

TE Vwgh Erkenntnis 2002/11/20 2002/08/0032

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.11.2002

Index

62 Arbeitsmarktverwaltung;
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

Norm

AIVG 1977 §12 Abs1;
AIVG 1977 §12 Abs3 litb;
AIVG 1977 §12 Abs6 litc;
AIVG 1977 §24 Abs2;

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 A in S, vertreten durch Dr. Edeltraud Fichtenbauer, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Kärntner Ring 10, gegen den auf Grund von Beschlüssen des Ausschusses für Leistungsangelegenheiten ausgefertigten Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Niederösterreich vom 8. November 2000, Zi. LGS NÖ/JUR/12181/2000, betreffend Widerruf und Rückzahlung von Arbeitslosengeld und Notstandshilfe, 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 EUR 1.089,68 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit an die Beschwerdeführerin gerichtetem Bescheid der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice vom 22. September 2000 wurde deren Bezug des Arbeitslosengeldes für die Zeiträume vom 1. Juni 1998 bis 4. Juli 1998, 15. Juli 1998 bis 22. November 1998, 1. Dezember 1998 bis 6. Dezember 1998 und 8. Dezember 1998 bis 31. Dezember 1998 gemäß § 24 Abs. 2 AIVG widerrufen bzw. die Bemessung rückwirkend berichtigt; gemäß § 25 Abs. 1 AIVG wurde die Beschwerdeführerin zur Rückzahlung des unberechtigt empfangenen Arbeitslosengeldes im Gesamtbetrag von S 33.238,-- verpflichtet. Begründend wurde ausgeführt, die Beschwerdeführerin habe laut Einkommensteuerbescheid 1998 ein den Anspruch auf Arbeitslosengeld ausschließendes Einkommen erzielt, wovon auf die im Spruch genannten Zeiträume ein Betrag von S 33.238,-- entfallen und zum Rükersatz vorzuschreiben gewesen sei.

Mit Bescheid vom 22. September 2000 hat die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice gemäß § 38 iVm § 24

Abs. 2 AIVG auch den Bezug der Notstandshilfe für die Zeiträume vom 16. Jänner 1999 bis 28. Februar 1999 und vom 1. Juli 1999 bis 9. November 1999 widerrufen bzw. die Bemessung rückwirkend berichtigt und gemäß § 38 iVm § 25 Abs. 1 AIVG ausgesprochen, dass die Beschwerdeführerin zur Rückzahlung der unberechtigt empfangenen Notstandshilfe im Gesamtbetrag von S 40.656,-- verpflichtet sei. Begründend wurde ausgeführt, die Beschwerdeführerin habe laut Einkommensteuerbescheid 1999 einen Anspruch auf Notstandshilfe ausschließendes Einkommen erzielt, wovon auf die im Spruch genannten Zeiträume ein Betrag von S 40.656,-- entfalle und zum Rückersatz vorzuschreiben gewesen sei.

In ihrer Berufung gegen diese Bescheide führte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen aus, die Behörde erster Instanz habe zur nachträglichen Feststellung der Einkünfte aus selbständiger Erwerbstätigkeit die im Einkommensteuerbescheid jeweils ausgewiesene Summe als Grundlage herangezogen. Diese Beträge in der Höhe von S 62.215,-- für 1998 bzw. S 77.154,-- für 1999 hätten sich aus versicherungspflichtigem Einkommen aus freiem Dienstvertrag und aus nicht versicherungspflichtigem Einkommen (Honoraren unter der Geringfügigkeitsgrenze) zusammengesetzt. Vom Finanzamt sei dabei keine Unterscheidung vorgenommen worden. Aus dem Einkommensteuerbescheid gehe auch nicht hervor, in welchem Zeitraum diese Beträge erarbeitet worden seien. Die Beschwerdeführerin habe jedoch während des Bestandes der freien Dienstverträge keine Leistung aus der Arbeitslosenversicherung bezogen. Das Einkommen während dieser Zeiträume sei daher so zu behandeln, als wäre die Unterbrechung des Bezuges des Arbeitslosengeldes bzw. der Notstandshilfe auf Grund einer unselbständigen Beschäftigung erfolgt. Die stattgefundene Berechnung des sogenannten "selbständigen Jahreseinkommens" würde eine massive Benachteiligung von zumindest zeitweise selbständigen Personen bedeuten, da diese innerhalb eines Kalenderjahres die verschiedenen Arten des Einkommens (unselbständige Beschäftigung und Bezug aus daher rührenden

