jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2000/11/15 96/08/0183

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.11.2000

Index

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);
32/02 Steuern vom Einkommen und Ertrag;
62 Arbeitsmarktverwaltung;
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

Norm

ABGB §863;
AlVG 1977 §12 Abs3 lita;
AlVG 1977 §12 Abs3 litb;
AlVG 1977 §12 Abs6 lita;
AlVG 1977 §12 Abs6 litc;
AlVG 1977 §12 Abs6;
AlVG 1977 §12 Abs9;
ASVG §4 Abs2;
EStG 1988 §2 Abs3 Z2;
EStG 1988 §2 Abs3 Z3;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Novak, Dr. Sulyok und Dr. Nowakowski als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde des P in L, vertreten durch Dr. Gottfried Eypeltauer u.a., Rechtsanwälte in Linz, Museumstraße 17/II, gegen den auf Grund eines Beschlusses des Ausschusses für Leistungsangelegenheiten ausgefertigten Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Oberösterreich vom 3. Mai 1996, Zl. B1-12895493-1, betreffend Widerruf und Rückforderung von Arbeitslosengeld, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit) hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 13.100,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer stand vom 1. Juli 1973 bis zum 29. Juni 1993 in einem Dienstverhältnis als Angestellter und war daneben als Zivilingenieur für Hüttenwesen selbstständig erwerbstätig. Seine Befugnis hiezu ruhte ab dem 1. Juli 1993. Ab dem 21. Juli 1993 bezog der Beschwerdeführer Arbeitslosengeld.

In einer am 9. Dezember 1993 beim Arbeitsamt Linz mit ihm aufgenommenen Niederschrift erklärte der Beschwerdeführer, er sei "seit 12. 8. 93 selbstständig erwerbstätig". Er habe eine GmbH mit dem Firmensitz an seiner Wohnadresse gegründet, sei deren Geschäftsführer und zu 25 % Gesellschafter. Sein Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit werde S 13.900,-- brutto im Wirtschaftsjahr 1993 nicht übersteigen, widrigenfalls sich der Beschwerdeführer "rechtsverbindlich" zur Bezahlung eines Betrages in der Höhe der nach dem AlVG bezogenen Leistung verpflichte.

Mit Telefax vom 10. März 1995 übermittelte der Steuerberater des Beschwerdeführers der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Linz den Einkommensteuerbescheid des Beschwerdeführers für das Jahr 1993 mit dem Hinweis, die darin angeführten Einkünfte aus selbstständiger Arbeit (S 160.352,--) beträfen lediglich die vom Beschwerdeführer mit 30. Juni 1993 aufgegebene Tätigkeit. Von den Einkünften aus nichtselbstständiger Tätigkeit (S 392.509,--) entfielen nach den zugleich vorgelegten Lohnzetteln S 378.574,-- auf das anwartschaftsbegründende Beschäftigungsverhältnis des Beschwerdeführers und S 13.935,-- auf die im Zeitraum vom 12. August 1993 bis zum 31. Dezember 1993 entfaltete Tätigkeit für die neugegründete GmbH. Aus den im Einkommensteuerbescheid ausgewiesenen Einkünften aus selbstständiger und nichtselbstständiger Arbeit ergab sich unter Abzug von Werbungskosten (S 26.292,--) und Hinzurechnung von Einkünften aus Kapitalvermögen (S 503,--) ein Gesamtbetrag der Einkünfte von S 527.072,-- sowie, nach Abzug von Sonderausgaben, ein Einkommen von S 430.472,--.

Die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse teilte mit Schreiben vom 16. März 1995 mit, der Beschwerdeführer sei (als Geschäftsführer) ab 12. August 1993 geringfügig beschäftigt und bei der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt zur Teilversicherung in der Unfallversicherung gemeldet gewesen.

