

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag.<sup>a</sup> Ingrid Enengel in der Beschwerdesache des Herrn Bf., Adresse1, vertreten durch Günter Naebe & Partner, Steuerberatungs GmbH, 9020 Klagenfurt, Getreidegasse 3, gegen den Bescheid des vom 19.08.2010 betreffend Einkommensteuer 2008 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde gegen den Einkommensteuerbescheid 2008 wird teilweise Folge gegeben.

Der Einkommensteuerbescheid 2008 wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Abgabe sind dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

## Entscheidungsgründe

### A. ANERKENNUNG VON ANLAUFVERLUSTEN:

Die Beschwerde des Beschwerdeführers (Bf.) war bereits Gegenstand eines Verfahrens vor dem UFS, das mit Berufungsentscheidung vom 21.12.2012, RV/0041-K/11, erledigt wurde. Der UFS hatte darin die Ansicht vertreten, dass der Anlaufverlust der vom Bf. für nur sieben Monate ausgeübten Tätigkeit als Finanzdienstleister nicht anzuerkennen sei.

Dagegen erhob der Bf. eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, der die Entscheidung des UFS mit Erkenntnis vom 30.9.2015, 2013/15/0113, wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften aufhob. Den vom UFS angenommenen Sachverhalt hielt der VwGH wie folgt fest:

*„Der Beschwerdeführer habe im Jahr 2008 ein schulpflichtiges und ein studierendes Kind gehabt und Kreditrückzahlungen für sein Haus leisten müssen. Bedingt durch das Fehlen von bei seiner Arbeitgeberin bezogenen Reisespesen und Veranstaltungsentgelten habe er aufgrund der Altersteilzeitregelung einen monatlichen Verdienstentgang von rund 1.500 € gehabt. Von 1. April 2008 bis 18. November 2008 sei er auf Grundlage*

eines Agentenvertrags mit einer Finanzdienstleistungsgesellschaft hauptberuflich als Finanzdienstleister tätig gewesen. Er sei selbständiger Vermittler gewesen und habe seinen Kunden die Produkte der Gesellschaft vermittelt. Er sei wirtschaftlich selbstständig gewesen, wobei er ohne Gebietseinschränkung Kunden habe akquirieren können und für eigene Betriebsmittel und Geschäftsausstattung sowie Gewerbeberechtigung selbst habe sorgen müssen. Weiters habe er Aufwendungen für Personal, Reise und Bürobedarf aus Eigenem bestritten. Er sei in der Wahl des Geschäftssitzes und des (zeitlichen) Umfangs der Tätigkeit frei gewesen. Teil des Agentenvertrages sei der in Leistungsstufen mit unterschiedlichen Voraussetzungen und in jeweilige Netto-Karriereeinheiten gegliederte "Vergütungsstufen- und Karriereplan" nach dem Leistungsprinzip gewesen. In seiner rund sieben Monate andauernden Tätigkeit als Finanzdienstleister habe der Beschwerdeführer Einnahmen von 2.708,98 € bezogen und einen Verlust von 3.412,08 € erwirtschaftet, wobei die Kfz-Kosten 5.752,54€ und die gesamten Betriebsausgaben 6.121,06€ betragen hätten und der Beschwerdeführer ein Gemeinschaftsbüro unentgeltlich habe nutzen können.

Bei der Betriebseröffnungserklärung im Mai 2008 gegenüber dem Finanzamt sei für den Beschwerdeführer im ausgefüllten Fragebogen der "voraussichtliche Gewinn" und der "voraussichtliche Umsatz" im Eröffnungs- und Folgejahr noch "unbekannt" gewesen. Als erfahrener Vertreter habe er aber möglichst bald und möglichst innerhalb von zwei Monaten nach Aufnahme der Tätigkeit in die Gewinnzone kommen wollen, um seine Finanzlücke von 1.500 € zu schließen. Für die Übergangszeit habe er einen Abfertigungsvorschuss zur Verfügung gehabt. Ein Bild über die Verdienstmöglichkeiten als Finanzdienstleister habe er sich im Gespräch mit einem ihn selbst privat beratenden Betreuer der Finanzdienstleistungsgesellschaft gemacht.

Die wöchentliche Arbeitszeit des Bf. habe als Finanzdienstleister ca. 55 Stunden betragen, wobei er ca. 15 wöchentliche Kundentermine zu ca. 1,5 bis 2 Stunden pro Kunden mit einer Nachbereitungszeit von je ca. 1 bis 2 Stunden gehabt habe. Weiters habe es fachliche Unterstützung durch Besprechungen mit einem Betreuer, Erfahrungsaustausch mit Kollegen sowie einmal wöchentlich einen Jour-Fixe mit den Teams und Telefontrainings mit einem Teamleiter gegeben. Für einen Kundenkontakt habe er im Schnitt 10 Telefonate benötigt. Aus ca. jedem zehnten Kundenkontakt habe sich ein Vertragsabschluss ergeben. Parallel zur Arbeit habe er 7 von 9 Ausbildungsmodulen absolviert, weil er nur Fahrtkosten habe tragen müssen.