Arbeitslosenversicherungsleistungen/versicherungspflichtige Selbständigkeit) nicht kombinieren dürften. Wenn ein Arbeitsloser Angebote zu freien Dienstverträgen oder Werkverträgen annehme und für diesen Zeitraum auf Grund eigener Erwerbstätigkeit und Unterbrechung des Leistungsbezuges das System der Arbeitslosenversicherung entlaste, so dürfe daraus keineswegs eine Kürzung der Bezüge für die restlichen Zeiträume des Jahres erfolgen. Ferner sei das Arbeitsmarktservice seiner Manuduktionspflicht nicht nachgekommen und habe die Beschwerdeführerin nicht darauf hingewiesen, dass sich die Art des gegenständlichen Einkommens auf den Bezug von Arbeitslosenversicherungsleistungen mindernd auswirken könne. Die Beschwerdeführerin habe alle Informationen bezüglich ihres Einkommens dem Arbeitsmarktservice immer rechtzeitig gemeldet und nicht erkennen können, dass ihr die Leistung nicht gebühren würde. Im Übrigen seien ihr vom Finanzamt sogar bereits einbehaltene Lohnsteuerbeträge gutgeschrieben worden.

Mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheid änderte die belangte Behörde die erstinstanzlichen Bescheide dahingehend ab, dass die Zuerkennung des Arbeitslosengeldes gemäß § 24 Abs. 2 AIVG für die Zeit vom 1. Juni 1998 bis 4. Juli 1998 und vom 15. Juli 1998 bis 22. November 1998 widerrufen und die Beschwerdeführerin gemäß § 25 Abs. 1 AIVG zur Rückzahlung des durch den Widerruf entstandenen Übergenusses in der Höhe von S 37.465,-- verpflichtet wurde; die Zuerkennung der Notstandshilfe wurde von der belangten Behörde für die Zeit vom 1. Juli 1999 bis 9. November 1999 gemäß § 38 iVm § 24 Abs. 2 AIVG widerrufen; der durch den Widerruf entstandene Übergenuss an Notstandshilfe in der Höhe von S 33.282,-- wurde gemäß § 38 iVm § 25 Abs. 1 AIVG rückgefordert. Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen Folgendes aus:

"Die Berufungswerberin stand in der Zeit vom 01.06.1998 bis 04.07.1998, vom 15.07.1998 bis 22.11.1998, vom 01.12.1998 bis 06.12.1998, vom 08.12.1998 bis 31.12.1998 mit einem Tagessatz in der Höhe von S 273,40 im Arbeitslosengeldbezug. Vom 01.01.1999 bis 15.01.1999 bezog sie Arbeitslosengeld in der Höhe von S 273,70. In der Zeit vom 16.01.1999 bis 28.02.1999, vom 01.07.1999 bis 09.11.1999 stand sie im Notstandshilfebezug mit einem Tagessatz in der Höhe von S 261,10.

Die Berufungswerberin stand im Jahr 1998 vom 02.03.1998 bis 31.05.1998 beim Verein L in einem freien Dienstvertrag als Organisatorin für Seminare. Niederschriftlich erklärte die Berufungswerberin seit 01.06.1998 selbständig erwerbstätig zu sein. Die von ihr abgegebenen niederschriftlichen Erklärungen über Einkommen und Umsatz ergaben monatlich durchschnittlich ein Einkommen und 11,1 % des Umsatzes unter der Geringfügigkeitsgrenze. Im Jahr 1999 ging sie einen freien

Dienstvertrag mit dem Beratungszentrum für ... mit der

Vertragsdauer vom 01.03.1999 bis 30.06.1999 ein. Ihr Tätigkeitsbereich umfasste: Konzepterstellung, Projektvorbereitung, Organisation und Abrechnung.

