

# TE Bvwg Beschluss 2020/2/24 L517 2228351-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.02.2020

## Entscheidungsdatum

24.02.2020

## Norm

AVG §38

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §13 Abs2

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

## Spruch

L517 2228351-1/3E

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. NIEDERWIMMER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch die ABL Stöglehner Rechtsanwälte OG, gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice XXXX vom 30.12.2019, Zl. Versicherungsnummer: XXXX , beschlossen:

A)

I. Spruchpunkt B des angefochtenen Bescheides betreffend Ausschluss der aufschiebenden Wirkung wird ersatzlos behoben.

II. Der Antrag auf Veranlassung der Auszahlung von Arbeitslosengeld wird wegen Unzuständigkeit zurückgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG),BGBl. Nr. 1/1930 idgF, zulässig.

## Text

Begründung:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid des Arbeitsmarktservice XXXX (in Folge belangte Behörde bzw. bB) vom 30.12.2019 wurde gemäß § 38 AVG das aufgrund des Antrages der beschwerdeführenden Partei (in Folge bP) eingeleitete Verfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage ausgesetzt (Spruchpunkt A) und die aufschiebende Wirkung einer

Beschwerde gegen diesen Bescheid gemäß § 13 Abs. 2 VwGVG ausgeschlossen (Spruchpunkt B).

Begründend wurde nach Anführung der gesetzlichen Grundlagen § 38 AVG und § 8 Abs. 3 AIVG und § 13 Abs. 1 und Abs. 2 VwGVG) zu Spruchpunkt A dargelegt, dass § 8 Abs. 3 AIVG das AMS dazu verpflichte, Bescheide des Pensionsversicherungsträgers zur Beurteilung der Arbeitsfähigkeit anzuerkennen und seiner weiteren Tätigkeit zugrunde zu legen, sodass eine Beurteilung der Arbeitsfähigkeit aus eigener Anschauung durch das AMS nicht zulässig sei. Aus diesem Grund werde die Entscheidung über die Zuerkennung des Arbeitslosengeldes ab 29.10.2019 gemäß § 38 AVG bis zum Abschluss des laufenden Verfahrens beim Sozialgericht ausgesetzt.

Zu Spruchpunkt B führte die bB aus, dass die Aussetzung als verfahrensrechtlicher Bescheid selbstständig mit jenen Rechtsmitteln bekämpfbar sei, die gegen den in der Sache ergehenden Bescheid zur Verfügung stünden. Jedoch könne eine aufschiebende Wirkung von Beschwerden gegen Aussetzungsbescheide nicht zum Tragen kommen, da es ansonsten im freien Ermessen der Partei stünde, den einzigen Sinn und Zweck des Aussetzungsbescheides nach § 38 AVG, nämlich die Entscheidungspflicht der Behörde zu suspendieren, zu vereiteln. Die aufschiebende Wirkung der Beschwerde sei daher auszuschließen.

2. Gegen diesen Bescheid (zugestellt am 07.01.2020 laut Beschwerde) erhob die bP am 31.01.2020 fristgerecht Beschwerde.

Die Beschwerde brachte zum einen Einwendungen gegen die Aussetzung gemäß § 38 AVG (Spruchpunkt A) vor und monierte zum anderen betreffend Ausschluss der aufschiebenden Wirkung gemäß § 13 Abs. 2 VwGVG (Spruchpunkt B): „Es kann wohl nicht Ernst des AMS sein, dass man dem Leistungsbezieher ohne jede Rechtsmittelmöglichkeit einmal die Bezüge nach dem AMS streichen muss, bis ein Gericht die Invalidität des Einschreiters (möglicherweise in drei Instanzen) geklärt hat. Selbst wenn das AMS die Beurteilung einer Vorfrage durch ein Gericht abwartet, dann muss jedenfalls bis zur erfolgten Klärung der Arbeitslosengeldbezug aufrecht bleiben. Warum bei einer solchen Aussetzung der vorzeitige Vollzug des angefochtenen Bescheides oder die Ausübung der durch den Bescheid eingeräumten Berechtigung wegen Gefahr im Verzug dringend geboten sein sollte, erörtert das AMS nicht.“ Es werde daher der Antrag gestellt, der Bescheid vom 31.12.2019 möge unverzüglich ersatzlos aufgehoben werden, jedenfalls aber veranlasst werden, dass der Einschreiter das Arbeitslosengeld laut Mitteilung über den Leistungsanspruch vom 05.11.2019 mit sofortiger Wirkung erhält. Es werde die Volksanwaltschaft verständigt und Amtshaftungsansprüche geltend gemacht werden, da die Vorgangsweise des AMS unvertretbar und willkürlich sei.