Die Gründe für das Nichterreichen eines Gewinns innerhalb der von ihm geplanten Zeit von zwei Monaten erblicke der Bf. in der mit der Finanz- und Wirtschaftskrise einhergehenden Vorsicht der Bevölkerung hinsichtlich Finanz- und Versicherungsprodukten, den negativen Schlagzeilen über die Finanzdienstleistungsgesellschaft seines Agentenvertrages in den Medien wegen einer in Aussicht gestellten Sammelklage gegen die Gruppe und das damit gesunkene Vertrauen sowie in seiner eigenen Fehleinschätzung über die notwendige Vorlaufzeit für das Gewinnen des Vertrauens der Kunden. Grund für die Betriebsaufgabe sei neben dem

*Liquiditätsdruck auch der Umstand gewesen, trotz des hohen Zeitaufwandes nicht den gewünschten Erfolg erzielen zu können.*

*Anfang November habe der Beschwerdeführer die Zusage einer unselbstständigen Beschäftigungsmöglichkeit im T-Bereich (in weiterer Folge "T-Bereich") ab 1. Dezember 2008 erhalten. Nach der Zusage habe er am 18. November 2008 den Agentenvertrag mit der Finanzdienstleistungsgesellschaft gekündigt. Die wöchentliche Arbeitszeit bei der neuen Arbeitgeberin betrage 38,5 Stunden; eine nebenberufliche Tätigkeit sei nicht erlaubt. Der Beschwerdeführer gehe aber davon aus, dass er bei längerer Ausführung seiner Tätigkeit als Finanzdienstleister positive Einkünfte erzielt hätte.*

*Vor dem Hintergrund dieser Feststellungen führte die belangte Behörde aus, dass eine Tätigkeit als Finanzdienstleister durchaus gewinnbringend sein könne und dabei auch hohe Gewinne erwirtschaftet werden könnten. Bei jemandem, der eine Tätigkeit in Vollbeschäftigung übernehme, könne man zudem grundsätzlich davon ausgehen, dass er sie auf Dauer bzw. bis zum Erreichen eines Gesamtüberschusses ausüben wolle. Allerdings impliziere allein der Umstand, dass jemand für eine hauptberuflich ausgeübte Tätigkeit eine Ausbildung mache und einen hohen zeitlichen Einsatz bringe, noch nicht, dass diese Tätigkeit bis zur Erzielung eines Gesamteinnahmenüberschusses ausgeübt werde.*

*Gemäß § 2 Abs. 1 Liebhabereiverordnung (LVO) lägen innerhalb der ersten drei Kalenderjahre (Wirtschaftsjahre) ab Beginn einer Betätigung (zB Eröffnung eines Betriebes) im Sinn des § 1 Abs. 1, längstens jedoch innerhalb der ersten fünf Kalenderjahre (Wirtschaftsjahre) ab dem erstmaligen Anfallen von Aufwendungen (Ausgaben) für diese Betätigung jedenfalls Einkünfte vor (Anlaufzeitraum). Ein solcher Anlaufzeitraum dürfe jedoch nicht angenommen werden, wenn nach den Umständen des Einzelfalls damit zu rechnen ist, dass die Betätigung vor dem Erzielen eines Gesamtgewinnes (Gesamtüberschusses) beendet wird".*

*Daher sei die vom Beschwerdeführer gewählte Art und Weise der Ausübung der Tätigkeit näher zu beleuchten und auf "Umstände des Einzelfalls" zu untersuchen. Bestimmte zu beurteilende "Umstände des Einzelfalles" gebe die LVO nicht vor. Es werde aber unzweifelhaft der Plan des Bf. zu Beginn seiner Tätigkeit von besonderer Bedeutung sein. Dabei wolle die belangte Behörde keineswegs in Abrede stellen, dass der Beschwerdeführer nach der Altersteilzeitregelung die Einkommenslücke möglichst rasch habe schließen wollen und er aufgrund seiner (familiären) Verpflichtungen einem nicht unbeträchtlichen Druck ausgesetzt gewesen sei. Diese Umstände allein würden jedoch noch nicht die Anlaufverluste bejahen lassen.*

