

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde des A B, Adresse, vom 10.5.2016 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22, 1220 Wien, Dr. Adolf Schärf-Platz 2, vom 28.4.2016 betreffend Rückzahlung ausbezahilter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010 i.H.v. 1.997,60 Euro, Sozialversicherungsnummer X, zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben.

Der Spruch des angefochtenen Bescheids wird dahingehend abgeändert, dass A B für einen Betrag von 1.138,60 Euro als Gesamtschuldner herangezogen wird.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Rückzahlungsbescheid

Das Finanzamt erließ gegenüber dem Beschwerdeführer (Bf) A B am 28.4.2016 einen Bescheid betreffend Rückzahlung ausbezahilter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010. Die Berechnung der Rückzahlung ausbezahilter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010 ergebe einen Rückzahlungsbetrag von € 1.997,60.

Die Abgabe wurde wie folgt ermittelt:

1. Ermittlung der Abgabe

A B

<i>Einkommen (§ 2 Abs 2 EStG 1988)</i>	22.787,27 €
<i>+ Steuerfreie Einkünfte (§ 3 Abs 1 Z 5 lit. a,c,d EStG 1988)</i>	0,00 €
<i>+ Übertragungsrücklage</i>	0,00 €
<i>+ 40 % des EW des land- u. forstwirtschaftlichen Vermögens</i>	0,00 €
<i>+ 10 % des Gewinnes aus Gewerbebetrieb</i>	0,00 €
22.787,27 €	

C D

<i>Einkommen (§ 2 Abs 2 EStG 1988)</i>	17.164,77 €
+ <i>Steuerfreie Einkünfte (§ 3 Abs 1 Z 5 lit. a,c,d EStG 1988)</i>	0,00 €
+ <i>Übertragungsrücklage</i>	0,00 €
+ <i>40 % des EW des land- u. forstwirtschaftlichen Vermögens</i>	0,00 €
+ <i>10 % des Gewinnes aus Gewerbebetrieb</i>	0,00 €
17.164,77 €	

<i>Gesamteinkommen im Sinne des § 19 KBGG</i>	39.952,04 €
<i>Abgabe gem. § 19 Abs. 1 KBGG 5% von € 39.952,04</i>	1.997,60 €

2. Ermittlung des offenen Rückzahlungsbetrages

<i>Ausbezahlte Zuschüsse bis zum 31.12.2010</i>	3.629,94 €
- <i>bisher vorgeschriebene Rückzahlungsbeträge</i>	0,00 €
- <i>Rückzahlung lt. Spruch</i>	1.997,60 €

Verbleibender Rückzahlungsbetrag für Folgejahre **1.632,34 €**

Der Bescheid wurde wie folgt begründet:

Für Ihr Kind D E wurden Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt.

Gemäß § 18 Abs 1 Z 2 KBGG sind im Rahmen des Gesamtschuldverhältnisses beide (Ehe)Partner zur Rückzahlung des Zuschusses verpflichtet. Bei einer Gesamtschuld liegt es im Ermessen der Behörde, wem und in welchem Ausmaß die Abgabe vorgeschrieben wird.

Im Jahr 2010 wurden die für die Rückzahlung des Zuschusses maßgeblichen Einkommensgrenzen gemäß § 19 Abs 1 Z 2 KBGG überschritten. Die Behörde hat nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände Sie auf Grund Ihrer Einkommensverhältnisse und der Tragung der mit der Haushaltsgesetzmäßigkeit des Kindes verbundenen Lasten durch den anderen Elternteil zur Rückzahlung herangezogen.

Beschwerde vom 10.5.2016

Mit beim Finanzamt am 10.5.2016 persönlich überreichtem Schreiben legte der Bf gegen diesen Bescheid Beschwerde ein:

Hiermit lege ich Beschwerde gegen den Bescheid zur Rückzahlung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010 ein und weise Sie auf die Beschwerde für die Rückzahlung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2009 (genaue Erklärung meiner Situation) hin, welche bereits seit letztem Jahr bei Ihnen aufliegt.

Zusätzlich möchte ich Sie darüber informieren, dass sich das Kind D E - laut den mir vorliegenden Daten - nicht mehr in der Obhut von Frau C D befindet. Auch ersuche ich Sie für weitere noch anfallende Bescheide Rücksicht auf meine Situation (welche sich nicht in absehbarer Zeit ändern wird) zu nehmen.

Daher ersuche ich Sie höflichst von der Rückforderung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010 Abstand zu nehmen und beantragen hiermit die Aussetzung der offenen Rückforderung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010.

Ich ersuche Sie, mir so bald wie möglich eine Antwort zukommen zu lassen.

Beschwerde vom 21.9.2015

Die angesprochene Beschwerde vom 21.9.2015 gegen den Bescheid über die Rückforderung ausbezahilter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2009 vom 27.4.2015 lautet:

Hiermit lege ich Beschwerde gegen den Bescheid zur Rückzahlung der Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2009 ein, da von mir nie ein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld bezogen wurde.

Es wurde von mir als Kindesvater nie ein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld bezogen, das von mir von 16.09.2007 bis 15.03.2008 bezogene Kinderbetreuungsgeld wurde von der H I teilweise zurückgefordert. Im Jahr 2009 wurde kein Kinderbetreuungsgeld noch ein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld für das Kind D E, geb. am03.2005 bezogen. Meine damalige Lebensgefährtin D C hat bis 15.09.2007 sowohl Kinderbetreuungsgeld als auch den Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld bezogen. Jeder der jemals an Kinderbetreuungsgeld und Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt hat, wurde auf das Konto von Frau D angewiesen. Ich als Kindesvater habe nie einen Cent des Kinderbetreuungsgeldes und des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld erhalten. Frau D C und ich befinden uns seit 2010 in keiner Lebensgemeinschaft mehr. Ich zahle laufend Unterhalt in der Höhe von monatlich € 400,00 für das Kind D E. Es wurde mir nach Zustellung des Bescheides nie eine Begründung von Ihnen bzw. einen Ihren Kollegen gegeben, (obwohl mehrfach telefonisch nachgefragt wurde) warum ich nun für die Rückzahlung eines nie bezogenen Zuschusses für das Jahr 2009 verpflichtet werde. Wenn es sich um einen Zuschuss den die Kindesmutter bezogen hat handelt, ersuche ich Sie diese Rückforderung bei der Kindesmutter einzubringen.

