



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Adr, vertreten durch Dr. E. Igerz & Co, Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungs- GmbH, 6850 Dornbirn, Goethestraße 5, gegen die Bescheide des Finanzamtes Bregenz betreffend Einkommensteuer für den Zeitraum 1995 bis 1999 entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber investierte in das Anlagemodell EACC. Nach einer im Jahr 2001 durchgeführten abgabenbehördlichen Prüfung kam es zur bescheidmäßigen Wiederaufnahme des Verfahrens und zur Erlassung neuer, als vorläufig erlassener, Sachbescheide für die Streitjahre. Es wurden Einkünfte aus Kapitalvermögen, die sich zum Teil aus tatsächlich ausbezahlten, zum Teil aus reinvestierten Beträgen zusammensetzten, in nachstehender Höhe steuerlich in Ansatz gebracht (ATS):

1995	1996	1997	1998	1999
1,317.660	1,936.772	2,180.356	1,852.791	1,871.791

In seinen gegen die Einkommensteuersachbescheide gerichteten Berufungen, **die sich nur auf die gutgeschriebenen und wiederveranlagten Beträge bezogen**, führte der Berufungswerber aus:

- Zusicherung der „Zinssteuerfreiheit“ im Platzierungsmemorandum,

- Löschung der EACC am 1. Mai 1998,
- Hat die EACC überhaupt Gewinne erzielt? Nur dann könne sie nämlich auch solche ausschütten,
- Steuerneutrale Kapitalrückzahlungen?,
- Der obligatorische Anspruch begründe kein Zufließen.

Die Abgabenbehörde I. Instanz wies die Berufungen als unbegründet ab und erklärte die angefochtenen Bescheide für endgültig. Sie verwies auf mittlerweile ergangene Entscheidungen des Unabhängigen Finanzsenates in der Causa EACC. Darin sei festgestellt worden, dass sowohl die ausbezahlten als auch die reinvestierten Beträge steuerpflichtige Einkünfte aus Kapitalvermögen gemäß § 27 Abs. 1 Z 4 EStG 1988 darstellten. Die Angabe im Platzierungsmemorandum, wonach „Zinssteuerfreiheit“ vorliege, sei so zu verstehen, dass kein Kapitalertragsteuerabzug anfalle.

In der Folge reichte der Berufungswerber eine „Berufung gegen die Berufungsvorentscheidung“ ein, die als Antrag auf **Vorlage** der Berufungen an die Abgabenbehörde II. Instanz gewertet wurde. Er wiederholte im Wesentlichen die bereits vorgebrachten Argumente.

In einem nachgereichten **Ergänzungsschreiben (E 1)** beantragte der Berufungswerber die Anforderung des Gerichtsaktes betreffend die Verurteilung von IA bei der zuständigen Behörde des Staates New York sowie eine mündliche Verhandlung gemäß „§ 284 Abs. 1 Z 2 BAO“. Weiters führte er aus:

- „Euro Atlantic Securities“ in amerikanischer Zeitung als von Mafia infiltriertes Brokerhaus bezeichnet,
- Anlageschwindel im großen Stil,
- IA von New Yorker Gericht der Verschwörung und Begehung von Wertpapierbetrug für schuldig erkannt,
- Pressemitteilung der Staatsanwaltschaft New York liege vom steuerlichen Vertreter übersetzt bei,
- Die freie Entscheidung zu Reinvestments sei nicht vorgelegen, sondern die Anleger seien von den Brokern dazu angehalten worden,
- Es sei zu kritisieren, dass der Unabhängige Finanzsenat den amerikanischen Gerichtsakt nicht längst angefordert habe,
- Nichtzufluss der gutgeschriebenen Dividenden,

- Die Feststellungen des Unabhängigen Finanzsenates, wonach ein darlehensähnliches Geschäft vorliege, das ein auf einen festen Geldbetrag gerichtetes Forderungsrecht verbriefe, seien willkürlich und rechtswidrig.

Mit einem weiteren **Ergänzungsschreiben (E 2)** beantragte der Berufungswerber,

- Festsetzung der **gesamten** Einkünfte aus Kapitalvermögen für 1995 bis 2000 (Anm.: gegen den Einkommensteuerbescheid 2000 vom 23.6.2004 wurde keine Berufung eingebracht) mit Null,
- Anforderung der Jahresabschlüsse der EACC und der EACF,
- Anforderung von Gesellschafterbeschlüssen über Gewinnausschüttungen,
- Einholung eines Sachverständigengutachtens über die Rechtsnatur der Veranlagung.

Hinsichtlich der Begründung ergänzte er:

- Das EACC-Papier sei eine stimmrechtslose Vorzugsaktie,
- Die Feststellungen des Unabhängigen Finanzsenates im Erkenntnis RV/0216-F/02 hinsichtlich Rechtsnatur der Anlage seien in allen Punkten unzutreffend,
- Das Rechtsverhältnis zwischen EACC und Anlegern sei rein gesellschaftsrechtlicher Natur gewesen,
- Die EACC als „International Business Company“ sei sehr wohl einer inländischen Kapitalgesellschaft vergleichbar,
- Der Zufluss der Vorzugsdividende sei zu verneinen,
- Die EACC-Beteiligungsgesellschaften hätten stets Verluste erwirtschaftet,
- Zahlungen, die an die Gesellschafter gegangen seien, seien als steuerneutrale Einlagenrückzahlungen gemäß § 4 Abs. 12 bzw. § 15 EStG 1988 zu werten,
- Die VTH-Konten der Anleger stellten lediglich Evidenzkonten dar, die nachforderbare, nicht ausbezahlte Dividenden festhielten.

Im Mai und Juni 2007 ersuchte der Berufungswerber um Einräumung einer Frist zur Einreichung eines Gutachtens des Univ. Prof. Dr. CN hinsichtlich der Rechtsnatur der Anlage. Mit weiterem **Ergänzungsschreiben (E 3)** wurde eine „Rechtliche Qualifikation“ des Prof. CN auf Grundlage a) eines Zertifikatsmusters, b) des Platzierungsmemorandums, c) des VwGH- Erkenntnisses 2004/15/0110 vom 19.12.2006 und d) des PWC Prüfberichtes vom 15.10.2000, eingereicht. Darin wird im Kapitel 2., „Rechtliche Beurteilung“, ausgeführt:

Die den Inhabern der Zertifikate eingeräumten Rechte seien gekennzeichnet durch einen Anspruch auf eine fixe Mindestverzinsung. Nach dem Platzierungsmemorandum sei eine

