

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde der A B, Adresse, vertreten durch Dr. Kurt Lechner, Rechtsanwalt, 2620 Neunkirchen, Fabriksgasse 10-12, vom 30.8.2016, Poststempel unleserlich, eingelangt am 5.9.2016, gegen den Bescheid des Finanzamtes Neunkirchen Wr. Neustadt, 2700 Wiener Neustadt, Grazer Straße 95, vom 8.8.2016 betreffend Rückzahlung ausbezahilter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010, Sozialversicherungsnummer X, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Der Spruch des angefochtenen Bescheids bleibt unverändert.

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

Entscheidungsgründe

Rückzahlungsbescheid

Das Finanzamt erließ gegenüber der Beschwerdeführerin (Bf) A B am 8.8.2016 einen Bescheid über die 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 € 1.861,45.

Die Abgabe wurde wie folgt ermittelt:

1. Ermittlung der Abgabe

C A

Einkommen (§ 2 Abs 2 EStG 1988)	37.229,03 €
+ Steuerfreie Einkünfte (§ 3 Abs 1 Z 5 lit. a,c,d EStG 1988)	0,00 €
+ Übertragungsrücklage	0,00 €
+ 40 % des EW des land- u. forstwirtschaftlichen Vermögens	0,00 €
+ 10 % des Gewinnes aus Gewerbebetrieb	0,00 €
37.229,03 €	

C D

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

<i>Gesamteinkommen im Sinne des § 19 KBGG</i>	<i>37.229,03 €</i>
<i>Abgabe gem. § 19 Abs. 1 KBGG 5% von € 37.229,03</i>	<i>1.861,45 €</i>

2. Ermittlung des offenen Rückzahlungsbetrages

<i>Ausbezahlte Zuschüsse bis zum 31.12.2010</i>	<i>4.732,86 €</i>
<i>- bisher vorgeschriebene Rückzahlungsbeträge</i>	<i>0,00 €</i>
<i>- Rückzahlung lt. Spruch</i>	<i>1.861,45 €</i>

Verbleibender Rückzahlungsbetrag für Folgejahre **2.871,41 €**

Die Begründung dazu lautet:

Für Ihr Kind C 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 Haushaltszugehörigkeit des Kindes verbundenen Lasten durch den anderen Elternteil zur Rückzahlung herangezogen.

Erklärung des Einkommens für das Jahr 2010

Der Bf wurde am 24.12.2015 eine Erklärung des Einkommens für das Jahr 2010 zugestellt, in der das Finanzamt die im Rückzahlungsbescheid genannten Daten betreffend Einkommen und betreffend des Rückzahlungsbetrages bekannt gegeben hat und die von der Bf am 30.12.2015 ohne betragsmäßige Korrekturen wiederum dem Finanzamt übermittelt wurde (mitgeteilt wurde, dass die Bf und ihr Kind nunmehr den Familiennamen B führen, sowie die Telefonnummern der Eltern des Kindes).

In diesem Zusammenhang gab die Bf dem Finanzamt bekannt, dass die Ehe zwischen ihr und D C im Jahr 2007 in Abwesenheit von D C geschieden worden sei. D C habe damals den Antrag auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld unterschrieben und sich zur

Rückzahlung verpflichtet. Genauere Angaben über seine derzeitige Anschrift könne sie nicht machen.

Beigefügt war ein Schreiben an das Pflegschaftsgericht, in welchem die Bf ausführt, D C habe noch Euro 35.458 Schulden bei ihr, die nicht einbringlich seien, und ein diesbezügliches Schreiben des rechtsfreundlichen Vertreters der Bf an D C an die Anschrift seines Vaters in der Türkei. Aus diesem Schreiben ergibt sich, dass die Bf D C ein Darlehen zum Ankauf von Milchkühen in der Türkei gewährt habe, die dieser später wieder verkaufen wollte.

