jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2000/10/18 96/08/0039

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 18.10.2000

Index

62 Arbeitsmarktverwaltung;
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

Norm

AlVG 1977 §12 Abs6 litc idF 1995/297;
AlVG 1977 §12 Abs6 litd;
AlVG 1977 §12 Abs6 lite idF 1995/297;
AlVG 1977 §26 Abs3 litd;
AlVG 1977 §26 Abs4;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Müller und Dr. Novak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde der I in S, vertreten durch Dr. Franz P. Oberlercher, Rechtsanwalt in Spittal/Drau, Bahnhofstraße 2/1, gegen den auf Grund eines Beschlusses des Ausschusses für Leistungsangelegenheiten ausgefertigten Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Kärnten vom 2. Jänner 1996, Zl. 4/Gau 7022 B, betreffend Karenzurlaubsgeld, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit) hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 12.950,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Beschwerdeführerin, die zuletzt bei ihrem Ehegatten als Kellnerin beschäftigt gewesen war und vom 16. März 1995 bis zum 10. September 1995 Wochengeld bezogen hatte, beantragte am 3. Oktober 1995 bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Spittal/Drau Karenzurlaubsgeld. Sie gab an, als geschäftsführende Gesellschafterin in Beschäftigung zu stehen, hieraus aber "vorläufig" kein Einkommen zu beziehen. In der von ihr vorgelegten Arbeitsbescheinigung ihres Ehegatten vom 26. September 1995 hieß es, die Beschwerdeführerin stehe zu ihm in einem Dienstverhältnis als Serviererin und befinde sich bis 18. Juni 1997 im Karenzurlaub. Einer weiteren von der Beschwerdeführerin vorgelegten Urkunde zufolge war die Gewerbeberechtigung ihres Ehegatten für den Betrieb eines Cafes mit 2. September 1995 stillgelegt worden. Mit Notariatsakt vom 29. August 1995 (vom Notar in Ziffern mit "28.8.1995" gleichgesetzt) hatten die Beschwerdeführerin und Hubert S. eine GmbH gegründet, deren

Unternehmensgegenstand u.a. die Führung von Gastronomiebetrieben sein sollte. Am Stammkapital dieser Gesellschaft war die Beschwerdeführerin mit S 120.000,-- und Hubert S. mit S 380.000,-- beteiligt. Die Beschwerdeführerin war im Vertrag zur alleinvertretungsbefugten Geschäftsführerin bestellt worden.

Mit Bescheid vom 16. November 1995 gab die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Spittal/Drau dem Antrag der Beschwerdeführerin keine Folge. In der Begründung wurde ausgeführt, gemäß § 26 Abs. 4 AlVG hätten Mütter bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen Anspruch auf Karenzurlaubsgeld, wenn sie gemäß § 12 Abs. 6 AlVG als arbeitslos anzusehen seien. Gemäß § 12 Abs. 6 lit. c AlVG gelte als arbeitslos, wer selbstständig erwerbstätig sei und daraus ein Einkommen gemäß § 36a AlVG oder im Zeitraum der selbständigen Erwerbstätigkeit einen Umsatz gemäß § 36b AlVG erziele, wenn weder das Einkommen noch 11,1 v.H. des Umsatzes die im § 5 Abs. 2 lit. a bis c ASVG angeführten Beträge übersteige. Das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass die Beschwerdeführerin geschäftsführende Gesellschafterin der G. GmbH sei.

Weitere Feststellungen - insbesondere über ein von der Beschwerdeführerin erzieltes Einkommen oder ihren Umsatz - waren in der Begründung des Bescheides nicht enthalten.

