

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/3/31 98/13/0006

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 31.03.1998

## **Index**

32/02 Steuern vom Einkommen und Ertrag;

32/04 Steuern vom Umsatz;

## **Norm**

EStG 1972 §2 Abs2;

EStG 1972 §2 Abs3;

EStG 1988 §2 Abs2;

EStG 1988 §2 Abs3;

LiebhabereiV §1 Abs1;

LiebhabereiV §2 Abs1 Z6;

LiebhabereiV §2 Abs2;

UStG 1972 §2 Abs5 Z2;

UStG 1994 §2 Abs5 Z2;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Weiss und die Hofräte Dr. Fellner, Dr. Hargassner, Mag. Heinzl und Dr. Fuchs als Richter, im Beisein des Schriftführers DDDr. Jahn, über die Beschwerde der AG in W, vertreten durch Dr. Renate Steiner, Rechtsanwältin in Wien I, Weihburggasse 18-20/50, gegen den Bescheid der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland vom 4. April 1997, Zi. GA 15-95/1256/11, betreffend Einkommensteuer 1992, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## **Begründung**

Der Beschwerdeschritt und der ihr angeschlossenen Ablichtung des angefochtenen Bescheides ist folgendes zu entnehmen:

Die Beschwerdeführerin übte vom Jahre 1957 an in ununterbrochener Folge die gewerbliche Tätigkeit des Wanderhandels aus, die sie erst mit Ablauf des Jahres 1993 aufgab. Bis zum Jahr 1984 erwirtschaftete die Beschwerdeführerin in ihrem Wanderhandel, der bis dahin ihre einzige Einkunftsquelle darstellte, ausschließlich Gewinne. Im Jahr 1985 nahm die Beschwerdeführerin eine Angestelltentätigkeit auf, aus der sie bis zu ihrer

Pensionierung zum 30. Juni 1993 Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit bezog. Ab der Aufnahme der Angestelltentätigkeit im Jahre 1985 erwirtschaftete die Beschwerdeführerin im weiterhin betriebenen Wanderhandel bis einschließlich des Jahres 1992 nur mehr Verluste, im Jahre 1993 hingegen abschließend noch einmal einen Gewinn.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid sprach die belangte Behörde im Instanzenzug aus, daß eine Veranlagung der Beschwerdeführerin zur Einkommensteuer für das Jahr 1992 zu unterbleiben habe. In der Begründung ihres Bescheides vertrat die belangte Behörde die Auffassung, daß für die auf der Basis der Bestimmungen der Liebhabereiverordnung, BGBl. Nr. 322/1990, zu lösende Frage, ob der Wanderhandel im Jahre 1992 als Liebhaberei zu behandeln sei, dieser Betrieb erst mit Beginn der Verlustphase, somit mit Beginn des Jahres 1985 als eröffnet anzusehen sei. Gesamtgewinn oder Gesamtverlust sei damit das steuerliche Gesamtergebnis aus dem Wanderhandel, das sich aus dem Jahre 1985 bis zur Aufgabe dieses Betriebes ergebe. Daß die Beschwerdeführerin vor Aufnahme ihrer Angestelltentätigkeit im Jahre 1985 aus dem Wanderhandel nur Gewinne erzielt habe, sei für die Lösung der Beurteilung des Wanderhandels als Einkunftsquelle im Jahr 1992 nicht von Bedeutung. Der Zeitraum, in dem die Beschwerdeführerin aus dem Wanderhandel ununterbrochen nur mehr Verluste erwirtschaftet habe, decke sich nahezu mit jenem, in welchem sie diesen Betrieb neben ihrer Angestelltentätigkeit geführt habe. Vor Aufnahme und auch nach dem Ende der Angestelltentätigkeit im Jahr 1993 habe die Beschwerdeführerin aus dem Wanderhandel stets Gewinne erzielen können. Daraus sei der Schluß zu ziehen, daß die Erwirtschaftung eines Gewinns aus dem Wanderhandel während der Ausübung der Angestelltentätigkeit deswegen nicht möglich gewesen sei, weil die Beschwerdeführerin in diesen Wanderhandelsbetrieb zu wenig Arbeitszeit habe investieren können. Nach Lage des Falles könne der Grund für das Auftreten dieses Mangels in der wirtschaftlichen Führung des Wanderhandelsbetriebes nur darin liegen, daß die Beschwerdeführerin damals in einem zu zeitaufwendigen Maß ihrer Angestelltentätigkeit nachgegangen sei. Es müsse daraus gefolgert werden, daß der Wanderhandel in jenem Zeitraum, in welchem er ununterbrochen nur Verluste erwirtschaftet habe, nicht mehr nach wirtschaftlichen Grundsätzen geführt worden sei. Außergewöhnliche wirtschaftliche Umstände, aus denen die Erzielung eines Gewinnes in den betroffenen Jahren nicht möglich gewesen sei, habe die Beschwerdeführerin nicht vortragen können. Nach außen hin in Erscheinung getretene Maßnahmen, die als Verbesserung der Ertragslage des Wanderhandels im Sinne des § 2 Abs. 1 Z. 6 der Liebhabereiverordnung beurteilt werden könnten, seien nicht zu erkennen gewesen. Da der Wanderhandel im Jahr 1992 somit keine Einkunftsquelle dargestellt habe, habe die Beschwerdeführerin in diesem Jahr nur Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit erzielt, die im Inland dem Lohnsteuerabzug unterlegen seien. Ein Grund zur Veranlagung der Beschwerdeführerin zur Einkommensteuer für dieses Jahr bestehe demnach nicht.