3. Die Beschwerde und der Verwaltungsakt wurden dem Bundesverwaltungsgericht vom AMS am 06.02.2020 vorgelegt. In der Beschwerdevorlage gab das AMS zum Verfahren bekannt, dass es betreffend Antrag auf Arbeitslosengeld vom 29.10.2019 eine Aussetzung gemäß § 38 AVG getroffen habe. Nachrichtlich legte das AMS zum Sachverhalt dar, dass es mit Bescheid vom 12.07.2019 den Anspruch auf Arbeitslosengeld mangels Arbeitsfähigkeit eingestellt habe, da die Pensionsversicherungsanstalt (PVA) mit Bescheid vom 08.07.2019 ausgesprochen habe, dass Invalidität bei der bP in seiner ausgeübten Tätigkeit als Elektroinstallateur voraussichtlich dauerhaft vorliege. Hier sei aktuell ein Klagsverfahren beim Arbeits- und Sozialgericht anhängig. Eine Voraussetzung für den Bezug von Arbeitslosengeld sei jedoch das Vorliegen von Arbeitsfähigkeit nach § 8 AIVG. § 8 Abs. 3 AIVG verpflichte das AMS dazu, Bescheide des Pensionsversicherungsträgers zur Beurteilung der Arbeitsfähigkeit anzuerkennen und seiner weiteren Tätigkeit zugrunde zu legen. Die Bindung an Bescheide des Pensionsversicherungsträgers, in denen über die Arbeitsfähigkeit der versicherten Person abgesprochen werde, ergebe sich aus dem Verweis auf die geminderte Arbeitsfähigkeit im Sinne des Pensionsversicherungsrechts in § 8 Abs. 1 AIVG. Mit einem solchen Bescheid sei die Vorfrage der Arbeitsfähigkeit durch die zuständige Behörde entschieden, sodass eine Beurteilung aus eigener Anschauung durch das AMS gemäß § 38 AIVG nicht mehr zulässig sei. Eine neuerliche Antragstellung auf Arbeitslosengeld sei am 29.10.2019 erfolgt. Zu dieser Antragstellung sei das Verfahren nach § 38 AVG durch das AMS ausgesetzt worden, über dieses Verfahren habe das AMS noch keine Beschwerdevorentscheidung getroffen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. 0. Feststellungen

Der maßgebliche Sachverhalt ergibt sich aus dem Verfahrensgang.

2.0. Beweiswürdigung:

Der unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang sowie die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes.

3.0. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen:

- Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (AVG), BGBl. Nr. 609/1977, idgF
- Bundesverfassungsgesetz (B-VG), BGBl. I Nr. 1/1930, idgF
- Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013 idgF
- Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013, idgF

3.2. Gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß § 9 Abs. 2 Z 1 VwGVG ist belangte Behörde in den Fällen des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG jene Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat.

Gemäß Art. 135 Abs. 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte durch Einzelrichter. Im Gesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte oder in Bundes- oder Landesgesetzen kann vorgesehen werden, dass die Verwaltungsgerichte durch Senate entscheiden.

Gemäß § 2 VwGVG entscheidet, soweit die Bundes- oder Landesgesetze nicht die Entscheidung durch den Senat vorsehen, das Verwaltungsgericht durch Einzelrichter (Rechtspfleger).

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

Gemäß § 56 Abs. 2 AVG entscheidet über Beschwerden gegen Bescheide einer Geschäftsstelle das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter angehören, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und aus dem Kreis der Arbeitnehmer. Die Frist zur Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung durch die Geschäftsstelle beträgt zehn Wochen.

