

# TE Vwgh Erkenntnis 1990/3/13 89/11/0118

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 13.03.1990

## Index

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);  
23/02 Anfechtungsordnung Ausgleichsordnung;  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;  
68/02 Sonstiges Sozialrecht;

## Norm

ABGB §1151;  
AusgleichsO §20c;  
AusgleichsO §20d;  
IESG §1 Abs1;  
IESG §1 Abs2 Z1;  
IESG §1 Abs3 Z4 idF 1986/395;  
IESG §1 Abs3 Z4;  
IESG §1 Abs4 Z1 idF 1986/395;  
IESG §1 Abs4;  
IESG §1 Abs6 Z2;  
UrlaubsG 1976 §2 Abs1;  
UrlaubsG 1976 §6 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hrdlicka und die Hofräte Dr. Dorner, Dr. Waldner, Dr. Bernard und Dr. Graf als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Vesely, über die Beschwerde des N gegen den Bescheid des Landesarbeitsamtes Wien vom 13. Juli 1988, Zl. IVc/7022/7400 B (Betreff: 920/460/276 B/86), betreffend Insolvenz-Ausfallgeld, zu Recht erkannt.

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird, soweit mit ihm über den Antrag auf Insolvenz-Ausfallgeld für Abfertigung und für Urlaubsentschädigung betreffend das am 16. Jänner 1986 beginnende Arbeitsjahr abgesprochen wurde, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und, soweit mit ihm über den Antrag auf Insolvenz-Ausfallgeld für "Sozialplan" abgesprochen wurde, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben; im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 10.650,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren an Stempelgebührenersatz wird abgewiesen.

## **Begründung**

Mit Beschuß des Handelsgerichtes Wien vom 2. Juli 1986, AZ 6 Sa n1/86, wurde über das Vermögen der XY-GmbH das Ausgleichsverfahren eröffnet. Mit Beschuß dieses Gerichtes vom 31. Oktober 1986, AZ 6 S nn1/86, wurde der Anschlußkonkurs eröffnet.

Der Beschwerdeführer beantragte die Zuerkennung von Insolvenz-Ausfallgeld für verschiedene Ansprüche aus seinem Arbeitsverhältnis mit dieser Gesellschaft. Mit Bescheid des Arbeitsamtes Versicherungsdienste Wien vom 11. Juni 1987 wurde ihm Insolvenz-Ausfallgeld in der Höhe von S 745.897,-- zuerkannt, darin enthalten S 211.200,-- für Abfertigung in der Höhe des Vierfachen des monatlichen Entgelts, S 52.800,-- für Urlaubsentschädigung für 30 Tage (gemeint 1987) und S 4.700,-- für "Sozialplan (für fünf Jahre) 31.3.1987". Mit Bescheid vom 12. Juni 1987 wies das genannte Arbeitsamt den Antrag des Beschwerdeführers auf Insolvenz-Ausfallgeld für die über den zuerkannten Betrag hinausgehenden Ansprüche ab, darunter S 349.107,33 für Abfertigung, S 2.820,-- für "Sozialplan für drei Jahre" und S 281.971,20 für "Urlaubsentschädigung ab Jänner 84 bis 86 = 84 Tage".

Der gegen den zuletzt genannten Bescheid erhobenen Berufung gab die belangte Behörde mit Bescheid vom 13. Juli 1988 teilweise Folge und erkannte dem Beschwerdeführer weiteres Insolvenz-Ausfallgeld in der Höhe von S 88.720,-- zu. Dieser Betrag setzt sich zusammen aus S 73.920,-- für "Urlaubsentschädigung 1982/83", S 8.800,-- für (weitere) Urlaubsentschädigung 1987 und S 6.000,-- für Naturallohn (Pkw) vom 1. Jänner bis 31. März 1987. Die Abweisung des Antrages auf Insolvenz-Ausfallgeld für die weiteren Ansprüche wurde bestätigt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, zunächst an den Verfassungsgerichtshof gerichtete und von diesem nach Ablehnung ihrer Behandlung mit Beschuß vom 28. Februar 1989, B 1494/88-3, dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetretene Beschwerde, über die dieser erwogen hat:

