

TE Vwgh Erkenntnis 2013/8/9 2012/08/0158

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.08.2013

Index

21/03 GesmbH-Recht;
62 Arbeitsmarktverwaltung;
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

Norm

AIVG 1977 §12 Abs1;
GmbHG §16;
GmbHG §16a;
GmbHG §17 Abs1;

1. GmbHG § 16 heute
 2. GmbHG § 16 gültig ab 01.01.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2005
 3. GmbHG § 16 gültig von 01.10.1997 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/1997
 4. GmbHG § 16 gültig von 01.01.1991 bis 30.09.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 10/1991
-
1. GmbHG § 16a heute
 2. GmbHG § 16a gültig ab 01.01.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 178/2023
 3. GmbHG § 16a gültig von 01.10.1997 bis 31.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/1997
-
1. GmbHG § 17 heute
 2. GmbHG § 17 gültig ab 01.10.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/1997
 3. GmbHG § 17 gültig von 01.01.1991 bis 30.09.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 10/1991

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldstätten und die Hofräte Dr. Strohmayer und Dr. Lehofer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Dobner, über die Beschwerde des TR in W, vertreten durch die Burghofer Rechtsanwalts GmbH in 1060 Wien, Köstlergasse 1/30, gegen den auf Grund eines Beschlusses des Ausschusses für Leistungsangelegenheiten ausgefertigten Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien vom 23. März 2012, Zl. 2012-0566-9-000447, betreffend Einstellung des Arbeitslosengeldbezuges, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Kostenmehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Der Beschwerdeführer stellte am 8. Juli 2011 bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien (im Folgenden: AMS) einen Antrag auf Zuerkennung von Arbeitslosengeld. Die Frage, ob er derzeit in Beschäftigung stehe, verneinte er. Zum Zeitpunkt der Antragstellung war er im Firmenbuch als Geschäftsführer der C. GmbH eingetragen. Gesellschafter der C. GmbH waren mit einem Geschäftsanteil von 75 % deren alleinvertretungsbefugter Geschäftsführer CH. sowie mit einem Geschäftsanteil von 25 % der Beschwerdeführer. Die C. GmbH bestätigte dem AMS mit Schreiben vom 27. Jänner 2012, dass der Beschwerdeführer "seit Ende des geringfügigen, freien Dienstverhältnisses am 07.06.2011 nicht mehr als handelsrechtlicher Geschäftsführer in unserem Unternehmen tätig" sei. Bei seiner niederschriftlichen Vernehmung am 27. Jänner 2012 gab der Beschwerdeführer eine gleichlautende Erklärung ab.

Mit Bescheid vom 20. Jänner 2012 sprach das AMS gemäß § 24 Abs. 1 AIVG aus, dass das Arbeitslosengeld des Beschwerdeführers mangels Arbeitslosigkeit ab dem 1. Jänner 2012 eingestellt werde. Das Dienstverhältnis des Beschwerdeführers gelte erst dann als beendet, wenn auch das organschaftliche Verhältnis als Geschäftsführer der C. GmbH beendet sei. Mit Bescheid vom 20. Jänner 2012 sprach das AMS gemäß Paragraph 24, Absatz eins, AIVG aus, dass das Arbeitslosengeld des Beschwerdeführers mangels Arbeitslosigkeit ab dem 1. Jänner 2012 eingestellt werde. Das Dienstverhältnis des Beschwerdeführers gelte erst dann als beendet, wenn auch das organschaftliche Verhältnis als Geschäftsführer der C. GmbH beendet sei.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung mit der Begründung, es gebe "kein bestehendes Arbeitsverhältnis/weiteres Einkommen als handelsrechtlicher Geschäftsführer".

Mit einem umfangreichen Schreiben vom 16. März 2012 teilte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit, dass er entgegen seiner niederschriftlichen Ankündigung vom 27. Jänner 2012 dem AMS die "Beantragung der Löschung Ihrer Funktion als handelsrechtlicher Geschäftsführer beim Handelsgericht Wien (Firmenbuchgericht) noch nicht übermittelt" habe. Nach Darlegung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wies die belangte Behörde in einem Nebensatz darauf hin, dass die Beendigung der Geschäftsführertätigkeit nicht erst mit der Löschung im Firmenbuch wirksam werde, sondern entweder mit dem Rücktritt des Geschäftsführers oder mit dem Zugang eines Abrufungsbeschlusses der Gesellschafter.

Mit Schreiben vom 18. März 2012 nahm der Beschwerdeführer unter anderem wie folgt Stellung:

"Ich habe mich betreffend einer Löschung aus dem Firmenbuch eingehend erkundigt und alles getan was ich konnte. Die von Ihnen aufgezwungene, rückwirkende Löschung ist und bleibt in Österreich jedoch widerrechtlich.

