

TE Vwgh Erkenntnis 2026/1/28 Ro 2025/08/0002

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.01.2026

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein
60/04 Arbeitsrecht allgemein
62 Arbeitsmarktverwaltung
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze

Norm

AIVG 1977 §12 Abs1 Z2 idF 2007/I/104

AIVG 1977 §16

AIVG 1977 §36a Abs2

ASVG §11 Abs2a

ASVG §5 Abs1 Z2

BUAG §13j

VwRallg

1. ASVG § 11 heute
2. ASVG § 11 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2025
3. ASVG § 11 gültig von 01.01.2020 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2018
4. ASVG § 11 gültig von 01.03.2017 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2016
5. ASVG § 11 gültig von 01.01.2016 bis 28.02.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 162/2015
6. ASVG § 11 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
7. ASVG § 11 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 118/2015
8. ASVG § 11 gültig von 01.07.2014 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2014
9. ASVG § 11 gültig von 01.01.2011 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2011
10. ASVG § 11 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
11. ASVG § 11 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
12. ASVG § 11 gültig von 01.01.2001 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2000
13. ASVG § 11 gültig von 01.07.1996 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 417/1996
1. ASVG § 5 heute
2. ASVG § 5 gültig von 01.01.2023 bis 31.08.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2022
3. ASVG § 5 gültig von 01.01.2023 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2024
4. ASVG § 5 gültig ab 01.01.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2024
5. ASVG § 5 gültig von 01.09.2022 bis 31.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2024

6. ASVG § 5 gültig von 01.09.2022 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 64/2024
7. ASVG § 5 gültig von 01.07.2022 bis 31.08.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2024
8. ASVG § 5 gültig von 01.07.2022 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2022
9. ASVG § 5 gültig von 01.01.2020 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2024
10. ASVG § 5 gültig von 01.01.2020 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2019
11. ASVG § 5 gültig von 01.01.2020 bis 30.06.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2018
12. ASVG § 5 gültig von 01.01.2020 bis 18.03.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2019
13. ASVG § 5 gültig von 01.07.2019 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2019
14. ASVG § 5 gültig von 01.07.2019 bis 18.03.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2019
15. ASVG § 5 gültig von 19.03.2019 bis 30.06.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2019
16. ASVG § 5 gültig von 01.01.2019 bis 18.03.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2017
17. ASVG § 5 gültig von 01.01.2019 bis 01.08.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
18. ASVG § 5 gültig von 02.08.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2017
19. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 01.08.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2016
20. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
21. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
22. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 31.05.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2016
23. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 162/2015
24. ASVG § 5 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
25. ASVG § 5 gültig von 01.09.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2016
26. ASVG § 5 gültig von 01.06.2016 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
27. ASVG § 5 gültig von 01.03.2016 bis 31.05.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2016
28. ASVG § 5 gültig von 01.01.2016 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 417/2015
29. ASVG § 5 gültig von 01.01.2015 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 288/2014
30. ASVG § 5 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 434/2013
31. ASVG § 5 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2013
32. ASVG § 5 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2013
33. ASVG § 5 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/2012
34. ASVG § 5 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 441/2012
35. ASVG § 5 gültig von 01.01.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 398/2011
36. ASVG § 5 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
37. ASVG § 5 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 403/2010
38. ASVG § 5 gültig von 01.08.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2010
39. ASVG § 5 gültig von 01.01.2010 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 450/2009
40. ASVG § 5 gültig von 01.08.2009 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
41. ASVG § 5 gültig von 01.01.2009 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
42. ASVG § 5 gültig von 01.01.2009 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 289/2008
43. ASVG § 5 gültig von 01.01.2009 bis 30.09.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 346/2008
44. ASVG § 5 gültig von 01.10.2008 bis 31.12.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
45. ASVG § 5 gültig von 01.01.2008 bis 30.09.2008 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 359/2007
46. ASVG § 5 gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 532/2006
47. ASVG § 5 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 446/2005
48. ASVG § 5 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
49. ASVG § 5 gültig von 01.01.2006 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
50. ASVG § 5 gültig von 01.09.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
51. ASVG § 5 gültig von 01.01.2005 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 531/2004
52. ASVG § 5 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2004
53. ASVG § 5 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2003
54. ASVG § 5 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 611/2003
55. ASVG § 5 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 479/2002
56. ASVG § 5 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2002

57. ASVG § 5 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 479/2002
58. ASVG § 5 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 475/2001
59. ASVG § 5 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
60. ASVG § 5 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001
61. ASVG § 5 gültig von 01.08.2001 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
62. ASVG § 5 gültig von 01.07.2000 bis 31.07.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
63. ASVG § 5 gültig von 01.01.2000 bis 30.06.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1999
64. ASVG § 5 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
65. ASVG § 5 gültig von 01.08.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1999
66. ASVG § 5 gültig von 01.08.1999 bis 31.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
67. ASVG § 5 gültig von 01.01.1999 bis 31.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1999
68. ASVG § 5 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
69. ASVG § 5 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 47/1997
70. ASVG § 5 gültig von 23.04.1997 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/1997
71. ASVG § 5 gültig von 01.01.1997 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 600/1996

1. BUAG § 13j heute
2. BUAG § 13j gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2013
3. BUAG § 13j gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/2010
4. BUAG § 13j gültig von 01.10.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2009
5. BUAG § 13j gültig von 01.10.2007 bis 30.09.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2007
6. BUAG § 13j gültig von 01.01.1997 bis 30.09.2007 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 754/1996

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Posch und die Hofrätin Dr. Julcher als Richterinnen sowie die Hofräte Mag. Stickler, Mag. Cede und Mag. Tolar als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Kittinger, LL.M., über die Revision des Arbeitsmarktservice Wien Hauffgasse gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 6. November 2024, W209 2298399-1/6E, betreffend Widerruf und Rückforderung von Notstandshilfe (mitbeteiligte Partei: D N, vertreten durch Dr. Thomas Majoros, Rechtsanwalt in Wien), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Mitbeteiligten Aufwendungen in der Höhe von € 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1

Mit Bescheid vom 14. August 2024 sprach die revisionswerbende regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice (AMS) aus, dass der Bezug der Notstandshilfe des Mitbeteiligten gemäß § 38 iVm § 24 Abs. 2 AIVG für den Zeitraum 16. Mai 2024 bis 31. Juli 2024 widerrufen und der Mitbeteiligte gemäß § 25 Abs. 1 AIVG zur Rückzahlung der unberechtigt empfangenen Notstandshilfe in Höhe von € 2.969,89 verpflichtet werde. Mit Bescheid vom 14. August 2024 sprach die revisionswerbende regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice (AMS) aus, dass der Bezug der Notstandshilfe des Mitbeteiligten gemäß Paragraph 38, in Verbindung mit Paragraph 24, Absatz 2, AIVG für den Zeitraum 16. Mai 2024 bis 31. Juli 2024 widerrufen und der Mitbeteiligte gemäß Paragraph 25, Absatz eins, AIVG zur Rückzahlung der unberechtigt empfangenen Notstandshilfe in Höhe von € 2.969,89 verpflichtet werde.

