

TE Bvwg Erkenntnis 2021/2/23 L517 2238133-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.02.2021

Entscheidungsdatum

23.02.2021

Norm

AIVG §24 Abs2

AIVG §25 Abs1

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

Spruch

L517 2238133-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. NIEDERWIMMER als Vorsitzenden und den fachkundigen Laienrichtern Mag. Peter SIGHARTNER und Mag. Eva-Maria MEINDL über die Beschwerde von XXXX , SVNr. XXXX , gegen den Bescheid des Arbeitsmarktservice XXXX vom 11.11.2020, nach ergangener Beschwerdevorentscheidung vom 10.12.2020, GZ: XXXX , zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idgF iVm §§ 25 Abs. 1 Arbeitslosenversicherungsgesetz (AIVG), als unbegründet abgewiesen und XXXX zu einer Rückzahlung des zu Unrecht bezogenen Arbeitslosengeldes für den Zeitraum von 24.01.2018 bis 31.03.2018 in der Höhe von gesamt € 2.799,93, verpflichtet.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

24.01.2018 - Antrag der bP (beschwerdeführende Partei) auf Arbeitslosengeld beim AMS XXXX

02.02.2018 – Einkommens- bzw. Umsatzerklärung der bP gemäß § 36a sowie § 36b AIVG für Jänner

05.03.2018 - Einkommens- bzw. Umsatzerklärung der bP gemäß § 36a sowie § 36b AIVG für Februar

03.04.2018 - Einkommens- bzw. Umsatzerklärung der bP gemäß § 36a sowie § 36b AIVG für März

20.04.2018 – Abfrage des AMS (in Folge belangte Behörde oder „bB“) beim Hauptverband führt zu einer Überlagerungsmeldung in der Pflichtversicherung; zusätzliche Versicherung bei der SVA der Selbstständigen

23.04.2018 – Aussendung eines Parteiengehörs an die bP

06.05.2018- Stellungnahme der bP zum Vorliegen einer Pflichtversicherung nach GSVG sowie Vorlage der Anmeldung bei der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft ab April 2018 (E-Mail)

20.07.2019 – Abfrage durch die bB beim HV der österreichischen Sozialversicherungsträger (HV-Jahresbestandsprüfung); Meldung des Hauptverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger über das Vorliegen einer Pflichtversicherung nach dem GSVG (gewerbliches Sozialversicherungsgesetz) seit 01.01.2018

01.08.2019- Erledigungsvermerk der bB, der Einkommensteuerbescheid 2018 wird abgewartet

31.10.2019 – Erlassung des Einkommensteuerbescheides durch das Finanzamt XXXX für das Wirtschaftsjahr 2018

11.11.2020 – Bescheid der belangten Behörde über die Rückforderung des zu Unrecht bezogenen Arbeitslosengeldes gem. §§ 24 Abs.2, 25 Abs.1 AIVG für den Zeitraum 24.01.2018 bis 31.03.2018

23.11.2020 – Beschwerde gegen den Bescheid vom 11.11.2020

26.11.2020 - Aussendung eines Parteiengehörs, Aufforderung zur Stellungnahme an die bP; keine Stellungnahme eingebracht

10.12.2020 – Beschwerdeverentscheidung, Abweisung der Beschwerde vom 23.11.2020

26.12.2020 – Vorlageantrag der bP

28.12.2020 – Beschwerdevorlage an BVwG

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1.0. Feststellungen:

Am 24.01.2018 meldete sich die bP bei der belangten Behörde nachdem er sein Dienstverhältnis bei der Firma XXXX am 15.01.2018 eivernehmlich gelöst hatte, als arbeitssuchend und stellte einen Antrag auf Arbeitslosengeld.

Die bP gab dabei an, dass er seit 01.08.2016 selbstständig erwerbstätig sei. In Folge wurde die bP deshalb während des Bezugs von Arbeitslosengeldes von 24.01.2018 bis 31.03.2018 monatlich von der belangten Behörde aufgefordert eine Einkommens- bzw. Umsatzerklärung (gemäß § 36a und § 36b AIVG) abzugeben; dieser Aufforderung ist die bP nachgekommen und hat er sein Einkommen aus seiner selbstständigen Erwerbstätigkeit von Jänner bis März 2018 wie folgt angegeben:

Zeitraum

Einkommen

Umsatz

01.01.-31.01.2018

398,41

2.328,50

01.02.-28.02.2018

- 528,49

3.333,00

01.03.-31.03.2018

585,15

5.547,00

Am 26.03.2018 meldete die bP der Behörde, dass er ab April seiner selbstständigen Tätigkeit hauptberuflich nachgehen werde und sich deshalb sein Einkommen und Umsatz erhöhen werden.

Der Arbeitslosengeldbezug wurde folglich mit 31.03.2018 eingestellt.

Am 20.04.2018 wurde sodann von der belangten Behörde eine Abfrage beim Hauptverband durchgeführt, welche zum Ergebnis führte, dass es während der Zeit des Arbeitslosengeldbezugs im Jahr 2018 (Jänner bis März) zu einer Überlagerung in der Pflichtversicherung gekommen ist, da die bP seit 01.01.2018 bei der Sozialversicherungsanstalt der Selbständigen Gewerbetreibenden pflichtversichert ist.

Die bP wurde in Folge von der belangten Behörde aufgefordert dazu Stellung zu nehmen.

In seiner Stellungnahme vom 06.05.2018 führte die bP sodann aus, dass er während der Zeit seiner Arbeitssuche bis 31.03.2018 nebenbei ein Kleingewerbe angemeldet hatte und von der Pflichtversicherung der SVA ausgenommen war. Ab April habe er sodann größere Aufträge erhalten und folglich bei der SVA beantragt, ihn in die Pflichtversicherung aufzunehmen, da er davon ausging, dass seine Umsätze im Jahr 2018 die Ausnahmegrenze von € 30.000,- übersteigen werden. Die SVA habe ihn sodann rückwirkend ab Beginn des Jahres und nicht erst mit Antragstellung ab April in die Pflichtversicherung aufgenommen.

