

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch Feilenreiter & Co. Wirtschaftsprüfungs GesmbH, Wiesackstraße 624, 8962 Gröbming, über die Beschwerde vom 24. Oktober 2013 gegen den Bescheid des Finanzamtes Judenburg Liezen vom 26. September 2013 betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Einkommensteuer 2008 sowie Einkommensteuer 2008 Steuernummer ***BF1StNr1*** zu Recht erkannt:

- I. Die Beschwerde betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Einkommensteuer 2008 wird als unbegründet abgewiesen.
- II. Der angefochtene Bescheid betreffend Einkommensteuer 2008 wird abgeändert. Die Einkommensteuer 2008 wird festgesetzt mit € 32.810,57.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der festgesetzten Abgabe ist dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bildet einen Bestandteil des Spruches dieses Erkenntnisses.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Gegenständliche Einkommensteuerangelegenheit hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom Datum2 zu Ra Ra 2 hinsichtlich Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend Einkommensteuer 2008 sowie die Einkommensteuer 2008 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Dazu führte er aus:“ *Der vorliegende Revisionsfall gleicht in Sachverhalt und Rechtsfrage jenem, der vom Verwaltungsgerichtshof mit dem Erkenntnis vom Datum1, Ra 1, auf welches gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz iVm Abs. 9 VwGG verwiesen wird, entschieden wurde. Aus dem in jenem Erkenntnis angeführten Gründen erweist sich auch das vorliegende Erkenntnis als mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet.*“

In den Rz 21 und 22 des genannten Erkenntnisses wird dazu ausgeführt:

„Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes muss die Begründung eines Bescheides in einer Weise erfolgen, dass der Denkprozess, der in der behördlichen Erledigung seinen Niederschlag findet, sowohl für den Abgabepflichtigen als auch im Fall der Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes für diesen nachvollziehbar ist. Von zentraler Bedeutung ist dabei die zusammenhängende Darstellung des vom Verwaltungsgericht festgestellten Sachverhaltes, den das Verwaltungsgericht als Ergebnis seiner – nachvollziehbar darzustellenden – Überlegungen zur Beweiswürdigung als erwiesen annimmt. (vgl. z.B. VwGH...)“

Diesen Anforderungen an eine Begründung genügt das angefochtene Erkenntnis nicht, weil es keine ausdrücklichen Sachverhaltsfeststellungen (insbesondere zur strittigen Frage der Art der Kapitalveranlagung) enthält. Der im angefochtenen Erkenntnis enthaltene allgemeine Verweis auf das Vorerkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes und die mit diesem Erkenntnis aufgehobene Beschwerdeentscheidung kann die vom Verwaltungsgerichtshof geforderten zusammenhängende Darstellung des Sachverhalts, den das Bundesfinanzgericht mit Erlassung der nunmehr angefochtenen Entscheidung als festgestellt annimmt, nicht ersetzen.“

I. Verfahrensgang

Die Beschwerdeführerin (WT) erklärte in den Beschwerdejahre 2006 bis 2008 Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit.

Mit Schreiben vom **14. Dezember 2012** richtete die belangte Behörde ein Ergänzungsersuchen betreffend die Veranlagungsjahre 2006 bis 2008 an die Bf. worin ihr mitgeteilt wurde, dass dem Finanzamt Unterlagen vorliegen würden, welchen zufolge sie gemeinsam mit ihrem Ehegatten Geldanlagen bei Herrn XY bzw. bei der XYF getätigt habe und die Zinsen aus diesen Anlagen thesauriert habe.

Folgende Fragen wurden an die Bf. gerichtet:

- In welcher Höhe und wann haben sie Geld bei Hrn. XY bzw. der XYF veranlagt
- Bitte erklären sie die Mittelherkunft dieser veranlagten Gelder.
- Welche Vereinbarungen haben sie mit Hrn. XY betreffend die Zinsen ihrer Anlage getroffen? - In welcher Höhe haben sie die Zinsen aus dieser Geldanlage wiederveranlagt?
- Wann haben sie von Hrn. XY Übernahmebestätigungen bzw. Treuhandverträge erhalten und über welche Beträge wurden diese ausgestellt?

Die Bf. beantwortete den Vorhalt mit Schreiben vom **15. Jänner 2013** wie folgt:

"Frau WT und Herr MT haben bei Herrn XY Geldanlagen getätigt. Von Frau WT und Herrn MT wurden von Herrn XY zwei Treuhandaufträge eingerichtet.

Einmal handelt es sich um den Treuhandauftrag Nr. BBB mit einem letzten Stand per September

2008 in Höhe von € 163.000, — .

Beim zweiten Treuhandauftrag mit der Nr. AAA waren bis August 2008 € 336.820,—veranlagt. Die Treuhandaufträge habe ich Ihnen in Kopie beigelegt.

Von Frau und Herrn T wurden jeweils nur die letzten aktuellen Treuhandaufträge aufbewahrt. Es wurde bei jeder Geldübergabe der Treuhandauftrag aktualisiert. Die Treuhandnummer blieb dabei unverändert, nur der Geldbetrag wurde aktualisiert. Wie bereits erwähnt, wurde jeweils nur der letzte Treuhandauftrag mit der aktuellen Summe aufbewahrt.

Es wurden von Herrn XY keine Zinsen in bar ausbezahlt.

Zinsen wurden auch nicht wiederveranlagt. Bei dieser Veranlagung handelt es sich laut ZZZ um Wertsteigerungen, die ähnlich dem Konzept der Investmentfonds auf einen Durchgriff des zugrundeliegenden Vermögens erfolgt. Diese Wertsteigerungen sind nach damaliger Rechtslage daher mit Spekulationseinkünften gleichzusetzen und somit nach einer Behaltefrist von einem Jahr steuerfrei.

Des Weiteren darf ich Ihnen die Auszüge von zwei Sparbüchern beilegen. Die aus diesem Sparbuch entnommenen Beträge wurden Ihnen gesondert in einer Exceltabelle dargestellt."

Dem Schreiben waren die Treuhandaufträge, Auszüge aus 2 Sparbüchern sowie eine Kopie des Kaufvertrages über eine Liegenschaft beigelegt.

Die belangte Behörde führte in der Folge eine **Außenprüfung** betr. Einkommensteuer 2006 - 2008 durch. Dazu fand am **26. August 2013** eine Besprechung mit der Bf. sowie deren Ehemann, Hrn. MT, im Finanzamt statt, welche zu Protokoll genommen wurde. Auf die Frage der Prüferin, in welcher Höhe und wann die Bf. Geld bei Herrn XY veranlagt habe, sowie wann und über welchen Zeitraum und in welchen Teilbeträgen letztlich diese Beträge veranlagt wurden (lt. vorliegendem Kontoauszug wurden im August 2008 € 10.000,- unter Treuhandauftrag Nr. AAA einbezahlt, womit der Stand per August 2008 € 336.820,00 betrug. Die Sparbuchabhebungen betreffen den Zeitraum 1998-2008), gaben die Bf. und ihr Ehegatte zur Antwort:

„Der unter dem Treuhandauftrag mit der **Nr. BBB** ausgewiesene Betrag in Höhe von € 163.000 wurde im September 2008 nach Veräußerung des im gemeinsamen Eigentum befindlichen Einfamilienhauses bei Herrn XY in Form eines Einmalbetrages veranlagt.

Treuhandauftrag BBB lautet auf MT oder WT

Dies ist ein Konto, über das jeder von uns beiden allein verfügen konnte. Nachdem diese € 163.000,- bezüglich der Mittelherkunft zeitlich eindeutig der Veräußerung des Einfamilienhauses zuzuordnen sind, ist dieser Betrag aufgrund des gemeinsamen Eigentums jeweils mit € 81.500 MT und € 81.500 WT T hinsichtlich des Kapitals zuzurechnen.

Den genauen Zeitpunkt bezüglich der Einlagen, welche unter Treuhandauftrag **Nr. AAA** laufen kann ich und auch meine Gattin nicht sagen. Die ersten Einzahlungen waren **vor** dem Jahre

2006. Bei der ersten Einzahlung wurde ein größerer Betrag von ca. € 200.000,- in Form eines Einmalbetrages veranlagt. Mit den Einzahlungen laut den Sparbuchabhebungen und des ausbezahlten Bausparers meiner Gattin und den angefallenen Zinsen wurde letztlich im August 2008 ein letzter Treuhandauftrag mit € 336.820,- von Herrn XY ausgefertigt. Das ist unser gemeinsames Konto (Oder Konto) und ist uns je zur Hälfte zuzurechnen.“

Bezüglich der Mittelherkunft der veranlagten Gelder wurden 2 Sparbücher in Kopie vorgelegt. Aus der Zusammenstellung des Steuerberaters wurden über einen Zeitraum von 11 Jahren vom Sparbuch mit der Nr. 315 € 112.469,26 abgehoben. Vom Sparbuch mit der Nummer 316 wurden über einen Zeitraum von 8 Jahren € 330.960,91 entnommen.

Frage: Wurden diese Gelder bei Herrn XY veranlagt?

Antwort Herr T in Anwesenheit von Frau T: *Ein Großteil dieser Gelder wurde bei Herrn XY veranlagt.*

Frage: Sparbuch Nr. 316 Wer ist Inhaber dieses Sparbuches? Auf wessen Namen ist dieses Sparbuch identifiziert? Wessen Geld ist dies? Wer hat die Einzahlungen und Abhebungen durchgeführt?

Antwort Herr T: *Es ist dies unser gemeinsam erspartes Geld. Auf wessen Namen das Sparbuch identifiziert ist, kann momentan nicht gesagt werden. Es war ein Lösungswortsparbuch.*

Frage: Sparbuch Nr. 315 Wer ist Inhaber dieses Sparbuches? Auf wessen Namen ist dieses Sparbuch identifiziert? Wessen Geld ist dies? Wer hat die Einzahlungen und Abhebungen durchgeführt?

Antwort Herr T: *Das ist das Sparbuch von Herrn T, ist jedoch das gemeinsam ersparte Geld.*

Frage: Auf der Datei „Indianer mit Logo“ scheint unter Tabelle 1, in Zeile 287 zusätzlich unter dem Namen MT oder WT T ein Betrag in Höhe von € 22.575,96. In der Tabelle „Adressen“ wird dieser Betrag unter dem Namen MT oder ***Bf*** unter der TreuhandNr. CCC mit dem Betrag € 20.643,71,- Jänner 2008 geführt. Wann und mit welchem Betrag wurde gegenständlicher Treuhandauftrag von XY ausbezahlt.

Wann wurde dieses Geld Herrn XY übergeben zu Veranlagung? Handelt es sich um einen Einmalbetrag bzw. Teilbeträge? Geben Sie den Zeitraum der Veranlagung bekannt?

Antwort Herr T im Beisein von Frau T:

*Uns ist nicht bekannt, dass wir einen zusätzlichen Treuhandauftrag hatten. Anlässlich des privaten **Autokaufes im Frühjahr 2008** holten wir bei XY für die Bezahlung dieses Kfz einen **Betrag in Höhe von ca. € 20.000**. Einbezahlt wurde das Geld im Laufe der Jahre. Weitere Auszahlungen von XY sind nicht erfolgt.*

Frage: Hatten Sie noch weitere Gelder unter anderen Treuhandaufträgen bzw. Übergabsbestätigungen (weitere Nummern) Herrn XY zur Veranlagung übergeben, welche

noch rechtzeitig zur Auszahlung gelangten?

Antwort Herr T: Nein

Ich, ***Bf***, stimme den Antworten meines Gatten vollinhaltlich zu.

In der **Niederschrift über die Schlussbesprechung** anlässlich der Außenprüfung vom 04.09.2013 wurde zusammenfassend festgestellt:

- „1. Aus der chronologisch geführten Kundendatei in Excel könne eindeutig geschlossen werden, dass die erste Mittelhingabe im Jahr 2005 erfolgt sei.*
- 2. Laut niederschriftlicher Aussagen RS und der Ehegatten T ergibt sich auch eine Erstveranlagung vor 2006.*
- 3. In der nunmehrigen Würdigung durch die Abgabenbehörde sei ohnedies nur eine Geldhingabe in Höhe von € 200.000,00 (Einmalbetrag laut Herrn und Frau T) ohne jegliche Berücksichtigung der tatsächlich erfolgten Teilauszahlungen über eine Laufzeit von nur 3 Jahren unterstellt. Dies deshalb, weil dieser Betrag im Konkursverfahren des XY angemeldet worden sei.*
- 4. Unter Berücksichtigung der beantragten Teilauszahlung (von ca. € 20.000,-) bzw. laut Mitteilung aufscheinenden Zinsenauszahlung von € 29.987,60 zuzüglich des Depotwertes von € 20.969,88 (Treuhandauftrag CCC) wären das hingegebene Darlehen und somit die Zinsen höher.*
- 5. Dass hinsichtlich der Privatarlehen eine Verzinsung vereinbart wurde, entspreche den vertraglichen Vereinbarungen.*
- 6. Zumindest mit der Behebung des mitgeteilten Betrages in Höhe von ca. € 20.000,- sei auch eine Teilauszahlung von Zinsgutschriften erfolgt.*
- 7. Nach den aufliegenden Unterlagen sei der Zufluss mit dem ausgezahlten Zinsenbetrag iHv € 29.987,60 zuzüglich der ausbezahlten Zinsen des Treuhandauftrages CCC im Kalenderjahr 2008 erfolgt.*
- 8. Die Zeitpunkte der Mittelhingabe für die Berechnung der Zinsen wäre entsprechend den Angaben der steuerlichen Vertretung über die Mittelnachweise als gegeben angenommen worden.*
- 9. Nachdem eine Geldanlageform gewählt worden sei, die im Wirtschaftsleben nicht der Norm entspreche, wäre es an den Ehegatten T gelegen, diesbezügliche Beweissvorsorge zu treffen.*
- 10. Übernahmebestätigungen für das Jahr 2005 und weitere Unterlagen, wie z.B. die Mitteilungen über die monatlichen Kapitalsteigerungen und die jeweiligen neu ausgefertigten Treuhandaufträge wurden nicht vorgelegt (im Zuge der Bp wurde nur der letzte Treuhandvertrag und Mitteilung vorgelegt).*
- 11. Herr und Frau T haben durch die jeweilige persönliche Verfügungsberechtigung bis zum Zeitpunkt der festgestellten Zahlungsunfähigkeit des Herrn XY, jederzeit die Möglichkeit gehabt, für die Übernahmebestätigung bzw. den Treuhandvertrag ihrer Kapitalanlage die Rückkaufgarantie für sich zu beanspruchen.*
- 12. Wie bereits bekannt gegeben, würden die Erträge aus der Hingabe von Privatarlehen dem*

normalen Einkommensteuertarif unterliegen.

13. Der Zufluss dieser Erträge sei entweder in bar (dass durch die erfolgte Teilauszahlung Zinsen ausbezahlt wurden, konnte nicht widerlegt werden) bzw. durch den Willensakt der jeweiligen Wiederveranlagung erfolgt.

14. Der Zufluss werde sowohl vom Konkursgericht als auch vom gerichtlich beeideten Sachverständigen Dr. G angenommen. Sowohl im Konkursverfahren seien Beträge laut Gewinnmitteilungen (inklusive thesaurierter Zinsen) anerkannt worden, im Gutachten habe der Sachverständige eine Schadenssumme von über € 35 Mio. bei einem eingesetzten Kapital von geschätzten € 20.000.000,00 ermittelt.“

Bei der Berechnung der monatlichen Zinszahlungen wurde mangels Aufzeichnungen anhand der Mitteilungen laut beschlagnahmter Unterlagen und Aussagen im BP-Verfahren gemäß § 184 BAO eine Schätzung durchgeführt:

Unter der Annahme, dass ab 2005 ohnehin nur € 200.000,00 veranlagt worden seien, wurde tabellarisch nach Monaten gereiht die Verzinsungen dargestellt (Beilage 10 der Niederschrift). Die monatlichen Zinsen wurden dabei - wie vertraglich vereinbart worden sei - unter Anwendung des veröffentlichten ZZZ-Index ermittelt und errechneten sich daraus die Einkünfte aus Kapitalvermögen.

