

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/10/23 2000/08/0141

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.10.2002

## Index

21/03 GesmbH-Recht;  
23/01 Konkursordnung;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;  
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

## Norm

AlVG 1977 §12 Abs1;  
GmbHG §15;  
GmbHG §16a;  
GmbHG §17 Abs1;  
GmbHG §18;  
KO §1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bernard und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Sulyok, Dr. Köller und Dr. Moritz als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Müller, über die Beschwerde der S in W, vertreten durch Mag. Dr. Peter Sommerer, Rechtsanwalt in 1040 Wien, Prinz-Eugen-Straße 70, gegen den auf Grund eines Beschlusses des Ausschusses für Leistungsangelegenheiten ausgefertigten Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien vom 30. Mai 2000, Zl. LGSW/Abt. 10- AlV/1218/56/2000-3584, betreffend Arbeitslosengeld, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird im Rahmen der Anfechtung, also soweit die Gewährung des Arbeitslosengeldes vom 21. Februar 2000 bis 4. April 2000 versagt wurde, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit) hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 908,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die Beschwerdeführerin stellte am 21. Februar 2000 mit dem bundeseinheitlich aufgelegten Antragsformular den Antrag auf Gewährung des Arbeitslosengeldes. Gleichzeitig bzw. innerhalb der verlängerten Rückgabefrist legte sie folgende Urkunden vor:

Arbeitsbescheinigung der Firma L.G., wonach die Beschwerdeführerin vom 11. September 1995 bis 31. Jänner 1999 mit Ende des Entgeltanspruches 30. Mai 1999 als Bürokraft beschäftigt gewesen sei.

Arbeitsbescheinigung der G. GmbH, wonach die Beschwerdeführerin vom 14. April 1999 bis 14. Februar 2000 mit Ende des Entgeltanspruches 6. März 2000 als Geschäftsführerin beschäftigt gewesen sei. Das Dienstverhältnis habe durch Kündigung durch den Dienstgeber geendet.

Auszug aus dem Firmenbuch mit Stichtag 24. September 1999, wonach die Beschwerdeführerin seit 14. April 1999 die G. GmbH selbstständig vertritt. Mit 19. April 1999 sei über das Vermögen der GmbH das Konkursverfahren eröffnet worden. Einziger Gesellschafter der G. GmbH sei L.G.

Weiters legte die Beschwerdeführerin ihr Schreiben vom 6. März 2000 an Dr. Helmut P. (dem Masseverwalter der einzigen Gesellschafterin der GmbH) vor. Dieses Schreiben lautet wie folgt:

"Betrifft: Kündigung

Sehr geehrter Herr Dr. P...!

Wegen Betriebsstilllegung der Firma G. GmbH am 31.1.2000 kündige ich mit sofortiger Wirkung mein Dienstverhältnis als Geschäftsführerin auf."

Schließlich legte sie noch das Schreiben der Rechtsanwälte S. & M. (der Masseverwalter der GmbH) vom 22. März 2000 vor, welches - soweit für das Beschwerdeverfahren von Bedeutung - lautet wie folgt:

"Betrifft: Bestätigung

Sehr geehrte Frau ... (Beschwerdeführerin)!

Ich kann Ihnen bestätigen, dass Ihr Dienstverhältnis mit der G. GmbH aufgrund der Kündigung per 15.2.2000 geendet hat.

Sie fungieren noch als handelsrechtliche Geschäftsführerin der G. GmbH, die sich seit 19.4.1999 zu 4 S 227/99f in Konkurs befindet.

Ihre Bestellung zur handelsrechtlichen Geschäftsführerin durch den Vertreter der Gesellschafterin Herrn Masseverwalter Dr. Helmut P. am 14.4.1999 erfolgte lediglich dazu, damit Sie in einem den Konkursantrag stellen.

Sie erhalten für Ihre Funktion als handelsrechtliche Geschäftsführerin der G. GmbH kein weiteres Entgelt. Ihre weitere Bestellung als handelsrechtliche Geschäftsführerin der G. GmbH, die sämtliche Tätigkeiten Ende Jänner 2000 eingestellt hat, ist nur deswegen erforderlich, damit die noch ausstehenden Beschlüsse des Handelsgerichtes Wien über die Schlußverteilung und der Konkursaufhebung auch der Gemeinschuldnerin zugestellt werden können."

Mit Bescheid vom 27. März 2000 gab die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice dem Antrag der Beschwerdeführerin vom 21. Februar 2000 auf Gewährung des Arbeitslosengeldes gemäß §§ 7, 12 AIVG mangels Arbeitslosigkeit keine Folge. In der Begründung ist hiezu nach Gesetzesziten ausgeführt, das organschaftliche Verhältnis zur G. GmbH sei nicht beendet, sie gelte somit nicht als arbeitslos.

