

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch Mag. Christa Herma Modl, Trattenstraße 31, 8073 Feldkirchen b.Graz, über die Beschwerde vom 14. Februar 2018 gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Umgebung (nunmehr Finanzamt Österreich) vom 09. Jänner 2018 betreffend die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2012, Steuernummer ***1***, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 20. September 2022 in Anwesenheit der Schriftführerin Frau Sf zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Der Beschwerdeführer (Bf.) ist Vater des Kindes Kind, geb. xx.xx.2005.

Nach der in der Finanzamtsdatenbank enthaltenen Mitteilung des zuständigen Versicherungsträgers hat die Kindesmutter Frau ***2*** für das genannte Kind 3.593,58 € an Zuschüssen zum Kinderbetreuungsgeld im Zeitraum 18.05.2005 bis 31.12.2006 erhalten. Laut Finanzamtsdatenbank ist der Beschwerdeführer mit der Kindesmutter seit 18.12.1993 verheiratet und die beiden sind seit 21.06.2000 in Österreich am selben Hauptwohnsitz gemeldet.

Der steuerlichen Vertretung des Bf. wurde im Wege des automatischen Erklärungsversandes betreffend die Rückzahlung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld am 01.12.2017 ein Formular über die Erklärung des Einkommens des Bf. für das Jahr 2012 zugestellt.

Lt. dem Einkommensteuerbescheid 2012 betrug das steuerpflichtige Einkommen des Bf. 49.711,98 €.

Mit Bescheid über die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2012 vom 09.01.2018 wurde dem Bf. ein Rückzahlungsbetrag von 3.593,58 € vorgeschrieben, die Berechnung erfolgte gemäß § 19 Abs. 1 KBGG (9% des Gesamteinkommens der Eltern von 52.261,28 €, für den Anspruchsfall ausbezahlt 3.593,58 €). In der Begründung des Bescheides führte das Finanzamt aus, dass für das Kind des Bf. Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt worden seien. Gemäß § 18 Abs. 1 Z 2 KBGG seien im Rahmen des Gesamtschuldverhältnisses beide (Ehe)Partner zur Rückzahlung des Zuschusses verpflichtet. Bei einer Gesamtschuld liege es im Ermessen der Behörde wem und in welchem Ausmaß die Abgabe vorgeschrieben werde. Im Jahr 2012 seien die für die Rückzahlung des Zuschusses maßgeblichen Einkommensgrenzen gemäß § 19 Abs. 1 Z 2 KBGG überschritten worden. Die Behörde habe nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände den Bf. auf Grund seiner Einkommensverhältnisse und der Tragung der mit der Haushaltszugehörigkeit des Kindes verbundenen Lasten durch den anderen Elternteil zur Rückzahlung herangezogen.

Gegen diesen Bescheid erhob die steuerliche Vertretung des Bf. fristgerecht die Beschwerde mit der Begründung:

„Gemäß § 31 Abs. 7 Kinderbetreuungsgeldgesetz ist die Ausstellung von Bescheiden über Rückforderungen von Leistungen nach diesem Bundesgesetz nur binnen 7 Jahren gerechnet ab Ablauf des Kalenderjahres, in welchem diese Leistungen zu Unrecht bezogen wurden, zulässig. Aus diesen Gründen stelle ich den Antrag das Bundesfinanzgericht möge den Bescheid über die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2012 aufheben, weil im Jahr 2012 kein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt wurde und eine Rückforderung der Zuschüsse 2005 und 2006 gem. leg. cit. nicht mehr zulässig war. Eine mündliche Verhandlung wird beantragt.“

Beigelegt wurden der Bescheid der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse vom 24.10.2011, in dem die Zuerkennung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld für den Zeitraum 01.01.2007 bis 21.09.2007 widerrufen wurde, da der Grenzbetrag von 5.200 € nach § 9 Abs. 3 KBGG überschritten wurde, und eine Information über den Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für das Jahr 2012 für die Kinder ***3*** und Kind.

