

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/9/28 L525 2193164-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.09.2018

## Entscheidungsdatum

28.09.2018

## Norm

AIVG §10

AIVG §38

B-VG Art.133 Abs4

VwG VG §13

## Spruch

L525 2193164-1/11E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. ZÖCHLING als Vorsitzenden und die fachkundigen Laienrichter Mag. Heinrich REINTHALER und Herbert GRUNDBICHLER über die Beschwerde von XXXX, vertreten durch die Niedermayr Rechtsanwalt GmbH, Stadtplatz 46, 4400 Steyr, gegen den Bescheid des AMS Steyr vom 12.02.2018, nach ergangener Beschwerdevorentscheidung vom 28.03.2018, GZ: XXXX, VNR:

XXXX, nach Durchführung einer nichtöffentlichen Sitzung

A1) zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen, sowie

A2) beschlossen:

Der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wird als unzulässig zurückgewiesen.

B) Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer bezieht seit dem 2.12.2002 (mit kurzen Unterbrechungen) Leistungen aus dem AIVG. Das AMS Steyr (belangte Behörde) habe dem Beschwerdeführer am 9.1.2018 eine Beschäftigung als Schlosserhelfer bei einer näher bezeichneten Firma in St. Marien mit mindestens kollektivvertraglicher Bezahlung und möglicher Arbeitsaufnahme am 10.1.2018 zugewiesen. Das im Akt aufliegende Stellenangebot beinhaltet als Anforderungsprofil für den Beruf Schlosserhelfer/in ein gutes technisches Verständnis, Berufserfahrung sei von Vorteil,

Problemlösungsfähigkeit, sowie Engagement, Belastbarkeit und Teamfähigkeit und eine saubere, gewissenhafte und eigenständige Arbeitsweise. Die Aufgaben würden den Anlagenaufbau und die laufende Anlagenüberwachung beinhalten, sowie Bereitschaftsdienst.

Da das Beschäftigungsverhältnis nicht zu Stande gekommen sei, wurde der Beschwerdeführer am 25.1.2018 niederschriftlich einvernommen. Der Beschwerdeführer führte an, er habe sich bei der Firma telefonisch beworben und habe die Firma gesagt, er brauche nicht kommen, die Firma würde eine Rückmeldung an das AMS schicken. Der Dienstgeber sei ein Lügner. Die belangte Behörde führte als Stellungnahme aus, der Beschwerdeführer sei 53 Jahre "jung", habe eine abgeschlossene Berufsausbildung als Schlosser und sei seit dem 6.3.2002 ohne längerer Beschäftigung und sei Notstandshilfebezieher. Laut schriftlicher und telefonischer Rückmeldung von der Firma habe der Beschwerdeführer die Bewerbung telefonisch gehalten. Der Anspruchsverlust trete auch ein, wenn der Arbeitslose die Annahme einer zumutbaren Beschäftigung vereitle. Die Stelle sei vom Berater extra mit dem Dienstgeber besprochen worden, es hätte sich um leichte Tätigkeiten gehandelt, beim Tragen schwerer Platten würden Kollegen helfen. Die Wegstrecke sei zumutbar. Es sie die Arbeitswilligkeit in Frage zu stellen.

Mit Vermerk vom 10.1.2018 hielt die belangte Behörde fest, ein Telefonat mit der Firma hätte ergeben, dass der Beschwerdeführer die Beschäftigung sofort abgelehnt hätte da er keine Schichtarbeit machen könne, er habe auch gesagt nicht schwer heben zu können und auch nicht schwer arbeiten zu können und er immer wieder Pausen brauchen würde. Er hätte gefragt, ob er sich den "Stempel" holen könne. Es hätte sich um eine leichte Tätigkeit gehandelt, auch wenn er schwere Platten hätte heben müssen, hätte er sofort Hilfe durch Kollegen bekommen. Auch sei keine Schichttätigkeit vorgesehen, es wäre nur um einen Bereitschaftsdienst für den Notfall gegangen, diese Tätigkeit würde mit außerordentlicher Vergütung zur Mehrarbeit abgegolten werden.

Mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid der belangten Behörde vom 12.2.2018 wurde ausgesprochen, der Beschwerdeführer hätte vom 10.1.2018 bis zum 20.2.2018 die Notstandshilfe verloren. Nachsicht werde nicht erteilt. Begründend führte die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführer habe nach Ansicht der belangten Behörde die Annahme einer zumutbaren Beschäftigung verweigert bzw. durch sein Verhalten vereitelt. Gründe für eine Nachsicht der Rechtsfolgen würden nicht vorliegen bzw. könnten nicht berücksichtigt werden.

