

# TE Bvwg Beschluss 2020/9/10 W141 2230376-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.09.2020

## Entscheidungsdatum

10.09.2020

## Norm

AIVG §24

AIVG §25

AVG §38

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §17

## Spruch

W141 2230376-1/8Z

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Gerhard HÖLLERER als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , VN XXXX , bevollmächtigt vertreten durch RA Dr. Thomas MAJOROS, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice (AMS) Wien Huttengasse vom 06.02.2020, in der Fassung der Beschwerdeverentscheidung vom 31.03.2019, beschlossen:

A)

Das Verfahren wird gem. § 38 AVG iVm. § 17 VwGVG bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Österreichischen Gesundheitskasse über die Versicherungspflicht im Zeitraum von 01.11.2018 bis 30.11.2018 aufgrund der Beschäftigung des Beschwerdeführers bei der Firma XXXX und XXXX ausgesetzt.

B)

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

## Text

## BEGRÜNDUNG:

### I. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid des Arbeitsmarktservice (AMS) Wien Huttengasse (in der Folge belangte Behörde genannt) vom 06.02.2020 wurde der Bezug des Arbeitslosengeldes des Beschwerdeführers für den Zeitraum 01.11.2018 bis 30.11.2018 gemäß § 24 Abs. 2 AIVG widerrufen bzw. die Bemessung rückwirkend berichtigt und der Beschwerdeführer

gemäß

§ 25 Abs. 1 AIVG zur Rückzahlung des unberechtigt empfangenen Arbeitslosengeldes in Höhe von € 953,40 verpflichtet.

Begründend führte die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführer habe die Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung für den genannten Zeitraum zu Unrecht bezogen, da er aus seinen beiden geringfügigen Dienstverhältnissen bei den Firmen XXXX und XXXX ein Einkommen erzielte das über der monatlichen Geringfügigkeitsgrenze von € 438,05 lag. Arbeitslosigkeit wäre somit nicht vorgelegen.

2. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde.

Der Beschwerdeführer führte im Wesentlichen begründend an, dass es stimmen würde, dass er bei der Firma XXXX den ganzen November 2018 über geringfügig beschäftigt gewesen sei und einen Lohn von € 243,12 erhalten habe. Er habe grundsätzlich immer samstags gearbeitet. Um über „die Runden zu kommen“ habe er in diesem Monat noch eine weitere geringfügige Beschäftigung aufgenommen. Folglich stimme es auch, dass er bei der Firma XXXX von 08.11.2018 bis 26.11.2018 geringfügig beschäftigt gewesen sei. Er habe dort an jenen Samstagen gearbeitet, an denen er nicht bei der Firma XXXX gearbeitet habe. Er habe jedoch nicht über der Geringfügigkeitsgrenze verdient. Er habe bei der Firma XXXX lediglich ein Bareinkommen in Höhe von € 148,00 erhalten und habe weder einen Lohnzettel noch einen Dienstvertrag erhalten. Daher wäre die Meldung bei der ÖGK falsch und werde er diese berichtigen lassen. Der Beschwerdeführer brachte zudem vor, er habe bereits einen Antrag auf Ausstellung eines Bescheides bei der ÖGK gestellt.

3. Der Beschwerdeführer stellte einen Antrag auf Ausstellung eines Bescheides an die ÖGK datiert mit 19.02.2020, betreffend die Korrektur der Meldung von 08.11.2018 bis 26.11.2018 bei XXXX. Begründend wurde vom Beschwerdeführer ausgeführt, dass er geringfügig nur € 148,00 erhalten habe. Die Meldung sei daher falsch.

4. Mit Beschwerdeentscheidung der belangten Behörde vom 31.03.2020, WF 2020-0566-9-000504, wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

5. Mit Schreiben vom 15.04.2020 beantragte der Beschwerdeführer seine Beschwerde dem Bundesverwaltungsgericht vorzulegen.

