

TE Vwgh Erkenntnis 1998/9/8 95/08/0229

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.09.1998

Index

62 Arbeitsmarktverwaltung;

66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

Norm

AIVG 1977 §12 Abs6 litc;

AIVG 1977 §12 Abs9;

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 G in G, vertreten durch Dr. Norbert Scherbaum und Mag. Günther Schmied, Rechtsanwälte in Graz, Einspinnergasse 3/II, gegen den aufgrund eines Beschlusses des Ausschusses für Leistungsangelegenheiten ausgefertigten Bescheid der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Steiermark vom 14. Juni 1995, Zl. LA 2/7022/B - Dr.J/Fe, betreffend Widerruf und Rückforderung von Notstandshilfe, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales) hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 13.040,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer stand seit dem 1. Juli 1992 im Bezug des Arbeitslosengeldes und - daran anschließend - der Notstandshilfe.

In einem mit "Niederschrift" überschriebenen, vom Beschwerdeführer unter Beifügung des Datums 5. Oktober 1993 unterfertigten Formblatt gab er gegenüber der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Graz durch Ankreuzen der entsprechenden Zeile in dem Formblatt und Einfügung des Datums den "Beginn der selbständigen Erwerbstätigkeit" mit 1. Oktober 1993 an und erklärte durch Einfügung des Zeitraumes und des Betrages in den vorformulierten Text an Eidesstatt, der Gesamtbetrag seiner Einkünfte aus selbständiger Erwerbstätigkeit werde vom 1. Oktober bis zum 31. Dezember 1993 S 9.306,-- brutto betragen. (S 9.306,-- war das Dreifache der für 1993 geltenden monatlichen Geringfügigkeitsgrenze im Sinne des § 12 Abs. 6 lit. c AIVG.) Auf der Rückseite des Formblattes unterfertigte der Beschwerdeführer die ebenfalls mit "Niederschrift" überschriebene "rechtsverbindliche" Erklärung, daß er "den zu Unrecht bezogenen Betrag an Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung dem Arbeitsamt"

zurückerstatten werde, wenn aufgrund der gemäß § 12 Abs. 9 AIVG "für das Jahr 1993" beim Finanzamt eingeholten Auskunft festgestellt werden würde, daß sein Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit den umseits angeführten Betrag übersteige.

Diesem Formblatt liegt im Akt der regionalen Geschäftsstelle neben einer Zustimmung des Beschwerdeführers zur Einholung von Auskünften beim Finanzamt und zur Übersendung des Einkommensteuerbescheides die Durchschrift einer Gewerbebeanmeldung bei. Danach hatte der Beschwerdeführer beim Magistrat Graz zum 1. Oktober 1993 das Gewerbe "Public-Relations-(Öffentlichkeitsarbeit-)Berater" angemeldet.

Mit Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 13. September 1994 wurde die Einkommensteuer des Beschwerdeführers "für das Jahr 1993" mit S 0,0 festgesetzt. Nach diesem Bescheid lagen "Einkünfte aus Gewerbebetrieb" in der Höhe von S 18.521,- vor.

Mit Bescheid vom 7. Februar 1995 sprach die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Graz gegenüber dem Beschwerdeführer aus, es werde gemäß § 38 in Verbindung mit § 24 Abs. 2 AIVG "der Bezug der Notstandshilfe für den nachstehend angeführten Zeitraum widerrufen bzw. die Bemessung rückwirkend berichtigt", und gemäß § 38 in Verbindung mit § 25 Abs. 1 AIVG werde der Beschwerdeführer "zur Rückzahlung der unberechtigt empfangenen Notstandshilfe in dem nachstehend angeführten Gesamtbetrag verpflichtet". Der Spruch des Bescheides bestand im übrigen - abgesehen von einer Belehrung über die Rückzahlungsmodalitäten - in der Anführung des Betrages "S 36.717,-". Nach der Begründung des Bescheides hatte der Beschwerdeführer "die Notstandshilfe vom 1.10.93 bis 31.12.93 zu Unrecht bezogen, da laut vorgelegtem Einkommensteuerbescheid Arbeitslosigkeit nicht vorlag".

