

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

01.07.1981

**Geschäftszahl**

1995/77

**Beachte****Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):**

2018/77

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Raschauer und die Hofräte Dr. Iro, Dr. Drexler, Dr. Pokorny und Dr. Fürsinn als Richter, im Beisein des Schriftführers Rat Dr. König, über die Beschwerde des Ing. GM in W, vertreten durch Dkfm. DDr. Wilfried Dorazil, Rechtsanwalt in Wien I, Wipplingerstraße 24 - 26, gegen den Bescheid der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland vom 14. Juni 1977, Zl. 6-2229/10/77, betreffend Einkommensteuer und Gewerbesteuer 1972, nach durchgeführter Verhandlung, und zwar nach Anhörung des Vortrages des Berichters sowie der Ausführungen des Vertreters der Beschwerde, Rechtsanwalt Dkfm. DDr. Wilfried Dorazil, und des Vertreters der belangten Behörde, Oberrat Dr. FP, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 18.340,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Der Beschwerdeführer erklärte in seiner Einkommensteuererklärung für das Jahr 1972 unter der Berufsbezeichnung "Bauingenieur" Einkünfte aus selbständiger Arbeit in Höhe von S 194.607,--. In einer Niederschrift vom 16. November 1973 gab er dem Finanzamt bekannt, daß die Einnahmen aus der erklärten Tätigkeit "von einigen Ziviltechnikern" stammten. Seine Leistungen beständen "im Erstellen von Schalungs-, Bewehrungs- und Biegeplänen, Baustellenbesuchen und diversen Zeichenarbeiten". Seine Ausbildung (abgeschlossen mit der Reifeprüfung) habe er in der Bundesgewerbeschule, Abteilung Tiefbau in Wien I, Schellinggasse, erhalten.

Das Finanzamt wertete die Einkünfte des Beschwerdeführers als Einkünfte aus Gewerbebetrieb, versagte demgemäß dem vom Beschwerdeführer beantragten Absetzbetrag gemäß § 18 Abs. 4 EStG 1967 (5 v. H. der Einnahmen aus freiberuflicher Tätigkeit) die Anerkennung und erließ für das Jahr 1972 einen entsprechenden Einkommensteuer- und Gewerbesteuerbescheid.

Der Beschwerdeführer erhob dagegen Berufung und wies darauf hin, daß seine Tätigkeit als Bauingenieur eindeutig der Tätigkeit eines staatlich befugten und beedeten Ziviltechnikers ähnlich sei, sodaß sie gemäß § 18 Abs. 1 Z. 1 EStG 1967 als freiberufliche Tätigkeit angesehen werden müsse. In einer Vorhaltsbeantwortung teilte der Beschwerdeführer der belangten Behörde weiters mit, daß er nach Ablegung der Reifeprüfung in einem Zivilingenieurbüro tätig gewesen sei und nach entsprechender Praxis den Ingenieurtitel verliehen bekommen habe. In der Folge habe er als selbständig Erwerbstätiger verschiedene Aufträge von Ingenieurbüros erhalten. Seine Tätigkeit habe darin bestanden, statische Berechnungen durchzuführen und Konstruktionspläne zu erstellen. Diese Tätigkeit lasse erkennen, daß er nicht nur in einem Teilbereich der Zivilingenieuren vorbehaltenen Aufgabenbereiche tätig geworden sei. Im übrigen sei zu bemerken, daß seine Tätigkeit der eines Zivilingenieurs derart ähnlich sei, "daß in den meisten Staaten Europas keine Unterscheidung zwischen jemand