In ihrer Berufung gegen diese Entscheidung brachte die Beschwerdeführerin vor, die GmbH sei erst seit 11. Oktober 1995 unternehmerisch tätig, weshalb der Beschwerdeführerin ihrer Ansicht nach vom Ende der Schutzfrist (10. September 1995) bis zum Beginn der unternehmerischen Tätigkeit (gemeint: der GmbH) das Karenzurlaubsgeld zustehe. Weiters sei die Beschwerdeführerin der Meinung, dass sie auch für den folgenden Zeitraum Karenzurlaubsgeld beziehen könne, weil "das Ergebnis des Ermittlungsverfahrens sicherlich nicht der Begründung" des Bescheides entspreche.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung - ohne Durchführung weiterer Ermittlungen - keine Folge. In der Begründung dieser Entscheidung ging die belangte Behörde davon aus, dass die Beschwerdeführerin bis 15. März 1995 bei ihrem Ehegatten als Kellnerin beschäftigt gewesen sei, danach bis zum 10. September 1995 Wochengeld bezogen und am 3. Oktober 1995 die Zuerkennung von Karenzurlaubsgeld beantragt habe. An der mit Gesellschaftsvertrag vom 29. August 1995 gegründeten Gesellschaft, deren handelsrechtliche Geschäftsführerin die Beschwerdeführerin sei, sei sie mit 24 % der Geschäftsanteile beteiligt. Die GmbH sei seit 11. Oktober 1995 unternehmerisch tätig.

Darüber hinaus traf die belangte Behörde folgende Feststellungen:

"Die Tätigkeit als handelsrechtlicher Geschäftsführer, würde sie von einem anderen ausgeübt werden, würde zu einem Einkommen dieser Person führen, das die so genannte 'Geringfügigkeitsgrenze' bei weitem übersteigt. Es ist allgemein bekannt, dass Personen, die weder im Betrieb beschäftigt, noch an diesem Betrieb beteiligt sind, für derartige Tätigkeiten ein Entgelt verlangen und auch bekommen, dies als Abgeltung für ihre Mühe und als Abgeltung für das damit verbundene Risiko. ... Die Feststellung, dass betriebsfremde Personen, die bei einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung als Geschäftsführer agieren, hiefür ein Entgelt bekommen, beruht auf Erfahrungswerten, die die Berufungsbehörde auf Grund langjähriger Erfahrungen in diesem Bereich sammeln konnte."

Diesen Sachverhalt würdigte die belangte Behörde in rechtlicher Hinsicht wie folgt:

"Gemäß § 26 Abs. 3 lit. a AlVG haben Mütter, die in einem Dienstverhältnis stehen, keinen Anspruch auf Karenzurlaubsgeld. Gemäß § 26 Abs. 3 lit. b AlVG haben Mütter, die selbständig erwerbstätig sind, keinen Anspruch auf Karenzurlaubsgeld.

Aus der Tatsache, dass der Gesetzgeber jene Personen, die nicht als arbeitslos im Sinne des § 26 Abs. 3 AlVG sind in einem Katalog, wenn auch nur demonstrativ (vgl. das Wort 'insbesondere' im § 12 Abs. 1 AlVG), aufgezählt hat, folgt zwar, dass nicht nur die im Katalog aufgezählten 'Beschäftigungen' unter die Bestimmungen des § 26 Abs. 3 AlVG zu subsumieren sind, sondern auch andere nicht aufgezählte 'Beschäftigungen' tatbestandsmäßig sein können. Den beispielhaft umschriebenen Tatbeständen kommt aber dennoch für die nicht aufgezählten insofern Bedeutung zu, als Sie einen Maßstab angeben bzw. die Grenze abstecken, innerhalb dessen (deren) der Gesetzgeber jene Personen, die nicht als arbeitslos angesehen werden sollen, ausgelegt haben will.

Aus der Zusammenschau jener Personen, die gem. § 26 Abs. 3 AlVG nicht als arbeitslos anzusehen sind, ergibt sich, dass damit jener Personenkreis gemeint ist, der eine Beschäftigung gegen Entgelt ausübt oder zumindest eine Beschäftigung, für die andere Personen, die diese Beschäftigung ebenfalls ausüben, ein Entgelt erhalten.

Auch handelsrechtliche Geschäftsführer einer Gesellschaft m.b.H. sind in diesem Sinne nicht als arbeitslos anzusehen. Ein handelsrechtlicher Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung hat gewisse Aufgaben zu erfüllen, die im GmbH-Gesetz umschrieben sind. Derartige Geschäftsführer sind somit 'beschäftigt', wobei dies auch dann zutrifft, wenn die unternehmerische Tätigkeit noch nicht aufgenommen wurde.