Mit Schreiben vom 21.2.2018 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Der Beschwerdeführer führte aus, es sei ihm bewusst, dass eine Weigerung den Verlust der Notstandshilfe bedeute. Er sei allerdings der festen Überzeugung, weder eine Weigerung dem potentiellen Arbeitgeber ausgesprochen zu haben, noch habe er durch sein Verhalten die Arbeitsaufnahme vereitelt. Er habe dem genannten Arbeitgeber lediglich mitgeteilt, dass er körperliche Beschwerden habe, die eine Ausübung erschweren könnten. Diesbezüglich habe er aktuelle Befunde von fachmännischen Ärzten (gemeint wohl: Fachärzten) sowie von gerichtlichen Sachverständigen, die ihm diese Beschwerden attestieren würden. Er sei schließlich im Gespräch gefragt worden, wo seine Stärken und Schwächen liegen würden. Er sehe dies nicht als Vereitelung, sondern als ehrliche Benennung der Tatsachen an. Er wolle betonen, dass das Gespräch ausschließlich telefonisch stattgefunden habe und ihm ein persönliches Gespräch nicht angeboten worden sei, wo er seine Einsatzbereitschaft demonstriert hätte. Er stelle den Antrag, der Berufung (gemeint wohl: Beschwerde) Folge zu geben und den Bescheid aufzuheben.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 28.3.2018 wurde die Beschwerde vom 21.2.2018 abgewiesen. Begründend führte die belangte Behörde aus, über die von der Behörde durchgeführten Ermittlungen sei der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 23.2.2018 nachweislich informiert worden. Dabei habe der Produktionsleiter der Firma angegeben, dass jeder Mitarbeiter zu Beginn der Arbeit eine Einschulung für richtiges Heben und Tragen bekomme. Die Mitarbeiter würden das Einschätzen der Gewichte lernen, um nötigenfalls einen Stapler oder einen Kollegen holen zu können. Der Produktionsleiter habe selbst angegeben, er sei selbst an den Bandscheiben operiert worden und er bekomme Unterstützung durch Kollegen, sollte er etwas heben müssen. Das Hebegewicht sei maximal 30 kg. Die Firma sei eine Instandhaltungsschlosserei und habe diverse Hilfsmittel (Seilzug, Gurten, Stapler, etc.) die zur Verfügung stehen würden. Sollte etwas wirklich zu schwer zu heben sein, würden die Kollegen zusammenhelfen. Es müsse niemand etwas alleine tragen, sollte es zu schwer sein. Als Anlagenführer würden überhaupt nur wenige Hebearbeiten anfallen, auch als Lagerarbeiter gäbe es nicht viel zu heben. Schichtarbeit gäbe es nicht in der Firma, lediglich die Erreichbarkeit über das Bereitschaftshandy, wenn eine Einteilung erfolge, aber nur im Notfall. Dem Beschwerdeführer sei eine Frist zur Stellungnahme bis zum 9.4.2018 zugestanden worden, die später auf den 26.3.2018 reduziert worden sei. Am 27.3.2018 habe der Beschwerdeführer eine Stellungnahme und mehrere ärztliche Befunde vorgelegt, mit denen er

nachweisen wolle, dass ihm nur leichte Hebe- und Trageleistungen (Anheben von Gegenständen mit einem Maximalgewicht von 10 kg und/oder Tragen von Gegenständen mit einem Maximalgewicht von 5 kg) zumutbar seien (fit2work vom 3.2.2017). Jüngere Gutachten (21.9.2017 und vom 11.12.2017) würden hingegen davon sprechen, dass dem Beschwerdeführer schweres Heben und Tragen nicht zumutbar sei (Anheben von Gegenständen über 25 kg und/oder das Tragen von Gegenständen über 15 kg). Rechtlich führte die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführer habe bei seinem Telefonat mit der Firma angegeben, dass er körperliche Beschwerden habe, die ihm die Ausübung der Arbeit erschweren könnte. Er hätte diesbezügliche aktuelle Befunde von Fachärzten sowie von gerichtlichen Sachverständigen. Nach dem Anruf bei der Firma am 10.1.2018 habe die Firma der belangten Behörde mitgeteilt, dass der Beschwerdeführer die Tätigkeit sofort abgelehnt habe, da ihm eine Schichtarbeit nicht möglich sei. Er wolle bzw. könne nicht schwer heben. Der Produktionsleiter der Firma hätte eben angegeben, dass jeder Mitarbeiter eine Einschulung in richtiges Heben und Tragen bekomme und nötigenfalls würden Kollegen zusammenhelfen bzw. gäbe es Hilfsmittel wie Stapler, Seilzüge oder Gurte. Das Hebegewicht sei maximal 30 kg. Niemand müsse alleine tragen, sollte etwas zu schwer sein. Schichtarbeit gäbe es in der Firma nicht, lediglich die Erreichbarkeit über ein Bereitschaftshandy, wenn eine Einteilung erfolge, dies sei aber nur im Notfall. Den Angaben der Firma - so die belangte Behörde weiter - sei zu entnehmen, dass schweres Heben nicht notwendig sei. Am 27.3.2018 habe der Beschwerdeführer eine Stellungnahme und mehrere ärztliche Befunde vorgelegt, mit denen er nachweise, dass ihm nur leichte Hebe- und Trageleistungen zumutbar seien. Jüngere Gutachten würden davon sprechen, dass ihm schweres Heben und Tragen nicht zumutbar sei. Aufgrund der Ermittlungsergebnisse werde davon ausgegangen, dass er bei Aufnahme eines Dienstverhältnisses keiner die Zumutbarkeit überschreitenden Belastung durch Heben oder Tragen ausgesetzt gewesen wäre, da die Firma ausdrücklich auf diese Einschränkung Rücksicht genommen hätte und nicht nur die Unterstützung durch Arbeitskollegen, sondern auch durch technische Hilfsmittel möglich sei. Der Hinweis auf das vom Produktionsleiter genannte maximale Hebegewicht von 30 kg sei so zu verstehen, dass es in der Firma grundsätzlich keine schwereren Gegenstände zu heben gäbe, bedeute aber nicht, dass der Beschwerdeführer ein derartiges Gewicht zu heben oder tragen hätte. Um das mögliche Zustandekommen eines Dienstverhältnisses zu vereiteln sei kein persönliches Gespräch notwendig. Es sei ausreichend, wenn der Dienstgeber bereits bei der ersten Kontaktaufnahme den Eindruck bekomme, dass der Dienstnehmer nicht ernsthaft an der angebotenen Beschäftigung interessiert sei. Der subjektive Eindruck des Dienstgebers sei dabei ausreichend. Die Firma habe sich umgehend nach dem Telefonat mit dem Beschwerdeführer bei der belangten Behörde gemeldet und den Ablauf des Gesprächs gemeldet. Der Beschwerdeführer hätte die Tätigkeit sofort abgelehnt, da ihm Schichtarbeit nicht möglich sein werde und er auch nicht schwer heben wolle bzw. könne und er immer Pausen brauchen würde. Beim Erstkontakt mit dem Dienstgeber umgehend auf die gesundheitlichen Einschränkungen hinzuweisen bzw. anzugeben, dass man keine Schichtarbeit machen wolle (die im Übrigen gar nicht vorgesehen sei), könne nach allgemeiner Erfahrung einen Dienstgeber durchaus davon abhalten, ein Dienstverhältnis mit dieser Person einzugehen. Aufgrund des erweckten Eindruckes über die Arbeitswilligkeit des Beschwerdeführers sei es in weiterer Folge auch nicht mehr zu einem persönlichen Vorstellungsgespräch gekommen. Durch das Verhalten habe der Beschwerdeführer das Zustandekommen eines Dienstverhältnisses verhindert. Im Zeitraum vom 10.1.2018 bis zum 20.2.2018 bestehe daher mangels Arbeitswilligkeit kein Anspruch auf Notstandshilfe.

