



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Argumenta Wirtschaftstreuhand GesmbH, gegen die Bescheide des Finanzamtes Klagenfurt vom 11. Feber 1998 und vom 20. April 1998 betreffend Einkommensteuer für die Jahre 1994 und 1995 entschieden:

Der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 1994 wird teilweise Folge gegeben.

Der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 1995 wird Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben betragen:

1994:Einkommen	S	1.229.611, --	Einkommensteuer vor Absetzbeträgen	S	507.800, --
			Allg. Steuerabsetzbetrag	S	-8.840, --
			Pensionistenabsetzbetrag	S	-5.500, --
			= Steuer nach Absetzbetr.	S	493.460, --
			Kapitalertragsteuer	S	-19, --
			Abgabenschuld gerundet	S	493.441, --
			Betrag in Euro	€	35.859,76
1995:Einkommen	S	1.189.105, --	Einkommensteuer vor Absetzbeträgen	S	487.550, --
			Allg. Steuerabsetzbetrag	S	-8.840, --
			Pensionistenabsetzbetrag	S	-5.500, --
			= Steuer nach Absetzbetr.	S	473.210, --
			Betrag in Euro	€	34.389,51

Die Fälligkeit erfährt keine Änderung.

### **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. erzielte in den Streitjahren Einkünfte aus Gewerbebetrieb, die zunächst einer erklärungsgemäßen Veranlagung unterzogen wurden.

Im Zuge von amtlichen Erhebungen wurde festgestellt, dass der Bw. in den Jahren 1993 und 1994 so genannte "Letter" beim European Kings Club (EKC) zum Stückpreis von S 9.800,-- 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 siebenten jedes Monats S 1.400,-- an den Anleger zu bezahlen. Die sieben ersten Zahlungen dienten der Kapitaltilgung, die restlichen fünf Zahlungen stellten Zinsen dar. Einer auf Basis von Unterlagen des EKC erstellten Aufstellung der Letterkäufe ist zu entnehmen, dass der Bw. im Jahr 1993 folgende Letterkäufe getätigt hat: mit Antrag vom 30. Mai 1993 1 Letter mit einer Gültigkeitsdauer von Juli 1993 bis Juni 1994 um S 9.800,--, mit Antrag vom 10. August 1993 14 Letter mit einer Gültigkeitsdauer von Oktober 1993 bis September 1994 um zusammen S 137.200,--, mit Anträgen vom 4. und 8. November 1993 zusammen 12 Letter mit einer Gültigkeitsdauer von Jänner bis Dezember 1994 zum Gesamtpreis von S 117.600,-- und mit Antrag vom 9. Dezember 1993 5 Letter mit einer Gültigkeitsdauer von Feber 1994 bis Jänner 1995 um zusammen S 49.000,--. Der gesamte Kaufpreis für die im Jahr 1993 erworbenen Letter beträgt daher S 313.600,--. Darüberhinaus geht aus der Aufstellung

hervor, dass der Bw. von März bis September 1994 weitere 71 Letter zu einem Kaufpreis von S 695.800,-- und von Oktober 1994 bis Jänner 1995 weitere 48 Letter zu einem Kaufpreis von S 470.400,-- erworben habe. Auf Basis dieser Aufstellung ermittelte das Finanzamt einen "Gewinn" aus den Lettererwerben für 1994 in Höhe von S 169.400,--. Dabei ging das Finanzamt von Auszahlungen bis einschließlich Oktober 1994 aus. Dies wurde dem Bw. mit Vorhalt vom 17. Oktober 1997 mit dem Ersuchen um Stellungnahme mitgeteilt.

Mit Schreiben vom 20. Jänner 1998 brachte der Bw. vor, er habe in der Zeit von Juli 1993 bis August 1994 93 Letter um den Betrag von S 911.400,-- erworben. Im selben Zeitraum wären S 617.400,-- zur Auszahlung gelangt. Der Bw. habe aber nicht das Geld in Empfang genommen sondern dafür immer wieder Letters gezeichnet. Der Mehraufwand von S 294.000,-- sei von ihm unter anderem mit einem Kredit von S 100.000,-- finanziert worden. Am 13. September 1994 sei beim EKC ein Kassasturz und die Beschlagnahme sämtlicher Mittel erfolgt. Im Zeitraum September 1994 bis Jänner 1995 hätte der Bw. S 604.800,-- bekommen sollen. Da keine Mittel mehr vorhanden gewesen seien, habe der Mitarbeiter vom EKC dem Bw. angeboten, anstelle dessen Letter anzunehmen. Der Bw. habe also für die fiktiven Auszahlungen von S 604.800,-- 58 Letter um S 568.400,-- angenommen. Daraus ergäben sich für die Zeit bis August 1994 Einkünfte aus Kapitalvermögen von -S 294.000,-- (Kaufpreis von S 911.400,-- abzüglich Auszahlungen von S 617.400,--).

