

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/6/28 2005/08/0075

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.06.2006

## Index

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

## Norm

AIVG 1977 §12;  
GmbHG §15;  
GmbHG §16;  
GmbHG §18;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Müller und die Hofräte Dr. Strohmayer, Dr. Köller, Dr. Moritz und Dr. Lehofer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Eisner, über die Beschwerde des F in W, vertreten durch Dr. Peter H. Prettenhofer, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Oppolzgasse 6, gegen den auf Grund eines Beschlusses des Ausschusses für Leistungsangelegenheiten ausgefertigten Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien vom 2. Februar 2005, Zl. LGSW/Abt.3-AIV/1218/56/2005-71, betreffend Zuerkennung von Arbeitslosengeld, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit) Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Am 30. November 2004 stellte der Beschwerdeführer einen Antrag auf Zuerkennung von Arbeitslosengeld. Als Beschäftigungszeiten gab er die Zeiten vom 1. Mai 1995 bis 30. August 2001 als Marktforscher beim Arbeitgeber M. und vom 1. September 2001 bis 30. Juni 2003 als Geschäftsführer beim Arbeitgeber F. GmbH bekannt.

Mit Bescheid der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice vom 22. Dezember 2004 wurde dem Antrag des Beschwerdeführers mangels Erfüllung der Anwartschaft keine Folge gegeben. Begründend wurde ausgeführt, er könne in der gesetzlichen Rahmenfrist nur 263 Tage arbeitslosenversicherungspflichtiger Beschäftigung bzw. anwartschaftsbegründender Zeiten nachweisen.

Der Beschwerdeführer erhob Berufung. Darin legte er im Wesentlichen dar, er arbeite seit seinem 15. Lebensjahr und

sei niemals arbeitslos gewesen. Sein letztes Dienstverhältnis, "in dem" er auch handelsrechtlicher Geschäftsführer des Unternehmens gewesen sei, sei mit Eröffnung des Konkursverfahrens am 30. Juni 2003 beendet worden. Am 2. Juli 2003 habe der Beschwerdeführer beim Arbeitsmarktservice vorgesprochen und sich arbeitsuchend und arbeitslos gemeldet. Er habe ein Antragsformular erhalten, das er ausgefüllt beim Arbeitsmarktservice am 17. Juli 2003 hätte abgeben sollen. Dieser Rückgabetermin sei in der Folge bis zum 7. August 2003 verlängert worden, weil ihm die Vorlage eines Firmenbuchauszuges aufgetragen worden sei. Als der Beschwerdeführer am 7. August 2003 mit dem Firmenbuchauszug vorgesprochen habe, habe ihm die Beraterin erklärt, dass er auf Grund der Eintragung im Firmenbuch keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld habe. Nach der Löschung aus dem Firmenbuch könne er den Anspruch jederzeit wieder geltend machen. Das Antragsformular sei dem Beschwerdeführer von der Beraterin wieder zurückgegeben worden. Das Arbeitsmarktservice habe daher seinen Antrag ohne korrekte rechtliche Prüfung nicht entgegen genommen. Nach Abschluss des Konkursverfahrens am 30. November 2004 habe sich der Beschwerdeführer nochmals an das Arbeitsmarktservice gewandt und neuerlich einen Antrag auf Zuerkennung von Arbeitslosengeld eingebracht. Der Beschwerdeführer habe sich am 2. Juli 2003 bei der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice arbeitslos und arbeitsuchend gemeldet. Nach § 15 Abs. 1 Z. 2 AIVG sei daher die Rahmenfrist um den Zeitraum vom 3. November 2004 bis 2. Juli 2003 zu erstrecken. In der erstreckten Rahmenfrist erfülle der Beschwerdeführer die Anwartschaft.

Im Akt befindet sich ein Ausdruck einer EDV-Eintragung vom 21. August 2003. Daraus geht hervor, dass der "Kunde" telefonisch bekannt gegeben habe, den Antrag nicht abzugeben, da sich die Löschung aus dem Firmenbuch noch hinziehe. Der "Kunde" sei informiert worden, dass er einen neuen Antrag stellen müsse, egal ob dieser abgegeben werde, da bei einer laufenden Eintragung im Firmenbuch der Antrag abgewiesen würde und die Leistung erst ab der Löschung gewährt werden könne. Der "Kunde" werde nach Erledigung der Liquidation bzw. nach Löschung aus dem Firmenbuch wieder vorsprechen und einen neuen Antrag stellen.

Mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheid wurde der Berufung des Beschwerdeführers keine Folge gegeben. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, auf Grund des Anrufes des Beschwerdeführers vom 21. August 2003 sei seine Vormerkung als arbeitsuchend vom 2. Juli 2003 mit 20. August 2003 (nach 50 Tagen) beendet worden. Das Vorbringen, dass der Antrag seitens des Arbeitsmarktservice rechtswidrigerweise nicht zurückgenommen worden sei, sei widerlegt. Der Beschwerdeführer habe den Antrag vielmehr beim Arbeitsmarktservice nicht abgegeben und am 21. August 2003 die Gründe dafür telefonisch dargelegt. Bei dem Antrag vom 30. November 2004 handle es sich um die erstmalige Geltendmachung des Anspruches auf Arbeitslosengeld. Der Versicherungsdatenauszug des Hauptverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger weise eine vollversicherte Beschäftigung im Inland als Angestellter vom 1. September 2001 bis 30. Juni 2003 (668 Tage) aus. Sonstige anwartschaftsbegründende Zeiten und Rahmenfristerstreckungsgründe hätten nicht festgestellt werden können und seien auch nicht vorgebracht worden. Die zweijährige Rahmenfrist gemäß § 14 Abs. 1 erster Satz AIVG laufe vom 30. November 2002 bis 30. November 2004. In diesem Zeitraum lägen 213 Tage an anwartschaftsbegründender Beschäftigungszeit vor (30. November 2002 bis 30. Juni 2003). Die Rahmenfrist verlängere sich jedoch um Zeiträume bis höchstens drei Jahre, in denen der Arbeitslose bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice arbeitsuchend gemeldet gewesen sei. In der zweijährigen Rahmenfrist lägen solche Zeiten vom 2. Juli 2003 bis 20. August 2003 (50 Tage) vor und verlängerten die Rahmenfrist, sodass diese am 11. Oktober 2002 beginne. In diesem Zeitraum lägen weitere 50 Tage an anwartschaftsbegründenden Beschäftigungszeiten (11. Oktober 2002 bis 29. November 2002). Somit seien in der Rahmenfrist 263 Tage an anwartschaftsbegründenden Zeiten nachgewiesen. Die erforderlichen 364 Tage arbeitslosenversicherungspflichtiger Beschäftigung oder anwartschaftsbegründender Zeiten hätten in der gesetzlichen Rahmenfrist nicht nachgewiesen werden können.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die §§ 14 (idF BGBl. I Nr. 71/2003) und 15 (idFBGBl. I Nr. 77/2004) AIVG haben auszugsweise folgenden Wortlaut:

"Anwartschaft

§ 14. (1) Bei der erstmaligen Inanspruchnahme des Arbeitslosengeldes ist die Anwartschaft erfüllt, wenn der Arbeitslose in den letzten 24 Monaten vor Geltendmachung des Anspruches (Rahmenfrist) insgesamt 52 Wochen im Inland arbeitslosenversicherungspflichtig beschäftigt war. ...

...

(4) Auf die Anwartschaft sind folgende im Inland zurückgelegte oder auf Grund inländischer Rechtsvorschriften erworbene Zeiten anzurechnen:

a) Zeiten, die der Arbeitslosenversicherungspflicht unterlagen, sowie Zeiten der Selbstversicherung in der Arbeitslosenversicherung;

b) die Zeit des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes, wenn innerhalb der Rahmenfrist mindestens 13 Wochen sonstige Anwartschaftszeiten liegen;

c) Zeiten des Bezuges von Wochengeld oder Krankengeld aus einer Krankenversicherung auf Grund eines arbeitslosenversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses;

d) bei Dienstverhältnissen von Arbeitern, die mindestens eine volle Woche gedauert haben und an einem Freitag oder Samstag enden, der darauffolgende Samstag und Sonntag oder darauffolgende Sonntag;

e) Zeiten einer krankenversicherungspflichtigen Beschäftigung als Lehrling;

f) Zeiten, für die ein Sicherheitsbeitrag gemäß § 5d AMPFG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 148/1998 entrichtet wurde;

g) Zeiten einer gemäß § 1 Abs. 2 lit. e von der Arbeitslosenversicherungspflicht ausgenommenen krankenversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit.

(5) Ausländische Beschäftigungs- oder Versicherungszeiten sind auf die Anwartschaft anzurechnen, soweit dies durch zwischenstaatliche Abkommen oder internationale Verträge geregelt ist.

(6) Die in den Abs. 4 und 5 angeführten Zeiten dürfen bei der Ermittlung der Anwartschaft nur einmal berücksichtigt werden.

...