In seiner Berufung gegen diesen Bescheid führte der Beschwerdeführer aus, das Arbeitsmarktservice habe den Betriebsgewinn 1993 herangezogen, wobei sich unter der Annahme, dieses Ergebnis sei in der Zeit vom Oktober bis Dezember 1993 erzielt worden, ein zu hohes Einkommen für den gleichzeitigen Bezug der Notstandshilfe ergeben habe. Aus der der Berufung beiliegenden Buchungsliste sei jedoch ersichtlich, daß der ausgewiesene Betriebsgewinn aus einer ganzjährigen Tätigkeit resultiere, die "so gering und in Bereichen" stattgefunden habe, "für die bis September keine Gewerbeberechtigung notwendig" gewesen sei. Der Beschwerdeführer habe seine Tätigkeit zwar "gewerberechtlich erst mit Oktober 1993 aufgenommen", die Einkünfte und Ausgaben müßten allerdings auf das ganze Jahr 1993 verteilt werden. Über die Einnahmen und Ausgaben dieses Jahres bestünden vollständige Aufzeichnungen und Belege, sodaß der Beschwerdeführer bei Bedarf jederzeit in der Lage sei, weitere Unterlagen vorzulegen.

Dieser Berufung war ein mit 15. Februar 1995 datiertes "Buchungsjournal Januar bis Dezember 1993" angeschlossen, in dem der Beschwerdeführer (unter Bezeichnung seines Unternehmensgegenstandes mit "Büro-Dienstleistungen") die einzelnen Einnahmen und Ausgaben vom 28. Jänner 1993 ("Büromaterial S 127,50") bis zum 31. Dezember 1993 ("Bankspesen und Zinsen S 62,50") verzeichnet und daraus die Summen von S 41.400,- (Einnahmen) und S 22.878,82 (Ausgaben) gebildet hatte. In einer zweiten Beilage (Einnahmen-/Überschuß-Rechnung Januar bis Dezember 1993) war der Betriebsgewinn von S 18.521,18 als Differenz der erwähnten beiden Beträge dargestellt. In einer dritten Beilage ("Einnahmen-/Überschuß-Rechnung Oktober bis Dezember 1993") waren in Zwischensummen zusammengefaßt die Erlöse (S 23.400,-) und Ausgaben (S 13.885,32) des Widerrufszeitraumes und als Differenz aus diesen Größen ein Betriebsgewinn von S 9.514,68 für diesen Zeitraum dargestellt.

Mit Schreiben vom 27. Februar 1995 hielt die belangte Behörde dem Beschwerdeführer vor, er habe am 5. Oktober 1993 niederschriftlich den Beginn der selbständigen Erwerbstätigkeit mit 1. Oktober 1993 angegeben, was sich mit der Anmeldung des Gewerbes als Public-Relations-Berater zum 1. Oktober 1993 decke.

Am 15. März 1995 sprach der Beschwerdeführer bei der belangten Behörde vor und erklärte nach dem darüber aufgenommenen Aktenvermerk, er habe vor der Gewerbebeanmeldung freiberuflich für einen Steuerberater "auf einer Art Werkvertragsbasis" Buchhaltungs- und Beratungstätigkeiten durchgeführt und die Einkünfte daraus gegenüber dem Finanzamt angegeben.

In einem mit 18. März 1995 datierten Schreiben führte der Beschwerdeführer dies dahingehend näher aus, daß er für einen Klienten eines befreundeten Steuerberaters die Buchhaltung übernommen habe. Sämtliche Einnahmen und Ausgaben des Jahres 1993 bezögen sich auf eine Tätigkeit, "für die es in Österreich keine Gewerbeberechtigung gibt, da diese Tätigkeit den Steuerberatern vorbehalten ist". Diese Tätigkeit habe er auch nach der Anmeldung des Gewerbes des Public-Relations-Beraters weiter ausgeführt. Auch alle Einnahmen nach der Anmeldung des Gewerbes hätten sich

weiterhin ausschließlich auf die Buchhaltungstätigkeit bezogen.

Dieser Eingabe lag die Bestätigung eines Steuerberaters bei, wonach der Beschwerdeführer für einen Klienten dieses Steuerberaters "im Zeitraum Jänner bis Dezember 1993 die laufenden Buchhaltungs- und Lohnverrechnungsarbeiten ... auf eigene Rechnung durchgeführt" habe.

