

# Beschluss vom 28. Februar 2014, III B 126/13

## **Kindergeld: Anforderungen an die Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde bei behaupteter Verletzung der Sachaufklärungspflicht und des Anspruchs auf rechtliches Gehör durch unterbliebene Zeugenvernehmung**

BFH III. Senat

FGO § 76 Abs 1, FGO § 96 Abs 2, FGO § 115 Abs 2 Nr 3, FGO § 116 Abs 3 S 3, GG Art 103 Abs 1, EStG § 63 Abs 1 S 1 Nr 1, EStG § 32 Abs 4 S 1 Nr 2 Buchst b, EStG § 63 Abs 1 S 1 Nr 1, EStG § 32 Abs 4 S 1 Nr 2 Buchst b, EStG VZ 2008 , EStG VZ 2009

vorgehend Thüringer Finanzgericht , 28. August 2013, Az: 2 K 777/11

## Leitsätze

NV: Begehrt der Beschwerdeführer die Zulassung der Revision mit der Begründung, das FG habe es zu Unrecht unterlassen, das kindergeldrechtlich zu berücksichtigende Kind zu den stattgefundenen Bemühungen um einen Ausbildungsplatz (§ 32 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b EStG) von Amts wegen als Zeugen zu vernehmen, genügt er den Darlegungsanforderungen des § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO nicht, wenn er insbesondere nicht darlegt, welche konkreten Bewerbungsbemühungen um einen Ausbildungsplatz das Kind hätte bezeugen sollen .

## Tatbestand

- 1 I. Der Kläger und Beschwerdeführer (Kläger) ist der Vater eines im Mai 1984 geborenen Sohnes (S). S befand sich zunächst in einer Berufsausbildung, die er jedoch im Januar 2008 abbrach.
- 2 Die Beklagte und Beschwerdegegnerin (Familienkasse) gewährte dem Kläger für S wegen dessen Ausbildung laufend Kindergeld. Im April 2009 erfuhr die Familienkasse von dem Abbruch der Berufsausbildung. Nachdem der Kläger trotz Aufforderung keine Nachweise zu weiteren Ausbildungen oder Bemühungen um einen Ausbildungsplatz eingereicht hatte, hob die Familienkasse die Kindergeldfestsetzung mit Bescheid vom 10. Mai 2010 ab Februar 2008 auf und forderte das von Februar 2008 bis April 2009 in Höhe von 2.450 € bereits ausbezahlte Kindergeld von dem Kläger zurück. Den hiergegen gerichteten Einspruch wies die Familienkasse mit Einspruchsentscheidung vom 29. August 2011 als unbegründet zurück.
- 3 Im dagegen gerichteten Klageverfahren reichte der Kläger eine Liste von Firmen ein, bei denen sich S um eine Ausbildungsstelle beworben haben soll. Da die schriftlichen Anfragen des Finanzgerichts (FG) keine Hinweise auf Ausbildungsbemühungen des S im Streitzeitraum ergaben, wies das FG die Klage, nachdem beide Beteiligten auf mündliche Verhandlung verzichtet hatten, ohne mündliche Verhandlung als unbegründet ab.
- 4 Mit seiner Beschwerde begehrt der Kläger die Zulassung der Revision wegen des Vorliegens von Verfahrensmängeln (§ 115 Abs. 2 Nr. 3 der Finanzgerichtsordnung --FGO--).

## Entscheidungsgründe

- 5 II. Die Beschwerde ist unzulässig und wird durch Beschluss verworfen (§ 116 Abs. 5 Satz 1 FGO).
- 6 1. Soweit der Kläger die unterbliebene Zeugenvernehmung des S rügt, hat er das Vorliegen eines Verfahrensmangels, auf dem die Entscheidung beruhen kann (§ 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO), nicht in der durch § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO geforderten Art und Weise dargelegt.
- 7 a) Wird gerügt, das FG habe gegen die Sachaufklärungspflicht (§ 76 Abs. 1 FGO) verstoßen, weil es auch ohne entsprechenden Beweisantritt von Amts wegen den Sachverhalt weiter hätte aufklären müssen, ist anzugeben, welche Tatsachen das FG mit welchen Beweismitteln noch hätte aufklären sollen und weshalb sich dem FG eine Aufklärung unter Berücksichtigung seines --insoweit maßgeblichen-- Rechtsstandpunkts hätte aufdrängen müssen,

obwohl der Kläger selbst keinen entsprechenden Beweisantrag gestellt hat; schließlich, welches Ergebnis die Beweiserhebung hätte erwarten lassen und inwiefern dieses zu einer für den Kläger günstigeren Entscheidung hätte führen können (z.B. Beschluss des Bundesfinanzhofs --BFH-- vom 19. Januar 2005 VII B 61/04, BFH/NV 2005, 921, m.w.N.; Gräber/Ruban, Finanzgerichtsordnung, 7. Aufl., § 120 Rz 70).