Im Bericht über das Ergebnis der Außenprüfung gem. § 150 BAO vom 18.09.2013 führte die Prüferin unter "**Tz .1 Rechtliche Beurteilung des Sachverhaltes**" aus:

Dem Anleger sei durch die Hingabe des Anlagebetrages eine monatliche Rendite versprochen worden, die er sich habe auszahlen lassen können oder die er sofort wieder reinvestieren habe können. Die Anlage sei auch jederzeit kündbar gewesen. Die Finanzbehörde gehe entgegen den Ausführungen in der Stellungnahme der steuerlichen Vertretung vom 15.03.2012 davon aus, dass es sich beim gegenständlichen Anlagemodell um die Verzinsung eines Privatarlehens handle.

Der steuerliche Vertreter führt aus, „dass von XY keine Zinsen bar ausbezahlt wurden. Zinsen wurden auch nicht wiederveranlagt. Bei dieser Veranlagung handelt es sich laut ZZZ um Wertsteigerungen, die ähnlich dem Konzept der Investmentfonds auf einen Durchgriff des zugrundeliegenden Vermögens erfolgt. Diese Wertsteigerungen sind nach damaliger Rechtslage daher mit Spekulationseinkünften gleichzusetzen und somit nach einer Behaltefrist von einem Jahr steuerfrei.“

Dem sei entgegenzuhalten, dass zwischen Herrn XY und der Bf. von vornherein Konsens dahingehend bestanden habe, Gelder bei XY mit lukrativem Zinssatz zu veranlagen. Um dieses Ziel zu erreichen, hätten sich die Ehegatten T und Herrn XY darauf geeinigt, dass Herr und Frau T keine körperlichen Genussscheine erwerben sollten, sondern an den Erträgen aus den angeblich im Privatvermögen des Herrn XY befindlichen 12.000 Genussscheinen in Form von

monatlichen Zinszahlungen mit zu partizipieren. Gewollt sei jederzeit gewesen, dass der Geldhingeber keinen Anteil an einem ZZZ Wertzuwachs erwerbe, sondern dass sich ausschließlich die Verzinsung an diesen Wertzuwächsen orientiere.

Dem Darlehensgeber, so auch der Bf., sei durch die Hingabe des nach ihrem persönlichen Ermessen gewählten Betrages, eine monatliche 1%ige Verzinsung in Aussicht gestellt worden. Diese Verzinsung habe sie sich jederzeit auszahlen lassen können, oder habe sofort wieder reinvestiert werden können. Das Darlehen sei jederzeit kündbar gewesen. Es habe auch jeder beliebige Betrag jederzeit einbezahlt - bzw. zur Auszahlung gelangen können.

Über diese Vorgehensweise habe sich die Bf. das Agio erspart, bei der Darlehensrückzahlung seien wiederum keine Spesen angefallen, sie habe einen frei wählbaren Geldbetrag veranlagen können, anonym einen Barbetrag veranlagen können, sie habe frei wählbare Geldbeträge jederzeit auch wieder abheben können und letztlich für die Anschaffung eines Privatfahrzeuges im Frühjahr 2008 einen Betrag von ca. € 20.000,- - lt. Mitteilungsvergleich tatsächlich € 29.987,60 an Zinsen zuzüglich Depotwert Februar 2008 € 20.969,88 lt. Treuhandvertrag CCC – auszahlen lassen.

Es sei gelebte Praxis gewesen, die sog. „Zertifikate“ (die keine Genussscheine darstellen), und nur an „besondere“ Kunden ausgegebene worden waren, auf Wunsch der Kunden jederzeit einzulösen. Herr XY habe jederzeit den Wert laut Übernahmebestätigung bzw. Treuhandvertrag samt Zinsen in bar abgelöst.

Die Zahlungsunfähigkeit des XY sei im Urteil des OGH 12 Os 59/11k mit Anfang Oktober 2008 benannt worden. Das sei der Zeitpunkt, in dem Gutschriften erstmals nicht mehr zu Geld gemacht werden konnten.

In einem solchen Modell sei zumindest ein darlehensähnliches Geschäft zu erblicken.

Zinsen aus Privatarlehen seien keine steuerabzugspflichtigen Kapitalerträge iSd § 93 EStG 1988. Da im Zuge der Sachverhaltsermittlung nur ein (der letzte) Treuhandvertrag vorgelegt worden sei, sei dies in freier Beweiswürdigung als von den Ehegatten T an Herrn XY gewährtes Privatarlehen zu werten.

Bis zum Zusammenbruch des Anlagemodells hätten jedenfalls die Beträge laut monatlichen Mitteilungen jederzeit zu Geld gemacht werden können. Durch den freiwilligen Entschluss, die Kapitaleinkünfte zu reinvestieren, zum Teil seien die Erträge bar ausbezahlt worden, hätten die Ehegatten T über den Betrag verfügt und sei dieser im Sinne des § 19 EStG 1988 je zur Hälfte persönlich zugeflossen.“

An diese Ausführungen anschließend wurden inhaltsgleich zur Niederschrift die zusammengefassten Feststellungen und die Berechnung der Zinsen angeführt.

Auf Seite 5 des Berichts wird zur Begründung der Wiederaufnahme des Verfahrens auf Tz 1 verwiesen.

Auf Grund der genannten Feststellungen der Prüferin erließ die belangte Behörde am 26.09.2013 **Bescheide** über die Wiederaufnahme des Verfahrens 2006-2008 sowie Einkommensteuerbescheide für die Jahre 2006 - 2008.

Gegen die Wiederaufnahmebescheide 2006 bis 2008 und die Einkommensteuerbescheide 2006 bis 2008 brachte die Bf. durch ihren steuerlichen Vertreter fristgerecht **Beschwerde** (24.10.2013, damals Berufung) ein und führte, nach Darstellung des Verfahrensganges und der rechtlichen Beurteilung der belangten Behörde, zur Begründung aus:

Die Bf. und ihr Ehegatte hätten bei Hrn. XY Geld in ZZZ Genussscheinen veranlagt, wobei diese Veranlagung treuhändig erfolgt und Treuhandaufträge ausgestellt worden seien.

Für die Bf. und ihren Ehegatten seien das die Treuhandaufträge mit den Nummern AAA und BBB gewesen. Warum zwei Treuhandaufträge ausgestellt worden seien, wisse die Bf. nicht bzw. habe sie nicht gewusst, dass sie und ihr Ehegatte zwei Treuhandaufträge gehabt haben.

(Daran anschließend erfolgte die Formulierung der Treuhandaufträge.)

Die Abgabenbehörde ignoriere diese Treuhandaufträge und erblicke in der Veranlagung ein darlehensähnliches Geschäft.

Sie gehe davon aus, dass vereinbart worden sei, dass XY für die Anleger keine Genussscheine erwerbe und diese daher auch keine Wertzuwächse, sondern lediglich Zinsen für ihre Geldanlage erhalten. Diese Zinsen hätten sich die Anleger ausbezahlen lassen oder reinvestieren können. Nach Ansicht der Abgabenbehörde sei die Zahlungsunfähigkeit des XY Anfang Oktober 2008 eingetreten. Das sei der Zeitpunkt, ab dem XY keine Auszahlungen an seine Kunden mehr geleistet habe, weil er keine Veranlagungsgelder von Neukunden mehr erhalten habe. Dieser Zeitpunkt sei jedoch nicht mit dem Zeitpunkt der Zahlungsunfähigkeit laut Insolvenzordnung gleichzusetzen. Dieser Zeitpunkt, der im vorliegenden Fall maßgeblich sei, sei nach den Ausführungen des Gutachters Dr. G im Strafverfahren am Landesgericht L bereits im Jahr 1996 eingetreten.

Der Ansicht der Abgabenbehörde sei entgegen zu halten, dass Verträge gemäß § 861 ABGB durch eine übereinstimmende Willenserklärung zustande kommen. Die Bf. und ihr Ehegatte hätten mit XY Treuhandverträge abgeschlossen. Der Vertragswille sei damit deutlich und auch Dritten gegenüber dokumentiert worden.

Gemäß § 24 Abs. 1 lit. c BAO würden Wirtschaftsgüter, die zu treuen Händen erworben seien, dem Treugeber zugerechnet. Diese Zurechnung gelte auch für steuerliche Belange. Die Genussscheine seien in wirtschaftlicher Betrachtungsweise daher bei der Bf. und ihrem Ehegatten zu erfassen. Im Betriebsprüfungszeitraum habe dies bedeutet, dass ein eventueller Verkauf von Genussscheinen unter den sonstigen Einkünften aus Spekulationsgewinnen (§30 alt EStG) zu würdigen gewesen wären.

Zutreffend sei zwar, dass die Bf. nie einen Genussschein ausgehändigt bekommen habe, auch keinen, der auf den Namen XY laute.

Dies ändere jedoch nichts am klaren und eindeutig formulierten Vertragswillen, der aus den Treuhandaufträgen hervorgehe und von der Abgabenbehörde ohne Begründung in darlehensähnliche Geschäfte umgedeutet worden sei. Die Wertsteigerungen der Substanzgenussscheine seien in Zinszahlungen umgedeutet worden, um diese der Einkommensteuer unterwerfen zu können. Ein im Wirtschaftsleben durchaus übliches Rechtsgeschäft (Treuhandschaft) sei in ein unter Fremden völlig unübliches Privatdarlehen umgedeutet worden.

Denke man die Konstruktion des Privatdarlehens konsequent durch, erhalte man folgendes Ergebnis:

Zinsen seien nicht vereinbart worden, sondern der Darlehensnehmer (XY) habe den Zinssatz frei festzulegen. Der Kredit wäre endfällig gewesen, mit jederzeitiger Kündigungsmöglichkeit durch die Darlehensgeberin (Bf.). Der Darlehensnehmer hätte jedoch keine Kündigungsmöglichkeit, ja nicht einmal eine Rückzahlungsmöglichkeit außerhalb der Kündigung (Einlösung der Substanzgenussscheine durch die Bf.) gehabt. Es wäre weiters an der jeweiligen Tagesverfassung der Darlehensgeberin gelegen, ob nun Zinsen, über deren Höhe jedoch ausschließlich der Darlehensnehmer entscheiden könne, auszuzahlen seien oder ob die Zinsen den Darlehensbetrag erhöhen. Über die Laufzeit sei ebenfalls keine Vereinbarung getroffen worden. XY hätte, bei jederzeit rückzahlbaren Verbindlichkeiten, eine 1%-Verzinsung pro Monat in Aussicht gestellt. Um diese Zinsen erwirtschaften zu können, hätte XY diese Darlehen wieder veranlagern müssen. Als Veranlagungsmöglichkeit wären wohl nur ZZZ-Genussscheine zur Verfügung gestanden, weil diese die einzige bekannte Anlageform gewesen seien, die eine ähnliche Rendite erwirtschaftet hätte. XY hätte also eine Verbindlichkeit mit fixem Zinssatz gegen eine Veranlagungsmöglichkeit mit Kursrisiko eingetauscht, und das ohne eine wesentliche Marge.

Einem vernünftigen kaufmännischen Denken würde eine solche Vorgangsweise jedenfalls widersprechen. Solche „Kredite“ werden von der Finanzverwaltung im Verhältnis Gesellschaft zu Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH zu recht nicht anerkannt. Im vorliegenden Fall werde kurioserweise versucht, gerade ein solches Darlehen zu unterstellen.

XY behauptet, dass er über mehr als 12.000 Genussscheine der ZZZ verfüge habe. Diese Behauptung sei vom Strafgericht bisher als nicht glaubhaft verworfen und Herr XY verurteilt worden.

Laut Auskunft des Vertreters von XY werde es im weiteren Verfahren gelingen, nachzuweisen, dass er über diese Genussscheine verfüge habe und demnach selbst Opfer eines Anlagebetrugs geworden sei. Inwieweit die Behandlung des gegenständlichen Falls von der Vorfrage, ob XY ein Anlagebetrüger war, abhängt, werde der zuständigen Behörde überlassen. Ergänzend

werde jedoch ausgeführt, dass laut Auskunft des Vertreters von XY eine Wiederaufnahme des Verfahrens sowohl vor dem OLG Graz als auch vor dem Straflandesgericht Graz anhängig sei.

Laut den Treuhandaufträgen habe XY Substanzgenussscheine an der ZZZ Invest AG treuhändig für die Vertragspartner zu erwerben und zu verwalten gehabt. Dies werde auch in der beiliegenden Stellungnahme des XY vom 16. August 2012 bestätigt. XY habe auch bestätigt, dass der Bf. und ihrem Ehegatten die jeweiligen Wertsteigerungen des ZZZ Index gutgeschrieben worden seien. Bei diesen Wertsteigerungen habe es sich um Depotgewinne gehandelt, was aus den der Abgabenbehörde vorliegenden Mitteilungen des XY an die Anleger hervorgehe. Die Wertsteigerungen seien im Privatvermögen der Bf. steuerfrei gewesen. Lediglich bei einem Verkauf innerhalb der Spekulationsfrist wären sonstige Einkünfte zu erfassen gewesen.

Ein solcher Verkauf habe jedoch nicht stattgefunden. Wie die Abgabenbehörde festgestellt habe, haben die Bf. und ihr Ehegatte bereits im Jahr 2005 (erstmalig) € 200.000 bei XY veranlagt. Der Verkauf von Anteilen im Wert von € 29.987,60 im Jahr 2008 habe somit zu keinen Einkünften aus Spekulationsgewinn geführt.

Hätte XY treuhandvertragswidrig keine Genussscheine für die Treugeber erworben, sondern stattdessen bereits in seinem Besitz befindliche Genussscheine an die Treugeber abgetreten, ergäbe sich daraus für die steuerliche Beurteilung keine Änderung. XY wäre seinem Treuhandauftrag zumindest so lange nachgekommen, solange er nicht mehr als die von ihm (angeblich) gehaltenen 12.000 Genussscheine „weiterverkauft“ hätte.

Erst wenn er mehr Geldmittel hereingenommen hätte als mit den behaupteten eigenen Genussscheinen abzudecken gewesen wären, hätte es sich um Betrug gehandelt. Jene Genussscheine jedoch, die XY zunächst selbst erworben und dann an die Anleger weiterverkauft habe, habe er aufgrund des Treuhandauftrags für die Anleger treuhändig gehalten. Doch selbst wenn XY als Anlagebetrüger aufgetreten wäre, sei dies zumindest den Anlegern bis zuletzt nicht bekannt gewesen, denn wer gäbe schon einem Betrüger Geld zur treuhändigen Veranlagung.