Wenngleich das Gesetz prinzipiell die Unentgeltlichkeit der Tätigkeit als handelsrechtlicher Geschäftsführer vorsieht, so muss darauf verwiesen werden, dass diese Tätigkeit, würde sie von einem anderen ausgeübt werden, zu einem Einkommen dieser Personen führen würde, die die so genannten 'Geringfügigkeitsgrenze' bei weitem übersteigt. Wie ausgeführt, ist es allgemein bekannt, dass Personen, die weder im Betrieb beschäftigt noch in diesem Betrieb beteiligt sind, für derartige Tätigkeiten ein Entgelt verlangen und auch bekommen, dies als Abgeltung für ihre Mühe und als Abgeltung für das damit verbundene Risiko.

Es wird daher Ihrer Berufung keine Folge gegeben, da Sie als handelsrechtliche Geschäftsführerin der 'Die G. Ges.m.b.H.' nicht als arbeitslos im Sinne des § 26 Abs. 3 AlVG angesehen werden können."

Dagegen richtet sich die vorliegende 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:

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Vorschriften des AlVG in der von der belangten Behörde zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung des Strukturanpassungsgesetzes, BGBl. Nr. 297/1995, lauteten:

"§ 26. (1) Anspruch auf Karenzurlaubsgeld haben ...

(3) Keinen Anspruch auf Karenzurlaubsgeld haben Mütter, die

a)

in einem Dienstverhältnis stehen;

b)

selbständig erwerbstätig sind;

c)

Anspruch auf Geldleistungen an öffentlich Bedienstete während des Karenzurlaubes aus Anlass der Mutterschaft nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes, BGBl. Nr. 395/1974, oder gleichartige Leistungen auf Grund landesgesetzlicher Vorschriften haben;

d) ohne in einem Dienstverhältnis zu stehen, im Betrieb des Ehegatten, der Eltern oder Kinder tätig sind;

e) einen Karenzurlaubsgeldbezug nicht länger als 30 Tage unterbrechen und aus einer oder mehreren vorübergehenden Beschäftigungen oder aus selbständiger Erwerbstätigkeit, die an einem oder mehreren Tagen im Monat ausgeübt wird, innerhalb eines Monats als unselbständig Erwerbstätige einen sozialversicherungspflichtigen Bruttolohn oder ein Einkommen gemäß § 36a oder einen Umsatz gemäß § 36b erzielt, wenn das Einkommen oder 11,1 vH des Umsatzes den 40fachen Wert des täglichen Arbeitslosengeldes in der höchsten Lohnklasse übersteigen, für diesen Monat.

(4) Anspruch auf Karenzurlaubsgeld haben jedoch bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen Mütter, die gemäß § 12 Abs. 6 als arbeitslos gelten."

"§ 12. (1) Arbeitslos ist, wer nach Beendigung seines Beschäftigungsverhältnisses keine neue Beschäftigung gefunden hat.

...

(3) Als arbeitslos im Sinne der Abs. 1 und 2 gilt insbesondere nicht:

...

(6) Als arbeitslos gilt jedoch,

a) wer aus einer oder mehreren Beschäftigungen ein Entgelt erzielt, das die im § 5 Abs. 2 lit. a bis c des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes angeführten Beträge nicht übersteigt, wobei bei einer Beschäftigung als Hausbesorger im

Sinne des Hausbesorgergesetzes, BGBl. Nr. 16/1970, der Entgeltwert für die Dienstwohnung und der pauschalierte Ersatz für Materialkosten unberücksichtigt bleiben;

b) wer einen land(forst)wirtschaftlichen Betrieb besitzt, dessen nach den jeweils geltenden gesetzlichen Vorschriften festgestellter Einheitswert 54 000 Schilling nicht übersteigt;

c) wer auf andere Art selbständig erwerbstätig ist und daraus ein Einkommen gemäß § 36a erzielt oder im Zeitraum der selbständigen Erwerbstätigkeit einen Umsatz gemäß § 36b erzielt, wenn weder das Einkommen noch 11,1 vH des Umsatzes die im § 5 Abs. 2 lit. a bis c des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes angeführten Beträge übersteigt;

d) wer, ohne in einem Dienstverhältnis zu stehen, im Betrieb des Ehegatten, der Eltern oder Kinder tätig ist, sofern das Entgelt aus dieser Tätigkeit, würde sie von einem Dienstnehmer ausgeübt, die im § 5 Abs. 2 lit. a bis c des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes angeführten Beträge nicht übersteigen würde;

e) wer als geschäftsführender Gesellschafter ein Einkommen gemäß § 36a oder einen Umsatz gemäß § 36b erzielt, wenn das Einkommen oder 11,1 vH des auf Grund seiner Anteile aliquotierten Umsatzes der Gesellschaft die im § 5 Abs. 2 lit. a bis c des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes angeführten Beträge nicht übersteigen."

