jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2002/10/3 2002/08/0026

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.10.2002

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

Norm

AlVG 1977 §12 Abs1;
AlVG 1977 §12 Abs3 litb;
AlVG 1977 §12 Abs6 litc;
AlVG 1977 §12 Abs9;
AlVG 1977 §24 Abs2;
AlVG 1977 §25 Abs1 idF 1998/I/148;
AlVG 1977 §36a Abs2;
AlVG 1977 §36a Abs5 Z1;
AlVG 1977 §36a Abs7 idF 1998/I/148;
VwRallg;

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 des R in N, vertreten durch Dr. Robert Palka, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Opernring 9/6, gegen den auf Grund eines Beschlusses des Ausschusses für Leistungsangelegenheiten ausgefertigten Bescheid der Landesgeschäftstelle des Arbeitsmarktservice Burgenland vom 12. Juli 2001, Zl. LGS-Bgld./IV/1241-2/2001, betreffend Widerruf und Rückzahlung von Notstandshilfe, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit) Aufwendungen in der Höhe von EUR 332,-- binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice vom 10. August 2000 wurde der Bezug der Notstandshilfe des Beschwerdeführers gemäß § 38 iVm § 24 Abs. 2 AlVG für näher genannte Zeiträume widerrufen bzw. die Bemessung rückwirkend berichtigt; gemäß § 38 iVm § 25 Abs. 1 AlVG wurde der Beschwerdeführer zur

Rückzahlung der unberechtigt empfangenen Notstandshilfe im Betrag von S 53.906,-- verpflichtet. Begründend wurde ausgeführt, auf Grund des nachträglich vorgelegten Einkommensteuerbescheides 1998 sei berechnet worden, dass Arbeitslosigkeit für 1998 nicht vorliege. Dadurch sei der Übergenuss entstanden.

In der Berufung gegen diesen Bescheid führte der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, es sei unzutreffend, dass sich nachträglich herausgestellt habe, dass er nicht arbeitslos gewesen wäre. Er habe selbstverständlich alle Meldepflichten vollständig und pünktlich erfüllt. Dazu komme, dass es im gegenständlichen Zeitraum keine Überschreitung der Geringfügigkeitsgrenze gegeben habe. Außerdem habe er nicht während der gesamten Dauer des im erstinstanzlichen Bescheid genannten Rückzahlungszeitraumes Arbeitslosengeld bzw. Notstandshilfe bezogen. Im Juli und August habe er auf Grund seiner Tätigkeiten ordnungsgemäß eine Abmeldung vorgenommen und keinerlei Unterstützung bezogen. Bis Mitte Februar 1998 habe er noch relativ gut verdient, was aber nicht als Argument dafür herangezogen werden könne, die nachfolgende Arbeitslosigkeit zu ignorieren bzw. damit zu argumentieren, er sei während der restlichen Monate angeblich nicht arbeitslos gewesen.

Mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheid wurde der Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm den §§ 7, 12, 36a, 38, 24 und 25 AlVG keine Folge gegeben. Ausgesprochen wurde der Widerruf des Notstandshilfebezuges für die Zeiträume 19. Februar 1998 bis 11. März 1998, 25. Mai 1998 bis 30. Juni 1998 und 7. September 1998 bis 31. Dezember 1998 in der Höhe von S 309,80 täglich sowie die Verpflichtung zum Rückersatz der unberechtigt empfangenen Notstandshilfe für diese Zeiträume in dem Betrag von S 53.906,--. Begründend wurde im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

"Sie behoben am 19.2.1998 bei der regionalen Geschäftsstelle N den Antrag auf Zuerkennung der Notstandshilfe und erhielten vom 19.2.1998 bis 11.3.1998 die Notstandshilfe in der Höhe (idH.) von S 309,80 täglich ausbezahlt. Sie standen wegen einer Arbeitsunfähigkeit, welche vom 9.3.1998 bis 24.5.1998 gedauert hat, vom 12.3.1998 bis 24.5.1998 im Bezug des Krankengeldes. Am 25.5.1998 behoben Sie neuerlich bei der regionalen Geschäftsstelle N den Antrag auf Zuerkennung der Notstandshilfe. Diese wurde Ihnen vom 25.5.1998 bis 30.6.1998 idH. von S 309,80 täglich, ausbezahlt. Am 4.8.1998 teilten Sie der regionalen Geschäftsstelle N telefonisch mit, dass der Leistungsbezug bereits im Juli eingestellt werden soll, weil dieses Einkommen vermutlich über der Geringfügigkeitsgrenze liegen wird. Nach dieser Bezugseinstellung behoben Sie am 7.9.1998 neuerlich einen Antrag auf Zuerkennung der Notstandshilfe, welche Ihnen vom 7.9.1998 bis 31.12.1998 idH. von S 309,80 täglich, ausbezahlt wurde. Somit wurde Ihnen die Notstandshilfe im Jahre 1998 für insgesamt 174 Tage ausbezahlt. Der Gesamtbetrag dieser Leistung beläuft sich auf S 53.905,20 (Euro: 3.917,50).