Mit Schriftsatz vom 11.4.2018 beantragte der Beschwerdeführer fristgerecht die Vorlage an das Bundesverwaltungsgericht. Begründend führte der Beschwerdeführer aus, er verweise zunächst auf den Inhalt seiner Beschwerde und bleibe die dortige Antragsstellung aufrecht. Die belangte Behörde stütze ihre Beschwerdevorentscheidung abschlägiger Natur im Wesentlichen darauf, die Darstellung des Beschwerdeführers erscheine nicht glaubhaft; die Arbeitswilligkeit wäre nicht gegeben, weshalb der Bezug der Notstandshilfe zu entziehen gewesen sei. Diese Auffassung sei "zirkulär", verstoße gegen wesentliche Grundsätze der Verwaltungsvorschriften und sei darüber hinaus "tautologisch". Dem Beschwerdeführer die mangelnde Arbeitswilligkeit oder gar Arbeitsvereitelung vorzuwerfen könne durchaus berechtigt sein, wenn man aufgrund vorliegender Beweisergebnisse zu einem anderen Ergebnis gelange. Dies sei aber konkret nicht nachvollziehbar der Fall: die dem Beschwerdeführer vermittelte Firma habe ihn weder zu einem persönlichen Vorstellungsgespräch eingeladen, noch persönliche Eindrücke von ihm gewonnen. Er habe zu keinem Zeitpunkt die Arbeit verweigert. Er habe lediglich beim Telefonat auf seine Stärken und Schwächen hingewiesen, insbesondere auch auf die körperlichen Schwächen wahrheitsgemäß hingewiesen. Es sei immer noch völlig unerfindlich, wie die belangte Behörde zu dieser Auffassung gelangen habe können - und noch mehr wie man (gemeint: die belangte Behörde) sich herausnehmen habe können, er sei dem potentiellen Arbeitgeber

negativ eingestellt. Zudem sei fraglich, ob die belangte Behörde den gegenständlichen Fall auch nach dem Sachlichkeitsgebot geprüft habe. Der Beschwerdeführer gehe davon aus, dass diese gravierend zu seinem Nachteil vorgehe. Und genau dadurch würden prozessuale Grundsätze in ihr Gegenteil verkehrt: dem Beschuldigten werde das Recht genommen, sich ordnungsgemäß zu verteidigen. Dem Beschwerdeführer werde das Recht genommen, eine objektive, völlig emotionsfreie Prüfung seines Anliegens von der belangten Behörde wie geboten zu erhalten.

Insgesamt sei daher zu konstatieren: eine konkrete Überprüfung von Erhebungen, Feststellungen und getroffenen Anträgen sei abgelehnt und nicht durchgeführt worden, lediglich sei die Firma zu den Vorkommnissen befragt worden. Die Seite des Beschwerdeführers sei nicht berücksichtigt worden. Die belangte Behörde habe auch nicht berücksichtigt, dass konkrete tatsächliche Einschränkungen bestehen würden, welche aufgrund von Basischecks festgestellt worden seien. Er beantrage daher "ausdrücklich" die Zuerkennung der aufschiebende Wirkung, da er ansonsten um seine Existenzgrundlage, ja Lebensgrundlage gebracht werde. Er beantrage daher ausdrücklich die Zuerkennung der aufschiebende Wirkung bis zur Vorlage einer rechtskräftigen Entscheidung.