Auszugehen ist von folgendem unbestrittenen Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer war vom 12. September 1983 bis 23. Juni 1986 Geschäftsführer der genannten Gesellschaft. Er war am 16. Jänner 1979 als Angestellter in die Gesellschaft eingetreten. Seine Beziehungen zum Dienstgeber wurden im Dienstvertrag vom 8. Jänner 1979 geregelt. Dieser sah vor, daß Vordienstzeiten derart angerechnet werden, daß die Einreihung mit Stichtag 1. Jänner 1972 erfolgte. Mit Wirkung ab 1. Jänner 1983 schloß der Beschwerdeführer mit der Gesellschaft einen neuen Dienstvertrag, der nach seinem Punkt 13 den Dienstvertrag vom 8. Jänner 1979 ersetzte. Der Vertrag wurde auf die Dauer von fünf Jahren abgeschlossen (Punkt 8.1.). Für den Fall des Ausscheidens sollte der Beschwerdeführer bei der Berechnung der Abfertigung so behandelt werden, als ob er bereits seit 1. Jänner 1973 in den Diensten der Gesellschaft stünde. Mit Schreiben vom 30. Oktober 1986 löste die Gesellschaft "gemäß § 20b und c Ausgleichsordnung" das Dienstverhältnis zum 31. März 1987 auf.

Zu den von der Beschwerde betroffenen Ansprüchen ist folgendes auszuführen:

1. Hinsichtlich des Begehrens betreffend Insolvenz-Ausfallgeld für ABFERTIGUNG hat die erstinstanzliche Behörde die Auffassung vertreten, daß im Hinblick auf den vorliegenden Dienstvertrag auch nach Abzug der Zeit, in der der Beschwerdeführer Geschäftsführer gewesen sei, eine Dienstzeit von mehr als zehn Jahren anzunehmen sei, weshalb die Abfertigung das Vierfache des monatlichen Entgeltes betrage. Bei der Zuerkennung von Insolvenz-Ausfallgeld für diesen Anspruch sei allerdings auf die beträchtliche Begrenzung durch § 1 Abs. 3 Z. 3 (gemeint offenbar § 1 Abs. 3 Z. 4 und Abs. 4) IESG Bedacht zu nehmen gewesen, weshalb das Vierfache des Höchstbetrages, sohin S 211.200,-- zuzusprechen gewesen sei.

Die belangte Behörde trat in der Begründung des angefochtenen Bescheides den diesbezüglichen Ausführungen der erstinstanzlichen Behörde bei und bezeichnete die Berechnung des Insolvenz-Ausfallgeldes für Abfertigung als richtig.

Der Beschwerdeführer meint, seine Organmitgliedschaft könne seinen Anspruch auf Insolvenz-Ausfallgeld nicht schmälern, weil er auch während dieser Zeit Arbeitnehmer der Gesellschaft gewesen sei. Außerdem sei im Hinblick auf die Vordienstzeitenanrechnung und die vereinbarte Dauer des Dienstverhältnisses von einer Gesamtdienstzeit von 15 Jahren auszugehen, weshalb ihm eine Abfertigung in der Höhe des Sechsfachen des monatlichen Entgeltes zugestanden sei.

Soweit der Beschwerdeführer meint, die Ausschlußbestimmung des § 1 Abs. 6 Z. 2 IESG sei auf ihn nicht anwendbar, weil er weiterhin Arbeitnehmer gewesen sei, genügt es, im Sinne des § 43 Abs. 2 VwGG auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen, wonach den im § 1 Abs. 6 Z. 2 IESG genannten Organmitgliedern - unabhängig von ihrer Arbeitnehmereigenschaft im Sinne des § 1151 ABGB und damit des § 1 IESG sowie unabhängig von ihrer rechtlichen und faktischen Einflußmöglichkeit auf die juristische Person im Innenverhältnis - kein Anspruch auf Insolvenz-Ausfallgeld zusteht (siehe hg. Erkenntnis vom 19. September 1989, Zl. 89/11/0109, mit weiteren Judikaturhinweisen).

