jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1999/4/13 98/08/0283

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.04.1999

Index

62 Arbeitsmarktverwaltung;
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

Norm

AlVG 1977 §12 Abs6 litc idF 1993/817 ;
AlVG 1977 §12 Abs6 lite idF 1995/297 ;
AlVG 1977 §12 Abs6 lite idF 1996/201 ;
AlVG 1977 §12 Abs9 idF 1993/817 ;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 98/08/0354

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Knell und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Sulyok, Dr. Nowakowski und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerden des A in M, vertreten durch Dr. Peter Rosenthal, Rechtsanwalt in 5020 Salzburg, Vogelweiderstraße 55, gegen die aufgrund eines Beschlusses des Ausschusses für Leistungsangelegenheiten ausgefertigten Bescheide der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Oberösterreich a) vom 28. Juli 1998, Zl. 4/12897/Nr.013/98-8, betreffend Widerruf und Rückforderung von Arbeitslosengeld für die Zeit vom 1. Juli bis 30. September 1996 (hg. Zl. 98/08/0283), sowie b) vom 25. September 1998, Zl. 4/1288/Nr.0981/98-11, betreffend Widerruf und Rückforderung von Arbeitslosengeld für den Zeitraum vom 13. April bis 30. Juni 1996 (hg. Zl. 98/08/0354), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Bescheide werden wegen Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales) hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen von S 30.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen; das Kostenmehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit den im Instanzenzug ergangenen, im Spruch genannten Bescheiden hat die belangte Behörde das Arbeitslosengeld des Beschwerdeführers für die genannten Zeiträume widerrufen und den daraus entstandenen Überbezug von insgesamt S 71.444,-- zurückgefordert. Die belangte Behörde begründet ihre Bescheide im wesentlichen damit, daß der Beschwerdeführer am 1. April 1996 bei der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice die Zuerkennung von Arbeitslosengeld beantragt und die Anspruchsvoraussetzungen nachgewiesen habe. Am 28. Oktober 1996 sei dem Arbeitsmarktservice anläßlich der Beantragung von Notstandshilfe bekannt geworden, daß der

Beschwerdeführer seit 13. April 1996 handelsrechtlicher Geschäftsführer mit Vertretungsbefugnis und mit einer Stammeinlage von S 130.000,-- (= 26 % der gesamten Stammeinlage von S 500.000,--) auch Gesellschafter der Gewovit Handelsgesellschaft m.b.H. gewesen sei. Er habe in der Folge niederschriftlich erklärt, seit 15. April 1996 selbständig erwerbstätig zu sein, daraus jedoch kein Bruttoeinkommen bezogen zu haben. Der Umsatz der Gesellschaft hätte von April 1996 bis 31. Mai 1996 "Null", vom 1. Juni 1996 bis 30. Juni 1996 etwa S 100.000,--, vom 1. bis 31. Juli 1996 S 370.000,--, vom 1. bis 31. August 1996 S 500.000,--, vom 1. September bis 30. September 1996 S 1 Mio und vom 1. Oktober 1996 bis 31. Oktober 1996 S 1,8 Mio betragen.

Gestützt auf § 12 Abs. 6 lit. e AlVG in der Fassung des Strukturanpassungsgesetzes BGBl. Nr. 297/1995 schloß sich die belangte Behörde der Auffassung der regionalen Geschäftsstelle an, daß dem Beschwerdeführer im Ausmaß seiner Geschäftsanteile an der Gesellschaft der Umsatz der Gesellschaft zuzurechnen sei und Arbeitslosigkeit nicht vorliege, weil 11,1 % des aufgrund seiner Anteile aliquotierten Umsatzes der Gesellschaft die in § 5 Abs. 2 lit. a bis c angeführten Beträge übersteige. Dabei ging die belangte Behörde von einem "betriebswirtschaftlichen Umsatz" der Gesellschaft im Jahre 1996 von S 11,476.852,77 aus, ermittelte den dem Beschwerdeführer zuzurechnenden monatlichen aliquoten Umsatzanteil von 11,1% mit S 37.781,98 und stellte fest, daß dieser Betrag über der für 1996 relevanten Geringfügigkeitsgrenze von monatlich S 3.600,-- liege.

Da die Aufnahme der selbständigen Erwerbstätigkeit erst am 28. Oktober 1996 gemeldet worden sei, lägen auch die Voraussetzungen für die Rückforderung vor.