Sei das „System XY“ jedoch von vornherein auf einen Betrug der Anleger ausgerichtet gewesen, so gelte XY von Beginn an nicht als leistungswilliger und leistungsfähiger Schuldner. Allfällige Zahlungen von einem Anlagebetrüger an den Anleger seien somit als Kapitalrückzahlungen zu werten. Durch eine Gutschrift von „Zinsen“, auch wenn diese in den Büchern des Anlagebetrügers aufscheinen, könne somit kein Zufluss erfolgen. Forderungen gegenüber einem Anlagebetrüger seien auch dann nicht werthaltig, wenn der Betrug noch nicht aufgedeckt sei. Durch einen Anlagebetrug werde die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Anlegers nicht erhöht, sondern vermindert. Der Austausch einer Zahlungs- gegen eine Kapitalforderung sei der Ausdruck einer gelungenen bzw. erfolgreich aufrecht gehaltenen Täuschung des Anlegers. Da der Steuergegenstand der Ertragssteuern die wirtschaftliche

Leistungsfähigkeit der Steuerpflichtigen sei, könnten nur tatsächlich vollzogene und nicht hypothetische, vom Finanzamt gewünschte Lebenssachverhalte der Besteuerung unterworfen werden. Käme es zu einer Besteuerung von Zahlungen (oder Gutschriften) eines Anlagebetrügers an die betrogenen Anleger, würde damit ein gelungener Anlagebetrug besteuert und die ohnehin bereits verminderte Leistungsfähigkeit der Steuerpflichtigen (Anleger) noch weiter vermindert (vgl. in diesem Sinn das Urteil des Finanzgerichts Saarland vom 10. Mai 2012, 1 K 2327/03, das der Beschwerde beigelegt werde).

Die abweisenden **Beschwerdevorentscheidungen vom 04. Februar 2014** wurden damit begründet, dass der Abgabenbehörde im Zuge der Außenprüfung zwei Treuhandaufträge (Nr. BBB und Nr. AAA) vorgelegt worden seien. Der Treuhandauftrag Nr. BBB sei auf Grund der zeitlichen Nähe zwischen der Einzahlung und dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit des XY steuerlich nicht berücksichtigt worden. Der Treuhandauftrag Nr. AAA, der (letztmalig) im August 2008 ausgestellt worden sei, sei hingegen in wirtschaftlicher Betrachtungsweise in ein darlehensähnliches Rechtsgeschäft umgedeutet worden.

Der Vorteil der Veranlagung über die sogenannte "Barschiene", die nur guten Kunden, Freunden und Verwandten offen gestanden sei, sei gewesen: Kein Agio, keine Spesen (weder bei Ankauf noch bei Verkauf), die Zinsen seien an die Wertsteigerungen der ZZZ-Zertifikate gekoppelt gewesen, es seien individuelle Einzahlungs- und Auszahlungsbeträge möglich gewesen.

Weiters werde das System der "Übernahmebestätigungen einer Kapitalanlage" im Urteil des LG L zu GZ X, XY betreffend, wie folgt beschrieben:

"Die Einzahlungen der Kunden erfolgten immer in bar, XY garantierte eine Wertsteigerung von rund 1 % pro Monat, weiters sicherte er eine Rückkaufgarantie zu. Es gab die Barschiene betreffend keine Buchhaltung, keine Bankkonten, keine Bilanz und nur fragmenthafte Aufzeichnungen. Die Kunden der Barschiene konnten ‚ihre Genussscheinanteile‘ auch nur an XY persönlich zurück verkaufen. So verwendete XY eingehende Zahlungen unter anderem auch dafür, andere Kunden durch Rückzahlungen bzw. Zinsauszahlungen zu befriedigen. Das gesamte Veranlagungskonzept beruhte aus der Kapitalabfolge, dass die Mehrheit der Anleger Kapital einzahlte und eine geringere Minderheit rückforderte." (Seite 12)

Lt. der Aussage von Fr. RS (Sekretärin Hrn. XY) in ihrer Niederschrift vom 14. November 2012 zu den Vorteilen der Barschiene seien bis zur Gründung der XYF nur sogenannte Übernahmebestätigungen den Kunden der "Barschiene" als Einzahlungsbelege übergeben worden. Treuhandverträge seien erst ab der Gründung der XYF im Jahr 2008 den Kunden ausgehändigt worden. Die Umstellung der Übernahmebestätigungen auf Treuhandaufträge werde damit begründet, dass auf diese Weise klargestellt werden sollte, dass es sich bei den Veranlagungen um private XY Veranlagungen gehandelt habe, die nichts mit der XYF zu tun

haben sollten.

Unbestrittener Weise habe die Bf. nie einen ZZZ-Genussschein ausgehändigt bekommen. Auf Grund dieser Tatsache und auf Grund der Art und Weise wie die beschwerdegegenständliche Veranlagung erfolgt sei und auf Basis der bereits oben skizzierten Vorteile der Veranlagung "Barschiene" gehe die Finanzbehörde davon aus, dass der Wille der Bf. immer nur auf eine äußerst lukrative, sonst am Finanzmarkt nicht zu lukrierende Verzinsung seines Investments gerichtet gewesen sei. Es habe daher zw.XY und der Bf. von Anfang an der Konsens bestanden, die Gelder mit einem besonders lukrativen Zinssatz zu veranlagen. Wie dieser lukrative Zinssatz erreicht werde, war für den Anleger sekundär. Jedenfalls habe es einem durchschnittlich verständigen Anleger klar sein müssen, dass diese Veranlagung in Barbeträgen bei Hrn. XY nichts mit dem Erwerb eines Genussscheines zu tun gehabt habe. Genussscheine würden immer entsprechend ihrem aktuellen Wert gehandelt und daher sei der Einsatz eines beliebigen Geldbetrages völlig undenkbar.

Umgekehrt sei auch der Verkauf eines Genussscheines an den aktuellen Marktwert gebunden und könne daher das Investment nicht in beliebigen vom Investor zu bestimmenden Beträgen wieder rückgefordert werden. Genau das sei aber die gelebte Praxis bei Veranlagungen in der "Barschiene" von XY gewesen.

Jeder Kunde habe einen beliebigen Betrag bei XY veranlagen können und der Kunde habe sich auch jederzeit wieder einen beliebigen Betrag auszahlen lassen können. Schon auf Grund dieser Tatsachen könne die Bf. nicht ernstlich daran geglaubt haben Genussscheine mit ihrem Investment zu erwerben. Vielmehr sei die lukrative Verzinsung im Vordergrund gestanden und die Geldbeträge seien in darlehensähnlicher Weise bei der Privatperson XY veranlagt worden, wobei die Zinsen an die Wertentwicklung der ZZZ-Genussscheine gekoppelt gewesen seien.

Ein zusätzliches Indiz dafür, dass die Veranlagung in wirtschaftlicher Betrachtungsweise auf eine reine Verzinsung ausgerichtet gewesen sei, biete der Veranlagungsbetrag in Höhe von € 336.820 im Treuhandauftrag Nr. AAA. Dieser relativ ungerade und daher auch ungewöhnliche Betrag sei offensichtlich in der Weise entstanden, dass die angefallenen Zinsen mitveranlagt worden seien. So sei - nach Aussage der Bf. - die erstmalige Veranlagung des im Treuhandauftrag Nr. AAA steckenden Geldes bereits vor dem Jahr 2006 erfolgt. Würden in diesem Betrag Wertsteigerungen des Vermögensstammes stecken, so wäre es äußerst ungewöhnlich, die jeweils angefallenen Wertsteigerungen erneut mittels eines neuen Treuhandauftrags zu veranlagen. Tatsächlich sei bei jeder neuen Veranlagung (Ein- oder Auszahlung) eine neue Übernahmebestätigung bzw. ein neuer Treuhandauftrag ausgestellt worden und die bis zu diesem Ausstellungsdatum angefallenen Zinsen seien im veranlagten Betrag miterfasst worden.

Als weiteres Argument für den Zufluss von Zinsen sei anzuführen, dass XY beim Anlagemodell Barschiene auch Anleger gehabt habe, die sich die Zinsen monatlich bar auszahlen ließen.

Diese Anleger haben über die gleichen Übernahmebestätigungen bzw. Treuhandaufträge wie die Bf. verfügt. Eine monatliche Barauszahlung einer Wertsteigerung von Genussscheinen ist aber schon deshalb unglaubwürdig, weil es bei Genussscheinen in aller Regel auch zu Wertschwankungen komme. Es sei daher undenkbar, dass es sich bei den ausbezahlten Beträgen um Wertsteigerungen und nicht um Zinszahlungen gehandelt habe. Auch wenn im gegenständlichen Fall - nach den Angaben der Bf. - keine Auszahlungen erfolgt seien, sondern diese Beträge thesauriert und bei der Neuausstellung der Treuhandverträge wieder veranlagt worden seien, handle es sich um Zinsen und nicht um Wertsteigerungen.

Abschließend sei festzuhalten, dass die Treuhandaufträge keinen Hinweis darauf enthalten, wer die zu erwerbenden Genussscheine zu verwahren habe bzw. wo diese zu verwahren seien. Auch das sei im Rahmen des Erwerbs von Genussscheinen in dieser Größenordnung mehr als ungewöhnlich.

Basis für die Nichtanerkennung der Treuhandaufträge sei die tatsächlich gelebte Praxis sowie der wahre wirtschaftliche Gehalt der Veranlagung bei XY. Die Abgabenbehörde sei in freier Beweiswürdigung daher zu dem Schluss gekommen, dass die gegenständliche Veranlagung zwar äußerlich in Treuhandaufträge gekleidet gewesen sei, die gelebte Praxis dem Erwerb von Genussscheinen und den damit einhergehenden Wertsteigerungen aber widersprochen habe und die an XY übergebenen Geldbeträge vielmehr in darlehensähnlicher Art und Weise veranlagt und dafür Zinsen lukriert worden seien.

Die Bf. brachte durch ihren steuerlichen Vertreter mit Schreiben vom 03. März 2014 fristgerecht den Antrag gem. § 264 Abs. 1 BAO (**Vorlageantrag**) ein, verwies auf die Ausführungen in der Beschwerde und nahm ergänzend wie folgt Stellung:

Die Abgabenbehörde deute den schriftlichen Treuhandvertrag in wirtschaftlicher Betrachtungsweise in ein darlehensähnliches Rechtsgeschäft um. Die Begründung durch die Abgabenbehörde vermöge dabei aber ganz und gar nicht zu überzeugen.

Ein Darlehen sei im Regelfall ein Vertrag, in dem eine bestimmte Geldsumme zu einem bestimmten Zweck einem Schuldner überlassen werde.

Vereinbart würden im Regelfall Laufzeit, Zinssatz, Sicherheiten und Rückzahlungsmodalitäten.

Diese Punkte seien an sich zwischen den Vertragspartnern frei verhandelbar, jedoch hätten sich im Geschäftsverkehr bestimmte Usancen bei einem Kreditgeschäft eingebürgert, die im vorliegenden Fall in keiner Weise erfüllt worden seien.

Die Unterstellung eines Darlehensvertrags widerspreche somit der allgemeinen Lebenserfahrung. Betrachte man diese Punkte nun auch im Licht der von der Finanzverwaltung entwickelten Grundsätze für die Anerkennung von Privatarlehen bzw. von Darlehen zwischen Gesellschaft (insbesondere einer GmbH) und Gesellschafter, so erfülle diese Vereinbarung keinen einzigen Punkt. Zu Recht würden diese Darlehensverträge von der Abgabenbehörde

nicht anerkannt und als Missbrauch von Formen und Gestaltungsmöglichkeiten im Sinn des § 22 BAO beurteilt werden. Umso erstaunlicher sei es, dass im vorliegenden Fall der offensichtliche Vertragswille der Parteien ignoriert und mit Gewalt ein Darlehen konstruiert werde. Dies erfolge offenbar ausschließlich, um nicht ausbezahlte Kapitalfrüchte in irgendeiner Weise besteuern zu können. Es bleibe somit festzuhalten, dass es sich bei der von der Bf. gewählten Veranlagung nicht um ein Darlehen, sondern um einen treuhändigen Erwerb von ZZZ-Index-Zertifikaten durch XY gehandelt habe.

Zur Frage des Vorliegens von Anlagebetrug führte der steuerliche Vertreter der Bf. im Vorlageantrag aus, die Abgabenbehörde zitiere in ihrer Beschwerdevorentscheidung eine Aussage von RS, der Sekretärin von XY, wonach dieser eingehende Zahlungen ua. dafür verwendet habe, Rückzahlungen bzw. Zinszahlungen an andere Kunden zu leisten. Das gesamte Veranlagungskonzept habe demnach darauf beruht, dass die Mehrheit der Anleger Geld eingezahlt und nur eine Minderheit Geld rückgefordert habe.

Auf Grund dieses „Anlagebetrugs“ sei XY zu einer Haftstrafe verurteilt worden. Im Strafverfahren sei somit festgestellt worden, dass das „System XY“ (von der Abgabenbehörde auch als „Barschiene“ bezeichnet) von Beginn an darauf ausgerichtet gewesen sei, Auszahlungen aus neu zu akquirierenden Kundeneinzahlungen zu tätigen. Im Sinn des Insolvenzrechts habe somit bereits ab der ersten Kundeneinzahlung Zahlungsunfähigkeit bestanden. Dazu habe der Sachverständige im Gerichtsgutachten ausgeführt, dass XY mit dem Kapital, das ihm zugeflossen sei, offensichtlich kein Vermögen geschaffen habe oder schaffen habe können. Wenn XY von der mangelnden Werthaltigkeit seiner Genussscheine gewusst habe, sei die Zahlungsunfähigkeit mit dem vermutlich dritten Tag der Übernahme von Genussscheinen eingetreten. Der dritte Tag deswegen, weil er die ersten Einzahlungen vielleicht noch aus sonstigen Einkünften habe zurückzahlen können, die weiteren jedoch nicht mehr. Das sei somit im Jahr 1996 gewesen.

Steuergegenstand der Einkommensteuer seien erzielte Einkünfte. Bei den im vorliegenden Fall an Kunden getätigten Zahlungen habe es sich lediglich um Kapitalrückzahlungen handeln können. Erst in dem (nicht eingetretenen) Fall, dass den Anlegern das gesamte Kapital und das Veranlagungsergebnis zurückbezahlt worden wäre, wäre eine Steuerpflicht zu untersuchen gewesen bzw. hätten den Anlegern Einkünfte erwachsen können. In diesem Zusammenhang werde nochmals auf die Ausführungen in der Beschwerde sowie auf das Urteil des Finanzgerichts Saarland vom 10.5.2012, 1 K 2327/03, verwiesen.

Die belangte Behörde legte die Bescheidbeschwerde gemäß § 265 Abs. 1 BAO dem Bundesfinanzgericht am 20. August 2014 vor.

In der im **Vorlagebericht** enthaltenen Stellungnahme, in welcher die Abweisung der Beschwerde beantragt wurde, verwies die belangte Behörde zur Begründung auf den BP-Bericht und auf die Beschwerdevorentscheidung und brachte ergänzend vor:

Was die in der Beschwerde angesprochene dt. Rechtsprechung, in concreto das Urteil des Finanzgerichtes Saarland vom 10. Mai 2012, 1 K 2327/03, anbelange, sei folgendes auszuführen:

Die zitierte Entscheidung des Finanzgerichtes Saarland sei derzeit Gegenstand eines Revisionsverfahrens vor dem BFH, da es der ständigen deutschen höchstrichterlichen Rechtsprechung widerspreche.

Der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs als oberstes Gericht für Steuer- und Zollsachen folgend, sei für eine Zuordnung der zugeflossenen Beträge zu den Einkünften i.S. des deutschen EStG ohne Belang, ob die Beträge tatsächlich erwirtschaftet worden seien und ob die Anleger einen zivilrechtlich durchsetzbaren Anspruch besitzen würde (BFH-Urteil vom 22.07.1997 VIII R 13/96, BStBl II 1997, 767, und BFH in BFH/NV 2010, 1527). Auch wenn Kapital zum Aufbau oder Erhalt eines sogenannten "Schneeballsystems" verwendet werde und dem Anleger aus dem Kapital anderer getäuschter Anleger oder gar aus seinem eigenen Kapital eine "Scheinrendite" gezahlt werde, liegen Einkünfte aus Kapitalvermögen vor (BFH in BStBl II 2005, 739, in BStBl II 2005, 746, und in BFH/NV 2010, 1527).

