



GZ. RV/0434-S/02

## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Bw., vertreten durch Fritz Rachensperger, gegen die Bescheide des Finanzamtes St. Johann (jetzt St. Johann Tamsweg Zell am See) betreffend Einkommensteuer für die Jahre 1993 und 1994 entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

### **Rechtsbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### **Entscheidungsgründe**

Der Bw. erklärte in den Streitjahren Einkünften aus Gewerbebetrieb.

Im Zuge von amtlichen Erhebungen wurde festgestellt, dass der Bw. in den Jahren 1992, 1993 und 1994 eine größere Anzahl sogenannter Letter beim European Kings Club (EKC)

zum Stückpreis von S 9.800,00 erworben hat. Im Letter verpflichtete sich der EKC, beginnend innerhalb des zweiten Monats nach der Einzahlung durch den Anleger, durch einen Zeitraum von zwölf Monaten jeweils zum siebten jedes Monats S 1.400,00 an den Anleger zu bezahlen. Die sieben ersten Zahlungen dienten der Kapitaltilgung, die restlichen fünf Zahlungen stellten Zinsen dar, was zu einer versprochenen Rendite von rund 71 % führte.

Im Zuge der Einkommensteuerveranlagung rechnete das Finanzamt dem Bw. 1993 Zinsen in Höhe von S 109.200,00 und 1994 in Höhe von S 443.800,00 als Einkünfte aus Kapitalvermögen zu, wobei hier Auszahlungen bzw. Wiederveranlagungen bis einschließlich September 1994 Berücksichtigung fanden. Diese Einkünfte stammen aus folgenden Letterkäufen:

Letter-antrag	Anzahl	gültig ab	Anschaffungskosten (S)	Auszahlung Zinsen	Einkünfte aus Kapitalvermögen (S)	
					1993	1994
6/1992	1	8/1992	9.800,00	3 – 7/1993	7.000,00	
11/1992	1	1/1993	9.800,00	8 – 12/1993	7.000,00	
1/1993	10	3/1993	98.000,00	10/1993 – 2/1994	42.000,00	28.000,00
2/1993	1	4/1993	9.800,00	11/1993 – 3/1994	2.800,00	4.200,00
3/1993	36	5/1993	352.800,00	12/1993 – 4/1994	50.400,00	201.600,00
5/1993	1	7/1993	9.800,00	2 – 6/1994		7.000,00
7/1993	7	9/1993	68.600,00	4 – 9/1994		49.000,00
8/1993	3	10/1993	29.400,00	5 – 9/1994		21.000,00
9/1993	5	11/1993	49.000,00	6 – 9/1994		28.000,00
10/1993	5	12/1993	49.000,00	7 – 9/1994		21.000,00
11/1993	30	1/1994	294.000,00	8 – 9/1994		84.000,00
				Summe:	109.200,00	443.800,00

Dagegen erhob der damalige steuerliche Vertreter des Bw. Berufung. In der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 1993 führte er aus, die Überprüfung der Ermittlung der Einkünfte aus Kapitalvermögen sei nicht möglich, weil entsprechende Unterlagen fehlten. Es sei unklar, wie der Überschuss ermittelt worden sei, da nach Auskunft seines Klienten Wiederveranlagungen durchgeführt worden seien. Er sei der Auffassung, dass es sich bei den Erträgen um nicht steuerbare Spielgewinne handle.

Das Finanzamt wies die Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 1993 als unbegründet ab. Aus dem vorliegenden Vertrag ließe sich das aleatorische Element eines Glücksvertrages nicht ableiten. Die Einkünfte – deren Ermittlung nunmehr dargestellt wurde – würden unter § 27 Abs. 1 Z. 4 EStG 1988 fallen und seien daher der Einkommensteuer zu unterziehen.

Der steuerliche Vertreter beantragte die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz. Die vom EKC versprochene Rendite von über 70 % sei objektiv betrachtet ein reiner Glücksfall, auch wenn die Angaben und Versprechungen in den Zuteilungsformularen für die Letter auf eine Kapitalanlage hindeuten würden. Es habe sich bald herausgestellt, dass diese Erträge nicht erzielbar seien und es sei zum Großteil Geld von neuen Lettern zur "Gewinnausschüttung" verwendet worden. Für Personen, die bereits 1992 und 1993 Letter gekauft hätten, sei es ein Glück gewesen, dass durch den EKC immer wieder neues Kapital habe aufgebracht werden können, um damit die versprochenen Renditen bezahlen zu können. Sehr bald im Jahr 1994 bzw. 1995 habe sich erwiesen, dass es sich um keine Kapitalanlage, sondern nur um ein Glücksspiel gehandelt habe, bei dem es viele Verlierer gegeben habe.