Dividende von 16% (4% per Quartal) vorgesehen. Es handle sich um eine Verbriefung gewisser Ansprüche auf Verzinsung und offenbar auch eines Anspruchs auf eine Beteiligung am Vermögen, die allerdings nicht mit einem Verlustrisiko behaftet sei. Die Qualifikation als „darlehensähnlich“ solle hier nicht weiter hinterfragt werden. Suche man einen Vergleich im österreichischen Recht, so könne diese Form der Rechtseinräumung im Rahmen eines Wertpapiers am ehesten als schuldrechtliches Genussrecht im Sinne des § 8 KStG qualifiziert werden. Bei den obligationenähnlichen Genussrechten fehle es an der Verbindung von Beteiligung am Gewinn und am Liquidationsgewinn (Hinweis auf Bauer/Quantschnigg/Schellmann/Werilly, Die Körperschaftssteuer, Loseblattkommentar, § 8 RZ 90 f). Für die rechtliche Einordnung sei es nicht ausschlaggebend, ob ein obligationenähnliches Genussrecht als darlehensähnlicher Anspruch oder primär gewinnabhängiger Anspruch eingeordnet werde. Folge man der Auffassung des VwGH, so handle es sich bei den „Units“ an der EACC um Forderungsrechte gegenüber der Emittentin, die eine Mindestverzinsung und einen Rückzahlungsanspruch enthalten. Durch die Möglichkeit, bei entsprechenden Erträgen eine höhere Dividende erzielen zu können, werde die Darlehensähnlichkeit bzw. Obligationenähnlichkeit nicht beseitigt. Jedenfalls habe der Käufer derartiger „Units“ Forderungsrechte gegenüber der Emittentin EACC erworben. Zu überprüfen sei, ob diese Forderungsrechte in einem Forderungswertpapier verbrieft seien.

Ein Forderungswertpapier liege dann vor, wenn die Rechte in einer Urkunde derart verbrieft seien, dass die Rechte aus dem Papier dem Recht am Papier folgten, also ein Erwerb von Rechten nur durch Übertragung des Papiers, welches die Rechte verbrieft, möglich sei. Die streitgegenständliche Urkunde verbrieft „shares“. Diese könnten nur durch den Besitzer der Urkunde oder durch einen Bevollmächtigten übertragen werden und zwar durch Übergabe der ordnungsgemäß indossierten Urkunde. Der erste Besitzer der Urkunde sei in dieser als Berechtigter genannt, in der Folge seien die verbrieften Rechte durch Übergabe der Urkunde und Indossament zu übertragen. Ohne Urkunde und ohne ordnungsgemäße Indossierung durch den Vormann könnten keine Rechte ausgeübt werden. Demnach seien alle Elemente eines Wertpapiers gegeben (Hinweis auf Roth, Wertpapierrecht, 2. Auflage, 5: *"Setzt mithin jedes Wertpapier eine Urkunde voraus, so konstruiert aber umgekehrt noch nicht jede Urkunde auch schon ein Wertpapier. Vielmehr ist vom Wertpapier die reine Beweisurkunde zu unterscheiden, zB der Schuldschein, die Quittung, der Anteilsschein über einen GmbH-Anteil. Diese Beweisurkunden verlautbaren oder betreffen ebenfalls ein Recht, aber es fehlt ihnen ein Merkmal, welches die Verlautbarung zur Verbriefung im wertpapierrechtlichen Sinn und damit die Urkunde zum Wertpapier macht"*).

Die vorliegende Urkunde stelle im Rahmen der Typologie des österreichischen Wertpapierrechts eindeutig einen kaufmännischen Verpflichtungsschein im Sinne des § 363

HGB dar. Nach dieser Bestimmung könnten von einem Kaufmann Verpflichtungsscheine über die Leistung von Geld, Wertpapieren oder anderen vertretbaren Sachen ausgestellt werden, ohne dass darin die Leistung von einer Gegenleistung abhängig gemacht werde. Diese kaufmännischen Verpflichtungsscheine könnten auch auf Order lauten und damit mittels Indossament und Übergabe übertragbar sein (Hinweis auf Schuhmacher in Straube, HGB, 1. Band, 3. Auflage, § 363, RZ 11, 13, wonach der wichtigste Anwendungsfall kaufmännischer Orderverpflichtungsscheine Orderschuldverschreibungen darstellte).

Ausgehend von der Beurteilung durch den VwGH handle es sich bei den „Units“, die von der EACC ausgegeben worden seien um kaufmännische Verpflichtungsscheine im Sinne des § 363 HGB, die Forderungsrechte auf Verzinsung bzw Gewinnbeteiligung und Rückzahlung im Falle der Kündigung verbriefen. Dies entspreche der Qualifikation als Forderungswertpapier im Sinne der einkommensteuerlichen Regelungen.

Ein weiteres **Ergänzungsschreiben (E 4)** langte im Juni 2007 ein. Darin gab der Berufungswerber seiner Rechtsmeinung Ausdruck, wonach die in Streit stehenden Erträge – in eventu - solche gemäß § 93 Abs. 3 EStG 1988 seien, die mit dem besonderen Steuersatz von 25% zu versteuern wären. Dies werde durch die rechtliche Qualifikation des Prof. CN (**E 3**) untermauert. Weiterhin sehe der Berufungswerber in der streitigen Veranlagung kein darlehensähnliches Geschäft. Der Unterschied zwischen einem Darlehen und einem Forderungswertpapier liege in der Art der über das Grundgeschäft ausgestellten Urkunde. Im Streitfall sei das ein nur durch Indossament übertragbares Wertpapier. Die Weitergabe einer Darlehensforderung hingegen erfolge durch Forderungsabtretung. Eine Nichtgewährung der Endbesteuerungswirkung würde im Widerspruch zu Art 56 EGV stehen.

Im Weiteren betonte der Berufungswerber nochmals, dass Zahlungsunfähigkeit des Schuldners vorgelegen sei. Deshalb könne nicht von einem Zufluss ausgegangen werden. Durchgeführte Zinsgutschriften entbehrten der Werthaltigkeit. Eine fallweise Befriedigung von Forderungen könne nicht dazu führen, dass Zahlungsfähigkeit angenommen werden könne. Für die Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit müsse von § 66 KO ausgegangen werden (er verwies in diesem Zusammenhang auf die Entscheidung RV/0306-F/04 des Unabhängigen Finanzsenates, in welcher dieser festgehalten habe, dass für die Beurteilung des Zuflusses nicht die „Zahlungsunfähigkeit“ im Sinne der KO maßgeblich sei). Es wäre notwendig gewesen, sich ein Gesamtbild über die finanzielle Situation der EACC und deren Beteiligungsunternehmen zu machen. Die amtswegige Ermittlungspflicht sei nur unzureichend ausgeführt worden.