Mit Bescheid vom 19. April 1995 sprach die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Linz aus, für den Zeitraum vom 12. August 1993 bis zum 31. Dezember 1993 werde der Bezug (gemeint: die Zuerkennung) des dem Beschwerdeführer gewährten Arbeitslosengeldes "widerrufen bzw. die Bemessung rückwirkend berichtigt" und der Beschwerdeführer zur Rückzahlung unberechtigt empfangenen Arbeitslosengeldes im Gesamtbetrag von S 58.859,-- verpflichtet. Das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass der Beschwerdeführer ab 12. August 1993 handelsrechtlicher Geschäftsführer gewesen sei und für das Wirtschaftsjahr 1993 ein die Geringfügigkeitsgrenze übersteigendes Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit erzielt habe.

In seiner Berufung gegen diese Entscheidung machte der Beschwerdeführer u.a. geltend, seine Einkünfte als Geschäftsführer seien im Einkommensteuerbescheid als solche aus nichtselbstständiger Arbeit "qualifiziert und anerkannt" worden. Die Einkünfte aus selbstständiger Arbeit beträfen ausschließlich seine Tätigkeit als Ziviltechniker vor Eintritt der Arbeitslosigkeit. Der Beschwerdeführer erfülle nicht die in § 22 EStG normierte Voraussetzung einer wesentlichen (d.h. einen Anteil von 25 % übersteigenden) Beteiligung an der GmbH. Die Tätigkeit als Geschäftsführer habe er im Rahmen eines Dienstverhältnisses ausgeübt, welches auch "seitens der AUVA im Rahmen einer geringfügigen Beschäftigung anerkannt" worden sei.

Der Beschwerdeführer legte u.a. den Gesellschaftsvertrag vom 12. August 1993 vor, wonach die Gesellschaft von ihm (mit einer Beteiligung von 25 %) und seiner Ehegattin (mit einer Beteiligung von 75 %) errichtet und der Beschwerdeführer zum einzelvertretungsbefugten Geschäftsführer bestellt worden war. Weiters legte er einen schriftlichen Dienstvertrag vom 20. August 1993 vor, mit dem "zu den nachstehenden Bedingungen die Geschäftsführertätigkeit" des Beschwerdeführers "im Wege eines Dienstvertrages geregelt" worden war. Der Beschwerdeführer war danach verpflichtet, die Geschäftsführung "als ordentlicher Kaufmann" auszuüben und "die Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages sowie die darauf zur Anwendung gelangenden gesetzlichen Vorschriften genauestens einzuhalten". Als Entgelt war "mit Rücksichtnahme auf die derzeit noch ungewisse wirtschaftliche Entwicklung des Unternehmens bis auf weiteres ein Betrag von S 3.000,-- brutto vereinbart".

In einer am 11. Juli 1995 mit ihm aufgenommenen Niederschrift gab der Beschwerdeführer u.a. an, er vertrete die Gesellschaft nach außen alleine, seine Ehegattin sei nur Kapitalgesellschafterin mit Stimmrecht in der Generalversammlung. Ihr Stimmrecht beziehe sich "auf die im Gesellschaftsvertrag bzw. im GmbH-Gesetz aufgezählten Dinge". Der Beschwerdeführer habe keine Sperrminorität. Er biete bei Kunden seine Dienste im Bereich

der Qualitätssicherung (ISO 9000 Beratungsdienste) an. Das Konzept umfasse 20 Punkte, seine Durchführung dauere etwa zwei Jahre. Der Beschwerdeführer sei dabei behilflich, dass die jeweilige Firma das "Austria Gütezeichen" erhalte. Das Büro der GmbH sei bei ihm zu Hause. Betriebsmittel brauche er außer PC und Telefon keine. Alle Arbeitsmittel gehörten der GmbH. Die Arbeitszeit richte sich nach Bedarf und liege in der alleinigen Entscheidung des Beschwerdeführers. 1993 sei sie bei durchschnittlich 12 Stunden im Monat gelegen. Diäten und Reisekosten erhalte er ersetzt.

