

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/4/20 2004/08/0073

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.04.2005

## Index

62 Arbeitsmarktverwaltung;  
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

## Norm

AIVG 1977 §12 Abs3 liti;  
AIVG 1977 §24 Abs2;  
AIVG 1977 §38;  
AIVG 1977 §50 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bernard und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Strohmayer, Dr. Köller und Dr. Moritz als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Müller, über die Beschwerde der N in W, vertreten durch Dr. Andreas Foglar-Deinhardstein, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Plankengasse 7, gegen den auf Grund eines Beschlusses des Ausschusses für Leistungsangelegenheiten ausgefertigten Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien vom 28. November 2003, Zl. LGSW/Abt.3 -AIV/1218/56/2003-1976, betreffend Widerruf und Rückforderung von Notstandshilfe, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin 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

Aus den dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Verwaltungsakten ergibt sich folgender unstrittiger Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin war vom 10. September 2001 bis zum 22. August 2003 ohne Unterbrechung beim selben Dienstgeber beschäftigt, und zwar vom 1. (oder 5.) Oktober bis zum 31. Dezember 2002 voll- und arbeitslosenversicherungspflichtig, die übrigen davor und danach liegenden Zeiträume nur geringfügig entlohnt iSd § 5 Abs. 2 ASVG.

Nachdem ihr Anspruch auf Arbeitslosengeld erschöpft war, bezog die Beschwerdeführerin vom 25. November 2001 bis zum 22. November 2003 mit für den Beschwerdefall nicht wesentlichen Unterbrechungen Notstandshilfe.

In einem am 3. Dezember 2002 beim Arbeitsmarktservice mit dem dafür vorgesehenen Formular gestellten (weiteren) Antrag auf Zuerkennung von Notstandshilfe verneinte die Beschwerdeführerin die Frage nach der Ausübung einer Beschäftigung.

Gemäß einem automationsunterstützt erstellten Aktenvermerk vom 18. März 2003 habe die Beschwerdeführerin die Notstandshilfe für den Zeitraum vom 5. Oktober bis zum 31. Dezember 2002 zu Unrecht bezogen, weil sie während dieser Zeit in einem "vollversicherungspflichtigen" Dienstverhältnis gestanden sei.

Aus einem am 21. März 2003 als "Niederschrift § 25" bezeichneten, beim Arbeitsmarktservice aufgenommenen Protokoll, das die Unterschrift der Beschwerdeführerin trägt, geht hervor, dass mit der Beschwerdeführerin eine Vereinbarung über die ratenweise Rückzahlung der vom 5. Oktober bis zum 31. Dezember 2002 zu Unrecht bezogenen Notstandshilfe getroffen wurde.

Mit Bescheid vom 22. August 2003 widerrief das Arbeitsmarktservice Wien S. den Bezug der Notstandshilfe durch die Beschwerdeführerin vom 1. Jänner bis zum 14. Juli 2003 und verpflichtete sie zur Rückzahlung der unberechtigt empfangenen Notstandshilfe in der Höhe von EUR 2.556,44. Nach der Begründung habe die Beschwerdeführerin die Notstandshilfe während des angegebenen Zeitraumes zu Unrecht bezogen, weil ihr "vollversichertes Dienstverhältnis" am 31. Dezember 2002 geendet habe und sie ohne Unterbrechung ab 1. Jänner 2003 bei demselben Dienstgeber geringfügig beschäftigt gewesen sei.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung brachte die Beschwerdeführerin unter anderem vor, sie habe anlässlich der (am 21. März 2003) mit dem Arbeitsmarktservice getroffenen Ratenvereinbarung nicht verschwiegen, dass sie weiterhin in demselben Unternehmen geringfügig beschäftigt sei. Dem Arbeitsmarktservice hätte auffallen müssen, dass ihre Beschäftigung mit dem Bezug von Notstandshilfe unvereinbar sei. Die Beschwerdeführerin habe nicht erkennen können, dass ihr die Leistung nicht gebührt habe.