In Ihrem Antrag auf Zuerkennung der Notstandshilfe vom 19.2.1998 führten Sie aus, dass Sie selbständig erwerbstätig waren bzw. sind.

Am 5.3.1998 und am 28.5.1998 gaben Sie bei der regionalen Geschäftsstelle N eine eidesstattliche Erklärung ab, aus der jeweils hervorgeht, dass Ihr Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit im Jahre 1998 die Höhe von S 45.960,--, dies entspricht der Geringfügigkeitsgrenze von S 3.830,-- monatlich, nicht übersteigen wird. Weiters gaben Sie am 28.5.1998 eine Erklärung über das Bruttoeinkommen sowie den Umsatz ab, aus der ersehen werden kann, dass Ihr Bruttoeinkommen für den Zeitraum 1.5.1998 bis 31.5.1998 S 0,-- beträgt und auch kein Umsatz erzielt wird. Sie führten in Ihrer Erklärung für den Monat Juni 1998 aus, dass das Einkommen S 0,-- beträgt. Zum Umsatz wurden keine Angaben getätigt. In Ihren Erklärungen vom 7.9.1998 und 19.10.1998 gaben Sie an, dass Sie im September und Oktober kein Einkommen und keinen Umsatz erzielt haben. Aus Ihrer Erklärung vom 21.11.1998 geht hervor, dass Ihr Einkommen im November S 3.000,-- und der Umsatz S 3.3.00,-- betragen hat. Sie führten in Ihrer Erklärung vom 17.12.1998 aus, dass Sie im Dezember kein Einkommen und keinen Umsatz erzielt haben.

Aus der Krankenstandsbestätigung der Burgenländischen Gebietskrankenkasse geht hervor, dass Sie vom 9.3.1998 bis 24.5.1998 arbeitsunfähig gewesen sind und ab dem 12.3.1998 Krankengeld bezogen haben, weshalb der Leistungsbezug für den Zeitraum 12.3.1998 bis 24.5.1998 unterbrochen wurde.

Aus der Abfrage beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger vom 22.6.2001 kann ersehen werden, dass Sie vom 12.3.1998 bis 24.5.1998 Krankengeld bezogen haben und lediglich einen Tag lang, am 18.8.1998 bei der 'M.- Filmproduktionsgesellschaft' zur Sozialversicherung angemeldet gewesen sind. Sonstige sozialversicherungspflichtige Zeiten aus dem Jahre 1998 sind beim Hauptverband nicht erfasst.

Im Gegensatz dazu, teilten Sie der regionalen Geschäftsstelle N mit Schreiben vom 11.7.1998 sinngemäß mit, dass Sie ab 29.7.1998 bis 22.8.1998 beim Sommertheater in A. mitspielen und daher für den Monat August keine Ansprüche auf

Notstandshilfe stellen. Weiters führten Sie in diesem Schreiben aus, dass Sie wegen Ihrer Ansprüche für den Monat Juli nach der Premiere, Anfang August, vorbeikommen werden, weil den drei bezahlten Vorstellungen im Juli nicht unerheblichen Reise- und Aufenthaltskosten während der Probezeit in A. gegenüber gestanden sind, welche bei der Einkommensbeurteilung berücksichtigt werden sollten.

Am 4.8.2000 teilten Sie der regionalen Geschäftsstelle N telefonisch mit, dass die Notstandshilfe für den Monat Juli gestrichen werden soll, weil Ihr Einkommen, wie vermutet, über der Geringfügigkeitsgrenze liegt.

Sie legten im erstinstanzlichen Verfahren einen Tourneevertrag mit der 'Operettenbühne-W.' vom 12.10.1997 vor. Aus diesem Vertrag kann ersehen werden, dass Sie vom 30.12.1997 bis 16.2.1998 die Rolle des 'S.' im Stück 'D.' übernommen und pro Abendvorstellung ein Honorar von DM 300,-- vereinbart haben.

Dem beiliegenden Engagementvertrag mit der 'Theater-Produktion E. GmbH.' über das Stück 'A.' vom 23.6.1997 und dem dazugehörenden Veranstaltungskalender kann entnommen werden, dass Sie mit dieser Agentur insgesamt 45 Vorstellungen, beginnend mit 18.9.1997 bis 7.12.1997 vereinbart haben. Das Honorar hat pro Vorstellung 500,-- DM zuzüglich 90,-- DM an Diäten betragen.

