

# TE Bvwg Erkenntnis 2014/7/15 W126 2006490-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.07.2014

## Entscheidungsdatum

15.07.2014

## Norm

AuslBG §2 Abs4

AuslBG §20f

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

1. AuslBG § 2 heute
  2. AuslBG § 2 gültig ab 01.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
  3. AuslBG § 2 gültig von 01.09.2018 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
  4. AuslBG § 2 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
  5. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
  6. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
  7. AuslBG § 2 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
  8. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
  9. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
  10. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
  11. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
  12. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
  13. AuslBG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
  14. AuslBG § 2 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
  15. AuslBG § 2 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
  16. AuslBG § 2 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993
- 
1. AuslBG § 20f heute
  2. AuslBG § 20f gültig ab 01.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
  3. AuslBG § 20f gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
- 
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

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018
1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

## **Spruch**

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Sabine Filzwieser-Hat als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Frau Regina ASSIGAL und Herrn Alfred BENOLD als Beisitzer in der Beschwerdesache der XXXX, StA. Serbien, über den Vorlageantrag gegen die Beschwerdeverentscheidung des Arbeitsmarktservice Wien, Prandaugasse, vom 12.03.2014, GZ: 969/08118/ABA - BE 1634174/2013, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Dr. Sabine Filzwieser-Hat als Vorsitzende und die fachkundigen Laienrichter Frau Regina ASSIGAL und Herrn Alfred BENOLD als Beisitzer in der Beschwerdesache der römisch 40, StA. Serbien, über den Vorlageantrag gegen die Beschwerdeverentscheidung des Arbeitsmarktservice Wien, Prandaugasse, vom 12.03.2014, GZ: 969/08118/ABA - BE 1634174 aus 2013,, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 2 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idF BGBl. I Nr. 122/2013 iVm § 20 f Abs. 1 und § 2 Abs. 4 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975 idgF, als unbegründet abgewiesen. Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2013, in Verbindung mit Paragraph 20, f Absatz eins und Paragraph 2, Absatz 4, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, idgF, 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:

Verfahrensgang

1. Die Beschwerdeführerin, eine serbische Staatsangehörige mit dem Aufenthaltstitel "Niederlassungsbewilligung Angehöriger" im Bundesgebiet aufhältig, beantragte durch ihre rechtsfreundliche Vertreterin mit Schreiben vom 05.11.2013 beim Arbeitsmarktservice die bescheidmäßige Feststellung gemäß § 2 Abs. 4 AuslBG, dass bei der von ihr auszuübenden Tätigkeiten für die "XXXX" (Unternehmensgegenstand: Reinigung, Baugewerbe, Gastgewerbe; Unternehmenssitz in Wien) keine bewilligungspflichtige Beschäftigung im Sinne des AuslBG vorliege, da sie gemäß der genannten Bestimmung persönlich einen wesentlichen Einfluss auf die Geschäftsführung der OG (Offenen Gesellschaft) ausübe. Die Gesellschaft, welche sie gemeinsam mit einer weiteren serbischen Staatsangehörigen gegründet habe, habe ihre Tätigkeit noch nicht entfaltet, sondern müsse erst noch ins Firmenbuch eingetragen werden. Die Beschwerdeführerin sei zu 50% an der Gesellschaft beteiligt und gemäß Gesellschaftsvertrag allein zur Geschäftsführung berechtigt und verpflichtet. Gesellschaftsbeschlüsse seien einstimmig zu fällen. Aus den

Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags ergebe sich somit, dass der Beschwerdeführerin ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung zukomme und von ihr auch persönlich ausgeübt werde bzw. sogar ausgeübt werden müsse.<sup>1</sup> Die Beschwerdeführerin, eine serbische Staatsangehörige mit dem Aufenthaltstitel "Niederlassungsbewilligung Angehöriger" im Bundesgebiet aufhältig, beantragte durch ihre rechtsfreundliche Vertreterin mit Schreiben vom 05.11.2013 beim Arbeitsmarktservice die bescheidmäßige Feststellung gemäß Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG, dass bei der von ihr auszuübenden Tätigkeiten für die "XXXX" (Unternehmensgegenstand: Reinigung, Baugewerbe, Gastgewerbe; Unternehmenssitz in Wien) keine bewilligungspflichtige Beschäftigung im Sinne des AuslBG vorliege, da sie gemäß der genannten Bestimmung persönlich einen wesentlichen Einfluss auf die Geschäftsführung der OG (Offenen Gesellschaft) ausübe. Die Gesellschaft, welche sie gemeinsam mit einer weiteren serbischen Staatsangehörigen gegründet habe, habe ihre Tätigkeit noch nicht entfaltet, sondern müsse erst noch ins Firmenbuch eingetragen werden. Die Beschwerdeführerin sei zu 50% an der Gesellschaft beteiligt und gemäß Gesellschaftsvertrag allein zur Geschäftsführung berechtigt und verpflichtet. Gesellschaftsbeschlüsse seien einstimmig zu fällen. Aus den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags ergebe sich somit, dass der Beschwerdeführerin ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung zukomme und von ihr auch persönlich ausgeübt werde bzw. sogar ausgeübt werden müsse.

Die Beschwerdeführerin legte eine Kopie des Gesellschaftsvertrages vor. Aus diesem geht im Wesentlichen hervor, dass Vertragsparteien die Beschwerdeführerin und die Mitgesellschafterin Frau XXXX seien, welche sich zu einer offenen Gesellschaft zusammenschließen. Die Firma der Gesellschaft laute "XXXX" mit dem Sitz in Wien. Gegenstand des Unternehmens seien Reinigung, Baugewerbe und Gastgewerbe. Die Gesellschaft beginne mit ihrer Eintragung im Firmenbuch und werde auf unbestimmte Zeit errichtet. Jede Gesellschafterin könne die Gesellschaft unter Einhaltung einer neunmonatigen Kündigungsfrist zum Monatsletzten mittels eingeschriebener Briefsendung aufkündigen. Einer ausscheidenden Gesellschafterin gebühre eine sinngemäß nach § 14 des Gesellschaftsvertrages zu berechnende Abfindung. Die beiden Gesellschafterinnen leisten je eine Bareinlage in der Höhe von 100 Euro. Zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft seien die Gesellschafterinnen je allein berechtigt und verpflichtet. Maßnahmen, welche über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb hinausgehen, bedürfen eines Gesellschafterinnenbeschlusses. Beschlüsse der Gesellschafterinnen werden in Gesellschafterversammlungen gefasst, zur Einberufung einer Gesellschafterversammlung ist jede Gesellschafterin berechtigt. Die Gesellschafterbeschlüsse bedürfen der Zustimmung aller zur Mitwirkung bei der Beschlussfassung berufenen Gesellschafterinnen und seien einstimmig zu fassen. Die Arbeitszeiten legen die Gesellschafterinnen einvernehmlich fest. Es finden sich weitere Regelungen über Kapitalanteile, Ergebnisverteilung und Entnahmen, Regelung von Todeswegen, Erkrankung, Auflösung der Gesellschaft, Liquidation usw. Die Beschwerdeführerin legte eine Kopie des Gesellschaftsvertrages vor. Aus diesem geht im Wesentlichen hervor, dass Vertragsparteien die Beschwerdeführerin und die Mitgesellschafterin Frau römisch 40 seien, welche sich zu einer offenen Gesellschaft zusammenschließen. Die Firma der Gesellschaft laute "XXXX" mit dem Sitz in Wien. Gegenstand des Unternehmens seien Reinigung, Baugewerbe und Gastgewerbe. Die Gesellschaft beginne mit ihrer Eintragung im Firmenbuch und werde auf unbestimmte Zeit errichtet. Jede Gesellschafterin könne die Gesellschaft unter Einhaltung einer neunmonatigen Kündigungsfrist zum Monatsletzten mittels eingeschriebener Briefsendung aufkündigen. Einer ausscheidenden Gesellschafterin gebühre eine sinngemäß nach Paragraph 14, des Gesellschaftsvertrages zu berechnende Abfindung. Die beiden Gesellschafterinnen leisten je eine Bareinlage in der Höhe von 100 Euro. Zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft seien die Gesellschafterinnen je allein berechtigt und verpflichtet. Maßnahmen, welche über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb hinausgehen, bedürfen eines Gesellschafterinnenbeschlusses. Beschlüsse der Gesellschafterinnen werden in Gesellschafterversammlungen gefasst, zur Einberufung einer Gesellschafterversammlung ist jede Gesellschafterin berechtigt. Die Gesellschafterbeschlüsse bedürfen der Zustimmung aller zur Mitwirkung bei der Beschlussfassung berufenen Gesellschafterinnen und seien einstimmig zu fassen. Die Arbeitszeiten legen die Gesellschafterinnen einvernehmlich fest. Es finden sich weitere Regelungen über Kapitalanteile, Ergebnisverteilung und Entnahmen, Regelung von Todeswegen, Erkrankung, Auflösung der Gesellschaft, Liquidation usw.