Gemäß einer am 11. November 2003 bei der belangten Behörde aufgenommenen Niederschrift gab die Beschwerdeführerin zu dem Vorhalt, sie habe dem Arbeitsmarktservice die von ihr gewünschte Ummeldung ihrer Beschäftigung ab 1. Jänner 2003 als geringfügig nicht gemeldet, an, sie habe auf das Schreiben des Arbeitsmarktservice betreffend die Rückforderung der Notstandshilfe wegen ihrer "vollversicherungspflichtigen Beschäftigung" vom 1. Oktober bis zum 31. Dezember 2002 gewartet. Anlässlich der Ratenvereinbarung im März 2003 habe die Beschwerdeführerin "dem Berater des Arbeitsmarktservice" mitgeteilt, "dass ich geringfügig bei dieser Firma weiter beschäftigt werde und da ist mir gesagt worden, dass das möglich ist."

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde der Berufung keine Folge gegeben.

Begründend gab sie den Gang des Verwaltungsverfahrens wieder und führte aus, die Beschwerdeführerin sei von ihrem Dienstgeber darüber informiert worden, dass ihre Beschäftigung ab 1. Oktober 2002 "vollversicherungspflichtig" und ab 1. Jänner 2003 geringfügig gewesen sei. Die Beschwerdeführerin habe im Zuge des Berufungsverfahrens bei der belangten Behörde erklärt, sie habe im Jänner 2003 bei ihrem Dienstgeber vorgesprochen, weil ihr aufgefallen sei, dass ihre Bezüge im Dezember höher gewesen seien; als Begründung dafür habe der Dienstgeber zusätzlich geleistete Überstunden im Dezember angegeben. Die Beschwerdeführerin habe erwidert, dass sie "wieder auf geringfügige Beschäftigung umgemeldet" werden möchte, weil sie Arbeitslosengeld beziehe. Eine Meldung der geringfügigen Beschäftigung ab 1. Jänner 2002 habe die Beschwerdeführerin unterlassen, weil sie "bezüglich einer Leistungsrückforderung v. 1.10.02 bis 31.12.02 auf ein Schreiben des Arbeitsmarktservice gewartet" hätte. Aus der Aktenlage ergebe sich - so die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid weiter - dass die Beschwerdeführerin ihre verschiedenen Beschäftigungen bei der M GmbH, somit weder die geringfügige Beschäftigung ab 10. September 2001 noch die "vollversicherungspflichtige" Beschäftigung vom 1. Oktober bis zum 31. Dezember 2002 noch die geringfügige Beschäftigung ab 1. Jänner 2003 gemeldet hätte. Die Beschwerdeführerin sei bereits anlässlich einer Antragstellung im Jahr 1999 darauf hingewiesen worden, dass sie nach den Bestimmungen des § 50 Abs. 1 AIVG verpflichtet sei, den Eintritt in ein - wenn auch nur geringfügiges - Arbeitsverhältnis dem Arbeitsmarktservice sofort mitzuteilen. Da sie dies unterlassen habe, habe sie ihre Meldepflichten gegenüber dem Arbeitsmarktservice verletzt, weshalb die im genannten Zeitraum bezogene Notstandshilfe wegen der Verschweigung maßgebender Tatsachen gemäß § 25 Abs. 1 AIVG zurückzufordern sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde, zu der die belangte Behörde die Akten des Verwaltungsverfahrens

vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet hat, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 24 Abs. 2 AIVG in der hier zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung BGBl. Nr. 609/1977 ist die Zuerkennung von Arbeitslosengeld zu widerrufen oder die Bemessung rückwirkend zu berichtigen, wenn sich die Zuerkennung oder die Bemessung des Arbeitslosengeldes als gesetzlich nicht begründet herausstellt.

Nach § 25 Abs. 1 in der Fassung BGBl. I Nr. 179/1999 ist der Empfänger des Arbeitslosengeldes bei Einstellung, Herabsetzung, Widerruf oder Berichtigung einer Leistung zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn er den Bezug durch unwahre Angaben oder durch Verschweigung maßgebender Tatsachen herbeigeführt hat oder wenn er erkennen musste, dass die Leistung nicht oder nicht in dieser Höhe gebührte.

Gemäß § 38 AIVG sind diese Bestimmungen auch auf die Notstandshilfe anzuwenden.

Nur gegen den Ausspruch über die Rückforderung der Notstandshilfe wendet sich die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde. Die belangte Behörde begründete die Rückforderung damit, dass die Beschwerdeführerin maßgebende Tatsachen verschwiegen habe. Sie habe den Beginn ihrer geringfügigen Beschäftigung am 1. Jänner 2003 im Anschluss an ihr "vollversicherungspflichtiges Dienstverhältnis" beim selben Dienstgeber dem Arbeitsmarktservice nicht sofort gemeldet. Dazu wäre sie aber gemäß § 50 Abs. 1 AIVG verpflichtet gewesen.