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdeverentscheidung vom 29.03.2019 mit folgender Begründung ab:

*„Gemäß § 18 Abs. 1 Z. 2 KBGG haben die Eltern eines Kindes, wenn an einen der beiden Elternteile ein Zuschuss gemäß § 9 Abs. 1 Z 2, 3 oder 4 ausbezahlt wurde, eine Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld zu leisten. Ihnen und der Kindesmutter als Elternteile wurde - von Ihnen unbestritten - für den Zeitraum vom 18.05.2005 bis 31.12.2006 ein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld in Höhe von insgesamt 3.593,58 Euro für das Kind Kind (SVNR ***4***) ausbezahlt. Sie führen in der Beschwerdebegründung aus, dass gemäß § 31 Abs. 7 KBGG die Ausstellung von Bescheiden über die Rückforderungen von Leistungen nach diesem Bundesgesetz nur binnen 7 Jahren gerechnet ab Ablauf des Kalenderjahres, in welchem*

diese Leistungen zu Unrecht bezogen wurden, zulässig ist. Weiters stellen Sie den Antrag das Bundesfinanzgericht möge den Bescheid aufheben und beantragen eine mündliche Verhandlung. Gemäß § 21 KBGG entsteht der Abgabenanspruch (Abschnitt 4 des KBGG) mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Einkommensgrenze gemäß § 19 erreicht wird, frühestens mit Ablauf des Kalenderjahres der Geburt des Kindes, letztmalig mit Ablauf des „auf die Geburt des Kindes folgenden 7. Kalenderjahres“.

Der Abgabenanspruch ist auf Grund der Bestimmungen des § 21 KBGG (erstmalig) mit Ablauf des Jahres 2012 entstanden, da in diesem Kalenderjahr die Einkommensgrenze gemäß § 19 KBGG erreicht wurde. Gemäß § 207 BAO beträgt die Verjährungsfrist bei (allen) übrigen Abgaben fünf Jahre und ist daher die Verjährung nicht eingetreten. Mit 29.11.2017 wurde Ihnen die Erklärung des Einkommens gemäß § 23 Kinderbetreuungsgeldgesetz (KBGG) - Rückzahlung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld im Sinne des § 207 BAO fristgerecht zugestellt und am 01.12.2017 übernommen. Der Bescheid über die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2012 wurde am 15.01.2018 [richtig: 09.01.2018] erlassen. Die von Ihnen ins Treffen geführte Verjährung im Sinne des § 31 Abs. 7 KBGG normiert die Ausstellung von Bescheid über Rückforderungen von Leistungen nach diesem Bundesgesetz und war somit § 21 KBGG in Verbindung mit § 207 BAO anzuwenden.“

Daraufhin erhob die steuerliche Vertretung des Beschwerdeführers den Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht (Vorlageantrag) und brachte ergänzend vor:

„Der Abgabenanspruch lt. § 21 KBGG entsteht mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Einkommensgrenze gemäß § 19 erreicht wird, frühestens mit Ablauf des Kalenderjahres der Geburt des Kindes, letztmals mit Ablauf des auf die Geburt des Kindes folgenden 7. Kalenderjahres. Seit dem Jahr 2007 wurde jedes Jahr die Einkommensgrenze gem. § 19 KBGG überschritten. Für das Jahr 2007 wurde daher auch mit Bescheid der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse vom 24.10.2011 der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld für den Zeitraum 01.11. [richtig: 01.01.] bis 21.09.2007 unter Bedachtnahme auf §§ 8, 9, 30 und 31 KBGG rückgefordert. D.h. die erstmalige Überschreitung der Grenze und damit der Abgabenanspruch gem. § 21 KBGG entstand im Jahr 2007 mit der erstmaligen Überschreitung der Einkommensgrenze gem. § 19 KBGG. Die Überschreitung dieser Grenzen im Jahr 2008 bis 2012 war dem Finanzamt durch Übermittlung der jährlichen Jahreslohnzettel bekannt und deshalb kann nicht, wie in der Beschwerdevorentscheidung angeführt, von einer erstmaligen Überschreitung der Einkommensgrenze im Jahr 2012 gesprochen werden. Das Überschreiten der Einkommensgrenze im Jahr 2012 ist daher nicht relevant, da es um das erstmalige Überschreiten geht. Bereits in den Jahren 2007 bis 2011 wurde diese Grenze jährlich überschritten und war dieser Umstand dem Finanzamt durch Übermittlung der Jahreslohnzettel auch bekannt.

Im VwGH Erkenntnis 2009/17/0277 vom 10.5.2010 zusammengefasst SWK 32/2010 Seite 74