Der belangten Behörde kann nicht beigepflichtet werden, wenn sie meint, die Berechnung des Insolvenz-Ausfallgeldes für Abfertigung sei richtig erfolgt. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das Insolvenz-Ausfallgeld für einen arbeitsvertragsrechtlich gebührenden Anspruch auf Abfertigung im Verhältnis der Zeit, in der der Arbeitnehmer Organmitglied war, zu der Zeit, in der er keine Organmitgliedschaft besaß, zu kürzen (siehe das hg. Erkenntnis vom 25. Oktober 1988, Zl. 87/11/0240, mit weiteren Judikaturhinweisen). In diesem Zusammenhang ist zu beachten, daß im vorliegenden Fall die Anrechnung von Vordienstzeiten für die Abfertigung nicht erst bei Begründung der Organstellung, sondern schon vorher vereinbart wurde, sodaß der aus der Anrechnung von Vordienstzeiten resultierende Teil der Abfertigung aus dem Angestelltenverhältnis des Beschwerdeführers vor Beginn der Geschäftsführerzeit erwuchs (vgl. das einen gleichartigen Fall behandelnde Erkenntnis vom 11. März 1988, Zl. 87/11/0112, mit zahlreichen Hinweisen auf die weitere Judikatur zur Frage der Vordienstzeitenanrechnung).

Ginge man - wie die Behörden des Verwaltungsverfahrens - von einer zu berücksichtigenden Dienstzeit von mehr als zehn, aber weniger als fünfzehn Jahren aus, so ergäbe sich gemäß § 23 Abs. 1 Angestelltengesetz (AngG) ein Abfertigungsanspruch in der Höhe des Vierfachen des monatlichen Entgeltes, für den Insolvenz-Ausfallgeld nur bis zur Höhe des Grenzbetrages gemäß § 1 Abs. 4 IESG zuerkannt werden könnte, wobei das Insolvenz-Ausfallgeld für diesen Anspruch zudem noch der oben beschriebenen verhältnismäßigen Kürzung unterliegen würde. Der Beschwerdeführer wäre dann infolge der Zuerkennung des ungekürzten Insolvenz-Ausfallgeldes in seinem Recht auf Zuerkennung von Insolvenz-Ausfallgeld für Abfertigung nicht verletzt. Der Beschwerdeführer macht aber im Ergebnis mit Recht geltend, daß bei der Berechnung des Insolvenz-Ausfallgeldes für Abfertigung die vereinbarte Vertragsdauer hätte berücksichtigt werden müssen. Bei Ablauf der vereinbarten Vertragszeit hätte der Beschwerdeführer unter Berücksichtigung der Vordienstzeitenanrechnung eine Dienstzeit von 15 Jahren aufgewiesen und somit gemäß § 23 Abs. 1 AngG einen Abfertigungsanspruch in der Höhe des Sechsfachen des monatlichen Entgeltes erworben. Die am 30. Oktober 1986 erklärte Auflösung des Dienstverhältnisses gemäß § 20c AO beendete dieses zwar vorzeitig mit 31. März 1987, doch ist in diesem Zusammenhang § 20d AO zu beachten, wonach im Falle der Lösung eines Arbeitsverhältnisses nach § 20c AO der Vertragsgegner Ersatz des verursachten Schadens verlangen kann. Insofern unterscheidet sich die Lösung eines Arbeitsverhältnisses gemäß § 20c AO von der Lösung durch den Masseverwalter gemäß § 25 Abs. 1 KO. Sofern dem Arbeitnehmer im Falle der Lösung des Arbeitsverhältnisses gemäß § 20c AO ein Anspruch auf Abfertigung zur Gänze oder zum Teil entgeht, steht ihm ein entsprechender Ersatzanspruch gemäß § 20d AO zu (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 25. Oktober 1988, Zl. 88/11/0068). Da die vorzeitige Lösung des Dienstvertrages jedenfalls innerhalb der Frist des § 3 Abs. 1 IESG ausgesprochen wurde - im Hinblick auf die Eröffnung des Anschlußkonkurses am 31. Oktober 1986 endete diese Frist mit 31. Jänner 1987 - gebührt dem Beschwerdeführer (nach den oben genannten Grundsätzen aliquot gekürztes) Insolvenz-Ausfallgeld für Abfertigung sowie entgangene Abfertigung im Gesamtbetrag des Sechsfachen des monatlichen Entgeltes (vgl. zum Verhältnis des § 3 Abs. 3 zu § 3 Abs. 1 und 2 IESG das oben zitierte Erkenntnis vom 25. Oktober 1988, Zl. 88/11/0068). Durch die auf der unrichtigen Rechtsansicht, der Beschwerdeführer habe einen Abfertigungsanspruch nur in der Höhe des Vierfachen des monatlichen Entgeltes, beruhende Abweisung des Antrages auf Zuerkennung von Insolvenz-Ausfallgeld für Abfertigung, soweit er das Vierfache des Grenzbetrages gemäß § 1 Abs. 4 IESG übersteigt, hat die belangte Behörde ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet, die sich zum Nachteil des Beschwerdeführers ausgewirkt hat.

