



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 13. Juli 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Freistadt Rohrbach Urfahr vom 18. Juni 2009 betreffend Rückzahlung eines Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld für 2003 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 18.6.2009 die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2003 in Höhe von € 909,00 festgesetzt. Begründet wurde dies damit, dass gem. § 18 Abs. 1 Z 1 oder 3 KBGG der Berufungswerber alleine zur Rückzahlung verpflichtet sei. Im Jahr 2003 seien die für die Rückzahlung des Zuschusses maßgeblichen Einkommensgrenzen gem. § 19 Abs. 1 Z 1 KBGG überschritten worden.

In der dagegen eingebrachten Berufung vom 13.7.2009 wird im Wesentlichen Verjährung des Abgabenanspruches geltend gemacht. Das Finanzamt habe den Berufungswerber mit Schreiben vom 18.12.2008 ersucht, eine Erklärung über sein Einkommen für das Jahr 2003 gem. § 23 KBGG abzugeben. Dieses Schreiben habe der Berufungswerber erst am 3.1.2009 erhalten. Diese vom Finanzamt angeforderte Erklärung wurde nicht beigebracht, weil das Finanzamt wahrscheinlich besser über die Einkommensverhältnisse im Jahr 2003 Bescheid wisse, als der Berufungswerber. Dazu werde auf den Antrag auf Arbeitnehmerveranlagung für dieses Jahr hingewiesen. Das Einkommen des Berufungswerbers habe aber im Jahr 2003

sicher die vorgesehenen Grenzen des KBGG überstiegen, weshalb mit Ende 2003 die Rückzahlungsverpflichtung entstanden sei und die Verjährungsfrist von fünf Jahren zu laufen begonnen habe.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 27.11.2009 hat das Finanzamt die Berufung als unbegründet abgewiesen. Das Schreiben vom 18.12.2008 sei bereits ab 23.12.2008 zur Abholung beim zuständigen Postamt bereit gelegen, womit eine nach außen hin erkennbare Amtshandlung eindeutig nachgewiesen sei.

Mit Schreiben vom 5.12.2009 wurde die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz beantragt.

Der Unabhängige Finanzsenat hat die Berufung mit Berufungsentscheidung vom 13.8.2010 als unbegründet abgewiesen. § 49 Abs. 17 KBGG könne im hier gegebenen Zusammenhang sinnvoll nur dahin verstanden werden, dass damit für das Jahr 2003 eine Abgabenfestsetzung auch noch im Jahr 2009 ermöglicht werden sollte, ohne dass es einer Verlängerungshandlung innerhalb des Fünfjahreszeitraumes des § 207 BAO bedurft hätte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 29.11.2010, Zl. 2010/17/0188, auf Grund der dagegen erhobenen Beschwerde den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat im oben zitierten Erkenntnis erwogen:

„Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits dargelegt hat (vgl. nur das Erkenntnis vom 10. Mai 2010, Zl. 2009/17/0277, auf das hier gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen werden kann), ist der Anspruch auf Rückzahlung von Zuschüssen zum Kinderbetreuungsgeld eine Abgabe im Sinne des § 1 BAO; die Bestimmungen über die Verjährung nach der BAO finden Anwendung. Nach § 207 Abs. 2 erster Satz der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, beträgt die Verjährungsfrist fünf Jahre (Hinweise auf einen Sachverhalt, der eine längere Verjährungsfrist mit sich brächte, wie etwa die Hinterziehung der Abgabe, lassen sich dem Akt nicht entnehmen). Nach § 209 Abs. 1 erster Satz leg. cit. verlängert sich die Verjährungsfrist um ein Jahr, wenn innerhalb der Verjährungsfrist nach Außen erkennbare Amtshandlungen zur Geltendmachung des Abgabenanspruches oder zur Feststellung des Abgabepflichtigen von der Abgabenbehörde unternommen werden.

