

# TE Bvwg Erkenntnis 2024/5/24 W167 2283899-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.05.2024

## Entscheidungsdatum

24.05.2024

## Norm

AuslBG §2

B-VG Art133 Abs4

1. AuslBG § 2 heute
  2. AuslBG § 2 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
  3. AuslBG § 2 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
  4. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
  5. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
  6. AuslBG § 2 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
  7. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
  8. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
  9. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
  10. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
  11. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
  12. AuslBG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
  13. AuslBG § 2 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
  14. AuslBG § 2 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
  15. AuslBG § 2 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993
- 
1. B-VG Art. 133 heute
  2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
  3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
  4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
  5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
  6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
  7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
  8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
  9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
  10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
  11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

## Spruch

W167 2283899-1/10E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daria MACA-DAASE als Vorsitzende und die fachkundige Laienrichterin Mag. Manuela ECKERSDORFER und den fachkundigen Laienrichter Mag. Johannes DENK als Beisitzer/in über die Beschwerde von XXXX gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz XXXX , mit dem ihr Antrag auf Ausstellung einer Anzeigenbestätigung für die Beschäftigung von Herrn XXXX StA. Syrien, abgewiesen wurde, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Daria MACA-DAASE als Vorsitzende und die fachkundige Laienrichterin Mag. Manuela ECKERSDORFER und den fachkundigen Laienrichter Mag. Johannes DENK als Beisitzer/in über die Beschwerde von römisch XXXX gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice Wien Esteplatz römisch XXXX , mit dem ihr Antrag auf Ausstellung einer Anzeigenbestätigung für die Beschäftigung von Herrn römisch XXXX StA. Syrien, abgewiesen wurde, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

## Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Die Beschwerdeführerin zeigte mit Schreiben vom XXXX , bei der belangten Behörde eingelangt am XXXX , ein Au-pair-Verhältnis an. 1. Die Beschwerdeführerin zeigte mit Schreiben vom römisch XXXX , bei der belangten Behörde eingelangt am römisch XXXX , ein Au-pair-Verhältnis an.

2. Mit dem angefochtenen Bescheid verweigerte die belangte Behörde die Ausstellung einer Anzeigebestätigung, da die Voraussetzungen nicht vorlägen.

3. In der Beschwerde führte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen aus (um Rechtschreibfehler nicht bereinigt): „wir haben rechtzeitig den Antrag und alle notwendigen Unterlagen inkl. den Au-Pair Vertrag abgegeben. Ich [...] stehe auf dem Au-Pair-Vertrag die Au-Pair-Kraft verdient im Monat € 500,91. Kranken und Unfallversicherung melden wir ihn über die Wiener Gebietskrankenkasse an. Er hat bei uns ein eigenes Zimmer unentgeltlich zur Verfügung inkl. Verpflegung. Sobald er sich legal im Inland mit amtlicher Meldebestätigung registriert ist wurde er einen Deutsch-Kurs besuchen und seine Deutsch-Kenntnisse zu verbessern. Er hat bereits im Ausland die Grundkenntnisse in Deutsch auf A1 Nivea erreicht. Da er ein sehr geringes Einkommen hat wurde er auch Anspruch auf den Kultur Pass haben. Um die Kultur und mentalität in Österreich kennenzulernen. Das geht erst dann wenn er sich in Österreich befindet.“

4. Die belangte Behörde legte dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde samt Verwaltungsakt vor.

5. Am XXXX fand eine mündliche Verhandlung statt. Die Beiziehung einer Dolmetscherin für die Muttersprache der BF war erforderlich. 5. Am römisch XXXX fand eine mündliche Verhandlung statt. Die Beiziehung einer Dolmetscherin für die Muttersprache der BF war erforderlich.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Zur Beschwerdeführerin:

Die Beschwerdeführerin ist im Zeitpunkt der Entscheidung XXXX Jahre alt und hat eine knapp einjährige Tochter. Der Beschwerdeführerin selbst hat im Jahr XXXX im Familienverfahren den Asylstatus abgeleitet. Dieser Asylstatus wurde wiederum auch ihrer Tochter im Familienverfahren zuerkannt. Die Beschwerdeführerin ist im Zeitpunkt der Entscheidung römisch XXXX Jahre alt und hat eine knapp einjährige Tochter. Der Beschwerdeführerin selbst hat im Jahr römisch XXXX im Familienverfahren den Asylstatus abgeleitet. Dieser Asylstatus wurde wiederum auch ihrer Tochter im Familienverfahren zuerkannt.