Die Beschwerdeführerin erhob Berufung. Darin führte sie aus, die G. GmbH sei am 31. Jänner 2000 "geschlossen" worden. Ihre Tätigkeit sei damit abgeschlossen und beendet gewesen. Sie stehe auch seit 7. März 2000 dem Arbeitsamt zur Arbeitsvermittlung zur Verfügung. Am 4. April 2000 sei sie beim Notar des Dr. Michael M. gewesen, und habe ihr Ausscheiden als Geschäftsführerin der G. GmbH notariell beglaubigen lassen. Herr Dr. Michael M. (Masseverwalter der G. GmbH) werde beim Handelsgericht die Löschung mit sofortiger Wirkung durchführen.

Die belangte Behörde forderte die Beschwerdeführerin im Rahmen des Berufungsverfahrens auf, Unterlagen über die Zurücklegung der Geschäftsführung vorzulegen.

Rechtsanwalt Dr. Michael M. übermittelte sodann der belangten Behörde per Fax das Gesuch der G. GmbH vom 3. April 2000, vertreten durch die Beschwerdeführerin, an das Handelsgericht Wien auf Löschung der Geschäftsführerin. Der Text des Gesuches lautet:

"Gemäß der Verfügung des Handelsgerichtes Wien vom 10.3.2000 wird in einem die Kopie des Schreibens von Frau ... (Beschwerdeführerin) vom 29.3.2000 vorgelegt.

In einem wird beantragt, die Löschung der Geschäftsführerin aus dem Firmenbuch vorzunehmen, Zustellungen werden an den Masseverwalter sowie an den Vertreter der Gesellschafterin, Herrn Dr. Helmut P. in seiner Eigenschaft als Masseverwalter der L.G.

erbeten.

Der Betrieb des gemeinschuldnerischen Unternehmens ist seit 31.1.2000 eingestellt."

Dem Gesuch war eine notarielle Beglaubigung der Echtheit der Unterschrift der Beschwerdeführerin angeschlossen.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung teilweise Folge und änderte den bekämpften Bescheid dahingehend ab, dass gemäß §§ 7, 12 AIVG Arbeitslosigkeit als Anspruchsvoraussetzung für den Bezug des Arbeitslosengeldes bis einschließlich 4. April 2000 nicht vorliege, der Antrag vom 21. Februar 2000 sei insoweit abzuweisen gewesen. Ab 5. April 2000 gelte die Beschwerdeführerin nach Zurücklegung der Geschäftsführung als arbeitslos. Bei Zutreffen aller sonstigen Voraussetzungen für den Leistungsbezug werde die Nachzahlung des Arbeitslosengeldes ab 5. April 2000 bewilligt.

In der Begründung führte die belangte Behörde nach Gesetzesziten und Darstellung des Verwaltungsgeschehens aus, nach der Rechtsprechung (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 20. Mai 1980, Slg. Nr. 10.140/A) zur Frage, ob der Geschäftsführer einer GmbH deren Dienstnehmer sein könne, müsse zwischen der auf einem Gesellschafterbeschluss beruhenden Bestellung zum Geschäftsführer und dem Anstellungsvertrag unterschieden werden. Im Prinzip hätten das Anstellungsverhältnis und der gesellschaftsrechtliche Bestellungsakt des Geschäftsführers einer GmbH ein und dieselbe Hauptleistungspflicht des Geschäftsführers zum Gegenstand. Die bloße Beendigung des Anstellungsverhältnisses allein bewirke daher nicht die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses im Sinne des § 12 Abs. 1 AIVG und könne daher den Anspruch auf Arbeitslosengeld nicht begründen.

Die Beschwerdeführerin sei durch die Kündigung des Anstellungsvertrages allein nicht als arbeitslos anzusehen gewesen. Erst durch die Zurücklegung der Geschäftsführung am 4. April 2000 sei Arbeitslosigkeit eingetreten.

