hätte) – ausführt, dass ein durchgehendes Beschäftigungsverhältnis anzunehmen ist, welches zur Gänze dem AusIBG unterliegt, ist auszuführen, dass § 1 Abs. 3 DLSG ausdrücklich normiert, dass befristete Arbeitsverhältnisse im Sinne des Absatzes 1 ohne zahlenmäßige Begrenzung und auch unmittelbar hintereinander abgeschlossen werden können, ohne dass dadurch ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit entsteht. In den Erläuterungen zum DLSG (856 der Beilagen XXII. GP Regierungsvorlage – Materialien) ist zu § 1 ausgeführt, dass um der besonderen Natur der Hilfstätigkeiten im Haushalt zu entsprechen, in Absatz 3 eine ausdrückliche Ausnahme vom Kettenarbeitsverbot verankert wird. Für die Dauer des Arbeitseinsatzes befristete Arbeitsverhältnisse können daher wiederholt und auch unmittelbar hintereinander abgeschlossen werden, ohne dass hiedurch ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit entsteht. Als Beispiel kann die Beschäftigung einer Reinigungskraft angeführt werden, die fallweise für fünf Stunden im Haushalt tätig ist. Weiters wurde in der Regierungsvorlage ausgeführt, dass dazu der rechtspolitische Regelungszweck der Bekämpfung illegaler Beschäftigung und des Herausholens der Beschäftigung im Haushalt aus der Grauzone komme. Mit dem Dienstleistungsscheck soll für die Vertragspartner ein Anreiz gesetzt werden, die Beschäftigung im Haushalt aus einem mehr oder weniger völlig unregulierten Bereich in ordentliche Beschäftigungsverhältnisse, die arbeits- und sozialrechtlich abgesichert sind, zu überführen. Wenn die Finanzpolizei – ohnehin erst nach Schluss des Beweisverfahrens (dies obwohl die mitbeteiligte Partei mehrfach unter anderem auch im Rahmen eines Parteiengehörs durch das Landesverwaltungsgericht dazu Gelegenheit gehabt hätte) – ausführt, dass ein durchgehendes Beschäftigungsverhältnis anzunehmen ist, welches zur Gänze dem AusIBG unterliegt, ist auszuführen, dass Paragraph eins, Absatz 3, DLSG ausdrücklich normiert, dass befristete Arbeitsverhältnisse im Sinne des Absatzes 1 ohne zahlenmäßige Begrenzung und auch unmittelbar hintereinander abgeschlossen werden können, ohne dass dadurch ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit entsteht. In den Erläuterungen zum DLSG (856 der Beilagen römisch 22 . Gesetzgebungsperiode Regierungsvorlage – Materialien) ist zu Paragraph eins, ausgeführt, dass um der besonderen Natur der Hilfstätigkeiten im Haushalt zu entsprechen, in Absatz 3 eine ausdrückliche Ausnahme

vom Kettenarbeitsverbot verankert wird. Für die Dauer des Arbeitseinsatzes befristete Arbeitsverhältnisse können daher wiederholt und auch unmittelbar hintereinander abgeschlossen werden, ohne dass hierdurch ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit entsteht. Als Beispiel kann die Beschäftigung einer Reinigungskraft angeführt werden, die fallweise für fünf Stunden im Haushalt tätig ist. Weiters wurde in der Regierungsvorlage ausgeführt, dass dazu der rechtspolitische Regelungszweck der Bekämpfung illegaler Beschäftigung und des Herausholens der Beschäftigung im Haushalt aus der Grauzone komme. Mit dem Dienstleistungsscheck soll für die Vertragspartner ein Anreiz gesetzt werden, die Beschäftigung im Haushalt aus einem mehr oder weniger völlig ungeregelten Bereich in ordentliche Beschäftigungsverhältnisse, die arbeits- und sozialrechtlich abgesichert sind, zu überführen.

Es entspricht der gängigen Praxis, dass ein Privathaushalt, der auf eine ordentliche Reinigungskraft zurückgreifen kann, sich nicht jedes Monat eine neue Reinigungskraft sucht. In diesem Sinne ist auch die Aussage der Beschwerdeführerin zu werten, dass ein konkretes Ende für die Dauer der Putztätigkeit nicht vereinbart war.