Der regionalen Geschäftsstelle N wurde im erstinstanzlichen Verfahren der Umsatzsteuerbescheid für das Wirtschaftsjahr 1998 vorgelegt. Der Umsatz belief sich in diesem Jahr auf S 189.074,24. Gemäß der gesetzlichen Bestimmungen sind 11,1 % des erzielten Umsatzes der Berechnung zu Grunde zu legen. 11,1 % des von Ihnen im Wirtschaftsjahr 1998 erzielten Umsatzes betragen S 20.977,24. Nach Aliquotierung dieses Betrages ergibt sich ein monatlicher Betrag von S 1.748,90. Dieser Betrag liegt zwar unter der monatlichen Geringfügigkeitsgrenze für das Jahr 1998 idH. von S 3.830,--, monatlich, gemäß § 12 Abs. 6 lit. c AlVG liegt Arbeitslosigkeit jedoch nur dann vor, wenn weder das Einkommen zuzüglich Sozialversicherungsbeiträge, die als Werbekosten geltend gemacht werden, noch 11,1 Prozent des Umsatzes die Geringfügigkeitsgrenze für das betreffende Jahr überschreiten.

Im Juli 2000 langte bei der regionalen Geschäftsstelle N der Einkommensteuerbescheid des Jahres 1998, erstellt vom Finanzamt

Eisenstadt am 8.5.2000 ... ein. Dem Einkommensteuerbescheid 1998

kann entnommen werden, dass die Einkünfte aus dem Gewerbebetrieb im Wirtschaftsjahr 1998, also vom Jänner bis Dezember 1998, insgesamt S 181.715,-- betragen haben. Der Gesamtbetrag der Einkünfte wurde mit S 195.971,-- festgesetzt. Der Pauschbetrag für Werbungskosten hat S 14.256,-- und der Pauschbetrag für Sonderausgaben S 819,-- betragen.

Mit Schreiben vom 5.7.2000 übermittelten Sie den Jahresabschluss für das Jahr 1998. Der Jahresabschluss umfasst auch eine Gewinn- und Verlustrechnung. Aus der beigelegten Gewinn- und Verlustrechnung für den Zeitraum 1.1.1998 bis 31.12.1998 kann ersehen werden, dass sich die Summe der Erträge auf S 324.457,49 beläuft. Demnach betragen die Erlöse aus Werbung 20 % S 89.900,--;

Erlöse als Schauspieler und Musiker 10 % S 75.090,91;

Leistungserlöse nichtsteuerbar S 87.648,--; und Eigenverbrauch S 24.083,33. Die Summe der Erlöse beläuft sich auf S 276.722,24. Die Erlöse aus Provisionen betragen S 45.323,25 und die Sonstigen Erträge S 2.412,--.

Vorgelegt wurde die Ruhendmeldung des Gewerbescheines über das Gewerbe 'Versicherungsmakler' vom 11.12.1990. Eine telefonische Rückfrage bei der Wirtschaftskammer Wien und bei der Wirtschaftskammer Burgenland am 19.1.2001 hat ergeben, dass Sie zur Zeit weder das Gewerbe 'Versicherungsmakler' noch das Gewerbe 'Berater in Versicherungsangelegenheiten' aufrecht gemeldet haben.

...

Sie wiesen in Ihrer Stellungnahme vom 5.2.2001 darauf hin, dass der Nachweis, dass während derjenigen Zeiträume, in denen Sie Notstandshilfe bezogen hätten, überhaupt kein sonstiges Einkommen ins Verdienen gebracht worden wäre und auch das durchschnittliche monatliche Einkommen im Jahre 1998 nicht über der Geringfügigkeitsgrenze gelegen wäre, insoferne erbracht werde, als neben Ihrer persönlichen Vorsprache, eine eidesstattliche Erklärung und die Vorlage weiterer Urkunden angeboten würden. Zum Nachweis für diese Argumentation wurden die von der Steuerberatungskanzlei gefertigten Kontoausdrücke vorgelegt und darauf hingewiesen, dass Sie während der Tournee in der BRD vom 30.12.1997 bis 16.2.1998 keineswegs arbeitslos gemeldet gewesen wären und für diesen Zeitraum

auch kein Arbeitslosengeld und keine Notstandshilfe empfangen hätten. Das während dieses Zeitraumes erarbeitete Honorar sei erst später, nämlich 1998 zur Auszahlung gelangt und bei Ihnen als Einnahmen/Ausgabenrechner erst zu diesem Zeitpunkt steuerlich wirksam geworden. Zu den Provisionsansprüchen wurde angemeldet, dass diese wegen der damit verbundenen Aufwendungen (Telefonspesen, KFZ-Kosten etc.) unter der Geringfügigkeitsgrenze gelegen wären.

Aus der übermittelten Liste über die Kontoauszüge geht hervor, dass die Agentur 'V. Künstleragentur GesmbH.' einige Überweisungen auf Ihr Konto durchgeführt hat. Am 26.5.1998 wurden S 8.800,-- überwiesen und am 28.7.1998 ein Betrag von S 14.400,--. Am 1.12.1998 erfolgten drei Überweisungen in der Höhe (idH.) von S 15.000,--, S 6.400,-- und S 5.600,--. Das Personalbüro der 'V. Künstleragentur GesmbH.' teilte der Landesgeschäftsstelle am

19.2.2001 telefonisch mit, dass ... Sie bei diesem Unternehmen

immer wieder unter Vertrag gestanden sind. Sie haben Werbeaufnahmen für das Fernsehen gemacht. Diese Drehtage dauerten oft nur einen halben Tag lang. Üblicherweise werden die Werbeaufnahmen an einzelnen Drehtagen durchgeführt.