Niederschriftlich erklärte sie am 16.07.1999 ihre vorige selbständige Beschäftigung mit 28.02.1999 beendet zu haben und seit 01.04.1999 wieder selbständig erwerbstätig durch die Betreuung von jugendlichen Teilnehmern eines Hauptschulabschlusses bei der Volkshochschule F zu sein. Niederschriftlich erklärte sie jedoch weiters seit 01.06.1998 selbständig zu sein und die von ihr abgegebenen niederschriftlichen Erklärungen für das Jahr 1999 wiesen jeweils ein durchschnittliches monatliches Einkommen und 11,1 % des durchschnittlichen monatlichen Umsatzes unter der Geringfügigkeitsgrenze auf.

In der Folge erließ das Finanzamt ... den

Einkommensteuerbescheid für das Jahr 1998, der neben Einkünften aus unselbständiger Erwerbstätigkeit Einkünfte aus Gewerbebetrieb in der Höhe von S 62.215,-- aufweist. Der nachträglich vorgelegte Einkommensteuerbescheid für das Jahr 1999 vom Finanzamt ... weist Einkünfte aus selbständiger Arbeit in der Höhe von S 77.154,-- auf. Daneben sind weiters Einkünfte aus unselbständiger Erwerbstätigkeit ausgewiesen. Laut Auskunft des Finanzamtes ... vom 13.07.2000 gab die Berufungswerberin in ihren Einkommensteuererklärungen für die Jahre 1998 und 1999 zum Einkommen aus selbständiger Arbeit an, Sozialpädagogische Vortragende zu sein und Koordinationsaufgaben zu erfüllen.

Im Berufungsverfahren gab die Berufungswerberin an und wies nach, dass sie neben dem freien Dienstvertrag beim Verein L vom 02.03 bis 31.05.1998 auch Honorare für den Projektabchluss erhalten hat und sie im Anschluss an den freien Dienstvertrag in der Zeit vom 01.06.1998 bis Ende November 1998 zur Nachbetreuung des Projektes auf Honorarbasis tätig war. In der Zeit vom Dezember 1998 bis einschließlich Februar 1999 ging sie keiner selbständigen Arbeit nach.

...

Im gegebenen Fall liegt im Jahr 1998 eine durchgehende selbständige Arbeit vom 02.03.1998 bis 30.11.1998 und im Jahr 1999 vom 01.03.1999 bis 31.12.1999 vor. Diese selbständige Arbeit wurde zum Teil im Rahmen freier Dienstverträge und zum Teil auf Werkvertragsbasis ausgeübt. Nach dem Arbeitslosenversicherungsrecht ist es rechtlich unerheblich, in welcher Form die selbständige Arbeit ausgeübt wird. Insbesondere kann dem Berufungseinwand, dass der freie Dienstvertrag als unselbständige Erwerbstätigkeit zu behandeln ist, nicht gefolgt werden. Personen, die im Rahmen eines freien Dienstvertrages tätig sind, sind zwar den Dienstnehmern nach den Bestimmungen des § 4 Abs 4 ASVG in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung gleichgestellt. Nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz jedoch, handelt es sich um ein Einkommen aus selbständiger Arbeit gemäß eingangs zitierten §§ 12 Abs 6 lit c iVm § 36a AlVG. Die Bestimmung des § 36a AlVG verweist in seinem Absatz 2 auf das Einkommen gemäß den § 2 Abs 2 des Einkommensteuergesetzes 1988. Gemäß § 2 Abs 2 iVm Abs 3 Zif 2 EStG unterliegen die Einkünfte aus selbständiger Arbeit der Einkommensteuerpflicht. Die Berufungswerberin ist sowohl hinsichtlich ihres Einkommens aus den freien Dienstverträgen als auch auf Grund ihres Werkvertrages zur Einkommensteuer in den Jahren 1998 und 1999 veranlagt.

Auf Grund der nachträglich vorgelegten Einkommensteuerbescheide für die Jahre 1998 und 1999 muss gemäß § 36a Abs 5 und 7 AlVG eine nachträgliche Beurteilung der Arbeitslosigkeit als Anspruchsvoraussetzung für das während der selbständigen Arbeit bezogene Arbeitslosengeld vorgenommen werden.