*Gründe für das Fehlen von schon für (zumindest Juli) 2008 "erwarteten" Gewinnen sehe der Beschwerdeführer in der Wirtschaftskrise und der erwarteten Sammelklage gegen die Gruppe der Finanzdienstleistungsgesellschaft. Er habe aber nicht behauptet, dass sich die Verhältnisse zwischen seinem Einstieg in den Finanzdienstleistungsbereich und seinem Ausstieg bedeutend verändert hätten. Die belangte Behörde sehe keine Anhaltspunkte*

*dafür, dass die Wirtschaftskrise als etwas "Unvorhergesehenes" und erst nach dem Vertragsabschluss des Beschwerdeführers mit der Finanzdienstleistungsgesellschaft aufgetreten sei.*

*Im Übrigen sei nicht nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer erst nach erfolgloser Arbeitssuche in seiner ursprünglichen Branche als Finanzdienstleister tätig geworden sei. Es könne nämlich nicht mit Bestimmtheit ausgeschlossen werden, dass er nicht auch nach Aufnahme der Tätigkeit als Finanzdienstleister weiterhin - aus der Sicht des erforderlichen zusätzlichen Einkommens verständlich - nach einer Stelle im ursprünglichen Bereich Ausschau gehalten habe.*

*Ungeachtet des unzweifelhaften Bestrebens des Beschwerdeführers lasse sich dessen Absicht, seine entstandene Einkommenslücke von monatlich 1.500 € (innerhalb von zwei Monaten, jedenfalls aber) noch 2008 schließen zu wollen, anhand seiner Ausführungen und vorgelegten Unterlagen für die belangte Behörde nicht verifizieren; sie beruhe also nicht auf "(realistischen), nachvollziehbaren Grundlagen". So habe der Beschwerdeführer nicht dargelegt, von welchen Einnahmen und Ausgaben er in seiner Planung "unter normalen Verhältnissen" ausgegangen sei, worauf diese Planung gefußt und wie sich die Einnahmen-Ausgaben-Situation aufgrund bestimmter Parameter - so z.B. der Wirtschaftskrise - dann tatsächlich entwickelt habe. Im Mai 2008 sei für ihn laut seinen Angaben der voraussichtliche Umsatz und Gewinn für 2008 und 2009 noch "unbekannt" gewesen. Zudem habe der Beschwerdeführer dann erfahren müssen, dass der finanzielle Aufwand sowie der Zeitaufwand sehr hoch gewesen seien und nur aus 1% der Kontakte ein Geschäft hervorgegangen sei. Er habe selbst ausgeführt, sich auch hinsichtlich des Gewinnens von Vertrauen und der Möglichkeit des Vertragsabschlusses verschätzt zu haben. Schließlich habe es auch an konkreten Angaben zu einschneidenden Veränderungen hinsichtlich der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen bzw. an Angaben zu den einzelnen Schwierigkeiten gefehlt, die ihn zur Beendigung seiner Tätigkeit bewegt hätten.*

*Für die belangte Behörde lägen auch keine Anhaltspunkte vor, dass die Erwirtschaftung eines Gewinnes bei Fortsetzung der Tätigkeit möglich gewesen wäre. Bei einem genau festgelegten Tätigkeitsbereich, einem stark leistungsorientiert ausgestalteten Vertrag, dem fehlenden Gebietsschutz sowie den mangelnden konkreten Vorstellungen über den "Modus" zur Erzielung eines Gewinns und den fehlenden konkreten Angaben zu unvorhergesehenen Ereignissen sei für die belangte Behörde bei realistischer Betrachtung vielmehr damit zu rechnen gewesen, dass der Beschwerdeführer die Tätigkeit vor Erzielen eines Gesamtgewinns aufgeben werde, wobei die LVO nur die Erzielung eines Gewinns, nicht aber einen - vom Beschwerdeführer persönlich gewollten - Gewinn von 1.500 € erfordere."*

Der Verwaltungsgerichtshof führte zur Argumentation der Behörde folgendes aus:

*„Die belangte Behörde verneint die Einkunftsquelleneigenschaft der Tätigkeit des Beschwerdeführers mit der Begründung, es sei davon auszugehen gewesen, dass der*

*Bf. seine Betätigung nach erfolgreicher Arbeitssuche im T-Bereich und damit vor dem Anfallen eines Gesamtgewinns beenden werde, sodass - wenn es sich hier auch um eine Tätigkeit nach § 1 Abs. 1 LVO handle - ein Anlaufzeitraum nach § 2 Abs. 2 LVO nicht angenommen werden dürfe. Die Annahme, dass es sich bei der streitgegenständlichen Tätigkeit des Beschwerdeführers um eine zeitlich begrenzte Betätigung handelt, stützt die belangte Behörde zudem darauf, dass der Beschwerdeführer im Fragebogen zur Betriebseröffnung zunächst noch keine Vorstellung zur Einkommensentwicklung und im Einkommensteuerverfahren eine zu optimistische anfängliche Vorstellung über die Einkommensentwicklung aus der neuen Tätigkeit angegeben und damit insgesamt keine realistische Vorstellung an den Tag gelegt habe.*