Das Schreiben vom 18. März 1995 und dessen Beilage überreichte der Beschwerdeführer der belangten Behörde am 22. März 1995. In einer bei diesem Anlaß mit ihm aufgenommenen Niederschrift bekräftigte er die Behauptung, die Einnahmen und Ausgaben bezögen sich auf Zeiträume des ganzen Jahres 1993, und gab Auskunft über die Vorgänge, die zur Anmeldung des Gewerbes geführt hatten. Nach der Vermittlung einer unselbständigen Beschäftigung habe er dieses im Jänner 1994 ruhend gemeldet. Ein "Unterschied Jänner bis September und Oktober bis Dezember 93" habe "nicht bestanden", sämtliche Erlöse stammten aus der Buchhaltungstätigkeit, in die er durch den Steuerberater eingeschult worden sei.

Im Anschluß an die Aufnahme dieser Niederschrift stellte die belangte Behörde noch telefonische Erhebungen an, deren Ergebnisse dem Beschwerdeführer nicht zur Kenntnis gebracht wurden.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung keine Folge. In der Begründung dieses Bescheides gab sie zunächst den Inhalt der maßgeblichen Rechtsvorschriften und das Verwaltungsgeschehen wieder, wobei die vom Beschwerdeführer mit seiner Berufung vorgelegten Unterlagen und die mit dem Schreiben vom 18. März 1995 vorgelegte Bestätigung des mit dem Beschwerdeführer befreundeten Steuerberaters unerwähnt blieben. Hieran anschließend stellte die belangte Behörde folgenden Sachverhalt fest:

"Vom 1.6.1981 bis 30.6.1992 waren Sie in der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Steiermark beschäftigt und hat dieses Dienstverhältnis durch Lösung im beiderseitigen Einverständnis (Arbeitsbescheinigung vom 30.6.1992) geendet. Ab 1.7.1992 standen Sie im Bezug von Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung, zuletzt Notstandshilfe. Am 5.10.1993 erklärten Sie dem Arbeitsmarktservice gegenüber, daß Sie am 1.10.1993 eine selbständige Erwerbstätigkeit aufgenommen haben, und daß der Gesamtbetrag Ihrer Einkünfte aus dieser Tätigkeit im Zeitraum vom 1.10. bis 31.12.1993 S 9.306,- betragen werde. Gleichzeitig stimmten Sie der Einholung von Auskünften beim Finanzamt zur Feststellung des Einkommens bzw. der Übersendung des Einkommensteuerbescheides zu, Steuer Nr. 843/0040. Die Gewerbeanmeldung erfolgte am 1.10.1993. Mit dem ÖSB wurde ein Unternehmensgründungsplan erarbeitet und eine Unternehmensgründung mit Oktober 1993 ins Auge gefaßt, wobei dem eine "Standbeianalyse" Ende Juli/Anfang August 1993 vorangegangen war. Daß Sie, wie Sie nunmehr behaupten, bereits einer selbständigen Erwerbstätigkeit nachgehen, war auch der Unternehmensberatung nicht bekannt. Der Einkommensteuerbescheid des Finanzamtes Graz-Stadt für 1993 vom 13.9.1994, Steuer Nr. 881/0001, weist Einkünfte aus Gewerbebetrieb S 18.521,-, Gesamtbetrag der Einkünfte S 18.521,-, Pauschbetrag für Sonderausgaben minus S 1.638,-, Einkommen S 16.883,-, Steuer vor Abzug der Absetzbeträge S 1.690,-, allgemeiner Steuerabsetzbetrag minus S 1.690,-, Einkommensteuer S 0,- aus. Laut Eröffnungsanzeige bzw. zugrundeliegender Einkommensteuererklärung wird die Tätigkeit seit Oktober 1993 ausgeübt und wurde die Steuernummer im Oktober 1993 vergeben. In dem Zeitraum vom 1.10. bis 31.12.1993 haben Sie Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung im Ausmaß des nunmehr rückgeforderten Betrages bezogen."

