

in diesen Bestimmungen ausdrücklich vorgesehen sind, u. zw. unter Einhaltung der für diese gesetzten Grenzen. Andere Leistungen sind unzulässig. Alle als zulässig genannten Leistungen sind aber ausdrücklich „aus Kammermitteln freiwillig gewährte Unterstützungen, auf welche niemandem ein Rechtsanspruch zusteht.“ Aus dieser Bestimmung geht in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise hervor, daß es sich nur um Unterstützungen handelt, die freiwillig zuerkannt werden, nicht aber um die Einräumung eines subjektiven öffentlichen Rechtsanspruches auf Leistung einer Alters- oder Invaliditätsrente. Die Ablehnung einer Rentenleistung durch den Kammerausschuß, die auch nicht in der äußeren Form eines hoheitlichen Bescheides erfolgt ist, ist daher kein nach Art. 144 B.-VG. anfechtbarer Bescheid.

Aus der Verneinung des Bescheidcharakters der angefochtenen Erledigung folgt die Unzulässigkeit der Beschwerdeführung. Die Beschwerde mußte daher gemäß § 19 Abs. 3 VerfGG. 1953 zurückgewiesen werden.

Dem Antrag auf Abtretung der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof konnte nicht stattgegeben werden, weil sie im Gesetz (Art. 144 Abs. 2 B.-VG. und § 87 Abs. 3 VerfGG. 1953) nur für den Fall vorgesehen ist, daß der Gerichtshof in der Sache selbst im Sinne der Abweisung der Beschwerde erkennt, nicht aber für den Fall der Zurückweisung der Beschwerde aus einem formalen Grunde (vgl. Erk. vom 3. Juli 1930, Slg. Nr. 1336).

4098

§ 18 Einkommensteuergesetz 1953; es ist denkmöglich, aus Aufbau und Organisation des Betriebes eines Laboratoriums für medizinische Untersuchungen zu schließen, daß es sich bei den Einkünften aus diesem Betrieb nicht mehr um Einkünfte aus selbständiger Arbeit, sondern aus einem gewerblichen Unternehmen handelt. Keine Verletzung des Eigentumsrechtes. Durch die Änderung der Praxis einer Behörde allein wird das Gleichheitsrecht nicht verletzt.

Erk. v. 11. Dezember 1961, B 192/61.

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und an den Verwaltungsgerichtshof abgetreten.

Entscheidungsgründe:

I. Der Beschwerdeführer betreibt ein Laboratorium für medizinische Untersuchungen. Die Tätigkeit umfaßt Blut-, Harn- und Stuhluntersuchungen, Grundumsatzfeststellungen sowie die Her-

stellung von Elektrokardiogrammen. In dem Laboratorium werden auch einige weitere Ärzte beschäftigt. Mit Bescheiden des Finanzamtes wurde der Beschwerdeführer für die Jahre 1956, 1957 und 1958 als Inhaber eines Gewerbebetriebes zur Gewerbesteuer veranlagt. Die Berufungskommission für Wien bei der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und das Burgenland hat mit dem angefochtenen Bescheid vom 13. Feber 1961 die dagegen erhobene Berufung als unbegründet abgewiesen. Der Beschwerdeführer behauptet, durch diesen Bescheid in seinen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten der Unverletzlichkeit des Eigentums und auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz verletzt worden zu sein.

II. Das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Unversehrtheit des Eigentums wird nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes mit Rücksicht auf den in Art. 5 StGG. enthaltenen Gesetzesvorbehalt durch den Bescheid einer Verwaltungsbehörde verletzt, wenn der Bescheid gesetzlos erlassen wurde oder wenn er sich nur auf ein verfassungswidriges Gesetz stützt, oder schließlich, wenn bei seiner Erlassung ein verfassungsmäßiges Gesetz in denkunmöglicher Weise angewendet wurde. Gesetzlos wurde der angefochtene Bescheid nicht erlassen, weil er sich auf die Bestimmungen des GewStG. 1953 und des EStG. 1953 stützt. Gegen die im angefochtenen Bescheid angewendeten gesetzlichen Bestimmungen einschließlich des § 7 Abs. 2 der Verordnung zur Durchführung der §§ 17 bis 19 StAnpG., der die Definition des „Begriffes Gewerbebetrieb“ enthält, bestehen keine Bedenken (vgl. Erk. Slg. 3192/1957). Die Verletzung könnte daher nur in einer denkunmöglichen Anwendung des Gesetzes gelegen sein.

Das EStG. 1953 unterscheidet bei der Aufzählung der Einkommensarten (§ 2 Abs. 3) zwischen Einkünften aus Gewerbebetrieb und Einkünften aus selbständiger Arbeit. Nach Ansicht des Beschwerdeführers liegt letztere Einkunftsart vor.

Nach § 15 Abs. 1 EStG. gehören zu den Einkünften aus Gewerbebetrieb die Einkünfte aus gewerblichen Unternehmungen. Nach der im § 7 Abs. 2 der Verordnung zur Durchführung der §§ 17 bis 19 StAnpG. vom 16. Dezember 1941, RGBl. I S. 299, enthaltenen Definition ist der Gewerbebetrieb eine selbständige nachhaltige Betätigung, die mit Gewinnabsicht unternommen wird, und die sich als Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr darstellt, wenn die Betätigung weder als Ausübung von Land- und Forstwirtschaft noch als Ausübung eines freien Berufes, noch als eine andere selbständige Arbeit im Sinne des § 18 EStG. 1953 anzusehen ist. Es genügt, wenn das Streben nach Gewinn (Gewinnabsicht) nur ein Nebenzweck ist.

Gemäß § 18 Abs. 1 EStG. sind Einkünfte aus selbständiger Arbeit (§ 2 Abs. 3 Z. 3 EStG.) die Einkünfte aus freien Berufen.