*Diese Argumentation der belangten Behörde überzeugt nicht.“*

Der Verwaltungsgerichtshof hielt fest, dass der von Beginn an hohe zeitliche Einsatz des Bf. sowie die Absolvierung von mehreren Modulen nicht dafür sprechen würde, dass eine Einstellung der neuen Tätigkeit nach kurzer Zeit von Anfang an geplant oder beabsichtigt gewesen sei. Dies gestehe auch die belangte Behörde zu, ohne allerdings fallbezogen besondere Indizien zu nennen, die diese Anfangsvermutung widerlegen würden.

Der Bf. habe durchaus realistische Vorstellungen über seine Tätigkeit gehabt, weil er sich vor Aufnahme der Tätigkeit bei einem erfahrenen Finanzdienstleister persönlich über das Geschäftsfeld und die damit verbundenen Verdienstmöglichkeiten näher informiert hat. Die Behörde habe keine Indizien angeführt, die dafür sprechen würden, dass damit zu rechnen gewesen wäre, dass es zur Beendigung der Tätigkeit vor Erreichen eines Gesamtgewinns komme. Im Gegenteil, wie auch die belangte Behörde selbst aufzeige, sei der Bf. nachvollziehbar bestrebt gewesen, über die neue Tätigkeit seine Einkommenslücke zu schließen und damit seine bisherigen beruflichen Erfahrungen zu nutzen.

Die Begründung der Berufungsentscheidung bleibe schuldig, warum der Bf. dafür seine Tätigkeit mit hauptberuflichem Arbeitseinsatz aufnehmen und spezifische Schulungsmaßnahmen absolvieren sollte. Sein Einsatz spreche vielmehr dafür, dass er die Hoffnung auf eine rasche Rückkehr in den T-Bereich bereits aufgegeben hatte. Der UFS hat auch keine anderen Umstände aufgezeigt, die für eine Einstellung vor Erreichen eines Gesamtgewinns sprechen würden. Auch überzeuge die Begründung nicht, dass die Erwirtschaftung eines Gewinns unter den von Beginn an gegebenen Parametern des abgeschlossenen Agentenvertrages auch bei Fortsetzen von vornherein nicht möglich gewesen wäre. Die Behörde bleibe auch die Begründung schuldig, warum sie im Auftreten der Finanzkrise und in der vom Bf. ins Treffen geführten Sammelklage gegen die von ihm vertretene Finanzdienstleistungsgesellschaft keine unvorhergesehene negative Beeinflussung der ursprünglichen Ausgangslage sehe. Was das Fehlen von zeitlichen Angaben zum Zeitpunkt der Finanzkrise anlange, so sei der Zeitpunkt des Insolvenzantrages der Investmentgruppe Lehmann Brothers am 15.09.2008 als notorisch anzusehen. Eine Auswirkung der damit im Zusammenhang stehenden Finanzkrise auf das Kundenverhalten betreffend Finanzprodukte und folglich eine

Verschlechterung der ursprünglichen Ausgangslage im Zeitpunkt des Einstieges in den Finanzdienstleistungsbereich im April 2008 sei nachvollziehbar und habe von der belangten Behörde ebenso wenig ausgeblendet werden müssen. Die Bescheidbegründung sei daher nicht schlüssig.

Nach Ergehen des Erkenntnisses hielt das **Finanzamt** in seiner **Stellungnahme** unter Hinweis auf die Punkte 2.6. und 2.7. des Agentenvertrages fest, dass die zügige Absolvierung der Module nicht auf das besondere Engagement des Bf. zur (raschen) Gewinnerzielung bzw. die Absicht der langfristigen Ausübung der Tätigkeit zurückzuführen sei, sondern grundsätzlich auf eine entsprechende Verpflichtung seitens AWD (in weiterer Folge "GmbH"), um die Tätigkeit (als Quereinsteiger) überhaupt erfolgreich - ohne fehlerhafte Beratung - ausüben zu können.