2

Begründend führte das AMS aus, dass der Mitbeteiligte seit 2. Mai 2024 in einem geringfügigen Dienstverhältnis bei der T. GmbH stehe und von 16. bis 17. Mai 2024 eine „Feiertagsvergütung“ von der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse (BUAK) erhalten habe. Aufgrund der „Überschneidung der Feiertagsvergütung mit dem geringfügigen Dienstverhältnis“ unterliege das Dienstverhältnis bei der T. GmbH von 16. bis 17. Mai 2024 der Arbeitslosenversicherungspflicht. Da das geringfügige Dienstverhältnis weiterbestehe, liege keine Arbeitslosigkeit vor. Der Mitbeteiligte habe die Aufnahme des Dienstverhältnisses nicht unverzüglich gemeldet. Die Leistung werde daher

zurückgefordert.

3

Der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde gab das Bundesverwaltungsgericht mit dem angefochtenen Erkenntnis statt. Der Bescheid vom 14. August 2024 wurde ersatzlos behoben.

4

Das Bundesverwaltungsgericht stellte fest, dass der Mitbeteiligte seit 18. Juli 2023 mit kurzen Unterbrechungen Notstandshilfe beziehe. Von 2. Mai 2024 bis 12. August 2024 sei er bei der T. GmbH geringfügig beschäftigt gewesen. Im Mai 2024 habe er aus diesem Dienstverhältnis ein Bruttoentgelt in Höhe von € 507,72 bezogen.

5

Am 7. Mai 2024 sei seitens der BUAK die Verrechnung des offenen Anspruchs des Mitbeteiligten auf Winterfeiertagsvergütung für die Feiertage am 26. Dezember 2022 und 6. Jänner 2023 in Höhe von € 146,69 erfolgt.

6

Der Mitbeteiligte habe weder die Aufnahme des geringfügigen Beschäftigungsverhältnisses noch den Erhalt der Feiertagsvergütung gemeldet.

7

In seiner rechtlichen Beurteilung führte das Bundesverwaltungsgericht aus, dass der Mitbeteiligte im Zeitraum 2. Mai 2024 bis 12. August 2024 im Sinn des § 5 Abs. 2 ASVG geringfügig beschäftigt gewesen sei, da er ein Einkommen unter der Geringfügigkeitsgrenze von € 518,44 bezogen habe. Die Verrechnung der Winterfeiertagsvergütung gemäß § 13j BUAG für den 26. Dezember 2022 und den 6. Jänner 2023 in Höhe von € 146,69 am 7. Mai 2024 habe dazu geführt, dass der Mitbeteiligte gemäß § 11 Abs. 2 iVm Abs. 2a ASVG acht Tage später - am 16. und 17. Mai 2024 - bei der ÖGK pflichtversichert gewesen sei. In seiner rechtlichen Beurteilung führte das Bundesverwaltungsgericht aus, dass der Mitbeteiligte im Zeitraum 2. Mai 2024 bis 12. August 2024 im Sinn des Paragraph 5, Absatz 2, ASVG geringfügig beschäftigt gewesen sei, da er ein Einkommen unter der Geringfügigkeitsgrenze von € 518,44 bezogen habe. Die Verrechnung der Winterfeiertagsvergütung gemäß Paragraph 13 j, BUAG für den 26. Dezember 2022 und den 6. Jänner 2023 in Höhe von € 146,69 am 7. Mai 2024 habe dazu geführt, dass der Mitbeteiligte gemäß Paragraph 11, Absatz 2, in Verbindung mit Absatz 2 a, ASVG acht Tage später - am 16. und 17. Mai 2024 - bei der ÖGK pflichtversichert gewesen sei.

8

Entgegen der Rechtsauffassung des AMS fehle es an einer gesetzlichen Grundlage für die Annahme der Vollversicherungspflicht des geringfügigen Dienstverhältnisses infolge der Überschneidung mit der Pflichtversicherung auf Grund der Winterfeiertagsvergütung.

9

§ 36a Abs. 2 AIVG regle ausdrücklich, dass die Winterfeiertagsvergütung bei der Feststellung des Vorliegens von Arbeitslosigkeit - d.h. insbesondere im Hinblick auf ein allfälliges Überschreiten der Geringfügigkeitsgrenze - außer Betracht zu bleiben habe. Dies diene den Gesetzesmaterialien (IA 242/A BlgNR 20. GP) zufolge der Klarstellung, dass der Anspruch auf Arbeitslosengeld bzw. Notstandshilfe von der Winterfeiertagsvergütung unberührt bleibe. Paragraph 36 a, Absatz 2, AIVG regle ausdrücklich, dass die Winterfeiertagsvergütung bei der Feststellung des Vorliegens von Arbeitslosigkeit - d.h. insbesondere im Hinblick auf ein allfälliges Überschreiten der Geringfügigkeitsgrenze - außer Betracht zu bleiben habe. Dies diene den Gesetzesmaterialien (IA 242/A BlgNR 20. Gesetzgebungsperiode) zufolge der Klarstellung, dass der Anspruch auf Arbeitslosengeld bzw. Notstandshilfe von der Winterfeiertagsvergütung unberührt bleibe.

10

Damit sei das Dienstverhältnis des Mitbeteiligten kraft ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung auch im Zeitraum 16. bis 17. Mai 2024 unverändert als geringfügig im Sinn des § 5 Abs. 2 ASVG anzusehen. Damit sei das Dienstverhältnis des Mitbeteiligten kraft ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung auch im Zeitraum 16. bis 17. Mai 2024 unverändert als geringfügig im Sinn des Paragraph 5, Absatz 2, ASVG anzusehen.

11

Mangels einer der geringfügigen Beschäftigung unmittelbar vorangehenden vollversicherten Beschäftigung beim gleichen Dienstgeber komme auch § 12 Abs. 3 lit. h AIVG nicht zur Anwendung, weswegen jedenfalls der Widerruf und die Rückforderung der Leistung für den Zeitraum nach der Pflichtversicherung auf Grund der Winterfeiertagsvergütung zu Unrecht erfolgt seien. Mangels einer der geringfügigen Beschäftigung unmittelbar vorangehenden vollversicherten

Beschäftigung beim gleichen Dienstgeber komme auch Paragraph 12, Absatz 3, Litera h, AIVG nicht zur Anwendung, weswegen jedenfalls der Widerruf und die Rückforderung der Leistung für den Zeitraum nach der Pflichtversicherung auf Grund der Winterfeiertagsvergütung zu Unrecht erfolgt seien.