Mit gleichem Schreiben wurden folgende **Beweisanträge** gestellt:

Einvernahme von AB: Dieser sei Direktor der American Telecom plc gewesen und habe das Vermögen der EACC jährlich bewertet. Aufgrund seiner Unterlagen müßte eine Beurteilung des genauen Zeitpunktes des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit der EACC möglich sein.

Einvernahme von Staatsanwalt Dr. F: Er bearbeite den Fall für Österreich und habe Kontakt mit den in den USA zuständigen Staatsanwälten. Er sei zwar nur für die strafrechtliche Komponente zuständig, verfüge aber sicher über Informationen, die für die steuerrechtliche Beurteilung wichtig seien.

Betrachtung eines Sachverständigen mit der Erstellung eines Gutachtens, in welchem die Zahlungsunfähigkeit der EACC beurteilt werde: Ein Sachverständiger könne aufgrund der vorhandenen Unterlagen ein relativ sicheres Urteil über den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit der EACC abgeben.

Die Übersetzung der in den USA eingereichten Zivilklage ins Deutsche, die wertvolle Informationen betreffend die Investitionspolitik der EACC enthalte, möge als Beweismittel zugelassen werden.

Weiters waren dem Schreiben **E 4** angeschlossen 6 in Originalenglisch gehaltene Unterlagen betreffend verschiedene IA – Companies.

In dem schließlich einlangenden **Ergänzungsschreiben E 5** betonte der Berufungswerber ein weiteres Mal, dass die EACC niemals Gewinne erwirtschaftet habe. Der Abgabenbehörde seien bereits alle wesentlichen Jahresabschlüsse von EACC Tochtergesellschaften übermittelt worden (Anm.: in amerikanischem Originalenglisch). Bücher im Sinne der §§ 124 und 125 BAO müßten nicht unbedingt in der Amtssprache geführt werden. Es sei ausreichend, wenn diese in einer lebenden Sprache, zB Englisch, geführt würden.

Mit gleichem Schreiben reichte er in Übersetzung ein:

- a) Zivilklage der EACC-Geschädigten in den USA gegen IA, AB und den ZA Trust vom 31.3.2003,
- b) Abfindungsvereinbarung, in der sich IA verpflichtete, 15 Millionen \$ (USD) an die Kläger zu bezahlen vom 1.10.2003.

Ad a) Das Klagebegehren von 289 Einzelpersonen und einem Treuhänder richtete sich auf Verurteilung von IA und AB wegen Betruges gemäß bürgerlichem Recht zu einer Zahlung von je 13,023.325,00 \$ zzgl. Zinsen, auf Verurteilung von IA wegen Untreue zur Zahlung von 13,023325,00 \$ und auf Auferlegung eines gerichtlich angeordneten Treuhandverhältnisses gegenüber dem ZA Trust für alle von ihm durch Umwandlung von EACC-Vermögenswerten erhaltenen Gelder und die sich daraus ergebenden Gewinne einschließlich eines Luxusappartements und zweier ebensolcher Wohneinheiten in New York.

In der Klagsschrift wurde näher ausgeführt, aus welchen Gründen man insbesondere IA den Vorwurf des Betruges und der Veruntreuung mache. Die von ihm im Jahr 1990 in Zusammenarbeit mit dem Ehepaar R gegründete VTH GmbH (VTH) sollte den Verkauf von Wertpapieren auf dem europäischen Markt ermöglichen. Etwa gleichzeitig kam es auf den British Virgin Islands zur Registrierung der EACC Gesellschaft. Noch im selben Jahr wurde das Platzierungsmemorandum veröffentlicht. Die in ihm enthaltenen Angaben seien bewusst unrichtig und irreführend gewesen bzw habe es wesentliche Auslassungen gegeben, um die Kläger zum Kauf der 16%-igen Vorzugsaktie zu bewegen. Insbesondere seien die Eigentumsanteile von IA und seinen Familienmitgliedern an den Unternehmen, deren Aktien die EACC kaufte, verschwiegen worden.

Vorwürfe in der Klage stichwortartig: Verbot des Wertpapierhandels für sieben Jahre betreffend IA in Canada; Zusammenarbeit mit EAS, um mit pump-and-dump-Methoden die Aktienkurse künstlich in die Höhe zu treiben; 1998 Streichung der EACC aus dem British Virgin Islands Register; 1998 Klage der SEC gegen IA und die EACC wegen Wertpapierhandels ohne Börsenzulassung – Zustimmung zur Verurteilung – Geldstrafe; falsche Angaben über Sicherheiten (US-Bundesanleihen), falsche Angaben über Anlageziele und –politik, keine Anlageberater: IA alleinige Kontrolle über Investitionsentscheidungen – Investitionen in unterkapitalisierte, unrentable Unternehmen, die von A – Verwandten geleitet wurden; Aktienmanipulationen zu seinem eigenen Vorteil mit Hilfe von EACC-Geldern; Verschleierung von Risiken durch Angabe des Vorhandenseins hoher Sicherheiten, falsches Sicherheitsgefühl für Anleger; Unter-Druck-Setzung hinsichtlich Reinvestments; Pyramidenspiel; Juni 2000 – Bargeld versiegt; 1997 Gründung EACF-Stiftung zur Verwaltung von EACC Vermögenswerten – tatsächlich alle Vollmachten bei IA; unzutreffende Berichte von AB in Bezug auf die Vermögenswerte der Stiftung; Insichgeschäfte von IA und seiner Familie; 1998 Transfer der EACF-Vermögenswerte in den ABC-Fund nach Belize; Investitionen von EACC Geldern in das dichte Netz der zweifelhaften, von A und seiner Familie beherrschten Companies: Mr. Jay´s Fashion Inc., Play Co Toys Corp., American Toys Inc., United Textiles & Toys Corp., US Wireless Corp., Volcano Trading Corp., Appletree Companies Inc., Multimedia Concepts International Inc., Hollywood Productions Inc., Shopnet Com. Inc., American Telecom Corp.....; Verstöße gegen amerikanische Börsengesetze, Scheinkredite, EACC zur entschädigungslosen Übernahme von Bürgschaften veranlasst, EACF-Direktinvestitionen in PlayCo-Aktien, EACC-Gelder gegen wertlose Vorzugsaktien in A – Companies gepumpt; Insidergeschäfte; mit „abgezweigten“ EACC/EACF-Geldern (Gewinne aus Aktienverkäufen) Luxusappartements und –wohnungen für den ZA Trust gekauft; selbstkontrahierende Transaktionen des IA; unrichtige und missverständliche Angaben und betrügerische Auslassungen in den vierteljährlichen Schreiben an die Anleger.