In der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 1994 wurden diese Ausführungen wiederholt. Ergänzend wurde vorgebracht, dass der Bw. durch die Beteiligung am EKC keinen Gesamtgewinn, sondern einen Verlust erlitten habe, da er einen Großteil der monatlichen Ausschüttungen immer wieder in neuen Lettern veranlagt habe. Eine genaue Aufstellung über Auszahlungen und neue Beteiligungen könne jederzeit vorgelegt werden.

Das Finanzamt legte diese Berufung ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vor.

Mit Vorhalt vom 10. Februar 2003 brachte das Finanzamt dem Bw. den wesentlichen Inhalt des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. November 2002, 97/14//0094, 0095 zur Kenntnis. Dazu führte der neu einschreitende steuerliche Vertreter des Bw. mit Schriftsatz vom 5. März 2003 Folgendes aus:

Nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes bliebe noch zu beantworten, ob und inwieweit die Gutschriften auf dem Kundenkonto, die für Letter-Nachkäufe verwendet worden seien, dem Bw. auch tatsächlich zugeflossen seien, ab wann der Bw. als Anleger über die (zum Teil rein hypothetischen) Einkünfte nicht mehr frei verfügen und somit auch über die Verwendung der "Luftbuchungen" überhaupt nicht mehr (frei) bestimmen und verfügen habe können und daher auch über die Art der Einkommensverwendung bzw. der Einkommensnutzung nicht mehr (frei) bestimmen habe können und der Bw. auf Grund der Insolvenzsituation des EKC, die nach seiner Meinung bereits lange vor dem tatsächlichen Zusammenbruch des EKC bestanden habe, nur mehr die Möglichkeit gehabt habe, die Luft- und Scheinbuchungen in neue "Letter" umzuwandeln, da eine Geldauszahlung überhaupt nicht mehr möglich gewesen wäre.

Dazu sei auszuführen, dass eine Gutschrift dann keinen Zufluss begründe, wenn der Schuldner zahlungsunfähig oder zahlungsunwillig sei, oder wenn die Auszahlung unterbleibe, weil der Schuldner in Täuschungs- oder Betrugsabsicht handle. Der Großteil der Buchungen auf dem entsprechenden "Kundenkonto" könne nur als Luftbuchungen bezeichnet werden, da keine realen Erträge erzielt worden seien. Es habe sich schon bald um völlig wertlose Anteilsscheine gehandelt und überdies sei der gesamte Kapitaleinsatz verloren worden. Die Betreiber des EKC hätten in Täuschungs- und Betrugsabsicht die Anleger geradezu animiert, weitere wertlose Letter zu erwerben, um den Anlagenschwindel weiter prolongieren und die Insolvenz verschleppen zu können. Der Bw. sehe sich als Opfer eines Anlagenschwindels. Unter Zugrundelegung dieses Sachverhaltes werde ein Zufluss der Früchte aus der Kapitalanlage auch unter Bedachtnahme auf das dem Ertragssteuerrecht zugrundeliegende Leistungsfähigkeitsprinzip zu verneinen sein. Selbst ein Vorarlberger Berufungssenat habe sich dieser Rechtsauffassung vollinhaltlich angeschlossen.

Auf Grund dieser Fakten werde die Auffassung vertreten, dass der EKC als Schuldner relativ bald zahlungsunfähig gewesen sei und darüber hinaus von Anfang an in Täuschungs- und Betrugsabsicht gehandelt habe und aus diesen Gründen mangels eines Zuflusses keine Einkünfte aus Kapitalvermögen erzielt worden seien.

Bei den Wiederveranlagungen liege keine freiwillige Einkommensverwendung vor. Es sei davon auszugehen, dass der Bw. bereits nach relativ kurzer Zeit nicht mehr über die (rein hypothetischen) Gutschriften und Scheingewinne bzw. Luftbuchungen frei verfügen habe können. Für den Bw. habe nur mehr die Möglichkeit bestanden, weitere (wertlose) Gutschriftsbuchungen in Anspruch zu nehmen.