Im Jahr 1998 bezog die Berufungswerberin während ihrer selbständigen Arbeit Arbeitslosengeld vom 01.06.1998 bis 04.07.1998 und vom 15.07.1998 bis 22.11.1998 (sohin insgesamt 165 Tage) mit einem Tagessatz in der Höhe von S 273,40. In den im erstinstanzlichen Bescheid angeführten Zeiträumen vom 01.12. bis 06.12 und 08.12. bis 31.12.1998 lag keine selbständige Arbeit vor und Arbeitslosigkeit war daher gegeben. Für die Beurteilung der Arbeitslosigkeit gemäß § 12 Abs 6 lit c AlVG während des Bezugszeitraumes vom 01.06.1998 bis 04.07.1998 und vom 15.07.1998 bis 22.11.1998 sind die im Einkommensteuerbescheid ausgewiesenen Einkünfte aus selbständiger Arbeit (im Steuerbescheid Einkünfte aus Gewerbebetrieb angegeben) in der Höhe von S 62.215,-- heranzuziehen. Dieses Einkommen ist wie folgt auf einen monatlichen Betrag umzurechnen: Der Betrag von S 62.215,-- ist durch die Anzahl der Tage ihrer selbständigen Arbeit im Jahr 1998, sohin durch 274 Tage zu teilen und mit 30 Tagen zu multiplizieren. Es

errechnet sich daraus ein durchschnittliches monatliches Einkommen in der Höhe von S 6.836,81. Da dieser Betrag die monatliche Geringfügigkeitsgrenze für das Jahr 1998 in der Höhe von S 3.830,-- übersteigt, ist ersichtlich, dass Arbeitslosigkeit als Anspruchsvoraussetzung für das Arbeitslosengeld für die Zeit vom 01.06.1998 bis 04.07.1998 und vom 15.07.1998 bis 22.11.1998 nicht gegeben war, weshalb für diese Zeiten die Zuerkennung des Arbeitslosengeldes gemäß § 24 Abs 2 AlVG zu widerrufen war.

Durch den Widerruf entstand ein Übergenuss an Arbeitslosengeld in der Höhe von S 45.111,--. Gemäß § 25 Abs 1 3. Satz AlVG ist der Empfänger einer Leistung zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn sich ohne dessen Verschulden auf Grund eines nachträglich vorgelegten Einkommensteuer- oder Umsatzsteuerbescheides ergibt, dass die Leistung nicht oder nicht in diesem Umfang gebührte; in diesem Fall jedoch darf der Rückforderungsbetrag das erzielte Einkommen nicht übersteigen.

Eine Rückforderung kann auf Grund dieser Gesetzesbestimmung nur bis zur Höhe des im Rückforderungszeitraum aus der selbständigen Tätigkeit erzielten Einkommens, das sich aus der Aliquotierung des im Steuerbescheid ausgewiesenen Einkommens ergibt, vorgeschrieben werden. Es ist daher für die Ermittlung des Rückforderungsbetrages das Einkommen von S 62.215,-- durch die Anzahl der Tage der selbständigen Erwerbstätigkeit, sohin durch 274 zu teilen und mit 165 Tagen des Leistungsbezuges zu vervielfachen. Es errechnet sich sohin ein Rückforderungsbetrag von S 37.465,--. Die Berufungswerberin ist sohin gemäß § 25 Abs 1