Die Ehegattin des Beschwerdeführers gab in einer am 11. September 1995 mit ihr aufgenommenen Niederschrift an, es hätten zwei Gesellschafterversammlungen stattgefunden, nämlich eine Gründungsversammlung und am 4. September 1994 die Abtretung ihrer Geschäftsanteile. Ihre Mitspracherechte habe sie "nur im Rahmen des Gesellschaftsvertrages, wie sie dort festgelegt sind, wahrgenommen". Die Arbeitszeit des Beschwerdeführers sei von diesem auf Grund der tatsächlichen Gegebenheiten bestimmt worden, "natürlich auch im Ausmaß des vertraglich/gesetzlich Erlaubten". Mehr habe der Beschwerdeführer in diesem Zeitraum auch nicht zu arbeiten gehabt.

In einer im Anschluss daran mit ihm aufgenommenen Niederschrift bestätigte der Beschwerdeführer die Angaben seiner Ehegattin und ergänzte seine bisherigen Angaben dahingehend, dass er bis ca. November 1993 nicht als Berater tätig gewesen sei, weil er "die Bestätigung des Gesellschaftsvertrages vom Firmenbuch" erst Mitte November 1993 erhalten und bis zu diesem Zeitpunkt noch nicht gewusst habe, wie es mit der Firma weitergehe. Das Entgelt von S 3.000,-- habe er sowohl für seine Geschäftsführer- als auch für seine Beratertätigkeit und auch seine "andere Tätigkeit in der Firma" bezogen. Am 3. September 1993 habe er eine achtstündige Reise nach Steyr unternommen, wo er sich einen Vortrag angehört habe, um seinen Wissensstand hinsichtlich des Qualitätsmanagements auf dem Laufenden zu halten. Eine Reise nach Wien am 22./23. September 1993 habe dem Besuch eines ÖN-Seminars gedient.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung des Beschwerdeführers nicht statt. Die belangte Behörde begründete diese Entscheidung - im Anschluss an eine Darstellung des Verfahrensganges und der anzuwendenden Rechtsvorschriften - im Wesentlichen damit, die im Einkommensteuerbescheid 1993 ausgewiesenen Einkünfte aus selbstständiger Arbeit (S 160.352,--) hätten 30,45 % der um die Werbungskosten verminderten Summe der Einkünfte aus selbstständiger und nichtselbstständiger Arbeit (S 526.569,--) betragen. Ziehe man vom Gesamteinkommen von S 429.969,-- (ohne Einkünfte aus Kapitalvermögen) das Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit (darin enthalten die Geschäftsführerbezüge des Beschwerdeführers) ab und zähle man 30,45 % der bei der Einkommensermittlung abgezogenen Sonderausgaben hinzu, so ergebe sich ein Betrag von S 66.874,70, der - umgelegt auf 323 Tage - ein monatliches Einkommen von S 6.211,20 bedeute. Die monatliche Geringfügigkeitsgrenze habe 1993 S 3.102,-- betragen.

Das Einkommen von S 66.874,70 habe der Beschwerdeführer zwar allein aus der selbstständigen Tätigkeit vor dem Arbeitslosengeldbezug erzielt, er sei aber - 42 Tage nach der Beendigung dieser Tätigkeit - ab dem 12. August 1993 als geschäftsführender Gesellschafter und somit im Kalenderjahr 1993 an insgesamt 323 Tagen selbstständig erwerbstätig gewesen.