Selbst der Verwaltungsgerichtshof stelle in seinem Erkenntnis vom 25. November 2002 fest, dass sich die meisten Anleger bereits in der Anfangsphase die Zinsen gutschreiben haben

lassen, dem EKC überdies schon recht bald keine Mittel mehr zur Auszahlung zur Verfügung gestanden seien, nur noch Gutschriften erfolgt seien und die Anleger mit diesen Gutschriften neue Letter erworben hätten (bzw. wie er und sein Klient behaupten würden – erwerben haben müssen). Überdies habe der Gerichtshof klar zum Ausdruck gebracht, dass die Anleger nur auf dem Papier beachtliche Vermögensvermehrungen erzielt hätten, tatsächlich allerdings nicht nur das eingesetzte Kapital, sondern auch die Gutschriften verloren hätten. Man müsse sich wohl seiner Argumentation abschließen, dass es sich im konkreten Fall (relativ bald) nur noch um "Luft- und Scheinbuchungen gehandelt habe, über die man überhaupt nicht verfügen und disponieren habe können.

Auch sei darauf hinzuweisen, dass eine Gutschrift in den Büchern des Schuldners bei diesem immer nur dann ein Abfließen bedeute, wenn die Gutschrift nicht nur das buchmäßige Festhalten einer Schuldverpflichtung darstelle, sondern darüber hinaus zum Ausdruck komme, dass ein Betrag von nun an nur mehr dem Berechtigten tatsächlich zur Verfügung stehen würde (VwGH 19.5.1992, 92/14/0022; 20.9.1988, 88/14/0114). Ein obligatorischer Anspruch begründe kein Zufließen (VwGH 14.12.1979, 377/79), daher würden auch Gutschriften in den Büchern des Schuldners oder die Zustellung einer Gutschriftsanzeige in der Regel kein Zufließen beim Gläubiger bewirken, maßgeblich sei vielmehr die Geldbewegung (VwGH 18.1.1983, 82/14/0076). Nur wenn mit der Gutschrift zum Ausdruck gebracht würde, dass der Betrag dem Berechtigten jederzeit und auch tatsächlich zur Verfügung stünde, so sei er ihm zugeflossen; dies sei insbesondere nur dann anzunehmen, wenn der Schuldner dem Gläubiger eine Auszahlungsverfügung in die Hand gegeben habe, mit der dieser bei ihm oder bei der Bank das Geld beheben habe können (vgl. Doralt, Tz 20 zu § 19 EStG). Auf Grund der erwähnten Fakten sei es geradezu denkunmöglich, dem Bw. zu unterstellen, dass ihm die (Schein-)Gutschriftsbeträge jederzeit und auch tatsächlich zur Verfügung gestanden wären. Auch eine sogenannte Auszahlungsverfügung wäre im konkreten Fall überhaupt nicht (mehr) möglich gewesen, da der EKC auf Grund seiner kriminellen Machenschaften weder bereit und auf Grund seiner finanziellen Situation auch nicht in der Lage gewesen wäre, Geldauszahlungen über einen längeren Zeitraum zu tätigen. Der Bw. vertrete die Meinung, dass mangels Dispositions- und Verfügungsmöglichkeit keine freiwillige Einkommensverwendung vorliege und die Gutschriftsbeträge, die lediglich auf dem Papier zu Vermögensvermehrungen geführt hätten, auch zu keinem tatsächlichen Zufluss geführt hätten.

Die Finanzbehörde sei immer davon ausgegangen, dass der EKC bis einschließlich Oktober 1994 die vereinbarten Beträge ausbezahlt habe. Dieser Einschätzung könne in keiner Weise gefolgt werden, vielmehr seien bereits viele Monate früher nur mehr Scheinbeträge