Da er im 1.Quartal 2018 nur geringe Umsätze gehabt habe, er seine Werkstatt aufbauen musste und selbst nicht mit diesem Auftragsvolumen rechnen konnte, sehe er den Anspruch von Arbeitslosengeld Anfang des Jahres als gerechtfertigt. Er habe dies auch mit seiner Betreuerin vom AMS XXXX abgesprochen. Ferner übermittelte die bP der belangten Behörde auch das E-Mail an die SVA-GW mit welcher er meldete, dass seine Umsätze im Jahr 2018 voraussichtlich über € 30.000,- liegen werden.

Am 20.07.2019 wurde von der belangten Behörde die Jahresbestandsprüfung beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger durchgeführt und mittels Erledigungsvermerk vom 01.08.2019 festgehalten, dass der Einkommensteuerbescheid 2018 abgewartet wird.

Am 31.10.2019 wurde der Einkommensteuerbescheid der bP für das Wirtschaftsjahr 2018 vom Finanzamt XXXX erlassen.

Am 11.11.2020 erging sodann der Bescheid der belangten Behörde mit welchem der Anspruch auf Bezug des Arbeitslosengeldes für den Zeitraum 24.01.2018 bis 31.03.2018 gem. § 24 Abs.2 AIVG widerrufen wurde und die bP gem. § 25 Abs.1 zur Rückzahlung des zu Unrecht bezogenen Arbeitslosengeldes in Höhe von € 2.799,93 aufgefordert wurde. Begründend führte die belangte Behörde aus, dass die bP im maßgeblichen Zeitraum die Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung zu Unrecht bezogen habe, da seit 01.01.2018 eine Pflichtversicherung vorliege welche die Arbeitslosigkeit ausschließe. Ferner liege gemäß Einkommensteuerbescheid aus dem Jahr 2018 das Durchschnittseinkommen über der Geringfügigkeitsgrenze des ASVG.

Mit Eingang vom 23.11.2020 erhob die bP fristgerecht Beschwerde an das BVwG. Begründend brachte die bP vor, dass er bereits mittels E-Mail Stellung genommen habe. Sein Anspruch auf Arbeitslosengeld sei seinerzeit geprüft und als gerechtfertigt befunden worden. Einer neuerlichen Prüfung und einer Rückforderung nach über zwei Jahren fehle es an jeglicher Grundlage.

Am 26.11.2020 wurden von der belangten Behörde die ergänzenden Ermittlungen bzw. das Parteiengehör an die bP ausgesendet. Darin führte die Behörde zum Sachverhalt aus, dass die Abfrage beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger ergeben habe, dass die bP seit 01.01.2018 bei der SVA-GW nach dem GSVG pflichtversichert sei und es durch die Meldung beim AMS zu einer Überlagerung der Pflichtversicherung gekommen sei. In weiterer Folge habe der Einkommensteuerbescheid der bP für das Wirtschaftsjahr 2018 ergeben, dass bei der bP ein durchschnittliches monatliches Einkommen (iSd § 36a AIVG) vorliege, welches über der monatlichen Geringfügigkeitsgrenze liege und Arbeitslosigkeit folglich ausschließe. Die von der bP im Jahr 2018 erzielten Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit würden laut rechtskräftigem Einkommensteuerbescheid € 29.910,69 betragen. Nach Abzug der Sonderausgaben ergebe sich ein für die Beurteilung der Arbeitslosigkeit maßgebliches monatliches Einkommen von € 2430,05, welches nach § 36 a AIVG zu berücksichtigen sei und über der Geringfügigkeitsgrenze von € 438,05 des Jahres 2018 liege und somit die Arbeitslosigkeit ausschließen würde. Die bP habe von 24.1.2018 bis 31.3.2018 Arbeitslosengeld in der Höhe eines Tagsatzes à € 41,79 bezogen. Der Rückforderungsanspruch in der Höhe von €

2.799,93 würde sich folglich aus € 41,79 Tagsatz x 67 Tage Arbeitslosengeld ergeben und würde das AMS diesen Betrag aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen von der bP zurückfordern. Ferner wurde ausgeführt, dass die bP die Möglichkeit hat bis spätestens 07.12.2020 zum Sachverhalt Stellung zu nehmen.

Das Parteigehör wurde der bP am 27.11.2020 zugestellt. Die bP hat in Folge keine Stellungnahme eingebracht.

Mit gegenständlich bekämpfter Beschwerdeentscheidung vom 10.12.2020 wies die bB die Beschwerde vom 23.11.2020 ab. Begründend wurde ausgeführt, dass für den Zeitraum von 24.01.2018 bis 31.03.2018 kein Anspruch auf Arbeitslosengeld besteht und der durch den Widerruf entstandene Übergenuß von € 2.799,93 von der bP zurückgefordert werde. Der Einkommensteuerbescheid des Finanzamtes XXXX für das Wirtschaftsjahr 2018, habe ein durchschnittliches monatliches Einkommen ergeben, das über der monatlichen Geringfügigkeitsgrenze liege. Die bP habe im Jahr 2018 ein Bruttoeinkommen in der Höhe von € 29.160,69 erzielt. Die Einkommensteuer wäre mit € 5359,- festgesetzt worden. Das Nettoeinkommen betrage € 23801,69.

Das zur Beurteilung der Arbeitslosigkeit relevante monatliche Einkommen der bP gem. § 36 a AIVG liege bei € 2430,05; die Geringfügigkeitsgrenze gemäß § 5 Abs. 2 ASVG des Jahres 2018 liege bei € 438,05. Die Arbeitslosigkeit der bP werde folglich für den maßgeblichen Zeitraum ausgeschlossen und bestehe somit kein Anspruch auf Arbeitslosengeld. Die Zuerkennung des Arbeitslosengeldes habe sich nachträglich als gesetzlich nicht begründet herausgestellt und sei sie deshalb für den Zeitraum von 24.1.2018 bis 31.3.2018 zu widerrufen.

Die bP habe seine selbstständige Erwerbstätigkeit dem AMS zwar bekannt gegeben. Der Empfänger einer Leistung nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz sei auch dann zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn sich ohne dessen Verschulden aufgrund eines nachträglich vorgelegten Einkommensteuer- oder Umsatzsteuerbescheides ergibt, dass die Leistung nicht oder nicht in diesem Umfang gebührte; in diesem Fall darf jedoch der Rückforderungsbetrag das erzielte Einkommen nicht übersteigen.