Mitteilung des Finanzamts Wien 4/5/10

Das Finanzamt Wien 4/5/10 teilte dem Finanzamt Neunkirchen Wr. Neustadt am 30.6.2016 mit, dass die Vorschreibung an die Mutter erfolgen möge, weil der Vater seit dem Jahr 2008 nicht mehr in Österreich gemeldet sei.

Beschwerde

Mit beim Finanzamt am 5.9.2016 eingelangtem Schreiben ihres rechtsfreundlichen Vertreters vom 30.8.2016 legte die Bf Beschwerde gegen den Rückzahlungsbescheid ein. Dazu wurde ausgeführt:

Der bekämpfte Bescheid wird zur Gänze wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung angefochten und dazu ausgeführt wie folgt:

1.) Verjährung:

Gemäß § 18 Abs. 1 des Kinderbetreuungsgeldgesetzes in der Fassung des Bundesgesetzblattes I. Nr. 103/2001 gilt eine Rückzahlung als Abgabe im Sinne des § 1 der Bundesabgabenordnung. Gemäß aktuell geltendem Kinderbetreuungsgeldgesetzes in der Fassung des Bundesgesetzblatt I. Nr. 53/2016, nämlich § 49 Abs. 23 sind Abschnitt 3 und 4 in der Fassung BGBI. I. Nr. 24/2009 auf Geburten bis 31. Dezember 2009 weiter anzuwenden. Maßgeblich sind daher die Bestimmungen in der Fassung des BGBI. Nr. 24/2009. Gemäß § 21 KBGG in der relevanten Fassung entsteht der Abgabeananspruch mit Ablauf des Kalenderjahres in dem die Einkommensgrenze gemäß § 19 KBGG erreicht wird. Im gegenständlichen Fall wurde nach den Feststellungen des bekämpften Bescheids die relevante Einkommensgrenze im Jahr 2010 überschritten. Der Abgabeananspruch unterliegt den Verjährungsbestimmungen der BAO. § 207 Abs. 1 BAO hält fest, dass die Verjährungsfrist für die Abgabenfestsetzung 5 Jahre beträgt. Da der Abgabeananspruch mit 01.01.2011 entstanden ist, ist der nun mit 08.08.2016 erlassene Bescheid wegen vorliegender Verjährung rechtswidrig und hätte keine Rückzahlung der ausbezahlten Zuschüsse aufgetragen werden dürfen.

2.) Weiters ist die Rückforderung des von der Beschwerdeführerin bezogenen Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld nach § 31 Abs. 7 KBGG im Hinblick auf die Übergangsvorschrift des § 49 Abs. 14 KBGG in der Fassung des BGBI. I. 2007/76 in der bis zum 31.07.2007 geltenden Stammfassung zu beurteilen. § 31 Abs. 7 KBGG hält fest, dass eine Verpflichtung zum Ersatz des unberechtigt empfangenen, einschließlich der Aberkennung des Anspruches des Kinderbetreuungsgeldes oder eine Verübung zur Nachzahlung für Zeiträume unzulässig ist, die länger als 5 Jahre gerechnet ab der Kenntnis des maßgeblichen Sachverhaltes durch den Krankenversicherungsträger zurückliegen. § 31 Abs. 7 KBGG aF stellt somit auf die in der Vergangenheit liegenden Zeiträume ab, für die die Verfügung zur Nachzahlung zulässig bzw. unzulässig sein soll. In der Entscheidung 10 Obs 29/12f hat der Oberste Gerichtshof dezidiert festgehalten, dass alleine die Rechtsfrage maßgeblich ist, ob der Bezugszeitraum (2004-2006) angesichts des Zeitpunkts der Kenntnis der bescheiderlassenden Behörde innerhalb des in § 31 Abs. 7 KBGG genannten (rückzurechnenden) Zeitraums von 5 Jahren liegt. Kenntnis erlangte die Behörde vom maßgeblichen Sachverhalt jedoch erst durch Erklärung des Einkommens der Beschwerdeführerin gemäß § 23 KBGG für das Jahr 2010 mit 30.12.2015. Zwischen dem Ende des Bezugszeitraums im Jahr 2006 und dem Zeitpunkt der Kenntnis im Jahr 2015 liegen mehr als 5 Jahre. Eine Rückforderung der von der Beschwerdeführerin im Jahr 2004, 2005 und 2006 bezogenen Zuschüsse ist daher rechtlich unzulässig.