Ad b) Die Abfindungsvereinbarung wurde zwischen IA, dem ZA Trust und den genannten Klägern geschlossen. Damit wurde die Klage gegen A und den Trust zurückgenommen. IA verpflichtete sich darin ohne Anerkennung der in der Klage angeführten Anschuldigungen, jedoch als Schadenersatz, „eidesstattliche Erklärungen abzugeben, mit denen er Urteile in einem Gesamtbetrag von 15,000.000,00 \$ anerkenne“. Er unterfertigte im eigenen Namen und als Treuhänder des ZA Trust.

Über die Berufung wurde erwogen:

1) Im Juni 2004 ergingen sieben Berufungsentscheidungen des Unabhängigen Finanzsenates, die ebenfalls EACC-Anleger als Berufungswerber betrafen und auf die sich die Abgabenbehörde I. Instanz bei Erlassung ihrer abweisenden Berufungsvorentscheidungen stützte (RV/0304-F/02, RV/0219-F/02, RV/0220-F/02, RV/0218-F/02, RV/0217-F/02, RV/0216-F/02, RV/0205-F/02). In diesen gelangte die erkennende Behörde zu dem Schluss, dass Einkünfte aus Kapitalvermögen vorlägen und zwar sowohl im Fall der ausbezahlten, als auch der reinvestierten Beträge. Vier Berufungswerber legten Beschwerde beim VwGH ein; dieser bestätigte in der Sache die Entscheidungen des Unabhängigen Finanzsenates ohne Abstriche (2004/15/0111-5, 2004/15/0110-5, 2004/15/0164-8 und 2004/15/0163-8, alle vom 19.12.2006).

Was das Vorbringen des Berufungswerbers in Berufung und Vorlageantrag vor Einreichung seiner Ergänzungsschreiben (**E 1 bis E 5**) betrifft, wird auf die obzitierten Erkenntnisse verwiesen, die alle aufgeworfenen Streitpunkte hinlänglich abhandeln.

2) Ergänzungsschreiben 1: Die Anforderung des Gerichtsaktes betreffend die Verurteilung von IA in Amerika wird beschlussmäßig abgelehnt. Der genannte Akt ist dem Unabhängigen Finanzsenat aus dem – ebenfalls vom im Streitfall betrauten Steuerberater vertretenen – Fall RV/0306-F/04 bekannt. Das amerikanische Strafverhandlungsprotokoll wurde sogar von der Referentin des Unabhängigen Finanzsenates persönlich übersetzt, weil trotz mehrmaliger Aufforderung keine beglaubigte Übersetzung beigebracht wurde. Es floss in die rechtliche Würdigung des Falles RV/0306-F/04 ein, auf die an dieser Stelle verwiesen wird.

Als kurzer Auszug wird wiedergegeben:

Selbst wenn, was bisher hinsichtlich betrügerischer Manipulationen nur vermutet wurde, nunmehr weitgehend Bestätigung gefunden hat, hält der unabhängige Finanzsenat an seiner bisherigen rechtlichen Würdigung fest und verweist auf den oben wiedergegebenen Auszug aus der Berufungsentscheidung RV/0216-F/02 (vgl. etwa wie dort erörtert Fall "EKC-Letters", Causa "Ambros S.A." und § 23 Abs. 2 BAO).

Aufgrund der Unübersichtlichkeit des weitverzweigten Firmenimperiums des IA in Europa und Übersee kann auch nach Bekanntwerden des oberwähnten amerikanischen Strafurteils nicht mit Sicherheit gesagt werden und ist dies nach realistischem Ermessen auch durch zusätzliche Nachforschungen nicht eruierbar, dass und ob gerade die der EACC zuzurechnenden und der Sicherung des Kapitals der Investoren dienenden Wertpapiere der Werthaltigkeit entbehrten (das Schuldeinbekenntnis des IA bezog sich auf Verschwörung zum Wertpapierbetrug und Wertpapierbetrug in zwei Fällen). Dies ungeachtet der vom unabhängigen Finanzsenat grundsätzlich vertretenen Rechtsmeinung, dass die Frage der Werthaltigkeit ohnehin dahingestellt bleiben kann, weil letztlich allein ausschlaggebend ist, ob die Auszahlungsansprüche im Zeitpunkt der jeweiligen Fälligkeit werthaltig waren. Soweit die Auszahlungen aber tatsächlich erfolgt sind, kann die Werthaltigkeit wie auch der Zufluss nicht ernstlich in Zweifel gezogen werden. Auch hinsichtlich der - auf freier Entscheidung der Investoren beruhenden - reinvestierten "Dividenden" bejaht der unabhängige Finanzsenat den Zufluss im Sinne des § 19 EStG 1988.

Alle im **E 1** weiter aufgeworfenen Punkte wurden in den oben zitierten Entscheidungen samt RV/0306-F/04 erschöpfend abgehandelt. Zum Vorwurf, es sei keine freie Entscheidung zu Reinvestments, sondern eine dahin führende Nötigung durch die Broker vorgelegen, ist auszuführen, dass nach dem Erkenntnisstand des Unabhängigen Finanzsenates, der inzwischen Dutzende von EACC-Fällen geprüft hat, ein solcher nicht verifizierbar ist. Lediglich in zwei bis drei Fällen, die von ein- und demselben Steuerberater (nicht dem streitverfangenen) vertreten wurden, gab es ähnliche Einwände. Bei näherer Nachforschung durch den Unabhängigen Finanzsenat stellten sich diese jedoch als nicht weiter nachvollziehbare Zweckbehauptungen voraus. Im Übrigen gab es in Vorarlberg keine „Broker“ von EAS oder einer anderen amerikanischen Firma, sondern lediglich die VTH-Anlageberater, die bekanntermaßen auch persönlich in das Anlagemodell EACC investierten.

Das Vorliegen eines darlehensähnlichen Geschäftes wurde vom VwGH bestätigt. Selbst in der vom Berufungswerber persönlich in Auftrag gegebenen „Rechtlichen Qualifikation“ (Näheres hiezu unter **E 3**, unten), stellt Univ. Prof. Dr. CN dies nicht in Abrede („Die Qualifikation als darlehensähnlich soll hier nicht weiter hinterfragt werden“).

Ein Rechtsanspruch auf Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung setzt – dies ergibt sich aus § 284 Abs. 1 Z 1 BAO – einen rechtzeitigen Antrag des Berufungswerbers voraus. Anträge, die erst in einem die Berufung ergänzenden Schreiben gestellt werden, begründen keinen Anspruch auf mündliche Verhandlung. Der im Streitfall erst im **E 1** gestellte Antrag, der übrigens als solcher auf mündliche Verhandlung gemäß „§ 284 Abs. 1 Z 2 BAO“ verfehlt erscheint, wird daher vom Unabhängigen Finanzsenat abgelehnt (vgl. Ritz, BAO-Handbuch, Linde Verlag, Wien 2002, § 284, 1.).

