

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Richard Tannert in der Finanzstrafsache gegen A, geb. xxxx, Gastronom, whft. XXX, vertreten durch Martin Friedl, Steuerberater, Marktplatz 2, 4650 Lambach, wegen des Finanzvergehens der Finanzordnungswidrigkeit gemäß § 49a Abs. 1 des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) über die Beschwerde der Beschuldigten vom 23. Dezember 2015 gegen das Erkenntnis der Einzelbeamtin des Finanzamtes Grieskirchen Wels als Finanzstrafbehörde vom 26. November 2014, Strafnummer (StrNr.) 054/2013/00352-001, Amtsbeauftragte: BB, zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und das Erkenntnis der Finanzstrafbehörde dahingehend abgeändert, dass es zu lauten hat wie folgt:

Das gegen A beim Finanzamt Grieskirchen Wels unter der StrNr. 054/2013/00352-001 wegen des Verdachtes, er habe in der Zeit von August 2011 bis Juli 2013 im Amtsbereich des genannten Finanzamtes vorsätzlich einen gemäß § 121a Bundesabgabenordnung (BAO) schenkungsmeldungspflichtigen Vorgang, nämlich den unentgeltlichen Erwerb der Geldforderung seines Vaters gegenüber seiner Person in Höhe von € 151.986,80 durch Schulderrlass im Mai 2011, nicht angezeigt und hiedurch eine Finanzordnungswidrigkeit nach [§ 49a Abs. 1 FinStrG](#) begangen, anhängige Finanzstrafverfahren wird im Zweifel zugunsten für den Beschuldigten gemäß [§ 136 Abs. 1 FinStrG](#) eingestellt.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach [Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz](#) (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

A. Mit Erkenntnis der Einzelbeamtin beim Finanzamt Grieskirchen Wels als Finanzstrafbehörde vom 26. November 2014, StrNr. 054/2013/00352-001, wurde A nach im Beisein seines Steuerberaters Mag.C als (damaliger) Verteidiger durchgeführter mündlicher Verhandlung schuldig gesprochen, er habe im Amtsbereich dieses Finanzamtes vorsätzlich einen gemäß [§ 121a BAO](#) anzeigepflichtigen Vorgang [ergänze: nämlich den von seinem Vater D im Mai 2011 gewährten Schulderlass in Höhe von € 151.986,80] nicht innerhalb der Anzeigefrist beim Finanzamt angezeigt und hiedurch eine Finanzordnungswidrigkeit nach [§ 49a Abs. 1 FinStrG](#) begangen, weshalb über ihn gemäß dieser Gesetzesstelle eine Geldstrafe in Höhe von € 5.000,00 und [gemäß § 20 FinStrG] für den Fall deren Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe im Ausmaß von 23 Tagen verhängt worden ist; zusätzlich wurde der Beschuldigte zum Ersatz pauschaler Kosten nach § 185 [Abs. 1 lit. a] FinStrG in Höhe von € 500,00 verpflichtet.

In der den Bescheidspruch ergänzenden Begründung wurde – neben rechtlichen Darlegungen – ausgeführt wie folgt:

Dem Finanzamt sei im Zuge einer Betriebsprüfung betreffend die Veranlagungsjahre 2009 bis 2011, Bericht vom 10. Juli 2013, bekannt geworden, dass der Beschuldigte von seinem Vater für den Zubau seines Hotels ein zinsenfrees Darlehen in Höhe von € 185.000,00 zur Verfügung gestellt erhalten habe. Ab Jänner 2008 sei eine monatliche Rückzahlung in Höhe von € 500,00 geleistet worden. Im Mai 2011 habe der Vater dem Beschuldigten den Restbetrag in Höhe von € 151.986,80 geschenkt, worüber es vorerst keinen schriftlichen Nachweis gegeben habe. Erst im Zuge der Betriebsprüfung sei eine Bestätigung der Schwester vorgelegt worden, dass sie von der Schenkung gewusst habe. Diese Schenkung wäre innerhalb der Anzeigefrist von drei Monaten, also bis August 2011, anzuzeigen gewesen. Die Schenkungsmeldung sei jedoch bis zur Prüfung im Jahre 2013 nicht erfolgt. In der mündlichen Verhandlung habe der Beschuldigte erklärt, dass bei der Schenkung im Mai 2011 noch seine Mutter und seine Gattin anwesend gewesen wären. Er habe [damals] zwar gehört, dass keine Schenkungssteuer zu zahlen sei, von einer Schenkungsmeldung aber habe er nichts gewusst. Der Beschuldigte habe bewusst gleichgültig gehandelt. Bei der Strafbemessung wurde als erschwerend kein Umstand, als mildernd aber die bisherige [finanzstrafrechtliche] Unbescholtenheit, der Umstand eines [länger] zurückliegenden Tatzeitraumes und ein fehlender Abgabenausfall berücksichtigt.

B. In der erwähnten, zuvor am 18. November 2014 abgehaltenen mündlichen Verhandlung hatte der damalige Verteidiger Mag.C – in die Rolle einer Auskunftsperson nach [§ 99 Abs. 1 FinStrG](#) wechselnd und ob der Anlasslosigkeit in seinen Rechten notwendigerweise unbelehrt – sein eigenes Handeln in der Sache wie folgt geschildert: Er als Steuerberater habe über alles Bescheid gewusst, es wäre aber vom Verlauf keine übliche Schenkung gewesen. Dadurch wäre es ihm als Steuerberater nicht bewusst geworden, dass eine Schenkungsmeldung zu machen

wäre. Er und sein Mandant bestünden darauf, dass kein Vorsatz und auch kein bedingter Vorsatz vorgelegen sei (Verhandlungsprotokoll, Finanzstrafakt betreffend den Beschuldigten, Bl. 55).

C. Gegen das obgenannte Straferkenntnis hat der Beschuldigte innerhalb offener Frist Beschwerde an das Bundesfinanzgericht erhoben und mit ausreichender Deutlichkeit die Einstellung des gegenständlichen Finanzstrafverfahrens beantragt. Die Schenkungsmeldung wurde nicht bewusst unterlassen. Es habe auch keineswegs einen Grund gegeben, die Schenkung zu verheimlichen, zumal der vom Vater geliehene Geldbetrag schon „offiziell“ in der Bilanz ausgewiesen worden sei, um die Herkunft der Gelder zu deklarieren. Es seien auch Bilanzen für 2010 und 2011 eingereicht worden, aus denen ersichtlich sei, dass eine Privateinlage von € 104.328,90 (durch Saldierung mit Privatentnahmen verminderter Betrag) vorliege. Die Abgabenbehörde sei ja verpflichtet, die Abgabenerklärungen zu überprüfen, [weshalb] die Veränderungen der Positionen aufgrund der Schenkung ersichtlich gewesen wären. Es liege kein Vorsatz, auch kein bedingter Vorsatz vor.

D. Die sich für das Bundesfinanzgericht ergebende Akten- und Beweislage wurde der Amtsbeauftragten und der belangten Behörde vorgetragen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

1. Gemäß [§ 161 Abs. 1 FinStrG](#) hat das Bundesfinanzgericht, sofern die Beschwerde nicht gemäß § 156 mit Beschluss zurückzuweisen ist, grundsätzlich in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Es ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung des Erkenntnisses seine Anschauung an die Stelle jener der Finanzstrafbehörde zu setzen und das angefochtene Erkenntnis (den Bescheid) abzuändern oder aufzuheben, den angefochtenen Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären oder die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

2. Gemäß [§ 49a Abs. 1 Satz 1 FinStrG](#) hat sich im strafrelevanten Zeitraum einer Finanzordnungswidrigkeit schuldig gemacht, wer es vorsätzlich unterlassen hat, die gemäß § 121a BAO anzeigepflichtigen Vorgänge anzuzeigen. Ein bloß – allenfalls grob – fahrlässige Vorgangsweise ist nicht strafbar. Gemäß [§ 8 Abs. 1 FinStrG](#) handelt dabei vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