wird dazu festgehalten dass gem. § 21 KBGG der Abgabenanspruch mit Ablauf des Kalenderjahres entsteht in dem die Einkommensgrenze gem. § 19 KBGG erreicht wurde, frühestens mit Ablauf des Kalenderjahres der Geburt des Kindes, letztmals mit Ablauf des auf die Geburt des Kindes folgenden siebten Kalenderjahres. Geht man also davon aus, dass der Gesetzgeber mit der Regelung des § 49 Abs. 17 KBGG vor dem Hintergrund der Verjährungsregelungen des § 207 BAO in Verbindung mit § 209 Abs 1 BAO eine sinnvolle Regelung schaffen wollte, ist diese darin zu sehen, dass die allgemeine Verjährungsregelung des § 207 BAO für den Anwendungsbereich des vierten Abschnittes des KBGG um zwei Jahre verlängert wurde. Die Begründung der Beschwerde vorentscheidung: „ Die in der Beschwerde angeführte Verjährung im Sinne des § 31 Abs. 7 KBGG normiert laut Beschwerdevorentscheidung die Ausstellung von Bescheiden über Rückforderungen von Leistungen nach diesem Bundesgesetz und war somit § 21 KBGG in Verbindung mit § 207 BAO anzuwenden. " ist nicht nachvollziehbar da § 31 Abs. 7 KBGG explizit feststellt dass, die Frist zur Ausstellung von Bescheiden binnen 7 Jahren ab Ablauf des Kalenderjahres, in welchem diese Leistungen zu Unrecht bezogen wurden, abläuft. Insofern korrespondiert § 31 Abs. 7 KBGG mit § 19 da mangels Entstehung eines Abgabenanspruches nach Ablauf der genannten Frist auch kein Bescheid mehr ausgestellt werden darf, wohl um Rechtssicherheit eintreten zu lassen. Die Leistungen wurden aber bereits im Jahr 2007 (erstmaliges Überschreiten der Einkommensgrenzen) zu Unrecht bezogen. Die Gebietskrankenkasse hat mit ihrem Bescheid vom 24.10.2011 den Zuschuss für das Jahr 2007 rückgefordert. Die Rückforderung des Zuschusses für die Jahre 2005 und 2006 ist unterblieben. Der nunmehrige Versuch diese Unterlassung nachzuholen ist allerdings wie ausgeführt im Gesetz nicht gedeckt. Aus diesen Gründen stelle ich den Antrag das Bundesfinanzgericht möge den Bescheid über die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2012 aufheben, weil im Jahr 2012 kein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt wurde, der Abgabenanspruch gem. 21 KBGG bereits im Jahr 2007 (erstmaliges Überschreiten der Einkommensgrenzen gem. § 19 KBGG) entstand und eine Rückforderung der Zuschüsse 2005 und 2006 gem. leg. cit. nicht mehr zulässig war. Eine mündliche Verhandlung wird beantragt.“

In weiterer Folge stellte das Bundesfinanzgericht (BFG) weitere Ermittlungen an und es wurde folgendes Ergänzungsersuchen vom 25.06.2018 an die steuerliche Vertretung des Bf. gerichtet: „Nach den aktenkundigen Unterlagen, insbesondere den vorliegenden Einkommensteuerbescheiden, hat das Gesamteinkommen der beiden Elternteile im Sinn des § 19 Abs. 2 KBGG, entgegen Ihren Ausführungen im Vorlageantrag, im Jahre 2012 ERSTMALIG die maßgebliche Grenze von 35.000,00 Euro überschritten. Um Ihre Stellungnahme, gegebenenfalls um Vorlage entsprechender Unterlagen zur Höhe des Einkommens, möglichst bis Ende Juli 2018, wird gebeten. Hinsichtlich Ihrer Ausführungen zur "Verjährung" darf auf das Erkenntnis des VwGH vom 9.11.2010, Zl. 2010/17/0188, hingewiesen werden.“

In der Stellungnahme der steuerlichen Vertretung des Bf. wurde ausgeführt:

*„Herr ***Bf*** hat für seine am 22. März 2005 geborene Tochter Kind ursprünglich einen Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld von 18.5.2005 bis 21.9.2007 zuerkannt und ausbezahlt bekommen.*

Wie aus dem Bescheid der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse vom 24.10.2011 ersichtlich, musste der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld, wegen Überschreitung der maßgeblichen Einkünfte 2007, für den Zeitraum 1.1.2007 bis 21.9.2007 in der Höhe von € 1.599,84 (€ 6,06 pro Tag mal 264 Tage 1.1. bis 21.9.2007 = € 1.599,84) rückbezahlt werden.

Begründung laut Bescheid: „Nach § 9 Abs.3 KBGG sind Personen, deren maßgeblicher Gesamtbetrag der Einkünfte einen Grenzbetrag von € 5.200,— übersteigt, vom Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld ausgeschlossen.

Wie aus beiliegenden Lohnzetteln 2005 und 2006 ersichtlich, wurde dieser Grenzbetrag nach § 9 Abs.3 KBGG (berechnet nach § 8 KBGG) bereits in den Jahren 2005 und 2006 überschritten, aber der für diese Zeit erhaltene Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld wurde von der Gebietskrankenkasse nicht rückgefordert.

