

Teil I:
Diskussionen – Beiträge zu aktuellen
Fragen des Sozialrechts

Was ist und woran erkennt man eine entschiedene Sache nach dem AIVG?

Angela Julcher, Wien/Salzburg

Übersicht:

- I. Einleitung
- II. Mitteilungen nach § 47 AIVG
 - A. Rechtslage vor der Novelle BGBl I 2017/38
 - B. Rechtslage nach der Novelle BGBl I 2017/38
 - C. Auswirkungen des § 24 (iVm § 25) AIVG auf die Bestandkraft der Mitteilungen
- III. Mitteilungen nach § 24 Abs 1 AIVG
- IV. Schlussfolgerungen

I. Einleitung

Das Arbeitslosenversicherungsrecht ist ein Rechtsgebiet, in dem eine enorme Zahl von Verfahren zumeist schematisch zu erledigen ist. Wohl im Hinblick darauf war schon in der Stammfassung des AIVG¹⁾ vorgesehen, dass über einen Antrag auf Arbeitslosengeld nicht in jedem Fall mit Bescheid abzusprechen ist: Im Fall der „Anerkennung“ des Anspruchs auf Arbeitslosengeld war stattdessen bloß eine „Bescheinigung zum Bezug des Arbeitslosengeldes“ in Form der Meldekarte auszustellen; nur dann, wenn der Anspruch nicht anerkannt wurde, war ein schriftlicher Bescheid zu erlassen.²⁾

Der Kern dieser Regelung findet sich nunmehr in § 47 AIVG, der zuletzt durch die Novelle BGBl I 2017/38 in wesentlichen Punkten geändert wurde. Aber auch Einstellungen und Neubemessungen der Leistung (Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe) erfolgen unter bestimmten Voraussetzungen ohne Bescheiderlassung. Eine gesetzliche Grundlage für diese schon länger bestehende Verwaltungspraxis wurde durch das Budgetbegleitgesetz 2003³⁾ in § 24 Abs 1 AIVG geschaffen. Den im Begutachtungsverfahren geäußerten Bedenken der Volksanwaltschaft gegen diese Regelung wurde durch ein – weiter unten darzustellendes – durchaus kompliziertes System teilweise Rechnung getragen; dass man den Rechts-

1) BGBl 1949/184.

2) Vgl § 42 AIVG 1949.

3) BGBl I 2003/71.

schutz nicht noch weiter ausbaute, wurde in den ErläutRV damit begründet, dass das AMS sein „Hauptaugenmerk primär auf die Integration in den Arbeitsmarkt“ zu legen habe und nur „im unbedingt erforderlichen Ausmaß mit Verwaltungstätigkeiten belastet“ werden solle.⁴⁾

In Zeiten der Möglichkeit automationsunterstützter Bescheidausstellung sind derartige verwaltungsökonomische Überlegungen allerdings nur bedingt nachvollziehbar. Es scheint vielmehr so zu sein, dass die „bescheidsubstituierenden“ Erledigungsformen nach dem AIVG mehr Probleme bringen als sie lösen.

Dabei handelt es sich zunächst um rechtsdogmatische Probleme: Unter diesem Gesichtspunkt stellt sich die Frage nach der normativen Qualität der Mitteilungen nach dem AIVG – dies umso mehr, als nun in § 47 Abs 1 AIVG idF BGBl I 2017/38 davon die Rede ist, dass die Mitteilungen nach dieser Bestimmung eine „entschiedene Sache“ begründen können. Darauf nimmt der Titel dieses Beitrags Bezug, der angelehnt an den berühmten Aufsatz von *Kurt Ringhofer* „Was ist und woran erkennt man einen Bescheid?“⁵⁾ fragt, was eigentlich die Wesens- und Erkennungsmerkmale einer entschiedenen Sache nach dem AIVG sind.

