



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des S., vom 1. Juli 2009 gegen die Bescheide des Finanzamtes Waldviertel vom 8. Juni 2009 betreffend Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für die Jahre 2002 und 2003 entschieden:

Den Berufungen wird stattgegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden ersatzlos aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber ist Vater des 2002 geborenen P.. Die Kindesmutter bezog für P. im Jahr 2002 einen Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld von 581,75 € und im Jahr 2003 einen Zuschuss von 2.211,90 €.

Über Aufforderung des Finanzamtes übermittelte der Bw. am 23. Oktober 2008 eine Erklärung seines Einkommens für die Jahre 2002 und 2003. Das Finanzamt forderte mit Bescheid vom 8. Juni 2009 vom Bw. die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2002 in Höhe von 423,12 €. Dem wurde ein Einkommen des Bw. gemäß § 19 KBGG (Kinderbetreuungsgeldgesetz) von 14.104,11 € zu Grunde gelegt.

In einem zweiten Bescheid für das Jahr 2003 ermittelte das Finanzamt ein Einkommen des Bw. von 12.646,29 € und einen Rückzahlungsbetrag von 0,00 €. In der Bescheidbegründung wurde ausgeführt, dass im Jahr 2003 die maßgeblichen Einkommensgrenzen nicht überschritten worden seien.

Der Bw. erhob gegen beide Bescheide Berufungen und führte aus, dass die Rückforderung ungerechtfertigt sei,

- da nicht bewiesen sei, ob nicht bereits durch die Gebietskrankenkasse eine Rückforderung erfolgt sei,

- da nicht feststehe, ob die Zuverdienstgrenze zur Auszahlung des Zuschusses eingehalten worden sei und der Zuschuss überhaupt zugestanden sei und

- er von der Gewährung bzw. von der Rückforderung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld vom zuständigen Krankenversicherungsträger nicht informiert worden sei.

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

Nach § 9 Abs. 1 Z 1 KBGG haben alleinstehende Elternteile Anspruch auf einen Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld. Gemäß § 18 Abs. 1 Z 1 KBGG hat der Elternteil des Kindes, wenn an den anderen Elternteil ein Zuschuss gemäß § 9 Abs. 1 Z 1 KBGG ausbezahlt wurde, eine Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zu leisten. Erhält den Zuschuss also ein allein stehender Elternteil, dann trifft die Rückzahlungsverpflichtung den jeweils anderen Elternteil. Dem Zuschuss kommt damit wirtschaftlich der Charakter eines (potentiellen) Darlehens zu.

Die Materialien zum Karenzurlaubszuschussgesetz (KUZuG, BGBl. 297/1995, RV 134 BlgNr 19. GP, 81), welches als Vorgängerregelung zum KBGG analoge Bestimmungen enthält, rechtfertigen diese bei allein stehenden Elternteilen bestehende Zahlungspflicht des jeweils anderen Elternteiles mit folgenden Argumenten: "Damit soll nachträglich eine Gleichstellung mit verheirateten Elternteilen gleicher Einkommensverhältnisse erreicht werden, die keinen Zuschuss erhalten haben, bei denen der Vater für den der Mutter durch die Kinderbetreuung entstehenden Einkommensverlust wirtschaftlich beizutragen hat. Diese Bestimmung soll auch missbräuchlichen Inanspruchnahmen des Karenzurlaubsgeldes (Zuschusses) bei 'verschwiegenen' Lebensgemeinschaften entgegenwirken." (vgl. VfGH 26.2.2009, G 128/08)

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

Die Rückzahlung hat zu erfolgen, wenn das Einkommen des zur Zurückzahlung Verpflichteten in der Folge jährlich einen bestimmten Betrag überschreitet, und zwar in Prozentsätzen, die von der Höhe des Einkommens abhängen. In den Fällen des § 18 Abs. 1 Z 1 KBGG (also wenn ein allein stehender Elternteil den Zuschuss in Anspruch genommen hat) beginnt die Abgabepflicht gemäß § 19 Abs. 1 Z 1 KBGG bei einem Einkommen des zur Zurückzahlung

Verpflichteten von mehr als 14.000 € und beträgt bei nicht mehr als 18.000 € jährlich drei Prozent des Einkommens.

Der Abgabenanspruch entsteht mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Einkommensgrenze gemäß § 19 KBGG erreicht wird, frühestens mit Ablauf des Kalenderjahres der Geburt des Kindes, letztmals mit Ablauf des auf die Geburt des Kindes folgenden 7. Kalenderjahres (§ 21 KBGG) und ist entsprechend der Bestimmung des § 20 KBGG höchstens im Ausmaß des bezahlten Zuschusses zu erheben.