Ungeachtet dessen werde in der gegenständlichen Beschwerde auf das Urteil des FG Saarland vom 10. Mai 2012 1 K 2327/03 verwiesen, wonach auch bei Schneeballsystemen ein Zinszufluss nur anzunehmen sei, wenn der Schuldner leistungsfähig und -willig sei.

Der BFH habe in zahlreichen Entscheidungen (zuletzt im Urteil vom 16.03.2010 VIII R 4/07, BFH/NV 2010, 1527, und im Beschluss vom 02.09.2010 VIII B 261/09) zu erkennen gegeben, wonach entscheidend für die Annahme eines Zuflusses sei, ob der Steuerpflichtige in seinem konkreten Fall eine Auszahlung hätte erreichen können.

Die demgegenüber angestellte Überlegung, dass Schneeballsysteme zusammenbrechen, wenn alle Anleger gleichzeitig die Rückzahlung ihrer Gelder verlangen würden, habe der BFH als nicht aussagekräftig für den Zufluss beim einzelnen Anleger angesehen (vgl. zuletzt BFH in BFH/NV 2010, 1527).

Das Urteil des FG Saarland vom 10. Mai 2012 widerspreche somit der ständigen Rechtsprechung des BFH und ist auch genanntes Revisionsverfahren anhängig. Vor dem Hintergrund der als gefestigt anzusehenden höchstrichterlichen deutschen Rechtsprechung, könne allein der Umstand, dass gegen das (einzige Divergenz-) Urteil des FG Saarland vom 10.05.2012 (1 K 2327/03) ein Revisionsverfahren (VIII R 25/12) anhängig sei, kein ernstlicher Zweifel an einem Abgehen der bisherigen Rechtsprechung angenommen werden.

Das von dem Beschwerdeführer zitierte Urteil des FG Saarland sei im vorliegenden Fall weder zutreffend und seiner Darstellung auch nicht dienlich, da erwiesenermaßen die Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit jedenfalls bis Ende September 2008 gegeben gewesen

sei. Dies werde insofern untermauert, als Herr XY bis zu diesem Zeitpunkt laufende "Zinsen" und "Kapitalforderungen" an seine Kunden tatsächlich ausbezahlt bzw. beglichen habe.

Die Zahlungsunfähigkeit des XY werde im Urteil des OGH 12Os 59/11k mit Anfang Oktober 2008 benannt. Das sei der Zeitpunkt, in dem die Gutschriften erstmals nicht mehr zu Geld gemacht werden konnten.

Zur Zahlungsunfähigkeit des XY sei der Vollständigkeit halber noch ergänzt, dass zwar der Gutachter Dr. G in seinem Gutachten den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit im Jahr 1996 sehe, dies aber nur für den Fall, dass sämtliche Gläubiger gleichzeitig ihre Einlagen zurückfordern würden.

Es sei aber darauf hinzuweisen, dass bis Oktober 2008 Hr. XY zahlungsfähig und zahlungswillig war und darüber hinaus auch seine Kunden nach deren persönlichen Wünschen immer ausgezahlt habe.

Ebenso habe das LG L in seinem Strafverfahren gegen Hrn. XY den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit mit Oktober 2008 angenommen, wenn es in seinem Urteil ausführe: "Zum Zusammenbruch dieses Systems kam es im Oktober 2008, als es zu einem Überhang von Kunden die von XY ihr Kapital zurück verlangten, d.h. somit von Rückkäufen und einem völligen Ausbleiben von neuen Kunden bzw. Kapitalanlagen kam, weshalb kein entsprechender Fond für die nötigen Rückzahlungen vorhanden war, sodass es zu einem abrupten Anhalten des Karussells kam."

In einem **ergänzenden Schriftsatz** vom 23. September 2014 teilte der steuerliche Vertreter der Bf. mit, dass am Landesgericht K mehrere Verfahren bezüglich der ZZZ Invest AG anhängig seien. Zu einem dieser Verfahren sei vom LG K am 11. Februar 2014 ein Urteil (GZ §§§) erlassen worden.

Strittig sei gewesen, ob dieser Anleger im Konkursverfahren über die ZZZ-Gruppe Forderungen anmelden könne, ob die beklagte Partei (ZZZ-Invest AG) somit für das Verhalten ihres Vorstandsmitglieds und Finanzdienstleistungsassistenten XY haftbar sei und ob die Anleger bei XY als Privatperson Geld veranlagt oder ZZZ-Genussscheine erworben hätten.

Das Gericht sei zu der Feststellung gekommen, dass XY für die Anleger stets als Erfüllungsgehilfe der ZZZ-Invest AG aufgetreten.

Im folgendem erörtere das Gericht die rechtlichen Grundlagen für die Gehilfenhaftung bzw. der Organ- wie auch der Repräsentantenhaftung. In den letzten Absätzen komme das Gericht zu folgendem Schluss:

"Wie aus dem Urteil des Landesgerichtes L zu GZ X hervorgeht, wurde die klagende Partei von XY getäuscht. XY gab vor, für die klagende Partei ZZZ-Genussscheine zu erwerben beziehungsweise sie an seinen ZZZ-Genussscheinen zu beteiligen. Dieses Täuschungsverhalten

rief bei der klagenden Partei den Irrtum hervor, über XY tatsächlich werthaltige ZZZ-Genussscheine zu erwerben und veranlasste sie dazu, XY Geld zum Erwerb der werthaltigen Genussscheine beziehungsweise zur Beteiligung an den von ihm vermeintlich gehaltenen Genussscheinen zu überlassen. Ausdrücklich stellt das Gericht fest, dass von einem Eigengeschäft XY nicht ausgegangen werden kann, denn, wenngleich XY zwar zum Zeitpunkt des Abschlusses des Treuhandauftrages im Oktober 2008 nicht mehr Vorstandsmitglied der beklagten Partei war, beendete er einerseits nicht die Vermittlung und den Vertrieb von ZZZ-Genussscheinen für die beklagte Partei und andererseits tätigte die geschädigte klagende Partei aus ihrer Sicht immer ein Investment in ZZZ-Genussscheine, wobei ihr XY lediglich als Erfüllungsgehilfe der beklagten Partei behilflich war. Ein Mitverschulden der klagenden Partei ist auszuschließen. (...)"

Übertragen auf die Bf. würden die Aussagen des Gerichtes folgendes bedeuten:

Die Bf. sei davon ausgegangen und konnte davon ausgehen, ZZZ-Genussscheine zu erwerben. Es habe sich keinesfalls um eine Direktveranlagung bei XY und schon gar nicht um ein darlehensähnliches Geschäft gehandelt. Umso mehr (wie das LG K argumentiere), da Herr XY bis Jänner 2008 Vorstandsmitglied in der ZZZ Gruppe gewesen sei. Gegen diese Entscheidung wurde Berufung erhoben.

Mit **ergänzenden Schriftsatz vom 4. September 2015** teilte der steuerliche Vertreter der Bf. mit, dass das Verfahren am Landesgericht K GZ §§§ nunmehr abgeschlossen und das Urteil vom 27. Mai 2015, das sich inhaltlich nicht vom Urteil vom 11. Februar 2014 unterscheide, rechtskräftig sei. Es werde das Urteil übermittelt.

Weiters dürfe ein Urteil vom OGH, GZ III, vom 30. Oktober 2014 übermittelt werden. In diesem Verfahren sei es vereinfacht um den "ZZZ-Index" der den Rückkaufswert der Genussscheine zugrunde lag, gegangen. Inhaltlich sei darüber zu entscheiden gewesen, in welcher Höhe Konkursforderungen anzumelden seien. Der "ZZZ-Index" liege im gegenständlichen Verfahren auch der Zinsberechnung durch die Abgabenbehörde zugrunde. Im Urteil habe der OGH diesen Index als reines Fantasieprodukt bezeichnet, der zu dem Wesenselement des dargestellten Betrugssystems gehöre.

Zusammenfassend bedeute dies für vorliegende Beschwerde:

Die Bf. habe Herrn XY beauftragt ZZZ-Genussscheine für sie treuhändig zu erwerben (LG K, GZ §§§). Ein Darlehen der Bf. an Herrn XY, wie die Abgabenbehörde annehme, sei nicht vorgelegen. Es sei weder von Herrn XY noch von der ZZZ Invest AG Zinsen, Dividenden oder irgendwelche Kursgewinne (an keinen der Anleger) ausbezahlt worden, sondern es sei, wenn etwas ausbezahlt worden sei, bestenfalls das Kapital rückerstattet worden.

Der zugrundeliegende "ZZZ-Index" habe zur Täuschung über die wahre Werthaltigkeit einer vermeintlich seriösen Anlage und dazu gedient, Käufer zu deren Kauf oder zum weiteren Halten zu verleiten. Das Versprechen des Verkäufers, die Anlage zu einem in Wahrheit irrealen Preis zurückzukaufen, sei dabei unverzichtbares Element der Täuschungshandlung, weil sie dem potentiellen Adressatenkreis einen hoch positiven Wert suggerierte, damit die Beschaffung weiterer Mittel für die Loch-auf-Loch-zu-Strategie ermögliche und die Aufdeckung des Betrugs verhindere (so der OGH in GZ III).

Die von der Finanz angenommene Verzinsung des Darlehens werde somit vom OGH verneint. Als Beilagen wurden die Urteile des LG K vom 3. Juni 2015, GZ §§§, und das Urteil OGH, GZ III, vom 30. Oktober 2014 angefügt.

Das Bundesfinanzgericht wies die Beschwerde mit **Erkenntnis vom 04.04.2017** zu RV 1 als unbegründet ab, wogegen Revision an den VwGH erhoben wurde.

Dieser hob das Erkenntnis des BFG wg. Rechtswidrigkeit des Inhalts auf und führte dazu – unter Verweis auf sein Erkenntnis Ra 2018/15/0090 - aus, dass dem Erkenntnis nicht zu entnehmen sei, welche tragfähigen Feststellungen dafür sprächen, dass sich die Revisionswerberin monatlich fällige „Wertsteigerungen“ habe zusagen lassen, die sie „wiederveranlagt“ habe. (siehe VwGH, **Ra 2018/15/0095**, RZ 29)

Beide Verfahrensparteien wurden durch das Gericht aufgefordert, Stellungnahmen zur Entscheidung des VwGH abzugeben. Weiters wurde die Möglichkeit der gegenseitigen Replik durch das Gericht gegeben.

Im **fortgesetzten Verfahren** gab das BFG mit Erkenntnis zu RV 2 der Beschwerde insoweit statt, als sie die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Einkommensteuer 2006 und 2007 betraf.

Dazu wurde ausgeführt, dass für diese Jahre keine Nachweise oder stichhaltige Hinweise vorhanden seien, dass von **monatlich fälligen** „Wertsteigerungen“ auszugehen wäre bzw. die Bf. über **monatlich fällige** Verzinsung „durch Wiederveranlagung verfügt“ habe.

Von der Bf. und ihrem Ehegatten seien immer nur die letzten aktuellen Treuhandaufträge aufbewahrt worden. Die alten Treuhandaufträge seien bei jeder Geldübergabe vernichtet worden.

Hinsichtlich Wiederaufnahme des Einkommensteuerverfahrens 2008 gab es der Beschwerde keine Folge, änderte den **Einkommensteuerbescheid 2008** zum Nachteil der Revisionswerberin ab und begründete:

„Die im fortgesetzten Verfahren durchgeführten Ermittlungen haben keine Nachweise bzw. stichhaltige Hinweise darauf ergeben, dass im Revisionsfall von monatlich fälligen „Wertsteigerungen“ auszugehen war oder, dass über monatlich fällig werdende Zinsen „durch Wiederveranlagung verfügt“ wurde. Daher geht das Bundesfinanzgericht nunmehr von einem

Zufluss nur im Jahr 2008, und zwar in der Höhe von € 140.303,35 (Revisionswerberin und Ehegatte) aus. „

Im Jahr 2008 hat sich die Familie [Bf.] € 20.000,- des Treuhandauftrages Nr. AAA auszahlen lassen und dabei gleichzeitig die bisher angefallenen Zinsen wiederveranlagt, aus der bisherigen Kaufsumme und dem Depotgewinn (minus den ausbezahlten € 20.000,-) ist daher die neue Kaufsumme entstanden. Die Familie [Bf.] hat deshalb auch den kompletten Betrag iHv € 336.820,- im Insolvenzverfahren [...] als Forderung angemeldet (siehe auch Ausführungen in der Stellungnahme der Abgabenbehörde vom 26.08.2020).

Die Höhe der zugeflossenen Kapitalerträge im Jahr 2008 ergibt sich somit aus einer Gegenüberstellung des eingezahlten Betrages iHv € 200.000,- und der Kaufsumme nach der Auszahlung plus den entnommenen € 20.000,-. Die neue Kaufsumme hat laut vorliegender Mitteilung über die „Wertsteigerung im Juli 2008“ € 320.380,35 betragen.

Es ergibt sich daher folgende Einkünfteberechnung:

Kaufsumme im Frühjahr 2008 (Wiederveranlagung)	320.380,35
Ausgezahlter Betrag im Frühjahr 2008	20.000,00
Abzüglich überlassener Betrag	-200.000,00
Einkünfte	140.380,35

Nachdem der Treuhandauftrag AAA auf [Bf. und Ehegatte] gelaute hat, sind 50% der Einkünfte (€ 70.190,17) der Beschwerdeführerin zuzurechnen.

Die später erfolgte Einzahlung iHv € 10.000,- im August 2008 hat keine Auswirkung auf die Höhe der Einkünfte. Ebenso wenig führt der Treuhandauftrag BBB zu steuerpflichtigen Einkünften, da nach dem erstmaligen Abschluss im September 2008 keine Auszahlungen durch [...] getätigt wurden.“

In der dagegen eingebrachten **Revision** wurde moniert, dass das angefochtene Erkenntnis nicht erkennen ließe, von welchem Sachverhalt das BFG ausgegangen sei.

Mit **Erkenntnis vom** Datum2 zu Ra 1 hob der VwGH die angefochtene Entscheidung wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf und begründete dies wie bereits zu Beginn der Entscheidungsgründe ausgeführt.

Im daraufhin fortgesetzten Verfahren zu RV 3 wurden seitens der Bf. Beweisanträge auf Einvernahme Herrn XY, Herrn RA Dr. CD (Vertreter der InsolvenzverwaltungsGmbH als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der ZZZ-Gruppe), sowie Herrn Dr. OP (RA) gestellt.

Mit Schreiben vom 09.07.2024 bzw. 10.07.2024 wurden diese Anträge wieder zurückgezogen. Mit letztgenanntem Schreiben legte der steuerliche Vertreter noch eine E-Mailkorrespondenz mit Dris CD samt von diesem übermittelte Unterlagen als Anlagen dem BFG vor.

Bei den beigefügten Anlagen handelte es sich um einen Umlaufbeschluss zum Musterprozess zu GZ §§§ des LG K „TH-XY“, eine Kopie dieses Erkenntnisses vom 27.5.2015, der diesem zugrundeliegende Beschluss des OLG Graz zu 2 R 71/14z vom 04.09.2014, Abstimmungsergebnis des Gläubigerausschusses betreffend Berufung Musterprozess „TH XY“, Nachtragsverteilungsentwurf betreffend WT und MT zur im Konkurs der ZZZ Gruppe AG zur GZ 41 S 65/10x des LG K geltend gemachten Forderung in Höhe von € 530.148,54, Nachtragsverteilungsentwurf betreffend WT und MT zur im Konkurs der ZZZ Invest AG zur GZ 41 S 64/10z des LG K geltend gemachten Forderung in Höhe von € 530.148,54.