Die Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde wendet sich gegen den Bescheid, soweit er die Anspruchsvoraussetzung für den Bezug des Arbeitslosengeldes bis einschließlich 4. April 2000 verneint. Die Beschwerdeführerin erachtet sich auch in diesem Zeitraum in ihrem Recht auf Gewährung des Arbeitslosengeldes im gesetzlichen Ausmaß verletzt. In Ausführung dieses so umschriebenen Beschwerdepunktes macht sie geltend, zum Zeitpunkt ihrer Bestellung zur Geschäftsführerin sei über das Vermögen der alleinigen Gesellschafterin der G. GmbH, Frau L.G. das Insolvenzverfahren eröffnet gewesen. Nach ihrer Bestellung sei auch über das Vermögen der G. GmbH das Konkursverfahren eröffnet worden. Daraufhin habe sie mit dem Masseverwalter der G. GmbH einen Dienstvertrag abgeschlossen. Der Masseverwalter habe diesen Dienstvertrag per 14. Februar 2000 aufgekündigt, ihre Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis hätten mit 6. März 2000 geendet. Daraufhin habe sie mit Schreiben an den Masseverwalter vom 6. März 2000 der alleinigen Gesellschafterin zu Händen Dr. Helmut P. ihren sofortigen Rücktritt als Geschäftsführerin (aus wichtigem Grund/Nichtbezahlung des vereinbarten Lohnes) erklärt. Dieses Schreiben sei noch am 6. März 2000 an Dr. Helmut P. per Telefax abgesendet worden. Am selben Tag habe sie ein Schreiben an das Handelsgericht Wien übermittelt, in dem sie um Kenntnisnahme ihres Rücktrittes als Geschäftsführerin der G. GmbH gebeten habe. Ihr Rücktritt aus wichtigem Grund sei somit mit Zustellung an Dr. Helmut P. am 6. März 2000 wirksam geworden.

Das Handelsgericht Wien habe ihr in der Folge mitgeteilt, dass die Löschung als Geschäftsführerin aus dem Firmenbuch auf Grund ihres Schreibens vom 6. März 2000 nicht möglich sei und noch weitere Unterlagen nachzureichen seien. Nach Rücksprache mit dem Masseverwalter der G. GmbH und dem Masseverwalter der alleinigen Gesellschafterin habe sie mit Schreiben vom 29. März 2000 ihren Rücktritt als Geschäftsführerin der G. GmbH, welchen sie bereits am 6. März 2000 gegenüber dem Masseverwalter der alleinigen Gesellschafterin erklärt habe, wiederholt. In der Folge sei sie als Geschäftsführerin der G. GmbH aus dem Firmenbuch gelöscht worden.

Der Betrieb der G. GmbH sei bereits am 31. Jänner 2000 geschlossen worden, ihre tatsächliche Tätigkeit habe daher mit diesem Tag geendet. Sie habe diesen Sachverhalt dem Arbeitsmarktservice bekannt gegeben. Die Behörden hätten daher zu dem Ergebnis kommen müssen, dass sie bereits am 6. März 2000 ihren Rücktritt als Geschäftsführerin mit sofortiger Wirkung erklärt habe und daher ab diesem Zeitpunkt alle Voraussetzungen für den Bezug des Arbeitslosengeldes vorgelegen seien.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt. Darin führte die belangte Behörde aus, eine Zurücklegung der Geschäftsführung gegenüber der einzigen Gesellschafterin habe die Beschwerdeführerin im Verwaltungsverfahren nicht behauptet. Mit dem an den Masseverwalter des ebenfalls in Konkurs gegangenen Handelsunternehmens der einzigen Gesellschafterin L.G. habe eine Lösung des organschaftlichen Verhältnisses zur G. GmbH nicht erfolgen können. In dem Schreiben der Beschwerdeführerin werde lediglich der Wille kundgetan, das Dienstverhältnis, also den Anstellungsvertrag, mit sofortiger Wirkung aufzulösen, zum anderen sei die Erklärung nicht an den richtigen Adressaten gegangen. Der Erklärungsempfänger der Rücktrittserklärung habe nur die einzige Gesellschafterin der G. GmbH, also L.G., sein können.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach der ständigen hg. Rechtsprechung, auf die gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird (vgl. das Erkenntnis vom 30. Mai 1995, 93/08/0138, aus jüngerer Zeit etwa das Erkenntnis vom 23. Februar 2000, 98/08/0118), setzt die "Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses" im Sinne des § 12 Abs. 1 ALVG 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. das hg. Erkenntnis vom 16. März 1999, 94/08/0089).

Nicht strittig ist zwischen den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens, dass das Anstellungsverhältnis der Beschwerdeführerin zur G. GmbH beendet worden ist und zwar, wie sich aus dem bereits der Behörde erster Rechtsstufe vorliegenden Schreiben der Rechtsanwälte S. & M. vom 22. März 2000 ergibt, durch Kündigung durch den Masseverwalter der G. GmbH per 15. Februar 2000.

Zu prüfen ist daher, ob und gegebenenfalls wann die Organstellung der Beschwerdeführerin als Geschäftsführerin geendet hat. Die Beschwerdeführerin beruft sich diesbezüglich auf ihre Rücktrittserklärung vom 6. März 2000 gegenüber dem Masseverwalter der alleinigen Gesellschafterin der G. GmbH. Die belangte Behörde vertritt dagegen die Auffassung, dass das von der Beschwerdeführerin angesprochene Schreiben vom 6. März 2000 nicht an den richtigen Adressaten ergangen sei, Erklärungsempfänger sei nur die alleinige Gesellschafterin gewesen und nicht der Masseverwalter über deren Vermögen.

