



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des X, vertreten Y, vom 11. Oktober 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Z vom 10. September 2010 betreffend Rückforderung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld 2004 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der Bescheid betreffend Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2004 bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Bw. ist Vater des 2002 geborenen Kindes HL.

Von der Kindesmutter wurde im Jahr 2004 ein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld in Höhe von € 2.217,96 bezogen.

Das Finanzamt forderte mit Bescheid vom 10. September 2010 die Rückzahlung des ausbezahlten Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2004 in Höhe von € 976,17. Der Abgabe wurde gemäß § 19 KBGG (Kinderbetreuungsgeldgesetz) ein errechnetes Einkommen in Höhe von € 19.523,40 zu Grunde gelegt und die Abgabe mit 5% von € 19.523,40, ergibt € 976,17 berechnet.

Gegen diesen Bescheid erhob der Bw. Berufung und führte aus, dass eine Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften vorliege, da der Bescheid nicht begründet sei

und weil der Bw. von der Zahlung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld nicht verständigt worden sei.

Es sei bei der Ermittlung der Bemessungsgrundlage nicht berücksichtigt worden, dass der Bw. noch weitere Sorgepflichten für seine beiden ehelichen Kinder geboren in den Jahren 2000 und 2001 habe. Zum Nachweis seiner Unterhaltspflichten legte der Bw. eine Ablichtung des Scheidungsvergleiches, sowie eine Bestätigung über die Unterhaltszahlungen an die beiden ehelichen Kinder vor.

Nach Ansicht des Bw. liege in der Vorschreibung der Rückzahlungsverpflichtung eine Grundrechtsverletzung in Form einer Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes, sowie ein unzulässiger Eingriff in das Eigentumsrecht vor. Das außereheliche Kind des Bw. erhalte über den Umweg der Zuschusszahlungen de facto höhere Unterhaltszahlungen als die ehelichen Kinder.

Der Bw. regt daher ein Gesetzesprüfungsverfahren des § 18 KBGG beim Verfassungsgerichtshof an.

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

Gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 KBGG hat der Elternteil des Kindes, wenn an den anderen Elternteil des Kindes ein Zuschuss gemäß § 9 Abs. 1 Z 1 KBGG ausbezahlt wurde, eine Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zu leisten. Erhält den Zuschuss ein allein stehender Elternteil, dann trifft die Rückzahlungspflicht den jeweils anderen Elternteil.

Die Rückzahlung ist gemäß § 18 Abs. 3 KBGG eine Abgabe im Sinne des § 1 der Bundesabgabenordnung (BAO).

Die Abgabe wird bei Übersteigen der Einkommensgrenze gemäß § 19 Abs. 1 Z 1 KBGG berechnet und gemäß § 20 KBGG höchstens im Ausmaß des Zuschusses, der im jeweiligen Anspruchsfall ausbezahlt wurde, erhoben.

Entsprechend der Bestimmung des § 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.

Der Entscheidung wird vom Unabhängigen Finanzsenat im vorliegenden Fall folgender Sachverhalt zu Grunde gelegt:

Laut dem vom Bw. nicht bestrittenen Akteninhalt wurde für das 2002 geborene Kind des Bw. an die Kindesmutter im Jahr 2004 ein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld in Höhe von € 2.217,96 ausbezahlt. Das gemäß § 2 Abs. 2 EStG 1988 errechnete Einkommen des Bw. betrug im Jahr 2004 € 19.523,40.

Für den Bw. entstand daher wegen des Überschreitens der Einkommensgrenze die Rückzahlungsverpflichtung betreffend den ausbezahlten Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 KBGG. Die mit Bescheid vom 10. September 2010 ausgesprochene Rückforderung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2004 in Höhe von € 976,17, das sind 5% des Einkommens in Höhe von € 19.523,40 erfolgte nach geltender Rechtslage zu Recht.

Dem Einwand des Bw. bei der Berechnung der Bemessungsgrundlage seien die Unterhaltszahlungen für seine beiden ehelichen in den Jahren 2000 und 2001 geborenen Kinder nicht berücksichtigt worden, wird entgegen gehalten, dass gemäß § 19 KBGG das Einkommen gemäß § 2 Abs. 2 EStG 1988 herangezogen wird. Dieses ist der Gesamtbetrag der Einkünfte der Einkunftsarten nach Ausgleich mit Verlusten und nach Abzug der Sonderausgaben und außergewöhnlichen Belastungen, sowie der Freibeträge nach § 104 und § 105. Da die Unterhaltszahlungen an die beiden ehelichen Kinder weder Sonderausgaben noch außergewöhnliche Belastungen im Sinne des Einkommensteuergesetzes darstellen, waren sie bei der Berechnung des Einkommens des Bw. für das Jahr 2004 nicht zu berücksichtigen.

Der Umstand, dass der Bw. von der Auszahlung der Zuschüsse keine Kenntnis hatte, ändert nichts daran, dass durch den Bezug derselben durch die Kindesmutter und das Überschreiten der Einkommensgrenze durch den Bw. der vorliegende Sachverhalt die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Rückforderung gemäß § 18 KBGG erfüllt. Die Rückforderung besteht daher zu Recht.

Bezüglich der Ansicht des Bw., wonach die Bestimmung des § 18 KBGG verfassungswidrig sei und ein Gesetzesprüfungsverfahren beim Verfassungsgerichtshof angeregt wird, steht es dem Bw. frei eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof zu richten. Der Unabhängige Finanzsenat ist für die Prüfung einer eventuellen Verfassungswidrigkeit nicht zuständig und hat aufgrund der geltenden Regelungen des Kinderbetreuungsgesetzes zu entscheiden.

Hingewiesen wird darauf, dass der Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 6. Oktober 2010 B 1391/09 ua. gemäß Art. 140 B-VG ein Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des § 18 Abs. 1 Z 1 des Kinderbetreuungsgeldgesetzes BGBl I Nr. 103/2001 eingeleitet hat.

Aus den oben angeführten Gründen war spruchgemäß zu entscheiden und die Berufung abzuweisen.

Ergeht auch an das Finanzamt

Wien, am 11. Jänner 2011