3. Satz AlVG verpflichtet, den Betrag in der Höhe von S 37.465,-- rückzuerstatte.

Für Beurteilung der Arbeitslosigkeit als Anspruchsvoraussetzung für die Notstandshilfe im Jahr 1999 war wie folgt vorzugehen: Der im erstinstanzlichen Bescheid angeführte Widerruf der Notstandshilfe vom 16.01. bis 28.02.1999 erfolgte nicht zu Recht, zumal die selbständige Arbeit im Jahr 1999 erst mit 01.03.1999 begonnen hat und daher Arbeitslosigkeit als Anspruchsvoraussetzung für die Notstandshilfe am 16.01. bis 28.02.1999 gegeben war. Die Berufungswerberin erzielte vom 01.03.1999 bis 31.12.1999 ein Einkommen aus selbständiger Arbeit und bezog daneben Notstandshilfe in der Zeit vom 01.07.1999 bis 09.11.1999 (132 Tage). Das ausgewiesene Einkommen aus selbständiger Arbeit im Einkommensteuerbescheid für das Jahr 1999, sohin S 77.154,-- ist durch die Anzahl der Monate ihrer selbständigen Arbeit, sohin durch 10 Monate zu dividieren. Es errechnet sich daraus ein durchschnittliches monatliches Einkommen in der Höhe von S 7.715,40, welches die monatliche Geringfügigkeitsgrenze für das Jahr 1999 von S 3.899,-- übersteigt, sodass Arbeitslosigkeit als Anspruchsvoraussetzung für den Bezug der Notstandshilfe gemäß § 12 Abs 6 lit c AlVG nicht gegeben war. Die Zuerkennung der Notstandshilfe für die Zeit vom 01.07.1999 bis 09.11.1999 war daher gemäß § 24 Abs 2 AlVG zu widerrufen. Es errechnet sich aus dem Widerruf der Notstandshilfe ein Übergenuss in der Höhe von S 34.465,-- (S 261,10 Tagessatz x 132 Tage). Für die Ermittlung des Rückforderungsbetrages gemäß § 25 Abs 1 3. Satz AlVG ist das im Einkommensteuerbescheid ausgewiesene Einkommen von S 77.154,-- durch die Anzahl der Tage ihrer selbständigen Arbeit, sohin durch 306 Tage zu dividieren und mit der Anzahl der Bezugstage, sohin mit 132 Tagen zu multiplizieren. Es errechnet sich daraus ein Rückforderungsbetrag in der Höhe von S 33.282,--. Die Berufungswerberin ist gemäß § 25 Abs 1 3. Satz AlVG verpflichtet, den Betrag in der Höhe von S 33.282,-- rückzuerstatte.

..."

Gegen diesen Bescheid er hob die Beschwerdeführerin Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, welcher deren Behandlung mit Beschluss vom 25. September 2001, Zl. B 2325/00, ablehnte und sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat. Die auftragsgemäß ergänzte Beschwerde macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend mit dem Begehr, den angefochtenen Bescheid kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde hat eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Auf Grund des § 7 Abs. 1 und 2 AlVG in den hier zeitraumbezogen anzuwendenden FassungenBGBI. I Nr. 78/1997 und Nr. 179/1999 ist eine der Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosengeld, dass Arbeitslosigkeit vorliegt.

§ 12 AlVG in den hier zeitraumbezogen anzuwendenden Fassungen BGBI. I Nr. 56/1998 und Nr. 148/1998 lautet auszugsweise wie folgt:

"§ 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:

...

b) wer selbständig erwerbstätig ist;

...

g) wer an mehr als 16 Tagen im Kalendermonat vorübergehend erwerbstätig ist oder aus vorübergehender Erwerbstätigkeit im Kalendermonat ein Nettoeinkommen (§ 21a Abs.2) erzielt, welches den Höchstbetrag (das ist der mit der Anzahl der Tage im Kalendermonat vervielfachte tägliche Grundbetrag des Arbeitslosengeldes in der höchsten Lohnklasse zuzüglich der Hälfte des der Geringfügigkeitsgrenze für den Kalendermonat gemäß § 5 Abs. 2 ASVG entsprechenden Betrages, bei Anspruch auf Familienzuschläge überdies zuzüglich den mit der Anzahl der Tage im Kalendermonat vervielfachten, ohne Anrechnung gemäß § 20 Abs. 5 erster und zweiter Satz gebührenden Familienzuschlägen) übersteigt, für diesen Kalendermonat;

...

(6) Als arbeitslos gilt jedoch,

...

c) wer auf andere Art selbständig erwerbstätig ist bzw. selbständig arbeitet und daraus ein Einkommen gemäß § 36a erzielt oder im Zeitraum der selbständigen Erwerbstätigkeit bzw. der selbständigen Arbeit einen Umsatz gemäß § 36b erzielt, wenn weder das Einkommen zuzüglich Sozialversicherungsbeiträge, die als Werbungskosten geltend gemacht wurden, noch 11,1 vH des Umsatzes die im § 5 Abs. 2 ASVG angeführten Beträge übersteigt;

..."