Gegen diesen Bescheid er hob die Beschwerdeführerin zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, welcher mit seinem Beschuß vom 30. September 1997, B 1331/97, deren Behandlung jedoch abgelehnt und sie gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten hat. Vor diesem Gerichtshof begeht die Beschwerdeführerin die Aufhebung des angefochtenen Bescheides aus dem Grunde der Rechtswidrigkeit seines Inhaltes mit der Erklärung, sich durch den angefochtenen Bescheid in ihrem Recht auf Verlustausgleich ihrer Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit mit den Einkünften aus Gewerbebetrieb aus ihrer Tätigkeit als Wanderhändlerin für das Steuerjahr 1992 als verletzt anzusehen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin trägt vor, bis zum Jahre 1991 antragsgemäß veranlagt worden zu sein, womit die Finanzverwaltung auch die Verlustperioden ab 1985 anerkannt habe. Weshalb gerade das Jahr 1992 eine Änderung der Bewirtschaftungsart darstellen solle, werde im angefochtenen Bescheid nicht begründet, wozu noch komme, daß die Einkünfte der Beschwerdeführerin aus Gewerbebetrieb im Jahre 1993 positiv gewesen seien. Bei Unterstellung eines neuen Betrachtungszeitraumes ab dem Jahre 1992 hätte die belangte Behörde zudem die Dreijahresfrist des § 2 Abs. 2 der Liebhabereiverordnung anwenden müssen, was die Anerkennung des Verlustausgleiches bedeutet hätte.

Mit diesem dem angefochtenen Bescheid entgegengesetzten Vorbringen verkennt die Beschwerdeführerin allerdings die dem angefochtenen Bescheid von der Behörde zugrunde gelegten und der dem Bescheid beigegebenen Begründung auch entnehmbaren Überlegungen, die die belangte Behörde zum Spruch des angefochtenen Bescheides gelangen ließen.

Gemäß § 1 Abs. 1 der von der belangten Behörde zutreffend angewendeten (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 12. August 1994, 94/14/0025) Liebhabereiverordnung, BGBl. Nr. 322/1990, ist das Vorliegen von Einkünften bei einer

Betätigung (einer Tätigkeit oder einem Rechtsverhältnis) zu vermuten, die durch die Absicht veranlaßt ist, einen Gesamtgewinn oder einen Gesamtüberschuß der Einnahmen über die Werbungskosten zu erzielen, und nicht unter Abs. 2 fällt, wobei die Vermutung widerlegt werden kann, wenn die Absicht nicht anhand objektiver Umstände nachvollziehbar ist.

Fallen bei Betätigungen im Sinne des § 1 Abs. 1 Verluste an, so ist nach § 2 Abs. 1 der genannten Verordnung das Vorliegen der Absicht, einen Gesamtgewinn oder Gesamtüberschuß der Einnahmen über die Werbungskosten zu erzielen, insbesondere anhand im einzelnen aufgezählter Umstände zu beurteilen.

Nach § 2 Abs. 2 der Liebhábereiverordnung, BGBl. Nr. 322/1990, liegen innerhalb der ersten drei Kalenderjahre (Wirtschaftsjahre) ab Beginn einer Betätigung im Sinne 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).