Im vorliegenden Fall wurde von 27. September 2002 – 31. Dezember 2002 an die Kindesmutter des P. ein Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld von 581,76 € und von 1. Jänner 2003 - 31. Dezember 2003 ein Zuschuss von 2.211,90 € ausbezahlt. Der Bw. ist Vater des P.. Zwischen dem Bw. und der Kindesmutter bestand in den Jahren 2002 und 2003 keine Lebensgemeinschaft. Sie waren an unterschiedlichen Adressen polizeilich gemeldet.

### **Rückzahlung für das Jahr 2002**

Auf Grund des Einkommens des Bw. im Jahr 2002 von 14.104,11 € - welches sowohl der vom Bw. unterfertigten Erklärung für 2002 als auch den bei der Abgabenbehörde eingelangten Meldungen des Arbeitgebers und des AMS entspricht – entstand die Abgabepflicht mit Ablauf des Jahres 2002 und war die Abgabe unbestritten mit drei Prozent zu berechnen.

Zum Einwand des Bw., dass er nicht wisse, ob der Zuschuss der Kindesmutter in Hinblick auf die Zuverdienstgrenze zugestanden sei und ob bereits eine Rückforderung durch die Gebietskrankenkasse erfolgt sei, wird ausgeführt:

Laut Einsichtnahme in die elektronische Datenbank der Abgabenbehörde hatte die Kindesmutter neben dem Kinderbetreuungsgeld samt Zuschuss im Zeitraum des Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld im Jahr 2002 kein weiteres Einkommen. Auch im Jahr 2003 hat das Einkommen der Kindesmutter die maßgebliche Zuverdienstgrenze von 3.997 € (§9 Abs. 3 KBGG in der für 2003 geltenden Fassung) nicht überschritten. Es ist davon auszugehen, dass die Kindesmutter alle Anspruchsvoraussetzungen für den Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld erfüllt hat. Davon abgesehen wäre das Vorliegen der vom Bw. eingewendeten Umstände für die gegenständliche Rückzahlungsverpflichtung nicht entscheidungswesentlich. Es kommt gemäß § 18 Abs. 1 Z. 1 KBGG darauf an, ob ein Elternteil des Kindes einen Zuschuss gemäß § 9 Abs. 1 Z. 1 KBGG erhalten hat. Eine Rückforderung von allfälligen unberechtigt empfangenen Leistungen beim Empfänger des Zuschusses wäre durch den zuständigen Krankenversicherungsträger unabhängig vom gegenständlichen Verfahren gesondert vorzunehmen. Die Einwendungen des Bw. können daher nicht berücksichtigt werden.

Zum Vorbringen des Bw., er sei von der Gewährung bzw. von der Rückforderung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld vom zuständigen Krankenversicherungsträger nicht informiert worden, ist zu entgegnen, dass den zuständigen Krankenversicherungsträger gemäß § 16 KBGG die Pflicht trifft, den zur Rückzahlung verpflichteten Elternteil von der Gewährung eines Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld bzw. von der Einstellung oder Rückforderung nach § 31 KBGG zu verständigen. Die in § 18 Abs. 1 KBGG normierte Rückzahlungspflicht entsteht jedoch unabhängig davon, ob dem Verpflichteten diese Information tatsächlich zugekommen ist. Der diesbezügliche Einwand des Bw. ist nicht entscheidungsrelevant.

Zu prüfen war schließlich die Frage der Verjährung des Rechts auf Abgabefestsetzung für 2002, wobei von folgenden Erwägungen auszugehen war :

Da die Rückzahlung nach § 18 Abs. 3 KBGG als Abgabe im Sinne des § 1 BAO gilt, sind die Verjährungsfristen der Bundesabgabenordnung anzuwenden.

Nach § 207 Abs 1 BAO unterliegt das Recht, eine Abgabe festzusetzen, der Verjährung. Die Verjährungsfrist beträgt gemäß § 207 Abs 2 BAO - von hier nicht vorliegenden Ausnahmefällen abgesehen - fünf Jahre, soweit eine Abgabe hinterzogen ist, beträgt die Verjährungsfrist sieben Jahre. Nach § 208 Abs 1 BAO beginnt die Verjährungsfrist mit Ablauf des Jahres, in dem der Abgabenanspruch entstanden ist.

Das Recht, die Abgabe gemäß Abschnitt 4 (Rückzahlung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld) festzusetzen, verjährt nach § 49 Abs 17 KBGG für die Jahre 2002 und 2003 frühestens Ende 2008.

Zur Frage einer Abgabenhinterziehung ist auf § 23 KBGG zu verweisen, wonach jeder Rückzahlungsverpflichtete bis Ende März des Folgejahres eine Abgabenerklärung über sein im Kalenderjahr erzielter Einkommen im Sinn des § 19 KBGG einzureichen hat. Dieser Verpflichtung ist der Bw. nicht nachgekommen. Der Bw. führt aber aus, er habe keinerlei Information über die Auszahlung des Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld an die Kindesmutter erhalten. Diesbezüglich wurde von der Abgabenbehörde zweiter Instanz festgestellt, dass nach Auskunft der niederösterreichischen Gebietskrankenkasse entsprechende Mitteilungen an die rückzahlungsverpflichteten Elternteile in den Jahren 2002 und 2003 generell ohne Zustellnachweis zugestellt wurden. Mangels Nachweises wird davon ausgegangen, dass dem Bw. die Mitteilung nicht zugekommen ist. Ohne Kenntnis der Verpflichtung ist aber eine vorsätzliche Abgabenhinterziehung ausgeschlossen (§ 33 Abs 1 FinStrG). Die siebenjährige Verjährungsfrist für hinterzogenen Abgaben ist daher im vorliegenden Fall nicht anwendbar.