3.) Die bescheiderlassende Behörde trifft überhaupt keine Feststellungen zu den relevanten Jahreseinkommen für das Jahr 2004, 2005 und 2006. Die Beschwerdeführerin hatte im Jahr 2004 184 Tage Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld bezogen, im Jahr 2005 365 Tage und im Jahr 2006 232 Tage, insgesamt 781 Tage zu Euro 6,06, ergibt erhaltenen Betrag von Euro 4.732,86. Gemäß beiliegendem Jahreslohnzettel für das Jahr 2004 hat die Beschwerdeführerin an steuerpflichtigen Bezügen Euro 9.730,76 ins Verdienen gebracht, jedoch nur 184 Tage Zuschuss zum Kindegeld bezogen und ist daher eine 50 prozentige Kürzung des anrechenbaren Einkommens vorzunehmen und bleibt damit deutlich unter der relevanten Einkommensgrenze. Für das Jahr 2005 gibt es keinen Jahreslohnzettel, da sie in diesem Jahr überhaupt nicht erwerbstätig war. Im Jahr 2006 bezog sie 232 Tage Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld und brachte gemäß beiliegendem Jahreslohnzettel an steuerpflichtigen Bezügen Euro 5.910,24 ins Verdienen. Rechnet man den steuerpflichtigen Bezug wieder anteilig auf die bezogen Tage des Zuschusses herab, so bleibt die Beschwerdeführerin auch im Jahr 2006 deutlich unter der Einkommensgrenze.

Selbst wenn man davon ausgeht, dass die Abgabenfestsetzung nicht verjährt ist (was ausdrücklich bestritten wird) bzw. der Rückforderung wegen Überschreitens des Zeitraums von 5 unzulässig ist, so ist aufgrund inhaltlicher Gesichtspunkte der Rückforderung der bezogenen Zuschüsse unzulässig.

Die Beschwerdeführerin stellt daher an die Beschwerdeinstanz die Anträge:

1. die Einhebung der Abgabenschuld möge gemäß § 212 BAO bis zur Entscheidung über die Beschwerde ausgesetzt werden.

2. Der Beschwerde möge Folge gegeben werden und der bekämpfte Bescheid ersatzlos behoben werden.

Beschwerdevorentscheidung

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdevorentscheidung vom 8.9.2016 als unbegründet ab und begründete dies wie folgt:

Gemäß § 49 Abs 23 KBGG ist der Abschnitt 4 des KBGG (§§ 18 - 23 KBGG), trotz Außerkrafttretens mit Ablauf des 31. Dezember 2009, auf Geburten bis 31. Dezember 2009 weiter anzuwenden (soweit kein Anwendungsfall des § 49 Abs 22 KBGG vorliegt). Im vorliegenden Fall wurde das Kind 2004 geboren. Der Abschnitt 4 des KBGG ist in der Fassung vor 31. Dezember 2009 (BGBI I Nr 24/2009) anzuwenden.

Gemäß § 18 Abs 3 KBGG ist die Rückzahlung ausbezahilter Zuschüsse eine Abgabe iSd § 1 BAO. Gemäß § 18 Abs 1 Z 2 KBGG sind die Eltern als Gesamtschuldner zur Rückzahlung der Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld verpflichtet. Bei einer Gesamtschuld liegt es im Ermessen der Behörde, wem und in welchem Ausmaß die Abgabe vorgeschrieben wird. Ermessen bedeutet das Recht, den sichersten und einfachsten Weg zur Hereinbringung der Abgabe zu wählen.

