Beschluss vom 08. Mai 2013, III B 140/12

Anforderungen an die Darlegung einer Divergenz und einer Verletzung der Sachaufklärungspflicht

BFH III. Senat

FGO § 115 Abs 2 Nr 2 Alt 2, FGO § 115 Abs 2 Nr 3, FGO § 116 Abs 3 S 3, FGO § 76 Abs 1, AEUV Art 45

vorgehend Finanzgericht Rheinland-Pfalz , 11. September 2012, Az: 2 K 1508/11

Leitsätze

1. NV: Begehrt der Beschwerdeführer die Zulassung der Revision zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung, genügt er den Anforderungen an die ordnungsgemäße Darlegung einer Divergenz nicht, wenn er zwar aus der angegriffenen Entscheidung einen Rechtssatz herausarbeitet, diesem jedoch keinen Rechtssatz aus der vorgeblichen Divergenzentscheidung gegenüberstellt.

2. NV: Begehrt der Beschwerdeführer die Zulassung der Revision wegen Vorliegens eines Verfahrensmangels mit der Begründung, das Finanzgericht habe seine Sachaufklärungspflicht verletzt, genügt er den Anforderungen an die ordnungsgemäße Darlegung eines solchen Verfahrensmangels nicht, wenn er zwar angibt, zu welcher Frage das Finanzgericht weitere Aufklärungsmaßnahmen hätte durchführen müssen, jedoch keine Ausführungen dazu macht, welche entscheidungserheblichen Tatsachen sich bei einer weiteren Sachaufklärung voraussichtlich ergeben hätten.

Tatbestand

1 I. Der Kläger und Beschwerdeführer (Kläger) ist polnischer Staatsangehöriger und Vater von drei im Februar 1995, April 1996 und Januar 2005 geborenen und in Polen lebenden Kindern. Unter dem 7. Dezember 2007 wurde dem Kläger eine Bescheinigung gemäß § 5 des Freizügigkeitsgesetzes/EU erteilt.

2 Mit Bescheid vom 30. Dezember 2010 setzte die Beklagte und Beschwerdegegnerin (Familienkasse) auf Antrag des Klägers für die Monate März 2007 bis Dezember 2007 unter Anrechnung in Polen erbrachter Familienleistungen Differenzkindergeld fest. Für die Monate März 2006 bis Februar 2007 lehnte die Familienkasse eine Kindergeldfestsetzung ab. Zur Begründung verwies sie darauf, dass der Kläger insoweit weder im Besitz einer Freizügigkeitsbescheinigung noch eines nach § 62 des Einkommensteuergesetzes (EStG) gültigen Aufenthaltstitels gewesen sei.

3 Mit Einspruchsschreiben vom 31. Januar 2011 wandte sich der Kläger gegen die Ablehnung des Kindergeldantrags für die Monate Januar 2006 bis einschließlich Februar 2007. Mit Einspruchsentscheidung vom 24. März 2011 wies die Familienkasse den Einspruch als unbegründet zurück. Die hiergegen auf Kindergeldgewährung von Januar 2006 bis Februar 2007 gerichtete Klage wies das Finanzgericht (FG) als unbegründet ab. Zur Begründung verwies es im Wesentlichen darauf, dass der Kläger im Streitzeitraum nicht freizügigkeitsberechtigter Ausländer gewesen sei. Für polnische Staatsangehörige hätten nach den Bedingungen des zum 1. Mai 2004 erfolgten Beitritts zur EU Beschränkungen hinsichtlich der Arbeitsaufnahme nichtselbständig Tätiger gegolten. Nach § 39 Abs. 6 des Aufenthaltsgesetzes nach der in den Streitjahren geltenden Fassung habe der Arbeitgeber bis zum 30. April 2011 eine Arbeitserlaubnis beantragen müssen. Nach § 284 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (SGB III) nach der in den Streitjahren geltenden Fassung sei eine Beschäftigung nur mit Genehmigung der Bundesagentur für Arbeit möglich gewesen. Die für nicht freizügigkeitsberechtigte Ausländer erforderlichen Anspruchsvoraussetzungen des § 62 Abs. 2 EStG habe der Kläger nicht erfüllt.

4 Mit seiner Beschwerde begehrt der Kläger die Zulassung der Revision zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 Alternative 2 der Finanzgerichtsordnung --FGO--) und wegen des Vorliegens von Verfahrensfehlern (§ 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO).