Im Jahr 2018 sei die bP von 1.1.2018 bis 31.12.2018 selbständig erwerbstätig gewesen. Das tägliche Einkommen aus selbständiger Tätigkeit sei höher als der Tagsatz an Arbeitslosengeld, weswegen eine einkommensbegrenzte Rückforderung nicht zum Tragen komme.

Die bP habe von 24.1.2018 bis 31.3.2018 Arbeitslosengeld in der Höhe eines Tagsatzes à € 41,79 bezogen. Der Rückforderungsanspruch in der Höhe von € 2.799,93 würde sich folglich aus 41,79 Tagsatz x 67 Tage Arbeitslosengeld ergeben.

Am 26.12.2020 brachte die bP fristgerecht einen Vorlageantrag ein.

Am 28.12.2020 wurde die Beschwerde dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt.

2.0. Beweiswürdigung:

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

Die bP hat am 15.01.2018 eine unselbstständige Erwerbstätigkeit beendet und daraufhin am 24.01.2018 bei der belangten Behörde einen Antrag auf Arbeitslosengeld gestellt. Die bP hat dabei seine selbstständige Erwerbstätigkeit offengelegt.

Der Antrag wurde durch die belangte Behörde bewilligt und der bP beginnend mit 24.01.2018 Arbeitslosegeld in der Höhe eines Tagsatzes von € 41,79 gewährt. Am 31.03.2018 wurde der Bezug wegen Selbstständigkeit der bP eingestellt.

Für den Zeitraum des Bezugs von Arbeitslosengeld von Jänner bis März 2018 hat die bP mittels Einkommens- und Umsatzerklärung gem. § 36a Abs. 5 Z1 letzter Satz sein Einkommen und seinen Umsatz wie folgt angegeben:

Zeitraum

Einkommen

Umsatz

01.01.-31.01.2018

398,41

2.328,50

01.02.-28.02.2018

- 528,49

3.333,00

01.03.-31.03.2018

585,15

5.547,00

Der am 31.10.2019 erlassene Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2018 wies sodann aus, dass die bP im Jahr 2018 insgesamt ein Bruttoeinkommen in der Höhe von € 29.910,69 aus Gewerbebetrieb und selbstständiger Arbeit (nach Abzug der Sonderausgaben) erwirtschaftet hat.

Ferner wurde durch Abfrage beim Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger festgestellt, dass eine Überlagerung in der Pflichtversicherung vorlag, da die bP im gesamten Jahr 2018 bei der Sozialversicherungsanstalt der Selbstständigen Gewerbstätigen nach dem GSVG pflichtversichert war.

Die bP ist während des gesamten Jahres 2018 einer durchgehenden selbstständigen Erwerbstätigkeit nachgegangen, weshalb sich das monatliche Einkommen im Jahr 2018 aus dem Zwölftel des sich aus dem Einkommensteuerbescheid ergebenden Jahreseinkommens, errechnet.

Da die bP folglich im Jahr 2018 einer durchgehenden selbstständigen Erwerbstätigkeit nachgegangen ist und dadurch ein monatliches Einkommen von brutto 2.492,55 erwirtschaftete welches über der Geringfügigkeitsgrenze des § 5 Abs.2 ASVG liegt, ergibt sich ein Sachverhalt der auch für die Monate Jänner bis März 2018 die Arbeitslosigkeit iSd § 12 Abs. 1 AIVG ausschließt.

Die Einwendungen der bP, dass er am Beginn des Jahres 2018 nicht mit der guten Auftragslage rechnen konnte und er seine Werkstatt erst aufbauen musste, sowie der Umstand, dass sein Einkommen und der Umsatz in den Monaten Jänner und Februar tatsächlich unter der Geringfügigkeitsgrenze des § 5 Abs. 2 ASVG lagen (im März lag der Umsatz bereits nach der eigener Erklärung der bP darüber vgl. §12 Abs. 6 lit.c) ist nicht relevant, da sich das Einkommen bei Personen, die zur Einkommensteuer veranlagt werden, durch die Vorlage des Einkommensteuerbescheides für das Kalenderjahr, in dem die Leistung nach dem AIVG bezogen wird, ergibt (§36a Abs. 5 Z1).

Als monatliches Einkommen gilt bei durchgehender selbstständiger Erwerbstätigkeit ein Zwölftel des sich aus dem Einkommensteuerbescheides ergebenden Jahreseinkommens (§36a Abs. 7).

Da die bP nach Beendigung seiner unselbstständigen Tätigkeit weiterhin einer selbstständigen Tätigkeit nachgegangen ist, mit welcher er ein nicht nur geringfügiges Einkommen erworben hat, besteht folglich auch für den Zeitraum von 24.01.2018 bis 31.03.2018 kein Anspruch auf Arbeitslosengeld.

Durch die Auszahlung des Arbeitslosengeldes im Zeitraum von 24.01.2018 bis 31.03.2018 (67 Tage) in der Höhe eines Tagsatzes von € 41,79 ist deshalb ein Übergenuss in der Höhe von gesamt € 2.799, 93 entstanden, welchen die belangte Behörde zu Recht zurückfordert.

Dieser Rückforderungsanspruch besteht unabhängig von einem Verschulden der bP und hat somit auch keinen Sanktionscharakter. Auch ist es nach dem Zweck des Gesetzes ohne Belang, ob der Umstand bereits zu einem früheren Zeitpunkt aktenkundig gewesen ist oder von der Behörde leicht hätte festgestellt werden können, so wie überhaupt ein Mitverschulden der belangten Behörde ohne Belang ist.

Im Falle selbstständiger Erwerbstätigkeit ist die Behörde bei ihrer Entscheidung über Widerruf und Rückforderung an den Spruch des Einkommensteuerbescheides (§ 36a Abs 5 Z 1 AIVG) gebunden (VwGH 30. 4. 2002, 2002/08/0014; 23. 10. 2002, 2002/08/0052). Die belangte Behörde ist daher an diese rechtskräftigen Erledigungen gebunden und kann nicht, abweichend davon, anders entscheiden. Es liegt an der bP, Entscheidungen des Finanzamtes und Speicherungen der Sozialversicherungsanstalt der Gewerblichen Wirtschaft, die seiner Meinung nach nicht korrekt seien, entsprechend abändern zu lassen. Die Beschwerdegründe sind daher nicht berechtigt.