3) Ergänzungsschreiben 2: Mit diesem Schreiben erweiterte der Berufungswerber sein Berufsbegehren insoweit, als er auch für die ausbezahlten Beträge (nicht bloß die reinvestierten) eine steuerliche Nullstellung verlangte. Er wählte folgende Formulierung: „...*die in der Berufungsvorentscheidung vom 18. Juni betreffend die Einkommensteuer 1995, 1996, 1997, 1998, 1999 und 2000 festgesetzten Einkünftemögen mit Null festgesetzt werden*“.

Die Chronologie der Bescheiderlassungen und –anfechtungen ist folgende:

- a) Bescheide **1995 bis 1999** vom 18.7.2001,
- b) angefochten mit Berufungen vom 31.7.2001
- c) Berufungsvorentscheidung betreffend **1995 bis 1999** vom 18.6.2004
- d) Vorlageantrag („Berufung gegen die Berufungsvorentscheidung“) vom 16.7.2004
- e) Bescheid 2000 vorläufig vom 22.4.2002, nicht angefochten,
- f) Bescheid **2000** endgültig vom 23.6.2004, nicht angefochten.

Da das Jahr **2000** somit nicht Gegenstand der Berufungsvorentscheidung c) war, sondern der betreffende Bescheid vielmehr mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen ist, ist die im **E 2** gewählte Formulierung verfehlt und war der Unabhängige Finanzsenat lediglich aufgerufen über die Jahre 1995 bis 1999 abzusprechen.

Hinsichtlich Sachverständigengutachten über die Rechtsnatur der Anlage ist auf die Ausführungen unter **E 3** zu verweisen.

Wenn der Berufungswerber den Vorwurf erhebt, alle Feststellungen des Unabhängigen Finanzsenates im Erkenntnis RV/0216-F/02 seien unzutreffend, ist ihm zu entgegnen, dass gerade diese Feststellungen, die sich in gleicher Weise in den beim VwGH angefochtenen Entscheidungen fanden, höchstgerichtlich bestätigt wurden (siehe oben zitierte Erkenntnisse).

Im Übrigen wird auf das oben unter **1) und 2)** Ausgeführte verwiesen.

4) Ergänzungsschreiben 3: Durch das Budgetbegleitgesetz 2003, BGBl. I Nr. 71/2003, wurden ausländische Kapitalerträge, die ab 1.4.2003 zufließen, inländischen gleichgestellt (§ 37 Abs. 8 EStG 1988, § 97 Abs. 4 EStG 1988).

Das Urteil des EuGH vom 15.7.2004, C-315/02, Lenz, hat daher nur auf Einkünfte Auswirkung, die nicht im zeitlichen Anwendungsbereich des Budgetbegleitgesetzes 2003 zu erfassen sind. Es besagt, dass die Verweigerung der einkommensteuerlichen Endbesteuerungswirkung für ausländische Kapitalerträge mit der gemeinschaftsrechtlichen Kapitalverkehrsfreiheit in Widerspruch steht. Jene ausländischen Kapitalerträge, die nach dem Budgetbegleitgesetz 2003 in ihren ertragsteuerlichen Wirkungen inländischen gleichgestellt sind, sind daher im Rahmen der Einkommensteuerveranlagung für Veranlagungszeiträume ab 1994 analog zu **§ 37 Abs. 8 EStG 1988** mit einem Steuersatz von 25% (bzw. 22%) zu besteuern. Alternativ

dazu kann die Tarifbesteuerung sämtlicher in- und ausländischer Kapitalerträge vorgenommen werden, wobei diesfalls ausländische Dividenden - ebenso wie inländische - mit dem Hälftesteuersatz zu besteuern sind. Die umschriebene Rechtslage ist in allen offenen Fällen anzuwenden.

§ 37 Abs. 8 Z 2 bis 5 EStG 1988 nimmt bestimmte taxativ aufgezählte ausländische Kapitalerträge von der allgemeinen Einkommens- und Einkunftsermittlung aus und unterwirft sie einer gesonderten Einkommensteuer in Höhe von 25%, somit einer Art von Endbesteuerung. Streitgegenständlich kommt allenfalls eine Subsumtion der Kapitalerträge unter die **Z 3 leg. cit.** in Betracht, welche weiter auf § 93 Abs. 2 Z 3 sowie § 93 Abs. 3 EStG 1988 verweist. Anlass zu Bedenken gibt allerdings die Formulierung „*nicht im Inland bezogene Kapitalerträge...*“ in der **Z 3** des **§ 37 Abs. 8 EStG 1988**. Die streitgegenständlichen ausländischen Kapitalerträge wurden sehr wohl im Inland bezogen, nämlich durch Auszahlung seitens des in Bregenz angesiedelten inländischen Platzierungsmaklers VTH-GmbH, der somit als kuponauszahlende Stelle im Sinne der §§ 93 ff EStG 1988 anzusehen ist. Dieser Umstand hätte gegebenenfalls (dh im Falle des Vorliegens grundsätzlich kapitalertragsteuerpflichtiger Erträge) eine Einbehaltung und Abfuhr von KEST durch die VTH gemäß § 95 EStG 1988 indiziert. Wie sich aber aus dem Platzierungsmemorandum ablesen lässt, wurde die in Streit stehende Anlage seitens der Initiatorin EACC und in weiterer Folge des inländischen Platzierungsmaklers VTH-GmbH als „zinssteuerfrei“ verstanden, eine Wortwahl, die von den Anlegern als generelle Einkommensteuerfreiheit bzw. Freiheit von allen Steuern missdeutet wurde, die aber tatsächlich wohl eine KEST-Freiheit meint.

Wenn daher **nicht schon a priori davon auszugehen ist, dass die strittigen Kapitalerträge unter keine der Ziffern 2 – 5 des § 37 Abs. 8 EStG 1988 subsumierbar sind**, wodurch eine Stützung auf das Urteil Lenz des EuGH zu verwerfen wäre, gilt:

§ 93 Abs. 2 Z 3 EStG 1988 ist naturgemäß auszuschließen, weshalb letztlich lediglich **§ 93 Abs. 3 Z 1 und 2 EStG** zu analysieren bliebe. Darin wird normiert, dass Kapitalerträge aus Forderungswertpapieren Kapitalerträge aus Wertpapieren sind, die ein Forderungsrecht verbriefen und nach dem 31. Dezember 1983 in Schilling oder Euro bzw. nach dem 31. Dezember 1988 in einer anderen Währung als Schilling oder Euro begeben wurden. Auf die nähere Untersuchung, ob ein für die Endbesteuerung von Forderungswertpapieren grundsätzlich erforderliches „public placement“ vorlag wird verzichtet, weil nach herrschender Praxis bei Erwerb eines Papiers binnen 6 Monaten nach Emission durch mehr als 250 Käufer vom Vorliegen eines öffentlichen Angebots auszugehen ist. Aus der Aktenlage lässt sich diese Mindestzeichneranzahl erschließen.