Die Agentur 'A.' überwies am 8.10.1998 einen Betrag von S 5.000,-- auf Ihr Konto. Am 21.2.2001 teilte die Agentur 'A.' der Landesgeschäftsstelle telefonisch mit, dass ein Betrag in der Höhe von S 6.000,-- inklusive 20 % Mehrwertsteuer für die Veröffentlichungsrechte von Werbeaufnahmen für die Firma 'P.' auf Ihr Konto überwiesen wurde. Die Werbeaufnahmen fanden 1997 statt. Im Jahr 1998 wurden sonst keine Überweisungen auf Ihr Konto getätigt.

...

Am 2.3.2001 wurden Sie von der Landesgeschäftsstelle niederschriftlich zu Ihren Einkommensverhältnissen befragt. Sie gaben sinngemäß an, dass Sie den Gewerbeschein im Jahre 1989 oder 1990 zurückgelegt haben und als freier Mitarbeiter von der A. diese Provisionen erhalten, weil Sie dieser Versicherungsanstalt zwei Großkunden abgetreten haben. Im Schnitt erhalten Sie von der A. zwischen S 20.000,-- und S 40.000,--. Die tatsächlichen Erlöse aus den Provisionen als Versicherungsmakler sind in keinem Jahr höher als S 15.000,-- bis 20.000,-- gewesen, weil damit Aufwendungen, wie Postgebühren, Telefongebühren, Reiseaufwendungen usw. verbunden waren. Sie können mit Hilfe des Steuerberaters errechnen lassen, wie hoch die tatsächlichen Verwaltungskosten, Betriebskosten anteilsmäßig auf die Provisionen als Versicherungsmakler anzurechnen sind. Zu den Überweisungen der 'V. Künstleragentur GesmbH.' vom 26.5.1998, 28.7.1998 und 1.12.1998 führten Sie aus, dass diese Agentur als Vermittler aufgetreten ist und das Geld für einzelne Drehtage im Jahr bezahlt hat. Sie können jedoch nicht genau sagen, wann diese Drehtage stattgefunden haben. Zur Überweisung der 'A.' gaben Sie an, dass diese Überweisung für eine Werbeaufnahme der Firma 'P.' aus dem Jahre 1996 oder 1997 erfolgte. Der Betrag von S 5.000,-- stellt eine Nachzahlung für einen Spot dar. Die Firma 'P.' war nämlich nur berechtigt, diese Werbeaufnahme bis 1997 zu spielen. Außerdem hat diese Firma am 19.8.1998 einen Betrag von S 17.000,-- überwiesen. Dieser Betrag wurde dafür bezahlt, dass eine Werbeaufnahme aus dem Jahr 1997 auch später veröffentlich werden durfte. Die Firma 'P.' hat die Werbeaufnahme jedoch drei Monate länger verwendet. Die Aufnahmen hätten nur bis Ende 1997 veröffentlicht werden dürfen. Zur Überweisung der 'A.' idH. von S 10.500,-- gaben Sie an, dass dieser Betrag ebenfalls für einen Drehtag überwiesen wurde. Sie haben auch für die Firma 'V.' einen Radio-Werbe-Spot gedreht und S 7.200,-- als Honorar erhalten. Weiters wiesen Sie darauf hin, dass Sie am 18.8.1998 einen Tag lang bei der 'M.-

Filmproduktionsgesellschaft' für einen Drehtag ... für eine

Fernsehfolge 'K.' zur Sozialversicherung angemeldet gewesen sind. Sie haben bei den Sommerfestspielen in A., welche von Mitte Juli bis Mitte August 1998 stattgefunden haben, an vier oder fünf Wochenenden, von Donnerstag bis Samstag, als Schauspieler gearbeitet. Schließlich wiesen Sie darauf hin, dass Sie in den Jahren vor 1998 als Angestellter gearbeitet und dass Sie im Jahr 1998 aus der Deutschland Tournee, welche bis Mitte Februar gedauert hat, ca. S 100.000,-- ausbezahlt erhalten haben. Ihnen wäre auch vom Künstlerservice beim Arbeitsmarktservice Wien mitgeteilt worden, dass hier eindeutig eine vorübergehende Beschäftigung vorliegen würde.

...