Aufgrund meiner Heirat am05.2015 mit Frau F B, der voraussichtlichen Geburt unseres gemeinsamen Kindes am10.2015 und des Kindes D E besteht eine Unterhaltpflicht gegenüber drei Personen.

Daher ersuche ich Sie höflichst von der Rückforderung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2009 Abstand zu nehmen.

Ich ersuche Sie, mir so bald wie möglich eine Antwort zukommen zu lassen.

Berichtigungsbescheid vom 2.11.2015

Am 2.11.2015 erlies das Finanzamt einen Bescheid betreffend "Berichtigung gem § 293 BAO über die Rückzahlung ausbezahilter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2009". Damit wurde anstelle des bisherigen Rückzahlungsbetrages von € 1.861,66 ein solcher von € 0,00 festgesetzt.

Das Einkommen von A B habe € 23.066,86, das von C D € 10.892,22 betragen, das Gesamteinkommen betrage € 33.959,08. Da dieses unter dem Betrag von € 35.000,00 liege, erfolgte keine Abgabenfestsetzung.

Die Berichtigung sei gemäß § 293 BAO von Amts wegen vorzunehmen gewesen, da "Daten auf Grund dem Einsatz einer automationsunterstützten Datenerarbeitungsanlage beruhenden Unrichtigkeit zu berichtigen waren."

Beschwerdevorentscheidung vom 8.9.2016

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 8.9.2016 wurde die Beschwerde vom 10.5.2016 als unbegründet abgewiesen, allerdings der Bf als Gesamtschuldner nicht für € 1.997,60 sondern nur für € 1.138,70 herangezogen. Zur Begründung wurde ausgeführt:

Im Zeitraum 12.05.2005 bis 31.12.2006 wurde ein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld (ZKBG) gem. § 18 Abs. 2 Kinderbetreuungsgeldgesetz (KBGG) in Höhe von insgesamt 3.629,94 Euro für E, geb. ...03.2005 ausbezahlt und vom Sozialversicherungsträger dem Finanzamt zur Administration der Rückzahlung gemeldet. Diese Meldung der Daten ist nach nochmaliger Kontaktaufnahme seitens des Finanzamtes mit dem Kompetenzcenter der Niederösterreichischen I korrekt.

Sie waren im Zeitraum 17.11.2003 bis 08.04.2010 mit der Kindesmutter an der gemeinsamen Adresse in Adresse_alt gemeldet.

Im Rahmen eines Gesamtschulverhältnisses ist die Rückzahlung zu leisten, wenn an einen der beiden Elternteile ein Zuschuss gem. § 9 Abs. 1 Zi 3 KBGG ausbezahlt wurde, auch wenn diese im Zeitpunkt des Entstehen des Abgabenanspruches gem. § 21 KBGG dauernd getrennt leben.

Der Abgabenanspruch entsteht mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Einkommensgrenze gem. § 19 KBGG erreicht wird.

Eine (anteilmäßige) Rückzahlung eines gleichsam als Kredit empfangenen ZKBGs an das Finanzamt hat zu erfolgen, wenn bis zum Ablauf des Jahres, in dem das Kind das 7. Lebensjahr vollendet, die im § 19 KBGG genannten jährlichen Einkommensgrenzen beginnend bei 35.000,-- Euro überschritten werden.

Bei der Ermittlung der Einkommensgrenze sind die Einkommen beider Elternteile heranzuziehen.

Sie waren im Zeitraum, in dem der ZKBG ausbezahlt wurde noch mit der Kindesmutter an einer gemeinsamen Adresse gemeldet, daher trifft sie im Rahmen eines Gesamtschuldverhältnisses auch nach der Trennung im Jahr 2010 gem. § 18 Abs. 1 Z 2 KBGG die Rückzahlungsverpflichtung.

Unter Bedachtnahme auf die jeweiligen, zur Rückforderung zeitnächsten Einkommensverhältnisse der Elternteile war Ihnen ein anteiliger Rückzahlungsbetrag iHv 1.138,60,- Euro, der aufgrund der Einkommen des Jahres 2010 errechnet wurde, als Zahlungsgebot im Rahmen des Gesamtschuldverhältnisses vorzuschreiben.

Die Beschwerdevorentscheidung wurde laut Rückschein am 15.9.2016 zugestellt.

Vorlageantrag

Mit am 29.9.2016 am Finanzamt persönlich abgegebenem Schreiben stellte der Bf Vorlageantrag und führte aus:

Hiermit lege ich Beschwerde gegen die Beschwerdevorentscheidung zur Rückzahlung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010 ein. Die Beschwerde reiche ich aufgrund nachfolgender Punkte ein:

1. Meine finanzielle Situation wurde bei der Prüfung laut Kinderbetreuungsgeldgesetz § 23 (KBGG) nicht berücksichtigt, da in diesen Paragraphen darauf hingewiesen wird, dass die Rückforderung von dem Elternteil zu begleichen ist wo es billiger ist (Finanzielle Situation besser ist). Da ich im Moment für drei Personen (Frau F B, G B und D E) unterhaltpflichtig bin. Meine Frau ist derzeit in Karenz, deshalb entfällt ein Großteil Ihres Einkommens, aus diesem Grund komme ich fast vollständig für Unterkunft und Lebenserhaltungskosten auf. Zusätzlich zahle ich monatlich einen Unterhalt von € 355,00 für einen Sohn D E. Ich kann mir nicht vorstellen, dass meine finanzielle Situation besser ist, als die meiner ehemaligen Lebensgefährtin Frau C D. Meine ehemalige Lebensgefährtin arbeitet genau wie ich in der H 1 und erhält in etwa € 1.500,00 Gehalt, € 355,00 Alimente, Familienbeihilfe für alleinerziehende und eine Invaliditätspension. Da Sie bei Ihrer Mutter wohnt, teilt sie sich mit dieser auch die Unterkunftskosten. Daher ersuche ich um Prüfung der Billigkeit.