gutgebucht bzw. gutgeschrieben worden. Trotz penibler Nachforschungen sei es nicht mehr möglich, exakte Angaben darüber zu machen, zu welchem Zeitpunkt die letzten Gutschriftsbuchungen bzw. Auszahlungsbuchungen durchgeführt worden seien. Geldzahlungen seien sowieso nur in der Anfangsphase durchgeführt worden. Beweise für die "Nichtgutbuchung" bzw. "Nichtauszahlung" in den letzten Monaten vor dem endgültigen Zusammenbruch des EKC könne er nicht vorbringen. Da er der Auffassung gewesen sei, es handle sich um einen nicht steuerbaren Tatbestand, sei es verständlich, dass er keine detaillierten Unterlagen mehr habe. Trotzdem sei davon auszugehen, dass er die substantiiert vorgetragene Behauptung, dass bereits viele Monate früher, und nicht erst ab November 1994, keine Beträge vom EKC an den Bw. ausbezahlt bzw. zur freien Verfügung gutgeschrieben worden seien, beweisen bzw. glaubhaft machen könne. Gerade die wirtschaftliche Situation und das Faktum der spezifischen Spiel- bzw. Vertriebsorganisation des EKC sowie die zugesicherten 70 %ige Rendite würden dafür sprechen, dass der von der Behörde angenommene Sachverhalt (Auszahlung bis einschließlich Oktober 1994) nicht der Realität entsprechen würde. Um den genauen Zeitpunkt zu eruieren, ab wann auf Grund der wirtschaftlichen Situation des EKC keine Auszahlungen bzw. frei verfügbare Gutschriftsbuchungen durch den EKC erfolgen konnten, erscheine es weder zweckmäßig noch zulässig, den Monat Oktober bzw. November 1994 als steuerlich relevanten Zeitpunkt heranzuziehen, zumal es sich hierbei offensichtlich um eine bloße Annahme bzw. Vermutung der Finanzverwaltung handle. Diese bloße Unterstellung der Finanzbehörde könne vom Bw. naturgemäß nicht geteilt werden. Aus der Sichtweise eines objektiven Dritten erscheine es völlig denkbar, dass der EKC allen Auszahlungsverpflichtungen bis Ende Oktober 1994 nachgekommen sei.

Im Sinne einer richtigen, schlüssigen und folgerichtigen Ermittlung der Besteuerungsgrundlagen müsse ein objektiver Maßstab herangezogen werden, der die größte Wahrscheinlichkeit der Richtigkeit für sich habe. Auf Grund der Tatsache, dass im gegenständlichen Fall ein Insolvenzverfahren durchgeführt worden sei, erscheine es naheliegend, den Zeitpunkt als letzten Zuflusszeitpunkt heranzuziehen, zu dem die Betreiber und Geschäftsführer die Insolvenzureife des EKC erkennen hätten müssen und im Sinne der Konkursordnung gesetzlich verpflichtet gewesen wären, ohne schuldhaftes Verzögerung die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu beantragen. Es erscheine naheliegend, dass die insolvenzrechtlich bedeutsame Überschuldung mitsamt der negativen zukünftigen Unternehmensprognose wahrscheinlich bereits im Laufe des Jahres 1993 zu erkennen hätte sein müssen.

Überdies erscheine es geradezu ungerecht und unbillig dem Bw., der offensichtlich einem Anlagebetrug aufgesessen sei, bei dem er nicht nur sein eingesetztes Kapital, sondern auch

die Scheingutschriften tatsächlich verloren habe, Kapitalvermehrungen, die fast ausschließlich am Papier stattgefunden hätten, zuzurechnen.

In der Folge wurde der Bw. zu einem Erörterungsgespräch geladen und gleichzeitig die der Einkunftsermittlung zu Grunde liegenden Unterlagen, nämlich die Einkunftsberechnung sowie Auszüge aus dem Schlussbericht über den EKC für die Staatsanwaltschaft beim Landgericht Frankfurt, in denen die Untersuchungsergebnisse in Bezug auf die Erfüllbarkeit der Zahlungsverprechungen des EKC dargestellt sind, übermittelt und erläutert.