Gem. § 31 Abs 7 KBGG ist die Ausstellung von Bescheiden über Rückforderungen von Leistungen nach diesem Bundesgesetz nur binnen 7 Jahren, gerechnet ab Ablauf des Kalenderjahres, in welchem diese Leistungen zu Unrecht bezogen wurden, zulässig.

Der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld der Jahre 2005 und 2006 wurden bereits in den Jahren Jahr 2005 und 2006 durch Überschreitung der maßgeblichen Grenze nach § 9 Abs.3 KBGG zu Unrecht bezogen und daher ist eine Rückforderung im Jahr 2017 nicht mehr zulässig.“

Beigelegt wurden nochmals der Bescheid der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse vom 24.10.2011 und die Lohnzettel der Ehegattin des Bf. für die Jahre 2005 und 2006.

Mit E-Mail vom 08.08.2022 teilte die steuerliche Vertreterin des Bf. dem BFG mit, dass sie an der mündlichen Verhandlung am 20.09.2022 urlaubsbedingt nicht teilnehmen könne und sie ersuchte ihr Fernbleiben zu entschuldigen.

Auch der Beschwerdeführer erschien zu der von ihm beantragten mündlichen Verhandlung am 20.09.2022 nicht.

Der Vertreter des Finanzamtes verwies in der mündlichen Verhandlung auf die Schriftsätze im bisherigen Verfahren und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Strittig ist im vorliegenden Fall, ob der Bf. zur Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2012 herangezogen werden kann.

§ 9 Kinderbetreuungsgeldgesetz (KBGG) idF BGBl. I Nr. 122/2003 lautet:

(1) Anspruch auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld haben

1. alleinstehende Elternteile (§ 11),
2. verheiratete Mütter oder verheiratete Väter nach Maßgabe des § 12,
3. nicht alleinstehende Mütter oder Väter nach Maßgabe des § 13 und
4. Frauen oder Männer, die allein oder gemeinsam mit dem anderen Elternteil ein Kind, welches das dritte Lebensjahr noch nicht vollendet hat, an Kindes statt angenommen oder in Pflege genommen haben, nach Maßgabe der §§ 11, 12 oder 13.

(2) Voraussetzung für den Anspruch auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld ist, dass ein Anspruch auf Auszahlung des Kinderbetreuungsgeldes besteht. § 4 Abs. 2 gilt sinngemäß auch für den Zuschuss.

(3) Ausgeschlossen vom Zuschuss sind Personen, deren maßgeblicher Gesamtbetrag der Einkünfte (§ 8) einen Grenzbetrag von 5.200 Euro übersteigt.

(4) Auf den Anspruch auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld kann verzichtet werden, wodurch sich der Anspruchszeitraum (§ 8) um den Zeitraum des Verzichtes verkürzt. Die §§ 2 Abs. 5 und 5 Abs. 6 gelten sinngemäß.

Gemäß § 12 KBGG erhalten verheiratete Mütter bzw. Väter einen Zuschuss, sofern ihr Ehegatte kein Einkommen erzielt oder der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (§ 8) nicht mehr als 7.200 € (Freigrenze) beträgt. Die Freigrenze erhöht sich für jede weitere Person, für deren Unterhalt der Ehepartner auf Grund einer rechtlichen oder sittlichen Pflicht tatsächlich wesentlich beiträgt, um 3.600 €.

§ 18 KBGG idF vor BGBl. I Nr. 116/2009 lautet:

(1) Eine Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld haben zu leisten:

.....

2. Die Eltern des Kindes, wenn an einen der beiden Elternteile ein Zuschuss gemäß § 9 Abs. 1 Z 2, 3 oder 4 ausbezahlt wurde.

.....

(3) Die Rückzahlung ist eine Abgabe im Sinne des § 1 der Bundesabgabenordnung (BAO).

§ 19 KBGG lautet:

(1) Die Abgabe beträgt jährlich

.....

2. in den Fällen des § 18 Abs. 1 Z 2 bei einem Gesamteinkommen der beiden Elternteile von
mehr als 35 000 € 5%
mehr als 40 000 € 7%
mehr als 45 000 € 9%
des Einkommens.