Gemäß § 12 Abs. 7 ASVG beginnt die Pflichtversicherung von Personen, die mit Dienstleistungsscheck entlohnt werden, mit dem ersten Tag des ersten Dienstverhältnisses im Kalendermonat. Sie endet bezüglich des mit Dienstleistungsscheck entlohten Dienstverhältnisses mit Ende des Kalendermonats, für den ein Dienstleistungsscheck bei der zuständigen Gebietskrankenkasse eingelöst wurde. Gemäß Paragraph 12, Absatz 7, ASVG beginnt die Pflichtversicherung von Personen, die mit Dienstleistungsscheck entlohnt werden, mit dem ersten Tag des ersten Dienstverhältnisses im Kalendermonat. Sie endet bezüglich des mit Dienstleistungsscheck entlohten Dienstverhältnisses mit Ende des Kalendermonats, für den ein Dienstleistungsscheck bei der zuständigen Gebietskrankenkasse eingelöst wurde.

Die Pflichtversicherung endet daher bei den gegenständlichen Dienstverhältnissen immer mit einem Monatsletzten, unabhängig davon, wann die Tätigkeit im gegenständlichen Kalendermonat tatsächlich beendet wurde.

Wenn im Sozialversicherungsauszug der Zeitraum vom 13.06.2016 bis 31.07.2016, das heißt ein durchgehender Zeitraum von fast zwei Monaten angeführt ist, bedeutet dies, dass am 01.07.2016 Frau xxx, dh am ersten Tag des Monats ein Dienstverhältnis mit der Beschwerdeführerin gehabt hat. Die Sozialversicherung vermerkt dies dann nicht für jeden Monat separat sondern wird die Versicherungszeit durchgehend angenommen. Würde ein Arbeitgeber einen Arbeitnehmer mittels Dienstleistungsscheck immer nur am Ersten eines jeden Monats jedoch über einen Zeitraum von mehreren Monaten oder Jahren beschäftigen, so wäre im Sozialversicherungsauszug dieser Zeitraum durchgehend vermerkt. Dies ändert jedoch nichts daran, dass das Dienstverhältnis nach DLSG immer nur befristet für den jeweiligen Arbeitseinsatz abgeschlossen wurde. Ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit entsteht dadurch nicht.

Eine lockere Bindung zwischen Arbeitgeberin und Arbeitnehmerin ist jedenfalls darin gelegen, dass die Beschwerdeführerin als Arbeitgeberin mit Frau xxx kein Arbeitsverhältnis für einen weiteren Arbeitseinsatz hätte eingehen müssen. Dies ist nach übereinstimmenden Aussagen der Beschwerdeführerin und Frau xxx auch fallweise vorgekommen. Die genauen Tage, wann ein Arbeitseinsatz in den vorgeworfenen Zeiträumen erfolgte, wurde beim Kompetenzzentrum Dienstleistungsscheck der Versicherungsanstalt für Eisenbahner und Bergbau seitens des Landesverwaltungsgerichtes nicht nachgefragt. Dies scheint entbehrlich, da es ohnehin von der Beschwerdeführerin unbestritten ist, dass sie in den genannten Zeiträumen keine Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG für die Arbeitsverhältnisse mit Frau xxx hatte.