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

Grundsätzlich sollen die Verwaltungsgerichte durch Einzelmitglied zu entscheiden haben; Senatszuständigkeiten unter Mitwirkung von fachkundigen Laienrichtern sollen die Ausnahme bilden (vgl. dazu Art. 135 Abs. 1 B-VG und die ErläutRV 1618 BlgNR 24.GP und AB 1771 BlgNR 24.GP sowie § 2 VwGVG und § 6 BVwGG). Der Normgeber hat – die differenzierenden Anforderungen (Rechtsschutz, Verfahrensaufwand, Ressourceneinsatz, gesellschaftspolitische Akzeptanz der Rechtsprechung sowie quantitative, qualitative und zeitliche Aspekte) berücksichtigend – grundsätzlich vorgesehen, dass die Verwaltungsgerichte ihre Entscheidungen durch einen einzelnen Richter treffen. Damit wird deutlich, dass – unter Berücksichtigung der zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit – der Gesetzgeber dem Rechtsschutzsuchenden mittels schneller Entscheidungen, die weniger Koordinationsaufwand bedürfen, den Vorzug gegeben hat. Allerdings ermöglicht der Gesetzgeber, in sachlich gerechtfertigten Ausnahmefällen andere Zusammensetzungen vorzusehen. Damit entspricht er dem vielfach geäußerten Wunsch, insbesondere der Sozialpartner, in bestimmten Bereichen das Fachwissen fachkundiger Laienrichter einzubringen (vgl. ErläutRV 2009 BlgNR 24.GP).

Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass Ziel und Zweck der Zusammensetzung von Rechtsprechungsorganen in Form von Senaten die Einbringung von Fachwissen der Laienrichter in bestimmten Bereichen war. In Angelegenheiten des Arbeitslosenversicherungsgesetzes wurde dem Wunsch der Sozialpartner entsprochen und hat über Beschwerden gegen Bescheide einer Geschäftsstelle das Bundesverwaltungsgericht durch einen Senat zu entscheiden, dem zwei fachkundige Laienrichter angehören, einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und einer aus dem Kreis der Arbeitnehmer. Dennoch ist zu vermerken, dass der Gesetzgeber mit § 9 Abs. 1 BVwGG eine Regelung geschaffen hat, aus der ersichtlich ist, dass nicht jede Entscheidung der Verwaltungsgerichte in der im Materiengesetz vorgesehenen Senatsbesetzung getroffen werden muss. So sind eben verfahrensrechtliche Beschlüsse vom senatsvorsitzenden Richter alleine zu treffen. Da es im gegenständlichen Fall nicht um eine inhaltliche Entscheidung nach dem

Arbeitslosenversicherungsgesetz geht, die besondere fachliche Kenntnisse betreffend den Arbeitsmarkt und die Arbeitslosenversicherung erfordert, liegt – auch unter Anerkennung der Aspekte der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit – nach Ansicht des ho. Gerichtes eine Einzelrichterzuständigkeit vor.

3.3. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichts ist durch das VwGVG geregelt (§ 1 leg. cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Mit der vorliegenden Entscheidung wird die Rechtssache nicht erledigt, sondern lediglich über die Rechtmäßigkeit des Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung in der Beschwerdeentscheidung (Spruchpunkt B) abgesprochen. Mangels materieller Erledigung der Rechtssache hat die vorliegende Entscheidung somit durch Beschluss zu erfolgen.

Zu A) I. Aufhebung des Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung (Spruchpunkt B):

3.4. Gemäß § 13 Abs. 1 VwGVG hat eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG aufschiebende Wirkung (vgl. § 64 Abs. 1 AVG).

Gemäß § 13 Abs. 2 VwGVG kann die Behörde die aufschiebende Wirkung mit Bescheid ausschließen, wenn nach Abwägung der berührten öffentlichen Interessen und Interessen anderer Parteien der vorzeitige Vollzug des angefochtenen Bescheides oder die Ausübung der durch den angefochtenen Bescheid eingeräumten Berechtigung wegen Gefahr im Verzug dringend geboten ist. Ein solcher Ausspruch ist tunlichst schon in den über die Hauptsache ergehenden Bescheid aufzunehmen (vgl. § 64 Abs. 2 AVG).

