



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Nowakowski sowie die Hofräte MMag. Maislinger und Mag. Novak sowie die Hofrätinnen Dr. Reinbacher und Dr.ⁱⁿ Lachmayer als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Karlovits, LL.M., über die Revision des Finanzamts St. Johann Tamsweg Zell am See in 5600 St. Johann im Pongau, Hans Kappacher-Straße 14, gegen das Erkenntnis des Bundesfinanzgerichts vom 11. November 2019, Zl. RV/6100552/2017, betreffend Rückzahlung von Zuschüssen zum Kinderbetreuungsgeld (mitbeteiligte Partei: G in S, vertreten durch die Winterheller Rechtsanwalts GmbH in 5580 Tamsweg, Kuenburgstraße 2/9), zu Recht erkannt:

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von € 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Mit Bescheid vom 16. November 2016 sprach das Finanzamt dem Mitbeteiligten gegenüber aus, die Berechnung der Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld für das Jahr 2010 ergebe einen Rückzahlungsbetrag von 927,18 €. In der Begründung führte das Finanzamt aus, für das Kind S seien Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt worden. Gemäß § 18 Abs. 1 Z 2 Kinderbetreuungsgeldgesetz (KBGG) seien im Rahmen des Gesamtschuldverhältnisses beide Partner zur Rückzahlung des Zuschusses verpflichtet; es liege im Ermessen der Behörde, wem und in welchem Ausmaß die Abgabe vorgeschrieben werde. Im Jahr 2010 seien die für die Rückzahlung des Zuschusses maßgeblichen Einkommensgrenzen überschritten worden. Auf Grund der Einkommensverhältnisse (Einkommen des Mitbeteiligten ca. 24.000 €; Einkommen des anderen Elternteils ca. 13.000 €) und der Tragung der mit der Haushaltszugehörigkeit des Kindes verbundenen Lasten durch den anderen Elternteil werde der Revisionswerber zur Rückzahlung herangezogen.



- 2 Der Revisionswerber erhob gegen diesen Bescheid Beschwerde.
- 3 Mit Beschwerdevorentscheidung vom 13. Jänner 2017 wies das Finanzamt diese Beschwerde als verspätet zurück.
- 4 Der Revisionswerber beantragte die Vorlage der Beschwerde an das Bundesfinanzgericht.
- 5 Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Bundesfinanzgericht der Beschwerde Folge und behob den Bescheid des Finanzamts vom 16. November 2016 ersatzlos. Es sprach aus, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig sei.
- 6 Nach Wiedergabe des Verfahrensgangs (insbesondere habe das Finanzamt die fristgerechte Einbringung der Beschwerde im Vorlagebericht außer Streit gestellt) führte das Bundesfinanzgericht im Wesentlichen aus, für die Tochter des Mitbeteiligten (geboren im Jahr 2005) seien am 20. März 2007 Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld in Höhe von 1.284,72 € an die Mutter ausbezahlt worden. Davon sei ein Betrag von 927,18 € auf den Zeitraum 1. August 2006 bis 31. Dezember 2006 entfallen. Im Jahr 2015 habe die Abgabenbehörde den Mitbeteiligten aufgefordert, sein Einkommen für das Jahr 2010 zu erklären. Mit dem vor dem Bundesfinanzgericht angefochtenen Bescheid habe das Finanzamt dem Mitbeteiligten die Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld in Höhe von 927,18 € vorgeschrieben.
- 7 Die Mutter habe im Februar 2007 einen Antrag auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld rückwirkend ab 1. August 2006 gestellt. Dem Mitbeteiligten sei seine Unterschriftsleistung als zweiter Elternteil auf dem zunächst nur von der Mutter unterzeichneten Antrag nicht erinnerlich; er zweifle an der Echtheit der auf dem Antrag befindlichen Unterschrift. Im Jahr 2006 lebten die nunmehr getrennten Kindeseltern unstrittig noch in Lebensgemeinschaft.
- 8 Im Jahr 2006 habe der Mitbeteiligte ausschließlich Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit erzielt. Im vom Arbeitgeber elektronisch



übermittelten Lohnzettel 2006 seien steuerpflichtige Bezüge in Höhe von 17.757,76 € ausgewiesen.