Untersucht man nun näher, was überhaupt unter einem "Forderungswertpapier" zu verstehen ist, findet man - den Hinweisen in *Hofstätter-Reichel, Die Einkommensteuer, Kommentar, zu § 93* folgend - die Definition: *"...Umgekehrt bedeutet die Einstufung eines Wertpapiers als Forderungspapier nicht, dass damit eine "Anleihe" im Sinn von Doppelbesteuerungsabkommen vorliegt. Der Begriff "Anleihe" ist vielmehr eigenständig zu interpretieren. Es handelt sich dabei um ein Instrument der mittel- und langfristigen Kapitalaufbringung. Diesem Erfordernis wird in der Regel eine Laufzeit von mindestens fünf Jahren entsprechen. Andere Forderungswertpapiere sind insbesondere auf Namen sowie auf Inhaber lautende (Teil-) Schuldverschreibungen, Pfandbriefe, Kommunalschuldverschreibungen, Schatzscheine, Kassenobligationen, sowie Wertpapiere über Schuldscheindarlehen, weiters sogenannte "Certificates of Deposit", die ihrer Rechtsnatur nach als (Inhaber-) Schuldverschreibungen ausgestattet sind. Wandel- und Gewinnschuldverschreibungen werden in § 93 Abs. 3 Z 3 ebenfalls den Forderungswertpapieren zugeordnet"* (vgl. auch: Koppensteiner in ÖStZ 20/1990, 247 ff, "Übersicht über die Steuerpflicht von Einkünften aus Kapitalvermögen").

Die mit **E 3** vorgelegte „Rechtliche Qualifikation“ des Univ. Prof. Dr. CN hat hinsichtlich Rechtsnatur der Anlage nicht den von Berufungswerberseite wohl erhofften Durchbruch mit Einstufung als gesellschaftsrechtliche Beteiligung und gewinnabhängigem Dividendenanspruch gebracht (Zshg. § 37 Abs. 8 Z 2 EStG mit Verweis auf § 93 Abs. 2 Z 1 lit. a EStG 1988). Sie ist vielmehr sehr zurückhaltend verfasst, tastet die Beurteilung als „darlehensähnlich“ nicht weiter an und leugnet nicht die Verbriefung eines Anspruches auf feste Verzinsung. Es fällt im Weiteren auf, dass Professor Dr. CN davon spricht, es handle sich bei den „**Units**“ an der EACC um Forderungsrechte gegenüber der Emittentin und es sei zu prüfen, ob diese Forderungsrechte in einem Forderungswertpapier verbrieft seien. Nun waren aber die „Units“ nicht das einzige, sondern lediglich ein weiteres Investmentprodukt der EACC, bei dem zu einem Fixpreis ein Aktienpaket erworben werden konnte (siehe hiezu ausführlicher Sachverhalt in den unter **1)** zitierten Erkenntnissen). Weitaus überwiegend wurden aber von den Anlegern Zeichnungsvereinbarungen mit Zusicherung der 4%-igen vierteljährlichen Fixdividende abgeschlossen, bei denen die Zeichner nach Zahlungseingang von der VTH eine Bestätigung über die Beteiligung und eine Kopie des „Aktienzertifikats“ erhielten. Das Original wurde bei einem Notar bzw. bei einem liechtensteinischen Treuhandunternehmen verwahrt. Ob Professor Dr. CN mit seiner rechtlichen Qualifikation nun nur die „Units“ oder generell die EACC-Investmentzertifikate umfasst, ist nicht gänzlich klar. Er kommt jedenfalls zu dem Schluss, es handle sich bei den „Units“ um kaufmännische Verpflichtungsscheine im Sinne des § 363 HGB. Solche könnten auch auf Order lauten und mittels Indossament und Übergabe

übertragbar sein. Insgesamt seien sie als Forderungswertpapiere im Sinne des EStG anzusehen.

Wenn Professor Dr. CN die Forderungswertpapiereigenschaft darauf stützt, dass die streitgegenständlichen „Shares“ – der Unabhängige Finanzsenat lässt bei der weiteren Analyse dahingestellt, welche Produkte er nun meinte - nur durch den Besitzer der Urkunde oder einen Bevollmächtigten und zwar durch Übergabe der ordnungsgemäß indossierten Urkunde rechtlich übertragen werden könnten, so vermag dies nicht nachdrücklich zu überzeugen.

Einerseits heißt es im englischen Zertifikatstext:...,*transferable only on the books of the Corporation by the holder hereof in person or by truly authorized Attorney....* "Die freie Verfügungsmacht des Zeichners, auf dessen Namen ja die Urkunde lautet und der somit der erste in der Indossamentkette sein müsste, zeigt sich damit nicht gewährleistet („on the books of the Corporation“), wofür auch spricht, dass dieser das Originalzertifikat nicht in Händen hatte, sondern bloß eine Kopie. Das Original war –siehe oben- verwahrt bei einem Notar bzw einer FL-Treuhand. Praktisch, aber auch streng juristisch war der Zeichner somit überhaupt nicht „Besitzer“ der Urkunde, woraus zu folgern ist, dass er gar nicht in der Lage war, sie weiterzugeben, woraus weiter zu folgern ist, dass er naturgemäß auch das Recht aus ihr nicht übertragen konnte. Die für ein Forderungswertpapier typische, freie Übertragbarkeit durch Indossament liegt also im Streitfall – bei einigem interpretativen Aufwand – bestenfalls theoretisch, keinesfalls aber praktisch vor und ist nach geschilderter Sachlage auch gar nicht gewollt.