Gemäß § 13 Abs. 4 VwGVG hat die Beschwerde gegen einen Bescheid gemäß Abs. 2 keine aufschiebende Wirkung. Sofern die Beschwerde nicht als verspätet oder unzulässig zurückzuweisen ist, hat die Behörde dem Verwaltungsgericht die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verfahrens unverzüglich vorzulegen. Das Verwaltungsgericht hat über die Beschwerde ohne weiteres Verfahren unverzüglich zu entscheiden und der Behörde, wenn diese nicht von der Erlassung einer Beschwerdeentscheidung absieht, die Akten des Verfahrens zurückzustellen.

Gemäß § 38 AVG ist, sofern die Gesetze nicht anderes bestimmen, die Behörde 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 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.

3.5. Mit gegenständlich bekämpftem verfahrensrechtlichem Bescheid vom 30.12.2019 hat die bB das Verfahren betreffend Antrag der bP auf Arbeitslosengeld vom 29.10.2019 bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage im

Spruchpunkt A gemäß § 38 AVG ausgesetzt und gleichzeitig die aufschiebende Wirkung der Beschwerde gemäß § 13 Abs. 2 VwGVG im Spruchpunkt B ausgeschlossen. Im Anschluss daran legte die bB die Beschwerde – nur die ausschließende Wirkung betreffend – dem Bundesverwaltungsgericht gemäß § 13 Abs. 4 VwGVG zur Entscheidung vor, welche den Gegenstand des hiergerichtlichen Verfahrens bildet.

Begründend führte die bB zum Ausschluss der aufschiebenden Wirkung aus, dass die Aussetzung als verfahrensrechtlicher Bescheid selbstständig mit jenen Rechtsmitteln bekämpfbar sei, die gegen den in der Sache ergehenden Bescheid zur Verfügung stünden. Jedoch könne eine aufschiebende Wirkung von Beschwerden gegen Aussetzungsbescheide nicht zum Tragen kommen, da es ansonsten im freien Ermessen der Partei stünde, den einzigen Sinn und Zweck des Aussetzungsbescheides nach § 38 AVG, nämlich die Entscheidungspflicht der Behörde zu suspendieren, zu vereiteln. Die aufschiebende Wirkung der Beschwerde sei daher auszuschließen.

Dem ist die Beschwerde entgegengetreten, indem sie ausführte: „Es kann wohl nicht Ernst des AMS sein, dass man dem Leistungsbezieher ohne jede Rechtsmittelmöglichkeit einmal die Bezüge nach dem AMS streichen muss, bis ein Gericht die Invalidität des Einschreiters (möglicherweise in drei Instanzen) geklärt hat. Selbst wenn das AMS die Beurteilung einer Vorfrage durch ein Gericht abwartet, dann muss jedenfalls bis zur erfolgten Klärung der Arbeitslosengeldbezug aufrecht bleiben. Warum bei einer solchen Aussetzung der vorzeitige Vollzug des angefochtenen Bescheides oder die Ausübung der durch den Bescheid eingeräumten Berechtigung wegen Gefahr im Verzug dringend geboten sein sollte, erörtert das AMS nicht.“ Es werde daher der Antrag gestellt, der Bescheid vom 31.12.2019 möge unverzüglich ersatzlos aufgehoben werden, jedenfalls aber veranlasst werden, dass der Einschreiter das Arbeitslosengeld laut Mitteilung über den Leistungsanspruch vom 05.11.2019 mit sofortiger Wirkung erhält. Es werde die Volksanwaltschaft verständigt und Amtshaftungsansprüche geltend gemacht werden, da die Vorgangsweise des AMS unververtretbar und willkürlich sei.

Richtig ist, dass einer rechtzeitig eingebrachten und zulässigen Beschwerde grundsätzlich die aufschiebende Wirkung zukommt (vgl. § 13 Abs. 1 VwGVG) und die bB die aufschiebende Wirkung unter bestimmten Voraussetzungen mit Bescheid ausschließen kann (vgl. § 13 Abs. 2 VwGVG).