In der GmbH habe die Ehegattin des Beschwerdeführers als Kapitalgesellschafterin "nur die im Rahmen des Gesellschaftsvertrages festgelegten Mitspracherechte" ausgeübt. Der Beschwerdeführer habe das Ausmaß seiner Arbeitszeit selbst bestimmt. Weder die bloße Stellung als Gesellschafter einer GmbH noch die Tätigkeit als "Nur-Geschäftsführer" begründeten grundsätzlich eine selbstständige Erwerbstätigkeit. Als geschäftsführender Gesellschafter habe der Beschwerdeführer auch "bestimmte Mitbestimmungsrechte". Mit einer 25 %igen Beteiligung und als allein vertretungsbefugter geschäftsführender Gesellschafter könne er "sogar wesentlich die Geschäftspolitik des Unternehmens beeinflussen". Im Falle des Beschwerdeführers habe dieser "die Gesellschaft sogar größtenteils ohne Beeinflussung durch andere Gesellschafter" geführt, wie die Niederschrift seiner Ehegattin, die "danach nur als Kapitalgesellschafterin tätig" sei, beweise. Im GmbH-Recht komme auch in näher beschriebener Weise "die persönliche Verbundenheit der Gesellschafter mit der GmbH" zum Ausdruck. Auf Grund der "Konstellation des Gesellschaftsvertrages" mit den darin erwähnten Beteiligungsverhältnissen und der gleichzeitigen Geschäftsführerfunktion des Beschwerdeführers gelte dieser daher "als selbstständig Erwerbstätiger ab 12.8.1993". Da auf das im Einkommensteuerbescheid 1993 für dieses Kalenderjahr ausgewiesene Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit abzustellen sei, sei der Beschwerdeführer ab dem 12. August 1993 gemäß § 12 Abs. 3 lit. b in Verbindung mit Abs. 6 lit. c und Abs. 9 AlVG nicht arbeitslos gewesen und der Widerruf der Leistung zu Recht erfolgt. Die Rückforderung gründe sich auf die Verpflichtungserklärung vom 9. Dezember 1993 und auf § 25 Abs. 1 (gemeint:

letzter Satz) AlVG in Verbindung damit, dass sich auf Grund des nunmehr vorgelegten Einkommensteuerbescheides ergeben habe, dass das Arbeitslosengeld nicht gebührt habe.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Akten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde erwogen hat:

1. Die hier wesentlichen Teile des § 12 AlVG in der zeitraumbezogen anzuwendenden Fassung der Novelle BGBl. Nr. 416/1992 lauten:

"Arbeitslosigkeit

§ 12. (1) Arbeitslos ist, wer nach Beendigung seines Beschäftigungsverhältnisses keine neue Beschäftigung gefunden hat.

(2) ...

(3) Als arbeitslos ... gilt insbesondere nicht:

a)

wer in einem Dienstverhältnis steht;

b)

wer selbstständig erwerbstätig ist;

...

(6) Als arbeitslos gilt jedoch,

a) wer aus einer oder mehreren Beschäftigungen ein Entgelt erzielt, das die im § 5 Abs. 2 lit. a bis c des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes angeführten Beträge nicht übersteigt, wobei bei einer Beschäftigung als Hausbesorger im Sinne des Hausbesorgergesetzes, BGBl. Nr. 16/1970, der Entgeltwert für die Dienstwohnung unberücksichtigt bleibt;

b) wer einen land(forst)wirtschaftlichen Betrieb bewirtschaftet, dessen nach den jeweils geltenden gesetzlichen Vorschriften festgestellter Einheitswert S 54.000,-- nicht übersteigt;

c) wer auf andere Art selbstständig erwerbstätig ist und daraus ein nach Maßgabe des Abs. 9 festgestelltes Einkommen erzielt, das die im § 5 Abs. 2 lit. a bis c des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes angeführten Beträge nicht übersteigt;

...

(9) Das Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit wird auf Grund des Einkommensteuerbescheides für das Kalenderjahr, in dem Arbeitslosengeld bezogen wird, festgestellt, wobei dem Einkommen nach § 2 Abs. 2 des Einkommensteuergesetzes 1988, BGBl. Nr. 400, in der jeweils geltenden Fassung, unter Außerachtlassung von Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit (§ 25 EStG 1988) die im Einkommensteuerbescheid angeführten Freibeträge und Sonderausgaben sowie die Beträge nach den §§ 9 und 10 EStG 1988

hinzuzurechnen sind. ... Als monatliches Einkommen gilt ein

Zwölftel des sich ergebenden Jahreseinkommens."