Nach § 207 Abs 2 BAO beträgt die Verjährungsfrist für die Festsetzung der Abgabe fünf Jahre. Die Verjährungsfrist beginnt mit Ablauf des Jahres, in dem der Abgabenanspruch entsteht (§ 208 Abs 1 BAO). Der Abgabenanspruch entsteht in dem Jahr, in dem die Einkommensgrenze nach § 19 Abs 1 erreicht wird (§ 21 KBGG).

Somit ist der Abgabenanspruch im Jahr 2010 entstanden. Die Verjährungsfrist begann mit Ablauf des Jahres 2010 zu laufen.

Gemäß § 209 Abs 1 BAO verlängert sich die Verjährungsfrist um ein Jahr, wenn innerhalb der Verjährungsfrist nach außen erkennbare Amtshandlungen zur Geltendmachung des Abgabenanspruches von der Abgabenbehörde unternommen werden.

Die Verjährungsfrist von fünf Jahren war im Jahr 2015 nicht abgelaufen. Am 17.12.2015 wurde durch die Abgabenbehörde ein Ersuchen um Erklärung des Einkommens (gemäß § 23 KBGG) verschickt. Dieses wurde durch Hinterlegung am 24.12.2015 zugestellt. Die Erklärung gelangte am 31.12.2015 bei der Behörde ein. Somit wurde eine nach außen erkennbare Amtshandlung zur Geltendmachung des Abgabenanspruches durch die Abgabenbehörde gesetzt. Die Verjährungsfrist hat sich dadurch um ein Jahr verlängert (§ 209 Abs 1 BAO).

§ 31 Abs 7 KBGG ist auf Rückforderungen unrechtmäßig ausbezahilter Zuschüsse anzuwenden. Gegenstand der Abgabepflicht gemäß § 18 KBGG ist ein nach dem Gesetz gebührender und somit rechtmäßig ausbezahilter Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld.

Die Einkommen der Jahre 2004, 2005 und 2006 sind für die Abgabenfestsetzung und somit für die Rückzahlung der Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld nicht von Bedeutung.

Für die Abgabenfestsetzung ist das Einkommen des Kalenderjahres von Bedeutung, in dem die Einkommenshöhe des § 19 KBGG erreicht wird. Ab einem Einkommen von 35.000,00 € beträgt die Abgabe 5 %.

Die Abgabe wurde mit dem Bescheid über die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010 vom 08.08.2016 rechtmäßig festgesetzt.

Vorlageantrag

Mit Schreiben des rechtsfreundlichen Vertreters vom 14.9.2016 stellte die Bf Vorlageantrag, in dem festgehalten wurde, dass die Ausführungen in der Beschwerde vollinhaltlich aufrecht erhalten werden. Eine Auseinandersetzung mit den Ausführungen in der Beschwerdevorentscheidung erfolgte nicht.

Vorlage

Mit Bericht vom 23.9.2016 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und gab an:

Sachverhalt:

Frau A B (SVNr X) und ihr ehemaliger Ehepartner Herr D C (SVNr Y) haben für ihr am02.2004 geborenes Kind E B (SVNr Z) Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld gemäß § 18 Abs 1 Z 2 KBGG in Höhe von 4.732,86 € erhalten. Das Finanzamt Neunkirchen Wiener Neustadt versandte Ende des Jahres 2015 an Frau A B die vorausgefüllte Erklärung des Einkommens für das Jahr 2010 gemäß § 23 KBGG mit der Aufforderung, sie zu ändern oder zu ergänzen und an das Finanzamt zu retournieren. Zugestellt wurde die versandte vorausgefüllte Erklärung am 24.12.2015. Am 31.12.2015 langte beim Finanzamt Neunkirchen Wiener Neustadt die von Frau A B ergänzte und unterschriebene Erklärung des Einkommens für das Jahr 2010 gemäß § 23 KBGG samt Beilagen. Herr D C ist seit 2008 nicht mehr in Österreich gemeldet (oder ansässig). Da das Einkommen der Frau A B im Jahr 2010 die Einkommensgrenze von 35.000,00 € gemäß § 19 Abs 1 KBGG überschritt, erließ das zuständige Finanzamt Neunkirchen Wiener Neustadt am 08.08.2016 den Bescheid über die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010 mit der Abgabenforderung von 1.861,45 € (5% von 37.229,03 €). Am 05.09.2016 langte die Beschwerde gegen den Bescheid vom 08.08.2016 ein. Die Beschwerde wird mit der Verjährung des Abgabenanspruches gemäß § 207 BAO, Unzulässigkeit der Rückforderung gemäß § 31 Abs 7 KBGG (BGBI I 2007/76) sowie fehlenden Feststellungen der Einkommen der Jahre 2004-2006 durch