5 Mit Änderungsbescheid vom 22. März 2013 gewährte die Familienkasse für die Monate März 2006 bis August 2006

Differenzkindergeld in Höhe von jeweils 143,53 € pro Monat für das erste und zweite Kind und in Höhe von 128,92 € pro Monat für das dritte Kind, da der Kläger in diesem Zeitraum in Deutschland nichtselbständig tätig gewesen und nach § 1 Abs. 3 EStG als unbeschränkt einkommensteuerpflichtig behandelt worden sei. Für September 2006 bis Februar 2007 scheide ein Kindergeldanspruch aus, da der Kläger in diesem Zeitraum keine Einkünfte i.S. des § 1 Abs. 3 EStG i.V.m. § 49 EStG erzielt habe.

Entscheidungsgründe

6 II. Die Beschwerde ist unzulässig und wird durch Beschluss verworfen (§ 116 Abs. 5 Satz 1 FGO). Der Kläger hat die geltend gemachten Zulassungsgründe nicht in der durch § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO geforderten Art und Weise dargelegt.

7 1. Die Revision ist nicht zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 Alternative 2 FGO) zuzulassen.

8 a) Die Zulassung der Revision zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung setzt voraus, dass das FG in einer Rechtsfrage von der Entscheidung eines anderen Gerichts abgewichen ist, dass dabei über dieselbe Rechtsfrage entschieden wurde und diese für beide Entscheidungen rechtserheblich war, dass die Entscheidungen zu gleichen oder vergleichbaren Sachverhalten ergangen sind, dass die abweichend beantwortete Rechtsfrage im Revisionsverfahren geklärt werden kann und dass eine Entscheidung des Bundesfinanzhofs (BFH) zur Wahrung der Rechtseinheit erforderlich ist (z.B. BFH-Beschluss vom 31. März 2010 IV B 131/08, BFH/NV 2010, 1487). Zur schlüssigen Darlegung einer solchen Abweichungsrüge muss der Beschwerdeführer u.a. tragende und abstrakte Rechtssätze aus dem angefochtenen FG-Urteil einerseits und aus den behaupteten, mit Datum sowie Aktenzeichen und/oder Fundstelle bezeichneten Divergenzentscheidungen andererseits herausarbeiten und einander gegenüberstellen, um so die behauptete Abweichung zu verdeutlichen (z.B. Senatsbeschluss vom 11. März 2011 III B 76/10, BFH/NV 2011, 981).

9 b) Die Beschwerdebegründung legt zwar dar, das FG habe den Rechtssatz aufgestellt, dass ein Pole trotz des zum 1. Mai 2004 erfolgten Beitritts Polens zur EU wegen der bis einschließlich April 2011 bestehenden Beschränkungen der Arbeitnehmerfreizügigkeit nicht als freizügigkeitsberechtigter Ausländer i.S. des § 62 Abs. 1 EStG anzusehen sei. Indessen stellt sie diesem Rechtssatz keinen hiervon abweichenden Rechtssatz eines anderen Gerichts gegenüber. Vielmehr führt der Kläger zum einen bereits selbst aus, dass in den von ihm benannten, beim BFH geführten Verfahren III R 5/09 und III R 35/10 weder das Ausgangs- noch das Rechtsmittelgericht überhaupt Ausführungen zur Anwendbarkeit des § 62 Abs. 1 EStG gemacht hätten. Zum anderen hat der Kläger auch aus dem darüber hinaus angeführten Urteil des erkennenden Senats (vom 7. April 2011 III R 89/08, BFH/NV 2011, 1324) keinen von der angegriffenen FG-Entscheidung abweichenden Rechtssatz herausgearbeitet. Überdies fehlt es an jeglichen Ausführungen zur Vergleichbarkeit der den einzelnen Entscheidungen zugrundeliegenden Sachverhalte.

10 2. Die Ausführungen des Klägers sind auch nicht ausreichend, um darin eine sinngemäß geltend gemachte Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu erblicken, die eine Revisionszulassung nach § 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO rechtfertigen würde.

11 a) Die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache i.S. des § 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO setzt voraus, dass der Beschwerdeführer eine hinreichend bestimmte Rechtsfrage herausstellt, deren Klärung im Interesse der Allgemeinheit an der Einheitlichkeit der Rechtsprechung und der Fortentwicklung des Rechts erforderlich ist und die im konkreten Streitfall klärbar ist. Dazu ist auszuführen, ob und in welchem Umfang, von welcher Seite und aus welchen Gründen die Rechtsfrage umstritten ist. Vor allem sind, sofern zu dem Problemkreis Rechtsprechung und Äußerungen im Fachschrifttum vorhanden sind, eine grundlegende Auseinandersetzung damit sowie eine Erörterung geboten, warum durch diese Entscheidungen die Rechtsfrage noch nicht als geklärt anzusehen ist bzw. weshalb sie ggf. einer weiteren oder erneuten Klärung bedarf (z.B. Senatsbeschluss vom 22. Oktober 2003 III B 14/03, BFH/NV 2004, 224).