2. Für die Rechtmäßigkeit des Ausspruches darüber, dass der Beschwerdeführer während des Zeitraumes vom 12. August 1993 bis zum 31. Dezember 1993 keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld gehabt habe (vgl. zur Frage, ob es sich dabei um eine Einstellung oder einen Widerruf handelte, das Erkenntnis vom 15. November 2000, Zl. 96/08/0115, mit weiteren Nachweisen), ist zunächst von Bedeutung, ob die belangte Behörde - insoweit ohne Bindung an den Einkommensteuerbescheid - zu Recht davon ausgegangen ist, der Beschwerdeführer sei als Geschäftsführer nicht in einem Dienstverhältnis gestanden, sondern selbstständig erwerbstätig gewesen. Zur Frage, wann dies bei einem geschäftsführenden Gesellschafter der Fall ist, kann auf Erkenntnisse zur Versicherungspflicht verwiesen werden (vgl. etwa die Erkenntnisse vom 7. Juli 1992, Zl. 88/08/0127, vom 30. März 1993, Zl. 92/08/0084 und Zl. 92/08/0189, und vom 11. Mai 1993, Zl. 90/08/0087; im Zusammenhang mit den Voraussetzungen der Arbeitslosigkeit etwa das

Erkenntnis vom 30. September 1994, Zl. 93/08/0237). Nach den in diesen Erkenntnissen dargestellten Maßstäben kann beim Beschwerdeführer nicht davon ausgegangen werden, er könne schon kraft seiner Beteiligung an der Gesellschaft und ihm im Gesellschaftsvertrag eingeräumter Rechte nicht Dienstnehmer der Gesellschaft gewesen sein.

In einem solchen Fall ist zu prüfen, ob nach dem Gesamtbild der konkret zu beurteilenden Beschäftigung des Gesellschafter-Geschäftsführers seine Bestimmungsfreiheit durch diese Beschäftigung insbesondere infolge seiner Bindung an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit und das arbeitsbezogene Verhalten weitgehend ausgeschaltet oder - wie bei anderen Formen der Beschäftigung - nur beschränkt war. Für die Verneinung der Dienstnehmereigenschaft eines Gesellschafter-Geschäftsführers (aber auch eines Fremd-Geschäftsführers) genügt nicht schon die bloße Nichtausübung eines auf Grund der schuldrechtlichen Einbindung des Geschäftsführers in die Gesellschaft bestehenden Weisungsrechtes in den für die persönliche Abhängigkeit maßgeblichen Belangen durch die Gesellschafter. Aus einer Nichterteilung von Weisungen in diesen Belangen kann aber in Verbindung mit anderen in die erforderliche Gesamtabwägung einzubeziehenden Umständen im Sinne des § 863 ABGB auf den Nichtbestand eines Arbeitsverhältnisses (Beschäftigungsverhältnisses) des Geschäftsführers von Anfang an oder im Falle der Annahme eines ursprünglichen Arbeitsvertrages auf dessen spätere Abänderung, d.h. auf eine dem Geschäftsführer selbst von Seiten der Gesellschaft (ursprünglich oder später) eingeräumte Rechtsbefugnis, die Geschäftsführung ohne Bindungen und Weisungen in den für die persönliche Abhängigkeit maßgebenden Belangen zu besorgen, geschlossen werden (vgl. in diesem Sinn vor allem das Erkenntnis vom 30. März 1993, Zl. 92/08/0084).