Zu den freien Berufen gehören insbesondere die wirtschaftliche, künstlerische, schriftstellerische, unterrichtende oder erzieherische Tätigkeit, die Berufstätigkeit der Ärzte, Dentisten, Rechtsanwälte ... und ähnliche Berufe. Die selbständige Arbeit im Sinne des § 18 EStG. unterliegt nicht der Gewerbesteuer (DE-GewSt. 1954 Z. 2).

Es besteht kein Streit darüber, daß die von den medizinischen Laboratorien ausgeübte Tätigkeit nach § 1 Abs. 1 des Ärztegesetzes in der Fassung der 2. Ärztegesetznovelle 1952, BGBl. Nr. 169/1952 (Diagnostik mit allen Hilfsmitteln) den Ärzten vorbehalten ist. Strittig ist jedoch die Frage, ob auch dann, wenn zur Ausübung der Tätigkeit ein eigenes Unternehmen aufgebaut worden ist, noch von „selbständiger Arbeit“ im Sinne des § 18 EStG. gesprochen werden kann.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Rechtsprechung ganz allgemein die Theorie entwickelt, daß eine Tätigkeit grundsätzlich nur dann als freier Beruf oder als sonstige selbständige Tätigkeit im Sinne des § 18 EStG. anerkannt werden kann, wenn sie im wesentlichen auf der persönlichen Arbeitskraft des Steuerpflichtigen beruht (Erkenntnis Verwaltungsgerichtshof Slg. 1416/F/1956). Das Gesetz verwende niemals den Ausdruck „Einkünfte aus ... Arbeit“ für Einkünfte die im wesentlichen durch Ausnützung fremder Arbeitskraft erworben wird, sondern nur bei Einkünften, die vornehmlich durch eigene, persönliche, physische oder geistige Tätigkeiten eines Steuerpflichtigen erzielt wird. Sohın ergebe sich unmittelbar aus dem Wortlaut und insbesondere auch aus der Systematik des EStG., daß Einkünfte aus selbständiger Arbeit nur dann vorliegen, wenn bei Ausübung des betreffenden Berufes die persönliche Tätigkeit des Steuerpflichtigen ausschlaggebend ist. Hieraus folge, daß Einkünfte, die nicht auf der persönlichen Tätigkeit des Steuerpflichtigen beruhen, nur Einkünfte aus einem Gewerbebetrieb sein können (Erkenntnis Verwaltungsgerichtshof Slg. Nr. 1988 F/1959).

Im vorliegenden Fall liegt ein unter Verwendung mehrerer voll ausgebildeter Ärzte betriebenes Unternehmen vor. Die belangte Behörde hat aus Aufbau und Organisation des Laboratoriumsbetriebes geschlossen, daß es sich bei den Einkünften aus diesem Betrieb nicht mehr um Einkünfte aus selbständiger Arbeit, sondern aus einem gewerblichen Unternehmen handle, zumal der Verwaltungsgerichtshof in Fällen ähnlicher Art die sogenannte „Vervielfältigungstheorie“ anerkannt habe. Die Auffassung der belangten Behörde, die sich im vorliegenden Fall eine vom Verwaltungsgerichtshof vertretene grundsätzliche Auffassung über die Abgrenzung eines Gewerbebetriebes von der selbständigen Arbeit zu Recht oder zu Unrecht zu eigen

macht, ist nicht denkunmöglich. Ob eine solche Auslegung des Gesetzes im Beschwerdefall auch richtig ist, stellt lediglich eine Frage der richtigen oder unrichtigen Anwendung einfachgesetzlicher Bestimmungen dar, die der Verwaltungsgerichtshof zu prüfen berufen ist.

Der Beschwerdeführer ist daher in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Unversehrtheit des Eigentums nicht verletzt worden. Ebenso steht der angefochtene Bescheid nicht in Widerspruch zu Art. 1 des Zusatzprotokolles zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten.

III. Das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz wird nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes durch den Bescheid einer Verwaltungsbehörde verletzt, wenn sich der Bescheid auf ein Gesetz stützt, das gegen den auch den Gesetzgeber bindenden Gleichheitsgrundsatz verstößt und aus diesem Grunde verfassungswidrig ist oder wenn sich die Verwaltungsbehörde bei der Erlassung des Bescheides von unsachlichen Motiven leiten ließ, also willkürlich vorgegangen ist (vgl. z. B. die hg. Erk. Slg. 3515/1959, 3544/1959 u. a.).

Es wurde bereits ausgeführt, daß gegen die Rechtsgrundlage des Bescheides keine Bedenken bestehen. Auch von einem Willkürakt der Behörde kann nicht gesprochen werden, wenn die Behörde offensichtlich bemüht war, an Hand der vom Verwaltungsgerichtshof entwickelten Rechtsprechung — die allerdings andere Berufe betrifft — die richtige Lösung zu finden.

Der Beschwerdeführer behauptet schließlich eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes, weil die belangte Behörde im vorliegenden Fall mit einer jahrzehntelangen Praxis gebrochen habe.

Die Änderung der Praxis einer Behörde kann jedoch für sich allein niemals den Gleichheitsgrundsatz verletzen. Kommt eine Behörde zur Überzeugung, daß ihre frühere Rechtsansicht nicht dem Gesetz entspricht, so ist sie verpflichtet, das Gesetz in der von ihr nun als richtig erkannten Bedeutung überall dort anzuwenden, wo sie noch nicht rechtskräftig entschieden hat (Erk. Slg. 3501/1959, 3630/1959 u. a.).

IV. Zusammenfassend ist festzustellen, daß der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid in keinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht verletzt worden ist. Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.