- 8 b) Diesen Anforderungen genügt der Vortrag des Klägers nicht.
- 9 Der Kläger macht geltend, dass er das Bemühen seines Sohnes um einen Ausbildungsplatz (§ 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 des Einkommensteuergesetzes --EStG-- i.V.m. § 32 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b EStG) durch eine von S gefertigte Liste mit Firmennamen habe glaubhaft machen wollen. Das FG sei verpflichtet gewesen, S als Zeugen zu hören und ihn hierzu notfalls aus der Haft vorführen zu lassen, nachdem es aufgrund seiner eigenen Recherchen die in der Liste enthaltenen Angaben in Zweifel gezogen habe.
- 10 Insoweit macht der Kläger schon nicht hinreichend konkret geltend, welche Tatsachen (z.B. ein nach Ort und Zeit bestimmtes Bewerbungsgespräch um einen bestimmten Ausbildungsplatz) das FG hätte aufklären müssen. Ebenso wird aus dem Vortrag nicht deutlich, weshalb sich dem FG eine weitere Aufklärung hätte aufdrängen müssen, obwohl der Kläger selbst keinen entsprechenden Beweisantrag gestellt hat. Hierbei wäre im vorliegenden Fall insbesondere darauf einzugehen gewesen, warum der Kläger --trotz der von der Familienkasse mit Schreiben vom 7. Februar 2013 geltend gemachten Unbestimmtheit der vorgelegten Firmenliste (insbesondere wurden fehlende Angaben zur Art des Ausbildungsplatzes, zu Bewerbungsdaten und zum Ausgang des Bewerbungsverfahrens gerügt) und der vom FG mit Schreiben vom 24. Juli 2013 mitgeteilten Ergebnislosigkeit der gerichtlichen Recherchen-- mit Schreiben vom 13. August 2012 mitgeteilt hat, dass die gerichtlichen Ermittlungsergebnisse mit S kurzfristig nicht besprochen werden könnten und deshalb, "um das Verfahren nicht über Gebühr zu strapazieren", auf mündliche Verhandlung verzichtet werde. Des Weiteren ergibt sich aus dem Vortrag, wonach die Entscheidung entsprechend anders ausgefallen wäre, wenn S darlegen hätte können, wie und wo er sich beworben habe, auch nicht mit der notwendigen Bestimmtheit, welches Ergebnis die Beweiserhebung hätte erwarten lassen und inwiefern dieses zu einer für den Kläger günstigeren Entscheidung hätte führen können.
- 11 2. Der Kläger hat auch die geltend gemachte Verletzung seines Rechts auf Gehör nicht hinreichend dargelegt.
- 12 a) Zur schlüssigen Rüge, das FG habe das Recht auf Gehör (Art. 103 Abs. 1 des Grundgesetzes, § 96 Abs. 2 FGO) verletzt, muss der Beschwerdeführer darlegen, inwiefern ihm das Gericht das rechtliche Gehör versagt hat, zu welchen der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegten Tatsachen oder Rechtsfragen er sich nicht hat äußern können, was er bei ausreichender Gewährung des Rechts auf Gehör noch vorgetragen hätte, dass er keine Möglichkeit besessen hat, die Gehörsverletzung bereits vor Ergehen der Entscheidung zu beanstanden, bzw. dass er den Verfahrensverstoß beim FG gerügt hat und inwiefern durch sein --lediglich infolge des Verfahrensfehlers-- unterbliebenes Vorbringen die Entscheidung auf der Grundlage der materiell-rechtlichen Auffassung des FG anders hätte ausfallen können (z.B. BFH-Beschluss vom 25. August 1997 VIII B 81/96, BFH/NV 1998, 196).
- 13 b) Gemessen daran ist die Rüge, das FG habe das Recht des Klägers auf Gehör verletzt, un schlüssig. Der Kläger hat weder dargelegt, welche konkreten Bewerbungsbemühungen des S er noch vorgetragen hätte, noch ergibt sich aus seinem Vortrag, dass er keine Möglichkeit hatte, die Gehörsverletzung bereits vor Ergehen der Entscheidung zu beanstanden, und inwieweit die Entscheidung bei Berücksichtigung des unterbliebenen Vorbringens anders hätte ausfallen können. Vielmehr ergibt sich aus den Prozessakten, dass das FG dem Kläger durch den mit Schreiben vom 24. Juli 2013 erteilten Hinweis gerade Gelegenheit gegeben hat, seinen bis dahin aus Sicht des Gerichts unzureichenden Vortrag weiter zu substantiieren bzw. unter Beweis zu stellen. Der Kläger hat indessen von dieser Gelegenheit keinen Gebrauch gemacht.

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