2. Am 21.11.2013 wurde der Beschwerdeführerin vom Arbeitsmarktservice unter Darlegung der Sach- und Rechtslage Parteiengehör eingeräumt und wurde sie zur Überprüfung der Voraussetzungen des § 2 Abs. 4 AuslBG um Beantwortung und Stellungnahme konkreter Fragen ersucht, insbesondere zu ihrer Ausbildung, der bisherigen beruflichen Tätigkeiten, der konkreten Arbeitsleistungen, welche sie (und die Mitgesellschafterin) für die Gesellschaft erbringen werde, der Aufnahme von Kundenkontakten, der Arbeitsaufteilung hinsichtlich der Tätigkeiten Einkauf, Kalkulation der Leistungsangebote und Abrechnung sowie der Übernahme der Arbeitseinteilung und der Überwachung

der Arbeitsverrichtung, zur Einstellung von Personal (Anzahl, berufliche Verwendung) und ihren gewerberechtlichen, steuerrechtlichen, arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Kenntnissen. Mit Schreiben vom 27.11.2013 führte die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin dazu aus, dass sie sich seit 11.01.2011 durchgehend und rechtmäßig in Österreich aufhalte und über eine Niederlassungsbewilligung verfüge. Sie habe den Hauptschulabschluss nachgeholt und verfüge auch über eine ÖSD Diplom A2. Eine berufliche Tätigkeit habe sie bislang nicht ausgeübt und habe auch in Österreich noch nicht gearbeitet. Für die Gesellschaft werde sie alle als geschäftsführende Gesellschafterin erforderlichen Tätigkeiten erbringen, insbesondere die Vertretung nach außen, sämtliche Personalangelegenheiten (Personalwerbung, Bewerbungsgespräche, Gehaltsverhandlungen, Anmeldung, Kündigung, Entlassung, Abmeldung, etc., die Anordnung und Überwachung der einzelnen Aufträge, etc. Die Mitgesellschafterin werde den Einkauf sowie die Kalkulation und Abrechnung der Aufträge machen. Kundenkontakte würden über Werbeschaltungen und Empfehlungen hergestellt. Sämtliche Personalangelegenheiten, die Arbeitseinteilung und Überwachung übernehme die Beschwerdeführerin alleinverantwortlich. Geplant sei, zu Beginn der Tätigkeit fünf Personen einzustellen. Nach etwa einem Jahr sollte die Anzahl der MitarbeiterInnen rund 20 betragen. Mit den gewerbe- und steuerrechtlichen Bestimmungen in Österreich sei die Beschwerdeführerin vertraut, zumal sie sich darüber - etwa über die Website der Wirtschaftskammer - informiert habe und überdies steuerrechtliche und anwaltliche Beratung zu diesen Fragen in Anspruch genommen habe. Aus denselben Gründen sei sie auch mit arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Bestimmungen in Österreich vertraut. Für die Erledigung der rechtlichen Angelegenheiten werde die Gesellschaft anwaltliche Hilfe in Anspruch nehmen, mit der Erledigung der steuerlichen Angelegenheiten werde die XXXX beauftragt.2. Am 21.11.2013 wurde der Beschwerdeführerin vom Arbeitsmarktservice unter Darlegung der Sach- und Rechtslage Parteiengehör eingeräumt und wurde sie zur Überprüfung der Voraussetzungen des Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG um Beantwortung und Stellungnahme konkreter Fragen ersucht, insbesondere zu ihrer Ausbildung, der bisherigen beruflichen Tätigkeiten, der konkreten Arbeitsleistungen, welche sie (und die Mitgesellschafterin) für die Gesellschaft erbringen werde, der Aufnahme von Kundenkontakten, der Arbeitsaufteilung hinsichtlich der Tätigkeiten Einkauf, Kalkulation der Leistungsangebote und Abrechnung sowie der Übernahme der Arbeitseinteilung und der Überwachung der Arbeitsverrichtung, zur Einstellung von Personal (Anzahl, berufliche Verwendung) und ihren gewerberechtlichen, steuerrechtlichen, arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Kenntnissen. Mit Schreiben vom 27.11.2013 führte die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin dazu aus, dass sie sich seit 11.01.2011 durchgehend und rechtmäßig in Österreich aufhalte und über eine Niederlassungsbewilligung verfüge. Sie habe den Hauptschulabschluss nachgeholt und verfüge auch über eine ÖSD Diplom A2. Eine berufliche Tätigkeit habe sie bislang nicht ausgeübt und habe auch in Österreich noch nicht gearbeitet. Für die Gesellschaft werde sie alle als geschäftsführende Gesellschafterin erforderlichen Tätigkeiten erbringen, insbesondere die Vertretung nach außen, sämtliche Personalangelegenheiten (Personalwerbung, Bewerbungsgespräche, Gehaltsverhandlungen, Anmeldung, Kündigung, Entlassung, Abmeldung, etc., die Anordnung und Überwachung der einzelnen Aufträge, etc. Die Mitgesellschafterin werde den Einkauf sowie die Kalkulation und Abrechnung der Aufträge machen. Kundenkontakte würden über Werbeschaltungen und Empfehlungen hergestellt. Sämtliche Personalangelegenheiten, die Arbeitseinteilung und Überwachung übernehme die Beschwerdeführerin alleinverantwortlich. Geplant sei, zu Beginn der Tätigkeit fünf Personen einzustellen. Nach etwa einem Jahr sollte die Anzahl der MitarbeiterInnen rund 20 betragen. Mit den gewerbe- und steuerrechtlichen Bestimmungen in Österreich sei die Beschwerdeführerin vertraut, zumal sie sich darüber - etwa über die Website der Wirtschaftskammer - informiert habe und überdies steuerrechtliche und anwaltliche Beratung zu diesen Fragen in Anspruch genommen habe. Aus denselben Gründen sei sie auch mit arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Bestimmungen in Österreich vertraut. Für die Erledigung der rechtlichen Angelegenheiten werde die Gesellschaft anwaltliche Hilfe in Anspruch nehmen, mit der Erledigung der steuerlichen Angelegenheiten werde die römisch 40 beauftragt.