2. Letztes Jahr bekam ich ebenfalls einen Bescheid für die Rückzahlung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld (Jahr 2009), dieser wurde jedoch vollständig aufgehoben. Daher ergab die Prüfung letztes Jahr offensichtlich, dass meine finanzielle Situation laut KBGG § 23 die Rückforderung von mir unbillig sei. Warum also wurde also für das Jahr 2010 (obwohl sich an der finanziellen Situation nichts geändert hat) es als billig erachtet und für das Jahr 2009 nicht?

3. Laut telefonischer Rückfrage bei Frau J erhielt meine Frau die Auskunft, dass ich nur einen Betrag von € 1.138,60 und der restliche Betrag von meiner ehemaligen Lebensgefährtin in Höhe von € 859,00 zu begleichen wären. Jedoch erhielt ich einen Bescheid, wo ich zu einer Rückforderung von € 1.997,60 verpflichtet werde. Meine Frau erfuhr von Frau J, dass nur € 1.138,60 zu zahlen wären und das Finanzamt Bescheid wüsste, jedoch der volle Betrag mir vorgeschrieben wird, da es anders nicht möglich ist. Mir kommt es so vor, dass wenn ich nur den von mir zu zahlenden Betrag entrichte, für den restlichen Betrag möglicherweise exekutiert werde.

Ich ersuche Sie, Aufgrund der oben angeführten Punkte von der Forderung abzusehen und den Bescheid für den offenen Betrag nochmals zu prüfen.

Weiters ersuche ich um Aussetzung der Forderung bis eine endgültige Entscheidung vorliegt.

Vorlage

Das Finanzamt legte die Beschwerde mit Bericht vom 20.10.2016 dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte dazaus:

Sachverhalt:

Im Zeitraum 12.05.2005 bis 31.12.2006 wurde ein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld (ZKBG) gem. § 18 Abs. 2 Kinderbetreuungsgeldgesetz (KBGG) in Höhe von insgesamt 3.629,94 Euro für E, geb.03.2005 ausbezahlt und vom Sozialversicherungsträger dem Finanzamt zur Administration der Rückzahlung gemeldet. Der Beschwerdeführer (Bf.) war im Zeitraum 17.11.2003 bis 08.04.2010 mit der Kindesmutter, Frau C D an der gemeinsamen Adresse in Adresse_alt gemeldet. Die Lebensgemeinschaft wurde laut Aussagen des Bf. im Jahr 2010 gelöst. Erstmalig im Jahr 2010 wurde mit dem gemeinsamen Einkommen i.H.v. 39.952,04 Euro die Einkommensgrenze gem. § 19 Abs. 1 Zi 2 KBGG von 35.000,- Euro überschritten, weshalb der ZKBG anteilmäßig in Höhe von 5 v.H. des Gesamteinkommens, das sind 1.197,60 Euro mit Bescheid vom 28.04.2016 dem Bf. zur alleinigen Rückzahlung vorgeschrieben wurde. Dagegen brachte der Bf. am 10.05.2016 Beschwerde ein und verwies darin auf seine Beschwerde gegen den ZKBG Bescheid 2009. Der Bescheid wurde damals berichtigt und der Rückzahlungsbetrag auf 0,- Euro herabgesetzt, da durch die Arbeitnehmerveranlagung der Kindesmutter nachträglich ein Einkommen unter der Einkommensgrenze des § 19 Abs. 1 Zi 2 KBGG errechnet wurde. Die Beschwerde gegen die ZKBG Vorschreibung 2010 wurde mit Beschwerdevorentscheidung vom 08.09.2016 abgewiesen, der Rückzahlungsbescheid jedoch insoweit abgeändert, als dem Bf. im Rahmen des Gesamtschuldverhältnisses ein Zahlungsgebot i.H.v. nur mehr 1.138,60,-Euro erteilt wurde. Der Betrag ergibt sich an Hand des Einkommensanteils des Bfs. am Gesamteinkommen, das sich aus dem Einkommen 2015 der Kindesmutter und des Bfs. zusammensetzt. Der Kindesmutter wurde

ein Zahlungsgebot in Höhe des Restbetrages erteilt. Dieser Bescheid ist in Rechtskraft erwachsen. Am 29.09.2016 brachte der Bf. einen Vorlageantrag ein.

Beweismittel:

Siehe Inhaltsverzeichnis.

Stellungnahme:

§ 18 Abs. 2 KBGG normiert für den Fall, dass die Eltern im Zeitpunkt der Entstehung des Abgabenanspruchs dauernd getrennt leben, die Rückzahlung bei den Elternteilen insoweit zu erheben ist, als dies bei dem jeweiligen Elternteil billig ist. Dabei ist insbesondere auf die jeweiligen Einkommensverhältnisse der Elternteile sowie auf die Tragung der mit der Haushaltszugehörigkeit des Kindes verbundenen Lasten Bedacht zu nehmen. Das Finanzamt zog für die Ermittlung des anteiligen Zahlungsgebotes das zuletzt aktenkundige Einkommen beider Elternteile heran und entsprach somit der vorher genannten Bestimmung.

Akteninhalt

Im elektronisch vorgelegten Akt ist enthalten:

Einkommensteuerbescheid 2015

Laut Einkommensteuerbescheid 2015 vom 4.3.2016 bezog der Bf im Jahr 2015 ein Einkommen von € 27.630,15.