Da Frau xxx als Arbeitnehmerin nicht gemäß § 1 Abs. 2 DLSG arbeitsberechtigt war, die Beschwerdeführerin es verabsäumt hat, entgegen § 2 Abs. 1 DLSG sich vor Abschluss des Arbeitsverhältnisses, jedenfalls aber vor Aufnahme der Beschäftigung der Arbeitnehmerin, von der Arbeitsberechtigung der Arbeitnehmerin zu überzeugen und die Beschwerdeführerin als Arbeitgeberin ein Arbeitsverhältnis im Sinne des § 1 Abs. 1 DLSG mit Frau xxx eingegangen ist, hat sie objektiv den Straftatbestand des § 10 DLSG erfüllt. Die Verwaltungsübertretung ist der Beschwerdeführerin auch in subjektiver Hinsicht vorzuwerfen. Der Beschwerdeführerin musste als Arbeitgeberin bekannt sein, dass die Beschäftigung von Ausländern einer besonderen Bewilligung bedarf. Der Umstand, dass es im gegenständlichen Fall zu einer verbotenen Ausländerbeschäftigung gekommen ist, liegt im typischen Fehlerbereich, der durch zumutbare und leicht zu verwirklichen Maßnahmen wie beispielsweise Hinterfragen beim AMS, ob eine Beschäftigungsbewilligung gegenständlich erforderlich ist, hätte ausgeschaltet werden können. Die Beschuldigte trifft daher ein Verschulden an der objektiven Verwirklichung des Tatbestandes und ist von fahrlässiger Tatbegehung auszugehen. Da Frau xxx als Arbeitnehmerin nicht gemäß Paragraph eins, Absatz 2, DLSG arbeitsberechtigt war, die Beschwerdeführerin es

verabsäumt hat, entgegen Paragraph 2, Absatz eins, DLSG sich vor Abschluss des Arbeitsverhältnisses, jedenfalls aber vor Aufnahme der Beschäftigung der Arbeitnehmerin, von der Arbeitsberechtigung der Arbeitnehmerin zu überzeugen und die Beschwerdeführerin als Arbeitgeberin ein Arbeitsverhältnis im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, DLSG mit Frau xxx eingegangen ist, hat sie objektiv den Straftatbestand des Paragraph 10, DLSG erfüllt. Die Verwaltungsübertretung ist der Beschwerdeführerin auch in subjektiver Hinsicht vorzuwerfen. Der Beschwerdeführerin musste als Arbeitgeberin bekannt sein, dass die Beschäftigung von Ausländern einer besonderen Bewilligung bedarf. Der Umstand, dass es im gegenständlichen Fall zu einer verbotenen Ausländerbeschäftigung gekommen ist, liegt im typischen Fehlerbereich, der durch zumutbare und leicht zu verwirklichen Maßnahmen wie beispielsweise Hinterfragen beim AMS, ob eine Beschäftigungsbewilligung gegenständlich erforderlich ist, hätte ausgeschaltet werden können. Die Beschuldigte trifft daher ein Verschulden an der objektiven Verwirklichung des Tatbestandes und ist von fahrlässiger Tatbegehung auszugehen.

Da gemäß §10 2. Satz DLSG bei erstmaliger Übertretung der Arbeitgeber, unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens, mit Bescheid zu ermahnen und von einer Strafe abzusehen ist, war da gegenständlich die erste Übertretung nach

§ 10 1. Satz DLSG vorliegt, von einer Strafe abzusehen und eine Ermahnung auszusprechen. Da gemäß §10 2. Satz DLSG bei erstmaliger Übertretung der Arbeitgeber, unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens, mit Bescheid zu ermahnen und von einer Strafe abzusehen ist, war da gegenständlich die erste Übertretung nach , Paragraph 10, 1. Satz DLSG vorliegt, von einer Strafe abzusehen und eine Ermahnung auszusprechen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen eine Entscheidung des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht inhaltlich beantwortet wird. Da gegenständlich keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im vorstehenden Sinne zu beurteilen war, ist eine ordentliche Revision gegen das vorliegende Erkenntnis nicht zulässig. Gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist gegen eine Entscheidung des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht inhaltlich beantwortet wird. Da gegenständlich keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im vorstehenden Sinne zu beurteilen war, ist eine ordentliche Revision gegen das vorliegende Erkenntnis nicht zulässig.

Schlagworte

Beschäftigungsbewilligung, Dienstleistungsscheck, Privathaushalt, befristetes Dienstverhältnis

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGKA:2017:KLVwG.996.7.2017

Zuletzt aktualisiert am

28.03.2018

Quelle: Landesverwaltungsgericht Kärnten LVwG Kärnten, <http://www.lvwg.ktn.gv.at>