Was **andererseits** gegen die Forderungswertpapiereinstufung spricht, ist die – auch von Prof. Dr. CN nicht bestrittene – Darlehens(-ähnliche) –Eigenschaft der Anlage: Ein Darlehen ist gemäß § 983 ABGB die Übertragung einer verbrauchbaren Sache in das Eigentum des Darlehensnehmers durch den Darlehensgeber. § 27 EStG 1988 erfasst nur Zinsen für die Überlassung von Geld (Gelddarlehen). Wird ein Darlehen durch ein Wertpapier verbrieft, ändert dies nichts am Darlehenscharakter an sich. Die Darlehenseigenschaft zieht somit vor. Nach Überzeugung des Unabhängigen Finanzsenates legt der EACC-Zeichnungsschein Zeugnis über ein Geschäft ab, das ein Forderungsrecht begründet. Allein deshalb muss er aber durchaus nicht ein Forderungswertpapier gemäß § 93 Abs. 3 EStG 1988 sein. Er ist vielmehr eine Beweisurkunde oder ein Beleg über ein darlehensähnliches Geschäft als festverzinsliche Anlage und will nach nackter Sachlage auch gar nicht mehr sein. Insofern lehnt es der Unabhängige Finanzsenat ab, im Nachhinein Forderungswertpapiereigenschaften zu konstruieren, die eine Subsumtion unter § 93 Abs. 3 EStG 1988 erlauben würden.

Insgesamt ist daher die Analyse zu Ende zu führen: Folgt man wiederum *Hofstätter-Reichel, Die Einkommensteuer, Kommentar, § 93, Steuerabzugspflichtige Kapitalerträge; Begriff, Punkt 2.*, kann man erschließen, dass im Falle einer Darlehenshingabe an einen Darlehensnehmer,

der keine Bank ist, die Zinserträge nicht dem Kapitalertragsteuerabzug unterliegen, was auch dann gilt, wenn der Darlehensnehmer ohne die hierfür erforderliche Berechtigung Bankgeschäfte betreibt (vgl. auch: Koppensteiner wie oben, S 248, unten: *"Zinsen aus Geldforderungen an andere Schuldner als Banken"*, **keine KEST-Pflicht**, oder Doralt, Einkommensteuergesetz, Kommentar, Band III, WUV-Universitätsverlag, Wien 2005, § 93, TZ 41: *„Bei einem Darlehensnehmer, der keine Bank ist, fällt keine KEST an. Derartige Erträge unterliegen in der Folge der **Normalbesteuerung** und **nicht der Endbesteuerung**“*).

Auf den Streitfall bezogen heißt dies:

- auch bei Hingabe eines Darlehens an eine inländische Nichtbank fällt für den Zinsertrag keine Kapitalertragsteuer an,
- ein Wahlrecht zwischen Endbesteuerung mit 25% oder "normaler" Einkommensbesteuerung mit Hälftesteuersatz steht daher überhaupt nicht zur Diskussion,
- die Kapitalerträge sind mit dem Vollsatz nach Tarif zu besteuern,
- die Vollsatzbesteuerung der ausländischen Kapitalerträge gemäß § 27 Abs. 1 Z 4 EStG 1988 stellt keine Diskriminierung im Sinne des EuGH - Urteils Lenz dar.

5) Ergänzungsschreiben 4: Soweit der Berufungswerber im **E 4** wieder eine Subsumtion unter § 93 Abs. 3 EStG 1988 verlangt wird auf das unter **4)** zu **E 3** Ausgeführte verwiesen.

Betreffend den Einwand der „Zahlungsunfähigkeit des Schuldners“ wird auf die unter **1)** zitierten Erkenntnisse des Unabhängigen Finanzsenates und des VwGH verwiesen. Weiters wird hiezu aus der Entscheidung RV/0306-F/04 auszugsweise wiedergegeben:

Wenn der steuerliche Vertreter wiederholt, so etwa in seiner in der Verhandlung eingereichten "Ergänzung zum Vorlageantrag" auf die Zahlungsunfähigkeit laut § 66 KO hingewiesen hat, ist ihm zu entgegnen: Die direkten Reinvestments wurden nicht von der VTH oder EACC angeregt, sondern beruhten auf freien Entscheidungen der Anleger. Insofern kann nicht mit Nachdruck vorgebracht werden, die Nichtauszahlung sei auf eine Zahlungsunfähigkeit oder -unwilligkeit des Schuldners zurückzuführen. Eine "Zahlungseinstellung" des Schuldners, wie sie im Abs. 2 des § 66 KO umschrieben ist, lag somit nicht vor (dies ohne grundsätzlich die Eignung der KO zum Vergleich näher hinterfragen zu wollen). Abs. 3 leg.cit. geht von einer Wahlmöglichkeit des Schuldners hinsichtlich Auszahlung oder Nichtauszahlung von Forderungen aus. Im Streitfall lag diese Wahlmöglichkeit aber bei den Gläubigern (Investoren), die von der ihnen eingeräumten Option auf Reinvestment Gebrauch machten. Es wurde in keinem Fall vorgebracht, dass Reinvestments etwa nur deshalb erfolgt wären, weil die Auszahlung der Erträge verweigert worden wäre.

VwGH zur Frage der Werthaltigkeit der gutgeschriebenen Beträge:

"Einnahmen sind aber bereits dann als zugeflossen anzusehen, wenn der Empfänger über sie rechtlich und wirtschaftlich verfügen kann. Der Gläubiger verfügt 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 erfolgt. Ist eine Auszahlung grundsätzlich möglich, entscheidet sich der Gläubiger aber - wenn auch nach Überredung durch den Schuldner - die fälligen Erträge wieder zu veranlassen, 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."

Im Hinblick auf die Notwendigkeit der Erhebung der gesamten finanziellen Situation der EACC, der behördlicherseits nicht nachgekommen worden sei, wird ebenfalls auf alle in dieser Entscheidung bereits zitierten Erkenntnisse des Unabhängigen Finanzsenates und des VwGH verwiesen.

Die **Beweisanträge** auf

- a) Einvernahme von AB ,
- b) Einvernahme von Staatsanwalt Dr. F ,
- c) Betrauung eines Sachverständigen mit der Erstellung eines Gutachtens, das darüber Auskunft geben solle, wann die Zahlungsunfähigkeit eingetreten sei,
- d) Übersetzung der amerikanischen Zivilklage ins Deutsche

werden mit **Beschluss** abgelehnt.

Begründung:

- a) Es bedarf keiner Überprüfung des Eintritts der **Zahlungsunfähigkeit**. Dieser wurde unter Zugrundelegung umfangreicher Unterlagen (etwa Bericht der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft PWC in den unter **1)** zitierten Erkenntnissen) vom Unabhängigen Finanzsenat in bereits geprüften Fällen als „ab dem 3. Quartal 2000“ eingetreten beurteilt. Der VwGH hat dies für schlüssig befunden.
- b) Es widerspricht den Denkgesetzen, dass der für die strafrechtliche Beurteilung zuständige Staatsanwalt über mehr steuerrechtlich relevante Informationen verfügen soll, als die Abgabenbehörden. Im Übrigen wurde wiederholt dargelegt, dass das

vorhandene, detaillierte Unterlagenmaterial für die steuerrechtliche Beurteilung ausreicht.

c) Hier gilt das unter a) Gesagte.

d) Die angeforderte Übersetzung wurde vom steuerlichen Vertreter mit

Ergänzungsschreiben 5 (siehe unten) selbst vorgelegt.