Ergeben sich durch die Rückforderung des zu Unrecht bezogenen Arbeitslosengeldes steuerrechtliche Nachteile für das Wirtschaftsjahr 2018 so wird die bP diesbezüglich auf das zuständige Finanzamt und ein Anstreben der Wiederaufnahme des Verfahrens verwiesen.

3.0. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen im Allgemeinen:

- Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (AIVG), 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
- Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955 idgF
- Einkommensteuergesetz (EStG), BGBl. Nr. 400/1988 idgF

3.2. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen im Speziellen:

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

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

Gemäß § 56 Abs. 2 AIVG 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.

Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor.

3.3. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichts ist durch das VwGVG geregelt (§ 1 leg. cit.).

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, welche die Behörde in dem, dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren, angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

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

Zu Spruchteil A):

3.4. Die im gegenständlichen Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des Arbeitslosenversicherungsgesetzes lauten:

§ 12. (1) Arbeitslos ist, wer

1. eine (unselbständige oder selbständige) Erwerbstätigkeit (Beschäftigung) beendet hat,
2. nicht mehr der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung unterliegt oder dieser ausschließlich auf Grund eines Einheitswertes, der kein Einkommen über der Geringfügigkeitsgrenze erwarten lässt, unterliegt oder auf Grund des Weiterbestehens der Pflichtversicherung für den Zeitraum, für den Kündigungsentschädigung gebührt oder eine Ersatzleistung für Urlaubsentgelt oder eine Urlaubsabfindung gewährt wird (§ 16 Abs. 1 lit. k und l), unterliegt und
3. keine neue oder weitere (unselbständige oder selbständige) Erwerbstätigkeit (Beschäftigung) ausübt.

(2) Ein selbständiger Pecher gilt in der Zeit der saisonmäßigen Erwerbsmöglichkeit, das ist vom dritten Montag im März bis einschließlich dritten Sonntag im November eines jeden Jahres, nicht als arbeitslos. In der übrigen Zeit des Jahres gilt der selbständige Pecher als arbeitslos, wenn er keine andere Beschäftigung gefunden hat.

(2a) Für in der gewerblichen Wirtschaft selbständig Erwerbstätige, die ihre Erwerbstätigkeit eingestellt haben, schadet die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung in den Monaten März bis Dezember 2020 nicht.

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

a) wer in einem Dienstverhältnis steht;

b) wer selbständig erwerbstätig ist;

c) wer ein Urlaubsentgelt nach dem Bauarbeiter-Urlaubsgesetz 1972, BGBl. Nr. 414, in der jeweils geltenden Fassung bezieht, in der Zeit, für die das Urlaubsentgelt gebührt;

d) wer, ohne in einem Dienstverhältnis zu stehen, im Betrieb des Ehegatten, der Ehegattin, des eingetragenen Partners, der eingetragenen Partnerin, des Lebensgefährten, der Lebensgefährtin, eines Elternteils oder eines Kindes tätig ist;

e) wer eine Freiheitsstrafe verbüßt oder auf behördliche Anordnung in anderer Weise angehalten wird;

f) wer in einer Schule oder einem geregelten Lehrgang – so als ordentlicher Hörer einer Hochschule, als Schüler einer Fachschule oder einer mittleren Lehranstalt – ausgebildet wird oder, ohne daß ein Dienstverhältnis vorliegt, sich einer praktischen Ausbildung unterzieht;

g) ein Lehrbeauftragter in den Semester- und Sommerferien;

h) wer beim selben Dienstgeber eine Beschäftigung aufnimmt, deren Entgelt die im § 5 Abs. 2 ASVG angeführten Beträge nicht übersteigt, es sei denn, daß zwischen der vorhergehenden Beschäftigung und der neuen geringfügigen Beschäftigung ein Zeitraum von mindestens einem Monat gelegen ist.

(4) Abweichend von Abs. 3 lit. f gilt während einer Ausbildung als arbeitslos, wer eine die Gesamtdauer von drei Monaten innerhalb eines Zeitraumes von zwölf Monaten nicht überschreitende Ausbildung macht oder die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 erster Satz mit der Maßgabe erfüllt, dass diese ohne Rahmenfristerstreckung durch die Heranziehung von Ausbildungszeiten gemäß § 15 Abs. 1 Z 4 erfüllt werden und für die erstmalige Inanspruchnahme des Arbeitslosengeldes während der Ausbildung gelten. Bei wiederholter Inanspruchnahme während einer Ausbildung genügt die Erfüllung der Voraussetzungen des § 14.

(5) Die Teilnahme an Maßnahmen der Nach- und Umschulung sowie zur Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt, die im Auftrag des Arbeitsmarktservice erfolgt, gilt nicht als Beschäftigung im Sinne des Abs. 1.

(6) Als arbeitslos gilt jedoch,

a) wer aus einer oder mehreren Beschäftigungen ein Entgelt erzielt, das die im § 5 Abs. 2 ASVG angeführten Beträge nicht übersteigt, wobei bei einer Beschäftigung als Hausbesorger im Sinne des Hausbesorgergesetzes, BGBl. Nr. 16/1970, der Entgeltwert für die Dienstwohnung und der pauschalierte Ersatz für Materialkosten unberücksichtigt bleiben;

b) wer einen land- oder forstwirtschaftlichen Betrieb auf eigene Rechnung und Gefahr führt, wenn 3 vH des Einheitswertes die jeweils für einen Kalendermonat geltende Geringfügigkeitsgrenze gemäß § 5 Abs. 2 ASVG nicht übersteigen;

c) wer auf andere Art selbständig erwerbstätig ist bzw. selbständig arbeitet und daraus ein Einkommen gemäß § 36a erzielt oder im Zeitraum der selbständigen Erwerbstätigkeit bzw. der selbständigen Arbeit einen Umsatz gemäß § 36b erzielt, wenn weder das Einkommen zuzüglich Sozialversicherungsbeiträge, die als Werbungskosten geltend gemacht wurden, noch 11,1 vH des Umsatzes die im § 5 Abs. 2 ASVG angeführten Beträge übersteigt;