Entgegen der Entscheidung der bB ist aber ein Ausschluss der aufschiebenden Wirkung gemäß § 13 Abs. 2 VwGVG nicht möglich, dies aus nachfolgenden Erwägungen:

Dem Beschwerdeverfahren liegt ein Bescheid zu Grunde, mit dem die Aussetzung des Verfahrens der bP zu einem Antrag auf Arbeitslosengeld verfügt wurde. Es handelt sich dabei um einen Rechtsgestaltungsbescheid, der zur Folge hat, dass die Entscheidungsfrist der belangten Behörde unterbrochen und damit die Säumigkeit der bB verhindert wird. Die bB ist im gegenständlichen Fall bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit an Bescheide der Pensionsversicherungsträger und der Gerichte gebunden (vgl. § 8 AIVG) und dauert die Aussetzung nur bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage an. Auch wenn die bB das Verfahren nicht nach § 38 (bis zum Ergebnis, ob die bP arbeitsfähig ist oder nicht) als Vorfrage ausgesetzt hätte, würde die bB die Entscheidung des Pensionsversicherungsträgers bzw. des Gerichtes über die Arbeitsfähigkeit abwarten. Ein Rechtsverlust wegen der vorgenommenen Aussetzung des Verfahrens ist für die bP nicht ersichtlich und ist ein Aussetzungsbescheid folglich einem Vollzug iSd § 13 Abs. 2 VwGVG nicht zugänglich. Der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung würde aber bedeuten, dass der Vollzug des Bescheides nicht weiter aufgeschoben ist, sondern ein vorzeitiger Vollzug des Bescheides zulässig ist. Wenn aber Bescheide eines Vollzuges – wie bei der Aussetzung nach § 38 AVG – nicht zugänglich sind, kommt der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung eben nicht in Betracht.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass für die Anwendbarkeit des § 13 Abs. 2 VwGVG der Bescheid (hier: der Aussetzungsbescheid) auch vollzugstauglich sein muss, was bei der Aussetzung gemäß § 38 AVG gerade nicht der Fall ist. Demzufolge kann die aufschiebende Wirkung der Beschwerde von der bB gegenständlich auch nicht ausgeschlossen werden.

Der Bescheid ist daher betreffend Spruchpunkt B (Ausschluss der aufschiebenden Wirkung) ersatzlos zu beheben.

Verfahrensgegenständlich ist die bB in ihrer Begründung zu Spruchpunkt B im Bescheid vom 30.12.2019 – offenbar angelehnt an die Ausführungen im Kommentar zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 zu § 38 AVG – davon ausgegangen, dass eine aufschiebende Wirkung von Beschwerden gegen Aussetzungsbescheide nicht zum Tragen kommt. Es wurde hierzu im Kommentar u. a. Nachfolgendes ausgeführt: „Es ist anzunehmen, dass Berufungen gegen den Aussetzungsbescheid keine aufschiebende Wirkung zukommt, also § 64 Abs. 1 AVG darauf keine

Anwendung findet. Dies lässt sich damit begründen, dass es ansonsten im Belieben der Partei stünde, den einzigen Sinn und Zweck eines Aussetzungsbescheides nach § 38 AVG, die Entscheidungspflicht der Behörde zu suspendieren, zu vereiteln.“ Das BVwG folgt im gegenständlichen Fall den oben angeführten Darlegungen von Hengstschläger/Leeb, AVG § 38, Rz 51, dass § 64 Abs. 1 AVG und somit auch § 13 Abs. 1 VwGVG gegen einen Aussetzungsbescheid keine Anwendung findet und kommt einer Beschwerde gegen den Aussetzungsbescheid von Vorneherein eine aufschiebende Wirkung nicht zu.

Zu A) II. Zurückweisung des Antrages auf Veranlassung der Auszahlung von Arbeitslosengeld wegen Unzuständigkeit:

Wie die bB schon festgestellt hat, ist die Aussetzung gemäß § 38 AVG als verfahrensrechtlicher Bescheid selbstständig mit Beschwerde bekämpfbar. Sache des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht ist ausschließlich die von der bB verfügte Aussetzung im Spruchpunkt A (des bei ihr anhängigen Verfahrens) und der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung im Spruchpunkt B, nicht aber der Gegenstand des unterbehördlichen Verfahrens – hier: Antrag auf Zuerkennung von Arbeitslosengeld vom 29.10.2019. Gemäß der Beschwerdevorlage des AMS vom 06.02.2020 geht es im gegenständlichen Verfahren um die Entscheidung über den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung. Betreffend die Beschwerde gegen die Hauptsache (die Aussetzung nach § 38 AVG) wird vom AMS eine Beschwerdevorentscheidung getroffen.

