

Beschluss vom 04. Oktober 2010, III B 82/10

Grundsätzliche Bedeutung der Kindergeldberechtigung von Ausländern - Anforderungen an die Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde bei Geltendmachung verfassungsrechtlicher Bedenken - Nichtberücksichtigung von Tatsachen durch das FG - Verfahrensrüge

BFH III. Senat

AufenthG § 23 Abs 1, AufenthG § 81 Abs 5, EStG § 62 Abs 2, FGO § 76 Abs 1, FGO § 96 Abs 1 S 1, FGO § 115 Abs 2 Nr 1, FGO § 115 Abs 2 Nr 3, FGO § 116 Abs 3 S 3, GG Art 3 Abs 1

vorgehend FG Nürnberg, 15. April 2010, Az: 7 K 321/10

Leitsätze

1. NV: Zur Darlegung der grundsätzlichen Bedeutung der Frage, ob die Regelung der Kindergeldberechtigung nicht freizügigkeitsberechtigter Ausländer in § 62 Abs. 2 EStG der Verfassung entspricht, ist eine substantiierte, an den Vorgaben des GG und der Rechtsprechung des BVerfG und des BFH orientierte Auseinandersetzung mit der Problematik erforderlich .
2. NV: Es ist verfassungsrechtlich unbedenklich, dass geduldete Ausländer oder Ausländer, die erstmals eine sog. Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 5 AufenthG erhalten haben, keinen Anspruch auf Kindergeld haben .

Tatbestand

- 1 I. Die Klägerin und Beschwerdeführerin (Klägerin) reiste im Jahr 2000 in die Bundesrepublik Deutschland (Bundesrepublik) ein. Zunächst hielt sie sich im Rahmen des sog. kleinen Asyls (vgl. § 51 des Ausländergesetzes 1990) in der Bundesrepublik auf, später war sie im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG) sowie einer Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 5 AufenthG. Von Mai 2006 bis Mai 2008 war sie aufenthaltsrechtlich geduldet, danach verfügte sie wieder über eine Fiktionsbescheinigung. Seit November 2001 war sie nichtselbständig beschäftigt.
- 2 Im März 2008 beantragte die Klägerin Kindergeld für ihre beiden Söhne ab Juni 2007. Die Beklagte und Beschwerdegegnerin (Familienkasse) lehnte den Antrag ab, weil die Klägerin nicht die Voraussetzungen nach § 62 Abs. 2 des Einkommensteuergesetzes (EStG) erfülle. Einspruch und Klage hatten keinen Erfolg.
- 3 Zur Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde trägt die Klägerin vor, einer der Söhne habe am 31. August 2009 eine Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 AufenthG erhalten. Dies sei im angefochtenen Urteil nicht berücksichtigt worden. Sie, die Klägerin, habe zumindest ab 31. August 2009 Anspruch auf Kindergeld. Trotz Beweisantritts habe das Finanzgericht (FG) diesen Sachverhalt nicht berücksichtigt und habe damit die Pflicht zur Sachaufklärung nach § 76 Abs. 1 der Finanzgerichtsordnung (FGO) verletzt. Das FG hätte ihren Schriftsatz und den in Kopie übermittelten Aufenthaltstitel zur Kenntnis nehmen müssen. Dann wäre es zu dem Ergebnis gelangt, dass lediglich für die vorhergehende Zeit kein Kindergeldanspruch bestanden habe. Eine Legalisierung des Aufenthalts in der Bundesrepublik sei nicht möglich gewesen, da die irakische Botschaft keinen Reisepass ausgestellt habe. Sie, die Klägerin, sei seit Jahren erwerbstätig. Es sei nicht verfassungskonform, Ausländer ohne verfestigtes Aufenthaltsrecht von der Kindergeldberechtigung auszuschließen.

