



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des G.S., Sbg., vom 19. Juli 1996 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt vom 10. Juli 1996 betreffend Einkommensteuer 1994 wie folgt entschieden:

Die Berufung wird **als unbegründet abgewiesen**.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 8.Juni 1995 wurde für den Abgabepflichtigen G.S. die Einkommensteuer 1994 mit einer Gutschrift von ATS 11.595.—festgesetzt. Dieser Festsetzung lagen Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit und aus Vermietung und Verpachtung zugrunde.

Mit Datum 10.Juli 1996 erließ das Finanzamt Salzburg-Stadt im wiederaufgenommenen Verfahren einen neuen Einkommensteuerbescheid für 1994, mit dem die Abgabe mit ATS 55.305.—festgesetzt wurde, sodass sich insgesamt eine Zahllast von ATS 66.900.—ergab. Begründend führte das Finanzamt aus, dass der Abgabepflichtige in den Jahren 1993 bis 1995 Letter des European Kings Club (EKC) von ATS 247.400.—erworben habe und die Gewinne daraus Kapitaleinkünfte darstellten, die der Einkommensteuer zu unterziehen seien.

Gegen diesen Bescheid wurde mit Eingabe vom 19.Juli 1996 berufen und ausgeführt, dass gegen die Wiederaufnahme und gleichzeitige Vorschreibung einer Steuernachzahlung berufen werde, weil dem Berufungswerber aufgrund seiner Rückfrage im Jahr 1993 vom Finanzamt Salzburg-Stadt die Auskunft gegeben wurde, dass es sich in diesem Fall um ein Glücksspiel

handle und ein allfälliger Gewinn darum nicht in die Bemessungsgrundlage der Einkommensteuer einzubeziehen sei.

Diese Berufung wurde vom Finanzamt mit Berufungsvorentscheidung vom 5.August 1996 als unbegründet abgewiesen. Das Finanzamt verwies auf eine Mitteilung der Großbetriebsprüfung Salzburg, nach der der Bw im Jahr 1994 einen Gewinn von ATS 196.000.—aus den Lettern des EKC bezogen habe. Dieser Gewinn stelle Einkünfte aus Kapitalvermögen dar, die gem. § 27 Abs. 1 Z 4 EStG der Einkommensteuer zu unterziehen seien.

Durch den am 19.August 1996 eingelangten Vorlageantrag gilt diese Berufung wiederum als unerledigt. Der Bw verwies nochmals auf seine Anfrage an das Finanzamt im Jahre 1993 und stellte fest, dass sich im gerichtlichen Verfahren gegen die Verantwortlichen des EKC herausgestellt habe, dass es sich eindeutig um ein Umschichtungs- bzw. Pyramidenspiel gehandelt habe. Außerdem habe er sich im Jahr 1995 nach Auslaufen der Letter ein weiteres mal beim Finanzamt erkundigt, ob es wirklich den Tatsachen entspreche, dass Spielgewinne in Österreich nicht unter die sieben Einkunftsarten zu subsumieren und damit nicht steuerbar seien. Mit dem in Kopie beigeschlossenen Schreiben vom 28.Juni 1995 sei ihm dies amtlich bestätigt worden.

Es werde daher um Stattgebung der Berufung und Einstellung der Vorschreibung für 1994 ersucht.

Über die Berufung wurde erwogen:

A.) Zur Wiederaufnahme des Verfahrens:

Nach § 303 Abs. 4 BAO ist eine Wiederaufnahme des Verfahrens in allen Fällen zulässig, in denen Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im Verfahren nicht geltend gemacht worden sind, und die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Die Verfügung der Wiederaufnahme liegt im Ermessen der Behörde. Zweck des § 303 ist es, eine neuerliche Bescheiderlassung dann zu ermöglichen, wenn Umstände gewichtiger Art hervorkommen. Daher ist bei der Ermessensübung grundsätzlich dem Prinzip der Rechtsrichtigkeit (der Gleichmäßigkeit der Besteuerung) der Vorrang vor jenem der Rechtsbeständigkeit (Rechtskraft) zu geben. Ziel der Wiederaufnahme ist das insgesamt rechtmäßige Ergebnis. Eine amtswegige Wiederaufnahme ist dann nicht zu verfügen, wenn die steuerlichen Auswirkungen bloß geringfügig sind.