## II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

### 1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer bezieht mit kurzen Unterbrechungen seit 2002 Leistungen aus dem AlVG. Dem Beschwerdeführer ist schweres Heben und Tragen (Anheben von Gegenständen über 25 kg und/oder das Tragen von Gegenständen über 15 kg) nicht zumutbar. Am 9.1.2018 wurde dem Beschwerdeführer eine Vollzeitbeschäftigung als Schlossergehilfe bei einer näher bezeichneten Firma in St. Marien mit möglichem Arbeitsantritt am 10.1.2018 übermittelt. Das Anforderungsprofil setzte gutes technisches Verständnis, Berufserfahrung (von Vorteil), Problemlösungsfähigkeit, Engagement, Belastbarkeit, Teamfähigkeit und saubere, gewissenhafte und eigenständige Arbeitsweise voraus. Die Aufgaben wurde mit Anlagenaufbau und laufender Anlagenüberwachung sowie Bereitschaftsdienst angegeben. Jeder Mitarbeiter der Firma bekommt zu Beginn der Arbeit eine Einschulung über richtiges Heben und Tragen, die Mitarbeiter lernen das Einschätzen der Gewichte. Das Hebegewicht ist maximal 30 kg. Die Firma verfügt über diverse technische Hilfsmittel wie Seilzüge, Gurten und Stapler zum Heben und Transportieren von schweren Gegenständen. Für den Fall, dass ein Gegenstand zu schwer ist, helfen Kollegen zusammen. Schweres Heben bzw. Tragen ist nicht erforderlich bzw. Voraussetzung für die Beschäftigung. Im Rahmen des telefonischen Vorstellungsgespräches wies der Beschwerdeführer darauf hin, dass er keine Schichtarbeit machen kann, er wies darauf hin, dass er nur leicht arbeiten kann und dass er immer wieder Pausen braucht. Er verwies auf seine ärztlichen Gutachten.

### 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum bisherigen Leistungsbezug des Beschwerdeführers ergeben sich aus dem eingeholten Versicherungsdatenauszug. Die Feststellungen zum Stellenangebot ergeben sich aus dem im Verwaltungsakt aufliegenden Stellenangebot bei der Firma als Schlossergehilfe.

Dass der Beschwerdeführer an körperlichen Einschränkungen leidet, die ihm das Heben und Tragen von schweren Gegenständen unmöglich macht, ergibt sich aus sämtlichen im Akt aufliegenden Gutachten, insbesondere aus der Stellungnahme vom 21.9.2017 von Dr. XXXX, FA für Neurologie und der Stellungnahme vom 11.12.2017 von Dr. XXXX, FA für Orthopädie und orthopädische Chirurgie, wonach dem Beschwerdeführer das Heben schwerer Lasten aus neurologischer Sicht nicht möglich ist (Dr. XXXX) bzw. dem Beschwerdeführer eine strenge Schonung und das Vermeiden von Heben und Tragen schwerer Lasten (Dr. XXXX) nicht möglich ist.

Die Feststellung zur Arbeit selbst, ergeben sich in erster Linie aus den Angaben des Produktionsleiters der Firma. Das erkennende Gericht schließt sich der Einschätzung der belangten Behörde an, wonach der Hinweis des Produktionsleiters auf das maximale Hebegewicht von 30 kg so zu verstehen ist, als dass in der Firma grundsätzlich keine schwereren Gegenstände zu heben bzw. tragen sind, jedoch im Fall des Falles technische Hilfsmittel zur Verfügung stehen, damit derart schwere Gegenstände eben nicht durch die Mitarbeiter transportiert werden müssen. Das ergibt sich im Übrigen auch aus den Ausführungen der Mitarbeiterin der Firma, die das Telefongespräch mit dem Beschwerdeführer geführt hatte und führt diese aus, dass es sich um eine leichte Tätigkeit handelt, auch wenn schwere Platten zu heben sind, bekommt der Beschwerdeführer Hilfe durch Kollegen. Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass er am Arbeitsmarkt einsetzbar ist, er rückte jedoch seine körperlichen Beschwerden in den Vordergrund und sprach sich gegen eine Schichtarbeit aus. Letzteres ist insofern bemerkenswert, als dass im

gesamten Stellenangebot kein Hinweis auf Schichtarbeit zu finden ist. Lediglich Bereitschaftsdienste für den Notfall sind vorgesehen. Dies ergibt sich aus den gleichlautenden Stellungnahmen der Mitarbeiterin der Firma vom 10.1.2018 und dem Produktionsleiter vom 23.2.2018. Der belannten Behörde ist auch nicht entgegenzutreten, wenn sie die Angaben der Mitarbeiterin vom 10.1.2018 als glaubwürdig erachtet und darauf abstellt, dass sich diese unmittelbar nach dem Gespräch mit dem Beschwerdeführer an die belannte Behörde wandte. Dem gegenüber streitet der Beschwerdeführer ja überhaupt nicht ab, dass er auf seine - unbestritten - vorliegenden Leiden verweist und er - wie er in der Beschwerde anführt - darauf hingewiesen hatte, dass seine Leiden die Arbeit erschweren könnten. Dass er vorbrachte, keine Schichtarbeit machen zu wollen/dürfen, bestreitet der Beschwerdeführer hingegen nicht.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### Zu A1) Abweisung der Beschwerde

Die maßgeblichen Bestimmungen des Arbeitslosenversicherungsgesetzes 1977 (AVG)BGBI. Nr. 609/1977, in der zeitraumbezogenen Fassung lauten:

§ 7 lautet auszugsweise:

"Abschnitt 1

Arbeitslosengeld

Voraussetzungen des Anspruches

§ 7. (1) Anspruch auf Arbeitslosengeld hat, wer

1. der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht,
2. die Anwartschaft erfüllt und
3. die Bezugsdauer noch nicht erschöpft hat.