Aus den vorhin angesprochenen Honorarnoten kann ersehen werden, dass Sie von der Agentur 'A.' einen Betrag idH. von S 5.000,-- für Veröffentlichungsrechte von Werbeaufnahmen der Firma 'P.' für den Zeitraum 15.8.1998 bis 13.9.1998 erhalten haben. Laut den vorgelegten Honorarnoten haben Sie von der Agentur 'V.' für Ihre am 26.5.1998

stattgefundene Teilnahme am Projekt 'S.' einen Betrag idH. von S 8.800,-- ausbezahlt erhalten. Diese Agentur hat auch für Ihr Engagement bei der 'M. Film' für eine Fernsehfolge der Serie 'K.' am 25.7.1998 einen Betrag idH. von S 14.400,-- ausbezahlt. Für die Werbesendung der 'H.' vom 18.11.1998, bei welcher die Firma 'V.' als Auftraggeber aufscheint, wurde ein Betrag idH. von S 7.200,-- und für eine Werbeaufnahme am 26.11.1998 ein Betrag idH. von S 5.600,-- ausbezahlt. Die V. verrechnete für das Projekt 'B.' ..., welches am 28.10.1998 und 6.11.1998 stattgefunden hat, eine Gage idH. von S 15.000,--. Für die Copyright/Senderechte wurden von dieser Agentur S 6.400,-- verrechnet. Sie richteten mit Schreiben vom 19.8.1998 eine Honorarnote an die Firma 'P.', in welchem Sie für die Berechtigung von Standfotos und Videocaptures einen Betrag idH. von S 17.000,-- in Rechnung gestellt haben.

Ihr Rechtsvertreter übermittelte mit oben angeführten Schreiben vom 5.2.2001 die Kontoauszüge Ihres Steuerberaters. Da die Beträge in den vorhin angeführten Honorarabrechnungen mit den in den Kontoauszügen angeführten Zahlen übereinstimmen, kann im gegenständlichen Berufungsverfahren auch davon ausgegangen werden, dass Ihnen die in diesen Kontoauszügen angeführten Beträge tatsächlich ausbezahlt worden sind.

...

Die Feststellungen über das von Ihnen im Jahre 1998 erzielte Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit und über den erwirtschafteten Umsatz für voran genannten Zeitraum stützen sich auf den Einkommensteuer- und den Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 1998 ... Die Feststellungen hinsichtlich der Ausübung der selbständigen Erwerbstätigkeit sowie die übrigen Feststellungen gründen sich auf Ihr Vorbringen und auf den Inhalt des Leistungsaktes.

...

Daher ist im gegenständlichen Verfahren zu prüfen, ob Ihr Einkommen aus dem Jahre 1998 die monatliche Geringfügigkeitsgrenze von S 3.830,-- überschritten hat. Dem Einkommensteuerbescheid 1998 konnte eindeutig entnommen werden, dass die Einkünfte aus dem Gewerbebetrieb im Wirtschaftsjahr 1998, also vom Jänner bis Dezember 1998, insgesamt S 181.715,-- betragen haben. Der Gesamtbetrag der Einkünfte wurde mit S 195.971,-- festgesetzt. Der Pauschbetrag für Werbungskosten hat S 14.256,-- und der Pauschbetrag für Sonderausgaben S 819,-- betragen. Nach Abzug dieser beiden Pauschbeträge (S 15.075,--) vom Gesamtbetrag der Einkünfte (S 195.971.--) ergibt sich für das Jahr 1998 ein Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit idH. von S 180.896,-- . Ihr monatliches Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit hat demnach im Jahre 1998 S 15.074,67 (gerundet S 15.074,70) betragen und ist somit bei weitem über der Geringfügigkeitsgrenze aus dem Jahre 1998 gelegen.

Ihrem Vorbringen, demzufolge Sie im Jahre 1998 kein durchschnittliches sonstiges Einkommen ins Verdienen gebracht hätten, welches die monatliche Geringfügigkeitsgrenze übersteigt, muss jedoch eindeutig widersprochen werden, zumal Sie im Jahre 1998 aus Ihrer ehemaligen beruflichen Tätigkeit als Versicherungsmakler Provisionen erhalten haben und auch neben den Honoraren aus Ihrer beruflichen Tätigkeit als Schauspieler Erlöse für die Veröffentlichung von Werbeaufnahmen erhalten haben und der Einkommensermittlung durch das Finanzamt Eisenstadt ein bereits rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid zu Grunde liegt.

...

Im gegenständlichen Fall ist nunmehr davon auszugehen, dass anhand des nachträglich vorgelegten Einkommensteuerbescheides für das Jahr 1998 eindeutig festgestellt werden konnte, dass der Bezug der Notstandshilfe mangels Vorliegen von Arbeitslosigkeit nicht gebührt. Sollte der entstandene Überzug nicht auf das Verschulden des Leistungswerbers basieren, ist eine Rückforderung der ausbezahlten Leistung nur in der Höhe des erwirtschafteten Einkommens aus der selbständigen Erwerbstätigkeit zulässig. Das durchgeführte Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass das von Ihnen im Jahre 1998 erwirtschaftete Einkommen S 180.896,--, somit S 15.074,70 monatlich betragen hat.