Die Probleme haben aber auch eine praktische Seite: Während die Rechtswirkungen von Bescheiden – soweit sie nicht gesetzlich schon klar geregelt sind – nach Jahrzehnten der Vollziehungspraxis und literarischen Auseinandersetzung kaum mehr Schwierigkeiten aufwerfen, stellen bloße Mitteilungen, die dennoch eine gewisse Verbindlichkeit haben sollen, weitgehend Neuland dar. Wie weit die Verbindlichkeit der Mitteilungen geht und unter welchen Voraussetzungen sie durchbrochen werden kann, ist gesetzlich nur unzureichend geregelt und muss – sobald entsprechende Fälle auftreten – erst durch die Vollziehung und die Judikatur beantwortet werden.

Im Folgenden soll einerseits eine dogmatische Einordnung des Phänomens der „Mitteilungen“ nach dem AIVG versucht werden, andererseits sollen – unter Berücksichtigung der schon ergangenen Rsp – für einige der auftretenden Probleme Lösungsvorschläge gemacht werden. Dabei wird zunächst auf die Mitteilungen nach § 47 AIVG und dann auf jene nach § 24 AIVG einzugehen sein, die sich – was die Sache nicht einfacher macht – in nicht unwesentlichen Punkten unterscheiden.

II. Mitteilungen nach § 47 AIVG

A. Rechtslage vor der Novelle BGBl I 2017/38

Gem § 47 Abs 1 AIVG ist dem Leistungsbezieher, wenn der Anspruch auf Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe anerkannt wird, eine Mitteilung auszustellen, aus der insbesondere Beginn, Ende und Höhe des Leistungs-

4) Vgl ErläutRV 59 BlgNR 22. GP 347.

5) ZfV 1987, 109.

anspruchs hervorgehen. Nach der Rechtslage vor der Novelle BGBl I 2017/38 war ein Bescheid nur dann auszustellen, wenn der Anspruch nicht anerkannt wurde. Diese Regelung geht, wie schon erwähnt, im Wesentlichen auf § 42 der Stammfassung des AIVG, BGBl 1949/184, zurück. Sie entspricht durchaus allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungsverfahrens: Wird im Einparteienverfahren einem Antrag stattgegeben, so genügt in vielen Fällen die faktische Entsprechung zur Erledigung der Verwaltungssache; die Erlassung eines Bescheides ist dann nicht erforderlich, zB bei Beurkundungen oder bei der Reisepassausstellung;⁶⁾ auch die Ausstellung eines Führerscheins oder eines fremdenrechtlichen Aufenthaltstitels wären Beispiele, wobei der VwGH dem Führerschein (ohne vorherige formelle Erteilung der Lenkberechtigung) und dem Aufenthaltstitel aber jeweils selbst Bescheidcharakter zumisst.⁷⁾ Letzteres deckt sich im Ergebnis auch mit der Auffassung *Ringhofers*, wonach ein Führerschein – so wie sonst eine Bescheidausfertigung nach dem AVG – dokumentiert, dass ein behördlicher Willensakt über die Erteilung der Lenkberechtigung, also ein Bescheid, ergangen ist.⁸⁾

Die faktische Entsprechung durch die Behörde wäre bei Leistungen nach dem AIVG die Auszahlung der beantragten Leistung. Dazwischen tritt aber nach § 47 Abs 1 AIVG noch die Mitteilung, die die arbeitslose Person darüber informiert, ab welchem und bis zu welchem Zeitpunkt und in welcher Höhe ihr Anspruch anerkannt wird. Das macht Sinn und zeigt zugleich eine der Schwächen dieses Regelungsmodells: Arbeitslosengeld und Notstandshilfe werden nicht in einer ziffernmäßig bestimmten Höhe und für eine bestimmte Dauer beantragt, sondern einfach im gesetzmäßigen Ausmaß.⁹⁾ Was gesetzmäßig ist, beurteilt zunächst das AMS, und das muss sich nicht unbedingt mit den Vorstellungen des Antragstellers/der Antragstellerin decken, die aber im Antrag selbst idR nicht zum Ausdruck kommen. Auch im Fall, dass eine Leistung zuerkannt wird, steht daher nicht fest, dass dem Antrag vollständig idS Antragstellers entsprochen wurde.¹⁰⁾ Die Mitteilung nach § 47 Abs 1 AIVG erfüllt insoweit nicht zuletzt die Funktion, die Antragstellerin darüber zu informieren, worin das AMS das gesetzmäßige Ausmaß des Anspruchs sieht, und ihr allenfalls zu ermöglichen, mit einem Bescheidantrag die Überprüfung dieser Rechtsansicht zu erwirken.