Vorschreibung an die Mutter

Mit am 6.6.2016 erlassenem Bescheid wurde die Mutter C D im Rahmen des Gesamtschuldverhältnisses zur Rückzahlung eines Betrages von € 859,00 vom Gesamtbetrag von € 1.997,60 auf Grund der Berechnung der Rückzahlung ausbezahilter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010 herangezogen.

Gemäß § 18 Abs 1 Z 2 KBGG sind im Rahmen des Gesamtschuldverhältnisses beide (Ehe)Partner zur Rückzahlung des Zuschusses verpflichtet. Bei einer Gesamtschuld liegt es im Ermessen der Behörde, wem und in welchem Ausmaß die Abgabe vorgeschrieben wird.

Im Jahr 2010 wurden die für die Rückzahlung des Zuschusses maßgeblichen Einkommensgrenzen gemäß § 19 Abs 1 Z 2 KBGG überschritten. Die Behörde hat nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände Sie auf Grund Ihrer Einkommensverhältnisse und der Tragung der mit der

Haushaltzugehörigkeit des Kindes verbundenen Lasten durch den anderen Elternteil zur Rückzahlung herangezogen.

Beschwerde der Mutter

Die Mutter C D erhab am 23.6.2016 gegen den Bescheid vom 6.6.2016 Beschwerde und gab an, dass sie und ihr Sohn im Jahr 2010 nicht mehr im gemeinsamen Haushalt mit dem Bf gelebt haben. Sie habe kein gemeinsames Einkommen mit dem Vater gehabt, "warum wird er bei der Einkommensberechnung hingezogen und berücksichtigt". Sie habe Kindergeld und Zuschuss von der NÖGKK erhalten, der Bf in den Jahren 2007 und 2008 von der WGKK. Sie habe im Jahr 2012 ihren zu Unrecht erhaltenen Zuschuss an die NÖGKK zurückbezahlt. Der Bf habe noch nichts zurückgezahlt und weigere sich, dies zu tun.

Mitteilung der Niederösterreichischen Gebietskrankenkasse

Die NÖGKK teilte dem Finanzamt am 26.8.2016 mit, dass für das Jahr 2007 eine Rückforderung durch die NÖGKK erfolgt sei. Für die Jahre 2005 (€ 1.418,04) und 2006 (€ 2.211,90) seinen Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld durch die Finanzverwaltung zurückzufordern.

Beschwerdevorentscheidung betreffend Mutter

Das Finanzamt wies die Beschwerde der Mutter vom 23.6.2016 mit Beschwerdeentscheidung vom 8.9.2016 als unbegründet ab. Im Wesentlichen entspricht die Begründung dazu der an den Bf ergangenen Beschwerdevorentscheidung.

Einkommen Mutter 2015

Laut Ermittlung des Finanzamtes bezog die Mutter im Jahr 2015 ein Einkommen in Höhe von € 21.245,37. Das entspricht rund 43% des gemeinsamen Einkommens von Mutter und Vater im Jahr 2015.

Verhältnis der Einkommen

Im Jahr 2010 betrug das Gesamteinkommen von Mutter und Vater € 39.952,04, wobei genauso wie im Jahr 2015 rund 57 % (€ 22.787,27) auf den Vater und rund 43 % (€

17.164,77) auf die Mutter entfielen. Die Vorschreibung von € 859,00 entspricht 43% des Gesamtrückforderungsbetrages von € 1.997,60.

Mitteilung des Finanzamts vom 27.2.2019

Das Finanzamt teilte mit E-Mail vom 27.2.2019 nach Anfrage des Gerichts vom 7.2.2019 unter Vorlage eines Screenshots aus dem elektronischen Abgabeninformationssystem des Finanzamts (AIS) mit, dass am 17.12.2017 an den Bf eine Erklärung betreffend Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld versandt worden sei. Auf Grund dieser Unterbrechungshandlung sei keine Verjährung eingetreten. Die Beschwerdevorentscheidung betreffend der Mutter sei in Rechtskraft erwachsen.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Der Bf A B ist der Vater des im März 2005 geborenen E D. Der Bf lebte bis zum Jahr 2010 in aufrechter Lebensgemeinschaft mit der Mutter von E D, C D. Im Jahr 2015 heiratete A B F B, im Jahr 2015 wurde A B Vater von G B.

Im Zeitraum 12.5.2005 bis 31.12.2006 wurde ein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld (ZKBG) gem. § 18 Abs. 2 KBGG in Höhe von insgesamt € 3.629,94 Euro für E B an die Eltern und zwar an die Mutter ausbezahlt. Im Zeitpunkt der Auszahlung lebten Vater und Mutter gemeinsam mit dem Kind in einem Haushalt. Im Jahr 2010 erzielte der Bf A B ein Einkommen gemäß § 19 KBGG im Betrag von € 22.787,27 (57% des Gesamteinkommens von € 39.952,04). Die Mutter von E D, C D, erzielte im Jahr 2010 ein Einkommen im Betrag von € 17.164,77 (43% des Gesamteinkommens der Eltern in diesem Jahr). Auch im Jahr 2015 waren die Einkommensverhältnisse der Eltern ähnlich wie im Jahr 2010.

Am 17.12.2015 wurde durch die Abgabenbehörde ein Ersuchen um Erklärung des Einkommens für das Jahr 2010 (gemäß § 23 KBGG) verschickt und dem Bf im Jahr 2015 zugestellt. Die Ehegattin von A B, F B, ist seit der Geburt der Tochter in Karenz. Für E D leistet A B monatlich € 355 oder € 400 an Unterhalt.

Beweiswürdigung

Der Sachverhalt ist unstrittig und ergibt sich aus der Aktenlage. Die monatliche Unterhaltsleistung wurde in der Beschwerde mit € 400, im Vorlageantrag mit € 355 angegeben.

Rechtsgrundlagen

§ 9 KBGG lautete in der Fassung BGBl. I Nr. 122/2003:

§ 9. (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.

(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.