Die Beschwerdeführerin hat im Verfahren insbesondere folgende Unterlagen in Kopie vorgelegt:

? Schulbesuchsbestätigungen für eine polytechnische Schule für die Schuljahre XXXX und XXXX (beide Schuljahre als außerordentliche Schülerin, im ersten Jahr keine Beurteilung, im zweiten Jahr Beurteilung Berufsorientierung und Lebenskunde 3, sonst nicht beurteilt)? Schulbesuchsbestätigungen für eine polytechnische Schule für die Schuljahre römisch XXXX und römisch XXXX (beide Schuljahre als außerordentliche Schülerin, im ersten Jahr keine Beurteilung, im zweiten Jahr Beurteilung Berufsorientierung und Lebenskunde 3, sonst nicht beurteilt)

? Sprachkurseinstufung aus dem Jahr XXXX, in welcher vermerkt ist „TNin möchte A1 Prüfung, aber A1+ Kurs empfohlen, vor allem grammatikalisch nicht auf A1 Niveau“, ? Sprachkurseinstufung aus dem Jahr römisch XXXX, in welcher vermerkt ist „TNin möchte A1 Prüfung, aber A1+ Kurs empfohlen, vor allem grammatikalisch nicht auf A1 Niveau“,

? Integrationserklärung und Teilnahmebestätigung Werte- und Orientierungskurs jeweils aus dem Jahr XXXX, ? Integrationserklärung und Teilnahmebestätigung Werte- und Orientierungskurs jeweils aus dem Jahr römisch XXXX,

? Teilnahmebestätigung für die Teilnahme an einem 4-monatigen A2.2 Deutschkurs im Jahr XXXX,

? Teilnahmebestätigung für die Teilnahme an einem 4-monatigen A2.2 Deutschkurs im Jahr römisch XXXX,

? Meldebestätigung für die Beschwerdeführerin und die Tochter

? Beurkundung der Anerkennung der Vaterschaft und gerichtliches Protokoll zur Zahlung einer monatlichen Unterhaltsleistung an das Kind.

? Kopie des Konventionsreisepasses des Vaters der Tochter der Beschwerdeführerin

? Kopie ihres eigenen Konventionsreisepasses

? Eine Kopie eines Muster-Au-pair-Vertrags wurde vorgelegt. Im Standardtext sind u.a. leichte Mithilfe im Haushalt einschließlich Kinderbetreuung im Ausmaß von 18 Stunden (einschließlich Arbeitsbereitschaft) wöchentlich und eine Entlohnung von EUR 500,91 (Wert für 2023) vorgesehen.

? Bezug von Familienbeihilfe für die Tochter der Beschwerdeführerin

? Eine Kontoübersicht der Beschwerdeführerin, die dort angegebene Adresse stimmt nicht mit der im Melderegister bzw. den Angaben der Beschwerdeführerin im Verfahren überein.

? Eine mit XXXX datierte unbefristete Wohnrechtsvereinbarung ab XXXX zwischen der Beschwerdeführerin und der Unterkunftgeberin, monatliche Beteiligung der Beschwerdeführerin EUR 350,--? Eine mit römisch XXXX datierte unbefristete Wohnrechtsvereinbarung ab römisch XXXX zwischen der Beschwerdeführerin und der Unterkunftgeberin, monatliche Beteiligung der Beschwerdeführerin EUR 350,--

? Mietvertrag der Unterkunftgeberin der Beschwerdeführerin

? Ein Bescheid vom XXXX betreffend die Mindestsicherung, Neubemessung für die Beschwerdeführerin und ihre Tochter, mit welchem das Kinderbetreuungsgeld auf die Mindestsicherung angerechnet wurde? Ein Bescheid vom römisch XXXX betreffend die Mindestsicherung, Neubemessung für die Beschwerdeführerin und ihre Tochter, mit welchem das Kinderbetreuungsgeld auf die Mindestsicherung angerechnet wurde

? Eine Kostenaufstellung der Beschwerdeführerin sowie eine Aufstellung ihrer Einnahmen (diese setzen sich aus

? Eine Einstellungszusage vom XXXX für die Beschwerdeführerin als „Portier“ ab dem XXXX im Unternehmen der Verwandten des Au-Pairs (Verhandlungsschrift S. 7)? Eine Einstellungszusage vom römisch XXXX für die Beschwerdeführerin als „Portier“ ab dem römisch XXXX im Unternehmen der Verwandten des Au-Pairs

(Verhandlungsschrift S. 7).