Beim Erörterungsgespräch legte der steuerliche Vertreter des Bw. einen weiteren, Ausführungen aus dem vorigen Schreiben teilweise wiederholenden, Schriftsatz vor: Der Verwaltungsgerichtshof habe in seinem Erkenntnis ZI. 97/14/0094 keine Aussagen über die Problematik des Zuflusses getroffen, zumal selbst ein Vorarlberger Berufungssenat einen diesbezüglichen Zufluss verneint habe, weil der Schuldner zahlungsunwillig bzw. –unfähig gewesen sei und der Schuldner überdies in Täuschungs- und Betrugsabsicht gehandelt habe und er habe keine Aussagen über die (un)freiwillige Einkommensverwendung getroffen habe, zumal die Auffassung vertreten werde, dass ab Mitte des Jahres 1994 keine freie Dispositions- und Verfügungsmöglichkeit mehr gegeben gewesen sei. Nach Auskunft des Bw. habe dieser trotz mehrmaliger Interventionen bei den Betreibern keine Auszahlungen erhalten. Er habe erst ab Mitte des Jahres 1994 darauf gedrängt, Auszahlungen zu erhalten, sei allerdings immer wieder getröstet und nur mehr mit neuen Lettern abgespeist worden. Aus damaliger Sicht sei die Wiederveranlagung die einzige Möglichkeit gewesen, die sich dem Klienten geboten habe, da der EKC weder bereit noch in der Lage gewesen wäre, alle zugesagten Geldauszahlungen und die versprochenen 70%igen Renditen über einen längeren Zeitraum und für alle Anleger vereinbarungsgemäß einzuhalten.

Aus den Angaben im Schlussbericht über den EKC sei immer nur zu entnehmen, dass davon auszugehen sei, dass bis einschließlich Oktober 1994 alle Letterraten vollständig bezahlt worden seien und sich erst danach das Auszahlungsverhalten des EKC und die Letter-Reinvestitionen entscheidend geändert hätten. Dies lasse den Schluss zu, dass es sich hierbei um keine genauen monatsmäßigen Angaben handle. Der Bw. habe ab Mitte Mai vergeblich versucht, Barauszahlungen zu erhalten. Die zuständigen Vermittler des EKC hätten ab diesem Zeitpunkt immer wieder betont, dass wegen vorübergehender Liquiditätsengpässe derzeit nur neue Letter ausgegeben werden könnten.

Den vagen Angaben des EKC-Schlussberichtes, die sich auf die letzten Auszahlungsmonate beziehen würden, müsse geringere Beweiskraft zukommen als den gegenteiligen Aussagen des Bw. Außerdem werde im Schlussbericht eingeräumt, dass die Reinvestitionen vor allem

zur Überbrückung von Liquiditätsproblemen gedient hätten. Der Schlussbericht argumentiere im Rahmen einer Gesamtbetrachtung. Im konkreten Fall deckten sich die Einschätzungen des Bw. nicht mit den Angaben im Schlussbericht. Ferner sei davon auszugehen, dass die Vermittler und Keiler des EKC, die für den Großraum Pongau zuständig gewesen seien, wirtschaftlich relativ autonom agieren hätten können, zumal es für Insider offensichtlich gewesen sei, dass von Anfang an und nicht erst ab November 1994 bestimmte Käufergruppen bevorzugt behandelt worden seien. Außerdem bestehe der Verdacht, dass im Großraum Pongau die Einstellung der Baurauszahlungen zum Teil früher erfolgt sei, als in anderen Regionen. Die Geschäftsführer bzw. Betreiber des EKC in Österreich hätten die insolvenzrechtlich bedeutsame Überschuldung mitsamt der (negativen) zukünftigen Unternehmensprognose wahrscheinlich bereits im Laufe des Jahres 1993 oder spätestens Anfang 1994 erkennen müssen und somit gesetzlich verpflichtet gewesen wären, der Insolvenzantragspflicht zu entsprechen. Der Bw. sei nicht nur einem Anlagebetrug aufgesessen, sondern er müsste auch die steuerlichen Konsequenzen für das Fehlverhalten Dritter tragen. Außerdem vertrete er die Ansicht, dass die Barauszahlungen ab Mitte 1994 von den regionalen Betreibern völlig willkürlich vorgenommen bzw. gesteuert worden seien. Es erscheine geradezu ungerecht und unbillig dem Bw., der nicht nur sein eingesetztes Kapital, sondern auch die (Schein-)Gutschriften tatsächlich verloren habe, Kapitalvermehrungen, die (fast) ausschließlich am Papier stattgefunden hätten, zuzurechnen.