3. § 121a BAO, eingefügt durch das Schenkungsmeldegesetz – SchenkMG 2008, BGBl I 2008/85, bestimmte in diesem Zusammenhang für Erwerbe nach dem 31. Juli 2008 ([§ 323 Abs. 22 BAO](#)) wie folgt:

„§ 121a [BAO] (1) Schenkungen unter Lebenden ([§ 3 Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz 1955](#)) sowie Zweckzuwendungen unter Lebenden ([§ 4 Z 2 Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz 1955](#)) sind nach Maßgabe der folgenden

Bestimmungen dem Finanzamt (Abs. 7) anzuzeigen,

1. wenn

a) Bargeld, Kapitalforderungen, Anteile an Kapitalgesellschaften und Personenvereinigungen (Personengemeinschaften) ohne eigene Rechtspersönlichkeit, Beteiligungen als stiller Gesellschafter, oder [...] erworben wurden und

2. der Erwerber, Geschenkgeber, Zuwendende bei freigebiger Zuwendung, Beschwerter bei Zweckzuwendung im Zeitpunkt des Erwerbes einen Wohnsitz, den gewöhnlichen Aufenthalt, den Sitz oder die Geschäftsleitung im Inland hatte.

(2) Von der Anzeigepflicht befreit sind:

a) Erwerbe im Sinn des Abs. 1 Z 1 zwischen Angehörigen (§ 25), wenn der gemeine Wert ([§ 10 Bewertungsgesetz 1955](#)) 50 000 Euro nicht übersteigt. Innerhalb von einem Jahr von derselben Person anfallende Erwerbe sind nur dann von der Anzeigepflicht ausgenommen, wenn die Summe der gemeinen Werte dieser Erwerbe den Betrag von 50 000 Euro nicht übersteigt.

b) Erwerbe im Sinn des Abs. 1 Z 1 zwischen anderen Personen, wenn der gemeine Wert (§ 10 Bewertungsgesetz 1955) 15 000 Euro nicht übersteigt. Innerhalb von fünf Jahren von derselben Person anfallende Erwerbe sind nur dann von der Anzeigepflicht ausgenommen, wenn die Summe der gemeinen Werte dieser Erwerbe den Betrag von 15 000 Euro nicht übersteigt. [...]

(3) Zur Anzeige verpflichtet sind zur ungeteilten Hand der Erwerber, Geschenkgeber, Zuwendende bei freigebiger Zuwendung, Beschwerter bei Zweckzuwendung sowie Rechtsanwälte und Notare, die beim Erwerb oder bei der Errichtung der Vertragsurkunde über den Erwerb mitgewirkt haben oder die zur Erstattung der Anzeige beauftragt sind.

(4) Die Anzeige hat binnen dreier Monate ab Erwerb zu erfolgen. Wird die Anzeigepflicht durch Zusammenrechnung mehrerer Erwerbe ausgelöst, ist der Erwerb für die Anzeigefrist maßgeblich, mit dem die Betragsgrenze der lit. a oder b erstmals überschritten wird.

(5) Anzeigen sind auf elektronischem Weg zu übermitteln, es sei denn, dass die elektronische Übermittlung nicht zumutbar ist.

(6) Der Bundesminister für Finanzen kann durch Verordnung Form und Inhalt der Anzeige sowie deren elektronische Übermittlung näher regeln.

(7) Die Anzeige ist an ein Finanzamt mit allgemeinem Aufgabenkreis gemäß § 3 Abs. 1 Abgabenverwaltungsorganisationsgesetz zu übermitteln.

(8) Wird im Zuge von Abgabeverfahren eine Schenkung behauptet, die entgegen Abs. 1 bis 7 nicht angezeigt wurde, so trägt der Abgabepflichtige die Beweislast für das Vorliegen der Schenkung.