(2) Der Arbeitsvermittlung steht zur Verfügung, wer eine Beschäftigung aufnehmen kann und darf (Abs. 3) und arbeitsfähig (§ 8), arbeitswillig (§ 9) und arbeitslos (§ 12) ist.

[...]

Arbeitswilligkeit

§ 9. (1) Arbeitswillig ist, wer bereit ist, eine durch die regionale Geschäftsstelle oder einen vom Arbeitsmarktservice beauftragten, die Arbeitsvermittlung im Einklang mit den Vorschriften der §§ 2 bis 7 des Arbeitsmarktförderungsgesetzes (AMFG), BGBI. Nr. 31/1969, durchführenden Dienstleister vermittelte zumutbare Beschäftigung in einem Arbeitsverhältnis als Dienstnehmer im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG anzunehmen, sich zum Zwecke beruflicher Ausbildung nach- oder umschulen zu lassen, an einer Maßnahme zur Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt teilzunehmen, von einer sonst sich bietenden Arbeitsmöglichkeit Gebrauch zu machen und von sich aus alle gebotenen Anstrengungen zur Erlangung einer Beschäftigung zu unternehmen, soweit dies entsprechend den persönlichen Fähigkeiten zumutbar ist.

(2) Eine Beschäftigung ist zumutbar, wenn sie den körperlichen Fähigkeiten der arbeitslosen Person angemessen ist, ihre Gesundheit und Sittlichkeit nicht gefährdet, angemessen entlohnt ist, in einem nicht von Streik oder Aussperrung betroffenen Betrieb erfolgen soll, in angemessener Zeit erreichbar ist oder eine entsprechende Unterkunft am Arbeitsort zur Verfügung steht sowie gesetzliche Betreuungsverpflichtungen eingehalten werden können. Als angemessene Entlohnung gilt grundsätzlich eine zumindest den jeweils anzuwendenden Normen der kollektiven Rechtsgestaltung entsprechende Entlohnung. Die zumutbare tägliche Wegzeit für Hin- und Rückweg beträgt jedenfalls eineinhalb Stunden und bei einer Vollzeitbeschäftigung jedenfalls zwei Stunden. Wesentlich darüber liegende Wegzeiten sind nur unter besonderen Umständen, insbesondere wenn am Wohnort lebende Personen üblicher Weise eine längere Wegzeit zum Arbeitsplatz zurückzulegen haben oder besonders günstige Arbeitsbedingungen geboten werden, zumutbar.

[...]

§ 10. (1) Wenn die arbeitslose Person

1. sich weigert, eine ihm von der regionalen Geschäftsstelle oder einem vom Arbeitsmarktservice beauftragten, die Arbeitsvermittlung im Einklang mit den Vorschriften der §§ 2 bis 7 AMFG durchführenden Dienstleister zugewiesene zumutbare Beschäftigung anzunehmen oder die Annahme einer solchen Beschäftigung vereitelt, oder

[...]

so verliert sie für die Dauer der Weigerung, mindestens jedoch für die Dauer der auf die Pflichtverletzung gemäß Z 1 bis 4 folgenden sechs Wochen, den Anspruch auf Arbeitslosengeld. Die Mindestdauer des Anspruchsverlustes erhöht sich mit jeder weiteren Pflichtverletzung gemäß Z 1 bis 4 um weitere zwei Wochen auf acht Wochen. Die Erhöhung der Mindestdauer des Anspruchsverlustes gilt jeweils bis zum Erwerb einer neuen Anwartschaft. Die Zeiten des Anspruchsverlustes verlängern sich um die in ihnen liegenden Zeiträume, während derer Krankengeld bezogen wurde.

[...]

(3) Der Verlust des Anspruches gemäß Abs. 1 ist in berücksichtigungswürdigen Fällen wie zB bei Aufnahme einer anderen Beschäftigung nach Anhörung des Regionalbeirates ganz oder teilweise nachzusehen.

[...]"

Mit bekämpftem Bescheid vom 12.2.2018 und mit dem Bescheid bestätigender Beschwerdevorentscheidung vom 28.3.2018 stellte die belangte Behörde fest, der Beschwerdeführer habe gemäß § 38 in Verbindung mit § 10 AlVG den Anspruch auf Notstandshilfe für den Zeitraum 10.1.2018 bis 20.2.2018 verloren, weil er das ihm zugewiesene und zumutbare Stellenangebot bei der gegenständlichen Firma durch sein Bewerbungsverhalten vereitelt habe. Gründe für eine Nachsicht der Rechtsfolgen würden nicht vorliegen bzw. könnten nicht berücksichtigt werden.

Der Beschwerdeführer bringt zunächst dagegen vor, er habe dem Arbeitgeber mitgeteilt, dass er körperliche Beschwerden habe, die eine Ausübung der Arbeit erschweren könnten. Er sei im Gespräch gefragt worden, wo seine Stärken und Schwächen liegen würden. Er sehe dies nicht als Vereitelung, sondern als ehrliche Benennung der Tatsachen an.