Mit der Novelle BGBl. I Nr. 76/2007 wurde § 9 wie folgt geändert:

§ 9 Abs. 2 wurde folgender Satz angefügt:

„§ 4 Abs. 2 gilt sinngemäß auch für den Zuschuss.“

In § 9 Abs. 3 wurde der Betrag „5 200 €“ durch den Betrag „16 200 €“ ersetzt.

§ 9 Abs. 4 wurde folgender Satz angefügt:

„Die §§ 2 Abs. 5 und 5 Abs. 6 gelten sinngemäß.“

Mit der Neuregelung des Kindesbetreuungsgeldes durch die Novelle BGBl. I Nr. 116/2009 entfiel ab 1.1.2010 der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld. An seine Stelle trat eine Beihilfe zum pauschalen Kinderbetreuungsgeld.

§ 11 KBGG lautete in der bis 31.12.2009 anzuwendenden Fassung:

Alleinstehende

§ 11. (1) Alleinstehende Elternteile im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Mütter oder Väter, die ledig, geschieden oder verwitwet sind und nicht unter § 13 fallen. Ferner gelten Mütter und Väter als alleinstehend, wenn der Ehepartner erwiesenermaßen für den Unterhalt des Kindes nicht sorgt.

(2) Alleinstehende Elternteile haben nur Anspruch auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld, wenn sie eine Urkunde vorlegen, aus der der andere Elternteil

des Kindes hervorgeht. In Ermangelung einer derartigen Urkunde haben sie eine entsprechende Erklärung abzugeben.

(3) Alleinstehende Elternteile, die die Voraussetzungen gemäß Abs. 2 nicht erfüllen, haben dann Anspruch auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld, wenn sie sich selbst zur Rückzahlung des Zuschusses verpflichten.

§ 12 KBGG lautete in der Fassung BGBI. I Nr. 122/2003:

Ehegatten

§ 12. (1) Verheiratete Mütter bzw. Väter erhalten einen Zuschuss, sofern ihr Ehegatte kein Einkommen erzielt oder der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (§ 8) nicht mehr als 7 200 Euro (Freigrenze) beträgt. Die Freigrenze erhöht sich für jede weitere Person, für deren Unterhalt der Ehepartner auf Grund einer rechtlichen oder sittlichen Pflicht tatsächlich wesentlich beträgt, um 3 600 Euro.

(2) Übersteigt das Einkommen des Ehegatten die Freigrenze, so ist der Unterschiedsbetrag auf den Zuschuss anzurechnen.

Mit der Nov BGBI. wurde § 12 ab 1.1.2008 (§ 49 Abs. 13 KBGG) bis zum BGBI. I Nr. 116/2009 (Außerkrafttreten mit 31.12.2009) wie folgt geändert:

„§ 12. Verheiratete Mütter bzw. Väter erhalten einen Zuschuss, sofern ihr Ehegatte kein Einkommen erzielt oder der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (§ 8) nicht mehr als 12 200 € (Freigrenze) beträgt. Die Freigrenze erhöht sich für jede weitere Person, für deren Unterhalt der Ehepartner auf Grund einer rechtlichen oder sittlichen Pflicht tatsächlich wesentlich beträgt, um 4 000 €.“

§ 13 KBGG lautete in der für die Jahre 2002 bis 2009 anzuwendenden Fassung:

§ 13. Einen Zuschuss erhalten nicht alleinstehende Mütter bzw. Väter, das sind Mütter bzw. Väter, die ledig, geschieden oder verwitwet sind und mit dem Vater bzw. der Mutter des Kindes nach den Vorschriften des Meldegesetzes 1991 an derselben Adresse angemeldet sind oder anzumelden wären. Hinsichtlich des Einkommens gilt § 12 entsprechend.

§ 15 KBGG lautete in der für die Jahre 2002 bis 2009 anzuwendenden Fassung:

§ 15. Im Falle des Antrags auf Gewährung eines Zuschusses gemäß den §§ 12 und 13 haben beide Elternteile eine Erklärung zu unterfertigen, mit der sie sich zur Leistung der Abgabe gemäß § 18 verpflichten.

§ 18 KBGG lautete bis zum BGBI. I Nr. 116/2009:

§ 18. (1) Eine Rückzahlung ausbezahilter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld haben zu leisten:

[1. Der Elternteil des Kindes, wenn an den anderen Elternteil ein Zuschuss gemäß § 9 Abs. 1 Z 1 ausbezahlt wurde.])*

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. *Der Elternteil des Kindes, der sich gemäß § 11 Abs. 3 zur Rückzahlung des Zuschusses verpflichtet hat.*

(2) *Leben die Eltern in den Fällen des Abs. 1 Z 2 im Zeitpunkt der Entstehung des Abgabenanspruchs (§ 21) dauernd getrennt, so ist die Rückzahlung bei den Elternteilen insoweit zu erheben, als dies bei dem jeweiligen Elternteil billig ist. Dabei ist insbesondere auf die jeweiligen Einkommensverhältnisse der Elternteile sowie auf die Tragung der mit der Haushaltsgesellschaft des Kindes verbundenen Lasten Bedacht zu nehmen.*

(3) *Die Rückzahlung ist eine Abgabe im Sinne des § 1 der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBI. Nr. 194/1961.*

*) Der Verfassungsgerichtshof hat mit Erkenntnis VfGH 4.3.2011, G 184-195/10, dem Bundeskanzler zugestellt am 9.3.2011, zu Recht erkannt (BGBI. I Nr. 11/2011):

I. *§ 18 Abs. 1 Z 1 des Kinderbetreuungsgeldgesetzes, BGBI. I Nr. 103/2001, in seiner Stammfassung wird als verfassungswidrig aufgehoben.*

II. *Die aufgehobene Bestimmung ist nicht mehr anzuwenden.*

III. *Frühere gesetzliche Bestimmungen treten nicht wieder in Kraft.*

§ 19 KBGG lautete bis zum BGBI. I Nr. 116/2009:

§ 19. (1) *Die Abgabe beträgt jährlich*

1. *in den Fällen des § 18 Abs. 1 Z 1 und 3 bei einem jährlichen Einkommen von*

<i>mehr als 14 000 €</i>	<i>3%</i>
<i>mehr als 18 000 €</i>	<i>5%</i>
<i>mehr als 22 000 €</i>	<i>7%</i>
<i>mehr als 27 000 €</i>	<i>9%</i>

des Einkommens,

2. *in den Fällen des § 18 Abs. 1 Z 2 bei einem Gesamteinkommen der beiden Elternteile von*

<i>mehr als 35 000 €</i>	<i>5%</i>
<i>mehr als 40 000 €</i>	<i>7%</i>
<i>mehr als 45 000 €</i>	<i>9%</i>

des Einkommens.