Hiezu führte die belangte Behörde unter der Überschrift "rechtliche Beurteilung" aus:

"Nach den eingangs zitierten gesetzlichen Bestimmungen ist eine der Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosengeld das Vorliegen von Arbeitslosigkeit, wobei arbeitslos insbesondere nicht ist bzw. nicht als arbeitslos gilt, wer in einem Dienstverhältnis steht. Jemand, der eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, gilt nur dann als arbeitslos, wenn das daraus erzielte Einkommen die sogenannte Geringfügigkeitsgrenze nicht übersteigt. Die abschließende und endgültige Beurteilung der Einkommenshöhe erfolgt für das Jahr 1993 anhand des Einkommensteuerbescheides. Ausgangspunkt für die weitere Berechnung ist der ausgewiesene Gesamtbetrag der Einkünfte. Dafür, daß diese Einkünfte für das gesamte Jahr 1993 zu verteilen sind, finden sich nach den zu treffen gewesen Feststellungen keine hinreichenden Anhaltspunkte. Die Aufteilung hat daher auf die Monate Oktober bis Dezember zu erfolgen. Nachdem die auf diese Monate zu verteilenden Einkünfte die sogenannte Geringfügigkeitsgrenze übersteigen, ist Arbeitslosigkeit und damit eine der Voraussetzungen für den rechtmäßigen Bezug von Arbeitslosengeld bzw. Notstandshilfe nicht gegeben. Es erweisen sich daher sowohl der Widerruf der Zuerkennung der Notstandshilfe als auch die Rückforderung, die ihre gesetzliche Deckung im § 25 Abs. 1 vorletzter Satz AIVG findet, als berechtigt, sodaß wie im Spruch ersichtlich zu entscheiden und Ihre Berufung abzuweisen war."

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde. Die belangte Behörde hat die Akten vorgelegt und eine Gegenschift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Bei der Entscheidung über den Widerruf und die Rückforderung vom Oktober bis Dezember 1993 gewährter Leistungen hatte die belangte Behörde zur Beurteilung der im vorliegenden Fall allein strittigen Frage, ob der Beschwerdeführer während des Widerrufszeitraumes gemäß § 12 Abs. 6 lit. c AIVG als arbeitslos anzusehen war, diese Bestimmung und § 12 Abs. 9 AIVG - zeitraumbezogen - in der Fassung vor dem Inkrafttreten der Änderungen durch das Bundesgesetz BGBl. Nr. 817/1993 am 1. Jänner 1994 anzuwenden. Danach galt ungeachtet des Ausschlußgrundes der selbständigen Erwerbstätigkeit (§ 12 Abs. 3 lit. b AIVG) gemäß § 12 Abs. 6 lit. c AIVG als arbeitslos, wer auf andere Art als durch die Bewirtschaftung eines land(forst)wirtschaftlichen Betriebes selbständig erwerbstätig war und daraus ein nach Maßgabe des § 12 Abs. 9 AIVG festgestelltes Einkommen erzielte, das die Geringfügigkeitsgrenzen nach § 5 Abs. 2 lit. a bis c ASVG (in bezug auf das Monatsentgelt für 1993 mit S 3.102,- festgesetzt) nicht überstieg. § 12 Abs. 9 AIVG lautete:

"(9) Das Einkommen aus selbständiger 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 nichtselbständiger Arbeit (§ 25 EStG 1988) die im Einkommensteuerbescheid angeführten Freibeträge und Sonderausgaben sowie die Beträge nach den §§ 9 und 10 EStG 1988 hinzuzurechnen sind. Der Leistungsbezieher ist verpflichtet, den Einkommensteuerbescheid für das Kalenderjahr, in dem Arbeitslosengeld bezogen wurde, binnen zwei Wochen nach Erlassung dem zuständigen Arbeitsamt vorzulegen. Bis zur Erlassung und Vorlage des Bescheides ist die Frage der Arbeitslosigkeit insbesondere auf Grund einer eidesstattlichen Erklärung des Arbeitslosen über die Höhe seines Bruttoeinkommens, einer allenfalls bereits erfolgten Einkommensteuererklärung bzw. eines Einkommensteuerbescheides aus einem früheren Jahr vorzunehmen. Desweiteren hat der Arbeitslose schriftlich seine Zustimmung zur Einholung von Auskünften beim Finanzamt zu erteilen. Für die von den Finanzämtern erteilten Auskünfte gilt die abgabenrechtliche Geheimhaltungspflicht des § 48a der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, sinngemäß. Lehnt der Arbeitslose die Abgabe der eidesstattlichen Erklärung bzw. der Zustimmungserklärung ab, ist ein geringfügiges Einkommen nicht anzunehmen. Als monatliches Einkommen gilt ein Zwölftel des sich ergebenden Jahreseinkommens."