Der Beschwerdeführer brachte wiederholend seine bereits in der Beschwerde gemachten Angaben vor und führte ergänzend aus, dass es richtig sei, dass er € 368,01 brutto im Monat November von der Firma XXXX erhalten habe. Dies gehe aus dem Lohnzettel eindeutig hervor. Netto habe er demnach € 243,12 erhalten. Von den € 368,01 brutto wären € 124,89 Sonderzahlungen gewesen. Sonderzahlungen wären für die Bestimmung der Geringfügigkeitsgrenze abzuziehen und würden nicht zum regulären Entgelt zählen (§ 49 Abs 2 ASVG iVm § 54 ASVG). Sonderzahlungen wären daher für die Frage der Überschreitung nach § 5 Abs 1 Z 2 ASVG nicht einzurechnen.

Da die belangte Behörde bereits „anerkannt“ habe, dass der Beschwerdeführer bei XXXX € 148,00 verdient habe, ergebe sich daher ein zusammengerechnetes Einkommen in Höhe von € 391,12 (€ 243,12 XXXX + € 148,00 XXXX). Dies liege klar unter der Geringfügigkeitsgrenze von € 438,05 im Jahr 2018. Der Beschwerdeführer gab weiter an, dass er daher im Monat November 2018 nicht der Pflichtversicherung unterliege und daher iSd AIVG als arbeitslose zu qualifizieren sei.

6. Die Beschwerde wurde unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsaktes am 16.04.2020 dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt.

7. Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichts vom 24.04.2020 wurde dem Beschwerdeführer das vorläufige Ergebnis der Beweisaufnahme mitgeteilt. Nach neuerlicher Prüfung durch die belangte Behörde wäre telefonische Rücksprache mit der Firma XXXX gehalten worden. Ausgeführt wurde, dass bestätigt worden wäre, dass der Beschwerdeführer von 01.11.2018 bis 30.11.2018 ein Entgeltanspruch Brutto für Netto in der Höhe von € 368,01 gehabt hätte und es aufgrund einer Akontozahlung zu einem Abzug gekommen wäre.

Dem Beschwerdeführer wurde gemäß § 45 Abs. 3 AVG iVm § 17 VwGVG innerhalb einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens die Möglichkeit eingeräumt schriftlich Stellung zu nehmen.

8. Mit Schreiben vom 30.04.2020, im Bundesverwaltungsgericht am 11.05.2020 eingelangt, brachte der Beschwerdeführer eine schriftliche Stellungnahme ein.

Der Beschwerdeführer führte im Wesentlichen die bereits in der Beschwerde und im Vorlageantrag gemachten Angaben wiederholen aus und legte eine Lohn/Gehaltsabrechnung für November 2018 vor.

9. Mit Schreiben vom 28.05.2020 gab der nunmehrige Rechtsvertreter seine Vollmacht bekannt.

10. Die gegenständliche Rechtssache wurde aufgrund einer Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses des Bundesverwaltungsgerichts vom 19.05.2020 der bisherigen Gerichtsabteilung abgenommen und in weiterer Folge am 25.05.2020 der Gerichtsabteilung W141 neu zugewiesen.

11. Zuletzt wurde dem Bundesverwaltungsgericht am 09.06.2020 auf Nachfrage von der ÖGK mitgeteilt, dass bis dato noch kein Bescheid der ÖGK betreffend die Korrektur der Meldung von 08.11.2018 bis 26.11.2018 bei XXXX erstellt worden ist.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (entscheidungswesentlicher Sachverhalt):

Der Beschwerdeführer hat gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 06.02.2020, in der Fassung der Beschwerdevereinscheidung vom 31.03.2020 betreffend den Widerruf des Arbeitslosengeldes im Zeitraum 01.11.2018 bis 30.11.2018 und Rückforderung des zu Unrecht bezogenen Arbeitslosengeldes in der Höhe von € 953,40 Beschwerde erhoben und einen Antrag auf Vorlage der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht gestellt. Vom Beschwerdeführer wurde bereits in der Beschwerde vom 19.02.2020 vorgebracht, dass er bei der ÖGK einen Antrag auf Ausstellung eines Bescheides, datiert mit 19.02.2020, gestellt hat.

