

Beschluss vom 28. Juli 2022, IX B 67/21

Entscheidungserheblichkeit bei Divergenz

ECLI:DE:BFH:2022:B.280722.IXB67.21.0

BFH IX. Senat

FGO § 115 Abs 2 Nr 2 Alt 2, FGO § 126 Abs 5, EStG § 10d Abs 4 S 4, EStG § 10d Abs 4 S 5, EStG VZ 2008

vorgehend Finanzgericht Berlin-Brandenburg , 02. September 2021, Az: 5 K 5098/17

Leitsätze

NV: Handelt es sich bei den zur Begründung einer Nichtzulassungsbeschwerde herangezogenen Ausführungen in der vermeintlichen Divergenzentscheidung nicht um tragende Ausführungen des Gerichts, ist eine Revisionszulassung wegen Divergenz ausgeschlossen.

Tenor

Die Beschwerde des Klägers wegen Nichtzulassung der Revision gegen das Urteil des Finanzgerichts Berlin-Brandenburg vom 02.09.2021 - 5 K 5098/17 wird als unbegründet zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens hat der Kläger zu tragen.

Gründe

- 1 Die Beschwerde ist nicht begründet.
- 2 1. Die Revision ist nicht zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 2. Alternative der Finanzgerichtsordnung --FGO--) wegen Divergenz zuzulassen.
- 3 a) Eine Zulassung der Revision wegen Divergenz setzt voraus, dass das Finanzgericht (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.
- 4 b) Im Streitfall liegt die geltend gemachte Divergenz nicht vor. Wie der Senat in seinem Beschluss vom 10.12.2020 - IX B 114/19 ausgeführt hat, waren die vom Kläger und Beschwerdeführer (Kläger) nunmehr zur Begründung der Divergenz erneut herangezogenen Ausführungen im Senatsbeschluss vom 05.06.2019 - IX B 114/18 nicht bindend. Damit entfällt nicht nur die Bindungswirkung nach § 126 Abs. 5 FGO. Da es sich zudem um für den Beschluss vom 05.06.2019 - IX B 114/18 nicht tragende Ausführungen handelte, ist zugleich eine Divergenz ausgeschlossen. Aus demselben Grund besteht auch keine Divergenz zwischen den beiden Senatsbeschlüssen vom 05.06.2019 - IX B 114/18 und vom 10.12.2020 - IX B 114/19.
- 5 c) Im Übrigen beruht das angefochtene Urteil des FG auf der tragenden und rechtlich zutreffenden Annahme, dass ein erstmaliger Verlustfeststellungsbescheid auf den 31.12.2008 schon deshalb nicht mehr ergehen kann, weil der Einkommensteuerbescheid für 2008 insoweit nach § 10d Abs. 4 Satz 4 und 5 des Einkommensteuergesetzes (negative) Bindungswirkung entfaltet und weil über die Einkommensteuer für 2008 bereits rechtskräftig entschieden ist. Mit dem Senatsbeschluss vom 10.12.2020 - IX B 114/19 ist in Sachen Einkommensteuer 2008 Rechtskraft eingetreten. Daran ist auch der BFH gebunden. Unerheblich ist deshalb, ob die Änderbarkeit des Einkommensteuerbescheides für 2008 in dem abgeschlossenen Verfahren vom FG zutreffend verneint worden ist.

- 6 d) Der Senat verkennt nicht, dass es im Verfahrensverlauf durch die Hinweise im Senatsbeschluss vom 05.06.2019 - IX B 114/18 zu Irritationen gekommen ist. Ersichtlich hatten die Hinweise zum Ziel, dem Beklagten und Beschwerdegegner (Finanzamt --FA--) einen Weg aufzuzeigen, wie das materiell zutreffende Ergebnis trotz verfahrensrechtlicher Bedenken steuerlich hätte berücksichtigt werden können. Das FA hat diesen Weg bedauerlicherweise nicht gewählt. Eine Möglichkeit, das FA dazu zu zwingen, bestand aus der Sicht des BFH nicht. Im weiteren Verlauf des Verfahrens war nur zu beurteilen, ob eine (erneute) Zulassung der Revision geboten war. Das hat der Senat nach eingehender Prüfung im Beschluss vom 10.12.2020 - IX B 114/19 verneint. Damit war der Fall materiell-rechtlich beendet.
- 7 2. Die vom Kläger geltend gemachten Verfahrensfehler liegen --soweit sie schlüssig gerügt wurden-- nicht vor; von einer Begründung sieht der Senat gemäß § 116 Abs. 5 Satz 2 FGO ab.
- 8 3. Von einer Darstellung des Sachverhalts und einer weiter gehenden Begründung wird gemäß § 116 Abs. 5 Satz 2 FGO abgesehen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Abs. 2 FGO.

Quelle: www.bundesfinanzhof.de