Im vorgelegten Schreiben der „InsolvenzverwaltungsGmbH“ Dris CD als Masseverwalter der ZZZ Gruppe AG zu GZ 41S 65/10x des LG K wurde dem Landesgericht K folgendes mitgeteilt:

„In außen bezeichneter Konkursache teilt die Masseverwalterin mit, dass im Musterprozess „TH-XY“ dem Insolvenzgläubiger vom LG K mit Urteil vom 27.05.2015 zu GZ §§§ eine Insolvenzforderung in Höhe von € 47.000,00 zugesprochen wurde. (Blg. ./1)

Dies mit der Begründung, dass die ZZZ Gesellschaften für das rechtswidrige Verhalten ihres Vorstandsmitgliedes und Finanzdienstleistungsassistenten XY einzustehen haben.

Zumal das LG K im zweiten Rechtsgang der Anleitung des OLG Graz zur Herleitung der Erfüllungsgehilfenhaftung in seiner Entscheidung 2 R 71/14z vom 04.09.2014 (Blg. ./2) exakt gefolgt ist, hat die Masseverwalterin ein Rechtsmittel gegen diese Entscheidung als wenig Erfolg versprechend eingeschätzt und dies den Gläubigerausschussmitgliedern zur Kenntnis gebracht.

In dem in der Folge gefassten Umlaufbeschluss (B.g. ./3) haben sich die Gläubigerausschussmitglieder einstimmig der Rechtsansicht der Masseverwalterin angeschlossen und wird daher von der Einbringung eines Rechtsmittels Abstand genommen werden.“

Strittig ist daher nur mehr die Wiederaufnahme sowie die Einkommensteuer betreffend das Jahr 2008.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Das "XY-Barschiene"-System war bereits Gegenstand mehrerer Verfahren vor dem Bundesfinanzgericht, so BFG vom 18.02.2019, RV/2100750/2014; vom 02.01.2017, RV/2100438/2015; das Vorverfahren in gegenständlichem Fall zu RV 1 vom 04.04.2017 sowie RV/2100778/2014 vom 04.04.2017, RV/2100346/2014 vom 07.07.2017, RV/2100883/2014 vom 18.11.2021.

Wie in diesen genannten Verfahren festgestellt und im gegenständlichen Beschwerdeverfahren ebenfalls vorliegend, hat der Finanzberater XY zwei Arten von Kapitalveranlagungen angeboten: Einerseits den Erwerb von börsennotierten Substanzgenussscheinen der ZZZ Invest-AG, bei dem den Anlegern ZZZ-Zertifikate übergeben wurden.

Andererseits die Veranlagung in der so genannten "Barschiene", bei der die Anleger Geld an XY bzw. an die XYF übergaben und sich im Gegenzug dafür an 12.000 angeblich in XY persönlichem Besitz befindlichen ZZZ-Genussscheinen beteiligen konnten. Dies hatte für die Anleger den Vorteil, dass keine Anschaffungsspesen (bis zu 7%) angefallen sind.

Die Anleger erhielten bei dieser Form der Veranlagung in den Jahren bis einschließlich 2007 „Übernahmebestätigungen einer Kapitalanlage“ und ab dem Jahr 2008 Treuhandaufträge (siehe OGH 07.06.2011, 12 Os 59/11k).

Bei der Veranlagung im Rahmen der "Barschiene" konnten jederzeit Gelder in beliebiger Höhe eingezahlt, aber auch wieder herausgenommen werden und mussten keine einzelnen Anteile erworben werden, sondern *„haben die Kunden bar bei mir bezahlt und ich habe ihnen eine Bestätigung ausgestellt, wonach sie sich mit dem jeweiligen Betrag prozentuell am Genussschein beteiligen (siehe Gutachten Dris. G, Zitat XY (TZ 131)). Von einer prozentuellen Beteiligung ist in den vorliegenden Übernahmebestätigungen und Treuhandaufträgen nicht die Rede“ (ebenso TZ 131).* Weder bei der Ein- noch bei der Auszahlung fielen Kosten oder Spesen (z.B. Agio) an. Der Anleger kam mit dem Geld grundsätzlich in bar zu Herrn XY. Die "Wertsteigerungen" aus dieser Veranlagung orientierten sich an den Erträgen, die die Substanzgenussscheine der ZZZ-AG erbrachten. Hinsichtlich der Zuwächse konnten die Anleger jederzeit wählen, ob sie sich diese in bar auszahlen lassen - Variante mit laufender Auszahlung - oder sie weiter veranlagen - Ansparungs-, bzw. Thesaurierungsvariante - wollten (vgl. das von der Bf. ausschnittsweise vorgelegte Gutachten Dris. G vom 06. September 2010).

Zum System der "Barschiene" wurde im Urteil des Landesgerichts K zu GZ §§§ folgendes festgehalten und wird dies von Seiten des Bundesfinanzgerichtes ebenfalls als gegeben angesehen:

"Die Einzahlungen der Kunden erfolgten immer in bar. XY garantierte eine Wertsteigerung von rund 1% pro Monat, weiters sicherte er eine Rückkaufgarantie zu. Es gab die Barschiene betreffend keine Buchhaltung, keine Bankkonten, keine Bilanz und nur fragmenthafte Aufzeichnungen. Die Kunden der Barschiene konnten "ihre Genussscheinanteile" auch nur an XY persönlich zurück verkaufen. ... So verwendete XY eingehende Zahlungen unter anderem auch dafür, andere Kunden durch Rückzahlungen bzw. Zinszahlungen zu befriedigen. Das gesamte Veranlagungskonzept beruhte auf der Kapitalabfolge, dass die Mehrheit der Anleger Kapital einzahlte und eine geringere Minderheit rückforderte".

Dieses Veranlagungskonzept funktionierte vom Jahr 1995 bis Oktober 2008, weil von Neuanlegern stets so viel Geld eingezahlt wurde, dass die Auszahlung an bestehende Kunden erfolgen und XY darüber hinaus seine Lebenshaltungskosten in erheblicher Höhe finanzieren konnte.

Im vorliegenden Beschwerdefall haben die Bf. und ihr Ehegatte in das "Anlagesystem" des Herrn XY investiert und die Veranlagungsform „Barschiene“ gewählt, wobei sie sich die Erträge nicht auszahlen ließen, sondern diese weiterveranlagten.

Die Bf. und ihr Ehegatte überließen Herrn XY Geldbeträge jeweils in bar, wobei die Einzahlungen in individuell wählbaren Beträgen erfolgten und nicht an den Ausgabewert der ZZZ-Zertifikate (Genussschein) gebunden waren. Auch Auszahlungen konnten in der „Barschiene“ in jeweils gewünschter Höhe erfolgen, was bei einem börsennotierten Wertpapier so nicht möglich ist.

Herr XY übergab der Bf. und ihrem Ehegatten im Gegenzug zum Bargeld lediglich einen Treuhandauftrag aber niemals einen Genussschein.

Bei jeder Ein- oder Auszahlung wurden die „Zertifikate“ (Treuhandaufträge) eingezogen und neue „Zertifikate“ ausgestellt. Die alten Treuhandaufträge wurden nicht aufbewahrt (siehe Vorhaltsbeantwortung Bf vom 15. Jänner 2013). Die bei der jeweils ersten Investition in das "Barschiene"-System vergebene Zertifikatsnummer blieb auch bei Änderungen der ursprünglichen Vereinbarung und bei der Umstellung der "Übernahmebestätigung" auf den Treuhandvertrag **unverändert** (vgl. Gutachten Dris. G, Tz 166).

Das BFG sieht durch die vorliegenden Unterlagen, die Teilnahme der Bf und ihres Ehegatten am "Barschiene"-System des XY belegt.

Die Treuhandaufträge hatten den folgenden Inhalt:

"Herr ... bzw. Frau ... , im folgenden kurz "Treugeber" genannt, erteilen hiermit einen Treuhandauftrag an Herrn XY in unserem Namen den Betrag von ... , den wir Herrn XY treuhändig überlassen haben bei der ZZZ Invest AG, ... zur Veranlagung von Substanzgenussscheinen entgegen zu nehmen.

Herr XY erhält den Auftrag die Veranlagung durchzuführen und im Sinne des Treuhandauftrages über die Veranlagung regelmäßig zu berichten und alles zu tun und nichts zu unterlassen um die bestmögliche Veranlagung bei der genannten Aktiengesellschaft zu erwirken.

Im Falle des Wunsches der Kunden verpflichtet sich Herr XY binnen 10 Tagen den Substanzgenussschein einzulösen und das Realisat zum jeweiligen Tageskurs den Treugebern auszuzahlen. Allfällige Steuern und Spesen können vom Realisat einbehalten werden. Dieser Treuhandauftrag wird durch Gegenzeichnung seitens der/des Treugeber/s zweiseitig rechtswirksam.

Der Treuhänder haftete nicht für mögliche, vom Treugeber verfolgten wirtschaftlichen oder steuerlichen Vorteil bzw. Nachteile, sondern bloß für vorsätzliches oder grob fahrlässiges Handeln. Mit Auszahlung des Realisats, wie oben dargestellt, ist das Treuhandverhältnis beendet.

Hinweis: Jede Kapitalveranlagung ist mit einem Risiko verbunden. Kurse können sowohl steigen als auch fallen. Renditen der Vergangenheit sind keine Garantie für die Zukunft. "

Tatsächlich erwarb XY weder Substanzgenussscheine für die Anleger, noch besaß er selbst die über 12.000 Genussscheine der ZZZ Invest AG, an denen er die Anleger zu beteiligen versprach. XY war sohin niemals Eigentümer von (vorgeblich) 12.000 Stück ZZZ-Genussscheinen.

Der Bf. bzw. ihrem Ehegatten wurden daher weder auf ihren Namen noch auf den Namen XY lautende Genussscheine jemals ausgehändigt noch erhielten sie ZZZ-Zertifikate oder in weiterer Folge Depotauszüge, sondern lediglich Übernahmebestätigungen bzw. Treuhandaufträge und monatliche Mitteilungen von XY.

Die Bf. und ihr Ehegatte besaßen im Jahr 2008 zuletzt zwei Treuhandaufträge (Nr. AAA sowie Nr. BBB), deren Guthaben ihnen je zur Hälfte zuzurechnen war.

Der Treuhandauftrag mit der Nummer AAA, der im August 2008 zuletzt ausgestellt wurde, wies einen Betrag von € 336.820 auf.

Der jeweils aktualisierte Treuhandauftrag diente der Bf. und ihrem Ehegatten somit auch als Einzahlungsquittung (siehe von der Bf. mit der Beschwerde vorgelegte Stellungnahme XY vom 16.08.2012)

Die erste Einzahlung in Höhe von € 200.000 (Treuhandauftrag Nr. AAA) wurde bereits im Jahr 2005 an XY getätigt.

Aus den vorgelegten Aufstellungen der Sparbuchbehebungen ist ersichtlich, dass vom Sparbuch 315 (Raiffeisenbank Stein/Enns) vor 2006 ca. € 96.000,- behoben wurden und vom Sparbuch 316 (Raiffeisenbank Stein/Enns) vor 2006 ca. € 111.000,- wodurch die Angaben zu Einzahlungen iHv ca. € 200.000,- bestätigt werden.

Über die Zinsentwicklung und die aktuelle Höhe des Kapitalstands, der sich am Ertrag der Substanzgenussscheine der ZZZ Invest AG orientierte (rund 1% pro Monat), wurde die Bf. und ihr Ehegatte per gesonderter Mitteilung monatlich schriftlich von XY informiert.

Die dem Gericht von der Bf. und ihrem Ehegatten vorgelegten monatlichen Mitteilungen waren auf neutralem Papier gedruckt und enthielten lediglich ihre Namen und Adresse, ein Datum sowie den nachfolgenden Text:

*„Es ist Zeit, an Ihr Geld zu denken..... ZZZ Index Aktuell
die innovative Beteiligung seit 1995“*

Darunter stehend

Wertsteigerung im (Monat und Jahr): Prozentsatz

<i>Nr.</i>	<i>Kaufdatum</i>	<i>Kaufsumme</i>	<i>Wertsteig.</i>	<i>Depotgewinn</i>	<i>Depotwert</i>
		€	%	€	€

Es befinden sich weder ein Firmenstempel/logo, noch Name, Adresse oder eine Unterschrift auf diesen Schreiben aus denen hervorgeht, wer der Aussteller dieser Mitteilungen ist.

Weiters gibt es keinerlei Vermerk auf diesen Schreiben über die Höhe der prozentuellen Beteiligung an ZZZ-Substanzgenussscheinen bzw. die Anzahl der aufgrund der Geldsumme „erworbenen“ Anteile oder sonstigen Hinweis auf die tatsächliche Veranlagung in ZZZ Invest AG Substanzgenussscheinen.

Vorliegend sind 2 Mitteilungen:

1. Mitteilung vom Februar 2008

Nr.	Kaufdatum	Kaufsumme	Wertsteig.	Depotgewinn	Depotwert
AAA	Jän. 08	€ 320.380,25	9,36%	€ 29.987,60	€ 350.367,95

2. Mitteilung vom August 2008

Nr.	Kaufdatum	Kaufsumme	Wertsteig.	Depotgewinn	Depotwert
AAA	Jun. 08	€ 320.380,25	2,01%	€ 6.439,65	€ 326.820,00

Händische Ergänzung + € 10.000,00

€ 336.820,00

Im Jahr 2008 hat sich die Bf. und ihr Ehegatte € 20.000,- des Treuhandauftrages Nr. AAA auszahlen lassen und dabei gleichzeitig die bisher angefallenen Zinsen wiederveranlagt, aus der bisherigen Kaufsumme und dem Depotgewinn (minus den ausbezahlten € 20.000,-) wurde daher die neue Kaufsumme.

Die Bf. und ihr Ehegatte haben deshalb auch den kompletten Betrag iHv € 336.820,- im Insolvenzverfahren XY als Forderung angemeldet (siehe auch Ausführungen in der Stellungnahme der Abgabenbehörde vom 26.08.2020).

Die Höhe der zugeflossenen Kapitalerträge im Jahr 2008 ergibt sich somit aus einer Gegenüberstellung des eingezahlten Betrages iHv € 200.000,- und der Kaufsumme nach der Auszahlung plus den entnommenen € 20.000,-. Die neue Kaufsumme hat laut vorliegender Mitteilung über die „Wertsteigerung im Juli 2008“ € 320.380,35 betragen.

Es ergibt sich daher folgende Einkünfteberechnung:

Kaufsumme im Frühjahr 2008 (Wiederveranlagung)	320.380,35
Ausgezahlter Betrag im Frühjahr 2008	20.000,00
Abzüglich überlassener Betrag	-200.000,00
Einkünfte	140.380,35

Nachdem der Treuhandauftrag **AAA** auf [Bf. und Ehegatte] gelautet hat, sind 50% der Einkünfte (€ 70.190,17) der Bf. zuzurechnen.

Die später erfolgte Einzahlung iHv € 10.000,- im August 2008 hat keine Auswirkung auf die Höhe der Einkünfte. Ebenso wenig führt der Treuhandauftrag BBB zu steuerpflichtigen Einkünften, da nach dem erstmaligen Abschluss im September 2008 keine Auszahlungen durch XY getätigt wurden.

Bereits ab Oktober 2008 wurden von XY keine Zahlungen an die Anleger auf deren Wunsch bzw. Verlangen mehr geleistet und Erträge aus der Geldveranlagung von ihm weder ausbezahlt noch gutgeschrieben. XY wurde schließlich zu einer mehrjährigen Haftstrafe verurteilt.