Im Erörterungsgespräch wurde die vorliegende Kontrollmitteilung betreffend Letterzeichnungen vom Bw. außer Streit gestellt. Aufzeichnungen seinerseits würden keine mehr vorliegen. Statt den Auszahlungen sei im dritten Monat nach dem Letterkauf wieder reinvestiert worden. Die 36 im März 1993 gezeichneten Letter seien mittels Kredit finanziert worden, der dann innerhalb von drei oder vier Monaten mit den Auszahlungen zurückbezahlt worden sei. In der Folge seien die Gewinne reinvestiert worden. Im November 1993 sei ein weiterer Kredit für 30 Letterkäufe aufgenommen worden. Die Auszahlungen daraus seien für die Kredittilgung verwendet worden. Bei den Auszahlungen sei das Geld teilweise dagewesen und sei wieder reinvestiert worden. Sei kein Geld dagewesen, habe er gleich wieder reinvestiert. Nach der Hausdurchsuchung im Mai 1994 sei weniger Geld dagewesen und es sei stockend ausgezahlt worden. Auszahlungen hätten eher Neuanleger erhalten. Er sei getröstet worden, weil er gerade Geld für die Kredittilgung bekommen habe. Er habe nicht massiv auf Auszahlung gedrängt und die neuen Letterzeichnungen hingenommen. Anfänglich habe das System gut funktioniert, sei aber ab Mai 1994 ins Stocken geraten. Der steuerliche Vertreter verwies abschließend auf die schriftlichen Ausführungen und stellte die Frage nach der Steuerpflicht der Lettererträge in Österreich.



### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Vorweg ist festzuhalten, dass der Bw. in Österreich einer unbeschränkten Steuerpflicht unterliegt und sich diese auf alle in- und ausländischen Einkünfte erstreckt.

Gemäß § 27 Abs. 1 Z. 4 EStG 1988 zählen ua. Zinsen und andere Erträge aus sonstigen Kapitalforderungen jeder Art, zum Beispiel aus Darlehen, Anleihen, Einlagen, Guthaben bei Banken und aus Ergänzungskapital im Sinne des Bankwesengesetzes oder des Versicherungsaufsichtsgesetzes zu den Einkünften aus Kapitalvermögen.

Die Einkünfte aus Kapitalvermögen zählen zu den außerbetrieblichen Einkunftsarten und umfassen die Früchte aus der entgeltlichen Überlassung von Kapital. Grundsätzlich werden nur die Erträge aus dem Kapitalstamm erfasst, nicht hingegen der Kapitalstamm selbst. Wertminderungen sowie Werterhöhungen als auch der gänzliche Verlust des Kapitalstammes sind daher prinzipiell steuerlich unerheblich (Quantschnigg/Schuch, ESt-Handbuch, § 27 Tz 1 sowie die dort zitierte Judikatur). Die wichtigsten Kapitalfrüchte sind Zinsen. Dabei handelt es sich um das wirtschaftliche Nutzungsentgelt für die Kapitalüberlassung, egal wie es im Einzelfall bezeichnet wird (aaO, § 27 Tz 20).

In seinem Erkenntnis vom 25. November 2002, 97/14/0094, 97/14/0095 hat der Verwaltungsgerichtshof Folgendes festgestellt:

- Mit dem Erwerb eines vom European Kings Club begebenen Letter ist weder die Teilnahme an einem Glücks- noch an einem Pyramidenspiel verbunden.
- Die dem Anleger über das zurückgezahlte Kapital im Sinne des § 19 Abs. 1 EStG 1988 ausbezahlten Beträge (in der Regel ab der achten Ratenzahlung) stellen Einkünfte gemäß § 27 Abs. 1 Z 4 leg. cit. dar.
- Der Verlust des eingesetzten Kapitals (Kaufpreis des Letter) ist steuerlich unbeachtlich.

Damit steht fest, dass die vom Bw. über seinen Kapitaleinsatz hinaus vereinnahmten Geldbeträge steuerpflichtige Einkünfte aus Kapitalvermögen darstellen.

Zur Reinvestitions- bzw. der damit verbundenen Zuflussproblematik ist festzuhalten, dass Einnahmen beim Steuerpflichtigen dann im Sinne des § 19 EStG 1988 als zugeflossen gelten, wenn er über sie rechtlich und wirtschaftlich verfügen kann. Hat sich nun der Bw. die aus dem einzelnen Letter erwirtschafteten Zinsen nicht auszahlen sondern gutschreiben lassen und gleich zum Erwerb neuer Letter verwendet, so hat er über den Kapitalertrag verfügt und ist

ihm im Sinne des § 19 EStG 1988 zugeflossen. Auch wenn bei der vom Bw. gewählten Verwendung des Auszahlungsbetrages dieser in der Folge verloren geht, ändert dies nichts am Zufluss (vgl. Quantschnigg-Schuch, Einkommensteuerhandbuch, § 19 Tz 4, 21 und 26 und die dort zit. Judikatur).