In der Folge wurden das Verfahren betreffend die Einkommensteuer 1994 wieder aufgenommen und Einkünfte aus Kapitalvermögen von S 169.400,-- der Besteuerung unterworfen.

In der dagegen erhobenen Berufung beantragte der Bw. von einer Besteuerung von Einkünften aus Kapitalvermögen Abstand zu nehmen und verwies dazu auf seine Ausführungen im Schriftsatz vom 20. Jänner 1998. Weiters begehrte der Bw. die Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung.

Mit Vorhalt vom 25. Feber 1998 teilte das Finanzamt dem Bw. mit, dass sich aus den vorliegenden Unterlagen ergebe, dass der Bw. im Zeitraum Mai 1993 bis Dezember 1994 insgesamt 141 Stück Letter erworben und im Jänner 1995 noch zusätzlich 10 Stück angeschafft habe. Aus diesen Anschaffungen ergäben sich für 1994 nicht Einkünfte aus Kapitalvermögen von S 169.400,-- sondern wären diese noch um die Auszahlungsbeträge für November und Dezember in Höhe von S 54.600,-- zu erhöhen, sodass die Einkünfte aus Kapitalvermögen für 1994 mit S 224.000,-- in Ansatz zu bringen wären. Weiters ergäben sich für das Jahr 1995 Einkünfte aus Kapitalvermögen von S 36.400,--. Die getätigten oder auch nur geduldeten Reinvestitionen würden eine Verfügung über den Auszahlungsbetrag

bedeuten, die einen Zufluss im Sinne des § 19 EStG bewirkten. Weiters wurde der Bw. ersucht, den Kredit über S 100.000, -- und die Verwendung der entsprechenden Mittel nachzuweisen.

Da eine Stellungnahme des Bw. ausblieb, erließ das Finanzamt für das Jahr 1994 eine Berufungsvorentscheidung, mit der es die Berufung als unbegründet abwies und den angefochtenen Bescheid insoweit zum Nachteil des Bw. abänderte, als es Einkünfte aus Kapitalvermögen in Höhe von S 224.000, -- zum Ansatz brachte.

Zudem wurde das Verfahren betreffend die Einkommensteuer für das Jahr 1995 wieder aufgenommen und Einkünfte aus Kapitalvermögen in Höhe von S 36.400, -- der Besteuerung unterworfen.

Mit Schriftsatz vom 12. Mai 1998 stellte der Bw. den Antrag, die Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 1994 der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorzulegen und führte begründend im Wesentlichen aus, bei Würdigung des wahren wirtschaftlichen Gehaltes der Beteiligung am EKC müsse man zur Ansicht kommen, dass ein Pyramidenspiel vorliege. Spielgewinne unterlägen aber nicht der Einkommensteuer. Auch sei zu bezweifeln, dass die Entgegennahme von Lettern an Zahlungsstatt zu einem Zufluss im Sinne des § 19 EStG geführt habe. Aus mehreren Zivilverfahren gehe hervor, dass der EKC bereits 1994 zahlungsunfähig gewesen sei. Auf Grund der durchgeführten Verhaftungen sei ein Mittelrückfluss nicht mehr zu erwarten gewesen. Um die Lage zu beruhigen, habe der EKC den Anlegern die Umwandlung der Rückzahlungen in neue Letter angeboten. Damit habe man mit untauglichen Mitteln den Zeichnern vorgegaukelt, dass sie anstelle der Rückzahlungen ein werthaltiges Papier bekämen. Den Anlegern sei aber weder durch die Gutschrift in den Büchern des EKC noch durch die ausgegebenen Letter tatsächlich ein Wert zugeflossen. Es seien daher die Einkünfte aus Kapitalvermögen in Höhe von S 224.000, -- außer Ansatz zu lassen.