Die Erträge aus den Herrn XY zur Veranlagung übergebenem Bargeld fanden in den Einkommensteuererklärungen der Bf. und ihres Ehegatten für die Jahre 2006 bis 2008 keinen Niederschlag.

Im Mai 2010 wurde das Konkursverfahren über das Vermögen des XY eröffnet. In diesem Verfahren haben die Bf. und ihr Ehegatte Forderungen in Höhe von jeweils € 266.559,07 angemeldet, die laut Masseverwalter auch anerkannt wurden. Diese Forderungen beinhalteten die bei XY zuletzt veranlagten Beträge aus zwei Treuhandaufträgen sowie die in der Zeit von 1.8.2008 bis 11.5.2010 entstandenen Zinsen und Spesen iHv € 33.298,14.

Ebenso wurden diese Forderungen (in gleicher Höhe) der Bf. und ihres Ehegatten sowohl in den Konkursen der ZZZ Gruppe als auch der ZZZ Invest AG geltend gemacht. Es erfolgte auch hier eine Anerkennung der Forderungen resultierend aus der Erfüllungsgehilfenhaftung.

Der Vollständigkeit halber wird nochmals darauf hingewiesen, dass der Verwaltungsgerichtshof die Möglichkeit des Eintritts einer derartigen „Verböserung“ betreffend das Jahr 2008 ausdrücklich in Betracht gezogen hat (vgl. Rz 31).

2. Beweiswürdigung

Die Feststellungen zu Verfahrensgang und Sachverhalt ergeben sich aus dem Inhalt der vorgelegten Verwaltungsakten zu RV/2100781/2014, RV 2 sowie RV 3, insbesondere dem Prüfungsbericht vom 18. September 2013, den protokollierten Befragungen der Bf. und ihres Ehegatten, der protokollierten Befragung der ehemaligen Mitarbeiterin des XY, Frau RS, dem vorgelegten Auszug aus der Beschwerde Herrn XY v. 28.02.2012, den oben angeführten Erkenntnissen des Bundesfinanzgerichts, den vorgelegten Unterlagen (Urteil des LG K GZ §§§, Urteil des OGH zu Ob 28/14x, Gutachten des gerichtlich beeideten und zertifizierten Sachverständigen Dr. G in der Strafsache XY) und dem Urteil des Landesgerichts L vom 31. März 2011, GZ X, dem Inhalt der an den VwGH vorgelegten Akten zu Ra 2018/15/0095 und Ra 2021/15/0112 sowie den dazu ergangenen Entscheidungen, dem Vorbringen des Beschwerdeführers sowie der Abgabenbehörde.

Die Feststellung, dass ursprünglich ein Betrag von ca. € 200.000,- Herrn XY überlassen wurde resultiert aus den unstrittigen Aussagen der Bf. und ihres Ehegatten sowie den vorgelegten Sparbuchauszügen, wodurch die Angaben zu Einzahlungen an sich, der Höhe der Einzahlungen sowie dem Zeitraum der Einzahlungen (vor 2006) iHv ca. € 200.000,- bestätigt werden. Das Gericht erachtet dies somit als gegeben an.

Aus dem vorliegenden Treuhandauftrag datiert mit August 2008 ist ersichtlich, dass die Bf. und ihr Ehegatte über einen Gesamtbetrag von € 320.380,35 durch Wiederveranlagung rechtsgeschäftlich verfügt haben. Daher ist ihnen dieser Betrag auch zuzurechnen. Da auch im Konkursverfahren des XY sowie in den Konkursverfahren ZZZ Invest AG sowie ZZZ Gruppe dieser Betrag als Forderung angemeldet wurde und nicht bestritten, sieht das Gericht diesen Betrag als erwiesen an.

Dass die Mitteilungen über die Zinsentwicklung und den aktuellen Kapitalstand monatlich schriftlich erfolgten, konnte durch die bei Hrn. XY beschlagnahmten Unterlagen nachgewiesen werden sowie durch die Aussagen der Bf. und ihres Ehegatten.

Die Feststellung, dass der Bf. und ihrem Ehegatten für das hingegebene Bargeld nie Genussscheine von XY ausgehändigt wurden, sondern nur Übernahmebestätigungen bzw. Treuhandaufträge, basiert auf den gleichlautenden Aussagen der Bf. (siehe Beschwerde S. 3) sowie dem Gutachten Dris. G (TZ 131).

Die Feststellung, dass die Bf. und ihr Ehegatte zumindest eine Auszahlung im Jahr 2008 erhalten haben, wurde von der Bf. und ihrem Ehegatten in der Niederschrift ausdrücklich bestätigt und besteht für das Gericht kein Zweifel an diesen Aussagen.

3. Rechtliche Beurteilung

Zu Spruchpunkt I.

Wiederaufnahme des Verfahrens hinsichtlich Einkommensteuer 2008:

Die streitgegenständliche Verfahrenswiederaufnahme erfolgte „aufgrund der Feststellungen der abgabenbehördlichen Prüfung, die der darüber aufgenommenen Niederschrift bzw. dem Prüfungsbericht zu entnehmen sind. Daraus ist auch die Begründung für die Abweichungen vom bisherigen im Spruch bezeichneten Bescheid zu ersehen. Die Wiederaufnahme wurde unter Abwägung von Billigkeits- und Zweckmäßigkeitsgründen (§ 20 BAO) verfügt. Im vorliegenden Fall überwiegt das Interesse an der Rechtsrichtigkeit das Interesse auf Rechtsbeständigkeit. Die steuerlichen Auswirkungen können auch nicht als bloß geringfügig angesehen werden“ (vgl. die Begründungen der Wiederaufnahmebescheide).

Nach Auffassung des Bundesfinanzgerichts ist die Verfahrenswiederaufnahme für das Jahr 2008 zu Recht erfolgt:

Neue Tatsachen iSd § 303 Abs. 1 lit. b BAO liegen hier zweifelsfrei vor, hat doch die Abgabenbehörde laut Prüfungsbericht - auf welchen in den Bescheidbegründungen ausdrücklich verwiesen wurde - erst nach Erlassung der Erstbescheide betreffend Einkommensteuer für 2008 vom 2. Juni 2009 (Arbeitnehmerveranlagungen) festgestellt, dass

bzw. in welcher Höhe die Bf. Geld bei XY im Rahmen der sogenannten „Barschiene“ veranlagt hat (siehe dazu den Vorhalt des Finanzamts vom 14. Dezember 2012 sowie die Vorhaltsbeantwortung vom 15. März 2013).

Wie aus den Ausführungen zu Punkt 2. hervorgeht, war die Kenntnis dieser Umstände auch sehr wohl geeignet, im Spruch anderslautende Bescheide herbeizuführen.

Wie aus den o.a. Ausführungen hervorgeht, war die Kenntnis der im vorliegenden Fall neu hervorgekommenen Tatsachen (siehe: BFG 04.04.2017, RV 1, Seite 14f) iSd § 303 Abs. 1 lit. b BAO sehr wohl geeignet, einen im Spruch anderslautenden Bescheid herbeizuführen.

Auch die Ermessensübung (§ 20 BAO) der belangten Behörde zu Gunsten der Verfahrenswiederaufnahme ist unbedenklich (siehe: BFG 04.04.2017, RV 1, Seite 15) ist in diesem Zusammenhang doch grundsätzlich dem Prinzip der Rechtsrichtigkeit (Gleichmäßigkeit der Besteuerung) der Vorrang vor jenem der Rechtsbeständigkeit (Rechtskraft) zu geben. Im Übrigen sind hier auch die steuerlichen Auswirkungen nicht bloß geringfügig (vgl. Ritz, BAO, 5. Aufl. § 303 Tz 67 und 71, mwN).

Die Beschwerde ist dbzgl. daher als unbegründet abzuweisen.

Zu Spruchpunkt II

Sachbescheid 2008

Die (verbösernde) Abänderung gegenüber dem angefochtenen Bescheid bezieht sich auf die Erhöhung der Einkünfte aus Kapitalvermögen auf den o.a. Betrag in Höhe von € 70.190,17.

Die Bf. vertritt die Ansicht, dass sie über dem Weg der "Barschiene" auf Grundlage eines schriftlichen Treuhandvertrages anteilig ZZZ-Substanzgenussscheine bzw. Indexzertifikaten bei XY bzw. der XYF erworben bzw. sich am ZZZ-Anteilsbestand des Herrn XY beteiligt habe und es sich nicht um ein Privatdarlehen an Herrn XY oder um ein darlehnsähnliches Geschäft, aber auch nicht um eine Direktveranlagung bei Herrn XY handle, da dieser bis Jänner 2008 Vorstandmitglied in der ZZZ-Gruppe gewesen sei.

Die Kursgewinne der Substanzgenussscheine seien gem. §§ 30 und 31 EStG 1988 aF nach Ablauf der Spekulationsfrist von einem Jahr steuerfrei gewesen. Wenn es sich bei dem System XY von vornherein um Anlagebetrug gehandelt habe, gelte, dass ein Anlegerbetrüger nicht leistungswillig und leistungsfähig sei, sodass allfällige Zahlungen als Kapitalrückzahlungen zu werten seien. Zudem sei laut Feststellung des Gerichtssachverständigen Dr. G die Zahlungsunfähigkeit des Herrn XY bereits 1996 - kurz nach Beginn der Barschiene - eingetreten.

In den ergänzenden Schriftsätzen zum Vorlageantrag wurde von der Bf. unter Bezugnahme auf die ergangenen Entscheidungen des LG K und des OGH weiters vorgebracht, dass weder von Herrn XY noch von der ZZZ Invest AG Zinsen, Dividenden oder irgendwelche Kursgewinne

ausbezahlt worden seien, sondern sei es, wenn etwas ausbezahlt worden sei, bestenfalls das Kapital rückerstattet worden.

Zur Untermauerung ihrer Argumente hat die Bf. in Ihrer Beschwerde neben dem dem Bundesfinanzgericht übermittelten Urteil des LG K BZ GZ §§§ und des OGH GZ GZ III auch das Gutachten von Dr. G, Gerichtssachverständiger im Strafverfahren XY, genannt und aus der diesbezüglichen Strafverhandlung sinngemäß zitiert. Für das Bundesfinanzgericht ist daraus ersichtlich, dass nicht nur die belangte Behörde, sondern auch die Bf. über das Gutachten von Dr. G und über das (nicht veröffentlichte) Urteil des LG L GZ GZ X betreffend XY verfügte.

Demgegenüber sieht die belangte Behörde in wirtschaftlicher Betrachtungsweise ein darlehensähnliches Rechtsgeschäft vorliegend und setzte zum Zertifikat Nr. AAA Einkünfte aus Kapitalvermögen für das Jahr 2008 in Höhe von € 140.380,35 (zur Hälfte der Bf. zuzurechnen) im Schätzungswege gem. § 184 BAO fest, indem sie die in den monatlichen Mitteilungen von Herrn XY ausgewiesenen "Depotgewinne" als Zinsen beurteilte.

Der Wille der Bf. und ihres Ehegatten sei immer nur auf eine äußerst lukrative, sonst am Finanzmarkt nicht zu lukrierende Verzinsung des Investments gerichtet gewesen. Zudem sei ein Direktinvestment bei XY vorliegend, da der Treuhandauftrag auf dem Papier von XY errichtet, von XY unterfertigt und die Mitteilungen im Namen von XY ausgestellt worden seien.

Auch die agio-freie Veranlagung spreche für die Direktinvestition, da das Agio normalerweise die Vertriebskosten der Emittentin decke. Weiters hätten die Bf. und ihr Ehegatte seit der "Barschiene"-Veranlagung nie Genussscheine in den Händen gehabt. Basis für die Nichtanerkennung des Treuhandvertrags sei die tatsächlich gelebte Praxis sowie der wahre wirtschaftliche Gehalt der Veranlagung.

Gemäß § 27 Abs. 1 Z 4 EStG 1988 in der für die Streitjahre geltenden Fassung sind Zinsen und andere Erträge aus sonstigen Kapitalforderungen jeder Art, zum Beispiel aus Darlehen, Anleihen, Einlagen, Guthaben bei Kreditinstituten und aus Ergänzungskapital im Sinne des Bankwesengesetzes oder des Versicherungsaufsichtsgesetzes, Einkünfte aus Kapitalvermögen, soweit sie nicht zu den Einkünften im Sinne des § 2 Abs. 3 Z 1 bis 4 EStG 1988 gehören.

Nach § 30 Abs. 1 EStG 1988 in der in den Streitjahren geltend Fassung unterliegen Veräußerungsgeschäfte, bei denen der Zeitraum zwischen Anschaffung und Veräußerung beträgt:

- a) Bei Grundstücken und anderen Rechten, die den Vorschriften des bürgerlichen Rechts über Grundstücke unterliegen, nicht mehr als zehn Jahre. Für Grundstücke, bei denen innerhalb von zehn Jahren nach ihrer Anschaffung Herstellungsaufwendungen in Teilbeträgen gemäß § 28 Abs. 3 abgesetzt wurden, verlängert sich die Frist auf 15 Jahre.
 - b) Bei anderen Wirtschaftsgütern, insbesondere bei Wertpapieren im Sinne des § 1 Abs. 1 des Depotgesetzes, bei sonstigen Beteiligungen und Forderungen, nicht mehr als ein Jahr.
- als Spekulationsgeschäfte der Besteuerung zum laufenden Tarif.

Gemäß § 19 Abs. 1 EStG 1988, erster Satz, werden Einnahmen in jenem Kalenderjahr bezogen, in dem sie dem Steuerpflichtigen zugeflossen sind.

Zufolge § 21 Abs. 1 BAO ist für die Beurteilung abgabenrechtlicher Fragen in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend (wirtschaftliche Betrachtungsweise).

Nach § 167 Abs. 2 BAO iVm. § 2a BAO haben die Verwaltungsgerichte unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (Grundsatz der freien Beweiswürdigung).

Der Tatbestand des § 27 Abs. 1 Z 4 EStG 1988 ist weit gefasst. Darunter werden die laufenden Kapitalerträge aus Fremdkapitalinstrumenten erfasst (vgl. Kirchmayr in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG-Kommentar¹⁶, § 27 Tz 65). Die wichtigsten Kapitalfrüchte sind Zinsen. Dabei handelt es sich um das wirtschaftliche Nutzungsentgelt für die Kapitalüberlassung, egal wie es im Einzelfall bezeichnet wird (Quantschnigg/Schuch, ESt-Handbuch, § 27 Tz 21). Neben vertraglichen oder gesetzlichen Zinsen zählt auch eine laufend ausbezahlte Wertsicherung dazu (Kirchmayr, a.a.O., Tz 70 mwH).

Bis zum BudBG 2011, BGBl I 2010/111, unterlagen im Bereich der außerbetrieblichen Einkunftsarten lediglich die Früchte aus Kapitalvermögen (Einkünfte aus der Überlassung von Kapital, zB Zinsen oder Dividenden) der Kapitalbesteuerung, nicht hingegen positive wie negative Einkünfte, die aus dem Verkauf, der Einlösung oder sonstiger Abwicklung der Substanz selbst stammen (Einkünfte aus realisierten Wertsteigerungen wie z.B. Gewinne aus der Veräußerung von Aktien, GmbH Anteilen und Forderungswertpapieren).

Entsprechend ist bis zur Rechtslage vor BudBG 2011 zwischen laufenden Kapitalerträgen und Substanzgewinnen zu differenzieren, da Wertschwankungen des Vermögensstamms nur in Ausnahmefällen als Einkünfte aus Spekulationsgeschäften erfasst wurden (vgl. Kirchmayr-Schiesselberger/Finsterer/Hofstätter/Polivanova-Rosenauer/Schuchter-Mang, Handbuch der Besteuerung von Kapitalvermögen in der Praxis², Kap. 5.6.1 und 5.6.3, Stand 1.6.2014, rdb.at; Mühlechner in Hofstätter/Reichel, Einkommensteuer: Kommentar⁵⁶, § 27 Abs. 1, Tz 5f und § 27 Abs. 3, Tz 1).