Unter Bedachtnahme auf diese Grundsätze kann der belangten Behörde im vorliegenden Fall nicht entgegengetreten werden, wenn sie die Dienstnehmereigenschaft des Beschwerdeführers in dessen Tätigkeit als Geschäftsführer - und damit, im gegebenen Zusammenhang, den Bestand eines Dienstverhältnisses gemäß § 12 Abs. 3 lit. a AlVG - verneinte. Im vorliegenden Fall lässt sich der von der belangten Behörde festgestellte aktenkundige Sachverhalt nämlich dahingehend zusammenfassen, dass der Beschwerdeführer nicht etwa der "stillen Autorität" des Dienstgebers unterlag, sondern in Bezug auf den Arbeitsort, die Arbeitszeit und das arbeitsbezogene Verhalten keiner Fremdbestimmung unterworfen war (vgl. zu einem Fall fehlender Fremdbestimmung durch eine Ehegattin als Mehrheitsgesellschafterin schon das zuletzt zitierte Erkenntnis). Zu diesem Ergebnis trägt - abgesehen von der Selbsteinschätzung des Beschwerdeführers in der am 9. Dezember 1993 mit ihm aufgenommenen Niederschrift - auch bei, dass der vorgelegte "Dienstvertrag", dem zunächst die Vermutung der Richtigkeit zukäme (vgl. dazu etwa das Erkenntnis vom 30. März 1993, Zl. 92/08/0189), keine Konkretisierung von Pflichten des Beschwerdeführers in Bezug auf die für die persönliche Abhängigkeit maßgeblichen Belange enthält. Dem in der Beschwerde vertretenen Standpunkt, die Tätigkeit des Beschwerdeführers sei nach den Feststellungen der belangten Behörde "in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit" ausgeübt worden, ist unter diesen Umständen nicht zu folgen.

3. Die in § 12 Abs. 9 AlVG in der hier anzuwendenden Fassung enthaltene Anordnung, wonach das Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit "auf Grund des Einkommensteuerbescheides" festzustellen ist, bedeutet nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine zwecks Erleichterung des praktischen Vollzuges angeordnete Bindung der Behörden der Arbeitsmarktverwaltung an das Einkommensteuerrecht, wobei das im Einkommensteuerbescheid ausgewiesene Einkommen aber nur insoweit heranzuziehen ist, als es aus Einkünften aus selbstständiger Tätigkeit, d.h. grundsätzlich aus den Einkunftsarten des § 2 Abs. 3 Z. 2 und 3 EStG 1988 resultiert (vgl. dazu die hg. Erkenntnisse vom 5. September 1995, Zl. 95/08/0088 und Zl. 95/08/0090, mit weiteren Nachweisen; weiters das Erkenntnis vom 20. Februar 1996, Zl. 95/08/0287). Bei der Beurteilung der Arbeitslosigkeit ist - auch für Teilzeiträume eines Kalenderjahres - auf das Einkommen (im zuvor erwähnten Sinn) abzustellen, das im Einkommensteuerbescheid für das gesamte Kalenderjahr ausgewiesen ist. Dabei gilt als Monatseinkommen - bei ganzjähriger Ausübung der selbstständigen Erwerbstätigkeit - gemäß § 12 Abs. 9 letzter Satz AlVG ein Zwölftel des Jahreseinkommens aus selbstständiger Erwerbstätigkeit. Wurde die Erwerbstätigkeit nicht während des gesamten Jahres ausgeübt, so ist das Monatseinkommen nicht durch Zwölftelung, sondern durch eine der Dauer der Erwerbstätigkeit entsprechende Aliquotierung zu ermitteln (vgl. dazu zuletzt die Erkenntnisse vom 20. Oktober 1999, Zl. 97/08/0522, und vom 8. September 1998, Zl. 95/08/0229, und die dort angeführte Vorjudikatur). Überschreitet dieses Monatseinkommen die Geringfügigkeitsgrenze, so führt dies für den Zeitraum der Ausübung der selbstständigen Erwerbstätigkeit nach der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses zur Verneinung der Arbeitslosigkeit gemäß § 12 Abs. 6 lit. c AlVG.