- 9 Bei Ehegatten oder nicht alleinstehenden Eltern, die im gemeinsamen Haushalt lebten, sei der Zuschuss nur zu gewähren gewesen, wenn das Einkommen des anderen Elternteils die Freigrenze von 7.200 € pro Jahr nicht überschritten habe. Der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld hätte damit von Anfang an nicht gewährt werden dürfen, weil der maßgebende Gesamtbetrag der Einkünfte des Mitbeteiligten den in § 12 KBGG angeführten Grenzbetrag deutlich überschritten habe. Da nur ein nach dem Gesetz gebührender Zuschuss Gegenstand der Abgabepflicht sein könne (Hinweis auf VfGH 4.3.2011, G 184/10 u.a.; ein von Anfang an zu Unrecht gewährter Zuschuss sei hingegen gegebenenfalls mit Rückforderung nach § 31 KBGG geltend zu machen), sei der Bescheid des Finanzamts ersatzlos aufzuheben gewesen.
- 10 Da zur Frage, ob im Fall eines von Anfang an zu Unrecht gewährten Zuschusses zum Kinderbetreuungsgeld dieser Gegenstand einer Abgabe nach § 19 KBGG sein könne, zwar Judikatur des Verfassungsgerichtshofes, nicht aber des Verwaltungsgerichtshofes bestehe, sei die Revision zuzulassen gewesen.
- 11 Gegen dieses Erkenntnis wendet sich die Revision des Finanzamts.
- 12 Der Mitbeteiligte hat eine Revisionsbeantwortung eingebracht.
- 13 Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:
- 14 Die Revision ist zulässig, aber nicht begründet.
- 15 Gemäß § 9 Abs. 1 Z 3 KBGG (in der hier noch anzuwendenden Fassung BGBl. I Nr. 76/2007; vgl. § 49 Abs. 23 KBGG) haben u.a. nicht alleinstehende Mütter oder Väter nach Maßgabe des § 13 KBGG Anspruch auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld.
- 16 Nach § 13 KBGG erhalten einen Zuschuss 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



Meldegesezes 1991 an derselben Adresse angemeldet sind oder anzumelden wären. Hinsichtlich des Einkommens gilt § 12 KBGG entsprechend.

- 17 Gemäß § 12 Abs. 1 KBGG (in der für das Jahr 2006 geltenden Stammfassung BGBl. I Nr. 103/2001) erhalten verheiratete Mütter bzw. Väter einen Zuschuss, sofern ihr Ehegatte kein Einkommen erzielt oder der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (§ 8 KBGG) nicht mehr als 7.200 € (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 3.600 €. Übersteigt das Einkommen des Ehegatten die Freigrenze, so ist der Unterschiedsbetrag auf den Zuschuss anzurechnen (§ 12 Abs. 2 KBGG).
- 18 Gemäß § 8 Abs. 1 Z 1 KBGG (in der für das Jahr 2006 anwendbaren Fassung BGBl. I Nr. 100/2005; vgl. § 49 Abs. 9 KBGG) ist der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte wie folgt zu ermitteln: Soweit - wie hier - im Gesamtbetrag der Einkünfte gemäß § 2 Abs. 2 EStG 1988 solche aus nichtselbständiger Arbeit (§ 25 EStG 1988) enthalten sind, ist von jenen Einkünften auszugehen, die während der Kalendermonate mit Anspruch auf Auszahlung des Kinderbetreuungsgeldes (Anspruchszeitraum) zugeflossen sind. Sonstige Bezüge im Sinne des § 67 EStG 1988 bleiben außer Ansatz. Der danach ermittelte Betrag ist um 30% zu erhöhen und sodann auf einen Jahresbetrag umzurechnen. Besteht der Anspruch auf die Auszahlung des Kinderbetreuungsgeldes für mehr als die Hälfte des Kalendermonates, zählt dieser Kalendermonat zur Gänze zum Anspruchszeitraum, andernfalls ist dieser Kalendermonat nicht in den Anspruchszeitraum einzubeziehen.
- 19 Nach § 18 Abs. 1 Z 2 KBGG haben die Eltern des Kindes eine Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse zum Kinderbetreuungsgeld zu leisten, wenn an einen der beiden Elternteile ein Zuschuss u.a. gemäß § 9 Abs. 1 Z 3 KBGG ausbezahlt wurde. Leben die Eltern in den Fällen des Abs. 1 Z 2 im Zeitpunkt der Entstehung des Abgabenanspruchs (§ 21 KBGG) dauernd getrennt, so ist die Rückzahlung nach § 18 Abs. 2 KBGG 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. Die Rückzahlung ist nach § 18 Abs. 3 KBGG eine Abgabe im Sinne des § 1 BAO. Ihre Höhe regelt - gestaffelt nach der Höhe des Einkommens - § 19 KBGG.

20 Nach § 21 KBGG (idF BGBl. I Nr. 24/2009; vgl. § 49 Abs. 18 KBGG) entsteht der Abgabenanspruch 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 Wenn sich die Zuerkennung oder die Bemessung einer Leistung nach diesem Bundesgesetz nachträglich als gesetzlich nicht begründet herausstellt, ist nach § 30 Abs. 2 KBGG die Zuerkennung zu widerrufen oder die Bemessung rückwirkend zu berichtigen.