die Abgabenbehörde begründet. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 08.09.2016 (zugestellt am 12.09.2016) wurde die Beschwerde vom 05.09.2016 als unbegründet abgewiesen. Am 16.09.2016 wurde der Vorlageantrag (eingelangt am 19.09.2016) mit der Aufrechterhaltung der Begründung der Beschwerde gestellt.

Beweismittel:

Übernahmsbestätigung der vorausgefüllten Erklärung über das Einkommen für das Jahr 2010 gemäß § 23 KBGG mit der Aufforderung, sie zu ergänzen und gegebenenfalls zu korrigieren, zugestellt am 24.12.2015 Erklärung über das Einkommen für das Jahr 2010 gemäß § 23 KBGG, eingelangt am 31.12.2015, samt Beilagen

Stellungnahme:

Es wird beantragt, den Vorlageantrag abzuweisen.

Der Bescheid über die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010 vom 08.08.2016 ist rechtmäßig ergangen. Gemäß § 49 Abs 23 KBGG ist der Abschnitt 4 des KBGG (§§ 18 - 23 KBGG) in der Fassung vor 31.12.2009 (BGBI I Nr 24/2009) auf Geburten bis 31.12.2009 weiter anzuwenden. Es ist am Datum**** geboren, somit finden diese Bestimmungen im vorliegenden Fall Anwendung. Gemäß § 18 Abs 1 Z 2 KBGG sind beide Eltern als Gesamtschuldner (§ 6 BAO) zur Rückzahlung der einem Elternteil ausbezahlten Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld verpflichtet. Bei einer Gesamtschuld liegt es im Ermessen der Behörde, wem und in welchem Ausmaß die Abgabe vorgeschrieben wird (§ 20 BAO). Nach § 18 Abs 2 KBGG ist für den Fall, dass die Eltern im Zeitpunkt des Entstehens des Abgabenanspruches (§ 21 KBGG) dauernd getrennt leben, die Rückzahlung bei den Elternteilen insoweit zu erheben, als dies bei dem jeweiligen Elternteil billig ist. Dabei ist auf die jeweiligen Einkommensverhältnisse der Elternteile sowie auf die Tragung der mit der Haushaltszugehörigkeit des Kindes verbundenen Lasten Bedacht zu nehmen. Ermessen muss nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit ausgeübt werden und bedeutet das Recht, den sichersten und einfachsten Weg zur Hereinbringung der Abgabe zu wählen.

Da der Vater des Kindes seit 2008 nicht mehr in Österreich meldet ist und kein Einkommen gemäß § 19 KBGG aufweist und die Mutter des Kindes im Jahr 2010 die Einkommensgrenze gemäß § 19 Abs 1 KBGG überschritt, wurde der Mutter eine vorausgefüllte Erklärung über das Einkommen für das Jahr 2010 Ende des Jahres 2015 zugesendet mit der Aufforderung, sie zu ergänzen oder/und zu korrigieren und an das Finanzamt zu returnieren. Gemäß § 23 KBGG ist jeder Abgabepflichtige nach § 18 KBGG zur Erklärung des Einkommens gemäß § 19 Abs 1 bis zum Ende des Monats März (gemäß § 134 zweiter Satz BAO bis zum Ende des Monats Juni) des Folgejahres verpflichtet. Im Jahr 2010 überschritt das Einkommen der Frau A B die Einkommensgrenze des § 19 Abs 1 Z 2 KBGG. Gemäß § 21 KBGG ist der Abgabenanspruch in diesem Jahr entstanden. Gemäß § 23 KBGG war Frau A B zur Erklärung des Einkommens bis zum Ende des Monats März (gemäß § 134 zweiter Satz

BAO bis zum Ende des Monats Juni) 2011 verpflichtet. Dieser Verpflichtung kam sie nicht nach.