Gemäß § 12 Abs. 3 AIVG in der am 30. Juni 2003 außer Kraft getretenen Fassung BGBl. I Nr. 103/2001 gilt u.a. insbesondere nicht als arbeitslos im Sinne der Abs. 1 und 2, wer in einem Dienstverhältnis steht (lit. a), und wer beim selben Dienstgeber eine Beschäftigung aufnimmt, deren Entgelt die im § 5 Abs. 2 ASVG angeführten Beträge nicht übersteigt, es sei denn, dass zwischen der vorhergehenden Beschäftigung und der neuen geringfügigen Beschäftigung ein Zeitraum von mindestens einem Monat gelegen ist (lit. i).

Wer Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung bezieht, ist gemäß § 50 Abs. 1 AIVG verpflichtet, die Aufnahme einer Tätigkeit gemäß § 12 Abs. 3 AIVG unverzüglich der zuständigen regionalen Geschäftsstelle anzuzeigen. Darüber hinaus ist jede andere für das Fortbestehen und das Ausmaß des Anspruches maßgebende Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Arbeitslosen sowie jede Wohnungsänderung der regionalen Geschäftsstelle ohne Verzug, spätestens jedoch binnen einer Woche seit dem Eintritt des Ereignisses anzuzeigen.

Der Zweck des § 50 Abs. 1 AIVG ist es, die Behörde in die Lage zu versetzen, jede Änderung in den Verhältnissen des Arbeitslosen, die zu einer Änderung des Leistungsanspruches führen könnte, daraufhin zu prüfen, ob die Leistung einzustellen oder zu ändern ist. Daher hat der Arbeitslose eine Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse auch dann dem Arbeitsamt zu melden, wenn sie seiner Auffassung nach den Anspruch auf eine Leistung der Arbeitslosenversicherung nicht zu beeinflussen vermag (vgl. das Erkenntnis vom 23. April 2003, Zl. 2002/08/0284).

Die Aufnahme einer Beschäftigung hat der Empfänger einer Leistung aus der Arbeitslosenversicherung in jedem Fall zu melden. Dies selbst dann, wenn nach Auffassung des Leistungsempfängers diese Tätigkeit den Leistungsanspruch nicht zu beeinflussen vermag. Die Beurteilung, ob diese Beschäftigung als geringfügig zu werten ist und daher durch die Aufnahme der Beschäftigung der Zustand der Arbeitslosigkeit nicht beseitigt wurde, kann nicht dem Empfänger des Bezuges anheim gestellt sein; diese Beurteilung unterliegt ausschließlich der Behörde (vgl. das Erkenntnis vom 20. Oktober 1999, Zl. 97/08/0522).

Der Rückforderungstatbestand "Verschweigung maßgebender Tatsachen" wird in der Regel durch die Verletzung der Meldepflicht nach § 50 AIVG erfüllt (vgl. Dirschmied/Pfeil, Arbeitslosenversicherungsrecht<sup>3</sup>, Pkt. 2.2. zu § 25 AIVG und die dort zitierte hg. Rechtsprechung).

Dieser Tatbestand der Verschweigung maßgebender Tatsachen setzt zumindest Eventualvorsatz voraus (vgl. das Erkenntnis vom 16. Juni 1992, Zl. 91/08/0163).

Unstrittig ist im vorliegenden Fall, dass die Beschwerdeführerin dem Arbeitsmarktservice weder den Beginn ihrer (damals geringfügigen) Beschäftigung ab 10. September 2001 noch den Übergang dieser Beschäftigung in ein "vollversicherungspflichtiges" Dienstverhältnis beim selben Dienstgeber ab 1. (oder 5.) Oktober 2002 gemeldet hat. Auch die Tatsache der Unterlassung der Meldung der Verringerung des Ausmaßes dieser Beschäftigung beim selben Dienstgeber auf eine geringfügige Beschäftigung der Beschwerdeführerin ab 1. Jänner 2003 ist - den Zeitraum bis zur Niederschrift am 21. März 2003 betreffend - unbestritten.