Bei einer fünfjährigen Verjährungsfrist ist aber eine Abgabenfestsetzung im Jahr 2009 nur bei einer Verlängerung der Frist möglich. Die Verlängerung der Festsetzungsbefugnis in § 49 Abs. 17 KBGG macht die Festsetzung der Abgaben des Jahres 2002 und 2003 auch noch im Jahr 2008 zulässig. Der Bw. wurde nach der Aktenlage erstmals im Jahr 2008 vom Finanzamt unter Übermittlung der Erklärung gemäß § 23 KBGG aufgefordert, sein Einkommen des Jahres 2002 (und 2003) bekannt zu geben. Die Abgabe wurde jedoch erst 2009 festgesetzt.

Nach § 209 Abs 1 erster Satz BAO verlängert sich die Verjährungsfrist um ein Jahr, wenn innerhalb der Verjährungsfrist (§ 207 BAO) nach außen erkennbare Amtshandlungen zur Geltendmachung des Abgabenanspruches von der Abgabenbehörde unternommen werden. § 209 Abs 1 BAO verweist somit durch die erst mit BGBl I 180/2004 erfolgte Einfügung des Klammersausdruckes "(207 BAO)" ausdrücklich auf die Verjährungsfrist des § 207 BAO und nicht auf eine durch materiengesetzliche Bestimmung bereits um ein Jahr verlängerte Verjährungsfrist. Auch § 209 Abs 1 zweiter Satz BAO, der eine weitere Verlängerung der Verjährungsfrist normiert, ist im gegenständlichen Fall nicht anwendbar (siehe dazu *Ritz*, BAO, § 209 Tz 1, und UFS 6.11.2009, RV/0528-I/09).

Innerhalb der fünfjährigen Verjährungsfrist des § 207 BAO wurde im gegenständlichen Fall (also bis Ende 2007) nach der Aktenlage keine Amtshandlung gesetzt. Da die Bestimmung des § 49 Abs 17 KBGG über die verlängerte Festsetzungsbefugnis die allgemeinen Verjährungsbestimmungen ergänzt, die Fristen des § 207 BAO jedoch nicht verändert, endete die Möglichkeit, den 2002 entstandenen Rückforderungsanspruch in Höhe von 423,12 € geltend zu machen, auf Grund der eingetretenen Verjährung mit Ablauf des Jahres 2008.

Der angefochtene Bescheid betreffend 2002 war daher aufzuheben.

### **Rückzahlung für das Jahr 2003**

Dem Bescheid für das Jahr 2003 wurde ein Einkommen des Bw. im Jahr 2003 von 12.646,29 € zu Grunde gelegt. Auch dieser Betrag entspricht unbestritten der vom Bw. unterfertigten Erklärung und den Meldungen von Arbeitgebern und des AMS. Da die in § 19 KBGG festgesetzte Einkommensgrenze im Jahr 2003 nicht erreicht wurde, berechnete das Finanzamt im angefochtenen Bescheid einen Rückzahlungsbetrag von 0,00 €.

Hinsichtlich des Jahres 2003 steht der Abgabenfestsetzung im Jahr 2009 die Verjährung nicht entgegen. Die fünfjährige Verjährungsfrist des § 207 Abs. 1 BAO endete mit Ablauf des Jahres 2008, in dem aktenkundig durch die Zusendung der Abgabenerklärung für das Jahr 2003 eine Verlängerungshandlung gesetzt und die Verjährungsfrist somit nach § 209 Abs 1 erster Satz BAO bis Ende des Jahres 2009 verlängert wurde.

Trotzdem entspricht der Bescheid nicht der Rechtslage, zumal der Abgabenanspruch erst dann entsteht, wenn die Einkommensgrenze des § 19 KBGG im betreffenden Jahr erreicht wird. Das Einkommen des Bw. hat die maßgebliche Grenze von 14.000 € im Jahr 2003 nicht erreicht – wovon auch das Finanzamt ausgeht. Somit ist im Jahr 2003 kein Abgabenanspruch entstanden und ein diesbezüglicher Bescheid hätte nicht ergehen dürfen (*Ritz*, BAO, § 289 Tz 34), wenn auch die Abgabe mit 0,00 € festgesetzt wurde.

Der Bescheid über die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2003 war daher ebenfalls aufzuheben.

Wien, am 4. Jänner 2010