3. Mit Bescheid vom 13.12.2013 wies die belangte Behörde den Antrag gemäß 2 Abs. 4 AuslBG ab und begründete dies damit, dass die Beschwerdeführerin angesichts ihres Aufenthaltstitels ("Niederlassungsbewilligung Angehöriger") nicht berechtigt sei, als selbständiger Gesellschafter tätig zu werden. Mangels des entsprechenden Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot-Karte" für selbständige Schlüsselkräfte erübrige sich die weitere Prüfung, ob bei der Beschwerdeführerin der in § 2 Abs. 4 AuslBG geforderte Einfluss auf die Geschäftsführung vorliege.3. Mit Bescheid vom 13.12.2013 wies die belangte Behörde den Antrag gemäß Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG ab und begründete dies damit, dass die Beschwerdeführerin angesichts ihres Aufenthaltstitels ("Niederlassungsbewilligung Angehöriger") nicht

berechtigt sei, als selbständiger Gesellschafter tätig zu werden. Mangels des entsprechenden Aufenthaltstitels "Rot-Weiß-Rot-Karte" für selbständige Schlüsselkräfte erübrige sich die weitere Prüfung, ob bei der Beschwerdeführerin der in Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG geforderte Einfluss auf die Geschäftsführung vorliege.

4. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin am 02.01.2014 fristgerecht das Rechtsmittel der Berufung (nunmehr: Beschwerde), in welcher Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge von Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften geltend gemacht und begründend ausgeführt wurde, dass sich aus der Bestimmung des § 2 Abs. 4 AuslBG eindeutig ergebe, dass ausschließlich die Frage zu prüfen sei, ob ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft durch den Gesellschafter tatsächlich persönlich ausgeübt werde. Werde dies festgestellt, so sei das AuslBG nicht anzuwenden. Nicht jedoch sei zu prüfen, ob ein entsprechender Aufenthaltstitel für die beabsichtigte selbständige Tätigkeit vorliege, zumal dies nicht in die Zuständigkeit der erstinstanzlichen Behörde falle. 4. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin am 02.01.2014 fristgerecht das Rechtsmittel der Berufung (nunmehr: Beschwerde), in welcher Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge von Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften geltend gemacht und begründend ausgeführt wurde, dass sich aus der Bestimmung des Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG eindeutig ergebe, dass ausschließlich die Frage zu prüfen sei, ob ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft durch den Gesellschafter tatsächlich persönlich ausgeübt werde. Werde dies festgestellt, so sei das AuslBG nicht anzuwenden. Nicht jedoch sei zu prüfen, ob ein entsprechender Aufenthaltstitel für die beabsichtigte selbständige Tätigkeit vorliege, zumal dies nicht in die Zuständigkeit der erstinstanzlichen Behörde falle.

Unrichtig sei auch, dass eine "Rot-Weiß-Rot-Karte" für selbständige Schlüsselkräfte vorliegen müsse, um überhaupt eine Prüfung nach § 2 Abs. 4 AuslBG vorzunehmen bzw. vornehmen zu können. Dies sei dem AuslBG ebenso wenig zu entnehmen. Die Abweisung des Antrages sei zu Unrecht erfolgt. Tatsächlich hätte die belangte Behörde zu dem Ergebnis kommen müssen, dass die Beschwerdeführerin als Mitgesellschafterin der "XXXX" wesentlichen Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft tatsächlich und persönlich ausüben werde bzw. ausübe. Unrichtig sei auch, dass eine "Rot-Weiß-Rot-Karte" für selbständige Schlüsselkräfte vorliegen müsse, um überhaupt eine Prüfung nach Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG vorzunehmen bzw. vornehmen zu können. Dies sei dem AuslBG ebenso wenig zu entnehmen. Die Abweisung des Antrages sei zu Unrecht erfolgt. Tatsächlich hätte die belangte Behörde zu dem Ergebnis kommen müssen, dass die Beschwerdeführerin als Mitgesellschafterin der "XXXX" wesentlichen Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft tatsächlich und persönlich ausüben werde bzw. ausübe.

Der belangten Behörde sei aber auch anzulasten, dass sie der Beschwerdeführerin keine Gelegenheit zu einer weiteren Stellungnahme - nach Beantwortung eines Fragenkatalogs - vor Erlassen des gegenständlichen Bescheides gegeben und sie über ihre Bedenken informiert habe. Wäre die Behörde ihrer Verpflichtung nachgekommen, hätte die Beschwerdeführerin darlegen können, dass die Frage des Aufenthaltstitels für den Feststellungsantrag völlig irrelevant sei und es auch unrichtig sei, dass für die beabsichtigte Tätigkeit als selbständige Gesellschafterin unbedingt eine "Rot-Weiß-Rot-Karte" für selbständige Schlüsselkräfte notwendig wäre.

5. Im Rahmen einer Beschwerdevorentscheidung von 12.03.2014 wies das Arbeitsmarktservice die Beschwerde gegen den Bescheid vom 13.12.2013 gemäß § 20f Abs. 3 iVm § 2 Abs. 4 AuslBG mit einem neuerlichen Bescheid ab. In der Begründung wurde dargelegt, dass das Ermittlungsverfahren ergeben habe, dass die Beschwerdeführerin in Österreich den Hauptschulabschluss nachgeholt habe, über ein Sprachdiplom Deutsch A2 des ÖSD verfüge und bisher keine beruflichen Erfahrungen habe. Die "XXXX" sei eine in Gründung befindliche Personengesellschaft mit zwei Gesellschafterinnen mit dem Unternehmensgegenstand Reinigung, Baugewerbe, Gastgewerbe. Die OG habe ihre Tätigkeit noch nicht entfaltet, sondern müsse zunächst noch ins Firmenbuch eingetragen werden. Laut Gesellschaftsvertrag seien zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft jede der Gesellschafterin allein berechtigt und verpflichtet. Die Gesellschafterbeiträge würden lediglich aus zu leistenden Bareinlagen von je 100 Euro bestehen. Persönliche Arbeitsleistungen, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden, würden von den beiden Gesellschafterinnen nicht in die Gesellschaft eingebracht. Die Leistungen (Vertretung der Gesellschaft nach außen, sämtliche Personalangelegenheiten wie Personalwerbung, Bewerbungsgespräche etc., sowie die Anordnung und Überwachung der einzelnen Aufträge) seien nicht als arbeitnehmerähnlich und damit dem Regulativ des AuslBG unterliegend anzusehen, sondern als Ausfluss ihrer Geschäftsführer- und Gesellschafterfunktion. Mangels Erbringung von Leistungen, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet würden, seien die Voraussetzungen des § 2 Abs. 4 AuslBG nicht erfüllt. 5. Im Rahmen einer Beschwerdevorentscheidung von 12.03.2014 wies das Arbeitsmarktservice

die Beschwerde gegen den Bescheid vom 13.12.2013 gemäß Paragraph 20 f, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG mit einem neuerlichen Bescheid ab. In der Begründung wurde dargelegt, dass das Ermittlungsverfahren ergeben habe, dass die Beschwerdeführerin in Österreich den Hauptschulabschluss nachgeholt habe, über ein Sprachdiplom Deutsch A2 des ÖSD verfüge und bisher keine beruflichen Erfahrungen habe. Die "XXXX" sei eine in Gründung befindliche Personengesellschaft mit zwei Gesellschafterinnen mit dem Unternehmensgegenstand Reinigung, Baugewerbe, Gastgewerbe. Die OG habe ihre Tätigkeit noch nicht entfaltet, sondern müsse zunächst noch ins Firmenbuch eingetragen werden. Laut Gesellschaftsvertrag seien zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft jede der Gesellschafterin allein berechtigt und verpflichtet. Die Gesellschafterbeiträge würden lediglich aus zu leistenden Bareinlagen von je 100 Euro bestehen. Persönliche Arbeitsleistungen, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden, würden von den beiden Gesellschafterinnen nicht in die Gesellschaft eingebracht. Die Leistungen (Vertretung der Gesellschaft nach außen, sämtliche Personalangelegenheiten wie Personalwerbung, Bewerbungsgespräche etc., sowie die Anordnung und Überwachung der einzelnen Aufträge) seien nicht als arbeitnehmerähnlich und damit dem Regulativ des AuslBG unterliegend anzusehen, sondern als Ausfluss ihrer Geschäftsführer- und Gesellschafterfunktion. Mangels Erbringung von Leistungen, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet würden, seien die Voraussetzungen des Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG nicht erfüllt.