Gegen den Bescheid vom 28. Juli 1998 erhob der Beschwerdeführer die zu Zl. 98/08/0283 protokollierte Beschwerde, gegen den Bescheid vom 25. September 1998 jene zu Zl. 98/08/0354; darin beantragte der Beschwerdeführer die kostenpflichtige Aufhebung des jeweils angefochtenen Bescheides.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und jeweils Gegenschriften erstattet, in denen sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerden beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat die Beschwerden ihres persönlichen und sachlichen Zusammenhanges wegen miteinander verbunden und darüber erwogen:

1. § 12 Abs. 3 und Abs. 6 AlVG in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 297/1995 lauten auszugsweise:

"(3) Als arbeitslos im Sinne der Abs. 1 und 2 gilt insbesondere nicht:

a)

wer in einem Dienstverhältnis steht;

b)

wer selbständig erwerbstätig ist;

...

d) wer, ohne in einem Dienstverhältnis zu stehen, im Betrieb des

Ehegatten, der Eltern oder Kinder tätig 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,

....

b)...

c) wer auf andere Art selbständig erwerbstätig ist und daraus ein Einkommen gemäß § 36a erzielt oder im Zeitraum der selbständigen Erwerbstätigkeit einen Umsatz gemäß § 36b erzielt, wenn weder das Einkommen noch 11,1 vH des Umsatzes die im § 5 Abs. 2 lit. a bis c des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes angeführten Beträge übersteigt;

d)

...

e)

wer als geschäftsführender Gesellschafter ein Einkommen gemäß § 36a oder einen Umsatz gemäß § 36b erzielt, wenn das Einkommen oder 11,1 vH des auf Grund seiner Anteile aliquotierten Umsatzes der Gesellschaft die im § 5 Abs. 2 lit. a bis c des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes angeführten Beträge nicht übersteigen."

Die Bestimmung des § 12 Abs. 6 lit. e AlVG wurde durch Art. XXII Z. 9 des StrukturanpassungsgesetzesBGBl. Nr. 297/1995, eingefügt. In der dieses Gesetz initiierenden (mit der schließlich beschlossenen Fassung nicht zur Gänze identen) Regierungsvorlage (134 BlgNR XIX. GP, 78) wird ausgeführt:

"Zu Art. XXII Z. 5, 7, 8, 10, 20 und 32:

Für die Beurteilung der Frage, ob ein Leistungsanspruch trotz eigenem Einkommen oder trotz Einkommen des Ehegatten gebührt, soll in Hinkunft der strenge Einkommensbegriff nach dem Studienförderungsgesetz gelten. Damit werden alle Transfereinkommen berücksichtigt und bei den Selbständigen (einschließlich Freiberufler) auch steuerfreie Einkommen herangezogen. Bei den Selbständigen soll bei der Beurteilung der Geringfügigkeit und bei der Anrechnung auf die Notstandshilfe des Ehepartners neben diesem Einkommensbegriff jedenfalls 11,1 % des Umsatzes als Einkommen gelten.

...

Zu Art. XXII Z. 9:

Bei der Beurteilung des Einkommens von Selbständigen ist es erforderlich, eine gesonderte Berechnung für geschäftsführende Gesellschafter, nämlich auf Grund eines aliquoten Anteils, einzuführen und die bestehende Vorlageverpflichtung von Umsatz- und Einkommensteuerbescheid auch für diese Fälle vorzuschreiben."

Aus dem Bericht des Budgetausschusses (149 BlgNR XIX. GP, 6, 14) ergibt sich in bezug auf die Maßnahmen im Bereich der Sozialleistungen, daß mit der Umsetzung der im Arbeitsübereinkommen der Bundesregierung enthaltenen Einsparungsmaßnahmen im Bereich der Sozialleistungen eine Konsolidierung des Bundesbudgets erfolgen solle. Dazu seien u.a. folgende Maßnahmen vorzusehen: Verschärfung des Einkommensbegriffes im Zusammenhang mit der Beurteilung von Ansprüchen der Arbeitslosenversicherung.

Zu Art. XXII Z. 6 (betreffend § 12 Abs. 6 lit. a) und Z. 8 (betreffend § 12 Abs. 6 lit. c) wurde ausgeführt:

"Bei der Feststellung des Einkommens für die Beurteilung, ob es unter oder über der Geringfügigkeitsgrenze liegt, soll einerseits bei Dienstverhältnissen wie bisher auf das Entgelt und bei selbständiger Erwerbstätigkeit sowohl auf das Einkommen als auch auf den Umsatz abgestellt werden."