Mit einem zweiten Schriftsatz vom 12. Mai 1998 berief der Bw. gegen den im wiederaufgenommenen Verfahren erlassenen Einkommensteuerbescheid 1995 und beantragte die Einkünfte aus Kapitalvermögen in Höhe von S 36.400, -- außer Ansatz zu lassen. Zur Begründung verwies er auf den Vorlageantrag betreffend die Einkommensteuer 1994.

Infolge eines beim Verwaltungsgerichtshofes anhängigen Musterfalles (Zl. 97/14/0094) wurde die Entscheidung über die Berufungen mit Bescheid der Finanzlandesdirektion für Kärnten vom 21. September 1998, RV 556/3 - 7/98, bis zum Ergehen des Erkenntnisses gemäß § 281 BAO ausgesetzt.

Mit Vorhalt vom 23. Mai 2003 wurde dem Bw. der wesentliche Inhalt des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. November 2002, Zlen. 97/14/0094, 0095, (unter Anschluss einer Ablichtung) dargelegt. Weiters wurde ihm mitgeteilt, dass nach einer Information des Konkursverwalters des EKC davon auszugehen sei, dass Auszahlungen des EKC bis einschließlich September 1994 erfolgten. Somit könne angenommen werden, dass der EKC bis zu diesem Zeitpunkt noch zahlungsfähig gewesen sei. Es wären demnach sämtliche das Kapital übersteigende Auszahlungen (in Geld oder an Stelle von Geld in anderen Letters) bis einschließlich September 1994 als Einkünfte zu versteuern. Dabei sei jeder Letterkauf für sich gesondert zu betrachten. Wenn also bei einzelnen Letterkäufen die Auszahlungsbeträge das Kapital (Kaufpreis) überstiegen hätten, dann sei der entsprechende Zinsenbetrag als Einkünfte anzusetzen. Wenn bei anderen Letterkäufen dies nicht der Fall gewesen, sondern (zum Teil) das Kapital verloren gegangen sei, dann ändere dies nichts an der Besteuerung der Gewinn bringenden Letters. Es könne sich steuerlich nicht auswirken, wenn insgesamt noch ein Kapitalrest offen geblieben sei. Nach den vorliegenden Unterlagen würden die das Kapital übersteigenden Zuflüsse bis einschließlich September 1994 S 145.600,-- betragen. Dazu wurde dem Bw. eine detaillierte Aufstellung dieser Einkünfte übermittelt und ihm Gelegenheit gegeben, sich dazu binnen einer Frist von drei Wochen zu äußern.

Mit Schriftsatz vom 10. Dezember 2003 wurde der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung zurückgenommen. Ein Vorbringen wurde nicht mehr erstattet.

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

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

Gemäß § 19 Abs. 1 EStG 1988 sind Einnahmen in jenem Kalenderjahr bezogen, in dem sie dem Steuerpflichtigen zugeflossen sind. Zugeflossen ist eine Einnahme dann, wenn der Empfänger über sie rechtlich und wirtschaftlich verfügen kann (VwGH 22.2.1993, 92/15/0048).

In seinem Erkenntnis vom 25. November 2002, Zlen. 97/14/0094, 97/14/0095, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass die den Anlegern des EKC über das zurückgezahlte Kapital im Sinne des § 19 Abs. 1 EStG ausbezahlten Beträge (in der Regel ab der achten Ratenzahlung) steuerpflichtige Einkünfte gemäß § 27 Abs. 1 Z 4 EStG darstellen.

Der Erwerb von Letter des EKC stellt keine Teilnahme an einem Glückspiel oder Pyramidenspiel dar. Der Verlust des eingesetzten Kapitals (Kaufpreis des Letters) ist steuerlich unbeachtlich.