§ 36a AlVG in den hier zeitraumbezogenen Fassungen BGBI I Nr. 56/1998, Nr. 148/1998 und Nr. 87/1999 hat auszugsweise folgenden Wortlaut:

"Einkommen

§ 36a. (1) Bei der Feststellung des Einkommens für die Beurteilung des Vorliegens von Arbeitslosigkeit (§ 12 Abs. 6 lit. a bis e), des Anspruchs auf Familienzuschlag (§ 20 Abs. 2 und 5), und für die Anrechnung auf die Notstandshilfe ist nach den folgenden Absätzen vorzugehen.

(2) Einkommen im Sinne dieses Bundesgesetzes ist das Einkommen gemäß § 2 Abs. 2 des Einkommensteuergesetzes 1988 (EStG 1988), BGBI. Nr. 400, in der jeweils geltenden Fassung, zuzüglich den Hinzurechnungen gemäß Abs. 3 und dem Pauschalierungsausgleich gemäß Abs. 4. Einkommensteile, die mit dem festen Satz des § 67 des Einkommensteuergesetzes 1988 zu versteuern sind, bleiben außer Betracht. Die Winterfeiertagsvergütung gemäß § 13j Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz, BGBI. Nr. 414/1972, in der jeweils geltenden Fassung, bleibt außer Betracht.

...

(5) Das Einkommen ist wie folgt nachzuweisen:

1. bei Personen, die zur Einkommensteuer veranlagt werden, durch die Vorlage des Einkommensteuerbescheides ..."

Mit der Novelle BGBI. I Nr. 148/1998 wurde mit Wirksamkeit ab 1. Oktober 1998 dem § 36a AlVG folgender Abs. 7 hinzugefügt:

"(7) Als monatliches Einkommen gilt bei durchgehender selbständiger Erwerbstätigkeit ein Zwölftel des sich ergebenden Jahreseinkommens, bei nur vorübergehender selbständiger Erwerbstätigkeit das anteilmäßige Einkommen in den Monaten, in denen selbständige Erwerbstätigkeit vorlag. Bis zum Vorliegen des Einkommensteuerbescheides für das betreffende Kalenderjahr ist das Einkommen in einem bestimmten

Kalendermonat jeweils durch Zusammenrechnung des für diesen Kalendermonat nachgewiesenen Einkommens mit den für frühere Kalendermonate desselben Kalenderjahres nachgewiesenen Einkommen geteilt durch die Anzahl der Monate im Kalenderjahr, für die eine Einkommenserklärung vorliegt, zu ermitteln. "

Gemäß § 24 Abs. 1 AlVG ist das Arbeitslosengeld, wenn eine der Voraussetzungen für den Anspruch darauf wegfällt, einzustellen; wenn sich eine für das Ausmaß des Arbeitslosengeldes maßgebende Voraussetzung ändert, ist es neu zu bemessen.

§ 24 Abs. 2 AlVG sieht vor, dass dann, wenn sich die Zuerkennung oder die Bemessung des Arbeitslosengeldes nachträglich als gesetzlich nicht begründet herausstellt, die Zuerkennung zu widerrufen oder die Bemessung rückwirkend zu berichtigen ist.

Gemäß § 38 AlVG sind die Bestimmungen des Abschnittes 1 des Art. II AlVG (umfassend die §§ 7 bis 25) auf die Notstandshilfe sinngemäß anzuwenden.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist zunächst für die Qualifikation eines Zeitraumes, in welchem auf Grund einer Rahmenvereinbarung eine selbstständige Erwerbstätigkeit entfaltet wird, unbeachtlich, ob die damit verbundenen Arbeitstätigkeiten nur an einzelnen Tagen oder aber kontinuierlich entfaltet werden; es ist vielmehr der gesamte Zeitraum, während dessen die selbstständige Erwerbstätigkeit durch das entgeltliche Anbieten von Dienstleistungen ausgeübt wird, als Zeitraum derselben anzusehen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 9. Februar 1993, Zl. 92/08/0265).

