

# Beschluss vom 08. April 2013, V B 122/11

**Ermittlungspflicht der Familienkasse bei Familienleistungsansprüchen im Ausland, Mitwirkungspflicht des Antragstellers, Tatbestandswirkung von Entscheidungen ausländischer Behörden (Vordruck E 411); Grundsätzliche Bedeutung, Divergenz, Verfahrensfehler**

BFH V. Senat

FGO § 76, FGO § 115 Abs 2 Nr 1, FGO § 115 Abs 2 Nr 2, FGO § 115 Abs 2 Nr 3, FGO § 116 Abs 3, AO § 88, AO § 90 Abs 2, EG Art 10

vorgehend Niedersächsisches Finanzgericht , 09. Dezember 2010, Az: 11 K 319/09

## Leitsätze

1. NV: Die Familienkasse kann von eigenen Ermittlungen und Feststellungen zum Sachverhalt insoweit absehen, als die Tatbestandswirkung der Entscheidung einer ausländischen Behörde reicht. Hat die ausländische Behörde keine derartige Entscheidung getroffen, sondern im Formular E 411 lediglich mitgeteilt, dass kein Antrag auf Kindergeldleistungen gestellt wurde, wird die Ermittlungs- und Feststellungspflicht der Behörde nicht eingeschränkt .
2. NV: Die in der mündlichen Verhandlung sachkundig vertretene Familienkasse verliert durch bloßes Unterlassen der rechtzeitigen Rüge ihr Recht auf Rüge einer Verletzung der Sachaufklärungspflicht .

## Gründe

- 1 Die Beschwerde hat keinen Erfolg.
- 2 Die von der Beklagten und Beschwerdeführerin (Familienkasse) benannten Gründe für eine Zulassung der Revision gemäß § 115 Abs. 2 der Finanzgerichtsordnung (FGO) liegen zum Teil der Sache nach nicht vor; im Übrigen entspricht die Beschwerdebegründung nicht den Anforderungen an die Darlegung eines Zulassungsgrundes gemäß § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO.
- 3 1. Die beklagte Familienkasse hat die von ihr geltend gemachte grundsätzliche Bedeutung (§ 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO) weder in der durch § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO geforderten Art und Weise dargelegt noch hat die von ihr aufgeworfene Rechtsfrage grundsätzliche Bedeutung.
- 4 a) Die Darlegung einer grundsätzlichen Bedeutung verlangt substantiierte Ausführungen zur Klärungsbedürftigkeit einer hinreichend bestimmten Rechtsfrage, die im konkreten Fall voraussichtlich auch klärungsfähig ist und deren Beurteilung von der Klärung einer zweifelhaften oder umstrittenen Rechtslage abhängig ist. Hierzu muss sich die Beschwerde insbesondere mit der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH), ggf. den Äußerungen im Schrifttum sowie mit ggf. veröffentlichten Verwaltungsmeinungen auseinandersetzen. Insbesondere sind Ausführungen erforderlich, aus denen sich ergibt, in welchem Umfang, von welcher Seite und aus welchen Gründen die Beantwortung der Rechtsfrage zweifelhaft und umstritten ist (vgl. BFH-Beschlüsse vom 2. November 2011 III B 48/11, BFH/NV 2012, 265; vom 22. Januar 2008 X B 185/07, BFH/NV 2008, 603; vom 19. Mai 2008 V B 29/07, BFH/NV 2008, 1501, unter III.B.1.).
- 5 Im Streitfall ist insoweit lediglich vorgetragen worden, dass die Familienkassen von Finanzgerichten zur Prüfung aufgefordert worden seien, ob die Voraussetzungen eines Familienleistungsanspruchs im Ausland erfüllt sind, wenn vom ausländischen Staat mitgeteilte Informationen im Vordruck des E 411 nicht aussagekräftig sind. Mit der Rechtsprechung des BFH zu Anforderungen und Reichweite der Ermittlungspflicht nach der Abgabenordnung (AO) setzt sich die Familienkasse nicht auseinander und macht keine Ausführungen dazu, ob, von welcher Seite und aus welchen Gründen eine derartige Pflicht der Familienkassen zur Prüfung der Voraussetzungen eines Familienleistungsanspruchs im Ausland zweifelhaft und umstritten sein könnte.