6) Vgl *Schulev-Steindl*, Verwaltungsverfahrensrecht⁶ 284; *Kolonovits/Muzak/Stöger*, Verwaltungsverfahrensrecht¹⁰ 231.

7) VwGH 17. 12. 2002, 2001/11/0051, mwN; 14. 12. 2010, 2008/22/0882.

8) Vgl *Ringhofer*, ZfV 1987, 113.

9) In dieser Weise ist auch das bundeseinheitliche Antragsformular gem § 46 AIVG gestaltet.

10) Vgl idS auch *Peyrl*, Arbeitslosengeld einstellen ohne Bescheid? DRdA 2004, 82 (FN 6).

Die Mitteilung selbst ist nach der ständigen Rsp des VwGH jedenfalls noch kein Bescheid.¹¹⁾ Daraus folgte auf Basis der alten Rechtslage auch, dass es dem Leistungsbezieher nach Erhalt einer derartigen Mitteilung – unbefristet – freistand, einen bescheidmäßigen Abspruch über Beginn, Ende oder Höhe der Leistung zu begehren.¹²⁾ Voraussetzung für das Recht auf Erlassung eines Bescheides war nach der Rsp jedoch, dass der Anspruch mit der Mitteilung nicht ohnedies anerkannt worden war;¹³⁾ allerdings hätte wohl die bloße Behauptung, dass die Anerkennung in betragsmäßiger oder zeitlicher Hinsicht nicht im gewünschten Umfang erfolgt war, für das Bescheidantragsrecht – trotz Vorliegens einer grundsätzlich positiven Mitteilung – ausreichen müssen.

Da die Mitteilung nach der Rsp kein Bescheid war, war sie auch nicht der Abänderung durch die Oberbehörde gem § 68 Abs 2 AVG zugänglich;¹⁴⁾ stattdessen war es der Erstbehörde grundsätzlich jederzeit möglich, einen Bescheid über den Anspruch zu erlassen, der – zu Gunsten der arbeitslosen Person stets, zu ihren Ungunsten nur unter den einschränkenden Voraussetzungen des § 24 AIVG¹⁵⁾ – auch von der Mitteilung abweichen konnte.

Der VwGH hat auch schon klargestellt, dass die Mitteilung noch nicht bewirkt, dass der Antragsteller seinen Antrag nicht mehr zurückziehen kann, zumal sie ja auch dazu dient, die arbeitslose Person erstmals davon zu informieren, in welcher Höhe ihr der Anspruch zusteht.¹⁶⁾ Nicht mehr möglich ist die – auch nur teilweise – Zurückziehung allerdings, sobald mit der Auszahlung begonnen wurde; (erst) damit ist der Antrag nämlich erledigt und so der Disposition der Antragstellerin entzogen.¹⁷⁾

B. Rechtslage nach der Novelle BGBl I 2017/38

Mit der Novelle BGBl I 2017/38 verfolgte der Gesetzgeber die Absicht, das unbefristete Bescheidantragsrecht für die Leistungsbezieher auszu-schließen. § 47 Abs 1 AIVG wurde durch folgende Sätze ergänzt: „In der Mitteilung ist darauf hinzuweisen, dass die bezugsberechtigte Person, wenn sie mit der zuerkannten Leistung nicht einverstanden ist, das Recht hat, binnen drei Monaten nach Zustellung der Mitteilung einen Bescheid über den Leistungsanspruch zu verlangen. Wird der Anspruch nicht an-

11) Vgl zB VwGH 23. 5. 2012, 2012/08/0022; dort geht der VwGH aber auch davon aus, dass einerseits nach Ergehen eines Einstellungsbescheides keine positive Mitteilung mehr ergehen dürfte und andererseits eine dennoch ergangene Mitteilung die Rechtswirkungen des Einstellungsbescheides beseitigt. Insoweit werden der Mitteilung also sehr wohl Bescheidwirkungen zugesprochen.