Entscheidungsgründe

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

- 5** 1. Soweit die Klägerin rügt, der Ausschluss geduldeter Ausländer von der Kindergeldberechtigung nach § 62 Abs. 2 EStG sei nicht verfassungskonform, macht sie sinngemäß die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache geltend (§ 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO).
- 6** a) Die Darlegung der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache erfordert neben der Formulierung einer Rechtsfrage den konkreten und substantiierten Vortrag, aus welchen Erwägungen im Einzelnen die Klärung der Rechtsfrage aus Gründen der Rechtssicherheit, der Rechtseinheitlichkeit oder der Rechtsentwicklung im allgemeinen Interesse liegt (z.B. Beschluss des Bundesfinanzhofs --BFH-- vom 17. Juli 2002 I B 119/01, BFH/NV 2002, 1600). Dazu gehört auch die Darlegung, in welchem Umfang, von welcher Seite und aus welchen Gründen die Frage umstritten ist (z.B. BFH-Beschluss vom 20. Februar 2002 X B 157/01, BFH/NV 2002, 803).
- 7** b) Macht ein Beschwerdeführer mit der Nichtzulassungsbeschwerde verfassungsrechtliche Bedenken gegen eine gesetzliche Regelung geltend, so ist darüber hinaus eine substantiierte, an den Vorgaben des Grundgesetzes (GG) und der einschlägigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des BFH orientierte Auseinandersetzung mit der Problematik erforderlich (vgl. Senatsbeschluss vom 16. Oktober 2008 III B 81/08, BFH/NV 2009, 169). Hieran fehlt es im Streitfall.
- 8** c) Im Übrigen hat sich der Senat bereits in den Urteilen vom 15. März 2007 III R 93/03 (BFHE 217, 443, BStBl II 2009, 905) sowie vom 22. November 2007 III R 54/02 (BFHE 220, 45, BStBl II 2009, 913) mit der Verfassungskonformität des § 62 Abs. 2 EStG auseinandergesetzt. Er hat entschieden, dass der Gesetzgeber bei der Neuregelung im Rahmen des ihm zustehenden Gestaltungsspielraums handelte, als er die Kindergeldberechtigung von Ausländern vom Besitz bestimmter Aufenthaltstitel nach dem AufenthG abhängig machte und bei einzelnen Titeln, die einen schwächeren aufenthaltsrechtlichen Status vermitteln, darüber hinaus von einem mindestens dreijährigen rechtmäßigen, gestatteten oder geduldeten Aufenthalt im Bundesgebiet sowie von einer berechtigten Erwerbstätigkeit, vom Bezug laufender Geldleistungen nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch oder von der Inanspruchnahme von Elternzeit (§ 62 Abs. 2 Nr. 2 Buchst. c, Nr. 3 EStG). Es ist verfassungsrechtlich unbedenklich, dass geduldete Ausländer oder Ausländer mit einer Fiktionsbescheinigung (vgl. hierzu Senatsurteil vom 17. April 2008 III R 16/05, BFHE 221, 43, BStBl II 2009, 918) nicht kindergeldberechtigt sind. An dieser Rechtsansicht hat sich auch durch die Vorlagebeschlüsse des Bundessozialgerichts nach Art. 100 Abs. 1 GG vom 3. Dezember 2009 B 10 EG 5/08 R, B 10 EG 6/08 R sowie B 10 EG 7/08 R (juris), die zur wortgleichen Regelung der Berechtigung von Ausländern zur Inanspruchnahme von Erziehungsgeld nach § 1 Abs. 6 des Gesetzes zum Erziehungsgeld und zur Elternzeit ergangen sind, nichts geändert (s. Senatsurteil vom 28. April 2010 III R 1/08, BFHE 229, 262).
- 9** 2. Die Klägerin hat auch den gerügten Verfahrensfehler nicht in der nach § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO erforderlichen Weise dargelegt.
- 10** a) Sie macht geltend, das FG habe die Kopie eines Aufenthaltstitels für einen ihrer Söhne nicht zur Kenntnis genommen. Im Kern rügt sie damit nicht die Verletzung der Pflicht zur Sachaufklärung (§ 76 Abs. 1 FGO), sondern einen Verstoß gegen § 96 Abs. 1 Satz 1 FGO, wonach das Gericht nach seiner freien, aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen Überzeugung entscheidet. Die Vorschrift verpflichtet das FG, den Inhalt der ihm vorliegenden Akten vollständig und einwandfrei zu berücksichtigen (vgl. BFH-Beschluss vom 14. November 2001 II B 29/00, BFH/NV 2002, 512).
- 11** b) Die Rüge eines entsprechenden Verfahrensverstößes setzt die Darlegung voraus, dass das FG seiner Entscheidung einen Sachverhalt zugrunde gelegt habe, der dem schriftlichen oder protokollierten Vorbringen der Beteiligten nicht entspreche oder eine nach den Akten klar feststehende Tatsache unberücksichtigt gelassen habe (BFH-Beschluss vom 9. März 2004 X B 68/03, BFH/NV 2004, 1112). Zudem muss der Beschwerdeführer substantiiert darlegen, dass die Vorentscheidung unter Zugrundelegung der dort vertretenen materiell-rechtlichen Auffassung möglicherweise anders getroffen worden wäre, wenn dem FG der behauptete Verfahrensfehler nicht unterlaufen wäre (BFH-Beschluss vom 22. September 2005 X B 58/05, BFH/NV 2005, 2193). Diesen Voraussetzungen genügt das Vorbringen der Klägerin nicht. Sie legt nicht dar, weshalb der ihrem Sohn erteilte Aufenthaltstitel für ihre eigene Kindergeldberechtigung von Bedeutung sein könnte. Im ergänzenden Schriftsatz vom 17. Juni 2010 räumt sie selbst ein, dass nur ihr eigener Aufenthaltstitel für den Anspruch auf Kindergeld von Bedeutung ist.