Damit wird eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufgezeigt:

Gemäß § 7 AlVG hat Anspruch auf Arbeitslosengeld, wer u. a. der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht. Der Arbeitsvermittlung steht insbesondere zur Verfügung, wer arbeitswillig ist. Gemäß § 9 Abs. 1 AlVG ist arbeitswillig, wer (unter anderem) bereit ist, eine durch die regionale Geschäftsstelle des AMS vermittelte zumutbare Beschäftigung anzunehmen oder von einer sonst sich bietenden Arbeitsmöglichkeit Gebrauch zu machen. Nach § 10 Abs. 1 Z 1 AlVG verliert ein Arbeitsloser, der sich weigert, eine ihm von der regionalen Geschäftsstelle zugewiesene zumutbare Beschäftigung anzunehmen oder die Annahme einer solchen Beschäftigung vereitelt, für die Dauer der Weigerung, mindestens jedoch für die Dauer der auf die Pflichtverletzung folgenden sechs Wochen den Anspruch auf Arbeitslosengeld. Gemäß § 10 Abs. 3 AlVG ist der Verlust des Anspruchs in berücksichtigungswürdigen Fällen, wie zB bei Aufnahme einer anderen Beschäftigung nach Anhörung des Regionalbeirates, ganz oder teilweise nachzusehen. Auf Grund des § 38 AlVG sind diese Regelungen auf die Notstandshilfe sinngemäß anzuwenden.

Die genannten Bestimmungen sind Ausdruck des dem gesamten Arbeitslosenversicherungsrecht zu Grunde liegenden Gesetzeszweckes, den arbeitslos gewordenen Versicherten, der trotz Arbeitsfähigkeit und Arbeitswilligkeit nach Beendigung seines Beschäftigungsverhältnisses keine neue Beschäftigung gefunden hat, möglichst wieder durch Vermittlung einer ihm zumutbaren Beschäftigung in den Arbeitsmarkt einzugliedern und ihn so wieder in die Lage zu versetzen, seinen Lebensunterhalt ohne Zuhilfenahme öffentlicher Mittel zu bestreiten. Wer eine Leistung der Versichertengemeinschaft der Arbeitslosenversicherung in Anspruch nimmt, muss sich daher darauf einstellen, eine ihm angebotene zumutbare Beschäftigung auch anzunehmen, d.h. bezogen auf eben diesen Arbeitsplatz arbeitswillig zu sein. Um sich in Bezug auf eine von der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice vermittelte zumutbare Beschäftigung arbeitswillig zu zeigen, bedarf es grundsätzlich einerseits eines auf die Erlangung dieses Arbeitsplatzes ausgerichteten, unverzüglich zu entfaltenden aktiven Handelns des Arbeitslosen und andererseits auch der Unterlassung jedes Verhaltens, welches objektiv geeignet ist, das Zustandekommen des konkret angebotenen Beschäftigungsverhältnisses zu verhindern. Das Nichtzustandekommen eines die Arbeitslosigkeit beendenden zumutbaren Beschäftigungsverhältnisses kann vom Arbeitslosen - abgesehen vom Fall der ausdrücklichen Weigerung, eine angebotene Beschäftigung anzunehmen - somit auf zwei Wegen verschuldet, die Annahme der Beschäftigung also auf zwei Wegen vereitelt werden:

Nämlich dadurch, dass der Arbeitslose ein auf die Erlangung des Arbeitsplatzes ausgerichtetes Handeln erst gar nicht entfaltet (etwa durch Unterlassen der Vereinbarung eines Vorstellungstermins oder Nichtantritt der Arbeit), oder dadurch, dass er den Erfolg seiner (nach außen zu Tage getretenen) Bemühungen durch ein Verhalten, welches nach allgemeiner Erfahrung geeignet ist, den potenziellen Dienstgeber von der Einstellung des Arbeitslosen abzubringen, zunichtemacht. Bei der Beurteilung, ob ein bestimmtes Verhalten eines Vermittelten als Vereitelung im Sinne des § 10 Abs. 1 AlVG zu qualifizieren ist, kommt es zunächst darauf an, ob dieses Verhalten für das Nichtzustandekommen des Beschäftigungsverhältnisses ursächlich war. Ist die Kausalität zwischen dem Verhalten des Vermittelten und dem Nichtzustandekommen des Beschäftigungsverhältnisses zu bejahen, dann muss geprüft werden, ob der Vermittelte vorsätzlich gehandelt hat, wobei bedingter Vorsatz (dolus eventualis) genügt. Ein bloß fahrlässiges Handeln, also die Außerachtlassung der gehörigen Sorgfalt, reicht zur Verwirklichung des Tatbestandes nicht hin (vgl. hierzu unter vielen das Erk. des VwGH vom 4.4.2002, ZI. 2002/08/0051, mwN).