Der Bf. habe nach der Dienstfreistellung mit 01.01.2008 durch den ehemaligen Arbeitgeber und den damit verbundenen finanziellen Einbußen die finanzielle Lücke von € 1.500,00 umgehend schließen wollen. Entsprechend den Ausführungen im Vorlageantrag vom 22.10.2010, Seite 2 und 3 (*„... Als es für ihn erkennbar war, dass er bei der GmbH nicht die erwarteten Gewinne sofort erzielen kann, hat er die Tätigkeit als Finanzdienstleister sofort eingestellt und sich eine Alternative gesucht ...“*) und den Stellungnahmen vom 28.06.2012 (*„... plante nach 2 Monaten in die Gewinnzone zu kommen ...“*), sowie vom 22.08.2012 und 04.10.2012, in denen festgehalten ist, dass er die Tätigkeit eingestellt habe, als er erkannt habe, dieses Ziel nicht erreichen zu können.

Der angeführte (nicht vorhersehbare) schwierige Einstieg in eine für den Bf. fremde Branche stelle nach Ansicht des Finanzamtes ein betätigungstypisches Risiko dar. Keine Unwägbarkeit sei ein durch fehlendes Fachwissen oder Unkenntnis über branchenspezifische Voraussetzungen bedingtes höheres Risiko als „Quereinsteiger“, siehe hiezu UFS 28.10.2005, RV/0316-G/03 (vgl. Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, Kommentar zum EStG, Band I (§§ 1-14) zu § 2 EStG, Tz 370).

Die Indizien für eine (geplante) vorzeitige Beendigung der Tätigkeit vor Erreichen eines Gesamtgewinnes seien nach Ansicht des Finanzamtes in den Ausführungen des Bf. selbst in den angeführten Stellungnahmen zu erblicken. Der Bf. mag in der Tat bestrebt gewesen sein, seine finanzielle Lücke durch eine andere berufliche Tätigkeit zu schließen. Konkret sei es dem Bf. dabei darauf angekommen, dies in einem äußerst kurzen Zeitraum (Stichwort sofort, in 2 Monaten) zu erreichen und andernfalls eine Alternative zu suchen (*„... Wegen Liquiditätsdruck - hoher Zeitaufwand, investierte Ausbildungszeit, kein gewünschter Erfolg ... sah sich der Bf. nach einer Alternative um und kündigte bei der GmbH als er diese in Dienstgeberin 2 (in weiterer Folge "Dienstgeberin 2") gefunden hatte ...“*, Stellungnahme 28.06.2012. *„... Den Job bei der Dienstgeberin 2 hat der Bf. völlig unerwartet und durch Zufall im Herbst erhalten ...“*, Stellungnahme 04.10.2012).

Es sei jedoch nicht denkbar, in den vom Bf. angeführten Monaten seiner eigenen, angeführten zeitlichen Begrenzung einen Gewinn zu erwirtschaften, zumal der Bf. gerade in dieser Zeit zunächst die verpflichtenden Ausbildungsmodule, welche für die

vorzunehmende Beratung und die Kenntnis der zu vermittelnden Finanzprodukte auch unerlässlich waren, zu absolvieren hatte und der Aufbau eines (Gewinne abwerfenden) Kundenstockes entsprechende Zeit in Anspruch nehme.

Der Bf. sei zwar sicherlich darin bestrebt gewesen, seine Einkommenslücke zu schließen. Er sei jedoch nicht bereit gewesen, die aufgenommene Tätigkeit als Finanzdienstleister auch bei auftretenden Anlaufverlusten längerfristig (über Jahre) bis zum Erreichen eines Gesamtgewinnes zu verfolgen. Dies zeige sich in der Stellungnahme des Bf. vom 04.10.2012, in der er angeführt habe, „... *Weiters ist davon auszugehen, dass der Bf. bei längerer Ausübung seiner selbständigen Tätigkeit als Finanzdienstleister positive Einkünfte erzielt hätte. Nur durch die Notwendigkeit, seine finanzielle Lücke sofort zu schließen zu müssen, kam es zu einer Betriebsaufgabe noch im selben Jahr ...*“.

Es werde nicht als glaubwürdig befunden, dass sich das Dienstverhältnis bei der Dienstgeberin 2 nur auf Grund eines Zufalls - ohne entsprechende zielstrebige Verfolgung der Arbeitsplatzsuche in seiner langjährigen Berufsbranche, auch mit Bewerbungsschreiben - ergeben habe und der Bf. die Rückkehr in den T-Bereich bereits aufgegeben habe, zumal er sich - wie o.a. - bereits nach kurzer Zeit nach Alternativen umgesehen und sich die Arbeitsplatzsuche bzw. die Arbeitsmarktsituation gerade für Personen der Generation 50+ als schwierig darstelle bzw. dargestellt habe.

Die im Vorlageantrag angeführte, erste Sammelklage gegen die GmbH durch den VKI sei erst im Juni 2009 eingebracht worden, die Klage II im Oktober 2009, weitere Klagen Anfang 2010, also über ein Jahr nach Aufnahme der Tätigkeit des Bf. als Finanzdienstleister bzw. deren Beendigung. Die Frage der Klagslegitimation des VKI sei bis zum Jahr 2013 nicht entschieden gewesen, siehe hiezu die Ausführungen im Standard vom 20.03.2013, „VKI-Sammelklage gegen die GmbH zulässig“.