2. Die belangte Behörde hat u.a. den Antrag auf Insolvenz-Ausfallgeld für URLAUBSENTSCHÄDIGUNG "FÜR 1984 BIS 1986" abgewiesen. Damit sind offenbar die am 16. Jänner 1984, 16. Jänner 1985 und 16. Jänner 1986 beginnenden Arbeitsjahre gemeint. Soweit die begehrte Urlaubsentschädigung sich auf die am 16. Jänner 1984 und am 16. Jänner 1985 beginnenden Arbeitsjahre bezieht, ist die Abweisung zu Recht erfolgt, weil der Beschwerdeführer während der gesamten Dauer dieser beiden Arbeitsjahre Geschäftsführer der Gesellschaft war, sodaß diesbezüglich die Ausschlußbestimmung des § 1 Abs. 6 Z. 2 IESG voll zum Tragen kommt (siehe Erkenntnis vom 23. Februar 1988, Zl.

87/11/0158). Hinsichtlich der Urlaubsentschädigung für das am 16. Jänner 1986 beginnende Arbeitsjahr ist zu berücksichtigen, daß der Beschwerdeführer nur während eines Teiles dieses Arbeitsjahres, nämlich bis 23. Juni 1986, Geschäftsführer war, sodaß ihm für dieses Arbeitsjahr (unter Beachtung des Grenzbetrages gemäß § 1 Abs. 4 IESG) ein entsprechend der Dauer seiner Organmitgliedschaft gekürztes Insolvenz-Ausfallgeld für Urlaubsentschädigung zuzusprechen gewesen wäre (siehe hg. Erkenntnis vom 20. November 1985, Zl. 84/11/0214, sowie das oben zitierte Erkenntnis vom 23. Februar 1988). Durch die vollständige Abweisung des Antrages auf Insolvenz-Ausfallgeld betreffend Urlaubsentschädigung für dieses Arbeitsjahr hat die belangte Behörde ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet.

3. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf Insolvenz-Ausfallgeld für "SOZIALPLAN für drei Jahre" in der Höhe von S 2.820,-- abgewiesen. Ein Betrag von S 4.700,-- war von der erstinstanzlichen Behörde unter diesem Rechtsgrund rechtskräftig zuerkannt worden. Dem Akt ist nicht zu entnehmen, auf welcher Grundlage dieser Anspruch beruht, für welche Zeit er angefallen ist und ob er seiner Natur nach zu anderen Ansprüchen (z.B. Abfertigung) gehört, sodaß allenfalls die Grenzbetragsregelung gemäß § 1 Abs. 3 Z. 4 und Abs. 4 IESG der Zuerkennung von Insolvenz-Ausfallgeld für diesen Anspruch entgegensteht. Soweit eine Zuerkennung von Insolvenz-Ausfallgeld für diesen Anspruch in Betracht kommt, wird auch hier zu beachten sein, daß für die Zeit, in der der Beschwerdeführer Geschäftsführer der Gesellschaft war, eine Zuerkennung von Insolvenz-Ausfallgeld gemäß § 1 Abs. 6 Z. 2 IESG nicht in Betracht kommt. Soweit sich der Anspruch daher auf Zeiträume bezieht, in denen der Beschwerdeführer ständig Geschäftsführer war, wird die zitierte Ausschlußbestimmung voll zum Tragen kommen, für andere Zeiten kommt allenfalls wiederum eine verhältnismäßige Kürzung (wie bei der Urlaubsentschädigung) in Betracht.