6. Am 27.03.2014 stellte die rechtsfreundliche Vertreterin der Beschwerdeführerin einen Vorlageantrag gemäß 15 VwGVG und führte dazu erneut aus, dass die Beschwerdeentscheidung an Rechtswidrigkeit leide, da durch die Beschwerdeführerin als Gesellschafterin maßgeblicher Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft tatsächlich persönlich ausgeübt werde. Die belangte Behörde habe in ihrer Entscheidung selbst ausgeführt, dass die Leistungen der Beschwerdeführerin nicht als arbeitnehmerähnlich und nicht dem Regulativ des AuslBG unterliegend anzusehen seien. Somit wäre der Beschwerde aber Folge zu geben und ein entsprechender Feststellungsbescheid zu erlassen gewesen. 6. Am 27.03.2014 stellte die rechtsfreundliche Vertreterin der Beschwerdeführerin einen Vorlageantrag gemäß Paragraph 15, VwGVG und führte dazu erneut aus, dass die Beschwerdeentscheidung an Rechtswidrigkeit leide, da durch die Beschwerdeführerin als Gesellschafterin maßgeblicher Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft tatsächlich persönlich ausgeübt werde. Die belangte Behörde habe in ihrer Entscheidung selbst ausgeführt, dass die Leistungen der Beschwerdeführerin nicht als arbeitnehmerähnlich und nicht dem Regulativ des AuslBG unterliegend anzusehen seien. Somit wäre der Beschwerde aber Folge zu geben und ein entsprechender Feststellungsbescheid zu erlassen gewesen.

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

#### 1. Feststellungen (Sachverhalt):

Die Beschwerdeführerin ist Gesellschafterin der in Gründung befindlichen Personengesellschaft "XXXX", ihre Mitgesellschafterin ist XXXX. Der Unternehmensgegenstand ist Reinigung, Baugewerbe und Gastgewerbe. Der Sitz des Unternehmens ist in Wien. Zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft ist jede der beiden Gesellschafterinnen alleine berechtigt und verpflichtet. Die Gesellschafterbeiträge der beiden Gesellschafterinnen bestehen aus zu leistenden Bareinlagen von je 100 Euro. Die Beschwerdeführerin ist Gesellschafterin der in Gründung befindlichen Personengesellschaft "XXXX", ihre Mitgesellschafterin ist römisch 40. Der Unternehmensgegenstand ist Reinigung, Baugewerbe und Gastgewerbe. Der Sitz des Unternehmens ist in Wien. Zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft ist jede der beiden Gesellschafterinnen alleine berechtigt und verpflichtet. Die Gesellschafterbeiträge der beiden Gesellschafterinnen bestehen aus zu leistenden Bareinlagen von je 100 Euro.

Die Aufgaben der Beschwerdeführerin für die Personengesellschaft sind die Vertretung der Gesellschaft nach außen, sämtliche Personalangelegenheiten wie Personalanwerbung, Bewerbungsgespräche, Gehaltsverhandlungen, Anmeldung, Kündigung, Entlassung, Abmeldung usw., die Arbeitseinteilung und Überwachung der Arbeitsverrichtung, die Anordnung und Überwachung der einzelnen Aufträge. Die Mitgesellschafterin wird für den Einkauf, die Kalkulation und Abrechnung der Aufträge verantwortlich sein. Es ist seitens der Beschwerdeführerin geplant zu Beginn der Tätigkeit fünf Personen als MitarbeiterInnen einzustellen, die Anzahl soll sich nach etwa einem Jahr auf rund 20 erhöhen. Kundenkontakte werden über Werbeschaltungen und Empfehlungen hergestellt.

#### 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus den Angaben der Beschwerdeführerin in ihrem Antrag auf Erlassung eines Feststellungsbescheides, ihrer Stellungnahme zum Parteiengehör sowie dem vorgelegten Gesellschaftsvertrag. Sie decken sich mit den Feststellungen der belangten Behörde in der Beschwerdeverentscheidung.

Beweiswürdigend ist auszuführen, dass die Beschwerdeführerin weder in ihrer Beschwerde noch in ihrem Vorlageantrag den entscheidungserheblichen Sachverhalt bestreitet.

Der Beschwerdeführerin wurden mit Parteiengehör vom 21.11.2013 verschiedene Fragen zu der konkreten Ausgestaltung ihrer zukünftigen Tätigkeiten und der Personengesellschaft gestellt, unter anderem auch, welche konkreten Arbeitsleistungen die Beschwerdeführerin selbst für die Gesellschaft erbringen werde. Diese hat sie in ihrer Stellungnahme vom 27.11.2013 konkretisiert und mit Beispielen dargelegt, dass sie alle als geschäftsführende Gesellschafterin erforderlichen Tätigkeiten erbringen werde. Diese Ausführungen wurden als glaubhaft angesehen und von der belangten Behörde ihrer Entscheidung zugrunde gelegt; andere bzw. weitere Tätigkeiten ihrer Person für die Gesellschaft wurden von der Beschwerdeführerin nicht geltend gemacht und sind im Verfahren auch nicht hervorgekommen.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchpunkt A)

#### 1. Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts:

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Nach § 9 Abs. 2 Z 1 VwGVG ist belangte Behörde in den Fällen des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG jene Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat - vorliegend sohin das Arbeitsmarktservice Wien. Nach Paragraph 9, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG ist belangte Behörde in den Fällen des Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG jene Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat - vorliegend sohin das Arbeitsmarktservice Wien.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 20f Abs. 1 AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices, die in Angelegenheiten des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ergangen sind, das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und einer aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören. Gemäß Paragraph 20 f, Absatz eins, AuslBG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide der regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservices, die in Angelegenheiten des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ergangen sind, das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und einer aus dem Kreis der Arbeitnehmer, angehören.