Nach Ansicht der Abgabenbehörde seien die Sammelklagen keine unvorhergesehene negative Beeinflussung der Tätigkeit des Bf. in den Monaten 4-10/2008. Laut seinen Angaben sei er zudem schon im Monat 11/2008 nur mehr mit administrativen Tätigkeiten wie z. B. der Übergabe des Kundenstocks an neue Betreuer befasst gewesen, siehe hiezu die Stellungnahme des Bf. vom 28.06.2012, Punkt 2.

Der Zeitpunkt des Insolvenzantrages der Investmentbank Lehman Brothers am 15.09.2008 mag als „notorisch“ anzusehen sein, werde jedoch bei Recherchen im Internet als Höhepunkt der Krise betrachtet, da die Finanzkrise selbst bereits im Jahr 2007 begonnen habe (vgl. hiezu die Ausführungen in der Beilage 2, „Finanzkrise ab 2007“, Auszug aus Wikipedia) demnach zu einem Zeitpunkt vor der Entscheidung des Bf. für eine - erfolgreiche - Betätigung im Finanzdienstleistungssektor.

## **B. AUSSERGEWÖHNLICHE BELASTUNG:**

Weiters begehrte der Bf. in der Beschwerde die Aufwendungen in Höhe von € 700,00 für eine Behandlung seiner Tochter als außergewöhnliche Belastung. Das diesbezügliche Begehren wurde bereits in der aufgehobenen Entscheidung abgewiesen, weil der Selbstbehalt nicht überschritten war. Die außergewöhnliche Belastung war nicht Gegenstand des VwGH-Verfahrens. Nach Ergehen des VwGH-Erkenntnisses langten keine Einwendungen ein, auf die einzugehen gewesen wäre.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

#### **A. ANERKENNUNG VON ANLAUFVERLUSTEN:**

Einkünfte liegen gemäß **§ 1 Abs. 1 LVO** bei einer Betätigung (einer Tätigkeit oder einem Rechtsverhältnis) vor, die

- durch die Absicht veranlasst ist, einen Gesamtgewinn oder einen Gesamtüberschuss der Einnahmen über die Werbungskosten (§ 3) zu erzielen, und
- nicht unter Abs. 2 fällt.

Voraussetzung ist, dass die Absicht anhand objektiver Umstände (§ 2 Abs. 1 und 3) nachvollziehbar ist. Das Vorliegen einer derartigen Absicht ist für jede organisatorisch in sich geschlossene und mit einer gewissen Selbständigkeit ausgestattete Einheit gesondert zu beurteilen.

Gemäß **§ 2 Abs. 2 LVO** liegen innerhalb der ersten drei Kalenderjahre (Wirtschaftsjahre) ab Beginn einer Betätigung (z. B. Eröffnung eines Betriebes) im Sinn des § 1 Abs. 1, längstens jedoch innerhalb der ersten fünf Kalenderjahre (Wirtschaftsjahre) ab dem erstmaligen Anfallen von Aufwendungen (Ausgaben) für diese Betätigung jedenfalls Einkünfte vor (Anlaufzeitraum). ...

Ein Anlaufzeitraum im Sinn des ersten Satzes darf nicht angenommen werden, wenn nach den Umständen des Einzelfalls damit zu rechnen ist, dass die Betätigung vor dem Erzielen eines Gesamtgewinnes (Gesamtüberschusses) beendet wird.

Ungeachtet des Umstandes, dass der Bf. im Fragebogen keine Angaben bezüglich des Gewinns und des Umsatzes des Eröffnungs- und Folgejahres machen konnte und er nach dem Agentenvertrag zur Aneignung der entsprechenden Kenntnisse mit den damit verbundenen Schulungsmaßnahmen verpflichtet war, was nicht für eine realistische Erreichbarkeit des Vorhabens des Bf. spricht, eine Einkommenslücke von € 1.500,00 in einer derart raschen Zeit von nur zwei Monaten (!) schließen, jedenfalls aber in die Gewinnzone kommen zu wollen, erblickte der VwGH allein im hohen zeitlichen Einsatz des Bf. und in der Absolvierung von mehreren Modulen gegen eine von Anfang an geplante Einstellung sprechende Elemente. Der VwGH ging dabei darüber hinweg, dass der Bf. keinerlei Angaben machte, die er - anderes behauptete auch der Bf. nicht - hätte machen können.