12) Vgl VwGH 19. 5. 2003, 2000/08/0115; s auch schon VwGH 99/08/0023 VwSlg 15.699 A.

13) Vgl abermals VwGH 19. 5. 2003, 2000/08/0115.

14) Vgl auch dazu VwGH 99/08/0023 VwSlg 15.699 A.

15) Vgl dazu näher unten C.

16) VwGH 2013/08/0199 ARD 6415/14/2014.

17) VwGH Ra 2016/08/0041 ARD 6543/11/2017 = DRdA-infas 2016/186, 291.

erkannt oder binnen drei Monaten nach Zustellung der Mitteilung ein Bescheid verlangt, so ist darüber ein Bescheid zu erlassen. Wird binnen drei Monaten nach Zustellung der Mitteilung kein Bescheid über den Leistungsanspruch verlangt, so liegt eine entschiedene Sache vor, die keinem weiteren Rechtszug unterliegt.“

Ein Bescheid kann also nur mehr während drei Monaten nach Zustellung der Mitteilung verlangt werden, wobei – da es sich um eine verfahrensrechtliche Frist handelt – ein Antrag auf Wiedereinsetzung¹⁸⁾ zulässig wäre. Ergänzend dazu wird noch normiert, dass mangels eines rechtzeitigen Antrags „entschiedene Sache“ vorliegt und ein weiterer Rechtszug ausgeschlossen ist. Das ist eine höchst eigenartige Formulierung, und es ist nicht ganz klar, was sie zu bedeuten hat.

Den Begriff der entschiedenen Sache kennt man aus § 68 AVG, und er bezieht sich dort auf einen in Rechtskraft erwachsenen Bescheid. Die Mitteilung nach § 47 Abs 1 AIVG hat an sich auch alle wesentlichen Charakteristika eines Bescheides: Es handelt sich um einen normativen Willensakt der Behörde gegenüber einem individuell bestimmten Adressaten; die Verwaltungssache soll damit – was durch die Regelung betreffend die „entschiedene Sache“ gegenüber der alten Rechtslage noch verdeutlicht wird – verbindlich erledigt werden.¹⁹⁾ Allerdings geht der eindeutige Wille des Gesetzgebers dahin, dass die Mitteilung nach § 47 Abs 1 AIVG gerade keinen Bescheidcharakter hat, wird ihr doch der nur im Nichtanerkennungsfall von Amts wegen zu erlassende und ansonsten eigens zu beantragende Bescheid gegenübergestellt. Die Einordnung der Mitteilung als Bescheid, der aber entgegen Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG nicht mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht bekämpfbar ist, würde auch zu einem verfassungswidrigen Ergebnis führen. Es ist daher – in Übereinstimmung mit der Rsp zur Rechtslage vor der Novelle BGBl I 2017/38 – davon auszugehen, dass Mitteilungen nach § 47 Abs 1 AIVG keine Bescheide sind.

Wenn nun aber normiert wird, dass die nicht im Weg eines Bescheidantrags beanstandete Mitteilung eine „entschiedene Sache“ begründet, so muss das jedenfalls bedeuten, dass die Erlassung eines Bescheides in derselben Angelegenheit grundsätzlich ausgeschlossen ist – und zwar sowohl auf Antrag als auch von Amts wegen, genauso wie es sich aus § 68 AVG in Bezug auf rechtskräftige Bescheide ergibt. Das ist eine Art Rechtskraftwirkung der Mitteilung nach § 47 Abs 1 AIVG (die jedoch durch § 24 Abs 2 AIVG wieder durchbrochen wird).²⁰⁾

Eine andere Frage ist, ob „entschiedene Sache“ auch bedeutet, dass der Antrag nicht mehr zurückgezogen werden kann, selbst wenn mit der Auszahlung noch nicht begonnen wurde. Dies wäre eine Änderung gegen-

18) § 71 AVG.

19) Vgl zum verfassungsrechtlichen Bescheidbegriff – der über jenen des AVG hinausgeht – etwa *Kolonovits/Muzak/Stöger*, *Verwaltungsverfahrensrecht*¹⁰ 231 ff; s zu den verschiedenen Möglichkeiten, die Erlassung eines Bescheides anders als nach den §§ 56 ff AVG zum Ausdruck zu bringen, auch *Ringhofer*, *ZfV* 1987, 109 (112 f).