#### 2. Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht:

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in

dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

### 3. Beschwerdegegenstand:

Gemäß § 14 VwGVG steht es der Behörde im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG frei, den angefochtenen Bescheid innerhalb von zwei Monaten aufzuheben, abzuändern oder die Beschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen (Beschwerdevorentscheidung). § 27 ist sinngemäß anzuwenden. Gemäß § 15 Abs. 1 VwGVG kann jede Partei binnen zwei Wochen nach Zustellung der Beschwerdevorentscheidung bei der Behörde den Antrag stellen, dass die Beschwerde dem Verwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt wird (Vorlageantrag). Die Beschwerdevorentscheidung tritt mangels einer gesetzlichen Regelung nicht außer Kraft, sondern wird zum Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (vgl. Dünser, ZUV 2013/1, 17; Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, § 15 VwGVG, K 2; Hauer, Verwaltungsgerichtsbarkeit, Rz. 178; jeweils unter Hinweis auf den diesbezüglich ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers, vgl. RV 2009 BlgNR 24. GP, 5). Gemäß Paragraph 14, VwGVG steht es der Behörde im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG frei, den angefochtenen Bescheid innerhalb von zwei Monaten aufzuheben, abzuändern oder die Beschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen (Beschwerdevorentscheidung). Paragraph 27, ist sinngemäß anzuwenden. Gemäß Paragraph 15, Absatz eins, VwGVG kann jede Partei binnen zwei Wochen nach Zustellung der Beschwerdevorentscheidung bei der Behörde den Antrag stellen, dass die Beschwerde dem Verwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt wird (Vorlageantrag). Die Beschwerdevorentscheidung tritt mangels einer gesetzlichen Regelung nicht außer Kraft, sondern wird zum Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens vergleiche Dünser, ZUV 2013/1, 17; Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, Paragraph 15, VwGVG, K 2; Hauer, Verwaltungsgerichtsbarkeit, Rz. 178; jeweils unter Hinweis auf den diesbezüglich ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers, vergleiche Regierungsvorlage 2009 BlgNR 24. GP, 5).

4. Die im gegenständlichen Beschwerdefall maßgebenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes lauten:

"§ 2 (2) AuslBG: Als Beschäftigung gilt die Verwendung

a) in einem Arbeitsverhältnis,

b) in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis,

c) in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach § 3 Abs. 5c) in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach Paragraph 3, Absatz 5,,

d) nach den Bestimmungen des § 18 oder d) nach den Bestimmungen des Paragraph 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. 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.

...

(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 maßgeblich. Eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 liegt

insbesondere auch dann vor, wenn(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 maßgeblich. Eine Beschäftigung im Sinne des Absatz 2, liegt insbesondere auch dann vor, wenn

1. ein Gesellschafter einer Personengesellschaft zur Erreichung des gemeinsamen Gesellschaftszweckes oder
2. ein Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit einem Geschäftsanteil von weniger als 25%

Arbeitsleistungen für die Gesellschaft erbringt, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden, es sei denn, die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice stellt auf Antrag binnen drei Monaten fest, dass ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft durch den Gesellschafter tatsächlich persönlich ausgeübt wird. Den Nachweis hierfür hat der Antragsteller zu erbringen. Nach Ablauf dieser Frist darf die Tätigkeit auch ohne den erforderlichen Feststellungsbescheid aufgenommen werden. Wird der Antrag nach Ablauf der Frist abgewiesen, ist die bereits begonnene Tätigkeit umgehend, spätestens jedoch binnen einer Woche nach Zustellung des Bescheides, zu beenden. ..."

5. Das Vorbringen der Beschwerdeführerin zeigt keine Rechtswidrigkeit der Beschwerdeentscheidung auf.

5.1. Der Verwaltungsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung ausgeführt, dass der Begriff der Beschäftigung - soweit dies im Beschwerdefall in Betracht kommt - durch § 2 Abs. 2 AuslBG unter anderem in der Weise bestimmt ist, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis als Beschäftigung gilt. Maßgebend für diese Einordnung in den genannten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher bzw. wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Liegt eine Verwendung (vgl. § 2 Abs. 2 AuslBG) in einem Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. (vgl. ua VwGH vom 12.07.2011, Zl. 2009/09/0075) 5.1. Der Verwaltungsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung ausgeführt, dass der Begriff der Beschäftigung - soweit dies im Beschwerdefall in Betracht kommt - durch Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG unter anderem in der Weise bestimmt ist, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis als Beschäftigung gilt. Maßgebend für diese Einordnung in den genannten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher bzw. wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Liegt eine Verwendung (vergleiche Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG) in einem Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. vergleiche ua VwGH vom 12.07.2011, Zl. 2009/09/0075)

Nach § 2 Abs. 4 AuslBG liegt eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 insbesondere auch dann vor, wenn ein Gesellschafter einer Personengesellschaft zur Erreichung des gemeinsamen Gesellschaftszweckes (Z. 1) oder ein Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit einem Geschäftsanteil von weniger als 25% (Z. 2) Arbeitsleistungen für die Gesellschaft erbringt, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden, es sei denn, die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice stellt auf Antrag binnen drei Monaten fest, dass ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft durch den Gesellschafter tatsächlich persönlich ausgeübt wird. Den Nachweis hierfür hat der Antragsteller zu erbringen. § 2 Abs. 4 zweiter Satz AuslBG enthält eine gesetzliche Vermutung für das Vorliegen einer Beschäftigung i.S.d. § 2 Abs. 2 leg. cit, die nur dann nicht Platz greift, wenn mittels Feststellungsbescheides ausgesprochen wird, dass der Gesellschafter einen wesentlichen Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft tatsächlich persönlich ausübt. Der letzte Satz dieser Bestimmung normiert eine Beweislastregelung. Abweichend von der sonst im Verwaltungsverfahren herrschenden Officialmaxime (§ 39 Abs. 2 AVG) obliegt hier dem Antragsteller die Beweislast, dass die Voraussetzungen für einen Feststellungsbescheid vorliegen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. September 1996, Zl. 94/09/0175). (VwGH vom 15.12.2004, Zl. 2003/09/0141, VwGH vom 12.04.2011, Zl. 2009/09/0123) Nach Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG liegt eine Beschäftigung im Sinne des Absatz 2, insbesondere auch dann vor, wenn ein Gesellschafter einer Personengesellschaft zur Erreichung des gemeinsamen Gesellschaftszweckes (Ziffer eins,) oder ein Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit einem Geschäftsanteil von weniger als 25% (Ziffer 2,) Arbeitsleistungen für die Gesellschaft erbringt, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden, es sei denn, die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice stellt auf

Antrag binnen drei Monaten fest, dass ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft durch den Gesellschafter tatsächlich persönlich ausgeübt wird. Den Nachweis hierfür hat der Antragsteller zu erbringen. Paragraph 2, Absatz 4, zweiter Satz AuslBG enthält eine gesetzliche Vermutung für das Vorliegen einer Beschäftigung i.S.d. Paragraph 2, Absatz 2, leg. cit, die nur dann nicht Platz greift, wenn mittels Feststellungsbescheides ausgesprochen wird, dass der Gesellschafter einen wesentlichen Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft tatsächlich persönlich ausübt. Der letzte Satz dieser Bestimmung normiert eine Beweislastregelung. Abweichend von der sonst im Verwaltungsverfahren herrschenden Officialmaxime (Paragraph 39, Absatz 2, AVG) obliegt hier dem Antragsteller die Beweislast, dass die Voraussetzungen für einen Feststellungsbescheid vorliegen vergleiche das hg. Erkenntnis vom 26. September 1996, Zl. 94/09/0175). (VwGH vom 15.12.2004, Zl.2003/09/0141, VwGH vom 12.04.2011, Zl. 2009/09/0123)