Bezüglich des gegenständlichen Falles bedeutet dies, dass nur die Erträge des Kapitalstammes von Bedeutung sind, nicht hingegen der Kapitalstamm selbst, seine Wertsteigerungen und Wertminderungen (vgl. VwGH 11.11.2008, 2006/13/0088).

Das Anlagesystem des XY bildete auch den Gegenstand von Verfahren vor den ordentlichen Gerichten - wie die Bf. selbst in ihrer Beschwerde durch Vorlage und Bezugnahme auf das Urteil des LG K GZ GZ §§§ vorbringt - und dem Verwaltungsgerichtshof (siehe oben).

Die ordentlichen Gerichte befassten sich mit dem System des XY und den insolvenzrechtlichen Auswirkungen des ZZZ-Genussscheinsystems - XY war bis 14 Jänner 2008 Vorstand der ZZZ Invest AG - wie folgt:

Im Verfahren vor dem LG L, GZ X, wurde XY mit Urteil vom 31. März 2011 der Verbrechen des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 zweiter Fall StGB und der betrügerischen Krida nach § 156 Abs 1 und 2 StGB und des Vergehens der Begünstigung eines Gläubigers nach § 158 Abs 1 StGB schuldig erkannt [siehe OGH 07.06.2011, 12 Os 59/11k, abrufbar über das "Rechtsinformationssystem des Bundes" - RIS].

Der Urteilsfindung zugrunde gelegt wurde das Gutachten des Sachverständigen Dr. G, in welchem das "XY Barschiene"-System begutachtet wurde.

Dieses Gutachten wurde von beiden Verfahrensparteien in ihren jeweiligen Schriftstücken entweder unter Anführung der jeweiligen im Gutachten angegebenen Tz zitiert oder inhaltsgemäß wiedergegeben.

Zum Verfahren LG L, GZ X erging mit 07. Juni 2011 zu 12 Os 59/11k [abrufbar über RIS] ein Zurückweisungsbeschluss des OGH, in welchem u.a. den Feststellungen des LG L, dass die Zahlungsunfähigkeit des XY mit Oktober 2008 eingetreten ist und er danach drei Gläubigern zwischen Anfang Oktober bis 09. November 2008 Auszahlungen leistete, nicht entgegengetreten wurde.

Im Urteil vom 30. Oktober 2014 zu GZ III [abrufbar über RIS] entschied der OGH, dass keine Insolvenzforderung auf einen Scheingewinn aus einem nichtigen Wertpapiergeschäft zusteht. Die Anleger, die dem ZZZ-System zum Opfer fielen, können ihr investiertes Geld -welches sich aus dem Ankaufspreis der Genussscheine zuzüglich dem von den Klägern bezahlten Agio sowie 4 % Zinsen p.a. (bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens) ergibt - nicht jedoch den erhofften Scheingewinn zurückverlangen (dh lediglich Ersatz des Vertrauensschadens).

Im Urteil wurde u. a. festgehalten, dass die Methode eines Verkaufs von Wertpapieren an gutgläubige Investoren mit dem werbewirksamen Versprechen, die Papiere zu einem höheren Preis zurückzukaufen (wofür idR die Mittel aus dem Verkauf weiterer Wertpapiere eingesetzt werden), bei entsprechendem Vorsatz den strafrechtlichen Vorwurf des gewerbsmäßigen Betrugs ("Ponzi scheme") und Nichtigkeit nach § 879 ABGB begründet und der Rückkaufsoptionspreis ein reines Fantasieprodukt darstellt, welches zu den Wesenselementen des Betrugssystems gehört.

Im Verfahren vor dem LG K, GZ §§§ [zweiter Rechtsgang], wurde mit Urteil vom 27. Mai 2015 festgestellt, dass der klagenden Partei im Insolvenzverfahren der ZZZ Gruppe AG eine Insolvenzforderung zusteht, da nach § 1313a ABGB (Einstandspflicht/Haftung für Erfüllungsgehilfen) iVm § 2 Abs 1 Z 15 WAG 2007 die beklagte Partei zum Ersatz des Schadens verpflichtet ist, da sie für das Verschulden der Finanzdienstleistungsassistenten, deren sie sich bei der Erbringung der Wertpapierdienstleistungen bedient hat, haftet.

Schließlich hat der OGH in einem weiteren Urteil vom 10. Februar 2017, 1 Ob 73/16s, eine

Amtshaftung für etwaige Versäumnisse der Aufsicht verneint, weshalb die ZZZ-Anleger ihren Vermögensschaden selbst zu tragen haben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich ebenfalls bereits in folgenden Fällen, welche im Zusammenhang mit dem "Barschiene-System" des XY stehen, befasst:

- VwGH 22.05.2014, 2012/15/0079: Mit Beschluss vom 22. Mai 2014, lehnte der VwGH eine Behandlung der Beschwerde gemäß § 33a VwGG idF BGBl. I Nr. 51/2012 mit der Begründung ab, dass die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen ist und die gegenständliche Beweiswürdigung der belangten Behörde der Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof standgehalten hat. In der diesem Beschluss zugrundeliegenden Entscheidung des UFS zu RV/0222-G/11, vom 10. Februar 2012, hat der UFS festgestellt, dass der Berufungswerber offene Forderungen an seinen Geschäftspartner (Schuldner) hatte, von diesem drei Kapitalanlagen mit Kapital -und Rückkaufgarantie (jew. "Übernahmebestätigung einer Kapitalanlage") erworben hatte und Zinsen für diese Veranlagungsform lukrierte.
- VwGH 31.01.2018, Ra 2017/15/0097: Mit Beschluss vom 31. Jänner 2018 wurde die erhobene Revision vom VwGH - ohne in die Sache inhaltlich einzugehen - mangels Vorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG zurückgewiesen.
- In seiner ersten diesen konkreten Fall betreffenden Entscheidung vom 18.05.2020 zu Ra 2018/15/0090, (Aufhebung der Erkenntnisse des Bundesfinanzgerichts vom 04. April 2017 zu RV/2100778/2014 [gleich VwGH 18.05.2020, Ra 2018/15/0095, btr. BFG 04.04.2017, RV 1], setzte sich der VwGH inhaltlich mit der Beurteilung des Barschiene-Systems wie folgt auseinander:
"22 Zu den Einkünften aus Kapitalvermögen gehören nach § 27 Abs. 1 Z 4 EStG 1988 Zinsen und andere Erträge aus sonstigen Kapitalforderungen jeder Art. Zu den Einkünften aus Kapitalvermögen zählen somit alle Vermögensvermehrungen, die bei wirtschaftlicher Betrachtung Entgelt für eine Kapitalnutzung darstellen. Unerheblich ist es, ob der Überlassung von Kapital ein Darlehensvertrag oder ein anderer Titel zu Grunde liegt (vgl. zu Verzugszinsen VwGH 15.09.2016, Ra 2014/15/0018).
23 Einnahmen sind dann als zugeflossen anzusehen, wenn der Empfänger rechtlich und wirtschaftlich über sie verfügen kann. Der Gläubiger verfügt (auch dann) über einen Geldbetrag, wenn die Auszahlung des Geldbetrages auf Wunsch des Gläubigers verschoben wird, obwohl der Schuldner zahlungswillig und zahlungsfähig ist. Der Zufluss ist damit bereits in diesem Zeitpunkt (Fälligkeitstag) erfolgt. Ist eine Auszahlung grundsätzlich möglich, entscheidet sich der Gläubiger aber - wenn auch nach Überredung durch den Schuldner - die fälligen Erträge wieder zu veranlagern, so ist der Zufluss im Sinne des § 19 EStG 1988 durch die Verfügung der Wiederveranlagung in diesem Zeitpunkt erfolgt. Der wiederveranlagte Ertrag bildet eine neue Einkunftsquelle (oder einen Teil einer Einkunftsquelle), deren Untergang auf die Steuerpflicht

früher zugeflossener Erträge steuerlich keine Auswirkung hat. Ein nachfolgender Verlust auch des neuerlich eingesetzten Kapitals ist steuerlich unbeachtlich (vgl. VwGH 06.07.2006, 2003/15/0128, mwN) ...

29 Welche tragfähigen Feststellungen dafür sprächen, dass sich der Revisionswerber monatlich fällige 'Wertsteigerungen' habe zusagen lassen, die er 'wiederveranlagt' habe, ist dem angefochtenen Erkenntnis allerdings nicht zu entnehmen. Im Prüfungsbericht findet sich die Ablichtung einer jener monatlichen Mitteilungen, mit welcher der Revisionswerber und seine Ehefrau über die 'Wertsteigerung' ihres Treuhandauftrages informiert wurden. Darin sind das Kaufdatum, die Kaufsumme, die Wertsteigerung (die 'monatlichen Wertsteigerungen' offenbar summiert ab dem jeweiligen Kaufdatum, wobei in der Überschrift die aktuelle monatliche Wertsteigerung aufscheint), der Depotgewinn und der Depotwert ausgewiesen. Weiters wird im Prüfungsbericht die Aussage einer Mitarbeiterin des X wiedergegeben, wonach 'sofern der Kunde nur einen Teilbetrag wollte, wurde dieser Betrag vom eingezahlten Betrag inkl. Wertsteigerungen abgezogen und ein neuer Treuhandauftrag mit dem Datum der Auszahlung mit dem nun neuen Betrag ausgefertigt'. Eine monatlich fällige Verzinsung über die der Anleger durch Wiederveranlagung verfügt habe, ist daraus nicht ableitbar.

30 Lediglich für das Jahr 2008 wurden vom Prüfer Feststellungen über erfolgte Auszahlungen verbunden mit der Erteilung eines neuen Treuhandauftrages getroffen, die im Sinne der angeführten Vorjudikatur als Zufluss iSd des § 19 EStG 1988 beurteilt werden durften. Doch liegt auch der Schätzung der Einkünfte aus Kapitalvermögen für das Jahr 2008 offenkundig die Ansicht zu Grunde, dass bereits die bloße Mitteilung von 'Depotgewinnen' zu einem Zufluss führt und - zu Gunsten des Revisionswerbers - 'ohnehin' nur von einem Kapitaleinsatz von 200.000 € ausgegangen worden sei.

31 Somit geht auch die Schätzung der Einkünfte für das Jahr 2008 von einer unrichtigen Rechtsansicht aus, wobei nach der Lage des Falles nicht ohne Weiteres gesagt werden kann, dass sich dieser Umstand nur zu Gunsten des Revisionswerbers auswirken konnte ..."

Die Aussagen des Verwaltungsgerichtshofs in diesem Erkenntnis lassen sich wie folgt zusammenfassen:

Rz 22: Der Verwaltungsgerichtshof stellt seinen weiteren rechtlichen Erwägungen die Definition der Einkünfte aus Kapitalvermögen voran. Zentrales Element bei diesen Einkünften ist die Vermögensvermehrung, unerheblich hingegen der Titel der Kapitalüberlassung (Darlehensvertrag oder ein anderer Titel).

Rz 23: Als Zuflusszeitpunkt der Einnahmen wird jener Zeitpunkt beurteilt, in dem vom Gläubiger (= jeweilige Anleger) über die Wiederveranlagung fälliger Erträge verfügt wird und bildet der wiederveranlagte Ertrag eine neue Einkunftsquelle, deren Untergang auf die Steuerpflicht früher zugeflossener Erträge steuerlich keine Auswirkung hat.

In Rz 30 wird für das Jahr 2008 festgestellt, dass bzgl. des Zuflusszeitpunktes eine richtige Feststellung getroffen wurde - als Zuflusszeitpunkt wurde **die erfolgte Auszahlung verbunden mit der Erteilung eines neuen Treuhandauftrages festgestellt** -, allerdings zwei Fehler im

Rahmen der Schätzung begonnen wurden: Zum einen wurde letztlich ein zu früher Zuflusszeitpunkt herangezogen, da der Prüfer ausführte, dass "bereits die Mitteilung von Depotgewinnen zum Zufluss führt". Zum anderen wurde vom Prüfer lediglich von einem Kapitaleinsatz von € 200.000,00 ausgegangen.

Aus diesen Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofs zieht das Gericht unter Heranziehung des gesamten Sachverhalts zu Ra 2018/15/0095 (mit Verweis auf Ra 2018/15/0090 hinsichtlich des "XY Barschiene"-Systems) folgende rechtliche Schlüsse:

- In den XY "Barschiene-System"-Fällen ist als Gläubiger der jeweilige Anleger, als Schuldner XY anzusehen.

- Der Verwaltungsgerichtshof verweist in seiner Begründung in Rz 22 auf § 27 Abs. 1 Z 4 EStG 1988 und sein Erkenntnis vom 15.09.2016, Ra 2014/15/0018.

Im Erkenntnis vom 15. September 2016 hat der Verwaltungsgerichtshof klargestellt, dass zu den Einkünften aus Kapitalvermögen alle Vermögensmehrungen gehören, die bei wirtschaftlicher Betrachtung Entgelt für eine Kapitalnutzung darstellen und es unerheblich ist, ob der Überlassung von Kapital ein Darlehensvertrag oder ein anderer Titel zu Grunde liegt. Selbst eine vom Schuldner erzwungene Kapitalüberlassung führt zu Einkünften aus Kapitalvermögen.

Infolge dieser Verweise im VwGH-Judikat (auf VwGH 15.09.2016, Ra 2014/15/0018 und auf § 27 Abs. 1 Z 4 EStG 1988) geht das hier erkennende Gericht davon aus, dass der Verwaltungsgerichtshof im ersten den gegenständlichen Fall betreffenden VwGH-Erkenntnis dem Grunde nach Einkünfte aus Kapitalvermögen als zugeflossen ansieht, da eine Vermögensvermehrung gegeben ist, die Entgelt für eine Kapitalnutzung darstellt.

Damit ist im gegenständlichen Beschwerdeverfahren in Folge auch nicht auf die Frage, ob nun eine Darlehenskonstruktion oder zumindest ein darlehensähnliches Konstrukt vorliegt oder nicht, einzugehen, wie (nochmals) aus Rz 22 ersichtlich: "... **Unerheblich ist es, ob der Überlassung von Kapital ein Darlehensvertrag oder ein anderer Titel zugrunde liegt**".

Im Übrigen judiziert auch der deutsche Bundesfinanzhof, dass es unerheblich ist, ob der Überlassung von Kapital ein Darlehensvertrag oder ein Kaufvertrag oder ein anderer Rechtsgrund zugrunde liegt (vgl. BFH 31.10.1989, VIII R 210/83).

- Zu Rz 23: Wird die Auszahlung eines fälligen Geldbetrags auf Wunsch des Gläubigers verschoben, obwohl der Schuldner zahlungswillig und zahlungsfähig ist, liegt eine Vorausverfügung vor und der Zufluss ist bereits in diesem Zeitpunkt erfolgt (siehe dazu auch Peyerl in Jakom EStG¹⁴, § 19 Rz 26 mit Verweis auf VwGH 18.05.2020, Ra 2018/15/0090).

- Ist eine Auszahlung grundsätzlich möglich, entscheidet sich der Anleger aber für die Wiederveranlagung, so liegt ein Zufluss durch Verfügung vor. Dies gilt auch bei einem Schneeballsystem, bei dem der Anleger vom Betrüger zur "Wiederveranlagung überredet" wird (vgl. Marschner in Jakom EStG¹⁴, § 27 Rz 22 mwH ua auch auf VwGH 18.05.2020, Ra 2018/15/0090).