Für den Beginn des Zeitraumes einer selbständigen Erwerbstätigkeit kommt es nicht auf den Zeitpunkt des tatsächlichen Zufließens von Einkünften aus einer solchen (also nicht auf den Zeitpunkt der Umsätze) an, sondern vielmehr auf jenen Zeitpunkt, in dem eine solche Tätigkeit erstmals entfaltet worden ist, das heißt ab welchem Zeitpunkt die im Rahmen der selbständigen Erwerbstätigkeit beabsichtigten Leistungen erstmals nach außen zu Tage tretend zumindest angeboten wurden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. April 1993, Zl. 92/08/0260).

Wie der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 15. November 2000, Zl. 96/08/0183, ausgesprochen hat, ist aber nur das Einkommen aus jener selbständigen Erwerbstätigkeit, die dem Anspruch auf Arbeitslosengeld - jeweils zeitraumbezogen - gemäß § 12 Abs. 3 lit. b AlVG zunächst entgegensteht, zu berücksichtigen, wenn es um die Beurteilung der Frage geht, ob im Hinblick auf diese Tätigkeit gemäß § 12 Abs. 6 lit. c AlVG Arbeitslosigkeit anzunehmen ist. Bei klar abgrenzbaren Tätigkeiten und Einkünften kommt keine Zurechnung des Einkommens aus einer Erwerbstätigkeit in Frage, die im jeweiligen Zeitraum nicht oder nicht mehr ausgeübt worden ist.

Auf Grund der genannten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist im vorliegenden Fall von Bedeutung, ob die Beschwerdeführerin in den Rückforderungszeiträumen (vom 1. Juni 1998 bis 4. Juli 1998, vom 15. Juli 1998 bis 22. November 1998 und vom 1. Juli 1999 bis 9. November 1999) jene selbständigen Erwerbstätigkeiten ausgeübt hat, aus denen jeweils ein Jahreseinkommen resultierte, durch welches die monatliche Geringfügigkeitsgrenze überschritten wurde. Entgegen dem Beschwerdevorbringen kommt es dabei weder auf die monatliche Einkommenssituation der Beschwerdeführerin noch darauf an, ob während der Zeiträume des Bezuges von Arbeitslosengeld bzw. Notstandshilfe konkrete Tätigkeiten im Rahmen ihrer selbständigen Erwerbstätigkeit entfaltet wurden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 3. Oktober 2002, Zl. 2002/08/0026).

Wie sich aus der Aktenlage ergibt, stand die Beschwerdeführerin bis 28. Februar 1998 in einem vertraglichen Dienstverhältnis zum Bund. Vom 2. März 1998 bis 31. Mai 1998 war sie beim Verein L im Rahmen eines freien Dienstvertrages als Organisatorin für Seminare tätig. Darüber hinaus befinden sich im Akt Honorarnoten der Beschwerdeführerin, wonach sie für den genannten Verein im April und Mai 1998 Vorbereitungsarbeiten, im August 1998 Nachbearbeitung und Abrechnung, im September 1998 Abrechnung und Herstellung der Dokumentation, im Oktober 1998 Abrechnung und Dokumentation und im November 1998 Abrechnungsarbeiten durchgeführt habe. Nach einer weiteren Honorarnote hat die Beschwerdeführerin für die Durchführung des Seminars vom (Datum unleserlich) bis 10. Juni 1998 ein Honorar von S 3.000,- erhalten.

Nach den Erklärungen der Beschwerdeführerin gegenüber dem Arbeitsmarktservice war sie ab 1. Juni 1998 selbständig tätig. Die belangte Behörde ist in ihrem Bescheid davon ausgegangen, dass die Beschwerdeführerin von Dezember 1998 bis Februar 1999 keine selbständige Tätigkeit ausgeübt habe. Hingegen hat die Beschwerdeführerin selbst angegeben, ihre "vorherige selbständige Tätigkeit mit 28. Februar 1999 beendet" zu haben.