d) wer, ohne in einem Dienstverhältnis zu stehen, im Betrieb des Ehegatten, der Ehegattin, des eingetragenen Partners, der eingetragenen Partnerin, des Lebensgefährten, der Lebensgefährtin, eines Elternteils oder eines Kindes tätig ist, sofern das Entgelt aus dieser Tätigkeit, würde sie von einem Dienstnehmer ausgeübt, die im § 5 Abs. 2 ASVG angeführten Beträge nicht übersteigen würde;

e) wer als geschäftsführender Gesellschafter aus dieser Tätigkeit ein Einkommen gemäß § 36a oder einen Umsatz

gemäß § 36b erzielt, wenn weder das Einkommen zuzüglich Sozialversicherungsbeiträge, die als Werbungskosten geltend gemacht wurden, noch 11,1 vH des auf Grund seiner Anteile aliquotierten Umsatzes der Gesellschaft die im § 5 Abs. 2 ASVG angeführten Beträge übersteigt;

f) wer im Rahmen des Vollzuges einer Strafe durch Anhaltung im elektronisch überwachten Hausarrest gemäß § 156b Abs. 1 des Strafvollzugsgesetzes oder im Rahmen einer Untersuchungshaft durch Hausarrest nach § 173a der Strafprozessordnung 1975 an einer Maßnahme gemäß Abs. 5 teilnimmt;

g) wer auf Grund einer öffentlichen Funktion eine Aufwandsentschädigung, deren Höhe den Richtsatz gemäß § 293 Abs. 1 lit. a sublit. bb ASVG zuzüglich der jeweils zu entrichtenden Kranken- und Pensionsversicherungsbeiträge nicht übersteigt, erhält.

(7) Unbeschadet des Abs. 3 lit. a gilt als arbeitslos auch eine Frau während einer Karenz nach dem Mutterschutzgesetz 1979, BGBl. Nr. 221, oder vergleichbaren Vorschriften und ein Mann während einer Karenz nach dem Väter-Karenzgesetz, BGBl. Nr. 651/1989, oder vergleichbaren Vorschriften, wenn das Kind, das Anlass für die Gewährung der Karenz war, gestorben ist oder nicht mehr im gemeinsamen Haushalt lebt und der Dienstgeber einer vorzeitigen Beendigung der Karenz nicht zugestimmt hat, und zwar so lange, als während der restlichen Dauer der Karenz kein Dienstverhältnis mit einem anderen Dienstgeber besteht.

(8) Ebenso gilt als arbeitslos, wer auf Grund eines allenfalls auch ungerechtfertigten Ausspruches über die Lösung seines einen Kündigungs- oder Entlassungsschutz genießenden Dienstverhältnisses nicht beschäftigt wird, und zwar bis zu dem Zeitpunkt, in dem durch die zuständige Behörde das allfällige Weiterbestehen des Beschäftigungsverhältnisses rechtskräftig entschieden oder vor der zuständigen Behörde ein Vergleich geschlossen wurde.

§ 24. (1) Wenn eine der Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosengeld wegfällt, ist es einzustellen; wenn sich eine für das Ausmaß des Arbeitslosengeldes maßgebende Voraussetzung ändert, ist es neu zu bemessen. Die bezugsberechtigte Person ist von der amtswegigen Einstellung oder Neubemessung unverzüglich durch Mitteilung an die zuletzt bekannt gegebene Zustelladresse in Kenntnis zu setzen. Die bezugsberechtigte Person hat das Recht, binnen vier Wochen nach Zustellung der Mitteilung einen Bescheid über die Einstellung oder Neubemessung zu begehren. Wird in diesem Fall nicht binnen vier Wochen nach Einlangen des Begehrens ein Bescheid erlassen, so tritt die Einstellung oder Neubemessung rückwirkend außer Kraft und die vorenthaltene Leistung ist nachzuzahlen. Ein späterer Widerruf gemäß Abs. 2 und eine spätere Rückforderung gemäß § 25 werden dadurch nicht ausgeschlossen.

(2) Wenn die Zuerkennung des Arbeitslosengeldes gesetzlich nicht begründet war, ist die Zuerkennung zu widerrufen. Wenn die Bemessung des Arbeitslosengeldes fehlerhaft war, ist die Bemessung rückwirkend zu berichtigen. Der Widerruf oder die Berichtigung ist nach Ablauf von drei Jahren nach dem jeweiligen Anspruchs- oder Leistungszeitraum nicht mehr zulässig. Wird die Berichtigung vom Leistungsempfänger beantragt, ist eine solche nur für Zeiträume zulässig, die zum Zeitpunkt der Antragstellung nicht länger als drei Jahre zurück liegen. Die Frist von drei Jahren nach dem Anspruchs- oder Leistungszeitraum verlängert sich, wenn die zur Beurteilung des Leistungsanspruches erforderlichen Nachweise nicht vor Ablauf von drei Jahren vorgelegt werden (können), bis längstens drei Monate nach dem Vorliegen der Nachweise.

§ 25. (1) Bei Einstellung, Herabsetzung, Widerruf oder Berichtigung einer Leistung ist der Empfänger des Arbeitslosengeldes zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn er den Bezug durch unwahre Angaben oder durch Verschweigung maßgebender Tatsachen herbeigeführt hat oder wenn er erkennen mußte, daß die Leistung nicht oder nicht in dieser Höhe gebührte. Die Verpflichtung zum Ersatz des empfangenen Arbeitslosengeldes besteht auch dann, wenn im Falle des § 12 Abs. 8 das Weiterbestehen des Beschäftigungsverhältnisses festgestellt wurde, sowie in allen Fällen, in denen rückwirkend das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses festgestellt oder vereinbart wird. Der Empfänger einer Leistung nach diesem Bundesgesetz ist auch dann zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn sich ohne dessen Verschulden auf Grund eines nachträglich vorgelegten Einkommensteuer- oder Umsatzsteuerbescheides ergibt, daß die Leistung nicht oder nicht in diesem Umfang gebührte; in diesem Fall darf jedoch der Rückforderungsbetrag das erzielte Einkommen nicht übersteigen. Ebenso ist der Empfänger des Arbeitslosengeldes (der Notstandshilfe) zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn nachträglich festgestellt wird, daß auf Grund einer Anrechnung von Einkommen aus vorübergehender Erwerbstätigkeit gemäß § 21a keine oder nur eine niedrigere

Leistung gebührt. Die Verpflichtung zum Rückersatz besteht auch hinsichtlich jener Leistungen, die wegen der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsmittels oder auf Grund einer nicht rechtskräftigen Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes gewährt wurden, wenn das Verfahren mit der Entscheidung geendet hat, dass die Leistungen nicht oder nicht in diesem Umfang gebührten. (...)