Der letzte Satz dieser Bestimmung wurde durch Art. I Z. 4d der AIVG-Novelle 1989, BGBl. Nr. 364, als "Klarstellung" (986 BlgNR 17. GP, 12) angefügt und hinderte die belangte Behörde im vorliegenden Fall nicht daran, das aufgrund des Einkommensteuerbescheides (der aus diesem hervorgehenden Einkünfte aus Gewerbebetrieb) festgestellte Jahreseinkommen des Beschwerdeführers im Sinne des § 12 Abs. 9 AIVG durch drei (statt zwölf) zu teilen, wenn es auf einer nur drei Monate währenden selbständigen Erwerbstätigkeit beruhte (zu den Voraussetzungen einer selbständigen Erwerbstätigkeit im Zusammenhang mit Leistungen nach dem AIVG vgl. aus der jüngeren Rechtsprechung etwa die Erkenntnisse vom 9. Februar 1992, Zl. 92/08/0265, vom 27. April 1993, Zl. 92/08/0260, und vom 30. September 1994, Zl. 93/08/0202). Die Anordnung einer Zwölftelung stellt nur das Bindeglied zwischen dem Jahreseinkommen im Sinne des § 12 Abs. 9 AIVG und der nach § 12 Abs. 6 lit. c AIVG (in der Regel) maßgeblichen Geringfügigkeitsgrenze des § 5 Abs. 2 lit. c ASVG, aber keine Regelung für Fälle dar, in denen die selbständige Erwerbstätigkeit nur während eines Teils des Kalenderjahres ausgeübt wurde (vgl. die hinsichtlich des Umsatzes in diesem Sinne differenzierende Regelung des § 12 Abs. 9 AIVG in der Fassung BGBl. Nr. 817/1993, aus der kein Umkehrschluß auf gegenteilige Absichten des Gesetzgebers bei der Schaffung der im vorliegenden Fall anzuwendenden, noch keine derartige Differenzierung aufweisenden Regelung zu ziehen ist; zur Annahme einer Zwölftelung schon auf der Grundlage der Maßgeblichkeit "der Feststellungen eines Einkommensteuerprüfungsverfahrens" nach § 12 Abs. 6 lit. c AIVG in der Fassung BGBl. Nr. 290/1987 das Erkenntnis vom 21. November 1989, Zl. 88/08/0287; zum Vorrang der Frage nach der Dauer der Erwerbstätigkeit unter Bezugnahme auf das eben erwähnte Erkenntnis - wenn auch in einem anderen Argumentationszusammenhang - das Erkenntnis vom 27. April 1993, Zl. 92/08/0260). Der Standpunkt, sein Jahreseinkommen sei unabhängig von der Dauer der ihm zugrundeliegenden Erwerbstätigkeit jedenfalls durch zwölf zu teilen gewesen, wird auch vom Beschwerdeführer nicht vertreten.

Die belangte Behörde ist der danach maßgeblichen Frage, ob die herangezogenen Einkünfte auf einer nur während

des Zeitraumes Oktober bis Dezember 1993 oder während des ganzen Kalenderjahres ausgeübten Erwerbstätigkeit beruhen, in der Begründung des angefochtenen Bescheides aber aus dem Wege gegangen. Die Feststellungen zum Sachverhalt beziehen sich - zum Teil gestützt auf Ermittlungsergebnisse, die dem Beschwerdeführer nicht vorgehalten wurden - nur auf das angemeldete Gewerbe und enthalten keine Aussage darüber, ob und gegebenenfalls während welchen Zeitraumes der Beschwerdeführer seinen Behauptungen entsprechend auch die Buchhaltungstätigkeit ausgeübt habe, aus der allein er die Einnahmen erzielt haben will. Die vom Beschwerdeführer vorgelegten Beweismittel und sein Anbot, die Einzelbelege über die Einnahmen und Ausgaben vorzulegen, werden mit Stillschweigen übergangen. Damit hat es die belangte Behörde verabsäumt, über den maßgeblichen Sachverhalt klare Feststellungen zu treffen und diese nachvollziehbar zu begründen, weshalb der angefochtene Bescheid auch unabhängig davon, daß dem Beschwerdeführer zum Ergebnis der vor der Bescheiderlassung noch gesetzten Ermittlungsschritte kein rechtliches Gehör gewährt wurde, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG aufzuheben war.

Von der vom Beschwerdeführer beantragten Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 3 VwGG abgesehen werden.

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

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1998:1995080229.X00

Im RIS seit

18.10.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at