- In Rz 29 wird angesprochen, dass der Anleger über die monatlich fällige Verzinsung durch Wiederveranlagung verfügt. Da die Verzinsung am Kapital gebunden ist, und sich dieses Kapital im Revisionsfall im Vergleich zur Ersteinzahlung (diese betrug im Revisionsfall € 200.000,00) erhöht hat, hat auch die Verzinsung auf Grundlage des jeweils höher werdenden Kapitals zu erfolgen. Zur Berechnung der Verzinsung ist somit nicht der Kapitalstand der Erstinvestition (im Revisionsfall € 200.000,00) heranzuziehen, sondern der sich durch Thesaurierung bzw. mittels Einzahlung jeweils höhere oder durch Auszahlung niedrigere und damit geänderte Kapitalbetrag.

- Aus der Formulierung in Rz 31 "Somit geht auch die Schätzung der Einkünfte für das Jahr 2008 von einer unrichtigen Rechtsansicht [= "Mitteilung" als Zufluss, Heranziehung nur der Erstzahlung iHv 200.000,00 Euro bei der Ermittlung des Kapitaleinsatzes] aus, wobei nach der Lage des Falles nicht ohne Weiteres gesagt werden kann, dass sich dieser Umstand nur zu Gunsten des Revisionswerbers auswirken konnte" ergibt sich, dass bei Ermittlung des korrekten Zuflusszeitpunktes nicht die "Mitteilung von Depotgewinnen" als Zuflusszeitpunkt zu werten ist und bzgl. der richtigen Schätzung der Höhe der Einkünfte jedenfalls nicht nur der erstmalige Kapitaleinsatz heranzuziehen ist.

Auch der deutsche Bundesfinanzhof hat sich in mehreren Entscheidungen mit dem Zufluss von Kapitaleinnahmen aus Schneeballsystemen auseinandergesetzt (vgl. Pressemitteilung BFH vom 14. Mai 2021 zum BFH Urteil vom 29.09.2020, VIII R 17/17).

Im Urteil vom 11. Februar 2014, VIII R 25/12 (ergangen zum vorgebrachten Urteil des LG Saarland 1 K 2327/03) veröffentlichte der BFH zwei Leitsätze:

"1. Gutschriften aus Schneeballsystemen führen zu Einnahmen aus Kapitalvermögen, wenn der Betreiber des Schneeballsystems bei entsprechendem Verlangen des Anlegers zur Auszahlung der gutgeschriebenen Beträge leistungsbereit und leistungsfähig gewesen wäre (Bestätigung der Rechtsprechung).

2. An der Leistungsbereitschaft des Betreibers des Schneeballsystems kann es fehlen, wenn er auf einen Auszahlungswunsch des Anlegers hin eine sofortige Auszahlung ablehnt und stattdessen über anderweitige Zahlungsmodalitäten verhandelt. Einer solchen Verweigerung oder Verschleppung der Auszahlung steht es nicht gleich, wenn der Betreiber des Schneeballsystems den Anlegern die Wiederanlage nahelegt, um den Zusammenbruch des Schneeballsystems zu verhindern, die vom Anleger angeforderten Teilbeträge jedoch auszahlt."

Weiters führt der BFH in der Rz 23 aus:

"a) Der Senat hält daran fest, dass auch Gutschriften über wiederangelegte Renditen in Schneeballsystemen zu Einnahmen aus Kapitalvermögen i.S. von § 20 EStG führen (...), wenn der Schuldner der Erträge leistungsbereit und leistungsfähig ist."

Somit hält der BFH fest, dass auch Kapitaleinkünfte aus vorgetäuschten Gewinnen im Rahmen eines Schneeballsystems der Besteuerung unterliegen, wenn der Anleger über diese, z.B. durch

eine Wiederanlage, verfügen kann und der Schuldner der Kapitalerträge zu diesem Zeitpunkt leistungsbereit und leistungsfähig ist. Dies gilt auch dann, wenn das Schneeballsystem zu einem späteren Zeitpunkt zusammenbricht und der Anleger sein Geld verliert.

Nur ergänzend ist festzustellen, dass es sich beim XY- System um ein "Ponzi-Schema" handelt (siehe OGH 30.10.2014, 8 Ob28/14x). Im Unterschied zu einem Schneeballsystem oder Pyramidenspiel, bei dem zur Wahrung oder Erhöhung der eigenen Gewinnchance die Anwerbung neuer Mitspieler notwendig und durch die Anzahl der vorhandenen Interessenten begrenzt ist, wird das "Ponzi-Schema" durch den Verkauf von Wertpapieren an gutgläubige Anleger mit dem Versprechen des Rückkaufs zu höherem (nicht mit dem wahren Marktwert korrespondierendem) Preis verwirklicht. Hierzu werden zwar in der Regel die Mittel aus weiteren Verkäufen eingesetzt, doch muss der Käufer keine weiteren Interessenten anwerben (vgl. Rohrer, Nichtigkeitsrückkaufsoption des betrogenen Anlegers, in EvBl-LS 2015/54 Heft 7; OGH 30.10.2014, 8Ob28/14x mwH). Ob man nun dieses System der Geldveranlagung, bei dem die von Neukunden eingezahlten Beträge für die Begleichung der Forderungen der Altkunden verwendet werden, als "Schneeballsystem" (wie der BFH) oder als "Ponzi-Schema" bezeichnet, ist allerdings für die steuerliche Beurteilung des vorliegenden Falles nicht entscheidend.

Der Verwaltungsgerichtshof (vgl. VwGH 7.7.2011, 2007/15/0156, mwN) hat zum Zufluss von Einnahmen aus einem darlehensähnlichen Geschäft zu Recht erkannt, dass Einnahmen dann als zugeflossen anzusehen sind, wenn der Empfänger rechtlich und wirtschaftlich über sie verfügen kann, sich der Zufluss also wirtschaftlich in einer Vermehrung des Vermögens des Steuerpflichtigen auswirkt.

Ein Gläubiger verfügt auch dann über einen Geldbetrag, wenn die Auszahlung auf Wunsch des Gläubigers verschoben wird, obwohl der Schuldner zahlungswillig und zahlungsfähig ist. Der Zufluss ist damit bereits in diesem Zeitpunkt erfolgt. Ist eine Auszahlung grundsätzlich möglich, entscheidet sich der Gläubiger aber - wenn auch nach Überredung durch den Schuldner - die fälligen Erträge wieder zu veranlagern, so ist der Zufluss im Sinne des § 19 EStG 1988 durch die Verfügung der Wiederveranlagung in diesem Zeitpunkt erfolgt.

Der wiederveranlagte Ertrag bildet eine neue Einkunftsquelle, deren Untergang auf die Steuerpflicht früher zugeflossener Erträge steuerlich keine Auswirkung hat. Ein nachfolgender Verlust auch des neuerlich eingesetzten Kapitals ist steuerlich unbeachtlich.

Aus dem Verfahrensgang und dem Sachverhalt ist ersichtlich, dass die Bf. und ihr Ehegatte zum Zertifikat AAA Verfügungen in Form von Ein- und Auszahlungen getroffen haben.

Bei jeder Ein- bzw. Auszahlung wurde der bis dahin bestandene Treuhandauftrag (ab 2008) eingelöst und ein neuer Treuhandauftrag abgeschlossen sowie ein dementsprechendes Schriftstück der Bf. und ihrem Ehegatten ausgehändigt. Dies diente auch als Einzahlungsquittung für die Bf. und ihren Ehegatten.

Unstrittig ist, dass die Bf. und ihr Ehegatte aus dem „Treuhandauftrag“ Nr. AAA im strittigen Jahr 2008 eine Auszahlung iHv ca. € 20.000 (siehe Aussage der Bf. und ihres Ehegatten) erhielten und somit eine wirtschaftliche (und rechtliche) Verfügung sowohl über den ausbezahlten Betrag als auch über jenen Betrag, über welchen ein neuer Treuhandauftrag erstellt wurde, tätigten.

Die Kaufsumme des neuen Treuhandauftrags setzte sich aus der vorangehenden Kaufsumme zuzüglich/abzüglich der Ein-/Auszahlung zuzüglich des Betrags, welcher sich aus der kumulierten Wertsteigerung ergab, zusammen.

Die Höhe der zugeflossenen Kapitalerträge im Jahr 2008 ergibt sich somit aus einer Gegenüberstellung des eingezahlten Betrages iHv € 200.000,- und der Kaufsumme nach der Auszahlung plus den entnommenen € 20.000,-. Die neue Kaufsumme hat laut vorliegender Mitteilung über die „Wertsteigerung im Juli 2008“ € 320.380,35 betragen.

Wie der VwGH im ersten Erkenntnis zu vorliegendem Fall (Ra 2018/15/0095 im gleichen Sinn erledigt VwGH Ra 2018/15/0090, 18.05.2020,) in Rz 30 judiziert, wurden „lediglich das Jahr 2008 Feststellungen über erfolgte Auszahlungen verbunden mit der Erteilung eines neuen Treuhandauftrages getroffen, die im Sinne der angeführten Vorjudikatur als Zufluss iSd des § 19 EStG 1988 beurteilt werden durften.“

Die erfolgte Auszahlung von € 20.000 sowie die gleichzeitige Erstellung eines neuen Treuhandauftrages mit einer neuen – um die Summe der Auszahlung reduzierten – Kaufsumme ist daher als Zufluss iSd § 19 EStG 1988 zu qualifizieren.

Unstrittig ist weiters, dass die Bf. im "Barschienen"-System von XY bzw. der XYF zu keinem Zeitpunkt ein Wertpapier in Form eines Substanzgenussscheines ausgehändigt bekommen und damit darüber verfügt hat. Dies wurde von der Bf. im Übrigen auch nicht behauptet.

Wie aus dem Urteil des LG K vom 27. Mai 2015, GZ §§§ (unter Bezugnahme auf das Urteil des LG L zu Gz GZ X), ersichtlich, konnte XY die Anleger überhaupt nicht an den angeblich von ihm gehaltenen 12.000 ZZZ-Substanzgenussscheinen partizipieren lassen, da er diese Wertpapiere nicht besessen hat.

Mangels tatsächlich gezeichneter Substanzgenussscheine kann es sich in den monatlich gutgeschriebenen Beträgen in wirtschaftlicher Betrachtungsweise gem. § 21 BAO nicht um Wertsteigerungen oder Kursgewinne von Wertpapieren und somit nicht um einen Substanzgewinn, sondern nur um die Rendite, dh, einkommensteuerlich um den tatsächlichen Ertrag des eingesetzten Kapitals handeln.

Für die einkommensteuerliche Beurteilung ist wohl einzig und allein entscheidend, dass XY die der Bf. zugesicherte Verzinsung tatsächlich laufend gutgeschrieben und über ihr ausdrückliches Verlangen auch entsprechende Geldbeträge ausbezahlt hat. Da für die steuerliche Beurteilung

wie oben dargelegt die wirtschaftliche Betrachtungsweise zum Tragen kommt, bleibt in Anbetracht dieser Ausführungen für die Ansicht der Bf., es liege ein steuerlich unbeachtlicher „Wertzuwachs der Substanz“ vor, kein Raum.

Der Bf. ist im Zusammenhang mit den von ihr an XY übergebenen Geldbeträge zumindest 2008 ein Geldbetrag ausbezahlt worden. Die von XY im Rahmen der "Barschiene" ohne tatsächliche Veranlagung in ZZZ-Substanzgenussscheine laufend ausbezahlten bzw. wie im vorliegenden Fall gutgeschriebenen Beträge können bei wirtschaftlicher Betrachtung nur ein Entgelt für die Kapitalnutzung darstellen. Damit sind diese laufenden Kapitalerträge jedenfalls als Zinsen aus sonstigen Kapitalforderungen jeder Art im Sinne des § 27 Abs. 1 Z 4 EStG 1988 zu subsumieren (vgl. nochmals z.B. BFG vom 2.1.2017, RV/2100438/2015).

Nachdem das Vorliegen eines Darlehens bzw. eines darlehensähnlichen Geschäftes dem Grunde nach bestätigt wurde (siehe Ra 2018/15/0090) stellt sich nur die Frage, wann und in welcher Höhe die Zinsen zugeflossen sind.

Selbst wenn man nicht von monatlich fälligen Zinsen ausgeht, stellt der VwGH eindeutig klar, dass es durch die Auszahlung eines Teilbetrages und der damit einhergehenden Erstellung eines neuen Treuhandauftrages zu einer Fälligstellung und einem Zufluss iSd § 19 EStG im Jahr 2008 gekommen ist.

Bereits in der Stellungnahme des Finanzamtes vom 26.08.2020 wurde darauf hingewiesen, dass der Zufluss der gesamten Zinsen im Jahr 2008 stattgefunden hat, sofern das Bundesfinanzgericht den Ausführungen über monatlich fällige Zinsen nicht folgen sollte. Die Bf. ging darauf in ihrer Stellungnahme vom 15.09.2020 mit keinem Wort ein.

Hinsichtlich der Berechnung der Zinsen ist festzuhalten, dass die belangte Behörde mangels Vorliegens von entsprechenden Unterlagen zu Recht gem. § 184 BAO vorgegangen ist und kann das Bundesfinanzgericht zudem keine Unschlüssigkeit in der Berechnung - Ansatz Kapital iHv. € 200.000,00 bis August 2008 und monatliche Verzinsung nach dem ZZZ-Index - feststellen.

Zusammenfassend ist, unter Heranziehung der Rz 22, 23, 29, 30 und 31 des VwGH-Erkenntnis vom 18.05.2020, Ra 2018/15/0090 mit Verweis auf das Erkenntnis Ra 2018/15/0095, festzuhalten:

Bei den in den monatlichen Mitteilungen ausgewiesenen "Wertsteigerungen" handelt es sich um Zinsen aus sonstigen Kapitalforderungen gem. § 27 Abs. 1 Z 4 EStG 1988.

Die Erträge sind gem. § 19 EStG 1988 zum Zeitpunkt der jeweiligen Barauszahlung der Bf. und ihrem Ehegatten zugeflossen.

Die jeweilige Kaufsumme setzte sich aus dem Einzahlungsbetrag und den zu diesem Zeitpunkt bestehenden Depotwert zusammen.

Entsprechend ist zum Zertifikat Nr. AAA der jeweilige Zufluss der Zinsen gem. § 19 EStG 1988 mit dem jeweiligen Ein- bzw. Rückzahlungsmonat erfolgt (siehe Tabelle Einkünfteberechnung

oben).

- Die aktuelle Kaufsumme - welche sich aus der vorhergehenden Kaufsumme zuzüglich der thesaurierten Zinsen oder abzüglich der Auszahlung zusammensetzte –beträgt € 320.380,35.

XY war bis jedenfalls September 2008 zahlungswillig und zahlungsfähig, da noch im September 2008 Zahlungen an Anleger seinerseits geleistet wurden.

Die nicht endbesteuerungsfähigen Einkünfte aus Kapitalvermögen iHv. € 70.190,17, welche der Bf. zuzurechnen sind, berechnen sich aus den jeweils im Schätzungswege ermittelten bar ausgezahlten und thesaurierten Zinsen.

Zu Spruchpunkt III. (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.

Da das vorliegende Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes sowohl hinsichtlich der Wiederaufnahme als auch des Einkommensteuerbescheides der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zum ersten Rechtsgang des gegenständlichen Falles folgt (bzgl. der Einkünfte aus Kapitalvermögen insbesondere VwGH 18.05.2020, Ra 2018/15/0090 auf welches Ra 2018/15/0095 verweist), liegt keine Rechtsfrage vor, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, weshalb im gegenständlichen Fall die Revision als nicht zulässig zu erklären war.

Graz, am 30. September 2024