

# TE Vwgh Erkenntnis 1990/12/4 90/11/0139

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.12.1990

## Index

43/02 Leistungsrecht;

## Norm

HGG 1985 §38;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hrdlicka und die Hofräte Dr. Dorner, Dr. Waldner, Dr. Bernard und Dr. Graf als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Vesely, über die Beschwerde des N gegen den Bescheid des Bundesministers für Landesverteidigung vom 30. Jänner 1990, Zl. 50.515/456-4.7/89, betreffend Entschädigung nach dem Heeresgebührengesetz, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 2.300,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer leistete vom 14. bis zum 16. Juni 1989 eine Truppenübung. Sein Antrag vom 20. Juni 1989 auf Gewährung von Entschädigung für Verdienstentgang wurde mit Bescheid des Heeresgebührenamtes vom 29. November 1989 gemäß § 36 Abs. 2 in Verbindung mit § 38 HGG 1985 abgewiesen. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die dagegen erhobene Berufung abgewiesen.

Mit Beschluß vom 11. Juni 1990, B 326/90, lehnte der Verfassungsgerichtshof die Behandlung der an ihn gerichteten Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 2 B-VG ab und trat sie gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung ab.

In der an den Verwaltungsgerichtshof gerichteten Beschwerde macht der Beschwerdeführer Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend und beantragt die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides. Die belangte Behörde hat eine Gegenschrift erstattet und darin die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

In seinem Antrag und im Ermittlungsverfahren der Erstbehörde hat der Beschwerdeführer geltend gemacht, seit September 1988 in einem eigenen Betrieb und in der Zeit von März bis Juni sowie von Oktober bis Dezember 1988 auf Grund von Werkverträgen an der Universität für Bodenkultur selbständig erwerbstätig gewesen zu sein. Er legte der

Erstbehörde den Einkommensteuerbescheid 1988 und eine Verdienstbestätigung der Universität für Bodenkultur vom 11. Juni 1989 vor. Nach letzterer sei der Beschwerdeführer an einem näher genannten Institut projektbezogen mit Werkvertrag beschäftigt. Er bearbeite mehrere Projekte, wodurch seine werkvertragliche Anstellung einer vollen Dienstverpflichtung bezogen auf den Zeitaufwand gleichzusetzen sei. Der Stundenlohn betrage S 250,--; somit ergebe sich ein Tagessatz für acht Stunden von S 2.000,--.

Gemäß § 36 Abs. 2 HGG 1985 gebührt dem Wehrpflichtigen auf seinen Antrag eine Entschädigung in der Höhe des Verdienstentganges bis zu einer näher genannten Obergrenze, wenn die Pauschalentschädigung nach § 36 Abs. 1 leg. cit. den Verdienstentgang des Wehrpflichtigen während der Ableistung ua. einer Truppenübung nicht deckt. § 38 HGG 1985 regelt die Bemessung der Entschädigung für Wehrpflichtige, die selbständig erwerbstätig sind. Nach Abs. 2 dieser Bestimmung ist die Höhe der Entschädigung dann, wenn der Wehrpflichtige in dem für die Ermittlung des Einkommens maßgeblichen Kalenderjahr (das ist nach § 38 Abs. 1 das dem Einberufungstermin vorangegangene Kalenderjahr) erstmalig zur Einkommensteuer zu veranlagten war und sich seine selbständige Erwerbstätigkeit nicht auf das gesamte Kalenderjahr, wenigstens jedoch auf einen Monat, erstreckt, auf der Grundlage des Einkommensteuerbescheides durch die Umrechnung des tatsächlichen Einkommens aus der selbständigen Erwerbstätigkeit auf das gesamte Kalenderjahr zu ermitteln.

Beide Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens gehen zutreffend davon aus, daß ein Anwendungsfall des § 38 Abs. 2 HGG 1985 vorliegt.