(2) Als Einkommen für Zwecke der Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld gilt das Einkommen gemäß § 2 Abs. 2 EStG 1988 zuzüglich steuerfreier Einkünfte im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 5 lit. a bis d EStG 1988 und Beträge nach den §§ 10 und 12 EStG 1988, soweit sie bei der Ermittlung des Einkommens abgezogen wurden. Werden

Gewinne nicht nach Führung ordnungsgemäßer Bücher und Aufzeichnungen, sondern nach Durchschnittssätzen (§ 17 EStG 1988) ermittelt, sind diese Einkünfte zu erhöhen. Die Erhöhung beträgt

1. bei Einkünften aus Land- und Forstwirtschaft 40 vH des Einheitswertes des land- und forstwirtschaftlichen Vermögens,
2. bei Einkünften aus Gewerbebetrieben 10 vH dieser Einkünfte.

Gemäß § 20 KBGG ist die Abgabe im Ausmaß des Zuschusses, der für den jeweiligen Anspruchsfall ausbezahlt wurde, zu erheben.

Nach § 21 KBGG entsteht der Abgabenanspruch mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Einkommensgrenze gemäß § 19 erreicht wird, frühestens mit Ablauf des Kalenderjahres der Geburt des Kindes, letztmals mit Ablauf des auf die Geburt des Kindes folgenden 7. Kalenderjahres.

Gemäß § 22 KBGG obliegt die Erhebung der Abgabe in den Fällen des § 18 Abs. 1 Z 1 und 3 dem für die Erhebung der Abgaben vom Einkommen zuständigen Finanzamt des Elternteiles, in den Fällen des § 18 Abs. 1 Z 2 dem für die Erhebung der Abgaben vom Einkommen des Vaters des Kindes, nach dem Tod des Vaters dem für die Erhebung der Abgaben vom Einkommen der Mutter des Kindes zuständigen Finanzamt.

§ 24 KBGG lautete:

(1) In Angelegenheiten des Kinderbetreuungsgeldes sowie des Zuschusses zu dieser Leistung ist jener Krankenversicherungsträger zuständig, bei dem der Antragsteller versichert ist oder zuletzt versichert war, sonst jene Gebietskrankenkasse, bei der der Antrag auf Kinderbetreuungsgeld gestellt wurde. Als versichert im Sinne des ersten Satzes gelten auch Angehörige, für die Anspruch auf Leistungen der Krankenversicherung besteht oder bestanden hat oder die selbst anspruchsberechtigt sind oder selbst anspruchsberechtigt waren.

(2) Die Krankenversicherungsträger haben die im Abs. 1 genannten Angelegenheiten im übertragenen Wirkungsbereich zu vollziehen.

(3) Für die finanzielle Abwicklung und die Koordinierung der Krankenversicherungsträger in Angelegenheiten der Leistungen nach diesem Bundesgesetz wird die Niederösterreichische Gebietskrankenkasse als Kompetenzzentrum unter Bedachtnahme auf Abs. 4 eingerichtet. Der Niederösterreichischen Gebietskrankenkasse obliegt auch die Auszahlung dieser Leistungen. Die Durchführung des Verfahrens obliegt dem nach Abs. 1 zuständigen Krankenversicherungsträger.

.....

Nach § 30 Abs. 2 KBGG ist die Zuerkennung zu widerrufen oder die Bemessung rückwirkend zu berichtigen, wenn sich die Zuerkennung oder die Bemessung einer Leistung nach diesem Bundesgesetz nachträglich als gesetzlich nicht begründet herausstellt.

§ 31 Abs. 1 und Abs. 2 KBGG lauten:

(1) Bei Einstellung, Herabsetzung, Widerruf oder Berichtigung einer Leistung ist der Leistungsbezieher zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn er den Bezug durch unwahre Angaben oder durch Verschweigung maßgebender Tatsachen herbeigeführt hat oder wenn er erkennen musste, dass die Leistung nicht oder nicht in dieser Höhe gebührte.

(2) Die Verpflichtung zum Ersatz der empfangenen Leistung besteht auch dann, wenn rückwirkend eine Tatsache festgestellt wurde, bei deren Vorliegen kein Anspruch besteht oder die zur Ermittlung des maßgeblichen Gesamtbetrages der Einkünfte (§ 8) erforderliche Mitwirkung trotz Aufforderung innerhalb angemessener Frist verweigert wird. Der Empfänger einer Leistung nach diesem Bundesgesetz ist auch dann zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn sich ohne dessen Verschulden auf Grund des von der Abgabenbehörde an die Niederösterreichische Gebietskrankenkasse übermittelten Gesamtbetrages der Einkünfte ergibt, dass die Leistung nicht oder nicht in diesem Umfang gebührt hat.