Dieses Verfahren betreffend die Erstellung eines Bescheides durch die ÖGK ist noch nicht entschieden.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem vorgelegten Verwaltungsakt sowie aus dem der belangten Behörde vorgelegten Antrag des Beschwerdeführers datiert mit 19.02.2020 an die ÖGK (Österreichische Gesundheitskasse) und der telefonsichen Nachfrage des Bundesverwaltungsgerichts vom 09.06.2020 bei der ÖGK.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Die Anordnung einer Senatszuständigkeit enthält § 56 Abs. 2 AIVG, wonach das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Bescheide einer Geschäftsstelle durch einen Senat entscheidet, dem zwei fachkundige Laienrichter angehören, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und aus dem Kreis der Arbeitnehmer.

Gemäß § 9 Abs. 1 BVwGG leitet und führt der Vorsitzende eines Senates das Verfahren bis zur Verhandlung. Die dabei erforderlichen Beschlüsse bedürfen keines Senatsbeschlusses.

Hinsichtlich der Beschlüsse (§ 31 VwGVG) ist zwischen verfahrensleitenden und nicht-verfahrensleitenden Beschlüssen zu differenzieren. Verfahrensleitende Beschlüsse kann der Vorsitzende alleine fassen, sofern sie nicht auch verfahrensbeendend sind. Darüber hinaus kann der Vorsitzende auch nicht-verfahrensleitende Beschlüsse, die nicht-verfahrensbeendende Beschlüsse sind, alleine fassen (vgl. Fister/Fuchs/Sachs Verwaltungsgerichtsverfahren 2013, § 9 BVwGG, Anm. 3).

Der Verwaltungsgerichtshof sah keinen sachlichen Grund dafür, eine gemäß § 17 VwGVG iVm § 38 AVG ergangene Aussetzungsentscheidung als (bloß) verfahrensleitende Entscheidung zu beurteilen, die nicht abgesondert bekämpfbar wäre (vgl. VwGH 24.03.2015, Ro 2014/05/0089). Da der Beschluss über die Aussetzung des Verfahrens aber nicht verfahrensbeendend ist, sondern das Verfahren nur unterbricht, und eine Entscheidung iSd

§ 56 Abs. 2 AIVG über die Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid des AMS gerade nicht vorliegt, besteht diesbezüglich die Zuständigkeit des Senatsvorsitzenden als Einzelrichter.

Zu A): Aussetzung des Verfahrens:

Gemäß § 38 AVG iVm § 17 VwGVG ist die Behörde (das Verwaltungsgericht), sofern die Gesetze nicht anderes bestimmen, berechtigt, im Ermittlungsverfahren auftauchende Vorfragen, die als Hauptfragen von anderen Verwaltungsbehörden oder von den Gerichten zu entscheiden wären, nach der über die maßgebenden Verhältnisse

gewonnenen eigenen Anschauung zu beurteilen und diese Beurteilung ihrem Bescheid (ihrer Entscheidung) zugrunde zu legen. Sie kann aber auch das Verfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage aussetzen, wenn die Vorfrage schon den Gegenstand eines anhängigen Verfahrens bei der zuständigen Verwaltungsbehörde bzw. beim zuständigen Gericht bildet oder ein solches Verfahren gleichzeitig anhängig gemacht wird.

Im Fall der Anhängigkeit eines Verfahrens über die Vorfrage, steht es im Ermessen der Behörde, das Verfahren zu unterbrechen oder selbst die Vorfrage zu beurteilen. § 38 AVG regelt nun nicht im Einzelnen, unter welchen Voraussetzungen die Behörde die Vorfrage selbst zu beurteilen hat oder von der Möglichkeit der Aussetzung des Verfahrens Gebrauch machen kann. Sie ist aber deswegen nicht völlig ungebunden. Ihre Entscheidung kann nämlich in der Richtung hin auf ihre Rechtmäßigkeit überprüft werden, ob sie diese Entscheidung im Sinne des Gesetzes getroffen hat. Die Überlegungen, von denen sie sich dabei leiten lassen muss, werden vornehmlich solche der Verfahrensökonomie sein (vgl. etwa die bei Hengstschläger/Leeb, AVG, zu § 38 Rz 59 f genannten weiteren Kriterien der möglichsten Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis, der Erzielung möglichst richtiger und einheitlicher Entscheidungen samt Vermeidung von Wiederaufnahmen; demgegenüber das Postulat der möglichst raschen Beendigung des Verfahrens). Der Gesichtspunkt der Verfahrensökonomie könnte dann nicht als vorrangig angesehen werden, wenn die Behörde ohne weiteres Ermittlungsverfahren zur selbstständigen Beurteilung der Vorfrage in der Lage gewesen wäre (VwGH 30.05.2001, 2001/11/0121, mwN; 19.12.2012, 2012/08/0212).