Da die Verfahrensergebnisse keine rechtliche Beurteilung des Antrages auf Insolvenz-Ausfallgeld für diesen Anspruch zulassen, war der diesbezügliche Teil des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG aufzuheben.

4. Hinsichtlich der WEITEREN ANSPRÜCHE, für die die belangte Behörde Insolvenz-Ausfallgeld nicht zuerkannt hat, enthält die Beschwerde nur hinsichtlich der "Urlaubsentschädigung für 1987" (gemeint ist damit das mit 16. Jänner 1987 beginnende Arbeitjahr) Ausführungen. Der Beschwerdeführer vertritt in diesem Zusammenhang die Ansicht, dieser Anspruch müßte "jedenfalls völlig unumstritten" sein. Er übersieht dabei offenbar, daß ihm Insolvenz-Ausfallgeld hinsichtlich der Urlaubsentschädigung für dieses Arbeitsjahr ohnedies in der Höhe des Grenzbetrages gemäß § 1 Abs. 4 IESG zugesprochen wurde. Außer dem im erstinstanzlichen Zuerkennungsbescheid enthaltenen Betrag von S 52.800,-- hat die belangte Behörde weitere S 8.800,-- unter diesem Titel zugesprochen und damit entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dem Umstand Rechnung getragen, daß einem Urlaubstag (= Werktag) ein Entlohnungszeitraum von mehr als einem Kalendertag entspricht (siehe dazu die hg. Erkenntnisse vom 11. März 1988, Zl. 87/11/0236, und vom 3. Mai 1988, Zl. 87/11/0241). Für den über die zuerkannten Beträge hinaus geltend gemachten Betrag für Urlaubentschädigung 1987 hat die belangte Behörde im Hinblick auf die betragliche Begrenzung des Insolvenz-Ausfallgeldes durch § 1 Abs. 3 Z. 4 und Abs. 4 IESG mit Recht den Antrag auf Insolvenz-Ausfallgeld abgewiesen. Für die Urlaubsentschädigung hinsichtlich der Arbeitsjahre "ab 1/82 und 1/83" hat die belangte Behörde Insolvenz-Ausfallgeld bis zur Höhe des Grenzbetrages zuerkannt und nur das darüber hinausgehende Begehren abgewiesen. Die Beschwerde enthält keinerlei Ausführungen, inwiefern dadurch Rechte des Beschwerdeführers verletzt wurden. Auch der Verwaltungsgerichtshof vermag diesbezüglich keine Rechtsverletzung zu erkennen.

Aus den oben unter 1. bis 3. genannten Gründen war der angefochtene Bescheid in dem aus dem Spruch ersichtlichen Umfang aufzuheben. Im übrigen war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBI. Nr. 206/1989. Das Mehrbegehren an Stempelgebührenersatz war abzuweisen, weil die Eingabengebühr für drei Beschwerdeaufstellungen S 360,-- (und nicht wie begehrte S 720,--) beträgt und an Beilagengebühren nur S 60,-- zuerkannt werden konnten, weil der angefochtene Bescheid nur einfach vorzulegen war.

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

ECLI:AT:VWGH:1990:1989110118.X00

**Im RIS seit**

22.11.2001

**Zuletzt aktualisiert am**

15.06.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

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