Die Beschwerdeführerin hat keine Nachweise über Deutschprüfungen vorgelegt.

Die Beschwerdeführerin hat in Österreich bisher noch nicht gearbeitet, sondern verschiedene Sozialleistungen bezogen. Aktuell bezieht sie pauschales Kinderbetreuungsgeld.

Es war der Beschwerdeführerin in der Verhandlung nicht möglich, die Adresse anzugeben, an welcher sie gemeinsam mit ihrer Tochter bereits seit mehreren Monaten gemeldet ist und wo sie nach eigener Aussage auch tatsächlich wohnt. Vielmehr nannte sie eine gänzlich andere Adresse (Verhandlungsschrift S. 5 und 6).

Bei der Einstellungszusage für die Beschwerdeführerin handelt es sich um eine Gefälligkeitsbestätigung.

Zum beantragten Au-Pair:

Der beantragte Au-Pair ist laut Kopie seiner ausländischen Aufenthaltsberechtigungskarte sowie der Kopie seines Reisepasses im Entscheidungszeitpunkt XXXX Jahre alt und verfügt über die syrische Staatsangehörigkeit, hält sich aber nicht in seinem Heimatstaat auf. Der beantragte Au-Pair ist laut Kopie seiner ausländischen Aufenthaltsberechtigungskarte sowie der Kopie seines Reisepasses im Entscheidungszeitpunkt römisch XXXX Jahre alt und verfügt über die syrische Staatsangehörigkeit, hält sich aber nicht in seinem Heimatstaat auf.

Die Beschwerdeführerin hat im Verfahren insbesondere folgende Unterlagen betreffend den Au-pair in Kopie vorgelegt:

? Kopie einer Kursteilnahmebestätigung des beantragten Au-pairs an einem Deutschkurs (A1) im Jahr XXXX im Ausland.  
? Kopie einer Kursteilnahmebestätigung des beantragten Au-pairs an einem Deutschkurs (A1) im Jahr römisch XXXX im Ausland.

? Eine Anmeldebestätigung des beantragten Au-pairs für einen Deutschkurs A1.1 – A2.2 in Österreich und Bezahlung der Kursgebühr.

? Eine unentgeltliche Wohnrechtsvereinbarung für den Au-Pair bei seiner Tante in Wien, ein Grundriss dieser Wohnung und den Mietvertrag der Unterkunftgeberin.

Zum beantragten Au-Pair-Verhältnis:

Die Beschwerdeführerin gab zum Au-Pair u.a. an: „Er ist der Kindheitsfreund meines Ehemannes. Ich kenne ihn, habe mit ihm mehrmals telefoniert, gesprochen. Ich kann dieser Person meine Tochter anvertrauen. Hier finden wir niemanden, der unsere Tochter 40 Stunden betreut und nur 500 Euro verlangt.“ (Verhandlungsschrift S. 4)

Bei dem angegebenen Au-pair-Verhältnis handelt es sich um ein Umgehungsgeschäft.

## 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergaben sich aus dem Verwaltungs- und Gerichtsakt und insbesondere auch der mündlichen Verhandlung sowie dem persönlichen Eindruck des Senats. Hierbei ist insbesondere auch zu beachten, dass im Ausländerbeschäftigungsgesetz der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend ist (vergleiche § 2 Abs. 4 AuslBG). Die Gastfamilie hat bei Verdacht des Missbrauchs, insbesondere der Umgehung des AuslBG oder des NAG, in geeigneter Weise glaubhaft zu machen, dass der Au-pair-Vertrag tatsächlich eingehalten werden kann (vergleiche Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsrecht<sup>3</sup>, Anhang I, S. 573). Dies ist der Beschwerdeführerin im Verfahren und auch insbesondere in der mündlichen Verhandlung nicht gelungen. Die Feststellungen ergaben sich aus dem Verwaltungs- und Gerichtsakt und insbesondere auch der mündlichen Verhandlung sowie dem persönlichen Eindruck des Senats. Hierbei ist insbesondere auch zu beachten, dass im Ausländerbeschäftigungsgesetz der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend ist (vergleiche Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG). Die Gastfamilie hat bei Verdacht des Missbrauchs, insbesondere der Umgehung des AuslBG oder des NAG, in geeigneter Weise glaubhaft zu machen, dass der Au-pair-Vertrag tatsächlich eingehalten werden kann (vergleiche Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsrecht<sup>3</sup>, Anhang römisch eins, S. 573). Dies ist der Beschwerdeführerin im Verfahren und auch insbesondere in der mündlichen Verhandlung nicht gelungen.