Mit dem Strukturanpassungsgesetz 1996, BGBl. Nr. 201/1996, wurde diese Bestimmung wie folgt geändert:

"e) wer als geschäftsführender Gesellschafter aus dieser Tätigkeit ein Einkommen gemäß § 36a oder einen Umsatz gemäß § 36b erzielt, wenn weder das Einkommen zuzüglich Sozialversicherungsbeiträge, die als Werbungskosten geltend gemacht wurden, noch 11,1 v.H. des aufgrund seiner Anteile aliquotierten Umsatzes der Gesellschaft die in § 5 Abs. 2 lit. a bis c ASVG angeführten Beträge übersteigt."

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits in seinem Erkenntnis vom 18. März 1997, Zl.96/08/0167, ausgesprochen, daß § 12 Abs. 6 lit. e AlVG schon in der Fassung vor der genannten Änderung durch das Strukturanpassungsgesetz 1996, BGBl. Nr. 201, ungeachtet der Verknüpfung von Einkommen und Umsatz durch "oder" so zu verstehen sei, daß nur derjenige geschäftsführende Gesellschafter als arbeitslos gelte, bei dem sowohl das Einkommen als auch der Umsatz die genannten Grenzen nicht übersteige.

2. Der Beschwerdeführer wendet sich in seinen Beschwerden unter anderem gegen die von der belangten Behörde vorgenommene Zurechnung des Umsatzes der Gesellschaft mit beschränkter Haftung an ihn. Damit ist der Beschwerdeführer im Ergebnis im Recht:

2.1. Der Verwaltungsgerichtshof hat zur Bestimmung des § 12 Abs. 9 AlVG in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 817/1993 wiederholt ausgesprochen, daß der Bezieher von Arbeitslosengeld und jene Person ident sein müssen, die als Unternehmer Adressat des Umsatzsteuerbescheides ist. Eine Rechtsgrundlage dafür, Umsätze einer GesmbH für Zwecke der Arbeitslosenversicherung ihrem Geschäftsführer bzw. einem Gesellschafter zuzurechnen, ließ sich dem AlVG (damals) nicht entnehmen (Erkenntnisse vom 11. Februar 1997, Zl. 96/08/0272, vom 21. April 1998, Zl.

95/08/0226, ferner vom 8. April 1997, Zl.96/08/0237). Der Verwaltungsgerichtshof hält diese Rechtsprechung - ungeachtet des nunmehrigen § 12 Abs. 6 lit. e AlVG in der hier anzuwendenden Fassung - insofern aufrecht, als der Umsatz einer Ges.m.b.H. aus nachstehenden Gründen nicht deren Gesellschaftern zuzurechnen ist.

2.2. In § 12 Abs. 6 lit. e AlVG ist zwar vom geschäftsführenden Gesellschafter die Rede, nicht aber vom geschäftsführenden Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft, insbesondere einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Auch die Gesetzesmaterialien geben - abgesehen von der Begründung für den neuen Einkommensbegriff und die Heranziehung des Umsatzes als Kenngröße für die Beurteilung von Arbeitslosigkeit - keine näheren Hinweise in diese Richtung. Diese Bestimmung läßt sich daher nach ihrem Wortlaut auch dahin deuten, daß die aliquotierte Zurechnung von Umsätzen der Gesellschaft lediglich für geschäftsführende Gesellschafter von Personengesellschaften in Betracht kommt, zumal vor allem dieses Verständnis auch dem legistischen Sprachgebrauch entspricht (vgl. §§ 115 und 116 Abs. 3 HGB, Art. 7 Nr. 6 EVHGB, § 2 iVm § 49 WT-BO, § 2 Wirtschaftstreuhänderkammer-Wahlordnung, § 6 Abs. 6 ÖffnungszeitenG 1991; anders nur § 575 Abs. 3 ASVG). Eine Deutung dieser Bestimmung im Sinne der belangten Behörde (Anwendung auch auf geschäftsführende Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung) ist daher keineswegs zwingend. Sie ist aus folgenden Gründen auch nicht naheliegend und wird vom Verwaltungsgerichtshof nicht geteilt:

2.2.1. Die Heranziehung von Umsätzen (bei Geringfügigkeit des Einkommens) setzt unter Sachlichkeitsgesichtspunkten voraus, daß der Umsatz (dh die Heranziehung von Einnahmen unter Außerachtlassung der damit verbundenen Ausgaben) als weitere Kennziffer für Arbeitslosigkeit an sich als geeignet betrachtet wird, dh soweit der Umsatz im gewissen Sinne bei einer Durchschnittsbetrachtung als ein Indikator für das Einkommen gelten kann, welches aus dem Umsatz erwirtschaftet werden könnte, wenn der Arbeitslose dies nur wollte. Das erwirtschaftbare Einkommen wird offenbar mit 11,1% des Umsatzes angenommen, da ansonsten die Gleichstellung dieser Kenngröße mit dem tatsächlichen Einkommen nicht erklärbar wäre. Wenn also 11,1% des Umsatzes höher sind als das steuerpflichtige Einkommen des Arbeitslosen und dieser Betrag die Geringfügigkeitsgrenze übersteigt, so geht der Gesetzgeber offenbar davon aus, daß ein solcher selbständig Erwerbstätiger

- unter Zugrundelegung der Zielsetzungen, die der Gesetzgeber mit der Arbeitslosenversicherung verfolgt - bloß aus sachfremden Gründen ein solches Einkommen nicht erzielt hat und daher der Umstand, daß er mit seinem Einkommen (zB nur aufgrund der Gründungskosten und sonstiger Anlaufverluste des Unternehmens, deren Subventionierung nicht Aufgabe der Arbeitslosenversicherung wäre) die Geringfügigkeitsgrenze nicht überschreitet, aus diesem Grunde arbeitslosenversicherungsrechtlich als unmaßgeblich erachtet werden kann.

2.2.2. Es bedarf aus dem Blickwinkel des vorliegenden Beschwerdefalls keiner abschließenden Klärung der Frage, ob diese - die Regelung vor dem Gleichheitssatz allenfalls allein rechtfertigenden - Gründe in ihren Prämissen zutreffen und - bejahendenfalls - ob die im Gesetz normierte Kennziffer für jeden Unternehmensgegenstand in gleicher Weise als aussagekräftig und daher sachlich gerechtfertigt angesehen werden kann.

In jedem Fall muß nämlich in wirtschaftlicher Hinsicht zwischen dem Umsatz einer Kapitalgesellschaft und dem Einkommen ihres Geschäftsführers bzw. ihrer Gesellschafter unterschieden werden: Auch wenn nämlich der Umsatz aus einer selbständigen Erwerbstätigkeit aus den genannten arbeitslosenversicherungsrechtlichen Gründen als ein Indikator für Einkommensmöglichkeiten des umsatzsteuerpflichtigen Arbeitslosen angesehen werden könnte, dann bedeutete dies bei einer Kapitalgesellschaft, daß der Umsatz zunächst nur Einkommensmöglichkeiten der Gesellschaft indiziert.

2.2.3. Ob und welche Einkünfte Gesellschafter aus einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung ziehen können, hängt nicht vom Umsatz oder den Einkommensmöglichkeiten der Gesellschaft ab, sondern davon, ob tatsächlich ein Gewinn der Gesellschaft vorhanden ist, der Gewinnausschüttungen an die Gesellschafter erlaubt. Andernfalls läge nämlich eine gem. § 82 GesmbH-Gesetz (im Gegensatz zur Rechtslage bei persönlich haftenden Gesellschaftern einer Personengesellschaft) verbotene Rückzahlung der Stammeinlage vor (vgl. dazu etwa Reich-Rohrwig, GmbH-Recht, 647 f).

2.3. Eine Bestimmung, die in Mißachtung dieser Rechtslage aus dem Umsatz einer Ges.m.b.H. ohne Bedachtnahme auf deren Gewinn zwingende Schlußfolgerungen hinsichtlich der Einkommensmöglichkeiten geschäftsführender Gesellschafter aufstellt, stünde mit dem Gleichheitssatz nicht in Einklang.

Es kann aus dem Blickwinkel des Beschwerdefalles auf sich beruhen, ob die daher aus Gründen verfassungskonformer

Interpretation gebotene Einschränkung des Begriffes "geschäftsführender Gesellschafter" in § 12 Abs. 6 lit. e AlVG auf solche von Personengesellschaften geeignet ist, im übrigen keine verfassungsrechtlichen Bedenken hinsichtlich dieser Vorschrift zu hegen; dies hängt von der Beurteilung der eingangs dargelegten Prämissen ab, bedarf aber im vorliegenden Fall keiner endgültigen Klärung.