12

Was die von 16. bis 17. Mai 2024 bestehende Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung betreffe, sei festzuhalten, dass diese ausschließlich durch die Winterfeiertagsvergütung begründet werde und daher - analog zu den in § 12 Abs. 1 Z 2 AIVG ausdrücklich genannten Fällen einer Kündigungsentschädigung, Urlaubersatzleistung oder Urlaubsabfindung - nicht zum Anspruchsverlust führe. Hier sei eine echte Gesetzeslücke anzunehmen. Sowohl im Fall der Winterfeiertagsvergütung als auch im Fall der Kündigungsentschädigung, Urlaubersatzleistung oder Urlaubsabfindung entstehe die Pflichtversicherung ausschließlich auf Grund des § 11 Abs. 2 ASVG. Anhaltspunkte, wieso die Pflichtversicherung auf Grund einer Winterfeiertagsvergütung im Gegensatz zur Pflichtversicherung auf Grund einer Kündigungsentschädigung, Urlaubersatzleistung oder Urlaubsabfindung Arbeitslosigkeit ausschließen solle, seien nicht ersichtlich. Vielmehr solle den zitierten Gesetzesmaterialien zufolge der Anspruch auf Arbeitslosengeld bzw. Notstandshilfe von der Gewährung der Winterfeiertagsvergütung unberührt bleiben. Was die von 16. bis 17. Mai 2024 bestehende Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung betreffe, sei festzuhalten, dass diese ausschließlich durch die Winterfeiertagsvergütung begründet werde und daher - analog zu den in Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, AIVG ausdrücklich genannten Fällen einer Kündigungsentschädigung, Urlaubersatzleistung oder Urlaubsabfindung - nicht zum Anspruchsverlust führe. Hier sei eine echte Gesetzeslücke anzunehmen. Sowohl im Fall der Winterfeiertagsvergütung als auch im Fall der Kündigungsentschädigung, Urlaubersatzleistung oder Urlaubsabfindung entstehe die Pflichtversicherung ausschließlich auf Grund des Paragraph 11, Absatz 2, ASVG. Anhaltspunkte, wieso die Pflichtversicherung auf Grund einer Winterfeiertagsvergütung im Gegensatz zur Pflichtversicherung auf Grund einer Kündigungsentschädigung, Urlaubersatzleistung oder Urlaubsabfindung Arbeitslosigkeit ausschließen solle, seien nicht ersichtlich. Vielmehr solle den zitierten Gesetzesmaterialien zufolge der Anspruch auf Arbeitslosengeld bzw. Notstandshilfe von der Gewährung der Winterfeiertagsvergütung unberührt bleiben.

13

Auch ein Ruhen des Anspruchs im Zeitraum 16. bis 17. Mai 2024 sei nicht anzunehmen.

14

Die Winterfeiertagsvergütung finde in den Ruhenstatbeständen des § 16 Abs. 1 AIVG keine explizite Erwähnung. § 16 Abs. 1 lit. I AIVG nehme ausdrücklich nur auf den Anspruch auf Urlaubersatzleistung und die Gewährung einer Urlaubsabfindung Bezug. Die Winterfeiertagsvergütung finde in den Ruhenstatbeständen des Paragraph 16, Absatz eins, AIVG keine explizite Erwähnung. Paragraph 16, Absatz eins, Litera I, AIVG nehme ausdrücklich nur auf den Anspruch auf Urlaubersatzleistung und die Gewährung einer Urlaubsabfindung Bezug.

15

Ihrem Wesen nach sei die Winterfeiertagsvergütung am ehesten einer Kündigungsentschädigung vergleichbar, weil sie eine Abgeltung für jenes (feiertagsbedingt erhöhte) Entgelt darstelle, das Dienstnehmern auf Grund der Beendigung ihres Dienstverhältnisses vor den Winterfeiertagen entgehe.

16

Mit der Novelle BGBl. Nr. 417/1996 sei nicht nur die Winterfeiertagsvergütung geschaffen worden, sondern sie sei auch in die konkrete gesetzliche Systematik eingebettet worden, worin auch das Verhältnis zur Arbeitslosenversicherung speziell geregelt sei: § 13j Abs. 1 Z 2 BUAG sehe eine Reduktion des Anspruchs auf Winterfeiertagsvergütung um einen Pauschalsatz in Höhe von 30% vor, der gemäß Abs. 3 leg. cit. von der BUAK an die Gebarung Arbeitsmarktpolitik abzuführen sei. In der Begründung des Initiativantrags werde insbesondere Folgendes ausgeführt: Mit der Novelle Bundesgesetzblatt Nr. 417 aus 1996, sei nicht nur die Winterfeiertagsvergütung geschaffen worden, sondern sie sei auch in die konkrete gesetzliche Systematik eingebettet worden, worin auch das Verhältnis zur Arbeitslosenversicherung speziell geregelt sei: Paragraph 13 j, Absatz eins, Ziffer 2, BUAG sehe eine Reduktion des Anspruchs auf Winterfeiertagsvergütung um einen Pauschalsatz in Höhe von 30% vor, der gemäß Absatz 3, leg. cit. von der BUAK an die Gebarung Arbeitsmarktpolitik abzuführen sei. In der Begründung des Initiativantrags werde insbesondere Folgendes ausgeführt:

„Im Hinblick darauf, daß der Arbeitnehmer in einem Leistungsbezug nach dem AIVG stehen kann, wird ein Pauschbetrag von 30 % - der der Arbeitslosengeldleistung, bezogen auf den durchschnittlichen Kollektivvertragslohn,

entspricht - abgezogen; gleichzeitig bleibt der Arbeitslosengeldbezug unberührt. Die BUAK führt dafür die Abschläge an das AMS - das ja auch für die Winterfeiertage das Arbeitslosengeld zu zahlen hat - ab. Die Finanzierung erfolgt durch Lohnzuschläge von April bis November; für diese gelten die Bestimmungen wie für die übrigen BUAG-Zuschläge.“

17

Das Verhältnis des BUAG zum AIVG sei also in Bezug auf die Winterfeiertagsvergütung bereits abschließend geregelt: Die Möglichkeit eines Doppelbezuges sei ausdrücklich vorgesehen, und im Wege eines Abschlags, der den Mitteln des AMS zufließe, sei eine pauschale Abgeltung für diesen Umstand geschaffen worden. In diesem Kontext sei auch die eingangs erwähnte Bestimmung des § 36a Abs. 2 AIVG zu sehen. Das Verhältnis des BUAG zum AIVG sei also in Bezug auf die Winterfeiertagsvergütung bereits abschließend geregelt: Die Möglichkeit eines Doppelbezuges sei ausdrücklich vorgesehen, und im Wege eines Abschlags, der den Mitteln des AMS zufließe, sei eine pauschale Abgeltung für diesen Umstand geschaffen worden. In diesem Kontext sei auch die eingangs erwähnte Bestimmung des Paragraph 36 a, Absatz 2, AIVG zu sehen.