mit einem Abschlußdiplom des HTL und einem Absolventen der Technischen Hochschule getroffen wird". Schließlich legte der Beschwerdeführer noch Bestätigungen von vier Wiener Zivilingenieuren darüber vor, daß er in deren Auftrag im Jahr 1972 für verschiedene Bauvorhaben statische Berechnungen und dazugehörige Konstruktionspläne erstellt habe. Einer dieser Zivilingenieure gab von der belangten Behörde als Zeuge vernommen an, bei den vom Beschwerdeführer geleisteten Arbeiten habe es sich um "statische Berechnungen" sowie um "Schalungs- und Biegepläne im Hochbau" gehandelt. Diese Arbeiten würden unter den Begriff "statisch-konstruktive Bearbeitungen bei Bauvorhaben" fallen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung mit der Begründung ab, daß die Tätigkeit des Beschwerdeführers der eines Ziviltechnikers nicht ähnlich sei. Dies deshalb, weil die Tätigkeit des Beschwerdeführers "lediglich aus der Erstellung von Schalungs-, Bewehrungs- und Biegeplänen und den dazu gehörenden statischen Berechnungen" bestanden habe und daher auf einen "engen Aufgabenkreis" beschränkt gewesen sei. Um aber von einer Ähnlichkeit mit einem der im § 18 Abs. 1 Z. 1 EStG 1967 aufgezählten Berufe sprechen zu können, müsse die zu vergleichende Tätigkeit "in allen nach der Verkehrsauffassung unter Einbeziehung der wirtschaftlichen Betrachtungsweise wesentlichen Momenten mit dem typisierten Bild jenes freien Berufes übereinstimmen, der als Maß einer Ähnlichkeit in Betracht kommt". Da der Beruf eines staatlich befugten und beeideten Ziviltechnikers in der Regel eine vielschichtige Betätigung innerhalb der weit gespannten Grenzen der Befugnisse gemäß §§ 5 und 6 des Ziviltechnikergesetzes mit sich bringe, der Beschwerdeführer sich aber bei seiner Berufsausübung "auf Planungen und Berechnungen" beschränke, denen im Rahmen eines Bauvorhabens lediglich untergeordnete Bedeutung zukomme, sei seine Tätigkeit nicht mit der eines Ziviltechnikers vergleichbar. Das Finanzamt habe daher zu Recht die Einkünfte des Beschwerdeführers als solche aus Gewerbebetrieb qualifiziert und vom Gewinn des Streitjahres Gewerbesteuer vorgeschrieben.

Gegen diese Berufungsentscheidung wendet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 28 BAO ist eine selbständige, nachhaltige Betätigung, die mit Gewinnabsicht unternommen wird und sich als Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr darstellt, Gewerbebetrieb im Sinne der Abgabenvorschriften, wenn die Betätigung weder als Ausübung der Land- und Forstwirtschaft noch als Ausübung eines freien Berufes noch als eine andere selbständige Arbeit im Sinne des Einkommensteuerrechtes anzusehen ist.

Zu den freien Berufen gehören gemäß § 18 Abs. 1 Z. 1 EStG 1967 insbesondere die wissenschaftliche, künstlerische, schriftstellerische, unterrichtende oder erzieherische Tätigkeit, die Berufstätigkeit der Ärzte, Dentisten, Rechtsanwälte und Notare, der staatlich befugten und beeideten Ziviltechniker, der Wirtschaftstreuhänder, der Bildberichterstatter, Journalisten, Dolmetscher, Übersetzer und ähnlicher Berufe.

Streit besteht im Beschwerdefall lediglich über die Frage, ob die Tätigkeit des Beschwerdeführers der eines staatlich befugten und beeideten Ziviltechnikers ähnlich und daher als freiberufliche Tätigkeit zu qualifizieren ist. Die belangte Behörde verneint das Vorliegen einer entsprechenden Ähnlichkeit mit dem Argument, der Beschwerdeführer beschränke sich bei seiner Berufsausübung "auf Planungen und Berechnungen", "denen im Rahmen eines Bauvorhabens lediglich untergeordnete Bedeutung zukommt", während die Tätigkeit eines Ziviltechnikers "in der Regel eine vielschichtige Betätigung innerhalb der weit gespannten Grenzen der Befugnisse gemäß §§ 5 und 6 des Ziviltechnikergesetzes mit sich bringt".