§ 15. (1) Die Rahmenfrist (§ 14 Abs. 1 bis 3) verlängert sich um höchstens drei Jahre um Zeiträume, in denen der Arbeitslose im Inland

1. in einem arbeitslosenversicherungsfreien Dienstverhältnis gestanden ist;

2. arbeitsuchend bei der regionalen Geschäftsstelle gemeldet gewesen ist, Sondernotstandshilfe bezogen hat oder als Vorschuss auf eine nicht zuerkannte Pension Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe bezogen hat;

3.

eine Abfertigung aus einem Dienstverhältnis bezogen hat;

4.

sich einer Ausbildung oder beruflichen Maßnahme der Rehabilitation unterzogen hat, durch die er überwiegend in Anspruch genommen wurde;

5.

Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienst geleistet hat;

6.

einen Karenzurlaub im Sinne der gesetzlichen Vorschriften zurückgelegt oder Karenzgeld oder Weiterbildungsgeld bezogen hat;

7. ein außerordentliches Entgelt im Sinne des § 17 des Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetzes, BGBl. Nr. 235/1962, bezogen hat;

8. eine Sonderunterstützung nach den Bestimmungen des Sonderunterstützungsgesetzes, BGBl. Nr. 642/1973, bezogen hat;

9.

auf behördliche Anordnung angehalten worden ist;

10.

bei Sterbebegleitung eines nahen Verwandten oder bei Begleitung eines schwersterkrankten Kindes gemäß § 29 oder § 32 krankenversichert war oder im Sinne des § 31 Anspruch auf Leistungen der Krankenfürsorge hatte.

(2) Die Rahmenfrist verlängert sich um höchstens drei Jahre um Zeiträume, in denen der Arbeitslose im Ausland

1. sich einer Ausbildung unterzogen hat, durch die er überwiegend in Anspruch genommen wurde;

2. eine der in Abs. 1 angeführten vergleichbaren Leistungen wegen Arbeitslosigkeit oder Kindererziehung bezogen hat, soweit mit dem betreffenden Staat zwischenstaatliche Regelungen über Arbeitslosenversicherung getroffen wurden oder dies in internationalen Verträgen festgelegt ist.

(3) Die Rahmenfrist verlängert sich weiters um Zeiträume, in denen der Arbeitslose im Inland

1. Krankengeld bzw. Wochengeld bezogen hat oder in einer Heil- oder Pflegeanstalt untergebracht gewesen ist;

2. nach Erschöpfung des Anspruches auf Krankengeld aus der gesetzlichen Krankenversicherung nachweislich arbeitsunfähig gewesen ist;

3. wegen Invalidität, Berufsunfähigkeit oder Minderung der Erwerbsfähigkeit, die nach ihrem Ausmaß der Arbeitsunfähigkeit gemäß § 8 gleichkommt, eine Pension aus der gesetzlichen Pensionsversicherung bezogen hat;

4. einen nahen Angehörigen (eine nahe Angehörige) mit Anspruch auf Pflegegeld mindestens in Höhe der Stufe 3 gemäß § 5 des Bundespflegegeldgesetzes (BPGG), BGBl. Nr. 110/1993, oder nach den Bestimmungen der Landespflegegeldgesetze in häuslicher Umgebung gepflegt hat und gemäß § 77 Abs. 6 ASVG oder § 28 Abs. 6 BSVG oder § 33 Abs. 9 GSVG in der Pensionsversicherung weiterversichert war;

5. Kinderbetreuungsgeld bezogen hat.

(4) Die Rahmenfrist verlängert sich weiters um Zeiträume, in denen der Arbeitslose im Ausland eine der in Abs. 3 angeführten vergleichbaren Leistungen wegen Invalidität, Berufsunfähigkeit oder Minderung der Erwerbsfähigkeit oder Krankheit bezogen hat, soweit mit dem betreffenden Staat zwischenstaatliche Regelungen über Arbeitslosenversicherung getroffen wurden oder dies in internationalen Verträgen festgelegt ist.

(5) Die Rahmenfrist verlängert sich weiters um Zeiträume einer krankenversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit nach dem GSVG oder BSVG.

(6) Der Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales kann, wenn sich die Notwendigkeit hiezu herausstellt, durch Verordnung bestimmen, daß auch andere Tatbestände eine Verlängerung der Rahmenfrist bewirken.

(7) Zeiten, die gemäß § 14 anwartschaftsbegründend sind, können zur Rahmenfristerstreckung nicht mehr herangezogen werden."