18

Wiewohl die Winterfeiertagsvergütung grundsätzlich Ähnlichkeiten zu einer Kündigungsentschädigung im Sinn des § 16 Abs. 1 lit. k AIVG aufweisen möge, sei die genannte Bestimmung nicht anwendbar. Insbesondere sei der von diesem Ruhenstatbestand bezweckten Verhinderung eines Doppelbezugs bereits Rechnung getragen. Wiewohl die Winterfeiertagsvergütung grundsätzlich Ähnlichkeiten zu einer Kündigungsentschädigung im Sinn des Paragraph 16, Absatz eins, Litera k, AIVG aufweisen möge, sei die genannte Bestimmung nicht anwendbar. Insbesondere sei der von diesem Ruhenstatbestand bezweckten Verhinderung eines Doppelbezugs bereits Rechnung getragen.

19

Im Ergebnis sei der Mitbeteiligte im beschwerdegegenständlichen Zeitraum daher arbeitslos gewesen und sein Anspruch auf Notstandshilfe habe auch nicht geruht.

20

Der Widerruf und die Rückforderung des Leistungsbezugs hätten sich daher im gesamten beschwerdegegenständlichen Zeitraum als unbegründet erwiesen.

21

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG sprach das Bundesverwaltungsgericht aus, dass die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig sei, weil bisher keine Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu der Frage vorliege, ob eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung für den Zeitraum, für den eine Winterfeiertagsvergütung nach § 13j BUAG gewährt werde, ebenso wie die in § 12 Abs. 1 Z 2 AIVG ausdrücklich genannten Zeiträume einer Pflichtversicherung infolge einer Kündigungsentschädigung, Urlaubersatzleistung oder Urlaubsabfindung Arbeitslosigkeit nicht ausschließe. Des weiteren sei durch den Verwaltungsgerichtshof nicht die Frage geklärt, ob die Gewährung einer Winterfeiertagsvergütung nach § 13j BUAG ebenso wie die in § 16 Abs. 1 lit. I AIVG ausdrücklich genannten Fälle einer Urlaubersatzleistung oder Urlaubsabfindung nach dem BUAG ein Ruhen des Anspruchs bewirke. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG sprach das Bundesverwaltungsgericht aus, dass die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig sei, weil bisher keine Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu der Frage vorliege, ob eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung für den Zeitraum, für den eine Winterfeiertagsvergütung nach Paragraph 13 j, BUAG gewährt werde, ebenso wie die in Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, AIVG ausdrücklich genannten Zeiträume einer Pflichtversicherung infolge einer Kündigungsentschädigung, Urlaubersatzleistung oder Urlaubsabfindung Arbeitslosigkeit nicht ausschließe. Des weiteren sei durch den Verwaltungsgerichtshof nicht die Frage geklärt, ob die Gewährung einer Winterfeiertagsvergütung nach Paragraph 13 j, BUAG ebenso wie die in Paragraph 16, Absatz eins, Litera I, AIVG ausdrücklich genannten Fälle einer Urlaubersatzleistung oder Urlaubsabfindung nach dem BUAG ein Ruhen des Anspruchs bewirke.

22

Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Amtsrevision des AMS. Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Durchführung des Vorverfahrens, in dem der Mitbeteiligte eine Revisionsbeantwortung erstattet hat, erwogen:

23

Die Revision kommt unter dem Gesichtspunkt einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG auf die Zulassungsbegründung des Bundesverwaltungsgerichts zurück. Außerdem wird vorgebracht, dass die Rechtsansicht des Bundesverwaltungsgerichts, es mangle an einer gesetzlichen Grundlage für die Annahme der Vollversicherungspflicht des geringfügigen Dienstverhältnisses, dem Erkenntnis VwGH 20.12.2022, Ra 2021/08/0127,

widerspreche. Das Zusammentreffen des Entgelts aus der geringfügigen Beschäftigung in Höhe von € 507,72 mit der Winterfeiertagsvergütung in Höhe von € 145,69 führe im Mai 2024 zu einer Überschreitung der Geringfügigkeitsgrenze von € 518,44. Das habe gemäß § 5 Abs. 1 Z 2 ASVG die Vollversicherung und gemäß § 1 Abs. 4 AIVG die Arbeitslosenversicherung der geringfügigen Beschäftigung im Überschneidungszeitraum zur Folge. Auf Grund der ab 1. April 2024 geltenden Rechtslage sei die geringfügige Beschäftigung bei der T. GmbH von 16. bis 17. Mai 2024 anwartschaftsbegründend und schließe daher Ansprüche auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung aus. Die Revision kommt unter dem Gesichtspunkt einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinn des Artikel 133, Absatz 4, B-VG auf die Zulassungsbegründung des Bundesverwaltungsgerichts zurück. Außerdem wird vorgebracht, dass die Rechtsansicht des Bundesverwaltungsgerichts, es mangle an einer gesetzlichen Grundlage für die Annahme der Vollversicherungspflicht des geringfügigen Dienstverhältnisses, dem Erkenntnis VwGH 20.12.2022, Ra 2021/08/0127, widerspreche. Das Zusammentreffen des Entgelts aus der geringfügigen Beschäftigung in Höhe von € 507,72 mit der Winterfeiertagsvergütung in Höhe von € 145,69 führe im Mai 2024 zu einer Überschreitung der Geringfügigkeitsgrenze von € 518,44. Das habe gemäß Paragraph 5, Absatz eins, Ziffer 2, ASVG die Vollversicherung und gemäß Paragraph eins, Absatz 4, AIVG die Arbeitslosenversicherung der geringfügigen Beschäftigung im Überschneidungszeitraum zur Folge. Auf Grund der ab 1. April 2024 geltenden Rechtslage sei die geringfügige Beschäftigung bei der T. GmbH von 16. bis 17. Mai 2024 anwartschaftsbegründend und schließe daher Ansprüche auf Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung aus.

24

Die Revision ist zur Klärung der Rechtslage zulässig. Sie ist aber nicht berechtigt.