- 6** b) Darüber hinaus hat die von der Familienkasse aufgeworfene Rechtsfrage, "ob die Familienkassen bei grenzüberschreitenden Fällen in der EU über das Instrument des Vordrucks E 411 hinaus eine weitergehende Amtsermittlung über ausländische Sachverhalte (gem. § 88 AO) vorzunehmen haben, wenn der Antragsteller bzw. seine Ehefrau entsprechende Nachweise für ihre Tatsachenbehauptungen (kein Anspruch auf polnische Familienleistungen wegen Überschreitens der Einkommensgrenzen) nicht erbringen" auch keine grundsätzliche Bedeutung. Diese Rechtsfrage ist nicht klärungsbedürftig, weil sich ihre Beantwortung bereits aus §§ 88, 90 Abs. 2 AO und der hierzu ergangenen Rechtsprechung des BFH und des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) ergibt.
- 7** Danach ermittelt die Finanzbehörde --und damit auch die Familienkasse-- den Sachverhalt von Amts wegen und bestimmt Art und Umfang der Ermittlungen. Der kindergeldberechtigte Antragsteller ist zur Mitwirkung verpflichtet, wobei ihn bei Auslandssachverhalten eine erhöhte Mitwirkungspflicht trifft (§ 90 Abs. 2 AO). Von eigenen Ermittlungen und Feststellungen kann die Familienkasse nur insoweit absehen, als die Tatbestandswirkung der Entscheidung einer ausländischen Behörde reicht. Nach dem BFH-Urteil vom 13. August 2002 VIII R 54/00 (BFHE 200, 204, BStBl II 2002, 869) ist geklärt, dass die Entscheidung einer ausländischen Behörde dann keine Tatbestandswirkung für die deutschen Behörden und Gerichte entfaltet, wenn die Entscheidung auf einer rechtlich unzutreffenden Auslegung des Gemeinschaftsrechts beruht. Hat dagegen --wie im Streitfall-- die ausländische Behörde keine derartige Entscheidung mit Verwaltungsaktqualität getroffen, sondern im Formular E 411 lediglich mitgeteilt, dass kein Antrag auf Kindergeldleistungen gestellt wurde, wird die Ermittlungs- und Feststellungspflicht der Behörde dadurch nicht eingeschränkt.
- 8** Dies entspricht der Rechtsprechung des EuGH im Urteil vom 26. Januar 2006 C-2/05, Herbosch Kiere (Slg. 2006, I-01079), wonach die gemäß Art. 11 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 574/72 ausgestellte Bescheinigung E 101 (Entsendebescheinigung) den zuständigen Träger und die Gerichte des Mitgliedstaats, in den die Arbeitnehmer entsandt worden sind, solange bindet, wie sie nicht von den Behörden des Ausstellungsstaats zurückgezogen oder für ungültig erklärt wird. Im Unterschied zu dem vom EuGH entschiedenen Fall betrifft der Streitfall zwar eine sog. E 400-Bescheinigung (Leistungsansprüche auf Familienzulagen). Der vom EuGH zur Begründung der Bindungswirkung herangezogene Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit nach Art. 10 EG mit der Verpflichtung des zuständigen Trägers, den Sachverhalt ordnungsgemäß zu beurteilen und damit die Richtigkeit der in der Bescheinigung aufgeführten Angaben zu gewährleisten, gilt jedoch auch für die das Formular E 411 betreffenden Angaben.
- 9** 2. Die Familienkasse hat die von ihr behauptete Erforderlichkeit einer Entscheidung des BFH zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 2 FGO) nicht hinreichend i.S. von § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO dargelegt.
- 10** a) Erforderlich ist insoweit, dass eine die Abweichung erkennbar machende Gegenüberstellung von Rechtssätzen, eine Nichtübereinstimmung im Grundsätzlichen oder ein offensichtlicher (materieller oder formeller) Rechtsanwendungsfehler des Finanzgerichts (FG) von erheblichem Gewicht im Sinne einer willkürlichen oder greifbar gesetzeswidrigen Entscheidung dargelegt wird (vgl. BFH-Beschlüsse vom 3. Februar 2012 IX B 126/11, BFH/NV 2012, 741, und vom 13. Juli 2012 IX B 3/12, BFH/NV 2012, 1635).
- 11** b) Hieran fehlt es im Streitfall. Die Familienkasse trägt insoweit lediglich vor, auch mehrere andere Finanzgerichte seien der Auffassung, dass für die Familienkasse eine weiter gehende Überprüfungspflicht von ausländischen Sachverhalten bestehe, ohne aber Rechtssätze aus dem Urteil des FG und davon abweichende aus anderen Entscheidungen gegenüberzustellen.
- 12** c) Soweit sie in diesem Zusammenhang rügt, das FG folge nach der von ihr --der Familienkasse-- vertretenen Ansicht zu Unrecht der Auffassung, dass für die Familienkassen eine weiter gehende Überprüfungspflicht von ausländischen Sachverhalten bestehe, macht sie lediglich die materielle Unrichtigkeit des Urteils des FG geltend. Dies hat grundsätzlich nicht die Zulassung der Revision zur Folge (vgl. BFH-Beschluss vom 16. Oktober 2009 IV B 7/09, BFH/NV 2010, 903). Ausnahmsweise kann eine Entscheidung des BFH zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung dann erforderlich sein, wenn dem FG ein Rechtsanwendungsfehler von erheblichem Gewicht im Sinne einer willkürlichen oder greifbar gesetzeswidrigen Entscheidung unterlaufen ist (vgl. BFH-Beschlüsse in BFH/NV 2012, 741; vom 10. Februar 2010 IX B 163/09, BFH/NV 2010, 887). Hierzu reicht der bloße Vortrag, dass das FG eine andere Ansicht als die Familienkasse vertreten habe, indes nicht aus.
- 13** 3. Die Familienkasse hat auch keinen die Zulassung der Revision rechtfertigenden Verfahrensfehler (§ 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO) entsprechend den gesetzlichen Anforderungen (§ 116 Abs. 3 Satz 3 FGO) hinreichend dargelegt.