Zunächst ist festzuhalten, dass im Falle eines Geschäftsführers einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung die Arbeitslosigkeit im Sinne des § 12 AIVG nicht schon dann vorliegt, wenn beim anwartschaftsbegründenden Beschäftigungsverhältnis der Anstellungsvertrag aufgelöst wurde, sondern erst dann, wenn auch die Hauptleistungspflicht, soweit sie mit der Innehabung der Funktion eines Geschäftsführers zwingend verbunden ist, nicht mehr besteht, d.h. dass auch das Organschaftsverhältnis zur Gesellschaft erloschen sein muss. Besteht das Organschaftsverhältnis weiter, ist es ohne Bedeutung, ob der Geschäftsführer tatsächlich eine Tätigkeit entfaltet und ob er ein Entgelt erhält. Es spielt auch keine Rolle, ob über das Vermögen der Gesellschaft - verbunden mit der Auflösung der Gesellschaft - der Konkurs eröffnet worden ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. Mai 2005, Zl. 2004/08/0167, mwN).

Der Beschwerdeführer behauptet nicht, seine Funktion als Geschäftsführer der GmbH schon vor der Löschung aus dem Firmenbuch durch Rücktrittserklärung gegenüber den Gesellschaftern oder durch Enthebung beendet zu haben und deshalb schon in der Zeit vom 2. Juli 2003 bis zum 30. November 2004 arbeitslos gewesen zu sein. Er bringt jedoch vor, dass er sich, bedingt durch die am 30. Juni 2003 erfolgte Auflösung des Dienstverhältnisses am 2. Juli 2003 arbeitsuchend gemeldet habe. Er hätte daher als arbeitsuchend vorgemerkt bleiben müssen; die Beendigung der

Vormerkung am 21. August 2003 sei rechtswidrig gewesen. In Anwendung von § 15 Abs. 1 Z. 2 AIVG wäre daher die zweijährige Rahmenfrist um insgesamt 365 Tage (unter Berücksichtigung der Höchstgrenze von drei Jahren) zu erstrecken gewesen, also bis zum 30. November 2001. Im Zeitraum vom 30. November 2001 bis 30. November 2002 lägen zumindest 151 Tage an anwartschaftsbegründenden Beschäftigungszeiten vor, sodass der Beschwerdeführer insgesamt die erforderliche Mindestanzahl von 364 Tagen anwartschaftsbegründender Zeiten vor Geltendmachung des Leistungsanspruches nachweisen könne.

Der Beschwerdeführer behauptet nicht, im Zeitraum vom 21. August 2003 bis zum 30. November 2004 Kontakt mit dem Arbeitsmarktservice in Bezug auf seine Arbeitsuche aufgenommen zu haben. Er bringt auch nicht vor, dass seitens des Arbeitsmarktservice eine derartige Kontaktaufnahme mit ihm erfolgt sei. Der Antrag vom 2. Juli 2003, in dem ausdrücklich festgehalten ist, dass der Antragsteller das Arbeitsmarktservice beauftragt, ihm bei der Suche einer Beschäftigungsmöglichkeit behilflich zu sein, wurde vom Beschwerdeführer unbestritten beim Arbeitsmarktservice nicht abgegeben. Zwar hätte die Abgabe dieses Antrages nicht die Zuerkennung von Arbeitslosengeld nach sich gezogen, jedoch wäre die Beauftragung des Arbeitsmarktservice in Bezug auf die Suche nach einer Beschäftigungsmöglichkeit erfolgt, was eine entsprechende Meldung im Sinne des § 15 Abs. 1 Z. 2 AIVG dargestellt hätte. Der belangten Behörde kann nicht mit Erfolg entgegen getreten werden, wenn sie angesichts der Nichtabgabe des Antrages durch den Beschwerdeführer und des Unterbleibens jeglicher sonstiger Schritte des Beschwerdeführers gegenüber dem Arbeitsmarktservice im Hinblick auf die Vermittlung einer Beschäftigung davon ausgegangen ist, dass jedenfalls ab dem 21. August 2003 keine Meldung des Beschwerdeführers als arbeitsuchend im Sinne des § 15 Abs. 1 Z. 2 AIVG bei der regionalen Geschäftsstelle vorgelegen ist. Es kann daher auf sich beruhen, ob sich der Beschwerdeführer während der Dauer seiner Funktion als Geschäftsführer einer GmbH, während derer er nicht arbeitslos gewesen ist, überhaupt im Sinne des § 15 Abs. 1 Z. 2 AIVG wirksam als "arbeitsuchend" melden konnte.

Die Beschwerde erweist sich daher als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Die Entscheidung über den Aufwändersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 28. Juni 2006

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2006:2005080075.X00

**Im RIS seit**

14.08.2006

**Zuletzt aktualisiert am**

02.03.2009

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

© 2024 JUSLINE

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

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