25

§ 12 Abs. 1 AIVG in der im Revisionsfall anzuwendenden Fassung BGBl. I Nr. 94/2014 lautet: Paragraph 12, Absatz eins, AIVG in der im Revisionsfall anzuwendenden Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 94 aus 2014, lautet:

„§ 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 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 (Paragraph 16, Absatz eins, Litera k, und l), unterliegt und

3.

keine neue oder weitere (unselbständige oder selbständige) Erwerbstätigkeit (Beschäftigung) ausübt.“

26

§ 36a Abs. 1 und 2 AIVG in der Fassung BGBl. I Nr. 47/2001 lautet: Paragraph 36 a, Absatz eins und 2 AIVG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 47 aus 2001, lautet:

„§ 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.“ „§ 36a. (1) Bei der Feststellung des Einkommens für die Beurteilung des Vorliegens von Arbeitslosigkeit (Paragraph 12, Absatz 6, Litera a bis e), des Anspruchs auf Familienzuschlag (Paragraph 20, Absatz 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.“(2) Einkommen im Sinne dieses Bundesgesetzes ist das Einkommen gemäß Paragraph 2, Absatz 2, des Einkommensteuergesetzes 1988 (EStG 1988), BGBl. Nr. 400, in der jeweils geltenden Fassung, zuzüglich den Hinzurechnungen gemäß Absatz 3 und dem Pauschalierungsausgleich gemäß Absatz 4, Einkommensteile, die mit dem festen Satz des Paragraph 67, des Einkommensteuergesetzes 1988 zu versteuern sind, bleiben außer Betracht. Die Winterfeiertagsvergütung gemäß Paragraph 13 j, Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 414 aus 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.“

27

§ 16 Abs. 1 AIVG lautet auszugsweise:Paragraph 16, Absatz eins, AIVG lautet auszugsweise:

„§ 16. (1) Der Anspruch auf Arbeitslosengeld ruht während

[...]

k)

des Zeitraumes, für den Kündigungsentschädigung gebührt,

l)

des Zeitraumes, für den Anspruch auf eine Ersatzleistung (Entschädigung, Abfindung) für Urlaubsentgelt nach dem Urlaubsgesetz, BGBl. Nr. 390/1976, in der jeweils geltenden Fassung, oder eine Urlaubersatzleistung nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz (BUAG), BGBl. Nr. 414/1972, in der jeweils geltenden Fassung, besteht oder eine Urlaubsabfindung nach dem BUAG gewährt wird, nach Maßgabe des Abs. 4,des Zeitraumes, für den Anspruch auf eine Ersatzleistung (Entschädigung, Abfindung) für Urlaubsentgelt nach dem Urlaubsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 390 aus 1976,, in der jeweils geltenden Fassung, oder eine Urlaubersatzleistung nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz (BUAG), Bundesgesetzblatt Nr. 414 aus 1972,, in der jeweils geltenden Fassung, besteht oder eine Urlaubsabfindung nach dem BUAG gewährt wird, nach Maßgabe des Absatz 4,, [...].“

28

§ 11 Abs. 2 und 2a ASVG lautet auszugsweise:Paragraph 11, Absatz 2 und 2 a ASVG lautet auszugsweise:

„(2) [...] Die Pflichtversicherung besteht weiter für die Zeit des Bezuges einer Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsentschädigung) sowie für die Zeit des Bezuges einer Kündigungsentschädigung. Die zum Zeitpunkt der Beendigung des Dienstverhältnisses fällig werdende pauschalisierte Kündigungsentschädigung ist auf den entsprechenden Zeitraum der Kündigungsfrist umzulegen. Gebühren sowohl eine Kündigungsentschädigung als auch eine Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsentschädigung), so ist zur Bestimmung des maßgeblichen Zeitraumes zunächst die Kündigungsentschädigung heranzuziehen und im Anschluss daran die Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsentschädigung). Wird Urlaubsabfindung nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz gewährt, so ist für die Versicherung die Österreichische Gesundheitskasse zuständig. Die Versicherung beginnt mit dem achten Tag, der auf die Zahlbarstellung durch die Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse folgt. Wird Urlaubersatzleistung nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz ausgezahlt, so ist für die Versicherung die Österreichische Gesundheitskasse zuständig. Der Dienstgeberanteil (§ 51) ist von der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse zu entrichten.“(2) [...] Die Pflichtversicherung besteht weiter für die Zeit des Bezuges einer Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsentschädigung) sowie für die Zeit des Bezuges einer Kündigungsentschädigung. Die zum Zeitpunkt der Beendigung des Dienstverhältnisses fällig werdende pauschalisierte Kündigungsentschädigung ist auf den entsprechenden Zeitraum der Kündigungsfrist umzulegen. Gebühren sowohl eine Kündigungsentschädigung als auch eine Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsentschädigung), so ist zur Bestimmung des maßgeblichen Zeitraumes zunächst die Kündigungsentschädigung heranzuziehen und im Anschluss daran die Ersatzleistung für Urlaubsentgelt (Urlaubsabfindung, Urlaubsentschädigung). Wird Urlaubsabfindung nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz gewährt, so ist für die Versicherung die Österreichische Gesundheitskasse zuständig. Die Versicherung beginnt mit dem achten Tag, der auf die Zahlbarstellung durch die

Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse folgt. Wird Urlaubersatzleistung nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz ausgezahlt, so ist für die Versicherung die Österreichische Gesundheitskasse zuständig. Der Dienstgeberanteil (Paragraph 51,) ist von der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse zu entrichten.

(2a) Die Pflichtversicherung besteht für die Zeit des Bezuges einer Winterfeiertagsvergütung (§ 13j des Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetzes); sofern die Winterfeiertagsvergütung nicht gemeinsam mit dem Urlaubsentgelt ausbezahlt wird, gelten im übrigen die Bestimmungen wie für die Urlaubsabfindung nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz.“(2a) Die Pflichtversicherung besteht für die Zeit des Bezuges einer Winterfeiertagsvergütung (Paragraph 13 j, des Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetzes); sofern die Winterfeiertagsvergütung nicht gemeinsam mit dem Urlaubsentgelt ausbezahlt wird, gelten im übrigen die Bestimmungen wie für die Urlaubsabfindung nach dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz.“

29

§ 13j BUAG in der Fassung BGBl. I Nr. 137/2013 lautet samt Überschrift:Paragraph 13 j, BUAG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 137 aus 2013, lautet samt Überschrift:

„Ersatzweiser Anspruch des Arbeitnehmers

§ 13j. (1) Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis, das dem Geltungsbereich der Winterfeiertagsregelung unterliegt, vor oder während der Winterfeiertage beendet wird und die keinen Anspruch auf Feiertagsentgelt aus einem anderen, nicht dem Geltungsbereich der Winterfeiertagsregelung unterliegenden Arbeitsverhältnis haben, haben Anspruch auf Abgeltung der Winterfeiertage gegenüber der Urlaubs- und Abfertigungskasse unter folgenden Voraussetzungen:Paragraph 13 j, (1) Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis, das dem Geltungsbereich der Winterfeiertagsregelung unterliegt, vor oder während der Winterfeiertage beendet wird und die keinen Anspruch auf Feiertagsentgelt aus einem anderen, nicht dem Geltungsbereich der Winterfeiertagsregelung unterliegenden Arbeitsverhältnis haben, haben Anspruch auf Abgeltung der Winterfeiertage gegenüber der Urlaubs- und Abfertigungskasse unter folgenden Voraussetzungen:

1.