Gemäß §§ 207-208 BAO verjährt das Recht, eine Abgabe festzusetzen, fünf Jahre nach dem Ablauf des Jahres der Entstehung des Abgabenanspruches. Soweit eine Abgabe hinterzogen oder vorsätzlich verkürzt wurde, beträgt die Frist zehn Jahre (§ 207 Abs 2 und Abs 5 BAO). Die Verjährungsfrist wird dann verlängert, wenn die Abgabenbehörde innerhalb der Verjährungsfrist nach außen erkennbare Amtshandlungen zur Geltendmachung des Abgabenanspruches unternimmt. Das Versenden der vorausgefüllten Erklärung ist eine nach außen erkennbare Amtshandlung zur Geltendmachung des Abgabenanspruches (VwGH 29.11.2010, 2010/17/0188). Versandt wurde die Erklärung im Jahr 2015, somit innerhalb der Verjährungsfrist. Die Verjährungsfrist wurde dadurch um ein Jahr verlängert.

Am 31.12.2015 langte die durch die Kindesmutter ausgefüllte und unterschriebene Erklärung für das Einkommen des Jahres 2010 gemäß § 23 KBGG bei der Behörde ein. Am 08.08.2016 wurde der Bescheid über die Rückzahlung ausbezahilter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010 erlassen. Im Jahr 2016 war die Verjährungsfrist gemäß §§ 207-209 BAO nicht abgelaufen. Der in der Beschwerde eingewendete § 31 Abs 7 KBGG ist auf die Rückforderung von unrechtmäßig ausbezahlten Zuschüssen zum Kinderbetreuungsgeld durch den Krankenversicherungsträger und nicht auf die Rückzahlung rechtmäßig ausbezahilter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld gemäß § 18 KBGG (Abgabenanspruch gemäß § 1 BAO) anzuwenden. Die Einkommen der Jahre 2004-2006 waren zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Auszahlung der Zuschüsse durch den Krankenversicherungsträger heranzuziehen und sind im Verfahren der Abgabenbehörde über die Rückzahlung ausbezahilter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld von keiner Bedeutung. Für die Abgabenfestsetzung und somit für die Rückzahlung ausbezahilter Zuschüsse ist das Einkommen des Jahres von Bedeutung, in dem die Einkommensgrenze des § 19 KBGG überschritten wurde (in diesem Fall das Jahr 2010).

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Die Bf A B (vormals A C) ist die Mutter des im Februar 2004 geborenen E B (vormals E C). Vater von E B ist D C. Der Bf lebt seit Jahren nicht mehr mit Mutter und Kind zusammen.

Die Ehe zwischen A C und D C wurde im Jahr 2007 in Abwesenheit von D C geschieden. D C ist seit dem Jahr 2008 nicht mehr in Österreich gemeldet. Nach den Angaben der Bf hat D C noch Schulden in Höhe von € 35.458 bei ihr, die vor allem in Zusammenhang

mit einem gewährten Darlehen zum Ankauf von Milchkühen in der Türkei stehen, die uneinbringlich sind.

Die Bf erhielt bis zum 31.12.2010 insgesamt € 4.732,85 Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt. Im Jahr 2010 erzielte die Bf A B ein Einkommen gemäß § 19 KBGG von € 37.229,03.

Am 17.12.2015 wurde durch die Abgabenbehörde ein Ersuchen um Erklärung des Einkommens für das Jahr 2010 (gemäß § 23 KBGG) verschickt und der Bf am 24.12.2015 zugestellt.