Zurückgetreten bin ich schon lange von meiner Position als Geschäftsführer."

Mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheid hat die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers abgewiesen.

Das Angestelltenverhältnis des Beschwerdeführers zur C. GmbH habe vom 5. November 2007 bis zum 7. Juni 2011 gedauert. Aus "dem aktuellen Firmenbuchauszug" gehe hervor, dass der Beschwerdeführer Gesellschafter der C. GmbH sei und er die C. GmbH als handelsrechtlicher Geschäftsführer seit 30. Oktober 2007 gemeinsam mit einem weiteren Geschäftsführer oder einem Prokuristen vertrete. Der Beschwerdeführer habe dem AMS "Ihre Beantragung der Löschung Ihrer Funktion als handelsrechtlicher Geschäftsführer beim Handelsgericht Wien (Firmenbuchgericht) nicht übermittelt."

Demnach habe zum Zeitpunkt der Einstellung der Notstandshilfe am 1. Jänner 2012 noch immer seine Hauptleistungspflicht als Geschäftsführer der C. GmbH bestanden. Eine Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses zur C. GmbH liege nicht vor. Der Beschwerdeführer sei nicht im Sinn des § 12 Abs. 1 AIVG arbeitslos. Demnach habe zum Zeitpunkt der Einstellung der Notstandshilfe am 1. Jänner 2012 noch immer seine Hauptleistungspflicht als Geschäftsführer der C. GmbH bestanden. Eine Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses zur C. GmbH liege nicht vor. Der Beschwerdeführer sei nicht im Sinn des Paragraph 12, Absatz eins, AIVG arbeitslos.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Akten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen hat: Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Akten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde in einem gemäß Paragraph 12, Absatz eins,

Ziffer 2, VwGG gebildeten Senat erwogen hat:

Die Beschwerde bringt vor, die belangte Behörde sei nicht darauf eingegangen, ob der Beschwerdeführer als handelsrechtlicher Geschäftsführer zurückgetreten sei oder nicht. Sie gehe unrichtig davon aus, dass Arbeitslosengeld nicht zustehe, wenn man im Firmenbuch als Geschäftsführer eingetragen sei. Auf die Möglichkeit, dass ein Geschäftsführer formlos abberufen werde, ohne dass eine Löschung im Firmenbuch erfolge, habe die belangte Behörde nicht bedacht genommen.

Die Beschwerde ist berechtigt.

Nach der ständigen hg. Rechtsprechung setzt die "Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses" im Sinn des § 12 Abs. 1 AIVG jedenfalls voraus, dass der Vertrag und die beiderseitigen Hauptpflichten aus dem versicherungspflichtigen, anwartschaftsbegründenden Beschäftigungsverhältnis erloschen sind. Der Umstand allein, dass das Anstellungsverhältnis eines Geschäftsführers bei Fortdauer seiner Organstellung endet, bedeutet noch keinen Entfall der Hauptleistungspflicht des Geschäftsführers, gleichgültig, ob er für seine Geschäftsführertätigkeit weiterhin Entgelt erhält oder nicht. Auch auf die tatsächliche Tätigkeit nach Beendigung des Anstellungsverhältnisses kommt es nicht an (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 19. Oktober 2011, Zl. 2008/08/0199). Nach der ständigen hg. Rechtsprechung setzt die "Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses" im Sinn des Paragraph 12, Absatz eins, AIVG jedenfalls voraus, dass der Vertrag und die beiderseitigen Hauptpflichten aus dem versicherungspflichtigen, anwartschaftsbegründenden Beschäftigungsverhältnis erloschen sind. Der Umstand allein, dass das Anstellungsverhältnis eines Geschäftsführers bei Fortdauer seiner Organstellung endet, bedeutet noch keinen Entfall der Hauptleistungspflicht des Geschäftsführers, gleichgültig, ob er für seine Geschäftsführertätigkeit weiterhin Entgelt erhält oder nicht. Auch auf die tatsächliche Tätigkeit nach Beendigung des Anstellungsverhältnisses kommt es nicht an (vergleiche, etwa das hg. Erkenntnis vom 19. Oktober 2011, Zl. 2008/08/0199).

Im vorliegenden Fall war von der belangten Behörde zu prüfen, ob und gegebenenfalls wann die Organstellung des Beschwerdeführers als Geschäftsführer geendet hat.