Diese Betrachtung ist jedenfalls so lange gerechtfertigt, als der Bw. die Möglichkeit hatte, zwischen einer Barauszahlung und einer Wiederveranlagung der erworbenen Zinsansprüche zu wählen. Diese Wahlmöglichkeit bestand wiederum so lange als der EKC zahlungsfähig und zahlungswillig war, was für den Zeitraum bis einschließlich September 1994 bejaht werden muss. Diese Feststellung lässt sich auf den Schlussbericht über den European Kings Club für die Staatsanwaltschaft beim Landgericht Frankfurt stützen, wonach der EKC bis September 1994 seine Auszahlungsverpflichtungen (in Geld oder in Form von Wiederveranlagungen) vollständig erfüllte. Auch die Aussage der Gebietsdirektorin des EKC im Bundesland Salzburg, wonach bis September 1994 sämtliche Letterinhaber ihre Auszahlungen erhalten haben, untermauert diese Feststellung.

Der Feststellung der Zahlungsfähigkeit des EKC bzw. der Erfüllung der Zahlungsverprechungen bis einschließlich September 1994 hatte der Bw. nichts Konkretes entgegenzuhalten. Die vom Bw. aufgestellte Vermutung, dass eine Überschuldung des EKC bereits viele Monate früher gegeben gewesen sein müsste und es sich bei den Wiederveranlagungen nach relativ kurzer Zeit bzw. ab Mitte des Jahres 1994 um "Luft- und Scheinbuchungen" gehandelt haben müsste, findet in der Aktenlage keine Deckung. Es trifft daher auch nicht zu, dass der Bw. ab Mitte des Jahres 1994 infolge der finanziellen Situation des EKC keine andere Wahl gehabt hätte, als die Gutschriften bzw. Reinvestitionen zu akzeptieren. Daran vermag das Vorbringen des Bw. nichts zu ändern. Zudem lässt die Berufungsschrift gegen den Einkommensteuerbescheid 1994 den Schluss zu, dass der Bw. laufend über Kapitalerträge verfügt hat, indem er "einen Großteil der monatlichen Ausschüttungen immer wieder in neuen Lettern veranlagt" hat. Die dabei erwähnte "genaue Aufstellung über Auszahlungen und neue Beteiligungen mit Lettern am EKC", die jederzeit vorgelegt werden könne, konnte vom Bw. nach Nachfrage im Erörterungsgespräch nicht vorgelegt werden. Für laufende Auszahlungen durch den EKC sprechen auch die Ausführungen des Bw. im Erörterungsgespräch, wonach er den Kauf von 30 Lettern im November 1993 mittels Kredit finanziert habe, der mit den Auszahlungen daraus getilgt worden sei.

Ab Oktober 1994 geriet der EKC in Zahlungsschwierigkeiten und wurde in der Folge zahlungsunfähig. Es kam im Verfahren nichts hervor, was annehmen ließe, dass der Bw. ab diesem Zeitpunkt dennoch Zahlungen erhalten hätte und können in den Reinvestitionen auch keine (einen Zufluss bewirkenden) Verfügungshandlungen mehr erblickt werden.

Ein sich aus anderen Letterkäufen allenfalls ergebender Verlust ist steuerlich unbeachtlich, denn jeder Letterkauf ist für sich gesondert zu betrachten. Der Lettererwerb stellt eine private Vermögensanlage dar, bei der nur die Zinsen aus dem Kapitalstamm nicht aber die Werterhöhungen oder Wertminderungen oder der (gänzliche) Verlust des eingesetzten Kapitals steuerlich erfasst werden. Somit können Gewinne aus einzelnen Letterkäufen mit Kapitalverlusten aus anderen Letterkäufen nicht ausgeglichen werden.

Die Berufungen gegen die Einkommensteuerbescheide 1993 und 1994 waren somit als unbegründet abzuweisen.

Salzburg, 19. April 2004