Davon kann im vorliegenden Fall keine Rede sein. Tatsache ist, dass der Bw seine Einkünfte aus den EKC-Lettern in die Einkommensteuererklärung 1994 nicht aufgenommen bzw. diese

nicht offen gelegt hat und das Finanzamt im Erstbescheid die Einkünfte aus Kapitalvermögen daher nicht ansetzen konnte. Erst aufgrund der Kontrollmitteilung der Großbetriebsprüfung Salzburg vom März 1996 erlangte die Abgabenbehörde davon Kenntnis, dass dem Bw aus den EKC-Lettern im Jahr 1994 ein Gewinn iHv. ATS 196.000.—zugeflossen ist. Dies stellt zweifelsohne eine die Wiederaufnahme des Verfahrens rechtfertigende neue Tatsache dar. Das Verfahren betreffend Einkommensteuer 1994 ist demzufolge zurecht wieder aufgenommen worden.

B.) Zur Abgabenfestsetzung:

Der Bw bezog im strittigen Jahr 1994 Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit und aus Vermietung und Verpachtung.

Im Rahmen polizeilicher, finanzbehördlicher und gerichtlicher Erhebungen gegen den European Kings Club wurde festgestellt, dass zahlreiche Anleger so genannte "Letter" zum Stückpreis von ATS 9.800.—erworben haben. Mit Ausnahme der Einzahlung des jeweils vereinbarten Betrages und des Mitgliedsbeitrages zum EKC hatten die Anleger keine weiteren Leistungen zu erbringen. Im Letter verpflichtete sich der EKC, beginnend innerhalb des zweiten Monates nach der Einzahlung durch den Anleger, durch einen Zeitraum von zwölf Monaten jeweils monatlich ATS 1.400.—an den Anleger zu bezahlen. Die sieben ersten Zahlungen dienten der Kapitaltilgung, die restlichen fünf Zahlungen stellten Zinsen dar, was zu einer versprochenen jährlichen Rendite von rund 70 % führte. Damit realisierten die Anleger den angestrebten wirtschaftlichen Gewinn, jedenfalls solange, bis dem EKC keine Mittel mehr zur Auszahlung zur Verfügung standen.

Die Großbetriebsprüfung Salzburg stellte nun fest, dass der Bw 1993 insgesamt 28 Letter mit einem Gesamtwert von ATS 274.400.—(Wert je Letter ATS 9.800.--) erworben hat. Bis einschließlich Oktober 1994 habe der EKC die vereinbarten Beträge ausbezahlt, dem Bw seien daraus Erträge von ATS 196.000.—zugeflossen. Das Finanzamt schloss sich dieser Beurteilung der Betriebsprüfung an und erließ am 10.Juli 1996 einen dementsprechenden Einkommensteuerbescheid.

Gemäß § 27 Abs. 1 Z 4 EStG gehören zu den Einkünften aus Kapitalvermögen Zinsen und andere Erträge aus Kapitalforderungen jeder Art, z.B. aus Darlehen, Anleihen, Einlagen, Guthaben bei Banken und aus Ergänzungskapital im Sinne des Bankwesengesetzes oder des Versicherungsaufsichtsgesetzes.

Zu den Einkünften aus Kapitalvermögen gehören somit Entgelte und Vorteile, die für die Überlassung eines Geldkapitales vereinnahmt werden. Die wichtigsten Kapitalfrüchte sind Zinsen, die das wirtschaftliche Nutzungsentgelt für die Kapitalüberlassung darstellen. 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.

Strittig ist im vorliegenden Fall ob derartige Einkünfte vorliegen. Die (nicht nur) in diesem Verfahren strittige Rechtsfrage, ob die letzten fünf Zahlungen je Letter als Einkünfte aus Kapitalvermögen der Besteuerung unterliegen oder ob der Bw durch den Kauf der Letter an einem Glücks- oder Pyramidenspiel teilgenommen hat, wurde vom Verwaltungsgerichtshof im November 2002 entschieden. Der VwGH hat zwei Beschwerden (25.11.2002, 97/14/0094 und 97/14/0095) von Mitgliedern des EKC, welche wie der Bw Letter erworben haben und denen die Erträge ausbezahlt worden sind, abgewiesen und zusammenfassend 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 gem. § 27 Abs. 1 Z 4 leg. cit. dar.
- Der Verlust des eingesetzten Kapitals (Kaufpreis der Letter) ist steuerlich unbeachtlich.