12 b) Es fehlt insoweit bereits an der hinreichenden Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung und der Literatur sowie der Darstellung, inwieweit sich daraus eine umstrittene Rechtsfrage ergibt. Wie vom Kläger ausgeführt, ist der Senat in seinen beiden Vorabentscheidungsersuchen vom 21. Oktober 2010 III R 5/09 (BFHE 231, 183) und III R 35/10 (BFHE 231, 194) an den Gerichtshof der Europäischen Union auf die Frage der Freizügigkeitsberechtigung nicht eingegangen. In dem vom Kläger benannten Senatsurteil in BFH/NV 2011, 1324 spielte die Frage, ob polnische Staatsangehörige, die sich als Arbeitnehmer im Inland aufhalten, bereits im

Zeitraum von Mai 2004 bis einschließlich April 2011 als freizügigkeitsberechtigte Ausländer anzusehen sind, schon deshalb keine Rolle, weil der Kläger in dem dort entschiedenen Fall auch die deutsche Staatsangehörigkeit besaß. Die einzige vom Kläger angegebene Literaturmeinung (Schmidt/Weber-Grellet, EStG, 31. Aufl., § 62 Rz 9) geht auf die Frage, ob die Freizügigkeitsberechtigung i.S. des § 62 Abs. 2 EStG durch die nach dem EU-Beitritt Polens zunächst geltenden Beschränkungen für Arbeitnehmer berührt wird, ebenfalls nicht ein.

13 3. Aus den gleichen Gründen scheidet eine Zulassung der Revision zur Fortbildung des Rechts (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 Alternative 1 FGO) aus. Dieser Zulassungsgrund stellt einen Spezialfall der grundsätzlichen Bedeutung i.S. des § 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO dar und setzt daher ebenfalls die Darlegung einer klärungsbedürftigen und klärbaren Rechtsfrage voraus (Senatsbeschluss vom 30. Januar 2012 III B 153/11, BFH/NV 2012, 705, m.w.N.).

14 4. Schließlich kommt eine Revisionszulassung auch nicht wegen Vorliegens eines Verfahrensmangels in Betracht.

15 a) Soweit der Kläger mangelnde Sachaufklärung rügt (§ 76 Abs. 1 FGO), wären für eine schlüssige Verfahrensrüge Ausführungen dazu erforderlich gewesen, welche Tatsachen das FG hätte aufklären müssen, welche entscheidungserheblichen Tatsachen sich bei einer weiteren Sachaufklärung voraussichtlich ergeben hätten, inwiefern eine weitere Aufklärung des Sachverhalts auf der Grundlage des materiell-rechtlichen Standpunkts des FG zu einer anderen Entscheidung hätte führen können und aus welchen Gründen sich dem FG unter Berücksichtigung seines Rechtsstandpunkts die Notwendigkeit einer weiteren Aufklärung des Sachverhalts hätte aufdrängen müssen (ständige BFH-Rechtsprechung, z.B. Beschlüsse vom 18. März 2004 VII B 53/03, BFH/NV 2004, 978; vom 28. Juli 2004 IX B 136/03, BFH/NV 2005, 43, jeweils m.w.N.).

16 b) Diesen Anforderungen genügt das Vorbringen des Klägers nicht. Der Kläger trägt zwar sinngemäß vor, das FG hätte aufklären müssen, ob er im Streitzeitraum im Besitz der nach dem materiell-rechtlichen Standpunkt des FG erforderlichen Arbeitserlaubnis gewesen sei. Er legt jedoch nicht dar, welche entscheidungserheblichen Tatsachen sich bei einer weiteren Sachaufklärung voraussichtlich ergeben hätten. Vielmehr führt er nur aus, es seien keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass er sich ohne eine zu diesem Zeitpunkt noch erforderliche Arbeitserlaubnis im Inland aufgehalten habe.

17 Soweit sich der Kläger darüber hinaus dagegen wendet, dass das FG eine solche Arbeitserlaubnis auch nicht aus der Tatsache der bei den Sozialversicherungsbehörden durch den Arbeitgeber erfolgten Meldung des Klägers als Arbeitnehmer habe folgern wollen, wendet er sich im Kern nicht gegen eine mangelhafte Aufklärung des Sachverhalts, sondern gegen eine seiner Ansicht nach fehlerhafte Rechtsanwendung durch das FG. Mit der Rüge einer vermeintlich fehlerhaften Rechtsanwendung (Tatsachen- bzw. Beweiswürdigung) lässt sich jedoch die Zulassung der Revision grundsätzlich nicht erreichen (z.B. Senatsbeschluss vom 2. September 2011 III B 9/10, BFH/NV 2012, 65, m.w.N.).

18 5. Von einer weiteren Begründung sieht der Senat gemäß § 116 Abs. 5 Satz 2 FGO ab.

Quelle: www.bundesfinanzhof.de