Da das von Ihnen erwirtschaftete Einkommen aus der selbständigen Erwerbstätigkeit die ausbezahlte Leistung in der Gesamthöhe von S 53.906,-- bei weitem übersteigt, war dieser gesamte Betrag zurückzufordern."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit des Inhaltes geltend machende Beschwerde mit dem Begehren, ihn kostenpflichtig aufzuheben.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerde ist im Wesentlichen damit begründet, dass die belangte Behörde rechtswidrigerweise ihrer Beurteilung Einkünfte, die der Beschwerdeführer vor Beginn des Leistungsbezuges (auf Grund der Tournee bis 16. Februar 1998) bzw. aus seiner Tätigkeit im Zusammenhang mit den Sommerspielen in A. im Zeitraum Juli und August 1998, wobei für beide Zeiträume kein Arbeitslosengeld bzw. keine Notstandshilfe bezogen worden sei, zu Grunde gelegt habe. Bei richtiger Anwendung des § 36a Abs. 7 AlVG hätte die belangte Behörde bei nur vorübergehender Erwerbstätigkeit die Einkünfte nur den Monaten zuordnen dürfen, in denen selbstständige Erwerbstätigkeit vorgelegen sei. Diesbezüglich erübrige sich auch jeder Rückzahlungsanspruch, da der Beschwerdeführer in Entsprechung seiner Meldepflicht seine Tätigkeiten stets ordnungsgemäß und zeitgerecht bekannt gegeben habe und daher auch kein Leistungsbezug während dieser Tätigkeiten, für die er Entgelt bezogen habe, vorgelegen sei. Bei einer bloß vorübergehenden, nicht ein ganzes Jahr andauernden Tätigkeit seien die Einkünfte nicht durch zwölf, sondern nur durch die Anzahl jener Kalendermonate zu teilen, in denen eine tatsächliche Erwerbstätigkeit vorgelegen sei. Bei einer bloß auf einige Monate des Jahres beschränkten Einkunftsquelle sei schon zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen im Vergleich zur Bedachtnahme auf den wirtschaftlichen Erfolg von Beschäftigungen der Gesichtspunkt in den Vordergrund zu stellen, dass nur das "daraus" (nämlich aus der selbstständigen Erwerbstätigkeit, die dem Anspruch jeweils zeitraumbezogen zunächst entgegensteht) erzielte Einkommen zu berücksichtigen sei.

Gemäß § 7 Abs. 2 AlVG in der hier zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung BGBl. I Nr. 78/1997 ist eine der Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosengeld, dass Arbeitslosigkeit vorliegt.

§ 12 AlVG in den hier zeitraumbezogen anzuwendenden Fassungen BGBl. I Nr. 6/1998, 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,

a) wer aus einer oder mehreren Beschäftigungen ein Entgelt erzielt, das die im § 5 Abs. 2 ASVG 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;

...

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 BGBl I Nr. 6/1998, Nr. 56/1998 und Nr. 148/1998 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), BGBl. 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 Einkommenssteuergesetzes 1988 zu versteuern sind, bleiben außer Betracht. Die Winterfeiertagsvergütung gemäß § 13j Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz, BGBl. 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 BGBl. 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 anteilsmäßige 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.

§ 25 Abs. 1 AlVG in der bis zum 30. September 1998 anzuwendenden Fassung BGBl. I Nr. 47/1997 hat folgenden Wortlaut:

"§ 25. (1) Bei Einstellung, Herabsetzung, Widerruf oder Berichtigung einer Leistung ist der Empfänger des Arbeitslosengeldes 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. Die Verpflichtung zum Ersatz des empfangenen Arbeitslosengeldes besteht auch dann, wenn im Falle des § 12 Abs. 8 das Weiterbestehen des Beschäftigungsverhältnisses festgestellt wurde, sowie in allen Fällen, in denen rückwirkend das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses festgestellt oder vereinbart wird. Der Empfänger einer Leistung nach diesem Bundesgesetz ist auch zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn sich auf Grund seines bzw. seines Angehörigen nachträglich vorgelegten Einkommen- bzw. Umsatzsteuerbescheides ergibt, daß die Leistung nicht oder nicht in dieser Höhe gebührte. Ebenso ist der Empfänger des Arbeitslosengeldes (der Notstandshilfe) zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn nachträglich festgestellt wird, daß der Empfänger nicht arbeitslos im Sinne des § 12 Abs. 3 lit. g war."

Mit Wirkung vom 1. Oktober 1998 erhielt § 25 Abs. 1 AlVG durch die NovelleBGBl. I Nr. 148/1998 folgenden Wortlaut:

"§ 25. (1) Bei Einstellung, Herabsetzung, Widerruf oder Berichtigung einer Leistung ist der Empfänger des

Arbeitslosengeldes 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. Die Verpflichtung zum Ersatz des empfangenen Arbeitslosengeldes besteht auch dann, wenn im Falle des § 12 Abs. 8 das Weiterbestehen des Beschäftigungsverhältnisses festgestellt wurde, sowie in allen Fällen, in denen rückwirkend das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses festgestellt oder vereinbart wird. Der Empfänger einer Leistung nach diesem Bundesgesetz ist auch dann 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 darf jedoch der Rückforderungsbetrag das erzielte Einkommen nicht übersteigen. Ebenso ist der Empfänger des Arbeitslosengeldes (der Notstandshilfe) zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn nachträglich festgestellt wird, daß der Empfänger nicht arbeitslos im Sinne des § 12 Abs. 3 lit. g war."