Für den vorliegenden Fall ist lediglich wesentlich, daß die Zurechnung von Umsätzen einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung an den geschäftsführenden Gesellschafter dieser Gesellschaft auf einer verfassungswidrigen Auslegung des § 12 Abs. 6 lit. e AlVG durch die belangte Behörde beruht.

2.4. Die angefochtenen Bescheide erweisen sich daher schon deshalb als mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes behaftet; sie waren daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

3. Der Verwaltungsgerichtshof übersieht nicht, daß er im erwähnten Vorerkenntnis vom 18. März 1997, Zl. 96/08/0167, ebenso wie im Erkenntnis vom 16. Februar 1999, Zl. 96/08/0075, die genannte Bestimmung auf die Geschäftsführerin einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung stillschweigend angewendet hat. Er hat sich jedoch - vor dem Hintergrund der diese Frage nicht berührenden damaligen Beschwerdevorbringen - in diesen Erkenntnissen dazu nicht ausdrücklich geäußert. Soweit daher aus den genannten Erkenntnissen eine abweichende Rechtsauffassung hervorgeht, wird diese nicht aufrechterhalten. Mangels einer ausdrücklichen Erörterung dieser Rechtsfrage im Vorerkenntnis ist eine Verstärkung des Senates im Sinne des § 13 Abs. 1 Z. 1 VwGG entbehrlich (vgl. dazu die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, zB die hg. Erkenntnisse vom 16. Oktober 1989, Zl. 89/10/0116, vom 19. März 1990, Zl. 89/10/0181, vom 13. Jänner 1992, Slg. Nr. 13559/A uva, insbesondere auch das Erkenntnis dieses Senates vom 20. Oktober 1992, Zl. 91/08/0198).

4. Aus verfahrensökonomischen Gründen verweist der Verwaltungsgerichtshof jedoch darauf, daß § 7 Abs. 1 bis 3 Z. 1 und Abs. 5 AlVG in der Fassung des Strukturanpassungsgesetzes 1996, BGBl. Nr. 201, gemäß § 79 Abs. 25 AlVG am 1. Mai 1996 in Kraft getreten ist und - anders als dies in § 79 Abs. 28 AlVG angeordnet ist - nicht auf Ansprüche, deren Anfallstag nach dem 30. April 1996 liegt, eingeschränkt ist. Die belangte Behörde wird daher im fortgesetzten Verfahren angesichts des Umfanges der Tätigkeit der Gesellschaft, deren Geschäftsführer der Beschwerdeführer gewesen ist, für Zeiträume ab 1. Mai 1996 zu beurteilen haben, ob der Beschwerdeführer im Sinne des § 7 Abs. 3 Z. 1 AlVG verfügbar gewesen ist (vgl. dazu aus jüngerer Zeit die hg. Erkenntnisse vom 22. Dezember 1998, Zl. 96/08/0398, sowie Zl. 97/08/0106, und das Erkenntnis vom 16. Februar 1999, Zl.97/08/0584).

Soweit das allenfalls ergänzte Ermittlungsverfahren ergeben sollte, daß die Unterschreitung der Einkommensgrenzen des § 5 Abs. 2 ASVG im Falle des Beschwerdeführers nicht bloß auf geringe zeitliche Inanspruchnahme zurückzuführen sein sollte (worauf der Umsatz der Gesellschaft je nach der Art des Unternehmens, allenfalls in Verbindung mit der Zahl der Umsatzgeschäfte Hinweise geben könnte), und nach den Umständen des Falles davon ausgegangen werden müßte, daß der Beschwerdeführer im fraglichen Zeitraum objektiv nicht als jemand angesehen werden kann, der durch eine Vermittlung des Arbeitsamtes am allgemeinen Arbeitsmarkt teilzunehmen anstrebt, dann wäre die Verfügbarkeit im Sinne der vorzitierten Rechtsprechung und damit der Anspruch auf Arbeitslosengeld ab 1. Mai 1996 zu verneinen.

5. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994. Im Hinblick auf die Pauschalierung der Kostenersätze durch die genannte Verordnung war das Mehrbegehren des Beschwerdeführers auf Ersatz von Umsatzsteuer abzuweisen.

Wien, am 13. April 1999

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1999:1998080283.X00

Im RIS seit

21.02.2002

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

© 2026 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at