Daß die der Beschwerdeführerin bekannte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes darüber, daß der Liebhábereibetrachtung jeweils nur Zeiträume gleicher Bewirtschaftungsart zugrunde zu legen sind (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 17. August 1994, 93/15/0236, und vom 24. April 1997, 94/15/0126, jeweils mit weiteren Nachweisen), auch für die Liebhábereibeurteilung in Anwendung der Liebhábereiverordnung, BGBl. Nr. 322/1990, Geltung beanspruchen kann, beruht auf dem Umstand, daß die genannte Verordnung als Gegenstand der Einkunftsquellenprüfung den Begriff der "Betätigung" normiert und diesen Begriff mit den Klammerausdrücken "Tätigkeit" oder "Rechtsverhältnis" erläutert. Daß nicht jede Änderung der Betätigung schlechthin schon geeignet ist, ihre Identität in einer Weise zu ändern, die zur Annahme einer neuen Betätigung zwingt, folgt schon aus der Bestimmung des § 2 Abs. 1 Z. 6 der genannten Liebhábereiverordnung, in welcher Bemühungen zur Verbesserung der Ertragslage durch strukturverbessernde Maßnahmen als Kriterium gegen eine Liebhábereibeurteilung der Betätigung angeführt werden. Ob es sich bei einer Änderung der Tätigkeit um Maßnahmen im Sinne des § 2 Abs. 1 Z. 6 der Liebhábereiverordnung oder um eine zu einer neuen Sachverhaltsbeurteilung Anlaß gebende Änderung der Betätigung als solcher handelt, ist eine nur nach den konkreten Umständen des einzelnen Falles beantwortbare Frage.

Daß die Aufnahme einer Angestelltentätigkeit neben der bislang allein betriebenen Wanderhandelstätigkeit geeignet ist, die im Wanderhandel gelegene Betätigung in einem Ausmaß zu verändern, die zur Annahme des Vorliegens einer anderen Betätigung im Sinne des § 1 Abs. 1 der Liebhábereiverordnung als der bisherigen zwingt, ist eine von der belangten Behörde vorgenommene Beurteilung, der mit in der Sache gelegenen Gegenargumenten entgegengetreten werden müßte, um diese Beurteilung im Einzelfall als verfehlt erscheinen zu lassen. Einen solchen Versuch unternimmt die Beschwerdeführerin gar nicht. Daß die Aufnahme einer Angestelltentätigkeit neben dem Wanderhandel diesen Wanderhandel in der Art seiner Führung essentiell zu einer anderen Betätigung als bisher gemacht hat, wie dies die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid erkennbar zum Ausdruck bringt, wird von der Beschwerdeführerin gar nicht bestritten. Diese hält es nur für rechtswidrig, daß die belangte Behörde die von ihr gesehene Änderung der Bewirtschaftungsart des Wanderhandelsbetriebes in das Jahr 1992 verlegt habe. Das hat die belangte Behörde aber nicht getan. Daß die Beschwerdeführerin in den Jahren 1985 bis 1991 mit den aus dem Wanderhandel erklärten Verlusten erkläzungsgemäß veranlagt wurde, bedeutet entgegen der von der Beschwerdeführerin vorgetragenen Auffassung nämlich nicht, daß die belangte Behörde von einem Wechsel der Bewirtschaftungsart erst im Jahr 1992 ausgegangen wäre. Die Annahme einer neu gestalteten und daher rechtlich neu zu beurteilenden Betätigung wurde von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid vielmehr erkennbar auf jenen Zeitpunkt verlegt, zu dem die Beschwerdeführerin ihre Angestelltentätigkeit aufgenommen hatte. Daß steuerliche Konsequenzen für die vor dem Streitjahr 1992 gelegenen Besteuerungsperioden nicht gezogen worden sind, macht die für das Streitjahr 1992 getroffene Entscheidung nicht rechtswidrig. Aus der Dreijahresfrist des § 2 Abs. 2 der Liebhábereiverordnung ist für die Beschwerdeführerin in bezug auf das Streitjahr 1992 nichts zu gewinnen, weil diese Frist schon im Jahr 1985 zu laufen begonnen hatte.

Da der Inhalt der Beschwerde somit schon erkennen ließ, daß die von der Beschwerdeführerin gerügte Rechtsverletzung nicht vorliegt, war ihre Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung abzuweisen.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1998:1998130006.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

**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)