Die Feststellungen zur Beschwerdeführerin ergeben sich aus dem Akteninhalt sowie insbesondere auch aufgrund der Verhandlung. Betreffend die Einstellungszusage wird festgehalten, dass diese erst zu einem sehr späten Zeitpunkt im

Verfahren vorgelegt wurde, die Beschwerdeführerin keine nachvollziehbaren Angaben zum angeblichen Bewerbungsgespräch und ihrer angeblichen künftigen Tätigkeit machen konnte, die anwesende Vertrauensperson auch die Einstellungszusage unterschrieben hat und gleichzeitig Verwandter des Au-Pairs ist (Verhandlungsschrift S. 6 f.). Der Gesamteindruck des Senats war, dass es sich lediglich um eine Gefälligkeitsbestätigung handelt, welche eine mögliche berufliche Tätigkeit der Beschwerdeführerin in Aussicht stellen soll.

Die Feststellungen zum beantragten Au-pair ergeben sich aus den vorgelegten Unterlagen. Zunächst gab die Beschwerdeführerin im Verfahren bis zur Verhandlung an, dass der Au-pair an ihrer Meldeadresse unterkommen wird (Beschwerde: „Er hat bei uns ein eigenes Zimmer unentgeltlich zur Verfügung“). Dies wäre nach den Ergebnissen des Verfahrens sehr unwahrscheinlich bzw. würde auch gegen den Au-pair-Vertrag verstoßen, wonach dem Au-pair ein eingerichtetes, versperrbares Zimmer zur alleinigen Benutzung zur Verfügung stehen muss. Die Beschwerdeführerin gibt an dort gemeinsam mit ihre Tochter, der befreundeten Unterkunftgeberin und deren Tochter zu leben (Verhandlungsschrift S. 5). Diese Wohnung hat knapp 60 m<sup>2</sup> (1x Vorraum, 1x Küche, 1x Baderaum, 1x WC, 2x Wohnraum, 1x Loggia, 1x Balkonanteil) (Mietvertrag der Unterkunftgeberin, OZ der Verhandlungsschrift). Aufgrund der Größe der Unterkunft, der Anzahl der Zimmer (2 Wohnräume) und der Anzahl der unterzubringenden Personen (die Beschwerdeführerin mit ihrer Tochter und die Unterkunftgeberin mit deren Tochter) ist es nicht glaubhaft, dass der Au-Pair ein eigenes versperrbares Zimmer zur alleinigen Benutzung zur Verfügung gestellt bekommen kann.

Wohl erst aufgrund dieser Tatsache und des Auftrags nähere Angaben zur Wohnsituation des Au-pairs am Wohnsitz der Beschwerdeführerin zu machen, wurde eine undatierte Wohnrechtsvereinbarung zwischen der Tante des Au-Pairs und dem Au-Pair vorgelegt (Wohnrechtsvereinbarung, OZ der Verhandlungsschrift).

Die Feststellungen zum beantragten Au-Pair basieren auf den in Kopie vorgelegten Unterlagen.

Die Feststellungen zum beantragten Au-pair-Verhältnis ergeben sich insbesondere aus der Verhandlung und dem persönlichen Eindruck des Senats. Wie oben ausgeführt, ist die in Österreich aufhältige Familie des Au-pairs bestrebt, ihm eine legale Einreise zu ermöglichen (vergleiche Gefälligkeitsbestätigung einer Einstellungszusage für die Beschwerdeführerin, eine anlässlich der Nachfragen des Gerichts vorgelegten Wohnrechtsvereinbarung für den Au-pair). Ein weiteres Indiz, dass primär die in Österreich lebende Familie des Au-pairs an seiner Einreise in Österreich ein massives Interesse hat, ist, dass auch die Beschwerdegebühr von diesen bezahlt wurde (siehe Zahlungsanweisung der Beschwerdegebühr im Verwaltungsakt).