Der Anspruch besteht nur für jene Winterfeiertage, für die kein Refundierungsanspruch des Arbeitgebers nach § 13i besteht; § 13i Abs. 2 letzter Satz ist anzuwenden.Der Anspruch besteht nur für jene Winterfeiertage, für die kein Refundierungsanspruch des Arbeitgebers nach Paragraph 13 i, besteht; Paragraph 13 i, Absatz 2, letzter Satz ist anzuwenden.

2.

Für die Berechnung der Winterfeiertagsvergütung gilt § 13i Abs. 2 mit der Maßgabe, daß von der Vergütung ein Pauschalsatz von 30% pro Tag abzuziehen ist.Für die Berechnung der Winterfeiertagsvergütung gilt Paragraph 13 i, Absatz 2, mit der Maßgabe, daß von der Vergütung ein Pauschalsatz von 30% pro Tag abzuziehen ist.

3.

Der Arbeitnehmer muß in dem den Winterfeiertagen vorangehenden Kalenderjahr - das ist das Kalenderjahr, in das die Winterfeiertage des Monats Dezember fallen - mindestens 26 Anwartschaftswochen (§ 6) erworben haben.Der Arbeitnehmer muß in dem den Winterfeiertagen vorangehenden Kalenderjahr - das ist das Kalenderjahr, in das die Winterfeiertage des Monats Dezember fallen - mindestens 26 Anwartschaftswochen (Paragraph 6,) erworben haben.

4.

Hat der Arbeitnehmer in dem den Winterfeiertagen vorangehenden Kalenderjahr weniger als 26 Anwartschaftswochen, mindestens aber 14 Anwartschaftswochen erworben, so hat er Anspruch auf aliquote Abgeltung der Winterfeiertage. Der aliquote Anspruch beträgt bei 14 bis 19 Anwartschaftswochen 50% und bei 20 bis 25 Anwartschaftswochen 75% der Vergütung gemäß Z 1 und 2. Der Anspruch auf Winterfeiertagsvergütung in einem Kalenderjahr ist jedenfalls mit dem Anspruch nach Z 1 begrenzt;Hat der Arbeitnehmer in dem den Winterfeiertagen vorangehenden Kalenderjahr weniger als 26 Anwartschaftswochen, mindestens aber 14 Anwartschaftswochen erworben, so hat er Anspruch auf aliquote Abgeltung der Winterfeiertage. Der aliquote Anspruch beträgt bei 14 bis 19 Anwartschaftswochen 50% und bei 20 bis 25 Anwartschaftswochen 75% der Vergütung gemäß Ziffer eins und 2, Der Anspruch auf Winterfeiertagsvergütung in einem Kalenderjahr ist jedenfalls mit dem Anspruch nach Ziffer eins, begrenzt;

5.

Anwartschaftswochen (Z 3 oder 4), die im Zeitpunkt ihrer Geltendmachung gegenüber der Urlaubs- und

Abfertigungskasse oder sonstigen Feststellung durch die Urlaubs- und Abfertigungskasse länger als acht volle Zuschlagszeiträume zurückliegen, sind nur insoweit zu berücksichtigen, als der Arbeitgeber die dafür gebührenden Zuschläge zum Lohn entrichtet. § 4a Abs. 3 gilt sinngemäß. Anwartschaftswochen (Ziffer 3, oder 4), die im Zeitpunkt ihrer Geltendmachung gegenüber der Urlaubs- und Abfertigungskasse oder sonstigen Feststellung durch die Urlaubs- und Abfertigungskasse länger als acht volle Zuschlagszeiträume zurückliegen, sind nur insoweit zu berücksichtigen, als der Arbeitgeber die dafür gebührenden Zuschläge zum Lohn entrichtet. Paragraph 4 a, Absatz 3, gilt sinngemäß.

(2) Der ersatzweise Anspruch auf Winterfeiertagsvergütung ist von der Urlaubs- und Abfertigungskasse auf Grund der Meldungen nach § 22 festzustellen und bis 15. März an den Arbeitnehmer auszuzahlen. Der ersatzweise Anspruch auf Winterfeiertagsvergütung verfällt binnen drei Jahren nach dem Auszahlungstermin. (2) Der ersatzweise Anspruch auf Winterfeiertagsvergütung ist von der Urlaubs- und Abfertigungskasse auf Grund der Meldungen nach Paragraph 22, festzustellen und bis 15. März an den Arbeitnehmer auszuzahlen. Der ersatzweise Anspruch auf Winterfeiertagsvergütung verfällt binnen drei Jahren nach dem Auszahlungstermin.

(3) Die Urlaubs- und Abfertigungskasse, Sachbereich Winterfeiertagsvergütung, hat einen Beitrag an die Gebarung Arbeitsmarktpolitik zu zahlen, der der Summe der Abschläge gemäß Abs. 1 Z 2 in einem Geschäftsjahr entspricht. Der Beitrag ist mit Abschluß des Geschäftsjahres (1. April) zu entrichten.“ (3) Die Urlaubs- und Abfertigungskasse, Sachbereich Winterfeiertagsvergütung, hat einen Beitrag an die Gebarung Arbeitsmarktpolitik zu zahlen, der der Summe der Abschläge gemäß Absatz eins, Ziffer 2, in einem Geschäftsjahr entspricht. Der Beitrag ist mit Abschluß des Geschäftsjahres (1. April) zu entrichten.“

30

Die Winterfeiertagsvergütung nach § 13j BUAG wurde mit der Novelle BGBl. Nr. 417/1996 eingeführt. Zugleich wurde § 11 Abs. 2a ASVG eingefügt, wonach für die Zeit des Bezuges einer Winterfeiertagsvergütung „die Pflichtversicherung besteht“. In § 36a Abs. 2 AIVG wurde festgelegt, dass die Winterfeiertagsvergütung bei der Berechnung des Einkommens für die Beurteilung des Vorliegens von Arbeitslosigkeit, des Anspruchs auf Familienzuschlag und für die Anrechnung auf die Notstandshilfe außer Betracht bleibt. Die Winterfeiertagsvergütung nach Paragraph 13 j, BUAG wurde mit der Novelle Bundesgesetzblatt Nr. 417 aus 1996, eingeführt. Zugleich wurde Paragraph 11, Absatz 2 a, ASVG eingefügt, wonach für die Zeit des Bezuges einer Winterfeiertagsvergütung „die Pflichtversicherung besteht“. In Paragraph 36 a, Absatz 2, AIVG wurde festgelegt, dass die Winterfeiertagsvergütung bei der Berechnung des Einkommens für die Beurteilung des Vorliegens von Arbeitslosigkeit, des Anspruchs auf Familienzuschlag und für die Anrechnung auf die Notstandshilfe außer Betracht bleibt.