Davon ausgehend ist zunächst klar, dass das verhältnismäßig hohe Einkommen, das der Beschwerdeführer aus seiner

parallel zu seinem Beschäftigungsverhältnis ausgeübten und nach dessen Beendigung stillgelegten selbstständigen Erwerbstätigkeit als Zivilingenieur für Hüttenwesen in der ersten Jahreshälfte 1993 erzielt hatte, nur in Bezug auf (der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses nachfolgende) Zeiträume einer neuerlichen selbstständigen Erwerbstätigkeit den Ausschluss der Arbeitslosigkeit gemäß § 12 Abs. 6 lit. c AlVG bewirken konnte. Wäre der Beschwerdeführer in demselben Kalenderjahr nicht mehr selbstständig erwerbstätig geworden, so hätte es seinem Anspruch auf Arbeitslosengeld während des hier strittigen Zeitraumes auch nicht geschadet, wenn das in der ersten Jahreshälfte aus selbstständiger Erwerbstätigkeit erzielte Einkommen so hoch gewesen wäre, dass sich daraus selbst bei Zwölftelung - für die dann allerdings kein Anlass bestanden hätte - ein die monatliche Geringfügigkeitsgrenze übersteigendes Monatseinkommen ergeben hätte.

Hätte der Beschwerdeführer die stillgelegte selbstständige Erwerbstätigkeit als Zivilingenieur für Hüttenwesen wieder aufgenommen, so wäre auf Einkommensschwankungen während des laufenden Kalenderjahres nicht Bedacht zu nehmen gewesen. Das hätte auch dann gegolten, wenn der Beschwerdeführer - etwa wegen des Wegfalls mit dem Beschäftigungsverhältnis verbunden gewesener Abschlussgelegenheiten - aus der wieder aufgenommenen selbstständigen Erwerbstätigkeit gleich bleibend niedrige Einkünfte erzielt hätte. Bei entsprechender Höhe der in der ersten Jahreshälfte erzielten Einkünfte wäre es für den Ausschluss der Arbeitslosigkeit gemäß § 12 Abs. 6 lit. c AlVG auf die weiteren Einkünfte unter Umständen gar nicht mehr angekommen. Maßgeblich wäre stets nur gewesen, ob das Jahreseinkommen aus der selbstständigen Erwerbstätigkeit - umgelegt auf den Gesamtzeitraum ihrer Ausübung während des vom Einkommensteuerbescheid erfassten Kalenderjahres - ein (durchschnittliches) Monatseinkommen über der Geringfügigkeitsgrenze ergeben hätte. Ab der Wiederaufnahme der Tätigkeit wäre der Beschwerdeführer dann nicht mehr arbeitslos gewesen.

Für die Lösung des vorliegenden Falles kommt es darauf an, ob diese Betrachtungsweise auch zutrifft, wenn - wie im Beschwerdefall - während des Bezuges von Arbeitslosengeld eine andere als die während des Beschäftigungsverhältnisses ausgeübte selbstständige Erwerbstätigkeit aufgenommen wird. Die Anlegung des zuvor dargestellten Maßstabes hätte hier zur Folge, dass einerseits die neue Tätigkeit trotz Erzielung hoher Einkünfte nicht zur Verneinung der Arbeitslosigkeit gemäß § 12 Abs. 6 lit. c AlVG führen würde, wenn die Einkünfte aus der neben dem Beschäftigungsverhältnis ausgeübten Tätigkeit entsprechend niedrig waren, und andererseits - im Beschwerdefall - die Arbeitslosigkeit zwar infolge der neu aufgenommenen Tätigkeit, aber nicht wegen der daraus erzielten Einkünfte, sondern allein schon wegen der Höhe der früheren Einkünfte zu verneinen sein könnte.