Das Rücktrittsrecht des Geschäftsführers ist seit dem mit 1. Oktober 1997 in Kraft getretenen Insolvenzrechtsänderungsgesetz 1997, BGBl. I Nr. 114/1997, in § 16a GmbH-Gesetz geregelt. Die Zurücklegung der Geschäftsführerbefugnis ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung. Der Rücktritt wird erst nach Ablauf von 14 Tagen wirksam, liegt aber ein wichtiger Grund hiefür vor, kann der Rücktritt mit sofortiger Wirkung erklärt werden. Der Rücktritt ist gegenüber der Generalversammlung, wenn dies in der Tagesordnung angekündigt wurde, oder gegenüber allen Gesellschaftern zu erklären. Das Erlöschen der Vertretungsbefugnis des zurückgetretenen Geschäftsführers ist ohne Verzug zum Firmenbuch anzumelden (§ 17 Abs. 1 erster Satz GmbH-Gesetz). Die Löschung des zurückgetretenen Geschäftsführers im Firmenbuch hat nur deklarative Wirkung (vgl. hiezu die hg. Erkenntnisse vom 16. Oktober 2002, 99/03/0451, und vom 23. Oktober 2002, 2000/08/0141). Das Rücktrittsrecht des Geschäftsführers ist seit dem mit 1. Oktober 1997 in Kraft getretenen Insolvenzrechtsänderungsgesetz 1997, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 114 aus 1997,, in Paragraph 16 a, GmbH-Gesetz geregelt. Die Zurücklegung der Geschäftsführerbefugnis ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung. Der Rücktritt wird erst nach Ablauf von 14 Tagen wirksam, liegt aber ein wichtiger Grund hiefür vor, kann der Rücktritt mit sofortiger Wirkung erklärt werden. Der Rücktritt ist gegenüber der Generalversammlung, wenn dies in der Tagesordnung angekündigt wurde, oder gegenüber allen Gesellschaftern zu erklären. Das Erlöschen der Vertretungsbefugnis des zurückgetretenen Geschäftsführers ist ohne Verzug zum Firmenbuch anzumelden (Paragraph 17, Absatz eins, erster Satz GmbH-Gesetz). Die Löschung des zurückgetretenen Geschäftsführers im Firmenbuch hat nur deklarative Wirkung (vergleiche, hiezu die hg. Erkenntnisse vom 16. Oktober 2002, 99/03/0451, und vom 23. Oktober 2002, 2000/08/0141).

Die Bestellung zum Geschäftsführer kann gemäß § 16 GmbH-Gesetz durch Beschluss der Gesellschafter jederzeit widerrufen werden. Für eine solche Abberufung sind grundsätzlich nur die Gesellschafter zuständig. Sie fassen ihren Abberufungsbeschluss in Generalversammlungen oder schriftlich im Umlaufweg; daneben kommt auch eine formlose, sogar eine konkludente Beschlussfassung durch alle Gesellschafter in Betracht. Eine besondere Form, etwa die notarielle Beurkundung, ist für den Abberufungsbeschluss nicht vorgeschrieben. Die Gesellschafter beschließen mit einfacher Stimmenmehrheit, sofern der Gesellschaftsvertrag keine größere Mehrheit vorschreibt. Gesellschafter sind bei der Beschlussfassung über ihre eigene Abberufung von der Geschäftsführung stimmberechtigt. Abberufungsbeschlüsse sind in der Regel sofort mit der Beschlussfassung wirksam, auf die bloß deklarativ wirkende

Löschung des Geschäftsführers im Firmenbuch kommt es nicht an. Der Abberufungsbeschluss muss aber dem Geschäftsführer gegenüber erklärt werden. Einer besonderen Form bedarf diese Erklärung nicht. Ist der abberufene Geschäftsführer in der Generalversammlung anwesend und wird ihm dort das Beschlussergebnis mitgeteilt, so ist die Abberufung sofort wirksam. Ist er hingegen nicht anwesend, so muss ihm das Beschlussergebnis mitgeteilt werden (vgl. Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I2, Rz. 2/599 ff, 2/625 ff). Die Bestellung zum Geschäftsführer kann gemäß Paragraph 16, GmbH-Gesetz durch Beschluss der Gesellschafter jederzeit widerrufen werden. Für eine solche Abberufung sind grundsätzlich nur die Gesellschafter zuständig. Sie fassen ihren Abberufungsbeschluss in Generalversammlungen oder schriftlich im Umlaufweg; daneben kommt auch eine formlose, sogar eine konkludente Beschlussfassung durch alle Gesellschafter in Betracht. Eine besondere Form, etwa die notarielle Beurkundung, ist für den Abberufungsbeschluss nicht vorgeschrieben. Die Gesellschafter beschließen mit einfacher Stimmenmehrheit, sofern der Gesellschaftsvertrag keine größere Mehrheit vorschreibt. Gesellschafter sind bei der Beschlussfassung über ihre eigene Abberufung von der Geschäftsführung stimmberechtigt. Abberufungsbeschlüsse sind in der Regel sofort mit der Beschlussfassung wirksam, auf die bloß deklarativ wirkende Löschung des Geschäftsführers im Firmenbuch kommt es nicht an. Der Abberufungsbeschluss muss aber dem Geschäftsführer gegenüber erklärt werden. Einer besonderen Form bedarf diese Erklärung nicht. Ist der abberufene Geschäftsführer in der Generalversammlung anwesend und wird ihm dort das Beschlussergebnis mitgeteilt, so ist die Abberufung sofort wirksam. Ist er hingegen nicht anwesend, so muss ihm das Beschlussergebnis mitgeteilt werden vergleiche , Reich-Rohrwig, GmbH-Recht I2, Rz. 2/599 ff, 2/625 ff).