(2) *Als Einkommen für Zwecke der Rückzahlung ausbezahilter 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.*

§ 20 KBGG lautete bis zum BGBI. I Nr. 116/2009:

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

§ 21 KBGG lautete bis zum BGBI. I Nr. 116/2009:

§ 21. Der Abgabenanspruch 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.

§ 22 KBGG lautete bis zum BGBI. I Nr. 116/2009:

§ 22. Die Erhebung der Abgabe obliegt 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.

§ 31 KBGG lautete i.d.F. BGBI. I Nr. 122/2003 (die Änderung durch BGBI. I Nr. 76/2007, wonach § 31 Abs. 7 lautet: "(7) Die Ausstellung von Bescheiden über Rückforderungen von Leistungen nach diesem Bundesgesetz ist nur binnen 7 Jahren, gerechnet ab Ablauf des Kalenderjahres, in welchem diese Leistungen zu Unrecht bezogen wurden, zulässig. Ein Bescheid über eine Rückforderung tritt nach Ablauf von 3 Jahren ab dem Eintritt der Rechtskraft außer Kraft, wenn er bis zu diesem Zeitpunkt nicht vollzogen wurde; § 68 Abs. 2 ASVG zweiter und dritter Satz gelten sinngemäß.", ist gemäß § 49 Abs. 14 auf Geburten nach dem 31.12.2007 anzuwenden):

Rückforderung

§ 31. (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 I übermittelten Gesamtbetrages der Einkünfte ergibt, dass die Leistung nicht oder nicht in diesem Umfang gebührt hat.

(3) Wenn eine dritte Person eine ihr obliegende Anzeige vorsätzlich oder grob fahrlässig unterlassen oder falsche Angaben gemacht und hiervon einen unberechtigten Bezug verursacht hat, kann sie zum Ersatz verpflichtet werden.

(4) Rückforderungen, die gemäß den Abs. 1 bis 3 vorgeschrieben wurden, können auf die zu erbringenden Leistungen bis zur Hälfte derselben aufgerechnet werden; sie vermindern den Leistungsanspruch entsprechend. Der Krankenversicherungsträger kann bei Vorliegen berücksichtigungswürdiger Umstände (Härtefälle), insbesondere in Berücksichtigung der Familien-, Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Empfängers,

- 1. die Erstattung des zu Unrecht gezahlten Betrages in Teilbeträgen (Ratenzahlungen) zulassen,*
- 2. die Rückforderung stunden,*
- 3. auf die Rückforderung verzichten.*

Der Bundesminister für soziale Sicherheit und Generationen wird ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen durch Verordnung die Kriterien für Härtefälle sowie Art und Weise der Rückforderung festzulegen.

(5) Anlässlich der Vorschreibung von Rückforderungen sind Ratenzahlungen zu gewähren, wenn auf Grund der wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners die Hereinbringung der Forderung in einem Betrag nicht möglich ist. Die Höhe der Raten ist unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Schuldners festzusetzen.

(6) Werden Ratenzahlungen bewilligt oder Rückforderungen gestundet, so dürfen keine Zinsen ausbedungen werden.

(7) Eine Verpflichtung zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen einschließlich der Aberkennung des Anspruches auf Kinderbetreuungsgeld oder eine Verfügung zur Nachzahlung ist für Zeiträume unzulässig, die länger als fünf Jahre, gerechnet ab der Kenntnis des maßgeblichen Sachverhaltes durch den Krankenversicherungsträger, zurückliegen. Ebenso tritt ein Bescheid über eine Rückforderung von Kinderbetreuungsgeld nach Ablauf von fünf Jahren ab dem Eintritt der Rechtskraft außer Kraft, wenn er bis zu diesem Zeitpunkt nicht vollzogen wurde.

§ 49 Abs. 22 und Abs. 23 KBGG lauten i.d.F. BGBI. I Nr. 116/2009:

(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 BGBI. 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.

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).

§ 6 BAO lautet:

§ 6. (1) Personen, die nach Abgabenvorschriften dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden, sind Gesamtschuldner (Mitschuldner zur ungeteilten Hand, § 891 ABGB.).

(2) Personen, die gemeinsam zu einer Abgabe heranzuziehen sind, 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.

§ 20 BAO lautet:

§ 20. Entscheidungen, die die Abgabenbehörden nach ihrem Ermessen zu treffen haben (Ermessensentscheidungen), müssen 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.

Beschwerdevorbringen

Der Bf bringt vor, dass die Mutter den Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld bezogen und daher die Mutter zur Rückzahlung herangezogen werden sollte. Im Jahr 2010 habe kein gemeinsamer Haushalt mehr bestanden. Der Bf leiste monatlich € 400 (Beschwerde) oder € 355 (Vorlageantrag) an Unterhalt. Die Mutter von E wohne bei ihrer Mutter, also der Großmutter von E, mit der sie sich die Unterkunftskosten teile. Der Bf aber sei für seine nunmehrige Ehegattin und die Kinder E und G unterhaltpflichtig.