Bei dieser Rechtslage erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den Ausführungen der belangten Behörde zu dem Thema, ob die Beschwerdeführerin auf Grund ihrer Stellung als geschäftsführende Gesellschafterin einer GmbH "beschäftigt" sei und ob es auf Beschäftigungsarten, die in § 26 Abs. 3 AlVG nicht aufgezählt sind, im hier gegebenen Zusammenhang überhaupt ankommen kann. Der angefochtene Bescheid ist schon deshalb rechtswidrig, weil er davon ausgeht, es komme nicht auf das Einkommen der Beschwerdeführerin an. Die belangte Behörde hat - wie durch die Ausführungen in der Gegenschrift bestätigt wird - angenommen, die Beschwerdeführerin erziele aus ihrer Tätigkeit kein Einkommen. Die angefochtene Entscheidung stützt sich in dieser Hinsicht auf einen Fremdvergleich, wie ihn das Gesetz für den Fall vorsieht, dass eine das Karenzurlaubsgeld beantragende Mutter, ohne in einem Dienstverhältnis zu stehen, im Betrieb des Ehegatten, der Eltern oder Kinder tätig ist (§ 26 Abs. 3 lit. d iVm § 12 Abs. 6 lit. d AlVG jeweils in der zuvor zitierten Fassung). Für die Beurteilung der Geschäftsführertätigkeit in einer GmbH ist ein solcher Fremdvergleich im Gesetz jedoch nicht vorgesehen (vgl. - zu einer nahezu wortgleichen Argumentation der auch im vorliegenden Fall belangten Behörde - schon das hg. Erkenntnis vom 16. Februar 1999, Zl. 96/08/0171). Konnte die belangte Behörde - schon mangels Feststellungen über die Ausübung der Tätigkeit auf Grund eines Dienstverhältnisses - auch nicht auf einen "Anspruchslohn" abstellen, auf dessen tatsächliche Auszahlung an die Beschwerdeführerin es nicht angekommen wäre (vgl. auch dazu das eben zitierte Erkenntnis; im Zusammenhang mit dem "Fremdvergleich" etwa das hg. Erkenntnis vom 14. November 1995, Zl. 95/08/0172), so hätte sie der Beschwerdeführerin das Karenzurlaubsgeld - bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen - nur dann nicht zuzusprechen gehabt, wenn die Beschwerdeführerin die Voraussetzungen des § 12 Abs. 6 lit. c AlVG nicht erfüllt hätte (vgl. zur Maßgeblichkeit der tatsächlich erzielten Einkünfte bei einem nicht in einem Dienstverhältnis tätigen Geschäftsführer - im Zusammenhang mit dem Anspruch auf Arbeitslosengeld - etwa das Erkenntnis vom 30. September 1994, Zl. 93/08/0237; nach der im vorliegenden Fall anzuwendenden Fassung des § 12 Abs. 6 lit. c AlVG käme auch ein Umsatz der Beschwerdeführerin in Betracht). Die Anwendung des § 12 Abs. 6 lit. e AlVG und die damit verbundene anteilige Zurechnung des Umsatzes der Gesellschaft hätte nach der in dem Erkenntnis vom 13. April 1999, Zlen. 98/08/0283, 0354, näher begründeten Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes nicht der Rechtslage entsprochen, weil diese Vorschrift nicht auf geschäftsführende Gesellschafter von Kapitalgesellschaften zu beziehen ist (ebenso das Erkenntnis vom 29. März 2000, Zl. 98/08/0045; vgl. auch das Erkenntnis vom selben Tag, Zl.97/08/0481). Hieran wird sich die belangte Behörde im fortgesetzten Verfahren gemäß § 63 Abs. 1 VwGG zu orientieren haben.

Der angefochtene Bescheid war aus den dargestellten Gründen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 18. Oktober 2000

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2000:1996080039.X00

Im RIS seit

18.10.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at