Dem Antrag auf Auszahlung des Arbeitslosengeldes kann somit nicht entsprochen werden, weil Gegenstand des hiergerichtlichen Verfahrens lediglich der Spruchpunkt B (Ausschluss der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gegen den Bescheid über die Aussetzung) darstellt.

Die Beschwerde ist folglich wegen Unzuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes in dieser Angelegenheit als unzulässig zurückzuweisen.

Es wird festgehalten, dass mit der gegenständlichen (verfahrensleitenden) Entscheidung über den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung (Spruchpunkt B), eine Entscheidung in der die Rechtssache erledigenden Entscheidung (Spruchpunkt A) nicht vorweggenommen wird.

3.6. Eine Verhandlung kann 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 (§ 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG). Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, kann das Verwaltungsgericht 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 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen (§ 24 Abs. 4 VwGVG).

Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte im gegenständlichen Fall gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG entfallen, da bereits auf Grund der Aktenlage feststand, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid (betreffend Ausschluss der aufschiebenden Wirkung) aufzuheben ist und die Beschwerde (betreffend Antrag auf Auszahlung von Arbeitslosengeld) zurückzuweisen ist.

Darüber hinaus ergab sich klar aus der Aktenlage, dass von einer mündlichen Erörterung keine weitere Klärung der Rechtssache zu erwarten ist. Der festgestellte Sachverhalt resultierte zur Gänze aus den vorliegenden Aktenteilen und war weder ergänzungsbedürftig noch erschien er in entscheidenden Punkten als nicht richtig.

Zu B) Zulässigkeit 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 (VwGH vom 22.05.2014, Ra 2014/01/0030).

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, weil die Entscheidung (als Einzelrichter gemäß § 6 iVm § 9 BVwGG und § 28 Abs. 1 iVm § 31 Abs. 1 VwGVG) von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, da das Bundesverwaltungsgericht mit seiner Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtes abweicht (vgl. VwGH vom 07.09.2017, Ra 2017/08/0081). Dies deswegen, als die §§ 6 und 9 BVwGG mit § 56 AIVG in einem Spannungsverhältnis stehen und eine Einzelrichterzuständigkeit als Grundsatz im

verwaltungsgerichtlichen Verfahren – wenn man bei der Senatszuständigkeit nach § 56 Abs. 2 AVG lediglich auf die den Bescheid erlassende Behörde abstellt – praktisch, insbesondere aber auch in einem „Eilverfahren“, nie zur Anwendung kommen kann. Im Ergebnis würde die systematische Ausschließung auf Grundlage der besagten Judikatur des VwGH die beiden genannten Normen mit einer „Sinnlosigkeit“ behaften. Dieser Umstand kann aber unter Heranziehung der Judikatur des VfGH nicht Ziel und Zweck des Gesetzgebers gewesen sein, da ansonsten der VwGH dem Gesetzgeber ein sinnloses Schaffen von Normen unterstellen würde.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG des Weiteren zulässig, weil die Entscheidung (zu § 38 AVG) von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, da in der bisherigen Rechtsprechung des VwGH nicht einheitlich geklärt wurde bzw. eine Rechtsprechung fehlt, ob Beschwerden gegen Aussetzungsbescheide nach § 38 AVG die aufschiebende Wirkung zukommt, also ob § 13 Abs. 1 AVG darauf Anwendung findet. Nach Ansicht des BVwG ist die diesbezüglich in der Literatur vertretene Auffassung, der zufolge der Berufung gegen einen Aussetzungsbescheid keine aufschiebende Wirkung zukommt, zutreffend und wurde diese auch der gegenständlichen Entscheidung zu Grunde gelegt.

In diesem Sinne ist die Revision zulässig.

Auf Grundlage der obigen Ausführungen war spruchgemäß zu entscheiden.

### **Schlagworte**

aufschiebende Wirkung Aussetzung Revision zulässig Unzuständigkeit Zurückweisung

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

ECLI:AT:BVWG:2020:L517.2228351.1.00

### **Im RIS seit**

26.11.2020

### **Zuletzt aktualisiert am**

26.11.2020

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

© 2024 JUSLINE

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

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