22 Gemäß § 31 Abs. 2 KBGG ist der Empfänger einer Leistung nach diesem Bundesgesetz u.a. dann zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen zu verpflichten, wenn sich ohne dessen Verschulden auf Grund des von der Abgabenbehörde an die Niederösterreichische Gebietskrankenkasse (nunmehr: Österreichische Gesundheitskasse) übermittelten Gesamtbetrages der Einkünfte ergibt, dass die Leistung nicht oder nicht in diesem Umfang gebührt hat. Nach der Stammfassung des KBGG war eine Verpflichtung zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen einschließlich der Aberkennung des Anspruches auf Kinderbetreuungsgeld oder eine Verfügung zur Nachzahlung für Zeiträume unzulässig, die länger als fünf Jahre, gerechnet ab der Kenntnis des maßgeblichen Sachverhaltes durch den Krankenversicherungsträger, zurücklagen (§ 31 Abs. 7 KBGG idF BGBl. I Nr. 103/2001). Nach der derzeit aktuellen Rechtslage ist die Ausstellung von Bescheiden über Rückforderungen von Leistungen nach diesem Bundesgesetz nur binnen 7 Jahren, gerechnet ab Ablauf des Kalenderjahres, in welchem diese Leistungen zu Unrecht bezogen wurden, zulässig (§ 31 Abs. 7 KBGG idF BGBl. I Nr. 100/2018).



- 23 Nach den Sachverhaltsannahmen des Bundesfinanzgerichtes erzielte der Mitbeteiligte im Jahr 2006 ausschließlich Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit in Höhe von 17.757,76 €.
- 24 Die Revision rügt an sich zutreffend, dass das Bundesfinanzgericht keine Feststellungen dazu getroffen hat, welche Beträge dem Mitbeteiligten in jenem Zeitraum zugeflossen sind, für den der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld geleistet wurde (August bis Dezember 2006; vgl. zur Berechnung etwa OGH 23.9.2008, 10 ObS 52/08g). Es fehlt jedoch jeder Anhaltspunkt dafür, dass diese Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit (anders, als dies regelmäßig der Fall ist) in den einzelnen Monaten erheblich abweichend zugeflossen wären; dies wird auch in der Revision nicht konkret behauptet.
- 25 Weiters macht die Revision geltend, das Bundesfinanzgericht habe auch nicht erhoben, „ob möglicherweise andere Abzugsposten vorliegen, die zu einer Unterschreitung der Zuverdienstgrenze führen könnten, wie etwa sonstige Bezüge nach § 67 EStG, Werbungskosten etc.“ Diesem Vorbringen ist zunächst entgegenzuhalten, dass Bezüge nach § 67 EStG 1988 in dem sich in den Akten des revisionswerbenden Finanzamtes befindlichen Lohnzettel für das Jahr 2006 ohnedies ausgewiesen sind und von den Bruttobezügen zur Ermittlung der „steuerpflichtigen Bezüge“ in Höhe von 17.757,76 € abgezogen wurden. Dass Werbungskosten in relevanter Höhe angefallen wären, wird wiederum in der Revision nicht konkret dargetan. Im (einzigen in den vorgelegten Verfahrensakten enthaltenen) Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2010 wurde insoweit nur der Pauschbetrag für Werbungskosten berücksichtigt. Laut Vorbringen in der Revision war der Mitbeteiligte durchgehend im Zeitraum 2006 bis 2010 beim selben Arbeitgeber beschäftigt und bezog ausschließlich Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit. Für das Jahr 2006 wurde offenkundig eine Arbeitnehmerveranlagung nicht durchgeführt, was das Vorliegen von entsprechend hohen Werbungskosten nicht nahe legt. Wenn die Revision weiters ausführt, der OGH habe in seiner Judikatur bestimmte steuerliche Einkunftsteile ausgenommen (Hinweis auf OGH 10 ObS 59/18a), so ist aber nicht erkennbar, dass bei den hier zu beurteilenden nichtselbständigen Einkünften derartige Ausnahmen (in der



angesprochenen Entscheidung des OGH werden Einkünfte eines bloß kapitalistisch beteiligten Kommanditisten behandelt, dies überdies nach einer hier nicht anwendbaren Rechtslage) vorliegen könnten.