Der Verwaltungsgerichtshof kann nicht finden, daß dieser Umstand allein dazu berechtigt, der Tätigkeit des Beschwerdeführers die Ähnlichkeit mit der eines Ziviltechnikers im Sinne des § 18 Abs. 1 Z. 1 EStG 1967 abzusprechen.

Im Verwaltungsverfahren wurde die Tätigkeit des Beschwerdeführers wie folgt umrissen:

Erstellen von Schalungs-, Bewehrungs- und Biegeplänen

Baustellenbesuche

diverse Zeichenarbeiten

Durchführung statischer Berechnungen und Erstellung von

dazugehörigen Konstruktionsplänen.

Der von der belangten Behörde als Zeuge einvernommene Zivilingenieur bezeichnete die vom Beschwerdeführer für ihn erbrachten Arbeiten als "statisch-konstruktive Bearbeitungen bei Bauvorhaben".

Die belangte Behörde ist bei ihrer Entscheidung von diesem unbestritten gebliebenen Sachverhalt ausgegangen. Nun kann aber nicht gesagt werden, daß es sich bei der Durchführung statischer Berechnungen und bei der Erstellung dazugehöriger Konstruktionspläne (Schalungs-, Bewehrungs- und Biegepläne) um eine Tätigkeit handelt, die im Gesamtbild der Tätigkeit eines Ziviltechnikers auf dem Gebiet des Bauwesens, wie sie im Wirtschaftsleben tatsächlich ausgeübt wird, eine derart untergeordnete Rolle einnimmt, daß sie für sich allein nicht mehr als eine der Tätigkeit der Ziviltechniker ähnliche Tätigkeit bezeichnet werden kann. Bei Beurteilung

dieser Frage darf nämlich nicht übersehen werden, daß das Wirtschaftsleben ganz allgemein, insbesondere aber im technischen Bereich, von einer zunehmenden Spezialisierung geprägt wird. So gibt es verschiedentlich Ziviltechniker, die sich ungeachtet der weitgehenden Befugnisse, die ihnen im § 5 des Ziviltechnikergesetzes eingeräumt sind, in ihrer Tätigkeit auf einen Teilbereich, z. B. auf den Teilbereich statischer Berechnungen, beschränken. Für die Feststellung der Ähnlichkeit einer Tätigkeit mit einem der im § 18 Abs. 1 Z. 1 EStG 1967 angeführten Berufe genügt es aber, daß diese Tätigkeit in ihrem wirtschaftlichen Gehalt und ihrem äußeren Erscheinungsbild mit einer Tätigkeit vergleichbar ist, die ihrerseits zweifelsfrei zu den im Gesetz genannten freien Berufen zählt, obwohl sie nur einen Teilbereich einer weitergehenden Berufsbefugnis umfaßt. Dementsprechend hat der Verwaltungsgerichtshof auch in seinem Erkenntnis vom 19. Oktober 1979, Zlen. 1442/76, 2796/79, die Auffassung vertreten, daß die Durchführung statischer Berechnungen, die Ausarbeitung von Bewehrungs- und Schalungsplänen sowie die damit zusammenhängenden Verhandlungen mit den Bauherren und den Behörden, durchaus als Tätigkeit angesehen werden kann, die mit dem Berufsbild eines Ingenieurkonsulenten für das Bauwesen vergleichbar und daher als freiberuflich zu bezeichnen ist.

Da die belangte Behörde die Tätigkeit des Beschwerdeführers sohin zu Unrecht nicht als freiberufliche Tätigkeit gewertet hat, erweist sich der angefochtene Bescheid als inhaltlich rechtswidrig und war daher gemäß § 42 Abs. 2 lit. a VwGG 1965 aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG 1965 in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers vom 7. April 1981, BGBl. Nr. 221, insbesondere mit deren Art. III Abs. 2. Wien, am 1. Juli 1981