(4) Rückforderungen, die gemäß Abs. 1 vorgeschrieben wurden, können auf die zu erbringenden Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung mit der Maßgabe aufgerechnet werden, daß dem Leistungsbezieher die Hälfte des Leistungsbezuges freibleiben muß; sie vermindern den Anspruch auf die zu erbringenden Leistungen, auch wenn er gepfändet ist. Die regionalen Geschäftsstellen können anlässlich der Vorschreibung von Rückforderungen Ratenzahlungen gewähren, wenn auf Grund der wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners die Hereinbringung der Forderung in einem Betrag nicht möglich ist. Die Höhe der Raten ist unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners festzusetzen.

(5) Werden Rückforderungen gestundet oder Raten bewilligt, so sind keine Stundungszinsen auszubedingen.

(6) Eine Verpflichtung zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen einschließlich der Aberkennung des Anspruches auf Arbeitslosengeld gemäß Abs. 2 besteht nur, wenn eine solche innerhalb von drei Jahren nach dem jeweiligen Leistungszeitraum verfügt wird. Eine Verfügung zur Nachzahlung ist nur für Zeiträume zulässig, die nicht länger als drei Jahre zurück liegen. Wird eine Nachzahlung beantragt, so ist eine solche nur für Zeiträume zulässig, die nicht länger als drei Jahre vor dem Zeitpunkt der Antragstellung liegen. Die Frist von drei Jahren nach dem Anspruchs- oder Leistungszeitraum verlängert sich, wenn die zur Beurteilung des Leistungsanspruches erforderlichen Nachweise nicht vor Ablauf von drei Jahren vorgelegt werden (können), bis längstens drei Monate nach dem Vorliegen der Nachweise. (...)

§ 36a. (1) Bei der Feststellung des Einkommens für die Beurteilung des Vorliegens von Arbeitslosigkeit (§ 12 Abs. 6 lit. a bis e), des Anspruchs auf Familienzuschlag (§ 20 Abs. 2 und 5), und für die Anrechnung auf die Notstandshilfe ist nach den folgenden Absätzen vorzugehen.

(2) Einkommen im Sinne dieses Bundesgesetzes ist das Einkommen gemäß § 2 Abs. 2 des Einkommensteuergesetzes 1988 (EStG 1988), BGBl. Nr. 400, in der jeweils geltenden Fassung, zuzüglich den Hinzurechnungen gemäß Abs. 3 und dem Pauschalierungsausgleich gemäß Abs. 4. Einkommensteile, die mit dem festen Satz des § 67 des Einkommensteuergesetzes 1988 zu versteuern sind, bleiben außer Betracht. Die Winterfeiertagsvergütung gemäß § 13j Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz, BGBl. Nr. 414/1972, in der jeweils geltenden Fassung, bleibt außer Betracht. Bezüge aus einer gesetzlichen Unfallversorgung sowie aus einer Unfallversorgung der Versorgungs- und Unterstützungseinrichtungen der Kammern der selbständig Erwerbstätigen sind nur zur Hälfte zu berücksichtigen.

(3) Dem Einkommen nach § 2 Abs. 2 EStG 1988 sind die folgenden Beträge hinzuzurechnen:

1. Steuerfreie Bezüge gemäß § 3 Abs. 1 Z 4 lit. a und lit. e, Z 5 lit. a bis d, Z 8 bis 12, Z 22 bis 24 und Z 32 sowie § 29 Z 1 zweiter Satz EStG 1988;

2. die Beträge nach den §§ 10, 18 Abs. 6 und 7, 24 Abs. 4 und 41 Abs. 3 EStG 1988, soweit sie bei der Ermittlung des Einkommens abgezogen wurden;

3. Sonderunterstützungen nach dem Sonderunterstützungsgesetz, BGBl. Nr. 642/1973.

(4) Bei der Ermittlung des Einkommens aus einem land(forst)wirtschaftlichen Betrieb gelten 3 vH des Einheitswertes als monatliches Einkommen. Werden bei Einkünften aus einer anderen selbständigen Erwerbstätigkeit Gewinne nicht nach Führung ordnungsgemäßer Bücher oder Aufzeichnungen, sondern nach Durchschnittssätzen (§ 17 EStG 1988) ermittelt, sind diese Einkünfte um 10 vH zu erhöhen.

(5) Das Einkommen ist wie folgt nachzuweisen:

1. bei Personen, die zur Einkommensteuer veranlagt werden, durch die Vorlage des Einkommensteuerbescheides für das Kalenderjahr, in dem die Leistung nach diesem Bundesgesetz bezogen wird, und bis zum Vorliegen dieses Bescheides auf Grund einer jeweils monatlich im nachhinein abzugebenden Erklärung des selbständig Erwerbstätigen und geeigneter Nachweise;

2. bei Einkünften aus nicht selbständiger Arbeit durch die Vorlage einer aktuellen Lohnbestätigung;

3. bei Einkünften aus Land- und Forstwirtschaft durch Vorlage des zuletzt ergangenen Einheitswertbescheides;

4. bei steuerfreien Bezügen durch eine Bestätigung der bezugsliquidierenden Stelle.

(6) Über Sonderausgaben, allfällige steuerfreie Bezüge und Beträge gemäß Abs. 3 Z 2 ist eine Erklärung abzugeben.

(7) Als monatliches Einkommen gilt bei durchgehender selbständiger Erwerbstätigkeit ein Zwölftel des sich ergebenden Jahreseinkommens, bei nur vorübergehender selbständiger Erwerbstätigkeit das anteilmäßige Einkommen in den Monaten, in denen selbständige Erwerbstätigkeit vorlag. Bis zum Vorliegen des Einkommensteuerbescheides für das betreffende Kalenderjahr ist das Einkommen in einem bestimmten Kalendermonat jeweils durch Zusammenrechnung des für diesen Kalendermonat nachgewiesenen Einkommens mit den für frühere Kalendermonate desselben Kalenderjahres nachgewiesenen Einkommen geteilt durch die Anzahl der Monate im Kalenderjahr, für die eine Einkommenserklärung vorliegt, zu ermitteln.