Durch den unmittelbaren Anschluss einer geringfügigen Beschäftigung an ein voll- und

arbeitslosenversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis beim selben Dienstgeber verwirklichte sich im Beschwerdefall die vom Gesetzgeber angenommene Missbrauchsmöglichkeit des vom jeweiligen Bedarf des Arbeitgebers abhängigen Wechsels des Arbeitnehmers in ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis bei (teilweiser) Substitution des Entgeltausfalles durch Arbeitslosengeld (vgl. das Erkenntnis vom 5. November 2003, Zl. 99/08/0078). Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, dass es sich bei dem Wechsel in ein geringfügiges Dienstverhältnis um eine maßgebende Tatsache im Sinne des § 25 Abs. 1 AIVG handelt, sie bestreitet jedoch, dass ihr die Verschweigung dieser Tatsache vorwerfbar sei, weil sie die "schwer verständliche" Bestimmung des § 12 Abs. 3 lit. i) AIVG nicht gekannt habe.

Dieser Einwand geht allerdings vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtslage ins Leere:

Gemäß § 50 Abs. 1 AIVG ist nämlich - wie bereits ausgeführt - jede Aufnahme einer, wenn auch geringfügigen Tätigkeit sowie jede für das Fortbestehen und das Ausmaß des Anspruches maßgebende Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Arbeitslosen der regionalen Geschäftsstelle ohne Verzug, spätestens jedoch binnen einer Woche seit dem Eintritt des Ereignisses anzuzeigen. Eine maßgebende Änderung von wirtschaftlichen Verhältnissen ist jede Änderung in den Verhältnissen des Arbeitslosen, die - was von der Behörde zu beurteilen ist - zu einer Änderung des Leistungsanspruches führen könnte.

Für den Beschwerdefall bedeutet dies, dass es auf die behauptete Unkenntnis der Beschwerdeführerin von der Bestimmung des § 12 Abs. 3 lit. i) AIVG nicht ankommt, weil sie - ungeachtet dieser Bestimmung - schon ihre die Vollversicherungspflicht begründende Beschäftigung bzw. die Änderung ihrer Einkommensverhältnisse gemäß § 50 Abs. 1 AIVG jedenfalls zu melden gehabt hätte; hätte die Beschwerdeführerin aber Tatsachen zu melden gehabt, die die Einstellung der Notstandshilfe zur Folge gehabt hätten, so handelt es sich dabei um maßgebende Tatsachen im Sinne des § 25 Abs. 1 AIVG. Auf die Erstattung einer Meldung der an das die Vollversicherungspflicht begründende Beschäftigungsverhältnis direkt anschließenden geringfügigen Beschäftigung kommt es nicht an, weil die Arbeitslosigkeit bereits durch das "vollversicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnis" beendet war und der Übergang in ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis daran nichts zu ändern vermochte. Der Überbezug im Zeitraum dieses geringfügigen Beschäftigungsverhältnisses ist daher ebenfalls auf den Umstand zurückzuführen, dass das "vollversicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnis" nicht gemeldet wurde. Es kann daher auf sich beruhen, ob die Beschwerdeführerin überhaupt verpflichtet gewesen ist, die Reduzierung auf ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis zu melden. Die das Fehlen von Feststellungen über eine Meldung der Beschwerdeführerin am 21. März 2003 geltend machende Verfahrensrüge ist daher unbegründet.

In Anbetracht der Kenntnis der Beschwerdeführerin von der Höhe ihres Einkommens durfte die belangte Behörde auch davon ausgehen, dass die Beschwerdeführerin wusste, dass sie eine Meldung zu erstatten gehabt hätte, oder es zumindest erwägen konnte, aber sich dennoch damit abgefunden hat (bedingter Vorsatz). Insoweit war es nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde die Erfüllung des Tatbestandes der Verschweigung maßgebender Tatsachen gemäß § 25 Abs. 1 AIVG angenommen hat.

Abschließend ist zum Einwand in der Beschwerde, die Beschwerdeführerin sei der deutschen Sprache nicht mächtig, darauf zu verweisen, dass dies im Verwaltungsverfahren nicht behauptet wurde, weshalb eine unzulässige Neuerung vorliegt. Inwiefern sich der schon im Verwaltungsverfahren behauptete Umstand, die Beschwerdeführerin sei Analphabetin, im vorliegenden Verfahren ausgewirkt haben soll, zeigt die Beschwerdeführerin nicht auf.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VWGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 20. April 2005

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2004080073.X00

**Im RIS seit**

31.05.2005

**Zuletzt aktualisiert am**

13.11.2009

**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)