Die belangte Behörde hat den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 16. März 2012 in einer - insbesondere bei rechtsunkundigen Personen - zu Missverständnissen Anlass gebenden Weise über die Voraussetzungen des Vorliegens von Arbeitslosigkeit bei angestellten Geschäftsführern einer GmbH unterrichtet. Wie aus der nachfolgenden Stellungnahme des Beschwerdeführers an die belangte Behörde vom 18. März 2012 hervorgeht, hatte dieser das Schreiben dahin verstanden, von ihm werde die rückwirkende Löschung seiner Eintragung als Geschäftsführer im Firmenbuch verlangt, um eine Leistung aus der Arbeitslosenversicherung erhalten zu können.

Dieses für die belangte Behörde offenkundige Missverständnis und das weitere Vorbringen des Beschwerdeführers, er sei schon lange von seiner Position als Geschäftsführer "zurückgetreten", hätte sie im Hinblick auf die oben dargestellte Rechtslage zum Anlass nehmen müssen, den Beschwerdeführer entsprechend anzuleiten und weitere Ermittlungsschritte zu setzen.

Am 13. Juli 2012 legte der Beschwerdeführer in dem dem hg. Verfahren ZI.2012/08/0290 zu Grunde liegenden Parallelverfahren folgende Bestätigung der beiden Gesellschafter der C. GmbH vom 6. Juni 2011 vor:

"Ich, CH. bin Hauptgesellschafter und alleiniger Geschäftsführer der C. GmbH. Ich habe mit heutigem Datum, nämlich per 06 Juni 2011 Herrn (Beschwerdeführer) als Geschäftsführer der C. GmbH abberufen, wobei mir als Hauptgesellschafter der GmbH dieses Recht zusteht. Ich habe Herrn (Beschwerdeführer) auch darauf aufmerksam gemacht, daß er keine Tätigkeiten mehr für die C. GmbH erbringen darf.

(Der Beschwerdeführer) ist mit dieser Vorgangsweise einverstanden. Eine formelle Löschung im Firmenbuch erfolgt meinerseits deshalb nicht, weil diese für meine Gesellschaft zu kostspielig sein würde."

Nach der Unterschrift des CH. erklärte der Beschwerdeführer, "der oben angegebene Sachverhalt ist vollständig und richtig

von CH. wiedergegeben."

Diese Bestätigung ist dahin auszulegen, dass sich alle Gesellschafter der C. GmbH darüber einig waren, den Beschwerdeführer aus seiner Funktion als Geschäftsführer abzuberufen. Nach dem Gesagten ist dieser Abberufungsbeschluss mit der Beschlussfassung und der Mitteilung an den Beschwerdeführer sofort wirksam geworden.

Hätte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer auch im vorliegenden Verfahren Gelegenheit gegeben, seine Behauptung, er sei als Geschäftsführer zurückgetreten, näher zu erläutern und unter Beweis zu stellen, so hätte er auch hier ein entsprechendes Vorbringen erstatten bzw. die Bestätigung vom 6. Juni 2011 vorlegen und im Hinblick auf die Beendigung des Dienstverhältnisses als Geschäftsführer mit 7. Juni 2011 seine Arbeitslosigkeit seit diesem Zeitpunkt nachweisen können.

Da die belangte Behörde Verfahrensvorschriften außer Acht gelassen hat, bei deren Einhaltung die belangte Behörde

zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Da die belangte Behörde Verfahrensvorschriften außer Acht gelassen hat, bei deren Einhaltung die belangte Behörde zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera c, VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Zuerkennung von Aufwandsatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Das auf Ersatz der Umsatzsteuer gerichtete Mehrbegehren war abzuweisen, weil der durch Verordnung pauschaliert festgesetzte Schriftsatzaufwand auch die anfallende Umsatzsteuer abdeckt. Die Zuerkennung von Aufwandsatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,. Das auf Ersatz der Umsatzsteuer gerichtete Mehrbegehren war abzuweisen, weil der durch Verordnung pauschaliert festgesetzte Schriftsatzaufwand auch die anfallende Umsatzsteuer abdeckt.

Wien, am 9. August 2013

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2013:2012080158.X00

Im RIS seit

17.09.2013

Zuletzt aktualisiert am

23.01.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at