31

In der Begründung des dieser Novelle zugrunde liegenden Initiativantrags 242/A, 20. GP, wird zur Änderung des ASVG Folgendes ausgeführt:

„Regelung der Sozialversicherungspflicht der Winterfeiertagsvergütung: sie unterliegt der Vollversicherung; die Beiträge hat bei Auszahlung mit dem Urlaubsentgelt der Arbeitgeber, ansonsten die Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse unter sinngemäßer Anwendung der Bestimmungen für die Urlaubsabfindung abzuführen.“

32

Intendiert war also - unabhängig von der Höhe der Winterfeiertagsvergütung, die für sich genommen typischerweise nicht die (monatliche) Geringfügigkeitsgrenze überschreitet - eine Vollversicherung. Der Mitbeteiligte unterlag daher jedenfalls am 16. und 17. Mai 2024 der Pflichtversicherung in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung nach dem ASVG.

33

Die Winterfeiertagsvergütung ist aber - anders als die Urlaubersatzleistung, zu der das in der Revision zitierte Erkenntnis VwGH 20.12.2022, Ra 2021/08/0127, ergangen ist - kein aus einem Beschäftigungsverhältnis gebührendes Entgelt im Sinn des § 5 Abs. 1 Z 2 ASVG. Es handelt sich vielmehr um einen speziellen, gegenüber der BUAK bestehenden Ersatzanspruch. Dem entspricht auch die Regelung in § 11 Abs. 2a ASVG, die der Sache nach einen eigenen Vollversicherungstatbestand darstellt. Zu einer Zusammenrechnung der Winterfeiertagsvergütung mit dem Entgelt aus einem gleichzeitig bestehenden - für sich bloß geringfügigen - Beschäftigungsverhältnis, sodass auch dieses Beschäftigungsverhältnis bei Überschreiten der Geringfügigkeitsgrenze im Kalendermonat der Vollversicherung unterliegt, hat es daher nicht zu kommen. Die Winterfeiertagsvergütung ist aber - anders als die Urlaubersatzleistung, zu der das in der Revision zitierte Erkenntnis VwGH 20.12.2022, Ra 2021/08/0127, ergangen ist - kein aus einem

Beschäftigungsverhältnis gebührendes Entgelt im Sinn des Paragraph 5, Absatz eins, Ziffer 2, ASVG. Es handelt sich vielmehr um einen speziellen, gegenüber der BUAK bestehenden Ersatzanspruch. Dem entspricht auch die Regelung in Paragraph 11, Absatz 2 a, ASVG, die der Sache nach einen eigenen Vollversicherungstatbestand darstellt. Zu einer Zusammenrechnung der Winterfeiertagsvergütung mit dem Entgelt aus einem gleichzeitig bestehenden - für sich bloß geringfügigen - Beschäftigungsverhältnis, sodass auch dieses Beschäftigungsverhältnis bei Überschreiten der Geringfügigkeitsgrenze im Kalendermonat der Vollversicherung unterliegt, hat es daher nicht zu kommen.

34

Zu klären bleibt die Frage, ob die Pflichtversicherung (auch) in der Pensionsversicherung auf Grund des Bezugs der Winterfeiertagsvergütung dazu führt, dass die Arbeitslosigkeit an den betreffenden Tagen gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 AIVG ausgeschlossen ist. Eine ausdrückliche Ausnahme enthält die genannte Bestimmung (abgesehen von den hier nicht relevanten Fällen der Pflichtversicherung nach dem BSVG) nur für Fälle des Weiterbestehens der Pflichtversicherung für den Zeitraum, für den Kündigungsentschädigung gebührt oder eine Ersatzleistung für Urlaubsentgelt oder eine Urlaubsabfindung gewährt wird. Dem Bundesverwaltungsgericht ist aber zuzustimmen, dass das Fehlen einer Ausnahme für die Pflichtversicherung auf Grund des Bezugs einer Winterfeiertagsvergütung eine planwidrige Lücke darstellt. Zu klären bleibt die Frage, ob die Pflichtversicherung (auch) in der Pensionsversicherung auf Grund des Bezugs der Winterfeiertagsvergütung dazu führt, dass die Arbeitslosigkeit an den betreffenden Tagen gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, AIVG ausgeschlossen ist. Eine ausdrückliche Ausnahme enthält die genannte Bestimmung (abgesehen von den hier nicht relevanten Fällen der Pflichtversicherung nach dem BSVG) nur für Fälle des Weiterbestehens der Pflichtversicherung für den Zeitraum, für den Kündigungsentschädigung gebührt oder eine Ersatzleistung für Urlaubsentgelt oder eine Urlaubsabfindung gewährt wird. Dem Bundesverwaltungsgericht ist aber zuzustimmen, dass das Fehlen einer Ausnahme für die Pflichtversicherung auf Grund des Bezugs einer Winterfeiertagsvergütung eine planwidrige Lücke darstellt.