§ 36b. (1) Der Umsatz wird auf Grund des Umsatzsteuerbescheides für das Kalenderjahr, in dem die Leistung nach diesem Bundesgesetz bezogen wird, festgestellt. Bis zum Vorliegen dieses Bescheides ist der Umsatz auf Grund einer jeweils monatlich im nachhinein abzugebenden Erklärung des selbständig Erwerbstätigen und geeigneter Nachweise festzustellen.

(2) Als monatlicher Umsatz gilt bei durchgehender selbständiger Erwerbstätigkeit ein Zwölftel des sich ergebenden Jahresumsatzes, bei nur vorübergehender selbständiger Erwerbstätigkeit der anteilmäßige Umsatz in den Monaten, in denen selbständige Erwerbstätigkeit vorlag. Bis zum Vorliegen des Umsatzsteuerbescheides für das betreffende Kalenderjahr ist der Umsatz in einem bestimmten Kalendermonat jeweils durch Zusammenrechnung des für diesen Kalendermonat nachgewiesenen Umsatzes mit den für frühere Kalendermonate desselben Kalenderjahres nachgewiesenen Umsätzen geteilt durch die Anzahl der Monate im Kalenderjahr, für die eine Umsatzerklärung vorliegt, zu ermitteln.

§ 36c. (1) Personen, deren Einkommen oder Umsatz zur Feststellung des Anspruches auf Leistungen nach diesem Bundesgesetz heranzuziehen ist, haben die erforderlichen Erklärungen und Nachweise auf Verlangen der regionalen Geschäftsstelle abzugeben bzw. vorzulegen.

(2) Arbeitgeber, bezugsliquidierende und sonstige Stellen, die Beträge im Sinne des § 36a Abs. 2 und 3 anweisen, haben alle Angaben, die zur Feststellung des Einkommens notwendig sind, binnen vier Wochen ab Aufforderung durch die regionale Geschäftsstelle mitzuteilen.

(3) Die gemäß Abs. 1 und 2 bescheidmäßig festgestellten Verpflichtungen können von den Vollstreckungsbehörden nach dem Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 (VVG), BGBl. Nr. 53, erzwungen werden.

(4) Die Abgabenbehörden haben für Personen, deren Einkommen bzw. Umsatz zur Feststellung des Anspruches auf Leistungen nach diesem Bundesgesetz heranzuziehen ist, im Rahmen ihres Wirkungsbereiches im Ermittlungsverfahren festgestellte und für die Abgabenfestsetzung bedeutsame Daten über Anfrage den regionalen Geschäftsstellen bekanntzugeben, wenn die obgenannten Personen ihrer Mitwirkungspflicht im Verfahren nicht oder nicht ausreichend nachgekommen sind oder begründete Zweifel an der Richtigkeit der Angaben bestehen. Die abgabenrechtliche Geheimhaltungspflicht des § 48a der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, gilt sinngemäß.

(5) Personen, deren Einkommen oder Umsatz aus selbständiger Erwerbstätigkeit für die Beurteilung des Anspruches auf eine Leistung nach diesem Bundesgesetz herangezogen wurde, sind verpflichtet, den Einkommen- bzw. den Umsatzsteuerbescheid für das Kalenderjahr, in dem die Leistung bezogen wurde, binnen zwei Wochen nach dessen Erlassung der zuständigen regionalen Geschäftsstelle vorzulegen.

(6) Wenn der Leistungsbezieher oder dessen Angehöriger (Lebensgefährte) keine Nachweise nach § 36a Abs. 5 und § 36b Abs. 2 vorlegt bzw. keine Erklärung nach § 36a Abs. 6 und § 36b Abs. 2 abgibt, so ist für den Leistungsbezieher kein geringfügiges Einkommen anzunehmen bzw. kein Anspruch des Leistungsbeziehers auf Familienzuschlag und auf Notstandshilfe gegeben.

3.5. Für den gegenständlichen Fall ergibt sich daraus Folgendes:

Nach § 25 Abs 1 Satz 3 AIVG ist der Leistungsempfänger dann zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn sich ohne sein Verschulden aufgrund eines nachträglich vorgelegten Einkommensteuerbescheides ergibt, dass die Leistungen nicht oder nicht in diesem Umfang gebühren.

Dafür kommen im Wesentlichen zwei Fallkonstellationen in Betracht:

? Der Arbeitslose erzielt aus einer selbstständigen Erwerbstätigkeit Einkünfte oder Umsätze, die über die jeweilige Geringfügigkeitsgrenze nach §12 Abs 6 lit c und e liegen, sodass nach §12 Abs 1 Arbeitslosigkeit nicht vorliegt

? Der Arbeitslose erzielt ein anzurechnendes Einkommen iSd § 36a, das (weil es sich um kein Einkommen aus einer Erwerbstätigkeit handelt) nicht schon die Arbeitslosigkeit ausschließt, aber zu einer geringeren Bemessung der Leistung führt.

Zu allen diesen Fällen geht der VwGH in stRsp von einer- aus § 36a bzw § 36b abgeleiteten- Bindung des AMS (und in der Folge des BVwG) an den rechtskräftigen Steuerbescheid aus, wobei darauf verwiesen wird, dass die Regelung der Erleichterung des praktischen Vollzugs des ALVG in Bezug auf die dort geregelten Geldleistungen dient.

Solange ein rechtskräftiger Einkommensbescheid nicht vorliegt, kommt dagegen grsdl weder eine endgültige Bemessung des Arbeitslosengeldes - und sohin auch nicht deren Berichtigung bzw. Widerruf und die Rückforderung des Überbezugs- in Betracht, noch kann abschließend darüber befunden werden, ob eine von der Arbeitslosen ausgeübte selbstständige Erwerbstätigkeit wegen Überschreitung der Geringfügigkeitsgrenze die Arbeitslosigkeit ausschließt.