Aus all dem ergibt sich nach Ansicht des Senats, dass es sich bei dem angegebenen Au-pair-Verhältnis um ein Umgehungsgeschäft handelt, um eine legale Einreise des beantragten Au-pairs zu ermöglichen. Eine tatsächliche Beschäftigung als Au-pair durch die Beschwerdeführerin ist gar nicht geplant.

Selbst bei Annahme, dass eine Beschäftigung bei der Beschwerdeführerin geplant wäre, muss der wahre wirtschaftliche Gehalt der beabsichtigten Tätigkeit einem Au-Pair-Verhältnis entsprechen, so muss u.a. das Ausmaß der Beschäftigung unter der Geringfügigkeitsgrenze liegen (vergleiche Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsrecht<sup>3</sup>, Anhang I, S. 573). Allerdings würde auch nach Aussage der Beschwerdeführerin die Beschäftigung selbst gegen die rechtlichen Voraussetzungen verstoßen, da eine Vollzeitbeschäftigung mit Unterentlohnung beabsichtigt wäre, siehe rechtliche Beurteilung. Selbst bei Annahme, dass eine Beschäftigung bei der Beschwerdeführerin geplant wäre, muss der wahre wirtschaftliche Gehalt der beabsichtigten Tätigkeit einem Au-Pair-Verhältnis entsprechen, so muss u.a. das Ausmaß der Beschäftigung unter der Geringfügigkeitsgrenze liegen (vergleiche Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsrecht<sup>3</sup>, Anhang römisch eins, S. 573). Allerdings würde auch nach Aussage der Beschwerdeführerin die Beschäftigung selbst gegen die rechtlichen Voraussetzungen verstoßen, da eine Vollzeitbeschäftigung mit Unterentlohnung beabsichtigt wäre, siehe rechtliche Beurteilung.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### Zu A) Abweisung

Strittig ist, ob die Voraussetzungen für die Ausstellung einer Anzeigebestätigung für die Beschäftigung des beantragten Au-pairs vorliegen.

#### 3.1. Maßgebliche Bestimmungen

des Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG)

## Begriffsbestimmungen

§ 2. (1) Als Ausländer im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt, wer nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt. Paragraph 2, (1) Als Ausländer im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt, wer nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt.

(2) Als Beschäftigung gilt die Verwendung

- a) in einem Arbeitsverhältnis,
- b) in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis,
- c) in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach § 3 Abs. 5,
- d) nach den Bestimmungen des § 18 oder
- e) überlassener Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs. 1 und 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBl. Nr. 196/1988, und des § 5a Abs. 1 des Landarbeitsgesetzes 1984, BGBl. Nr. 287

(2) Als Beschäftigung gilt die Verwendung

- a) in einem Arbeitsverhältnis,
- b) in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis,
- c) in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach Paragraph 3, Absatz 5,,
- d) nach den Bestimmungen des Paragraph 18, oder
- e) überlassener Arbeitskräfte im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins und 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 196 aus 1988,, und des Paragraph 5 a, Absatz eins, des Landarbeitsgesetzes 1984, Bundesgesetzblatt Nr. 287.

(3) [...]

(4) Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. [...](4) Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Absatz 2, vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. [...]

der Ausländerbeschäftigungsverordnung (AusBVO)

§ 1. Vom Geltungsbereich des Ausländerbeschäftigungsgesetzes sind ausgenommen:

[...]

10. Ausländer zwischen 18 und 28 Jahren für eine längstens zwölf Monate dauernde Beschäftigung als Au-pair-Kraft, welche die Gastfamilie zwei Wochen vor Beginn der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice angezeigt und für die das Arbeitsmarktservice eine Anzeigebestätigung ausgestellt hat. Die Bestätigung ist binnen zwei Wochen mit einer Geltungsdauer von sechs Monaten auszustellen und kann um weitere sechs Monate verlängert werden, wenn die Au-pair-Kraft nicht unerlaubt vermittelt wurde, in den letzten fünf Jahren insgesamt nicht länger als ein Jahr als Au-pair-Kraft in Österreich beschäftigt war und weiterhin gewährleistet ist, dass das Ausmaß und der wirtschaftliche Gehalt der Tätigkeit dem eines Au-pair-Verhältnisses entspricht und insbesondere der Erwerb von Kenntnissen der deutschen Sprache nachgewiesen wird;

[...] Paragraph eins, Vom Geltungsbereich des Ausländerbeschäftigungsgesetzes sind ausgenommen:

[...]