20) Dazu näher unten C.

über der Rsp des VwGH zur alten Rechtslage, wonach ja eine Antragszurückziehung zwischen dem Erhalt der Mitteilung und dem Beginn der Auszahlung noch möglich ist.²¹⁾ ME kann nach der neuen Rechtslage zwar weiterhin bis zum Beginn der Auszahlung der Antrag zurückgezogen werden, ein neuer Antrag mit dem Ziel, zu einer anderen Bemessung zu gelangen, wäre aber bis zum Erwerb einer neuen Anwartschaft dennoch nicht zulässig, weil die nicht bekämpfte Mitteilung ja der Erlassung eines Bescheides in derselben Angelegenheit entgegensteht.²²⁾

Grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedenken gegen die dargestellten Rechtswirkungen bloßer Mitteilungen bestehen nicht: Die hM geht zwar von einer Geschlossenheit des Rechtsquellensystems aus, sodass normative individuelle Rechtsakte prinzipiell an die Bescheidform gebunden sind. Diese Beschränkung ist aber nicht Selbstzweck, sondern dient der Garantie ausreichenden Rechtsschutzes; ist dieser gewährleistet, indem im Streitfall ein im Rechtsschutzsystem bekämpfbarer Rechtsakt – ein Bescheid – erwirkt werden kann, dann sind diesem vorgelagerte sonstige Rechtsquellen im Allgemeinen zulässig.²³⁾ Die Mitteilung nach § 47 Abs 1 AIVG ist demnach trotz ihrer normativen Wirkung im Hinblick auf das Rechtsstaatsprinzip unbedenklich, weil sie in einen Bescheid mündet, sofern dieser rechtzeitig – innerhalb der wohl ausreichend lang bemessenen Frist von drei Monaten, auf die in der Mitteilung auch hinzuweisen ist – beantragt wird.²⁴⁾

Fraglich ist noch, ob die Regelung im Hinblick auf Art 11 Abs 2 B-VG zulässig ist. Danach dürfen Regelungen, die von einem unter Inanspruchnahme der Bedarfskompetenz nach dieser Verfassungsbestimmung erlassenen einheitlichen Verfahrensgesetz – hier: dem AVG – abweichen, nur dann

21) Siehe oben A. (bei FN 16).

22) Das Problem dürfte allerdings durch den neuen Berechnungsmodus nach § 21 Abs 1 AIVG ab 1. 1. 2019 entschärft sein: Antragszurückziehungen als Reaktion auf den Erhalt der Mitteilung waren in der Praxis bisher nämlich darauf zurückzuführen, dass bei einer Geltendmachung in der zweiten Jahreshälfte ein anderes Kalenderjahr für die Bemessungsgrundlage maßgeblich war, was nach § 21 Abs 1 AIVG idF BGBl I 2015/162 nun nicht mehr der Fall ist; vielmehr kommt es jetzt rolierend auf die Beitragsgrundlagen der zum Zeitpunkt der Geltendmachung letzten zwölf Kalendermonate nach Ablauf der sechsmonatigen Berichtigungsfrist des § 34 Abs 4 ASVG an.

23) Vgl dazu etwa *Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht (1998) 235f; weniger ausführlich in der aktuellen 5. Auflage 182f.

24) *Bruckner*, Verfassungsrechtliche Bedenken hinsichtlich der Mitteilung über den Leistungsanspruch nach § 47 Abs 1 AIVG idF SVÄG 2017, DRdA 2018, 18 (23f), hegt hingegen deswegen Bedenken, weil die Mitteilung eine „entschiedene Sache“ begründe, ohne rechtskräftig zu sein; für die Rechtskraftfähigkeit fehle es nämlich an einem autoritativen Wollen der Behörde. ME kann aber am autoritativen Wollen der Behörde kein Zweifel bestehen – dieses autoritative Wollen ist entgegen *Bruckner* nicht deswegen ausgeschlossen, weil die Mitteilung einen Hinweis auf das Bescheidantragsrecht enthält. Das Problem liegt vielmehr darin, dass ein autoritatives Wollen der Behörde zunächst nicht in einen Bescheid mündet; verfassungsrechtlich bedenklich ist das aber – wie dargestellt – angesichts des Bescheidantragsrechts der Partei nicht.