Gemäß § 38 AlVG sind die genannten Bestimmungen auf die Notstandshilfe sinngemäß anzuwenden.

Bei der Beurteilung des Vorliegens von Arbeitslosigkeit nach § 12 Abs. 6 lit. c AlVG ist auf Grund des § 36a Abs. 2 und Abs. 5 Z. 1 AlVG auf das Einkommen abzustellen, welches im Einkommensteuerbescheid für das jeweilige Kalenderjahr ausgewiesen ist. Schon mit dieser Anordnung ist aber jedenfalls ausgeschlossen, bei der Ermittlung des gemäß § 12 Abs. 6 lit. c AlVG maßgeblichen Monatseinkommens das Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit aus (vom Steuerbescheid umfassten) Zeiten ohne Arbeitslosengeldbezug außer Betracht zu lassen. Konsequenterweise bestimmt § 36a Abs. 7 AlVG idF der Novelle BGBl. I Nr. 148/1998, dass als monatliches Einkommen bei durchgehender selbstständiger Erwerbstätigkeit ein Zwölftel des sich ergebenden Jahreseinkommens gilt. Keine andere Konsequenz ergibt sich aber schon aus der oben zitierten Anordnung des § 36a Abs. 2 und Abs. 5 Z. 1 AlVG idF vor der Novelle BGBl. I Nr. 148/1998, wonach auf das für die Ermittlung des Einkommens nach dem EStG maßgebliche Einkommen für das gesamte Kalenderjahr abzustellen ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 14. September 2001, Zl. 2000/19/0139).

Die Zwölftelung des sich aus dem Einkommensteuerbescheid ergebenden Jahreseinkommens hat dann nicht Platz zu greifen, wenn die selbstständige Erwerbstätigkeit bloß vorübergehend ausgeübt wird. § 36a Abs. 7 AlVG idF der Novelle BGBl. I Nr. 148/1998 ordnet ausdrücklich an, dass das Jahreseinkommen bei nur vorübergehender selbstständiger Erwerbstätigkeit bloß auf jene Monate aufzuteilen ist, in denen selbstständige Erwerbstätigkeit vorlag. Auch diese Beurteilung ist bereits für vor Inkrafttreten des § 36a Abs. 7 AlVG in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 148/1998 liegende Zeiträume geboten, hat der Verwaltungsgerichtshof doch zur Bestimmung des § 12 Abs. 9 AlVG in ihrer Fassung vor Inkrafttreten der Novelle BGBl. Nr. 817/1993, wonach als monatliches Einkommen ein Zwölftel des sich ergebenden Jahreseinkommens galt, ausgesprochen, dass die dort enthaltene Anordnung einer Zwölftelung nur das Bindeglied zwischen dem Jahreseinkommen im Sinne des § 12 Abs. 9 AlVG in der damaligen Fassung und der nach § 12 Abs. 6 lit. c AlVG maßgeblichen Geringfügigkeitsgrenze darstelle, aber keine Regelung für die Fälle enthalte, in denen die selbstständige Erwerbstätigkeit nur während eines Teiles des Kalenderjahres ausgeübt wurde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. Oktober 1999, Zl. 97/08/0522). § 36a Abs. 7 erster Satz AlVG in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 148/1998 verdeutlicht, wie der Verwaltungsgerichtshof bereits in dem genannten Erkenntnis vom 14. September 2001 ausgesprochen hat, daher nur jene Berechnungsgrundsätze, die sich bereits aus dem Abstellen des Gesetzes auf das Einkommen im Sinne des Einkommensteuergesetzes, wie es sich aus dem vorgelegten Einkommensteuerbescheid für ein bestimmtes Kalenderjahr ableiten lässt, ergeben (vgl. hiezu auch die analogen Regelungen für die Ermittlung des maßgeblichen Umsatzes in § 12 Abs. 9 AlVG in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 817/1993).

Im vorliegenden Fall ist daher von Bedeutung, ob die selbstständige Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers während des gesamten Zeitraumes des Jahres 1998 vorgelegen ist, wovon die belangte Behörde ausgegangen ist.

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 selbstständigen 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 selbstständigen Erwerbstätigkeit beabsichtigten Leistungen erstmals nach außen zu Tage tretend zumindest angeboten wurden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. April 1993, Zl. 92/08/0260).