- 14** a) Die Rüge, das FG habe den Sachverhalt von Amts wegen näher aufklären müssen, setzt nach ständiger Rechtsprechung voraus, dass der Beschwerdeführer substantiiert darlegt, aus welchen --genau bezeichneten-- Gründen sich dem FG die Notwendigkeit einer weiteren Sachaufklärung (Beweiserhebung) auch ohne entsprechenden Antrag hätte aufdrängen 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 warum ein fachkundig vertretener Kläger nicht von sich aus in der mündlichen Verhandlung entsprechende Anträge gestellt oder das Unterbleiben der Beweiserhebung in sonstiger Weise gerügt hat (vgl. BFH-Beschlüsse vom 19. Januar 2006 VIII B 84/05, BFH/NV 2006, 803; vom 4. Dezember 2006 VIII B 61/06, BFH/NV 2007, 451; vom 9. Januar 2007 VIII B 180/05, BFH/NV 2007, 751).
- 15** b) Diesen Anforderungen genügt die Beschwerde nicht. Zudem gehört die Verletzung der Sachaufklärungspflicht (§ 76 FGO) zu den verzichtbaren Verfahrensmängeln (vgl. BFH-Beschluss vom 22. Oktober 2009 V B 108/08, BFH/NV 2010, 170), die im Streitfall von der Familienkasse nicht rechtzeitig erhoben wurde. Ausweislich des Sitzungsprotokolls vom 10. Dezember 2010 erhielten die Beteiligten das Wort und der Einzelrichter schloss die mündliche Verhandlung, ohne dass ein Beweisantrag gestellt oder seitens der Familienkasse auf ihn hingewirkt wurde, obwohl für sie erkennbar war, dass das FG eine Beweiserhebung nicht durchzuführen beabsichtigte. Gleichwohl hat die in der mündlichen Verhandlung sachkundig vertretene Familienkasse rügelos zur Sache verhandelt und damit ihr Rügerecht durch bloßes Unterlassen einer rechtzeitigen Rüge verloren (vgl. BFH-Beschlüsse vom 18. Mai 2011 VIII B 2/11, BFH/NV 2011, 1525; vom 4. September 2009 IX B 81/09, BFH/NV 2010, 50).

Quelle: [www.bundesfinanzhof.de](http://www.bundesfinanzhof.de)