Die Beweisanträge wurden insgesamt unter sorgfältiger Abwägung der Grundsätze des § 183 Abs. 3 BAO, nämlich dass sie abzulehnen sind,

- wenn die unter Beweis zu stellenden Tatsachen bei der Abgabenbehörde offenkundig sind,
- wenn sie unerheblich sind,
- wenn die Beweisaufnahme mit unverhältnismäßigen Kosten verbunden wäre, es sei denn, dass die Partei sich zur Tragung der Kosten bereiterklärt und für diese Sicherheit leistet
- und bei offenkundiger Absicht der Partei, das Verfahren zu verschleppen,

verworfen.

6) Ergänzungsschreiben 5: Wenn der Berufungswerber im Hinblick auf die wiederholt und ausschließlich in amerikanischem Originalenglisch eingereichten Jahresabschlüsse von EACC – Tochtergesellschaften vorbringt, es genüge, wenn Bücher im Sinne der §§ 123 und 124 BAO in einer lebenden Sprache, zB Englisch, geführt würden, so ist ihm zu entgegen: § 131 Abs. 1 Z 1 BAO normiert, dass Aufzeichnungen und Bücher, soweit sie nicht in einer für den Abgabepflichtigen im Abgabenverfahren zugelassenen Amtssprache geführt werden, vom Abgabepflichtigen auf Verlangen der Abgabenbehörde in beglaubigter Übersetzung der vorgelegten Kontoauszüge, Bilanzabschriften oder Belegen beizubringen sind. Gemäß Art. 8 B-VG ist Deutsch die in Österreich zugelassene Amtssprache, allenfalls weiters Slowenisch, Kroatisch und Ungarisch (Volksgruppengesetz). Hätte der Unabhängige Finanzsenat also die eingereichten Jahresabschlüsse für entscheidungsrelevant gehalten – **was nicht der Fall ist** – so hätte er den Berufungswerber aufgefordert, sie in Übersetzung vorzulegen, da Englisch nicht zu den in Österreich zugelassenen Amtssprachen gehört.

Der Unabhängige Finanzsenat hat in den bisher gefällten, im Streitfall zitierten und dem steuerlichen Vertreter des Berufungswerbers bekannten Entscheidungen wiederholt und detailliert dargetan, warum es nach seiner Überzeugung auf die Gewinnsituation und davon abgeleitet Werthaltigkeit von der Sicherung des Anlagerkapitals dienenden Wertpapieren nicht ankomme.

Die in der amerikanischen Zivilklage erhobenen Vorwürfe gegen IA sind für den Unabhängigen Finanzsenat nicht neu. Zum Teil waren sie Verhandlungsgegenstand des bereits gewürdigten, insbesondere die Geschäfte mit der Brokerfirma EAS betreffenden Strafurteils. Insgesamt vermögen sie an der bisherigen Beurteilung nichts zu ändern, da die steuerrechtliche Komponente im Gesamtbild der fragwürdigen Geschäfte des IA nur eine vergleichsweise geringfügige Teilfacette umfasst, die eine lückenlose Aufklärung und Zuordnung der über Jahre in Amerika getätigten Geschäfte und Manipulationen nicht erfordert. Der Unabhängige Finanzsenat ist als Berufungsbehörde aufgerufen, den Rechtsschutzstandard auf dem Abgabensektor zu wahren. Zivil- und strafrechtliche Beurteilungen stehen ihm grundsätzlich nicht zu. Soweit sie sich abgabenrechtlich auswirken, sind sie in die Gesamtwürdigung einzubeziehen. Dies ist im Streitfall unter steter Bedachtnahme auf ein sauberes Herauslösen des steuerrechtlichen Sachverhalts auch geschehen. Hiezu auszugsweise aus RV/0306-F/04:

Dass IA sich der Verschwörung zur Begehung von Wertpapierbetrug und der tatsächlichen Begehung von Wertpapierbetrug in zwei Fällen schuldig bekannte, war zum Zeitpunkt der Erlassung der obgenannten Berufungsentscheidungen noch nicht bekannt, wenngleich bereits damals Verdachtsgründe bestanden. Sie wurden in den ergangenen Entscheidungen auch weder verheimlicht noch beschönigt, sondern flossen in diese ein. Das nunmehr publik gewordene Urteil des US Courthouse, Brooklyn, NY, vom 22.4.2004 wurde von der Referentin des unabhängigen Finanzsenates, wenn es auch nicht in beglaubigter Übersetzung vorliegt, gelesen und gewürdigt. Im Mittelpunkt der strafrechtlichen Anklagepunkte stand die Brokerfirma EAS, zu deren Führungspersonen IA gehörte. Die illegale Vorgehensweise bestand im wesentlichen darin, dass die Broker von EAS die Preise von an der Börse notierten Unternehmen künstlich in die Höhe trieben, danach ihre Anteile sowie die von A und anderen Insidern verkauften und Millionen lukrierten (pump and dump - Geschäfte). Die durch hohe, illegale Kommissionen animierten Broker bewegten mehr und mehr gutgläubige Kunden zum Aktienkauf. In betrügerischer Weise eingenommene Gelder wurden nach off-shore-transfers zB als Kredit getarnt zu Euro Atlantic zurückgeschleust. Wie der erkennende Richter IA attestierte, ist dieser ein hochbegabter, kreativer Mann mit profunden Fachkenntnissen, der gleichzeitig Dutzende von Companies und Finanztransaktionen jonglieren konnte und - hätte er seine enormen Fähigkeiten nicht in den Dienst illegaler Machenschaften gestellt - genausogut legalerweise zu Reichtum und Erfolg hätte gelangen können.

Selbst wenn, was bisher hinsichtlich betrügerischer Manipulationen nur vermutet wurde, nunmehr weitgehend Bestätigung gefunden hat, hält der unabhängige Finanzsenat an seiner bisherigen rechtlichen Würdigung fest und verweist auf den oben wiedergegebenen Auszug aus der Berufungsentscheidung RV/0216-F/02 (vgl. etwa wie dort erörtert Fall "EKC-Letters",

Causa "Ambros S.A." und § 23 Abs. 2 BAO)....siehe bereits auch Seite 9, Mitte, dieser Entscheidung.

Die Frage der **Verjährung** wurde unter Zugrundelegung des § 207 Abs. 2, 1. Satz BAO von Amts wegen überprüft und hiebei festgestellt, dass Verjährung nicht eingetreten ist.

Insgesamt war wie im Spruch zu entscheiden.

Feldkirch, am 5. Februar 2008