Nach der Aktenlage hat der Bw. im Mai 1993 1 Letter zu S 9.800,--, im August 1993 14 Letter zu S 137.200,--, im November 1993 12 Letter zu S 117.600,-- und im Dezember 1993 5 Letter zu S 49.000,-- erworben. Aus diesen Lettern wurden dem Bw. monatliche Auszahlungen in Höhe von S 1.400,-- (S 1.400,-- x 1 Letter), S 19.600,-- (S 1.400,-- x 14 Letter), S 16.800,-- (S 1.400,-- x 12 Letter) und S 7.000,-- (S 1.400,-- x 5 Letter) versprochen. Es ist davon auszugehen, dass dieses Versprechen für den Zeitraum bis einschließlich September 1994 in Höhe von S 16.800,-- (Antrag vom Mai 1993: S 1.400,-- x 12 Monate), S 235.200,-- (Antrag vom August 1993: S 19.600,-- x 12 Monate), S 151.200,-- (Anträge vom November 1993: S 19.600,-- x 9 Monate) und S 56.000,-- (Antrag vom Dezember 1993: S 7.000,-- x 8 Monate) somit von insgesamt S 459.200,-- erfüllt wurde. Dabei ist es gleichgültig, ob die Auszahlungen in Geld erfolgten oder der Auszahlungsbetrag nicht kassiert sondern gutgeschrieben und zum Erwerb neuer Letter verwendet wurde. Denn diesfalls wäre der Auszahlungsbetrag mit dem Erwerb neuer Letter ebenfalls als zugeflossen zu werten, weil durch den Erwerb der neuen Letter unter Verwendung des Auszahlungsguthabens über den Auszahlungsbetrag verfügt wurde. Diese Betrachtung ist solange gerechtfertigt, als der EKC zahlungsfähig gewesen ist, was wiederum für den Zeitraum bis einschließlich September 1994 bejaht werden muss. Diese Feststellung lässt sich auf ein Informationsschreiben des Konkursverwalters des EKC, der Kanzlei W & W, vom Jänner 1998 stützen, wo zwischen "Auszahlung" und "Verrechnung mit neuen Lettern" unterschieden wird und sodann ausgeführt wird, dass "man davon ausgegangen ist, dass Auszahlungen bis einschließlich September 1994 erfolgt sind, falls nicht anders vom Gläubiger dargestellt." Darüberhinaus lässt sich auch dem Schlussbericht über den European Kings Club (EKC) vom 31. Jänner 1996 erstellt von der Treuhand für die Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Frankfurt entnehmen, dass der EKC bis einschließlich September 1994 allen Auszahlungsverpflichtungen (in Geld oder in Form von Wiederveranlagungen) nachkam.

Der Feststellung der Zahlungsfähigkeit des EKC bzw. der Erfüllung der Zahlungsverprechen (in Geld oder neuen Lettern) bis September 1994 hat der Bw. nichts Konkretes mehr entgegengehalten. Die ursprünglich aufgestellte Behauptung des Bw., es seien bereits ab September 1994 dem EKC keine Mittel mehr zur Verfügung gestanden, steht mit der Aktenlage im Widerspruch und blieb unbewiesen.

Somit hat der Bw. aus dem Erwerb von 32 Lettern im Jahr 1993, einen Gewinn im Jahr 1994 von S 145.600,-- realisiert (Auszahlungen bis September 1994 von S 459.200,-- abzüglich Kaufpreis von S 313.600,--). Im Jahr 1995 kam es zu keiner Gewinnrealisierung mehr. Denn 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 hat 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 Lettererwerb ist für sich gesondert zu betrachten. Der Lettererwerb stellt eine private Vermögensanlage dar, bei der (wie bei einem privaten Sparbuch oder Privatdarlehen) nur die Erträge (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.

Der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 1994 war daher teilweise Folge zu geben.

Der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 1995 war vollinhaltlich Folge zu geben.

Auf Grund dieser Berufungsentscheidung ergeben sich für die Jahre 1994 und 1995 folgende Einkommensteuerbemessungsgrundlagen:

1994:

Einkünfte aus Gewerbebetrieb lt. FA	S	1.128.246,--
Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit lt. FA	S	47.941,--
Einkünfte aus Kapitalvermögen lt. BE	S	145.600,--
= Gesamtbetrag der Einkünfte	S	1.321.787,--
- Sonderausgaben lt. FA	S	92.176,--
= Einkommen	S	1.229.611,--

1995:

Einkünfte aus Gewerbebetrieb lt. FA	S	1.219.829,--
Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit lt. FA	S	53.276,--
Einkünfte aus Kapitalvermögen lt. BE	S	0,--
= Gesamtbetrag der Einkünfte	S	1.273.105,--
- Sonderausgaben lt. FA	S	84.000,--

= Einkommen

S 1.189.105,--

Klagenfurt, 29. Dezember 2003