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes soll § 2 Abs. 4 zweiter Satz AuslBG die Umgehung des AuslBG durch Vortäuschen von Gesellschaftsverhältnissen verhindern (vgl. die Erkenntnisse vom 17. April 2002, Zl. 98/09/0174, und vom 24. Jänner 2008, Zl. 2006/09/0023). Die Bestimmung zieht jene Grenze nach, die für die Unterscheidung von Gesellschaftsverhältnis und Arbeitsverhältnis auch sonst maßgebend ist. Es ist eine Prognoseentscheidung auf Grund der vorgelegten Vereinbarung und den gegebenen objektiven Begleitumständen zu treffen. Bei solchem genaueren Zusehen entpuppt sich der angebliche Gesellschaftsvertrag gegebenenfalls als ein verkappter Arbeitsvertrag oder es erscheint neben dem Gesellschaftsverhältnis eben auch ein Arbeitsverhältnis (vgl. das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 27. Februar 1998, VfSlg. 15.099). Die am Gesamtbild (den tatsächlichen Gesamtumständen) und den wirtschaftlichen Verhältnissen orientierte Abgrenzung des Gesellschaftsvertrages zum Dienstvertrag stellt im Wesentlichen auf die zwischen der Gesellschaft und dem Gesellschafter bestehende Abhängigkeit ab. Dabei wird etwa eine zwischen Arbeitsleistung und Entlohnung bestehende (vom Gesellschaftsanteil unabhängige) Äquivalenz in der Regel für ein Dienstverhältnis sprechen (vgl. das Erkenntnis vom 17. April 2002, Zl. 98/09/0174). (VwGH vom 12.07.2011, Zl.2009/09/0123) Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes soll Paragraph 2, Absatz 4, zweiter Satz AuslBG die Umgehung des AuslBG durch Vortäuschen von Gesellschaftsverhältnissen verhindern vergleiche die Erkenntnisse vom 17. April 2002, Zl. 98/09/0174, und vom 24. Jänner 2008, Zl.2006/09/0023). Die Bestimmung zieht jene Grenze nach, die für die Unterscheidung von Gesellschaftsverhältnis und Arbeitsverhältnis auch sonst maßgebend ist. Es ist eine Prognoseentscheidung auf Grund der vorgelegten Vereinbarung und den gegebenen objektiven Begleitumständen zu treffen. Bei solchem genaueren Zusehen entpuppt sich der angebliche Gesellschaftsvertrag gegebenenfalls als ein verkappter Arbeitsvertrag oder es erscheint neben dem Gesellschaftsverhältnis eben auch ein Arbeitsverhältnis vergleiche das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 27. Februar 1998, VfSlg. 15.099). Die am Gesamtbild (den tatsächlichen Gesamtumständen) und den wirtschaftlichen Verhältnissen orientierte Abgrenzung des Gesellschaftsvertrages zum Dienstvertrag stellt im Wesentlichen auf die zwischen der Gesellschaft und dem Gesellschafter bestehende Abhängigkeit ab. Dabei wird etwa eine zwischen Arbeitsleistung und Entlohnung bestehende (vom Gesellschaftsanteil unabhängige) Äquivalenz in der Regel für ein Dienstverhältnis sprechen vergleiche das Erkenntnis vom 17. April 2002, Zl. 98/09/0174). (VwGH vom 12.07.2011, Zl. 2009/09/0123)

Ein Feststellungsbescheid gemäß § 2 Abs. 4 AuslBG zur Widerlegung der Vermutung des Vorliegens einer nach dem AuslBG bewilligungspflichtigen Beschäftigung stellt aber lediglich die Bestätigung darüber dar, dass der Ausländer im Hinblick auf Arbeitsleistungen für die Gesellschaft, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden, nach der auf Basis der Angaben des Antragstellers anzustellenden Prognose einen wesentlichen Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft tatsächlich persönlich ausübt, woraus folgt, dass Tätigkeiten von Ausländern, die nicht in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter der leistungsempfangenden Gesellschaft oder nicht für diese Gesellschaft erbracht werden, nicht automatisch bewilligungsfrei sind (vgl. das Erkenntnis vom 25. März 2010, Zl. 2008/09/0135, mwN). Die Voraussetzung des wesentlichen Einflusses auf die Geschäftsführung ist konsequenterweise nur dann zu prüfen, wenn es sich bei den vom Gesellschafter für die Gesellschaft beabsichtigten Tätigkeiten um Arbeitsleistungen handelt, die "typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden" - weshalb etwa bloße (beabsichtigte) Geschäftsführungstätigkeiten nicht darunter fallen (vgl. das Erkenntnis Zl. 2006/09/0023). (VwGH vom 12.07.2011, Zl. 2009/09/0123) Ein Feststellungsbescheid gemäß Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG zur Widerlegung der Vermutung des Vorliegens einer nach dem AuslBG bewilligungspflichtigen Beschäftigung stellt aber lediglich die Bestätigung darüber dar, dass der Ausländer im Hinblick auf Arbeitsleistungen für die Gesellschaft, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden, nach der auf Basis der Angaben des Antragstellers anzustellenden Prognose einen

wesentlichen Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft tatsächlich persönlich ausübt, woraus folgt, dass Tätigkeiten von Ausländern, die nicht in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter der leistungsempfangenden Gesellschaft oder nicht für diese Gesellschaft erbracht werden, nicht automatisch bewilligungsfrei sind vergleiche das Erkenntnis vom 25. März 2010, Zl. 2008/09/0135, mwN). Die Voraussetzung des wesentlichen Einflusses auf die Geschäftsführung ist konsequenterweise nur dann zu prüfen, wenn es sich bei den vom Gesellschafter für die Gesellschaft beabsichtigten Tätigkeiten um Arbeitsleistungen handelt, die "typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden" - weshalb etwa bloße (beabsichtigte) Geschäftsführungstätigkeiten nicht darunter fallen vergleiche das Erkenntnis Zl. 2006/09/0023). (VwGH vom 12.07.2011, Zl.2009/09/0123)

5.2. Dass also der antragsgegenständliche Ausländer in der beschwerdeführenden Gesellschaft Arbeitsleistungen erbringt oder erbringen soll, ist lediglich als Erfüllung einer weiteren Tatbestandsvoraussetzung des § 2 Abs. 4 AuslBG zu werten (VwGH vom 15.12.2004, Zl. 2003/09/0141). 5.2. Dass also der antragsgegenständliche Ausländer in der beschwerdeführenden Gesellschaft Arbeitsleistungen erbringt oder erbringen soll, ist lediglich als Erfüllung einer weiteren Tatbestandsvoraussetzung des Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG zu werten (VwGH vom 15.12.2004, Zl. 2003/09/0141).

Eben diese Voraussetzung ist aber im vorliegenden Fall nicht gegeben. Die von der Beschwerdeführerin angegebenen Tätigkeiten sind, wie bereits die belangte Behörde zutreffend dargelegt, hat, nicht als Arbeitsleistungen, die "typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden" anzusehen.

"Personengesellschaften sind Zusammenschlüsse zweier oder mehrerer Personen zur Erreichung eines gemeinsamen wirtschaftlichen Zwecks. Nach herrschender Ansicht sind Personengesellschaften keine juristischen Personen, dh sie können nur durch ihre Gesellschafter berechtigt und verpflichtet werden; wohl aber können juristische Personen (etwa eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung)

Gesellschafter einer Personengesellschaft sein..... Die

Gesellschafter einer OG üben unter gemeinsamer Firma eine unternehmerische Tätigkeit aus und haften den Gesellschaftsgläubigern gegenüber unbeschränkt und solidarisch. Unternehmensgegenstand kann jede beliebige unternehmerische Tätigkeit (einschließlich freiberuflicher sowie land- und forstwirtschaftlicher Tätigkeiten) sein. Gesellschafter der OG können sowohl physische als auch juristische Personen sein...."

(Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsgesetz, S. 162ff, Gesetze und Kommentare 125, ÖGB Verlag, 2014)

"Grundsätzlich gelten Personengesellschafter als selbständig erwerbstätig. Werden jedoch Arbeitsleistungen für die Gesellschaft erbracht, die typischerweise im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses geleistet werden, ist gemäß § 2 Abs. 4 AuslBG von einer" Grundsätzlich gelten Personengesellschafter als selbständig erwerbstätig. Werden jedoch Arbeitsleistungen für die Gesellschaft erbracht, die typischerweise im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses geleistet werden, ist gemäß Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG von einer

bewilligungspflichtigen Beschäftigung auszugehen. .... Bei diesen

Gesellschaftern ist weder der Qualifikationsgrad noch die Frequenz der von ihnen erbrachten Leistungen maßgeblich. Die Erledigung der monatlichen Buchhaltung kann ebenso den Tatbestand eines Arbeitsverhältnisses erfüllen wie das tägliche Reinigen der Geschäftsräumlichkeiten oder die Mithilfe beim Servieren in einem Speiselokal an Wochenenden. Geschäftsführungstätigkeiten fallen jedenfalls nicht darunter (VwGH 21.10.1998, Zl 98/09/0178 ua, VfGH vom 27.02.1998, G 326/97). Bei Prüfung der Frage, ob eine Tätigkeit typischerweise im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses erbracht wird, ist auf die im Arbeitsleben bestehenden Gewohnheiten abzustellen; die diesbezüglichen individuellen Vereinbarungen (Werkvertrag oder Bevollmächtigungsverhältnis) sind ebenso von nachrangiger Bedeutung wie die steuer- und sozialversicherungsrechtliche Beurteilung des Gesellschafters." (Deutsch/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsgesetz, S. 162ff, Gesetze und Kommentare 125, ÖGB Verlag, 2014)

Für eine unternehmerische Tätigkeit spricht auch, dass der Arbeitende das entsprechende wirtschaftliche Risiko tragen will, indem er z.B. losgelöst vom konkreten Auftrag spezifische Betriebsmittel anschafft, werbend am Markt auftritt, auch sonst über eine gewisse unternehmerische Infrastruktur verfügt und seine Spesen in die dem Auftraggeber verrechneten Honorare selbst einkalkuliert (wie dies bei einer Pauschalabgeltung in der Regel der Fall ist). (VwGH vom 25.02.2010, Zlen. 2009/09/0287).

5.3. Im vorliegenden Fall ist die Beschwerdeführerin wie auch ihre Mitgesellschafterin entsprechend den Regelungen

des Gesellschaftsvertrags alleine zur Geschäftsführung und Vertretung der OG berechtigt und verpflichtet. Bei der Aufgabenteilung ist entsprechend der Angaben der Beschwerdeführerin vorgesehen, dass ihrer Mitgesellschafterin der Einkauf, die Kalkulation und die Abrechnung der Aufträge obliegen wird, während sie selbst alle als geschäftsführenden Gesellschafterin erforderlichen Tätigkeiten erbringen und für sämtliche Personalangelegenheiten, für die Arbeitseinteilung und Überwachung der Arbeitsverrichtung sowie die Anordnung und Überwachung der einzelnen Aufträge zuständig sein wird. Die dargestellte Personalagenden wie Personalanwerbung, Bewerbungsgespräche, Gehaltsverhandlungen, Anmeldung, Kündigung, Entlassung, Abmeldung etc. sowie die Kontroll-, Anordnungs- und Überwachungsbefugnisse der Beschwerdeführerin sind rechtlich eindeutig als Geschäftsführungstätigkeiten anzusehen und fallen in Folge der zitierten Judikatur der Höchstgerichte nicht unter den Begriff als "typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet".

Die von der Beschwerdeführerin zu erbringenden Tätigkeiten sind keine Arbeitsleistungen, die ihrer Natur nach und den im Arbeitsleben bestehenden Gewohnheiten nach typischerweise in einem Abhängigkeitsverhältnis erbracht werden, sie erfolgen zu eigenem Nutzen der Beschwerdeführerin, welche unternehmerische Eigeninitiative und ein unternehmerisches Erfolgsrisiko trägt (vgl. etwa VwGH vom 23.11.2005, Zl. 2004/09/0150); auch ist ihre Entschlussfähigkeit bezüglich ihrer Tätigkeit eindeutig nicht auf ein Minimum beschränkt (VwGH vom 22.02.2006, Zl. 2005/09/0012). Die von der Beschwerdeführerin zu erbringenden Tätigkeiten sind keine Arbeitsleistungen, die ihrer Natur nach und den im Arbeitsleben bestehenden Gewohnheiten nach typischerweise in einem Abhängigkeitsverhältnis erbracht werden, sie erfolgen zu eigenem Nutzen der Beschwerdeführerin, welche unternehmerische Eigeninitiative und ein unternehmerisches Erfolgsrisiko trägt vergleiche etwa VwGH vom 23.11.2005, Zl. 2004/09/0150); auch ist ihre Entschlussfähigkeit bezüglich ihrer Tätigkeit eindeutig nicht auf ein Minimum beschränkt (VwGH vom 22.02.2006, Zl. 2005/09/0012).

Wie in der Beweiswürdigung dargelegt, hat die Beschwerdeführerin im gesamten Verfahren keine über Geschäftsführungstätigkeiten hinausgehenden Aufgaben behauptet, sie hat nie erklärt, selbst z. B. Reinigungsarbeiten durchführen zu wollen oder sonstige Leistungen zu erbringen, welche üblicherweise bzw. typischerweise von Personen erbracht werden, welche zu einem Unternehmen in einem Arbeitsverhältnis stehen.

5.4. Die belangte Behörde ist somit in der Beschwerdevorentscheidung zu Recht davon ausgegangen, dass die von der Beschwerdeführerin angeführten und der Entscheidung zugrunde gelegten Tätigkeiten bzw. Aufgaben für die zu gründende Personengesellschaft nicht als arbeitnehmerähnlich zu qualifizieren sind.

Dem wurde von der beschwerdeführenden Partei auch nicht entgegen getreten, im Vorlageantrag wurde diese Rechtsansicht sogar geteilt und wurde im Verfahren auch kein Vorbringen erstattet, das dieser Beurteilung entgegenstehen könnte oder eine andere Beurteilung zulassen würde.

Wenn die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin wiederholt darauf hinweist, dass im Falle eines Feststellungsantrages ausschließlich die Frage zu prüfen ist, ob ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft durch den Gesellschafter tatsächlich persönlich ausgeübt wird, so verkennt sie insofern die Rechtslage, als diese Frage, wie unter 5.2 und 5.3. mit Verweis auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, ausgeführt, nur dann (als weitere Tatbestandsvoraussetzung) zu prüfen ist, wenn es sich bei den vom Gesellschafter für die Gesellschaft beabsichtigten Tätigkeiten um Arbeitsleistungen handelt, die "typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden", was im Fall der Beschwerdeführerin eben nicht als gegeben erachtet wird. Insofern ist der nach § 2 Abs. 4 AuslBG zu klärenden Frage, ob ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung besteht, rechtlich betrachtet der Boden entzogen. Wenn die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin wiederholt darauf hinweist, dass im Falle eines Feststellungsantrages ausschließlich die Frage zu prüfen ist, ob ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung der Gesellschaft durch den Gesellschafter tatsächlich persönlich ausgeübt wird, so verkennt sie insofern die Rechtslage, als diese Frage, wie unter 5.2 und 5.3. mit Verweis auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, ausgeführt, nur dann (als weitere Tatbestandsvoraussetzung) zu prüfen ist, wenn es sich bei den vom Gesellschafter für die Gesellschaft beabsichtigten Tätigkeiten um Arbeitsleistungen handelt, die "typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden", was im Fall der Beschwerdeführerin eben nicht als gegeben erachtet wird. Insofern ist der nach Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG zu klärenden Frage, ob ein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftsführung besteht, rechtlich betrachtet der Boden entzogen.