Im gegenständlichen Fall hat die belangte Behörde mit Beschwerdeverentscheidung vom 31.03.2020 die Beschwerde des Beschwerdeführers vom 19.02.2020 gegen den Bescheid vom 06.02.2020 abgewiesen und das Arbeitslosengeld des Beschwerdeführers im Zeitraum von 01.11.2018 bis 30.11.2018 widerrufen und die zu Unrecht bezogene Leistung in Höhe von

€ 953,40 rückgefordert. Begründend wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer aus seinen beiden geringfügigen Dienstverhältnissen bei den Firmen XXXX und XXXX ein Einkommen erzielt hat das über der monatlichen Geringfügigkeitsgrenze von € 438,05 für das Jahr 2018 lag und Arbeitslosigkeit somit nicht vorlag.

Der Beschwerdeführer hat gegen diesen Bescheid Beschwerde erhoben und bei der ÖGK einen Antrag auf Ausstellung eines Bescheides gestellt. Dieses Verfahren ist noch nicht rechtskräftig entschieden.

Im Antrag auf Ausstellung eines Bescheides durch die ÖGK, datiert mit 19.02.2020, wurde vom Beschwerdeführer die Korrektur der Meldung von 08.11.2018 bis 26.11.2018 bei XXXX beantragt. Begründend wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer geringfügig nur

€ 148,00 von Herr XXXX erhalten habe. Die Meldung wäre daher falsch.

Im November 2018 war der Beschwerdeführer zugleich zudem beim Dienstgeber XXXX geringfügig beschäftigt und erzielte laut Lohnzettel ein Einkommen von € 368,01. Davon wurden € 124,89 als Akontosonderzahlungen angeführt.

Diese Sonderzahlungen wären nach Ansicht des Beschwerdeführers für die Bestimmung der Geringfügigkeitsgrenze abzuziehen und würden nicht zum regulären Entgelt zählen (§ 49 Abs 2 ASVG iVm § 54 ASVG). Sonderzahlungen wären daher für die Frage der Überschreitung nach § 5 Abs 1 Z 2 ASVG nicht einzurechnen.

Da der Beschwerdeführer bei XXXX ein Entgelt in Höhe von € 148,00 verdient habe, ergebe sich daher ein zusammengerechnetes Einkommen in Höhe von € 391,12 (€ 243,12 XXXX + € 148,00 XXXX ). Dies liege klar unter der Geringfügigkeitsgrenze von € 438,05 im Jahr 2018. Der Beschwerdeführer gab weiter an, dass er daher im Monat November 2018 nicht der Pflichtversicherung unterlegen wäre und daher iSd AVG als arbeitslose zu qualifizieren sei.

Der Beschwerdeführer stand daher in der Zeit von 01.11.2018 bis 30.11.2018 in zwei geringfügigen Dienstverhältnissen.

Ob der Beschwerdeführer - wie von ihm vorgebracht - aus diesen beiden geringfügigen Beschäftigungen ein Einkommen unter der Geringfügigkeitsgrenze im Zeitraum November 2018 erzielte, stellt somit eine wesentliche Vorfrage im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht dar (vgl. VwGH vom 30.04.2002, 2002/08/0014; VwGH 14.03.2013, 2013/08/0022). Diese Vorfrage ist Gegenstand eines derzeit anhängigen Verfahrens im Sinne des § 38 AVG bei der ÖGK, weshalb das gegenständliche Verfahren spruchgemäß ausgesetzt wird.

Die Verfahrensparteien sind im Lichte ihrer Mitwirkungspflicht gehalten, dem Bundesverwaltungsgericht nach rechtskräftigem Abschluss des bei der ÖGK anhängigen Verfahrens dessen Ergebnis unverzüglich mitzuteilen.

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 ist somit spruchgemäß zu entscheiden.

**Schlagworte**

Aussetzung geringfügige Beschäftigung Vorfrage

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2020:W141.2230376.1.00

**Im RIS seit**

28.08.2020

**Zuletzt aktualisiert am**

28.08.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)