getroffen werden, wenn sie zur Regelung des Gegenstands „erforderlich“ sind. Die Erforderlichkeit legt der VfGH in ständiger Rsp im Sinn von „Unerlässlichkeit“ aus.²⁵⁾ § 47 Abs 1 AIVG weicht nun insofern vom AVG ab, als eine bloße Mitteilung eine „entschiedene Sache“ iSd § 68 AVG begründet.²⁶⁾ Die Unerlässlichkeit der Regelung wird in den ErläutRV²⁷⁾ nicht dargelegt. Ihr Hintergrund ist aber offensichtlich die Vielzahl der vom AMS zu erledigenden Verfahren; darauf gegründete verfahrensökonomische Überlegungen sind grundsätzlich geeignet, die Erforderlichkeit einer abweichenden Regelung iSd Art 11 Abs 2 B-VG zu begründen, solange sie mit dem Rechtsstaatsprinzip im Einklang steht. Letzteres ist nach dem oben Gesagten der Fall,²⁸⁾ sodass § 47 Abs 1 AIVG idF BGBl I 2017/38 mE insgesamt nicht verfassungswidrig sein dürfte.²⁹⁾

C. Auswirkungen des § 24 (iVm § 25) AIVG auf die Bestandkraft der Mitteilungen

Obwohl die Mitteilung nach § 47 Abs 1 AIVG nach allem bisher Gesagten keinen Bescheidcharakter hat, kam ihr schon nach der alten Rechtslage eine gewisse Bestandkraft zu, und zwar auf Grund des § 24 AIVG. Dieser regelt die Voraussetzungen von Einstellung, Neubemessung, Widerruf und Berichtigung von Arbeitslosengeld und Notstandshilfe. Einstellung bedeutet die Beendigung des Leistungsanspruchs, weil die Voraussetzungen dafür nachträglich weggefallen sind, Neubemessung eine Änderung im Ausmaß des Leistungsanspruchs, weil sich die Voraussetzungen nachträglich geändert haben. Demgegenüber beziehen sich der Widerruf und die Berichtigung auf Fälle, in denen die Zuerkennung oder die Berechnung ursprünglich unrichtig war; hier geht es also darum, inwieweit im Nachhinein eine Korrektur erfolgen darf, ohne dass seit der Zuerkennung eine Sachverhaltsänderung eingetreten ist. In allen diesen Fällen kann es zu rückwirkenden Zahlungsansprüchen bzw -verpflichtungen kommen: Bei Widerruf und Berichtigung ist das typischerweise so, bei der Einstellung und Neubemessung immer dann, wenn auf den Wegfall bzw die Änderung der Voraussetzungen erst mit zeitlicher Verzögerung reagiert wird, sodass unberechtigte oder in der Höhe unrichtige Zahlungen weiter geflossen sind.

§ 24 Abs 1 AIVG regelt die Fälle der Einstellung und Neubemessung und lässt sie – wie dargestellt – nur bei einer nachträglichen Änderung der tatsächlichen Voraussetzungen zu; das ist dann, wenn die Leistung mit

25) Vgl zB VfGH G 74/2014 VfSlg 19.921.

26) So auch *Bruckner*, DRdA 2018, 18 (22).

27) 1474 BlgNR 25. GP.

28) Vgl außerdem den sich aus § 24 AIVG ergebenden Schutz des Vertrauens in die Mitteilungen – dazu sogleich unter Punkt C.