Dem Finanzamt ist Recht zu geben, dass der Einstieg als Quereinsteiger nicht als Unwägbarkeit anzusehen sein wird und Schulungsmaßnahmen einfach eine Grundvoraussetzung für das (möglichst fehlerfreie) Tätigwerden sind. Diese



Entscheidungsparameter lagen aber schon der aufgehobenen Entscheidung zugrunde. Für den VwGH war jedoch vielmehr der hohe zeitliche Einsatz des Bf. und die rasche Absolvierung der Ausbildungsmodule von Relevanz. Daher vermag nach Ansicht des BFG unter Berücksichtigung der Ausführungen des VwGH aus dem diesbezüglichen Einwand des Finanzamtes nichts zu gewinnen sein. Hinzu kommt noch, dass die Frage der Unwägbarkeit eine solche ist, die im Zusammenhang mit der Kriterienprüfung stehen wird, im gegenständlichen Fall aber eine solche Kriterienprüfung nicht durchzuführen ist.

Für den UFS war mangels konkreter Angaben nicht nachvollziehbar, aufgrund welcher Grundlagen und Informationen seines Betreuers der Bf. sich ein „Bild“ über die Möglichkeit der Schließung der Einkommenslücke unter realistischen Möglichkeiten machen konnte. Demgegenüber wertete der VwGH die Einholung einer vom Inhalt her nicht näher dargelegten Information bei einem Betreuer als ausreichend für die „realistischen Vorstellungen“ des Bf. zu der von ihm geplanten Tätigkeit. Zumal diesbezügliche Beurteilungskriterien des UFS vom VwGH verworfen wurden und das BFG beim vorliegenden Sachverhalt keine weiteren Indizien zu erkennen vermag, denen nachzugehen sein könnte, kann es keine weiteren Ansatzpunkte dafür finden, dass der Bf. keinen realistischen Plan bzw. kein realistisches Bild zu Beginn der Tätigkeit hatte.

Dem VwGH fehlten bei dem hauptberuflichen Arbeitseinsatz des Bf. und der Absolvierung der spezifischen Schulungsmaßnahmen Gründe des UFS für die angenommene zeitliche Befristung. Die vom UFS in seiner Entscheidung zugrunde gelegten Facetten waren für den VwGH keine (hinreichenden), die zeitliche Befristung bejahen zu lassen. Das BFG vermag keine weiteren Indizien zu erkennen, die gegen den - seitens des VwGH für die Ansicht des Bf. sprechenden - hohen Arbeitseinsatz und die Aufnahme von Schulungsmaßnahmen „ankommen“ würden.

In Anbetracht des Umstandes, dass der VwGH diversen Argumenten und Entscheidungskriterien eine andere Bedeutung beigemessen hat, als es der UFS in der aufgehobenen Entscheidung tat, verbleibt nach nochmaliger Prüfung kein Raum mehr für die Feststellung, dass auch bei Fortführung der Tätigkeit kein Gewinn erzielbar gewesen wäre.

Wenn nun das Finanzamt in seiner nach Ergehen des Erkenntnisses abgegebenen Stellungnahme meint, dass die Ausführungen des Bf. selbst in seinen Stellungnahmen für eine „geplante“ vorzeitige Beendigung sprechen würden und er die nichtselbstständige Tätigkeit bei der Dienstgeberin 2 nicht „zufällig“ bekommen haben wird, so schließt sich die Richterin dieser Ansicht in einer „isolierten Betrachtung“ an. Der Bf. wollte in sehr kurzer Zeit die Einkommenslücke von € 1.500,00 pro Monat geschlossen haben, was jedoch bei einem über einen längeren Zeitraum aufzubauenden Kundenstock und der Einarbeitung in ein neues Gebiet grundsätzlich schon von vornherein nicht als realistisch einzustufen gewesen sein wird. Die nicht (sehr) realistische Zielsetzung lag aber bereits im Zeitpunkt der aufgehobenen Entscheidung vor und war sie für den VwGH keine solche, die ihn die vom Finanzamt bzw. vom BFG vertretene Rechtsansicht hätte teilen lassen. Das gleiche gilt für die Vermutung, dass der Bf. die Stelle bei der Dienstgeberin 2 "zufällig"

bekommen hat. Diese Vermutung basierte auf den nur sehr dürftigen Angaben des Bf. zur aussichtslosen Stellensuche, die jedoch für den VwGH nicht von Bedeutung waren.