§ 49 Abs. 22 und Abs. 23 KBGG lauten:

(22) § 1, die Überschrift des Abschnitts 2, §§ 3a Abs. 3, §§ 5 Abs. 4a und b, 5c, 7 Abs. 3 und 4, Abschnitt 5 samt Überschrift, die Überschrift des Abschnitts 5a, §§ 25 und 25a, § 26a und 33 Abs. 5 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 116/2009 treten mit 1. Jänner 2010 in Kraft und sind auf Geburten nach dem 30. September 2009 anzuwenden, sofern 2009 kein Antrag auf Kinderbetreuungsgeld für Zeiträume nach dem 30. September 2009 und vor dem 1. Jänner 2010 gestellt worden ist; wird 2010 rückwirkend Kinderbetreuungsgeld für Zeiträume zwischen 1. Oktober 2009 und 31. Dezember 2009 beantragt, so besteht kein Anspruch auf Auszahlung von Kinderbetreuungsgeld für diese Zeiträume.

(23) Die §§ 1, 8 Abs. 2, 8a, Abschnitt 3. und 4, §§ 24 und 25 jeweils in der Fassung BGBl. I Nr. 24/2009 treten mit Ablauf des 31. Dezember 2009 außer Kraft, sind jedoch auf Geburten bis 31. Dezember 2009 weiter anzuwenden. Letzteres gilt nur, sofern kein Anwendungsfall des Abs. 22 vorliegt.

Nach § 6 Abs. 1 BAO sind Personen, die nach Abgabenvorschriften dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden, Gesamtschuldner (Mitschuldner zur ungeteilten Hand, § 891 ABGB). Nach Abs. 2 sind Personen, die gemeinsam zu einer Abgabe heranzuziehen sind, ebenfalls Gesamtschuldner; dies gilt insbesondere auch für die Gesellschafter (Mitglieder) einer nach bürgerlichem Recht nicht rechtsfähigen Personenvereinigung (Personengemeinschaft) hinsichtlich jener Abgaben, für die diese Personenvereinigung (Personengemeinschaft) als solche abgabepflichtig ist.

Gemäß § 20 BAO müssen Entscheidungen, die die Abgabenbehörden nach ihrem Ermessen zu treffen haben (Ermessensentscheidungen), sich in den Grenzen halten, die das Gesetz dem

Ermessen zieht. Innerhalb dieser Grenzen sind Ermessensentscheidungen nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände zu treffen.

Das Recht, eine Abgabe festzusetzen, unterliegt nach § 207 Abs. 1 BAO der Verjährung. Die Verjährungsfrist in Bezug auf den Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld beträgt nach § 207 Abs. 2 BAO fünf Jahre, wobei sich die Verjährungsfrist um ein Jahr verlängert, wenn innerhalb der Verjährungsfrist nach außen erkennbare Amtshandlungen zur Geltendmachung des Abgabenanspruches oder zur Feststellung des Abgabepflichtigen von der Abgabenbehörde unternommen werden (§ 209 Abs. 1 BAO).

Der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld ist seinem Wesen nach einem Kredit vergleichbar, der bei Überschreiten der im Gesetz definierten Einkommensgrenzen zurückzuzahlen ist (auf diesen Umstand wird bereits im Antrag hingewiesen).

Die gesetzgeberische Intention hinter dem Kinderbetreuungsgeldgesetz ist die Schaffung eines Ausgleichs für entgehende Verdienstmöglichkeiten des betreuenden Elternteils (VwGH 17.2.2010, 2009/17/0250 und zum unterhaltsrechtlichen Aspekt auch VfGH 8.9.2008, G 9/09 u.a.).

Die spezielle Rückzahlungsverpflichtung des Zuschusses in Form der Abgabe gemäß §§ 18 ff KBGG 2001 schließt die allgemeine Rückzahlungspflicht bei Vorliegen eines Tatbestands gemäß § 31 KBGG 2001 nicht aus (vgl. RIS-Justiz RS0124065). Der Gesetzgeber hat in § 31 KBGG 2001 gesonderte Regelungen für eine Rückforderung der zu Unrecht bezogenen Leistung vorgesehen. Insbesondere hat der Empfänger einer Leistung diese auch dann zu ersetzen, wenn sich auf Grund des von der Abgabenbehörde an den Krankenversicherungsträger übermittelten Gesamtbetrages der Einkünfte ergibt, dass die Leistung nicht oder nicht in diesem Umfang gebührt hat. Der von einem Verschulden des Leistungsempfängers unabhängige Rückforderungstatbestand des § 31 Abs. 2 Satz 2 KBGG 2001 stellt ausschließlich auf die objektive Überschreitung der Zuverdienst- bzw. Freigrenze ab (vgl. RIS-Justiz RS0128672; vgl. auch VfGH 26.2.2009, G 128/08 u.a., VfSlg. 18.705).