29) AA *Bruckner*, DRdA 2018, 18, aus den in FN 24 genannten Gründen, sowie *Sdoutz/Zechner* (vormals *Krapf/Keul*), AIVG (Loseblatt-Slg, zuletzt 15. Lfg 2018) § 47 Rz 811.

einer bloßen Mitteilung ohne Bescheiderlassung zuerkannt wurde, nicht selbstverständlich, weil einer solchen Erledigung keine Rechtskraft im herkömmlichen Sinn zukommt. Dennoch soll das Vertrauen darauf in ähnlicher Weise wie bei Bescheiden geschützt werden, was durch § 24 Abs 1 AIVG gewährleistet (durch § 24 Abs 2 AIVG allerdings wieder eingeschränkt) wird; es wird aber zugleich auch umgekehrt klargestellt, dass Sachverhaltsänderungen während des Leistungsbezugs (auch zu Ungunsten des Empfängers bzw der Empfängerin) zu berücksichtigen sind.³⁰⁾

Die Fälle einer Korrektur ursprünglich fehlerhafter Zuerkennungen, also Widerruf und Berichtigung, werden in § 24 Abs 2 AIVG geregelt; nach dieser Bestimmung – idF der Novelle BGBl I 2017/38 – sind sowohl der Widerruf als auch die Berichtigung (Letztere kann zu Gunsten oder zu Lasten der Arbeitslosen erfolgen) nur innerhalb einer Frist von drei Jahren zulässig, und zwar gerechnet ab dem jeweiligen „Anspruchs- oder Leistungszeitraum“ bzw bei Berichtigungen auf Grund von Anträgen der Arbeitslosen rückgerechnet ab der Antragstellung.³¹⁾ Die Frist von drei Jahren nach dem „Anspruchs- oder Leistungszeitraum“ verlängert sich, wenn die zur Beurteilung des Leistungsanspruchs notwendigen Nachweise nicht vor Ablauf von drei Jahren vorgelegt werden (können), bis längstens drei Monate nach dem Vorliegen der Nachweise.³²⁾

Flankiert wird die Regelung des § 24 AIVG durch § 25 Abs 1 AIVG, der bestimmt, in welchen Fällen eine auf Grund von Einstellung, Neubemessung, Widerruf oder Berichtigung ungebührliche Leistung zurückzuzahlen ist. Diese Verpflichtung ist im Wesentlichen auf Fälle beschränkt, in denen die Arbeitslosen den Überbezug entweder erkennen mussten oder ihn selbst durch unwahre Angaben oder Verschweigen maßgeblicher Tatsachen herbeigeführt hatten, und unterliegt gem § 25 Abs 6 AIVG überdies – wie schon die Widerrufs- bzw Berichtigungsmöglichkeit – grundsätzlich einer Verjährungsfrist von drei Jahren nach dem „Leistungszeit-

30) Auch das ist nicht selbstverständlich: Ohne die dargestellte gesetzliche Regelung könnte auch angenommen werden, dass für die Beurteilung des Leistungsanspruchs ausschließlich die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Zuerkennung maßgeblich ist; diesfalls wären Änderungen während des Zeitraums, für den die Leistung gewährt worden ist, ohne Auswirkungen auf den Anspruch.

31) Nach der alten Rechtslage waren nur Widerruf und Berichtigungen zu Lasten der Arbeitslosen in Fällen von Versehen der Behörde befristet, und zwar auf fünf Jahre – vgl VwGH 2011/08/0363 DRdA 2013, 64; Ra 2014/08/0068 ARD 6467/19/2015 = DRdA-infas 2015/203, 262. Aus § 25 Abs 6 AIVG leitete der VwGH außerdem eine Befristung des Anspruchs der Arbeitslosen auf Nachzahlung ab (vgl VwGH 2011/08/0363 DRdA 2013, 64); mit Nachzahlung dürfte aber eher eine Nachzahlung durch die AG gemeint gewesen sein.

32) Diese Fristverlängerung kann nach dem Gesetzeswortlaut sinnvollerweise nur auf amtswegige Verfahren bezogen werden. Es stellt sich aber die Frage, ob aus gleichheitsrechtlichen Gründen nicht auch eine entsprechende Fristverlängerungsmöglichkeit bei Anträgen von Arbeitslosen geboten wäre (sodass etwa innerhalb von drei Monaten nach Vorliegen der Nachweise ein Antrag gestellt werden könnte, der eine Korrektur und Nachzahlung auch für länger als drei Jahre zurückliegende Zeiträume erlaubt).