Zu den einzelnen Beschwerdepunkten wird ausgeführt:

Auszahlung an einen der beiden Elternteile, Überschreitung der Einkommensgrenzen

Nicht von Bedeutung ist, ob der Bf selbst einen Antrag gestellt oder eine Erklärung gemäß § 15 KBGG unterfertigt hat und ob dem Bf oder seiner damaligen Lebensgefährtin der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt wurde. Zu § 18 Abs. 1 KBGG hat der VwGH ausgesprochen, die Rückzahlungsverpflichtung sei in § 18 Abs. 1 KBGG für den Fall des Vorliegens der dort normierten Voraussetzungen - Auszahlung an den anderen Elternteil, Überschreitung der Einkommensgrenzen - unbedingt formuliert und der Erhalt einer Mitteilung nach § 16 KBGG sei hierfür nicht konstitutiv (vgl. VwGH 17.2.2010, 2009/17/0250).

Judikatur zu § 15 KBGG ist nicht ersichtlich.

Die Rückzahlungsverpflichtung ist in § 18 Abs. 2 KBGG für den Fall des Vorliegens der dort geregelten Voraussetzungen - Auszahlung an einen der beiden Elternteile, Überschreitung der Einkommensgrenzen - unbedingt formuliert. Das Bundesfinanzgericht hält es in analoger Anwendung des Erkenntnisses VwGH 17.2.2010, 2009/17/0250 auf eine Rückzahlungsverpflichtung nach § 18 Abs. 2 KBGG daher für nicht entscheidend, ob der Bf von der Antragstellung und der Auszahlung wusste, ob er eine Erklärung gemäß § 15 KBGG abgegeben hat und ob ihm oder der Mutter von E der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt wurde.

Es kommt lediglich darauf an, ob der Zuschuss um Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt wurde und ob die im Gesetz festgelegten Einkommensgrenzen im Jahr 2010 überschritten wurden. Diese Voraussetzungen liegen hier unstrittig vor. Daher erfolgt die Heranziehung der Eltern von E zur Rückzahlung des Zuschusses gemäß § 18 Abs. 1 Z 2 KBGG zu Recht.

Gesamtschuldverhältnis

Nach § 18 Abs. 1 Z 2 KBGG sind beide Elternteile Gesamtschuldner.

Das Wesen der Gesamtschuld besteht in einer besonders starken Sicherung des Gläubigers (vgl. VwGH 5.3.2009, 2007/16/0142). Der Steueranspruch wird gewissermaßen auf mehrere Beine gestellt und die Finanzbehörde dadurch in die Lage versetzt – unabhängig von dem Leistungsvermögen und der Leistungsbereitschaft des in erster Linie zur Leistung Verpflichteten und dem oft nicht vorhersehbaren Erfolg von Vollstreckungsmaßnahmen –, die zur Erfüllung der Ansprüche geeignete Person auszuwählen (Ritz, BAO⁶, § 6 Rz. 2 unter Hinweis auf Boeker in Hübschmann/Hepp/Spitaler, AO, § 44 Tz. 5).

Gibt es mehrere Abgabenschuldner, so bilden diese gemäß § 6 BAO eine Gesamtschuldnerschaft. Welche Abgabenschuldner in welchem Umfang in Anspruch genommen werden, liegt dabei im Ermessen der Abgabenbehörde (vgl. Ellinger in Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz, BAO³ § 6 Anm. 3; Ritz, BAO⁶, § 6 Rz. 7; VwGH 23.5.2012, 2008/17/0115; VwGH 28.1.2002, 2001/17/0212; VwGH 14.11.1996, 95/16/0082). Die Auswahl der zur Leistung der Abgabenschuld heranzuziehenden Gesamtschuldner, die Belastung der Einzelnen mit der Gesamtschuld oder nur einem Teil davon, die Bestimmung des Zeitpunktes und der Reihenfolge der Heranziehung der einzelnen Gesamtschuldner liegt im Ermessen der Behörde (vgl. Fischerlehner, Abgabenverfahren² § 6 BAO Anm. 2; Ritz, BAO⁶, § 6 Rz. 7; VwGH 11.9.2014, 2013/16/0028; VwGH 29.3.2007, 2005/16/0108; VwGH 29.6.1999, 98/14/0170; VwGH 14.11.1996, 95/16/0082).

Ermessensübung

Ermessen des Abgabengläubigers eines Gesamtschuldverhältnisses bedeutet das Recht der Ausnutzung jener Gläubigerschritte, die dazu führen, den Abgabenanspruch zeitgerecht, sicher, auf einfachstem Weg unter Umgehung von Erschwernissen und unter Vermeidung von Gefährdungen hereinzu bringen (vgl. Fischerlehner, Abgabenverfahren² § 6 BAO Anm. 2; VwGH 11.9. 2014, 2013/16/0028; VwGH 29.3.2007, 2005/16/0108; VwGH 29.6.1999, 98/14/0170; VwGH 14.11.1996, 95/16/0082).

Die Behörde muss ihren Entschluss nach sachlichen Gesichtspunkten fassen (vgl. Stoll, Das Steuerschuldverhältnis in seiner grundlegenden Bedeutung für die steuerliche Rechtsfindung, 218; VwGH 17.11.1993, 93/17/0084). Die Ermessensentscheidung ist gemäß § 20 BAO nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände zu treffen (vgl. VwGH 7.12.2000, 97/16/0365; VwGH 14.11.1996, 95/16/0082; VwGH 17.11.1993, 93/17/0084).

Im gegenständlichen Fall ist auch die Spezialnorm des § 18 Abs. 2 KBGG zu beachten, wonach dann, wenn die Eltern im Zeitpunkt der Entstehung des Abgabenanspruches (das war gemäß § 21 KBGG hier im Jahr 2010 der Fall) dauernd getrennt leben, die Rückzahlung bei den Elternteilen insoweit zu erheben ist, als dies bei dem jeweiligen Elternteil billig ist. "Dabei ist insbesondere auf die jeweiligen Einkommensverhältnisse der Elternteile sowie auf die Tragung der mit der Haushaltsgleichheit des Kindes verbundenen Lasten Bedacht zu nehmen."