Vom 1. März 1999 bis 30. Juni 1999 war die Beschwerdeführerin auf Grund eines freien Dienstvertrages für das Beratungszentrum

für ... tätig, wobei ihre Arbeit in Konzepterstellung,

Projektvorbreitung, Organisation und Abrechnung bestand. Ab 1. April 1999 bis Ende 1999 war die Beschwerdeführerin als Kursleiterin auf Honorarbasis für die Volkshochschule tätig. Dies umfasste nach der Begründung des in Beschwerde gezogenen Bescheides "die Betreuung von jugendlichen Teilnehmern eines Hauptschulabschlusses". Laut der Begründung des in Beschwerde gezogenen Bescheides habe die Beschwerdeführerin für die Jahre 1998 und 1999 beim Finanzamt angegeben, sozialpädagogische Vortragende und sein und Koordinierungsaufgaben zu erfüllen. Nach dem im Akt befindlichen Aktenvermerk der belangten Behörde vom 13. Oktober 2000 teilte das Finanzamt der belangten Behörde mit, dass die Beschwerdeführerin in den Jahren 1998 und 1999 nach ihren Angaben sozialpädagogische Vortragende gewesen sei, Koordinierungsaufgaben seien jedoch nur für das Jahr 1999 genannt worden.

Hinsichtlich des Jahres 1998 wäre daher von der belangten Behörde zu klären gewesen, ob die selbständigen Tätigkeiten der Beschwerdeführerin in den relevanten Zeiträumen abgrenzbar von jenen Tätigkeiten sind, die die Beschwerdeführerin außerhalb dieser Zeiträume verrichtet hat. Vor allem die getrennte Abrechnung dieser Tätigkeiten erforderte eine genaue Prüfung der Abgrenzbarkeit.

Insbesondere wäre zu prüfen gewesen, ob die Beschwerdeführerin während der relevanten Zeiträume ihre Leistungen als Organisatorin von Seminaren im Sinne der oben genannten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (noch) angeboten hat. Ungeklärt ist in diesem Zusammenhang auch, welche "vorige" selbständige Tätigkeit die Beschwerdeführerin mit 28. Februar 1999 für beendet erklärte.

Für das Jahr 1999 hat die Beschwerdeführerin gegenüber dem Finanzamt Tätigkeiten als sozialpädagogische Vortragende sowie Koordinierungsaufgaben angegeben. Im hier relevanten Zeitraum vom 1. Juli 1999 bis 9. November 1999 war sie nur für die Volkshochschule tätig. Die belangte Behörde ist offenbar ohne nähere Ermittlungen davon ausgegangen, dass diese Tätigkeit von jener, die die Beschwerdeführerin vom 1. März 1999 bis 30. Juni 1999 auf Grund eines freien Dienstvertrages für das

Beratungszentrum für ... ausgeübt hat, nicht abgrenzbar sei.

Solange der Inhalt der jeweiligen Tätigkeiten aber nicht geklärt ist, kann von einer einheitlichen Tätigkeit auch hier nicht ausgegangen werden. Sollte es sich um verschiedene Tätigkeiten handeln, käme eine Heranziehung der vor dem 1. Juli 1999 ausgeübten Tätigkeit bei dem Widerruf der Notstandshilfe im Sinne der oben genannten hg. Rechtsprechung nur dann in Frage, wenn diese Tätigkeit auch während des Bezugszeitraumes von der Beschwerdeführerin zumindest angeboten worden wäre.

Sollten sich die Tätigkeiten als abgrenzbar erweisen, so dürfte die belangte Behörde ihrem Bescheid nur jene Einkommensteile zu Grunde legen, die für die Tätigkeiten, die während des Bezugszeitraumes des Arbeitslosengeldes bzw. der Notstandshilfe ausgeübt worden sind, jeweils erzielt wurden.

Die belangte Behörde hat in Verkennung der Rechtslage Ermittlungen zur Frage der Abgrenzbarkeit der Tätigkeiten und der Einkünfte unterlassen. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 1 Z. 1 VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben.

Von der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 4 VwGG abgesehen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VerordnungBGBI. II Nr. 501/2001. Die Umrechnung der entrichteten Stempelgebühren erfolgte gemäß § 3 Abs. 2 Z. 2 Euro-Gesetz, BGBI. I Nr. 72/2000. Das die Umsatzsteuer betreffende Mehrbegehren war abzuweisen, da diese in den Pauschalbeträgen der genannten Verordnung bereits berücksichtigt ist.

Wien, am 20. November 2002

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2002:2002080032.X00

Im RIS seit

05.03.2003

Zuletzt aktualisiert am

13.08.2012

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at