Die Beschwerde erweist sich daher aus den genannten Gründen als unbegründet und war in Folge abzuweisen.

## 6. Entfall einer mündlichen Verhandlung:

Im gegenständlichen Fall kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, da der maßgebliche Sachverhalt feststeht und die Aktenlage erkennen lässt, dass die Durchführung einer Verhandlung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen weder Art 6. Abs 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 2010/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegen. Im gegenständlichen Fall kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, da der maßgebliche Sachverhalt feststeht und die Aktenlage erkennen lässt, dass die Durchführung einer Verhandlung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall der Verhandlung stehen weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 2010 aus 1958,, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegen.

Der EGMR hat in seinen Entscheidungen vom 10. Mai 2007, Nr. 7401/04 (Hofbauer/Österreich Nr. 2), und vom 3. Mai 2007, Nr. 17.912/05 (Bösch/Österreich), unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigten. Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "hoch-technische" Fragen ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft. Der Gerichtshof verwies im Zusammenhang mit Verfahren betreffend ziemlich technische Angelegenheiten ("rather technical nature of disputes") auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechtige (VwGH 03.10.2013, 2012/06/0221).

In seinem Urteil vom 18. Juli 2013, Nr. 56.422/09 (Schädler-Eberle/Liechtenstein) hat der EGMR in Weiterführung seiner bisherigen Judikatur dargelegt, dass es Verfahren gebe, in denen eine Verhandlung nicht geboten sei, etwa wenn keine Fragen der Beweismündigung aufträten oder die Tatsachenfeststellungen nicht bestritten seien, sodass eine Verhandlung nicht notwendig sei und das Gericht auf Grund des schriftlichen Vorbringens und der schriftlichen Unterlagen entscheiden könne (VwGH 03.10.2013, 2012/06/0221).

Nach der Rechtsprechung des EGMR ist es vor dem Hintergrund des Art. 6 EMRK ferner maßgeblich, welcher Natur die Fragen sind, die für die Beurteilung der gegen den angefochtenen Bescheid relevierten Bedenken zu beantworten sind und welche Bedeutung und Notwendigkeit eine Verhandlung für die Beweiserhebung und Beweiswürdigung sowie für die Lösung von Rechtsfragen hat. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß Art. 6 EMRK kann dabei im Hinblick auf die Mitwirkungsmöglichkeiten im Verwaltungsverfahren regelmäßig unterbleiben, wenn das Vorbringen erkennen lässt, dass die Durchführung einer Verhandlung eine weitere Klärung der Entscheidungsgrundlagen nicht erwarten lässt. (vgl. VfGH vom 14.03.2012, Zl. U 466/11). Nach der Rechtsprechung des EGMR ist es vor dem Hintergrund des Artikel 6, EMRK ferner maßgeblich, welcher Natur die Fragen sind, die für die Beurteilung der gegen den angefochtenen Bescheid relevierten Bedenken zu beantworten sind und welche Bedeutung und Notwendigkeit eine Verhandlung für die Beweiserhebung und Beweiswürdigung sowie für die Lösung von Rechtsfragen hat. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß Artikel 6, EMRK kann dabei im Hinblick auf die Mitwirkungsmöglichkeiten im Verwaltungsverfahren regelmäßig unterbleiben, wenn das Vorbringen erkennen lässt, dass die Durchführung einer Verhandlung eine weitere Klärung der Entscheidungsgrundlagen nicht erwarten lässt. vergleiche VfGH vom 14.03.2012, Zl. U 466/11).

Im gegenständlichen Fall wurde der Sachverhalt durch das AMS nach einem ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahren (unter Wahrung des Parteiengenhörs) festgestellt und wurde den Sachverhaltsfeststellungen, insbesondere jenen in der Beschwerdevorentscheidung, in der Beschwerde bzw. im Vorlageantrag nicht (substantiiert) entgegen getreten. Der Sachverhalt - wie er in der Beschwerdevorentscheidung festgestellt wurde - war weder in wesentlichen Punkten ergänzungsbedürftig noch erschien er in entscheidenden Punkten als nicht richtig und war den schlüssigen tragenden Erwägungen der Verwaltungsbehörde zu folgen; rechtlich relevante und zulässige Neuerungen wurden in der Beschwerde nicht vorgetragen, es wurden keine Fragen aufgeworfen, deren Lösung eine mündliche Verhandlung erfordert hätte (siehe auch VwGH vom 28.05.2014, Zl. Ra 2014/20/0017, wonach sich die bisher zu § 67d AVG ergangene Rechtsprechung auf das Verfahren vor den Verwaltungsgerichten insoweit übertragen lässt, als sich die diesbezüglichen Vorschriften weder geändert haben noch aus systematischen Gründen sich eine geänderte

Betrachtungsweise als geboten darstellt). Im gegenständlichen Fall wurde der Sachverhalt durch das AMS nach einem ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahren (unter Wahrung des Parteiengenhörs) festgestellt und wurde den Sachverhaltsfeststellungen, insbesondere jenen in der Beschwerdeverentscheidung, in der Beschwerde bzw. im Vorlageantrag nicht (substantiiert) entgegen getreten. Der Sachverhalt - wie er in der Beschwerdeverentscheidung festgestellt wurde - war weder in wesentlichen Punkten ergänzungsbedürftig noch erschien er in entscheidenden Punkten als nicht richtig und war den schlüssigen tragenden Erwägungen der Verwaltungsbehörde zu folgen; rechtlich relevante und zulässige Neuerungen wurden in der Beschwerde nicht vorgetragen, es wurden keine Fragen aufgeworfen, deren Lösung eine mündliche Verhandlung erfordert hätte (siehe auch VwGH vom 28.05.2014, Zl. Ra 2014/20/0017, wonach sich die bisher zu Paragraph 67 d, AVG ergangene Rechtsprechung auf das Verfahren vor den Verwaltungsgerichten insoweit übertragen lässt, als sich die diesbezüglichen Vorschriften weder geändert haben noch aus systematischen Gründen sich eine geänderte Betrachtungsweise als geboten darstellt).

#### Zu Spruchpunkt B)

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985, 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, des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1985,, 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Wie unter Punkt 5. der Erwägungen zu Spruchpunkt A) dargelegt, ergeht die Abweisung der Beschwerde in Anlehnung an die dort zitierte ständige einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 2 Abs. 4 AuslBG, konkret zu den Rechtsfragen der Beurteilung einer Beschäftigung iSd § 2 Abs. 2 AuslBG und der Erbringung von Arbeitsleistungen, die "typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden" durch einen Gesellschafter als Tatbestandsvoraussetzung des § 2 Abs. 4 AuslBG. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Wie unter Punkt 5. der Erwägungen zu Spruchpunkt A) dargelegt, ergeht die Abweisung der Beschwerde in Anlehnung an die dort zitierte ständige einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG, konkret zu den Rechtsfragen der Beurteilung einer Beschäftigung iSd Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG und der Erbringung von Arbeitsleistungen, die "typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden" durch einen Gesellschafter als Tatbestandsvoraussetzung des Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Er war daher spruchgemäß zu entscheiden.

#### **Schlagworte**

Beschäftigungsbewilligung, Geschäftsführer, Rot-Weiß-Rot Karte, Selbstständigkeit

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

ECLI:AT:BVWG:2014:W126.2006490.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

31.07.2014

© 2026 JUSLINE

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

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