Damit **steht fest**, dass die vom Bw über seinen Kapitaleinsatz hinaus vereinnahmten Geldbeträge, deren **Höhe** im übrigen **unbestritten** geblieben ist, **steuerpflichtige Einkünfte aus Kapitalvermögen** darstellen.

Der Einwand des Bw, es habe sich nicht um eine steuerpflichtige Kapitalanlage, sondern um ein Glücksspiel gehandelt, geht auch deshalb ins Leere, weil ein wichtiges Tatbestandsmerkmal aller Glücksverträge fehlt. Gemäß § 1267 ABGB ist ein Vertrag dann als Glücksvertrag zu bezeichnen, wenn darin die Hoffnung eines ungewissen Vorteils versprochen und angenommen wird, wobei nicht die Höhe bzw. das sonstige Ausmaß des Vorteils ungewiss sein muss, sondern sein Eintritt. Glücksverträge sind somit auch durch ein aleatorisches Element gekennzeichnet, d. h. es geht um ein Wagnis oder Risiko. Ob das Erhoffte eintritt, hängt entweder vom Zufall allein oder doch von Unwägbarkeiten ab, die mit dem Versuch, eine Leistung zu erbringen, verbunden sind.

Die Letterurkunde hingegen, welche als Grundlage und Bestätigung für das Finanzgeschäft zu gelten hat, lässt keine Zweifel offen, dass der Eintritt des Erhofften, nämlich die Zahlung von zwölf Monatsraten und ebenso dessen Höhe, keinesfalls ungewiss, sondern vielmehr genau terminiert und beziffert wird. Aus der unzweifelhaften und klaren Formulierung der Verträge ist zu erkennen, dass für die Überlassung einer gewissen Kapitalsumme 12 monatliche gleich bleibende Beträge auszuzahlen sind. Weiters wird in der Letterurkunde auch noch eine

Garantieerklärung über die prompte und pünktliche Bezahlung aller Geldsummen abgegeben. Gegen die Annahme eines Pyramidenspiels spricht schließlich auch der Umstand, dass der Bw – wie alle anderen Erwerber von Letter – eindeutig nicht dazu verpflichtet war, neue Käufer zu finden, wodurch ihm die Teilnahme an einem eventuellen Pyramidenspiel auch nicht ersichtlich sein konnte.

Zum Berufungseinwand, der Bw habe vom Finanzamt unzutreffende Auskünfte erhalten ist Folgendes festzustellen:

Die erste Anfrage aus dem Jahr 1993 ist nicht aktenkundig, der Bw räumt aber ein, angefragt zu haben, ob Gewinne aus einem Glücksspiel steuerpflichtig sind. Das sind sie nicht. Das Finanzamt Salzburg-Stadt hat die entsprechende Auskunft erteilt.

In der aktenkundigen zweiten Anfrage vom Juni 1995 stellte der Bw die Frage, ob Einkommen aus einer Spielcasinospielergemeinschaft aus dem Ausland für einen österr. Staatsbürger einkommensteuerpflichtig sind. Einkommen aus dem Lotto sollen ja steuerfrei sein. Der Bw fragt weiters, wie es sich verhalte, wenn er nicht selbst tätig sei, sondern sein Geld von einem anderen Mitspieler einsetzen lasse. Würden dann die Gewinne für einen im Inland lebenden österr. Staatsbürger einkommensteuerpflichtig ?

Diese Anfrage beantwortete das Finanzamt wörtlich wie folgt: "Nicht steuerbar sind in Österreich Spielgewinne, da sie unter keine der sieben Einkunftsarten des § 2 Einkommensteuergesetz subsumiert werden können.

Abschließend muss darauf hingewiesen werden, dass Rechtsauskünfte von Abgabenbehörden unverbindlich sind und keine präjudizielle Wirkung haben."

Es bedarf keiner näheren Erörterung, dass sich die Anfrage und die Auskunft mit Spielgewinnen befassen und nicht die Gewinne aus Lettern des EKC betreffen. Der Bw hat in seinen Anfragen nicht offen gelegt, dass es sich um Einkünfte aus Lettern handelt, er kann daher aus den Anfragebeantwortungen auch nichts für sich gewinnen.

Zusammenfassend steht daher, unter nochmaligem Hinweis auf die Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofes fest, dass die Erträge aus EKC-Letttern Einkünfte aus Kapitalvermögen darstellen und somit der Einkommensteuer unterliegen, sodass die vorliegende Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 1994 als unbegründet abzuweisen war.

Salzburg, am 22. Dezember 2006