Vor dem Hintergrund der bereits erwähnten hg. Rechtsprechung (vgl. das Erkenntnis vom 10. Mai 2010, Zl. 2009/17/0277) bedeutet dies, dass - unbeschadet der Bestimmung des § 49

Abs. 17 KBGG, die insoweit ins Leere gegangen ist - Abgabenansprüche wie der vorliegende aus dem Jahre 2003 nach Ablauf der fünfjährigen Verjährungsfrist (also mit Ablauf des Jahres 2008) verjährt sind, sofern keine Verlängerung - etwa im Sinne des § 209 Abs. 1 erster Satz BAO - eingetreten ist.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. nur das vom Beschwerdeführer angeführte hg. Erkenntnis vom 18. September 2007, Zl. 2007/16/0022, mwN) unterbrechen schriftliche Erledigungen die Verjährung nur dann, wenn sie ihren Empfänger erreicht haben, diesem somit zugestellt wurden. Dieser Grundsatz, wonach schriftliche Erledigungen nur dann die Verjährungsfrist verlängern können, wenn sie (wirksam) zugestellt wurden, gilt auch für Aufforderungen zur Einreichung von Abgabenerklärungen (vgl. etwa Ritz, Bundesabgabenordnung<sup>3</sup>, RZ 20 zu § 209) bzw. für schriftliche Anfragen (vgl. Ritz, aaO, RZ 24 zu § 209).

Im Beschwerdefall hat jedoch der Beschwerdeführer vorgebracht, dass er ab 22. Dezember 2009 bis zum 3. Jänner 2010 ortsabwesend gewesen sei.

Gemäß § 17 Abs. 1 Zustellgesetz ist das Schriftstück, wenn es an der Abgabestelle nicht zugestellt werden kann und der Zusteller Grund zur Annahme hat, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, zu hinterlegen. Von der Hinterlegung ist der Empfänger schriftlich zu verständigen (§ 17 Abs. 2 Zustellgesetz).

Die hinterlegte Sendung ist mindestens zwei Wochen zur Abholung bereit zu halten, wobei der Lauf dieser Frist mit dem Tag beginnt, an dem die Sendung erstmals zur Abholung bereitgehalten wird und hinterlegte Sendungen mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt gelten. Sie gelten nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger oder dessen Vertreter wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem die hinterlegte Sendung behoben werden könnte (§ 17 Abs. 3 Zustellgesetz).

Vor dem Hintergrund der behaupteten Ortsabwesenheit des Beschwerdeführers würde die Zustellung zunächst als nicht bewirkt gelten; die Heilung der zunächst gegebenen Unwirksamkeit der Zustellung nach § 17 Abs. 3 letzter Satz Zustellgesetz setzt (unter anderem) die Rückkehr an die Abgabestelle voraus. Eine wirksame Zustellung würde daher frühestens am Tag der Rückkehr, sohin am 3. Jänner 2010, eingetreten sein. Damit wäre aber - bei Zutreffen der Behauptungen des Beschwerdeführers - die Verjährung der Abgabenforderung (mangels wirksamer Zustellung durch Hinterlegung am 23. Dezember 2010) eingetreten.

Die belangte Behörde hat - ausgehend von einer vom Verwaltungsgerichtshof nicht geteilten Rechtsansicht - es unterlassen, Feststellungen zur Frage der behaupteten Ortsabwesenheit

des Beschwerdeführers zu treffen. Sie hat daher insoweit den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet, weshalb dieser gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.“

Der Berufungswerber erklärte, dass er am 3.1.2009 ein mit 18.12.2008 datiertes finanzamtliches Schreiben erhalten habe, mit dem er aufgefordert worden sei, gemäß § 23 KBGG eine Erklärung über sein Einkommen im Jahr 2003 abzugeben. Er habe sich von Montag den 22.12.2008 bis 3.1.2009 nicht an seiner Adresse aufgehalten, weil er in dieser Zeit jeweils nach der Arbeit und an den Feiertagen und Wochenenden bei seinen Eltern gewesen sei, um sie zu pflegen.

Damit ist aber die Verjährung der Abgabeforderung für das Jahr 2003 eingetreten.

Aus den angeführten Gründen war wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 24. Februar 2011