(9) Verweise auf das Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz 1955 beziehen sich auf die Fassung dieses Bundesgesetzes vor dem Bundesgesetz [BGBl. I Nr. 85/2008](#).“

4. Schenkungen im Sinne des Schenkungsmeldegesetzes sind alle Zuwendungen, die mit Bereicherungswillen, unentgeltlich und freigebig erfolgen und zu einer Bereicherung des Erwerbers führen (zur Begrifflichkeit siehe *Althuber in Tannert/Kotschnigg/Twardosz, FinStrG* § 49a Rz 8). Anzeigepflichtig sind somit unter anderem die Schenkung von Kapitalforderungen unter Lebenden, wenn der gemeine Wert bei Erwerben zwischen nahen Angehörigen (etwa Vater und Sohn) innerhalb eines Jahres € 50.000,00 übersteigt. Der abgabenrechtliche Begriff ist weit auszulegen; jede Schenkung im Sinne des bürgerlichen Rechts und darüber jede andere freigiebige Zuwendung unter Lebenden, soweit der Bedachte durch diese auf Kosten des Zuwendenden bereichert wird, ist steuerrechtlich relevant (vgl. bereits bspw. *Inwinkl, Anzeigepflichtige Tatbestände, Befreiungen und Meldepflichten nach § 121a BAO, VWT 2008 H 4, 24; Marschner, Der Begriff der Schenkung und die Befreiungen im Sinn des § 121a BAO, SWK 27/2008, S 736*). Eine Einschränkung dergestalt, dass etwa die Schenkung einer Kapitalforderung an den Schuldner der Forderung selbst (hier die Bereicherung des Beschuldigten durch den unentgeltlichen Erlass seiner Darlehensschuld durch seinen Vater) nicht als Schenkung im Sinne des § 121a BAO zu gelten habe, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen.

5. Gemäß [§ 98 Abs. 3 FinStrG](#) haben die Finanzstrafbehörden – und gemäß [§ 157 FinStrG](#) auch das Bundesfinanzgericht – unter Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht; bestehen Zweifel, so darf die Sache nicht zum Nachteil des Beschuldigten angenommen werden. Dabei ist der Nachweis nicht nur hinsichtlich der objektiven, sondern auch hinsichtlich der subjektiven Tatseite zu führen. Bleiben Zweifel bestehen, sind diese somit zugunsten des Beschuldigten beachtlich.

In einem Finanzstrafverfahren darf sohin ein Schuldspruch nur erfolgen, wenn vom entscheidenden Organ der Finanzstrafbehörde bzw. der Finanzstrafbehörde in freier Beweiswürdigung die Überzeugung gewonnen wird, dass die dafür erforderlichen entscheidungsrelevanten Tatsachen auch in subjektiver Hinsicht wirklich vorliegen und solcherart etwa eine diesen widersprechende Sachverhaltsdarstellung des Beschuldigten so unwahrscheinlich ist, dass ihr Zutreffen nach menschlichem Ermessen ausgeschlossen werden kann, also kein Zweifel mehr an seinem Verschulden besteht (zB BFG 29. 6. 2017, [RV/2300006/2016](#), [RV/2300007/2016](#)). Die Erfüllung des Tatbestandes muss eine fast vollständige Wahrscheinlichkeit oder sogar Gewissheit für sich haben (zB BFG 29. 11. 2019, [RV/5300002/2017](#)).