- 26 Die Revision kann somit einen relevanten Verfahrensmangel nicht aufzeigen.
- 27 Ausgehend von den Sachverhaltsannahmen des Bundesfinanzgerichts ist auch die rechtliche Beurteilung des Bundesfinanzgerichtes nicht zu beanstanden.
- 28 Wie die Revision an sich zutreffend darlegt, sieht der Wortlaut des § 18 KBGG eine Rückzahlung ausbezahlter Zuschüsse vor, ohne danach zu differenzieren, ob die Zuschüsse zu Recht oder zu Unrecht bezogen wurden.
- 29 Die spezielle Rückzahlungsverpflichtung des Zuschusses in Form der Abgabe gemäß §§ 18 f KBGG schließt die allgemeine Rückzahlungspflicht bei Vorliegen eines Tatbestands gemäß § 31 KBGG nicht aus (vgl. RIS-Justiz RS0124065). Der Gesetzgeber hat in § 31 KBGG gesonderte Regelungen für eine Rückforderung der zu Unrecht bezogenen Leistung vorgesehen. Insbesondere hat der Empfänger einer Leistung diese auch dann zu ersetzen, wenn sich auf Grund des von der Abgabenbehörde an den Krankenversicherungsträger übermittelten Gesamtbetrages der Einkünfte ergibt, dass die Leistung nicht oder nicht in diesem Umfang gebührt hat. Der von einem Verschulden des Leistungsempfängers unabhängige Rückforderungstatbestand des § 31 Abs. 2 Satz 2 KBGG stellt ausschließlich auf die objektive Überschreitung der Zuverdienst- bzw. Freigrenze ab (vgl. RIS-Justiz RS0128672; vgl. auch VfGH 26.2.2009, G 128/08 u.a., VfSlg. 18.705).
- 30 Eine Ersatzpflicht für zu Unrecht bezogene Leistungen des Partners wurde erst mit BGBl. I Nr. 116/2009 eingeführt (vgl. 340 BlgNR 24. GP 20: „Damit soll ein weiterer Rückzahlungsverpflichteter zur Verfügung stehen, der zudem auch vom Bezug der Leistung profitiert hat.“). Diese Ersatzpflicht ist aber davon abhängig, dass der Partner den unberechtigten Bezug (nunmehr: der Beihilfe) „verursacht“ hat (§ 31 Abs. 3 KBGG; vgl. in der aktuellen Fassung BGBl. I Nr. 53/2016 § 31 Abs. 3b KBGG: „ermöglicht oder sogar verursacht“). Diese Rückzahlungsverpflichtung trat erst mit 1. Jänner 2010 in Kraft und ist



auf Geburten nach dem 31. Dezember 2009 anzuwenden (§ 49 Abs. 21 KBGG).

- 31 Damit entsprach es aber dem Konzept des Gesetzgebers der hier zu beurteilenden Rechtslage, dass zum Ersatz des unberechtigt Empfangenen nur der Leistungsbezieher (sowie allenfalls Dritte, die ihnen obliegende Anzeigen vorsätzlich oder grob fahrlässig unterlassen oder falsche Angaben gemacht haben) zu verpflichten ist.
- 32 Dem Rechtsschutzinteresse des anderen Elternteils (der die Leistung nicht bezogen hat), nicht zur Rückzahlung von zu Unrecht bezogenen Zuschüssen herangezogen zu werden, ist im Abgabeverfahren dadurch Rechnung zu tragen, dass nur ein nach dem Gesetz gebührender Zuschuss Gegenstand der Abgabepflicht dieses anderen Elternteils sein kann (vgl. - wenn auch zur Rückzahlung eines Zuschusses, der durch einen alleinstehenden Elternteil bezogen wurde - VfGH 4.3.2011, G 184/10 u.a, VfSlg. 19.343).
- 33 Da nach den nicht mit relevanten Verfahrensmängeln belasteten Sachverhaltsannahmen des Bundesfinanzgerichts im Zeitraum, für den der Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld bezogen wurde, der Gesamtbetrag der Einkünfte des Mitbeteiligten die in § 13 iVm § 12 KBGG geregelten Grenzen überschritt, war der Zuschuss zu Unrecht zuerkannt worden. Die Empfängerin der Leistung wäre daher - ohne dass es auf ein Verschulden angekommen wäre - gemäß § 31 Abs. 2 KBGG vom Krankenversicherungsträger zum Ersatz zu verpflichten gewesen. Der Umstand, dass dies - aus welchen Gründen auch immer - unterblieben ist, beweist entgegen dem Revisionsvorbringen nicht, dass der Zuschuss zu Recht bezogen wurde. Die Unterlassung dieser Rückforderung kann die Abgabepflicht des anderen Elternteils nicht begründen. Entgegen der Ansicht des Finanzamts ist - an sich - nicht zu besorgen, dass „jenen Eltern, die sich nicht an das Gesetz halten, de[r] Zuschuss gänzlich geschenkt“ werde. Die Ersatzpflicht ist in derartigen Fällen aber nicht vom Finanzamt, sondern vom Krankenversicherungsträger - nach Mitteilung des Gesamtbetrages der Einkünfte durch die Abgabenbehörde an diesen - auszusprechen. „Unrechtmäßiges Verhalten der Eltern“ wird



damit - bei rechtskonformem (insbesondere auch rechtzeitigem) Vorgehen der Behörden - keineswegs belohnt.

34 Die Revision war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

35 Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014.

W i e n , am 29. Juli 2020