Die belangte Behörde hat bei der Entscheidung über den Antrag des Beschwerdeführers dessen Einkommensteuerbescheid 1988 herangezogen. Dazu war sie auf Grund des klaren Gesetzeswortlautes verpflichtet. Auf das Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit im Jahr 1989 kommt es bei der Beurteilung der Berechtigung des Antrages des Beschwerdeführers nicht an, auch wenn es erheblich von dem des Vorjahres abweicht. Soweit der Beschwerdeführer versucht, im Wege der Auslegung, insbesondere unter Hinweis auf die Wörter "tatsächliches Einkommen" im § 38 Abs. 2 HGG 1985, zur Berücksichtigung des Einkommens im Jahr 1989 zu gelangen, steht dem der eindeutige Gesetzeswortlaut entgegen. Insbesondere ist unter dem "tatsächlichen Einkommen" das Einkommen zu verstehen, das er in dem Teilzeitraum des maßgeblichen Kalenderjahres erzielt hat, zum Unterschied von dem fiktiven, durch Umrechnung auf das gesamte Kalenderjahr berechneten Einkommen.

Der Verwaltungsgerichtshof bemerkt, daß er sich im Hinblick auf die ständige Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, die er in seinem Ablehnungsbeschluß zum Teil zitiert, zu § 27 Abs. 3 HGG 1956 in Verbindung mit dem Bundesgesetz über Ansprüche aus der Ableistung freiwilliger Waffenübungen, BGBl. Nr. 311/1960, nicht veranlaßt sieht, von der belangten Behörde angewendete gesetzliche Bestimmungen beim Verfassungsgerichtshof anzufechten.

Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, daß er im Rahmen der Werkverträge "704 Stunden Gesamtarbeitszeit oder dementsprechend 88 Tage Arbeit geleistet" habe. Damit will er offenbar zum Ausdruck bringen, daß sein "tatsächliches Einkommen" des Jahres 1988 nicht durch die von der belangten Behörde angenommenen 306 Tage (365 abzüglich 59 für Jänner und Februar), sondern durch 88 zu teilen gewesen wäre, woraus sich ein höherer Betrag als der Pauschalbetrag im Sinne des § 36 Abs. 1 HGG 1985 ergeben hätte. Damit verkennt er den Inhalt des § 38 Abs. 2 HGG 1985. Es geht dabei darum, die vor Inangriffnahme (und allenfalls nach Einstellung) der selbständigen Erwerbstätigkeit liegenden Zeiträume zu erfassen und zu berücksichtigen. Es geht aber nicht darum, die tatsächlich aufgewendete Arbeitszeit in 8-Stunden-Tage umzurechnen und die danach rechnerisch verbleibenden Zeiträume zur Berechnung des fiktiven Einkommens auf das gesamte Kalenderjahr heranzuziehen. Die Auffassung des Beschwerdeführers führte im Ergebnis dazu, daß ein selbständig Erwerbstätiger, der nicht täglich mindestens acht Stunden arbeitet, als Teilzeitbeschäftigter anzusehen und zu behandeln wäre.

Sollte seine Behauptung, daß "die werkvertragliche Anstellung einer vollen Dienstverpflichtung und somit einem Dienstvertrage gleichkommt", so zu verstehen sein, daß er auch als unselbständig Erwerbstätiger anzusehen sei und somit gemäß § 37 HGG 1985 sein Einkommen aus den letzten drei Monaten vor Antritt des Präsenzdienstes zu berücksichtigen gewesen wäre, so steht dies in Widerspruch zu seinem Vorbringen im Verwaltungsverfahren, in dem er sich - in Übereinstimmung mit der Aktenlage, insbesondere den von ihm vorgelegten Unterlagen - immer als selbständig Erwerbstätiger bezeichnet hat. Der einzige denkbare Anhaltspunkt für eine gegenteilige Annahme könnte

lediglich in der erwähnten Verdienstbestätigung vom 11. Juni 1989 erblickt werden; doch darin ist nur davon die Rede, daß die in Erfüllung der Werkverträge zu erbringenden Leistungen IN QUANTITATIVER HINSICHT mit jenen eines Dienstnehmers vergleichbar sind.

Die Beschwerde erweist sich insgesamt als unbegründet. Sie war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Der Zuspruch von Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 206/1989 im Rahmen des gestellten Begehrens.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1990:1990110139.X00

**Im RIS seit**

04.05.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)