6. Im gegenständlichen Fall ist von den Parteien außer Streit gestellt, dass der Beschuldigte von seinem Vater D ein Darlehen für betriebliche Zwecke erhalten hat und dieser ihm im Mai 2011 die Rückzahlung des davon noch unentrichtet aushaftenden Betrages in Höhe von € 151.986,80 erlassen habe. Laut Vorbringen des Beschuldigten in der mündlichen Verhandlung hat ihm sein Vater in den Jahren 2008 und 2009 insgesamt ca. € 220.000,00 oder auch € 250.000,00 überwiesen, worüber kein schriftlicher Vertrag angelegt worden sei. Lediglich die Überweisungen des Vaters und die monatlichen Rückzahlungen von € 500,00 seien dokumentiert. Eine mögliche andere Mittelherkunft, etwa aus dem Betrieb des Beschuldigten selbst, hätte zur Konsequenz, dass schon in objektiver Hinsicht die Darlehenshingabe und natürlich daraus folgend, der spätere Schulderrlass und die zu meldende Schenkung zweifelhaft gewesen wäre. Offensichtlich ist es aber dem Beschuldigten und seinem Steuerberater gelungen, den Betriebsprüfer und die Abgabenbehörde von der Annahme der Wahrscheinlichkeit ihres Vorbringens zu überzeugen. Dieser Beurteilung ist auch die Finanzstrafbehörde gefolgt, woraus sich in unbedenklicher Weise die Erfüllung des Tatbildes im Sinne des § 49a FinStrG ableitet. A wäre also – so der sich in einem fortgesetzten Verfahren möglicherweise zu einer Überzeugung verfestigende Vorwurf – verpflichtet gewesen, bis spätestens August 2011 die ihm gegenüber erfolgte Schenkung gegenüber der zuständigen Abgabenbehörde, dem Finanzamt Grieskirchen Wels, anzuzeigen.

7. In subjektiver Hinsicht ist aber aus der gegebenen und insoweit nicht mehr ergänzungsfähig erscheinenden Aktenlage der für ein Finanzstrafverfahren sichere Nachweis einer damaligen Kenntnis oder zumindest eines Ernsthaft-für-möglich-Haltens einer Anzeigepflicht auf Seite des Beschuldigten nicht zu führen, wird doch sein Vorbringen einer diesbezüglichen Unkenntnis durch die Aussage seines Steuerberaters über seine eigene Unkenntnis in der mündlichen Verhandlung vor der Finanzstrafbehörde bestätigt. Das hervorleuchtende Interesse des Beschuldigten und seines Steuerberaters ist es wohl bei lebensnaher Betrachtung gewesen, den Mittelzufluss im steuerlichen Rechenwerk für die Abgabenbehörde unbedenklich zu gestalten. Konkrete Anhaltspunkte für ein Motiv, praktisch gegenteilig in diesem Zusammenhang gegen eine abgabenrechtliche Anzeigepflicht zu verstoßen, sind – auf Basis der obigen Sachverhaltsannahme – aus der Aktenlage nicht ersichtlich und wurden auch nicht behauptet. Eine These dergestalt, dass der Beschuldigte und sein Steuerberater nach Erörterung der Anzeigepflicht übereingekommen wären, dass die Schenkungsmeldung unterbleiben solle, damit der sensible Sachverhalt eines Mittelnachweises von der Abgabenbehörde unberührt bliebe, ist solcherart lediglich Spekulation. Das Übersehen der sich ergeben habenden Schenkungsmeldungsverpflichtung auf Seite eines erfahrenen und zumal ob der umfangreichen Präsenz der Thematik in der Fachliteratur damit vertrauten Steuerberaters ist zwar ungewöhnlich, aber nicht zweifelsfrei auszuschließen. Wurde aber der Beschuldigte möglicherweise von seinem Steuerberater auf seine Anzeigepflicht tatsächlich nicht hingewiesen, ist es bei lebensnaher Betrachtung nicht unwahrscheinlich, dass der Beschuldigte im August 2011 und in der strafrelevanten Folgezeit bis zur Betriebsprüfung im Juli 2013 davon nicht in Kenntnis gewesen ist.

8. Es war daher im Zweifel zugunsten des Beschuldigten zu entscheiden und das anhängige Finanzstrafverfahren spruchgemäß einzustellen.

9. Diese Entscheidung konnte gemäß § 160 Abs. 1 FinStrG in Anbetracht der eindeutigen Beweislage bereits ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung getroffen werden.

Zur Unzulässigkeit der Revision

Gegen diese Entscheidung ist gemäß [Art. 133 Abs. 4 B-VG](#) eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Linz, am 10. September 2020