Der Rückforderungstatbestand des § 25 Abs 1 Satz 3 ermöglicht nun, bei Vorliegen des rechtskräftigen Steuerbescheides (oder Umsatzsteuerbescheides), den Empfänger der un- oder übergebührlichen Leistung zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen unabhängig davon zu verpflichten, ob ihn ein Verschulden (am unberechtigten Empfang) trifft. Der Rückforderungsbetrag darf jedoch nach dem Gesetz das erzielte Einkommen nicht übersteigen.

Diese Begrenzung war nach dem VwGH jedoch dann nicht anwendbar, wenn sich die Rückforderung auf die Anrechnung eines Partnereinkommens gründete: in diesem Fall bedurfte es der Begrenzung nicht, weil von vornherein auszuschließen war, dass von der NH-Empfängerin mehr zurückgefordert wurde, als ihr aus dem Partnereinkommen unter Zugrundelegung der Anrechnungsbestimmungen als zu Gute gekommen unterstellt wurde.

Weiters kommt eine Rückforderung ohne die genannte Begrenzung dann in Betracht, wenn die Arbeitslose über eine selbstständige Erwerbstätigkeit bzw eine andere Einkommensquelle unwahre Angaben gemacht oder eine solche verschwiegen hat und daher die ersten beiden Tatbestände des § 25 Abs 1 Satz 1 verwirklicht waren. Auch in diesen Fällen muss aber der rechtskräftige Steuerbescheid abgewartet werden, weil eine andere Grundlage für die endgültige Beurteilung, ob und in welcher Höhe die Leistung gebührt, nach der geltenden Rechtslage nicht vorgesehen ist. (Julcher in Pfeil, ALV-Kommentar, §25, Rz 23-29)

3.6. Ausgehend vom festgestellten Sachverhalt hat die bP im Zeitraum von 24.01.2018 bis 31.03.2018, während er vom AMS Arbeitslosengeld bezogen hat, eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausgeübt; dies wurde der belangten Behörde auch mitgeteilt. Nach dem eben Ausgeführten ergibt sich, dass bei der Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit das AMS bei der Berechnung von Leistungen an den rechtskräftigen Steuerbescheid gebunden ist.

Solange ein rechtskräftiger Einkommensbescheid nicht vorliegt, kommt dagegen eine endgültige Bemessung des Arbeitslosengeldes noch nicht in Betracht.

Die bP ist während des gesamten Jahres 2018 einer durchgehenden selbstständigen Erwerbstätigkeit nachgegangen, weshalb sich das monatliche Einkommen im Jahr 2018 aus dem Zwölftel des sich aus dem Einkommensteuerbescheid ergebenden Jahreseinkommens, errechnet.

Da bei der bP bereits ab 1. Jänner 2018 eine Pflichtversicherung nach dem GSVG vorliegt, wird das sich aus dem Einkommensteuerbescheid ergebende Einkommen auf 12 Monate aufgeteilt, sodass auch für den strittigen Zeitraum - während des Bezuges von Arbeitslosengeld- ein Einkommen vorliegt welches über der Geringfügigkeitsgrenze des § 5 Abs. 2 ASVG liegt und somit die Arbeitslosigkeit ausschließt.

Dass die bP während des Bezugs von Arbeitslosengeld tatsächlich ein Einkommen hatte welches die Geringfügigkeitsgrenze nach ASVG nicht überschritt, ist hingegen aufgrund der rechtlich vorgesehenen Berechnungsmethode die erst bei Vorliegen des rechtskräftigen Einkommensteuerbescheids erfolgt, nicht mehr relevant.

Deshalb hat die bP verschuldensunabhängig im Zeitraum von 24.01.2018 bis 31.03.2018 ungerechtfertigt Arbeitslosengeld im Ausmaß von insgesamt € 2.799,93 bezogen. Die Berechnung erfolgt anhand des vorliegenden

rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides für das Jahr 2018. Der Rückforderungsbetrag ist gemäß der Zahlungsanweisung der belangten Behörde in ihrem Bescheid vom 11.11.2020, nach Rechtskraft der Entscheidung, zurückzuzahlen.

3.7. Absehen von der mündlichen Verhandlung:

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 VwGVG 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 VwGVG 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 Sachverhalt steht aus Sicht des erkennenden Gerichtes fest und ist eine weitere Klärung des Sachverhaltes nicht zu erwarten, weswegen von einer mündlichen Beschwerdeverhandlung abgesehen werden konnte.

Des Weiteren ist in Ergänzung des eben Ausgeführten auch darauf hinzuweisen, dass aufgrund der bestehenden Corona-Pandemie die Durchführung einer Verhandlung ein Gesundheitsrisiko für alle Verhandlungsteilnehmer darstellt. Zwar ist gemäß § 2 Abs 1 Z 6 und § 16 Abs 1 Z 3 der 3. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung die Verwaltung und die Justiz von der angeordneten Ausgangsbeschränkung ausgenommen und können unaufschiebbare behördliche und gerichtliche Wege, einschließlich der Teilnahme an mündlichen Verhandlungen der Gerichte, von der Bevölkerung wahrgenommen werden, jedoch steht für das erkennende Gericht der entscheidungserhebliche Sachverhalt fest und bedarf dieser keine Ergänzungen mehr, weshalb das Gericht auch im Hinblick auf das erhöhte Infektionsrisiko bei Verhandlungen von der Durchführung einer solchen Abstand nimmt.

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

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. Die Rechtsprechung des VwGH zu § 25 Abs 1 Satz 3 ALVG wonach der Leistungsempfänger dann zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten ist, wenn sich ohne sein Verschulden aufgrund eines nachträglich vorgelegten Einkommensteuerbescheides ergibt, dass die Leistungen nicht oder nicht in diesem Umfang gebühren, ist umfangreich und einheitlich. Im gegenständlichen Fall haben sich keine Besonderheiten ergeben, welche eine höchstgerichtliche Überprüfung erfordern. 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. Auf Grundlage der obigen Ausführungen war spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Arbeitslosengeld Einkommenssteuerbescheid Geringfügigkeitsgrenze Meldepflicht Pflichtversicherung Rückforderung selbstständig Erwerbstätiger Widerruf

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2021:L517.2238133.1.00

Im RIS seit

18.05.2021

Zuletzt aktualisiert am

18.05.2021

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at