Zur Zumutbarkeit des Beschäftigungsverhältnisses ist darzulegen, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes das AMS den Arbeitslosen zu einer Tätigkeit zuweisen kann, wenn die angebotene Beschäftigung nicht evident unzumutbar ist und es nicht von Vorneherein Kenntnis von einem die Unzumutbarkeit der Beschäftigung begründenden Umstand hat. Den Arbeitslosen trifft zunächst auch die Verpflichtung, sich beim potentiellen Dienstgeber vorzustellen, wenn ihm keine Anhaltspunkte für die Unzumutbarkeit der Tätigkeit bekannt sind. Es liegt dann an ihm, die näheren Bedingungen der Beschäftigungsmöglichkeit bei einem Vorstellungsgespräch zu erörtern (vgl. wiederum VwGH vom 27.11.2014, 2013/08/0262 mwN). Eine arbeitslose Person ist zwar nicht verpflichtet, eine unzumutbare Beschäftigung anzunehmen, es müssen aber auch nicht alle Einzelheiten, die für die Zumutbarkeit einer Beschäftigung von Bedeutung sein können, schon in einer frühesten Stufe der Bewerbung erkennbar sein. Hingegen ist es Aufgabe des Arbeitssuchenden im Zuge der Kontaktaufnahme mit einem potentiellen Arbeitgeber in einer geeigneten (d. h. nicht unqualifizierten und im Ergebnis als Vereitelungshandlung anzusehenden) Weise jene Informationen zu erfragen, die zur Beurteilung von persönlicher Eignung und Zumutbarkeit unerlässlich sind. Nur insoweit und ab jenem Zeitpunkt ist die arbeitslose Person zu keinen Bewerbungsschritten (mehr) verpflichtet (und das AMS zum Verlangen nach solchen Schritten nicht berechtigt), in dem solche Umstände einer Beschäftigung zutage treten, welche diese als für eine arbeitslose Person unzumutbar erscheinen lassen (vgl. VwGH vom 15.10.2014, 2013/08/0248, mwN).

Wie oben dargestellt, brachte der Beschwerdeführer bereits bei der ersten Gelegenheit vor, dass er die angebotene Tätigkeit nicht annehmen könne bzw. dass seine Leiden eine Arbeitsaufnahme erschweren würden. Nun ist es - wie oben dargestellt - so, dass gerade in einem solchen frühen Stadium der Bewerbung eben noch nicht alle Details offengelegt werden müssen. Dass das Verhalten des Beschwerdeführers geeignet war das Zustandekommen des Angebotes zu vereiteln, ergibt sich für das erkennende Gericht eindeutig aus dem Akteninhalt. Zum einen konnte der Beschwerdeführer aus dem Stellenangebot überhaupt nicht genau wissen, wie sich die Tätigkeit im Detail gestaltet, zum anderen sieht das erkennende Gericht auch in der Tatsache, dass der Beschwerdeführer von vornherein Schichtarbeit ablehnte, obwohl diese gar nicht gefordert war, den Tatbestand einer Vereitelung erfüllt. Dass der Beschwerdeführer sich um genauere Details des Aufgabengebietes in diesem Gespräch bemüht hätte, bringt er in keiner Weise vor, sondern zieht sich der Beschwerdeführer darauf zurück, dass er auf seine körperlichen Gebrechen verwies. Der Beschwerdeführer sei nochmals darauf hingewiesen, dass nach der Rechtsprechung eine Vereitelung auch bereits im Zuge der Kontaktaufnahme verwirklicht werden kann. Ein persönlicher Eindruck kann somit auch in diesem Stadium gewonnen werden, weshalb der Einwand der Beschwerde bzw. im Vorlageantrag ins Leere geht.

Der Vorlageantrag bringt weiters vor, dass fraglich sei, ob die belangte Behörde den gegenständlichen Fall auch nach dem Sachlichkeitsgebot geprüft hätte. Der Beschwerdeführer gehe davon aus, dass diese gravierend zu seinem Nachteil vorgehe.

Der Beschwerdeführer sei zunächst darauf verwiesen, dass ein Befangenheitsgrund sich stets nur auf individuelle Verwaltungsorgane (Organwalter), nicht aber auch auf eine Behörde als solche beziehen kann (vgl. dazu bereits VwSlg. 2221 A/1951, uvm). Somit geht der Einwand, es sei fraglich, "ob die Behörde den gegenständlichen Fall auch nach dem Sachlichkeitsgebot geprüft" habe, ins Leere. Doch selbst, wenn man das Vorbringen des Beschwerdeführers dahingehend interpretiert, dass der entscheidende Organwalter befangen agiert hätte, wird mit dem Vorbringen eine Befangenheit nicht substantiiert behauptet. Der Vorlageantrag argumentiert im Ergebnis nur mit der Tatsache, dass dem Beschwerdeführer die Notstandshilfe durch seine Arbeitsunwilligkeit gestrichen wurde. Wird die behauptete

Befangenheit im Ergebnis jedoch nur mit dem für den Beschwerdeführer negativen Verfahrensergebnis begründet, so kann dies die Annahme einer Befangenheit keinesfalls rechtfertigen (vgl dazu bereits das Erk. des VwGH vom 21.1.1994, Zl. 93/09/0386).

Soweit der Vorlageantrag außerdem noch vorbringt, dem Beschuldigten würde dadurch (gemeint: durch die Missachtung des Sachlichkeitssgebotes) das Recht genommen, dass er sich ordnungsgemäß verteidigen könne, so ist dem bereits entgegenzuhalten, dass es sich beim gegenständlichen Verfahren um ein Verwaltungsverfahren und kein Strafverfahren handelt und es weder einen Beschuldigten gibt, noch Verteidigungsrechte, sondern eben nur Parteien und Parteienrechte. Aber auch hier wird nicht substantiiert aufgezeigt, in wie fern der Beschwerdeführer in irgendwelchen Parteienrechten verletzt worden sein könnte. Dem Beschwerdeführer wurden die Ermittlungsergebnisse im Rahmen des Parteiengehörs zur Kenntnis gebracht und wurde ihm eine ausreichende Stellungnahmefrist eingeräumt. Eine wie auch immer geartete Befangenheit der Organwalter der belangten Behörde konnte nicht festgestellt werden bzw. wurde auch nicht substantiiert behauptet. Der Beschwerdeführer wurde auch niederschriftlich einvernommen. Es ist für das erkennende Gericht nicht erkennbar, in wie fern der Beschwerdeführer in seinen Parteienrechten verletzt worden wäre.