10. Ausländer zwischen 18 und 28 Jahren für eine längstens zwölf Monate dauernde Beschäftigung als Au-pair-Kraft, welche die Gastfamilie zwei Wochen vor Beginn der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice angezeigt und für die das Arbeitsmarktservice eine Anzeigebestätigung ausgestellt hat. Die Bestätigung ist binnen zwei Wochen mit einer Geltungsdauer von sechs Monaten auszustellen und kann um weitere sechs Monate verlängert werden, wenn die Au-pair-Kraft nicht unerlaubt vermittelt wurde, in den letzten fünf Jahren insgesamt nicht länger als ein Jahr als Au-pair-Kraft in Österreich beschäftigt war und weiterhin gewährleistet ist, dass das Ausmaß und der wirtschaftliche Gehalt der Tätigkeit dem eines Au-pair-Verhältnisses entspricht und insbesondere der Erwerb von Kenntnissen der deutschen Sprache nachgewiesen wird;

[...]

der Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz (ASVG)

Entgelt.

§ 49. (3) Als Entgelt im Sinne der Abs. 1 und 2 gelten nicht:

[...]

27. für Au-pair-Kräfte nach Abs. 8 neben dem Wert der vollen freien Station samt Verpflegung jene Beträge, die der Dienstgeber für ihren privaten Krankenversicherungsschutz und für ihre Teilnahme an Sprachkursen und kulturellen Veranstaltungen aufwendet;

[...]Paragraph 49, (3) Als Entgelt im Sinne der Absatz eins und 2 gelten nicht:

[...]

27. für Au-pair-Kräfte nach Absatz 8, neben dem Wert der vollen freien Station samt Verpflegung jene Beträge, die der Dienstgeber für ihren privaten Krankenversicherungsschutz und für ihre Teilnahme an Sprachkursen und kulturellen Veranstaltungen aufwendet;

[...]

(8) Au-pair-Kräfte im Sinne des Abs. 3 Z 27 sind Personen, die

- mindestens 18 und höchstens 28 Jahre alt und keine österreichischen StaatsbürgerInnen sind,
  - sich zum Zweck einer Au-pair-Tätigkeit, die der Vervollkommnung der Kenntnisse der deutschen Sprache und dem Kennenlernen der österreichischen Kultur dient, in Österreich aufhalten,
  - eine dem Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetz unterliegende und höchstens zwölf Monate dauernde Beschäftigung im Haushalt einer Gastfamilie ausüben,
  - in die Hausgemeinschaft aufgenommen sind und
  - im Rahmen ihres Beschäftigungsverhältnisses Kinder der Gastfamilie betreuen
- (8) Au-pair-Kräfte im Sinne des Absatz 3, Ziffer 27, sind Personen, die

- mindestens 18 und höchstens 28 Jahre alt und keine österreichischen StaatsbürgerInnen sind,
- sich zum Zweck einer Au-pair-Tätigkeit, die der Vervollkommnung der Kenntnisse der deutschen Sprache und dem Kennenlernen der österreichischen Kultur dient, in Österreich aufhalten,
- eine dem Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetz unterliegende und höchstens zwölf Monate dauernde Beschäftigung im Haushalt einer Gastfamilie ausüben,
- in die Hausgemeinschaft aufgenommen sind und
- im Rahmen ihres Beschäftigungsverhältnisses Kinder der Gastfamilie betreuen.

Sofern § 1 Z 10 der Ausländerbeschäftigungsverordnung, BGBl. Nr. 609/1990, anzuwenden ist, muss eine entsprechende Anzeigebestätigung des Arbeitsmarktservice und erforderlichenfalls eine gültige Aufenthaltsbewilligung vorliegen. Sofern Paragraph eins, Ziffer 10, der Ausländerbeschäftigungsverordnung, Bundesgesetzblatt Nr. 609 aus 1990,, anzuwenden ist, muss eine entsprechende Anzeigebestätigung des Arbeitsmarktservice und erforderlichenfalls eine gültige Aufenthaltsbewilligung vorliegen.

3.2. Für den Beschwerdefall bedeutet das:

Die Anzeigenbestätigung ist abzulehnen, wenn aus der Gesamtbeurteilung des Falls hervorgeht, dass die Ziele eines Au-pair-Aufenthalts weder beabsichtigt sind noch tatsächlich realisiert werden können (vergleiche Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsrecht<sup>3</sup>, Anhang I, S. 573). Die Anzeigenbestätigung ist abzulehnen, wenn aus der Gesamtbeurteilung des Falls hervorgeht, dass die Ziele eines Au-pair-Aufenthalts weder beabsichtigt sind noch tatsächlich realisiert werden können (vergleiche Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsrecht<sup>3</sup>, Anhang römisch eins, S. 573).