Der Wortlaut des § 18 KBGG 2001 sieht eine Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse vor, ohne danach zu differenzieren, ob die Zuschüsse zu Recht oder zu Unrecht bezogen wurden (vgl. VwGH 29.07.2020, Ro 2020/13/0007).

Die in § 19 KBGG geregelte Einkommensgrenze ist von der Zuverdienstgrenze (§§ 2 Abs. 1 Z 3, 9 Abs. 3 KBGG) zu unterscheiden. Beide Grenzen verfolgen verschiedene Normzwecke. Die Einhaltung der Zuverdienstgrenze ist Anspruchsvoraussetzung (Tatbestandsmerkmal) für die Bewilligung von Kinderbetreuungsgeld und Zuschuss. Die Einkommensgrenze hingegen ist für Zeiträume nach Bezug von Kinderbetreuungsgeld und Zuschuss ausschließlich für die endgültige Zuerkennung des Zuschusses relevant. Anders als das Kinderbetreuungsgeld ist die Bewilligung des Zuschusses durch die Sozialversicherungsbehörden lediglich eine vorläufige Maßnahme, gedacht als ein Kredit. Endgültig wird die Bewilligung des Zuschusses erst dann,

wenn innerhalb des in § 21 KBGG bestimmten Zeitraumes das maßgebliche Einkommen iSd § 19 Abs. 2 KBGG unter der jeweiligen niedrigsten Einkommensgrenze des § 19 Abs. 1 Z 1 und 2 KBGG liegt (BFG 30.04.2019, RV/7103616/2016).

Wurde der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld von Anfang an zu Unrecht gewährt, ist gegebenenfalls vom Krankenversicherungsträger mit Rückforderung nach § 31 KBGG vorzugehen.

Wurde allerdings die Leistung im Zeitpunkt der Leistungserbringung zu Recht gewährt, überschreitet aber in weiterer Folge das nach § 19 Abs. 2 KBGG ermittelte Einkommen die in § 19 Abs. 1 KBGG angeführten Grenzen, ist eine Rückzahlung im Wege einer Abgabenvorschreibung nach §§ 18 ff. KBGG zu veranlassen.

Gebührte der Zuschuss nach dem Gesetz im Jahr der Auszahlung nicht, ist dieser nicht Gegenstand einer Abgabe nach §§ 18 ff. KBGG, die vom Finanzamt einzuheben ist, sondern allenfalls einer Rückforderung nach § 31 KBGG, für die der jeweilige Krankenversicherungsträger zuständig ist (vgl. BFG 10.8.2015, RV/7104987/2014 und BFG 14.11.2017, RV/5101133/2017).

Lt. der Finanzamtsdatenbank sind der Beschwerdeführer und die Kindesmutter seit 18.12.1993 verheiratet. Das gemeinsame Kind wurde am xx.xx.2005 geboren. Der hier ggst. Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld wurde im Zeitraum 18.05.2005 bis 31.12.2006 bezogen und nicht im Jahr 2012, wie in der Beschwerde vorgebracht.

Im hier zu beurteilenden Fall ist die Rückzahlungsverpflichtung nach § 18 ff. KBGG für diesen Zeitraum gegeben, da die Kindeseltern im Jahr 2012 mit ihrem Einkommen von insgesamt 52.261,28 € die Einkommensgrenze nach § 19 KBGG überschritten haben.

Damit ist der Rückzahlungsanspruch dem Grunde nach im Jahr 2012 für die Elternteile erfüllt und der Abgabensanspruch mit Ablauf des Kalenderjahres 2012 (nach § 21 KBGG) entstanden.

Dem Bundesfinanzgericht liegen weder Unterlagen vor, dass die Einkommensgrenze des § 19 KBGG vor dem Jahr 2012, noch darüber, dass die Einkommensgrenze des § 9 KBGG für die Jahre 2005 und 2006 überschritten wurde. Lt. Einkommensteuerbescheid 2005 der Ehegattin des Bf. betrug ihr Einkommen -27,30 € und lt. Einkommensteuerbescheid 2006 5.103,24 €. Die Daten in den vorgelegten Lohnzetteln der Ehegattin sind nach den gesetzlichen Bestimmungen des KBGG nicht ausschlaggebend.

Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 17.07.2019, Ra 2017/13/0065, ausgesprochen: *„Die Aufforderung des Finanzamtes an einen Elternteil, eine vorausgefüllte Erklärung des Einkommens gemäß § 23 Kinderbetreuungsgeldgesetz für ein bestimmtes Jahr genau zu prüfen, allenfalls zu berichtigen oder zu ergänzen und unterschrieben an das Finanzamt zurückzuschicken, verlängert nach ständiger Rechtsprechung des*

Verwaltungsgerichtshofes die Verjährungsfrist hinsichtlich jener Abgaben, auf die das Schreiben Bezug nimmt (vgl. Ritz, BAO⁶, § 209 Tz 22 f, mwN).“

Aufgrund der Zustellung der Erklärung "KBG 2" (betreffend Rückzahlung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld) an die steuerliche Vertretung des Bf. durch das Finanzamt im Dezember 2017 wurde die fünfjährige Verjährungsfrist um ein Jahr verlängert und die Abgabenvorschreibung im Jahr 2018 (für den mit Ende des Jahres 2012 entstandenen Abgabeananspruch) erfolgte rechtzeitig (§§ 207 Abs. 2 iVm 209 Abs. 1 BAO).

Da die Rückzahlung gemäß § 18 KBGG nach § 18 Abs. 3 KBGG eine Abgabe iSd § 1 BAO ist, sind die Verjährungsbestimmungen der BAO anzuwenden und nicht § 31 Abs. 7 KBGG.

Im vorliegenden Fall ist der Abgabeananspruch mit Ablauf des Kalenderjahres 2012 entstanden, weil in diesem Jahr die Einkommensgrenze der Eltern gemäß § 19 KBGG erreicht wurde. Zu diesem Zeitpunkt war das Kind sieben Jahre alt. Da der Abgabeananspruch gemäß § 21 KBGG letztmals mit Ablauf des auf die Geburt des Kindes folgenden 7. Kalenderjahres entsteht, erfolgte die Vorschreibung des Finanzamtes zu Recht.

Für die Zeiträume 01.01. - 21.09.2007 wurde der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld zu Unrecht gewährt, deshalb ist dieser nicht Gegenstand einer Abgabe nach §§ 18 ff. KBGG, die vom Finanzamt einzuheben ist, sondern einer Rückforderung nach § 31 KBGG, für die der jeweilige Krankenversicherungsträger zuständig ist.

Die Rückzahlung im Wege einer Abgabenvorschreibung nach §§ 18 ff. KBGG durch das Finanzamt betrifft - wie oben dargestellt - nicht die Zeiträume der Rückforderung gemäß § 31 KBGG durch die GKK. Dass der Beschwerdeführer auch für den Zeitraum 18.05.2005 bis 31.12.2006 die Freigrenze nach § 9 KBGG in Verbindung mit § 12 KBGG überschritten haben soll, geht aus den dem Bundesfinanzgericht vorliegenden Unterlagen nicht hervor. Nicht die steuerpflichtigen Einkünfte lt. den vorgelegten Lohnzetteln sind ausschlaggebend, sondern das Einkommen nach § 2 Abs. 2 EStG 1988.

Die Eltern, die eine Rückzahlung gemäß § 18 Abs. 1 Z 2 KBGG zu leisten haben, sind Gesamtschuldner im Sinne des § 6 BAO, das heißt, jeder dieser Schuldner kann für den Gesamtbetrag herangezogen werden.

Das Wesen einer Gesamtschuld beinhaltet, dass es im Ermessen des Gläubigers steht, wem gegenüber er die gesamte Schuld geltend macht (vgl. *Ritz/Koran*, BAO⁷, § 6 Tz 2).

Das im Rahmen des Ermessens zu berücksichtigende Einkommen des Bf. im Jahr 2012 beträgt 49.711,98 €, das Einkommen der Kindesmutter 2.549,30 €. Da der Bf. ein vielfach höheres Einkommen als die Kindesmutter hatte, erachtet es das Bundesfinanzgericht im Rahmen des nach § 20 BAO auszuübenden Ermessens als gerechtfertigt, dass der Rückforderungsbetrag zur Gänze dem Bf. vorgeschrieben wurde. Im Übrigen wurde auch auf die Tragung der mit der

Haushaltszugehörigkeit des Kindes verbundenen Lasten durch den anderen Elternteil Bedacht genommen (vgl. BFG 09.05.2016, RV/7104251/2014 mwH).

Somit war wie im Spruch zu entscheiden.

Zur Unzulässigkeit einer Revision:

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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.

Da im vorliegenden Fall eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht vorliegt, da der als erwiesen anzunehmende Sachverhalt in freier Beweiswürdigung festgestellt wurde und das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht abweicht (siehe zitierte VwGH-Judikatur), ist eine (ordentliche) Revision nicht zulässig.

Graz, am 21. September 2022