35

Bei der Einführung der Winterfeiertagsvergütung kam nämlich eindeutig die Absicht des Gesetzgebers zum Ausdruck, dass diese Leistung nicht dem Bezug von Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe entgegenstehen sollte. So wurde die Anpassung des AIVG in der Begründung des bereits zitierten Initiativantrags wie folgt erläutert:
„Klarstellung, daß die Winterfeiertagsvergütung den Anspruch auf Arbeitslosengeld nicht beeinträchtigt (dafür wird ja Abschlag abgezogen).“

36

Legistisch wurde das in § 36a Abs. 2 AIVG in der Weise umgesetzt, dass die Winterfeiertagsvergütung bei der Berechnung des Einkommens für die Beurteilung des Vorliegens von Arbeitslosigkeit, des Anspruchs auf Familienzuschlag und für die Anrechnung auf die Notstandshilfe außer Betracht bleibt. Bei der Änderung des § 12 Abs. 1 AIVG durch die Novelle BGBl. I Nr. 104/2007, wonach Arbeitslosigkeit auch voraussetzt, dass die betreffende Person nicht mehr der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung unterliegt, wurde eine Ausnahme allerdings nur für die schon erwähnten Fälle der Kündigungsentschädigung und Urlaubersatzleistung vorgesehen, nicht aber auch für Fälle des Bezugs einer Winterfeiertagsvergütung. Legistisch wurde das in Paragraph 36 a, Absatz 2, AIVG in der Weise umgesetzt, dass die Winterfeiertagsvergütung bei der Berechnung des Einkommens für die Beurteilung des Vorliegens von Arbeitslosigkeit, des Anspruchs auf Familienzuschlag und für die Anrechnung auf die Notstandshilfe außer Betracht bleibt. Bei der Änderung des Paragraph 12, Absatz eins, AIVG durch die Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 104 aus 2007, „wonach Arbeitslosigkeit auch voraussetzt, dass die betreffende Person nicht mehr der Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung unterliegt, wurde eine Ausnahme allerdings nur für die schon erwähnten Fälle der Kündigungsentschädigung und Urlaubersatzleistung vorgesehen, nicht aber auch für Fälle des Bezugs einer Winterfeiertagsvergütung.

37

Die Regelung des § 36a Abs. 2 AIVG würde jedoch betreffend die Winterfeiertagsvergütung völlig ins Leere gehen, wenn im Hinblick auf die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung durch den Bezug der Winterfeiertagsvergütung die Arbeitslosigkeit ohnedies gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 AIVG ausgeschlossen wäre. Es liegt auf der Hand, dass das weder bei der Einführung der Winterfeiertagsvergütung noch bei der Neufassung des § 12 Abs. 1 Z 2 AIVG durch die Novelle BGBl. I Nr. 104/2007 intendiert gewesen sein kann. Ebenso wenig bestehen Anhaltspunkte dafür, dass dem Gesetzgeber das Problem in weiterer Folge bewusst geworden wäre und er dennoch keine Ausnahme in § 12 Abs. 1 Z 2 AIVG geschaffen hätte, zumal diesfalls nicht erklärlich wäre, dass die Ausnahme der Winterfeiertagsvergütung vom

Einkommensbegriff in § 36a Abs. 2 AVG unangetastet blieb. Die Regelung des Paragraph 36 a, Absatz 2, AVG würde jedoch betreffend die Winterfeiertagsvergütung völlig ins Leere gehen, wenn im Hinblick auf die Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung durch den Bezug der Winterfeiertagsvergütung die Arbeitslosigkeit ohnedies gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, AVG ausgeschlossen wäre. Es liegt auf der Hand, dass das weder bei der Einführung der Winterfeiertagsvergütung noch bei der Neufassung des Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, AVG durch die Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 104 aus 2007, intendiert gewesen sein kann. Ebenso wenig bestehen Anhaltspunkte dafür, dass dem Gesetzgeber das Problem in weiterer Folge bewusst geworden wäre und er dennoch keine Ausnahme in Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, AVG geschaffen hätte, zumal diesfalls nicht erklärlich wäre, dass die Ausnahme der Winterfeiertagsvergütung vom Einkommensbegriff in Paragraph 36 a, Absatz 2, AVG unangetastet blieb.

38

Mit dem Bundesverwaltungsgericht ist daher davon auszugehen, dass in § 12 Abs. 1 Z 2 AVG eine planwidrige Lücke besteht, die in der Weise zu schließen ist, dass auch die nur auf Grund des Bezugs einer Winterfeiertagsvergütung eintretende Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung Arbeitslosigkeit nicht ausschließt. Mit dem Bundesverwaltungsgericht ist daher davon auszugehen, dass in Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, AVG eine planwidrige Lücke besteht, die in der Weise zu schließen ist, dass auch die nur auf Grund des Bezugs einer Winterfeiertagsvergütung eintretende Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung Arbeitslosigkeit nicht ausschließt.

39

Hingegen ist in § 16 AVG - wie das Bundesverwaltungsgericht ebenfalls zutreffend angenommen hat - keine planwidrige Lücke zu sehen, sodass der Bezug einer Winterfeiertagsvergütung den dort genannten Ruhenstatbeständen gleichzuhalten wäre. Es ist nämlich keinerlei Anhaltspunkt dafür ersichtlich, dass der Gesetzgeber ein Ruhen für den Zeitraum des Bezugs der Winterfeiertagsvergütung hätte vorsehen wollen, ganz im Gegenteil: Wie erwähnt, sollte die Winterfeiertagsvergütung ausweislich der Begründung des Initiativantrags den Anspruch auf Arbeitslosengeld nicht beeinträchtigen, womit auch der Abzug eines (letztlich der Arbeitsmarktverwaltung zugutekommenden) Abschlags von 30% gerechtfertigt wurde. Insoweit ist zu beachten, dass eine Winterfeiertagsvergütung nach dem BUAG ihrem Zweck nach nicht einer Kündigungsentschädigung oder einer Urlaubersatzleistung, sondern einem Feiertagsentgelt entspricht. Hingegen ist in Paragraph 16, AVG - wie das Bundesverwaltungsgericht ebenfalls zutreffend angenommen hat - keine planwidrige Lücke zu sehen, sodass der Bezug einer Winterfeiertagsvergütung den dort genannten Ruhenstatbeständen gleichzuhalten wäre. Es ist nämlich keinerlei Anhaltspunkt dafür ersichtlich, dass der Gesetzgeber ein Ruhen für den Zeitraum des Bezugs der Winterfeiertagsvergütung hätte vorsehen wollen, ganz im Gegenteil: Wie erwähnt, sollte die Winterfeiertagsvergütung ausweislich der Begründung des Initiativantrags den Anspruch auf Arbeitslosengeld nicht beeinträchtigen, womit auch der Abzug eines (letztlich der Arbeitsmarktverwaltung zugutekommenden) Abschlags von 30% gerechtfertigt wurde. Insoweit ist zu beachten, dass eine Winterfeiertagsvergütung nach dem BUAG ihrem Zweck nach nicht einer Kündigungsentschädigung oder einer Urlaubersatzleistung, sondern einem Feiertagsentgelt entspricht.

40

Die Revision erweist sich daher insgesamt als unbegründet und war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen. Die Revision erweist sich daher insgesamt als unbegründet und war gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen.

41

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 28. Jänner 2026

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Analogie Schließung von Gesetzeslücken VwRallg3/2/3 Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2026:RO2025080002.J00

Im RIS seit

24.02.2026

Zuletzt aktualisiert am

17.03.2026

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at