Wie festgestellt, ist von einem Umgehungsgeschäft auszugehen und davon, dass keine Beschäftigung des beantragten Au-pair bei der Beschwerdeführerin geplant ist.

Aber selbst wenn eine Beschäftigung als Au-pair bei der Beschwerdeführerin geplant wäre, so würde deren Angabe in der Verhandlung, den Au-pair 40 Stunden pro Woche für 500 Euro beschäftigen zu wollen, gegen die maximale Beschäftigungsdauer von 18 Stunden/Woche verstoßen (vergleiche § 2 Mindestlohtarif für Au-Pair-Kräfte sowohl 2023 als auch 2024 sowie Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsrecht<sup>3</sup>, Anhang I, S. 573: „Liegt das Beschäftigungsausmaß laut vorgelegtem Vertrag über der Geringfügigkeitsgrenze, ist ein Hausangestelltenverhältnis anzunehmen, das der Vollversicherungspflicht nach dem ASVG unterliegt. In solchen Fällen sind die Rahmenbedingungen des typischen Au-pair-Verhältnisses, in dem die Beschäftigung nicht im Vordergrund steht, nicht mehr als erfüllt anzusehen.“). Somit wären auch in diesem Fall die weiteren Voraussetzungen nicht mehr zu prüfen. Auch die allfällige Interpretation der Aussage der Beschwerdeführerin dahingehend, dass 40 Stunden pro Monat

gemeint gewesen seien, führt zu keinem anderen Ergebnis, da bei Au-pair-Kräften aus Drittstaaten die Arbeitszeit 18 Wochenstunden betragen muss (vergleiche <https://www.usp.gv.at/mitarbeiter/auslaendische-beschaefigte/au-pair.html>: „Mit einer niedrigeren Stundenanzahl und einer entsprechend geringeren Entlohnung würden wichtige Voraussetzungen für die Gewährung der Aufenthaltsbewilligung nicht eingehalten werden.“). Aber selbst wenn eine Beschäftigung als Au-pair bei der Beschwerdeführerin geplant wäre, so würde deren Angabe in der Verhandlung, den Au-pair 40 Stunden pro Woche für 500 Euro beschäftigen zu wollen, gegen die maximale Beschäftigungsdauer von 18 Stunden/Woche verstoßen (vergleiche Paragraph 2, Mindestlohntarif für Au-Pair-Kräfte sowohl 2023 als auch 2024 sowie Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsrecht<sup>3</sup>, Anhang römisch eins, S. 573: „Liegt das Beschäftigungsausmaß laut vorgelegtem Vertrag über der Geringfügigkeitsgrenze, ist ein Hausangestelltenverhältnis anzunehmen, das der Vollversicherungspflicht nach dem ASVG unterliegt. In solchen Fällen sind die Rahmenbedingungen des typischen Au-pair-Verhältnisses, in dem die Beschäftigung nicht im Vordergrund steht, nicht mehr als erfüllt anzusehen.“). Somit wären auch in diesem Fall die weiteren Voraussetzungen nicht mehr zu prüfen. Auch die allfällige Interpretation der Aussage der Beschwerdeführerin dahingehend, dass 40 Stunden pro Monat gemeint gewesen seien, führt zu keinem anderen Ergebnis, da bei Au-pair-Kräften aus Drittstaaten die Arbeitszeit 18 Wochenstunden betragen muss (vergleiche <https://www.usp.gv.at/mitarbeiter/auslaendische-beschaefigte/au-pair.html>: „Mit einer niedrigeren Stundenanzahl und einer entsprechend geringeren Entlohnung würden wichtige Voraussetzungen für die Gewährung der Aufenthaltsbewilligung nicht eingehalten werden.“).

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Rechtslage ist eindeutig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Rechtslage ist eindeutig.

#### **Schlagworte**

Au - pair Gefälligkeitsschreiben Geringfügigkeitsgrenze Gesamtbeurteilung mündliche Verhandlung persönlicher Eindruck wahrer wirtschaftlicher Gehalt

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2024:W167.2283899.1.00

#### **Im RIS seit**

11.06.2024

#### **Zuletzt aktualisiert am**

11.06.2024

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)