Die Zurücklegung der Geschäftsführerbefugnis ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 30. September 1997, 97/08/0108). 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. Demnach wird der Rücktritt erst nach Ablauf von 14 Tagen wirksam, liegt aber ein wichtiger Grund hierfür 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. OGH vom 24. April 1997, 6 Ob 2372/96h).

Im Beschwerdefall ist die Rücktrittserklärung der Beschwerdeführerin als Geschäftsführerin der GmbH außerhalb der Generalversammlung gegenüber dem Masseverwalter der alleinigen Gesellschafterin abgegeben worden. Der Geschäftsanteil an einer GmbH stellt ein Exekutionsobjekt dar und fällt daher gemäß § 1 KO im Falle des Konkurses über das Vermögen des Gesellschafters in die Konkursmasse. Die mit dem Geschäftsanteil verbundene Rechtsausübung steht in einem solchen Fall dem Masseverwalter zu (vgl. OGH in RdW 1999, 75, und OLG Wien in NZ 1984, 85). Der Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der alleinigen Gesellschafterin war daher jedenfalls rechtlich befugt, die Rücktrittserklärung des Geschäftsführers der GmbH entgegenzunehmen.

Während die Beschwerdeführerin die Wirksamkeit ihrer Rücktrittserklärung mit 6. März 2002 behauptet, sieht die belangte Behörde die Wirksamkeit des Rücktrittes erst mit 4. April 2000 als gegeben und nachgewiesen an.

Soweit sich die belangte Behörde dazu auf das Gesuch der G. GmbH vom 3. April 2000 an das Handelsgericht Wien beruft, kann ihr nicht gefolgt werden. Aus dem Gesuch ergibt sich nicht, wann der Rücktritt der Beschwerdeführerin als

Geschäftsführerin erklärt worden ist. Hingegen war bereits der Behörde erster Rechtsstufe auf Grund der Vorlage des Schreibens der Beschwerdeführerin vom 6. März 2000 an den Rechtsanwalt Dr. Helmut P. und des Schreibens der Rechtsanwälte S.& M. vom 22. März 2000 bekannt, dass die GmbH das Dienstverhältnis der Beschwerdeführerin mit 15. Februar 2000 gekündigt hat. Das Schreiben der Beschwerdeführerin vom 6. März 2000 ("kündige ich mit sofortiger Wirkung mein Dienstverhältnis als Geschäftsführerin auf"), konnte sich - da die Beendigung des Dienstverhältnisses unstrittig mit 15. Februar 2000 erfolgt ist - nur (mehr) auf die Beendigung der Organstellung als Geschäftsführerin beziehen. Da aber die Zurücklegung der Geschäftsführungsbefugnis eine empfangsbedürftige Willenserklärung ist, hätte auch der Zugang an den Adressaten, nämlich an den Masseverwalter der alleinigen Gesellschafterin, ermittelt und festgestellt werden müssen.

Ferner wird die belangte Behörde zu beurteilen haben, ob die Rücktrittserklärung gemäß § 16a GmbH-Gesetz sofort oder erst nach Ablauf von 14 Tagen wirksam geworden ist. Hiezu ist derzeit nur festzuhalten, dass sich die Beschwerdeführerin im Verwaltungsverfahren wegen der Betriebsstilllegung zur Zurücklegung der Geschäftsführungsbefugnis berechtigt angesehen hat, während sie in der Beschwerde als wichtigen Grund für die Zurücklegung die Nichtbezahlung des vereinbarten Lohnes anführt. Zur Beurteilung des Wirksamwerdens des Rücktrittes sind allerdings noch konkrete Feststellungen, insbesondere über den Zweck der Bestellung (vgl. hierzu das Schreiben der Rechtsanwälte S.& M. vom 22. März 2000) bzw. über einen allfälligen Inhalt eines Bestellungsvertrages, zu treffen.

Da die belangte Behörde mit ihrer Auffassung, der Rücktritt der Beschwerdeführerin als Geschäftsführerin sei im Zeitpunkt der notariellen Beglaubigung ihrer Unterschrift im Firmenbuchgesuch um Löschung ihrer Funktion eingetreten, die Rechtslage verkannte, belastete sie ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes. Der Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i. V.m. der Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 23. Oktober 2002

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2002:2000080141.X00

**Im RIS seit**

04.02.2003

**Zuletzt aktualisiert am**

26.05.2014

**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)