Schließlich hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 31. Mai 2000, Zl. 96/08/0244, ausdrücklich die Möglichkeit aufgezeigt, dass im Falle der regelmäßigen Entfaltung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit durch einen gewissen Zeitraum, etwa als Folge eines dauernden Anbietens von entgeltlichen Dienstleistungen, eine durchgehende selbstständige Erwerbstätigkeit während dieses Zeitraumes begründet werden kann.

Dies ist hier der Fall:

Der Beschwerdeführer war selbstständig als Schauspieler tätig. Für das Berufsbild eines Schauspielers ist es geradezu typisch, dass er seine Bereitschaft, Aufträge anzunehmen, über eine oder auch mehrere Künstleragenturen zum Ausdruck bringt. Der Beschwerdeführer hat seine dementsprechenden Dienstleistungen während des gesamten Zeitraumes des Jahres 1998 angeboten. Der belangten Behörde kann daher nicht mit Erfolg entgegengetreten werden, wenn sie diesbezüglich von einer durchgehenden selbstständigen Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers für das gesamte Jahr 1998 ausgegangen ist. Sie durfte daher auch das Einkommen, das aus dieser Erwerbstätigkeit aus Zeiten vor, zwischen oder nach dem Leistungsbezug stammte, ihrer Beurteilung zu Grunde legen.

Anderes gilt allerdings hinsichtlich der Tätigkeit des Beschwerdeführers als Versicherungsmakler. Wie der Verwaltungsgerichtshof im hg. Erkenntnis vom 15. November 2000, Zl. 96/08/0183, ausgesprochen hat, ist nur das Einkommen aus jener selbstständigen 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.

Wie die belangte Behörde selbst festgestellt hat, übte der Beschwerdeführer das Gewerbe des Versicherungsmaklers oder des Beraters in Versicherungsangelegenheiten im Jahre 1998 nicht aus. Er hat nach den unstrittigen Angaben seiner Aussage vom 2. März 2001 nur deshalb noch Provisionen erhalten, weil er früher einer Versicherungsanstalt zwei Großkunden abgetreten hat.

Dennoch wurde der Beschwerdeführer dadurch, dass die belangte Behörde keine Differenzierung hinsichtlich seiner Erwerbstätigkeit vorgenommen hat, in keinen subjektiven Rechten verletzt. Wie in der Beschwerde selbst ausgeführt wird, handle es sich um Provisionseinnahmen von S 45.323,25, wobei diesen noch aliquote Betriebsausgaben gegenüber stünden, sodass sich Einkünfte im Ausmaß von S 6.823,-- pro Jahr als Provisionär ergäben. Selbst wenn man von den Einkünften in Höhe von S 180.896,--, von denen die belangte Behörde auf Grund des Einkommensteuerbescheides für das Jahr 1998 ausgegangen ist, den vollen Betrag von S 45.323,25 in Abzug bringt und somit nur das Einkommen des Beschwerdeführers aus seiner Tätigkeit als Schauspieler berücksichtigt, gelangt man zu einem Einkommen, das die monatliche Geringfügigkeitsgrenze von S 3.830,-- jedenfalls überschreitet.

Der Widerruf der vom Beschwerdeführer im Jahr 1998 empfangenen Notstandshilfe durch die belangte Behörde erfolgte daher zu Recht.

Auch das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass er seinen Meldepflichten regelmäßig nachgekommen und während der Tätigkeiten, für die er Entgelt bezogen habe, auch kein Leistungsbezug erfolgt sei, weshalb er zu Unrecht zur Rückzahlung der empfangenen Notstandshilfe verpflichtet worden wäre, vermag der Beschwerde nicht zum Erfolg zu verhelfen. Wie die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides zutreffend ausführt, ist auf der Grundlage des § 25 Abs. 1 AlVG (in der seit 1. Oktober 1998 geltenden Fassung BGBl. I Nr. 148/1998) dann, wenn ein Überbezug nicht auf das Verschulden des Leistungsempfängers zurückgeht, eine Rückforderung der ausbezahlten Leistung nur in der Höhe des erwirtschafteten Einkommens aus der selbstständigen Erwerbstätigkeit zulässig (vor der genannten Novelle bestand keine diesbezügliche Beschränkung, vgl. dazu auch die hg. Erkenntnisse vom 7. Juni 2000, Zl. 99/03/0350, und vom 30. April 2002, Zl. 2002/08/0014).

Das Einkommen des Beschwerdeführers aus selbstständiger Erwerbstätigkeit - und zwar auch dann, wenn man jenes

aus der Tätigkeit als Versicherungsmakler in Abzug bringt - übersteigt jedenfalls den zurückgeforderten Betrag in der Höhe von S 54.906,-- . Auch der Ausspruch der Verpflichtung zum Rückersatz dieses Betrages durch den Beschwerdeführer seitens der belangten Behörde erfolgte somit zu Recht.

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

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VerordnungBGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 3. Oktober 2002

Schlagworte

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2002:2002080026.X00

Im RIS seit

04.02.2003

Zuletzt aktualisiert am

13.08.2012

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at