Bezüglich der vom Bf. ins Treffen geführten Wirtschaftskrise erachtete der VwGH die Ausführungen des UFS, dass er - basierend auf an den Bf. gestellten konkreten Fragen und hiezu fehlenden konkreten Angaben - keine Anhaltspunkte dafür gesehen habe, die Wirtschaftskrise als etwas "Unvorhergesehenes" und erst nach dem Eintritt des Bf. in die GmbH Aufgetretenes anzusehen, als verfehlt. Für den VwGH war der Zeitpunkt des Insolvenzantrages der Investmentgruppe Lehmann Brothers am 15.09.2008 als notorisch anzusehen. Er erachtete eine Auswirkung der damit im Zusammenhang stehenden Finanzkrise auf das Kundenverhalten betreffend Finanzprodukte und folglich eine Verschlechterung der ursprünglichen Ausgangslage im Zeitpunkt des Einstieges in den Finanzdienstleistungsbereich im April 2008 als nachvollziehbar.

Nach Ansicht der Richterinnen sind die Einwendungen des Finanzamtes hinsichtlich des Zeitpunktes der Sammelklage gegen die verfahrensrelevante GmbH bzw. dass sich die Finanzkrise bereits 2007 abzeichnete, sehr wohl berechtigt. Der VwGH hat in seinem Erkenntnis dem Umstand, dass der Bf. keinerlei Angaben zu den (wirtschaftlichen) Veränderungen von Beginn bis zur Beendigung der Tätigkeit machte, keinerlei Bedeutung beigemessen. Vielmehr stellte der VwGH fest, dass (durch die Einbringung der Sammelklage) sich für den Bf. eine Verschlechterung der ursprünglichen Ausgangslage ergeben hat. Bei dieser klaren Aussage vermag das BFG den Einwendungen des Finanzamtes zu der erst Jahre späteren Klärung der Klagslegitimation nicht die Bedeutung beizumessen, den Anlaufverlust des Jahres 2008 verweigern zu können.

Nach all dem Gesagten geht das BFG daher nicht mehr von einer geplanten vorzeitigen Beendigung der Tätigkeit aus. Die der Höhe nach unstrittigen Anlaufverluste von € -3.412,08 bei den Einkünften aus Gewerbebetrieb werden anerkannt.

## **B. AUSSERGEWÖHNLICHE BELASTUNG:**

Bei der Ermittlung des Einkommens (§ 2 Abs. 2) eines unbeschränkt Steuerpflichtigen sind gemäß **§ 34 Abs. 1 EStG 1988** nach Abzug der Sonderausgaben (§ 18) außergewöhnliche Belastungen abzuziehen. Die Belastung muss folgende Voraussetzungen erfüllen:

1. Sie muss außergewöhnlich sein (Abs. 2).
2. Sie muss zwangsläufig erwachsen (Abs. 3).
3. Sie muss die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit wesentlich beeinträchtigen (Abs. 4).

Die Belastung darf weder Betriebsausgaben, Werbungskosten noch Sonderausgaben sein.

Die Belastung beeinträchtigt gemäß **§ 34 Abs. 4 EStG 1988** wesentlich die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit, soweit sie einen vom Steuerpflichtigen von seinem Einkommen (§ 2 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 5) vor Abzug der außergewöhnlichen Belastungen zu berechnenden Selbstbehalt übersteigt. Der Selbstbehalt beträgt ...

Der Selbstbehalt vermindert sich um je einen Prozentpunkt ...

Eine für die Außergewöhnlichkeit der Belastung genannte Voraussetzung ist im Abs. 1 Z. 3, dass die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit wesentlich beeinträchtigt sein muss. In Abs. 1 Z. 3 des § 34 EStG 1988 wird auf den Abs. 4 des § 34 verwiesen. Nach Abs. 4 kann von einer entsprechenden wirtschaftlichen Beeinträchtigung nur gesprochen werden, wenn die Belastung den Selbstbehalt überschreitet.

Im gegenständlichen Fall überschreitet die Belastung in Höhe von € 700,00 den Selbstbehalt in eben gleicher Höhe nicht. Es fehlt somit - ungeachtet des Umstandes, dass die Aufwendungen für die Behandlung der Tochter eine "Belastung" darstellen - an einem für die außergewöhnliche Belastung im § 34 Abs. 1 geforderten Tatbestandsmerkmal.

Der Berufung konnte daher in diesem Punkt kein Erfolg beschieden sein, weshalb sie als unbegründet abzuweisen war.

### **C. ZULÄSSIGKEIT DER REVISION:**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Beurteilung des „Gesamtbildes der Verhältnisse“ ist eine Sachverhalts- und keine Rechtsfrage. Ebenso wenig liegt - weil die begehrten Aufwendungen unbestrittenermaßen den Selbstbehalt nicht übersteigen - bei der außergewöhnlichen Belastung eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor.

Eine Revision steht daher nicht zu.

*Beilagen:*

1 Berechnungsblatt

Klagenfurt am Wörthersee, am 7. Dezember 2015