Die Bestimmung geht auf § 11 Abs. 2 Karenzurlaubszuschußgesetz - KUZuG BGBI. 297/1995 zurück, zu dem die Materialien (RV 134 BlgNR 24. GP) ausführen:

Durch die vorgeschlagenen gesetzlichen Regelungen des Karenzurlaubszuschußgesetzes werden die bisherigen Regelungen des Arbeitslosenversicherungsgesetzes betreffend die Gewährung des erhöhten Karenzurlaubsgeldes und der erhöhten Teilzeitbeihilfe, sowie die Regelungen des Betriebshilfegesetzes betreffend die Gewährung der erhöhten

Teilzeitbeihilfe abgelöst. Nunmehr sollen diese Leistungen durch einen fixen monatlichen Zuschuß zur Grundleistung ersetzt werden. Dieser Zuschuß ist dann entweder vom anderen Elternteil oder von den Eltern nach Maßgabe des Abschnittes 2 zurückzuzahlen.

Das Zurechnungskriterium für die Rückzahlungspflicht des jeweils anderen Elternteils besteht darin, daß durch die Pflege des gemeinsamen Kindes, die Mutter bzw. der Vater nicht in der Lage ist einer Erwerbstätigkeit nachzugehen und daher ein Einkommensverlust entsteht, der durch das Karenzurlaubsgeld bzw. die Teilzeitbeihilfe teilweise abgedeckt werden soll. Wenn nun die Einkommensverhältnisse dermaßen gestaltet sind, daß eine Zahlung eines Zuschusses in Frage kommt, so soll dieser je nach wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit zurückbezahlt werden. ...

... Bei Ehepaaren und Lebensgemeinschaften (§ 11 Abs. 1 Z2 und 3), die auf Grund ihres geringen Haushaltseinkommens zum Zeitpunkt der Geburt des Kindes einen Zuschuß beantragen und erhalten, hat eine Rückzahlung dann zu erfolgen, wenn sich deren Einkommensverhältnisse erheblich verbessert haben.

Wenn der Zuschuß an verheiratete Eltern oder an Eltern in einer Lebensgemeinschaft ausgezahlt wurde, dann sind sie hinsichtlich der Abgabe Gesamtschuldner im Sinne des § 6 Abs. 1 BAO. Leben die Elternteile bei Entstehen des Abgabenanspruches getrennt (zB infolge Scheidung), dann ist bei der Abgabenvorschreibung an die Elternteile auf deren Leistungsfähigkeit Bedacht zu nehmen. Dadurch soll insbesondere erreicht werden, daß der kinderbetreuenden Person, die nur über ein geringes Einkommen verfügt, keine unzumutbare Belastung entsteht....

Das Finanzamt hat die Entscheidung, den Bf zu 53% des Gesamtbetrags als Gesamtschuldner heranzuziehen, in der Beschwerdevorentscheidung damit begründet, dass die Vorschreibung dem Verhältnis der Einkommensverhältnisse der Eltern im Jahr 2010 entspricht.

Das Bundesfinanzgericht ist gemäß Art. 130 Abs. 3 B-VG im Abgabenverfahren nicht nur zur Kontrolle einer Ermessensübung durch die Behörde auf Gesetzeskonformität befugt, sondern hat eigenständig Ermessen zu üben.

In § 18 Abs. 2 KBGG werden zwei Kriterien genannt, auf die "insbesondere" Bedacht zu nehmen ist: Einkommensverhältnisse der Eltern und Haushaltzugehörigkeit des Kindes.

Nach den unstrittigen Feststellungen verfügte der Vater im Jahr 2010 über ein Einkommen i.S.d. § 19 KBGG von € 22.787,27, die Mutter über ein solches von € 17.164,77. Die Einkommensverhältnisse im Jahr 2010 (die sich auch in der Folge nicht wesentlich geändert haben) sprechen dafür, die Eltern im Verhältnis ihrer Einkommen zueinander als Gesamtschuldner heranzuziehen.

Wie im Zeitraum der Lebensgemeinschaft war E auch im Jahr 2010 bei seiner Mutter haushaltzugehörig. Das Gesetz spricht von den "mit der Haushaltzugehörigkeit des Kindes verbundenen Lasten" und nicht von den mit dem Unterhalt eines Kindes verbundenen Lasten. Auch wenn der Vater Geldunterhalt für seinen Sohn E monatlich

geleistet hat, gewährte die Mutter dem Kind Naturalunterhalt in ihrem Haushalt. Außerdem ist die Mutter, wie der Vater vorbringt, Bezieherin einer Invaliditätspension und daher einschränkt erwerbsfähig, bestreitet aber dennoch 43% des Gesamteinkommens der Eltern von E.

Die Vorgangsweise des Finanzamts, für die Rückzahlung entsprechend den Einkommensverhältnissen der Eltern vorzugehen, ist im gegenständlichen Fall sachgerecht. Die Mutter ist zwar durch die Haushaltzugehörigkeit von E zusätzlich belastet, aber auch in der Lage, ein entsprechendes (verglichen mit dem Vater zwar niedrigeres) Einkommen zu erzielen. Der Vater hat zwar nunmehr für eine andere Familie zu sorgen, hat aber in der Zeit des gemeinsamen Haushalts genauso vom Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld, der die Kosten der Haushaltsführung gesenkt hat, profitiert.

Aufgrund des Erklärungsversands im Jahr 2015 ist Verjährung nicht eingetreten.

Teilweise Stattgabe der Beschwerde

Der Beschwerde ist somit gemäß § 279 BAO im Umfang der Beschwerdevorentscheidung teilweise Folge zu geben.

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.

Die gegenständliche Entscheidung folgt den Leitlinien des Verwaltungsgerichtshofes. Ihr liegt keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zugrunde.

Die Revision ist daher nicht zuzulassen.

Wien, am 1. März 2019