Soweit der Vorlageantrag vorbringt, die belangte Behörde hätte nicht berücksichtigt, dass beim Beschwerdeführer konkret tatsächlich Einschränkungen der körperlichen Tätigkeit vorliegen würden, so ist dem entgegenzuhalten, dass die belangte Behörde - wie im Übrigen auch das erkennende Gericht - sehr wohl die körperlichen Gebrechen des Beschwerdeführers beachtet hat. So geht auch die belangte Behörde davon aus, dass schweres Heben und Tragen dem Beschwerdeführer nicht zumutbar ist und bezieht sich eindeutig auf die jüngsten fachärztlichen Stellungnahmen aus dem Jahr 2017. Demgegenüber führt die belangte Behörde auf Basis der glaubwürdigen Stellungnahme des potentiellen Dienstgebers aus, dass der Beschwerdeführer eben keine schwere Tätigkeit hätte verrichten müssen, zumal es eine Vielzahl an technischen Hilfsmittel gibt und im Betrieb bewusst Kollegen zusammenarbeiten, damit kein Mitarbeiter alleine schwere Gegenstände heben muss. Dem Einwand des Beschwerdeführers in seiner Stellungnahme vom 19.2.2018, er müsse Gegenstände bis maximal 30 kg heben, wird seitens des erkennenden Gerichtes nicht beigetreten, zumal die belangte Behörde nachvollziehbar ausführt, dass die Stellungnahme nicht so zu verstehen ist, dass der Beschwerdeführer dieses Gewicht alleine heben hätte müssen. Dieser Auslegung schließt sich das erkennende Gericht an, da sonst der Hinweis auf die technischen Hilfsmittel und das Zusammenarbeiten von Kollegen überflüssig gewesen wäre. Der belangten Behörde ist daher im Ergebnis nicht entgegenzutreten, wenn sie die zugewiesene Tätigkeit als zumutbar qualifizierte.

Zu A2: Zurückweisung des Antrages auf Zuerkennung der aufschiebenden

Wirkung:

Der Beschwerdeführer beantragt im Vorlageantrag ausdrücklich die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung. Er begründet dies damit, dass er sonst um seine Existenzgrundlage, ja Lebensgrundlage gebracht werde.

Der Beschwerdeführer sei zunächst darauf hingewiesen, dass einer rechtzeitig eingebrachten und zulässigen Beschwerde gemäß § 13 Abs. 1 VwGVG die aufschiebende Wirkung zukommt. Die Regelung des § 56 Abs. 3 AIVG, wonach Beschwerden gegen Bescheide einer Geschäftsstelle und Vorlageanträgen keine aufschiebende Wirkung zukomme, wurde vom Verfassungsgerichtshof bereits mit Erkenntnis vom 2.12.2014, Zl. G74/2014 ua als verfassungswidrig aufgehoben. Nun genügt es festzuhalten, dass mit dem angefochtenen Bescheid vom 12.2.2018 die aufschiebende Wirkung überhaupt nicht aberkannt wurde, weshalb der Antrag schon aus diesem Grunde ins Leere geht und eine inhaltliche Absprache über den Antrag nicht möglich ist. Darüber hinaus sei auf das rezente Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 11.4.2018, Zl. Ro 2017/08/0033 hingewiesen, wonach derartige Anträge an das Verwaltungsgericht spätestens in der Beschwerde gegen die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung konkret darzutun und zu bescheinigen hat, zumal das Verwaltungsgericht gemäß § 13 Abs. 5 VwGVG über die Beschwerde unverzüglich ohne weiteres Verfahren zu entscheiden hat. Diesem Erfordernis wäre ohnehin durch die reine Behauptung einer Existenzgefährdung nicht nachgekommen worden.

Absehen von der mündlichen Beschwerdeverhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwG VG kann eine Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist, oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist.

Gemäß § 24 Abs. 4 VwG VG kann das Verwaltungsgericht, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl Nr. 210/1958, [EMRK] noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S 389 [GRC] entgegenstehen.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat bereits z. B. in seiner Entscheidung vom 19. Februar 1998, Zl. 8/1997/792/993 (Fall Jacobsson; ÖJZ 1998, 41) unter Hinweis auf seine Vorjudikatur das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung dann als mit der EMRK vereinbart erklärt, wenn besondere Umstände ein Absehen von einer solchen Verhandlung rechtfertigen. Solche besonderen Umstände erblickte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte darin, dass das Vorbringen des Beschwerdeführers nicht geeignet war, irgendeine Tatsachen- oder Rechtsfrage aufzuwerfen, die eine mündliche Verhandlung erforderlich machte. Dieser Umstand liegt aber auch im gegenständlichen Fall vor, weil der entscheidungsrelevante Sachverhalt geklärt ist und die Rechtsfragen durch die bisherige Rechtsprechung beantwortet sind. In der Beschwerde wurden keine Rechts- oder Tatfragen von einer solchen Art aufgeworfen, dass deren Lösung eine mündliche Verhandlung erfordert hätte. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung - die vom Beschwerdeführer auch nicht beantragt wurde - konnte daher abgesehen werden.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

#### **Schlagworte**

aufschiebende Wirkung, Notstandshilfe, Vereitelung, zumutbare  
Beschäftigung, Zurückweisung

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:L525.2193164.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

04.07.2019

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>