Die belangte Behörde hat diese Konsequenz in Kauf genommen und die Arbeitslosigkeit des Beschwerdeführers für den Zeitraum ab dem Beginn der Erwerbstätigkeit als Geschäftsführer auf Grund des Einkommens verneint, das der Beschwerdeführer aus der mit 1. Juli 1993 stillgelegten Tätigkeit erzielt hatte. Auch die belangte Behörde zieht nicht in Zweifel, dass der Beschwerdeführer aus der neuen Tätigkeit als Geschäftsführer nur ein für sich genommen geringfügiges Einkommen erzielt hatte. Dass dieses Einkommen - auf Grund seiner einkommensteuerrechtlichen Behandlung als Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit (vgl. zu der "Fiktion" des § 25 Abs. 1 Z. 1 lit. b EStG 1988 Quantschnigg/Schuch, ESt-HB, Tz. 27 zu § 25 EStG 1988) - in die Berechnung der belangten Behörde überhaupt nicht aufgenommen und bei der Einkommensermittlung sogar abgezogen wurde, ist dabei nur eine hier nicht weiter zu untersuchende Besonderheit, auf die es für die Entscheidung darüber, wie in Fällen dieser Art zu verfahren ist, nicht ankommen kann. Maßgeblich ist die klare Abgrenzbarkeit der Tätigkeiten und Einkünfte.

In einem solchen Fall ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes - schon zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen im Vergleich zur Bedachtnahme auf den wirtschaftlichen Erfolg von Beschäftigungen i.S. des § 12 Abs. 3 lit. a, Abs. 6 lit. a AlVG - der Gesichtspunkt in den Vordergrund zu stellen, dass nach der Anordnung des Gesetzgebers nur das "daraus", nämlich aus der selbstständigen Erwerbstätigkeit, die dem Anspruch - jeweils zeitraumbezogen - gemäß § 12 Abs. 3 lit. b AlVG zunächst entgegensteht, erzielte Einkommen zu berücksichtigen ist, wenn es um die Beurteilung der Frage geht, ob im Hinblick auf diese Tätigkeit gemäß § 12 Abs. 6 lit. c AlVG Arbeitslosigkeit anzunehmen ist. Mit dieser Anordnung des Gesetzgebers ist zwar unter dem zuvor erwähnten Gesichtspunkt der Erleichterung des praktischen Vollzuges ein Absehen von Einkommensschwankungen, aber keine Zurechnung des Einkommens aus einer - wie hier - erst nach Eintritt der Arbeitslosigkeit neu begonnenen, von der im gleichen Kalenderjahr früher ausgeübten Erwerbstätigkeit klar unterscheidbaren anderen Tätigkeit zu vereinbaren. Insoweit dem hg. Erkenntnis vom 10. November 1998, Zl. 96/08/0377, für den zwar anders gelagerten, aber in

teleologischer Hinsicht gleich zu behandelnden Fall einer anderen selbstständigen Erwerbstätigkeit nicht vor, sondern nach dem Bezug des Arbeitslosengeldes gegenteilige Überlegungen zu Grunde liegen, hält der Verwaltungsgerichtshof an diesen nicht fest.

Durch ihre in der Bescheidbegründung artikulierte Annahme, die selbstständigen Erwerbstätigkeiten des Beschwerdeführers vor der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses und ab dem 12. August 1993 fielen (auch) im vorliegenden Fall "in einen Topf", hat die belangte Behörde daher schon ihren Ausspruch darüber, dass der Beschwerdeführer während des Bescheidzeitraumes keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld gehabt habe, mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet. Auf die Voraussetzungen der damit verbundenen Rückforderung braucht unter diesen Umständen nicht mehr eingegangen zu werden.

Zur Vermeidung von Missverständnissen sei hinzugefügt, dass die Frage der Verfügbarkeit im Sinne der Erfüllung der nunmehr in § 7 Abs. 3 AlVG näher geregelten Voraussetzung, eine Beschäftigung aufnehmen zu können und zu dürfen, hier außer Betracht zu lassen ist, weil der zu beurteilende Zeitraum noch vor dem Inkrafttreten der Novelle BGBl. Nr. 201/1996 liegt.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VerordnungBGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 15. November 2000

Schlagworte

Besondere Rechtsprobleme Verhältnis zu anderen Normen Materien Sozialversicherung Handelsrecht GesellschaftsrechtDienstnehmer Begriff Persönliche Abhängigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2000:1996080183.X00

Im RIS seit

18.10.2001

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