Beweiswürdigung

Der Sachverhalt ist unstrittig.

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 BGBI. 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 beiträgt, 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 beiträgt, um 4 000 €.“

§ 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 Haushaltszugehörigkeit des Kindes verbundenen Lasten Bedacht zu nehmen.

(3) Die Rückzahlung ist eine Abgabe im Sinne des § 1 der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl. 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 (BGBl. I Nr. 11/2011):

I. § 18 Abs. 1 Z 1 des Kinderbetreuungsgeldgesetzes, BGBl. 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 BGBl. 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

mehr als 14 000 €	3%
mehr als 18 000 €	5%
mehr als 22 000 €	7%
mehr als 27 000 €	9%

des Einkommens,

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 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 BGBl. 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 BGBl. 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 BGBl. 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. BGBl. I Nr. 122/2003 (die Änderung durch BGBl. 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 Gebietskrankenkasse 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).

Verweis auf Beschwerdevorentscheidung

Das Finanzamt hat eine umfassende Beschwerdevorentscheidung erlassen und sich mit sämtlichen in der Beschwerde vorgebrachten Argumenten auseinandergesetzt. Im Vorlageantrag wurde auf diese Ausführungen nicht eingegangen. Auch auf den Vorlagebericht des Finanzamts, der nochmals detailliert die Sach- und Rechtslage darstellt, erfolgte keine Reaktion der rechtsfreundlich vertretenen Bf.

Keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheids

Der angefochtene Bescheid ist nicht mit Rechtswidrigkeit (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG) behaftet.

Es wird auf die umfassenden und rechtsrichtigen Ausführungen in der oben wiedergegebenen Beschwerdevorentscheidung verwiesen (zur Zulässigkeit eines derartigen Verweises auf die Entscheidungsgründe eines Bescheides der belangten Behörde vgl. VwGH 30.11.2017, Ra 2017/20/0074; VwGH 19.9.2017, Ra 2017/20/0059; VwGH 8.9.2017, Ra 2017/20/0079; VwGH 24.1.2017, Ra 2016/01/0338; VwGH 27.7.2016, Ra 2015/13/0043; VwGH 10.2.2016, 2013/15/0087; VwGH 14.9.2015, Ra 2014/17/0009; VwGH 28.11.2014, Ra 2014/01/0085; VwGH 11.6.2014, 2013/22/0371 u.v.a.).

Das Bundesfinanzgericht ist mit der belangten Behörde in der Frage des (unstrittigen) Sachverhalts und der rechtlichen Beurteilung einer Meinung. Durch die

belangte Behörde blieb keine Frage ungeklärt; es erfolgte eine Auseinandersetzung mit sämtlichen im Verfahren vorgebrachten Argumenten der Bf.

Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, ist zur rechtlichen Begründung auf die Begründung der Beschwerdevorentscheidung und des Vorlageberichts zu verweisen.

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

Die Ermessensübung der Behörde, die in Österreich wohnende und ein Einkommen erzielende Mutter und nicht den seit Jahren nicht mehr in Österreich aufhältigen und offenbar verschuldeten Vater heranzuziehen, wird vom Bundesfinanzgericht geteilt:

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 hereinzubringen (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 Gefährdung der Einbringlichkeit bei einem Gesamtschuldner ist ein wesentliches Kriterium, diesen nicht heranzuziehen (vgl. VwGH 14.2.1991, 89/16/0218; VwGH 23.2.1984, 83/16/0055; VwGH 23.6.1983, 3023/80).

Der Abgabenanspruch kann im Sinne der dargestellten Rechtsprechung zeitgerecht, sicher, auf einfachstem Weg unter Umgehung von Erschwernissen und unter Vermeidung von Gefährdungen nur bei der Bf und nicht beim Vater des Kindes hereingebracht werden.

Die Beschwerde ist somit gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

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 ergibt sich unmittelbar aus dem Gesetz. Ihr liegt keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zugrunde.

Die Revision ist daher nicht zuzulassen.

Wien, am 8. Jänner 2019