Beschluss vom 09. Dezember 2010, V B 11/10

Anforderungen an die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs - Mitwirkung der Beteiligten bei der Sachaufklärung

BFH V. Senat

FGO § 96 Abs 2, GG Art 103 Abs 1

vorgehend Finanzgericht des Landes Sachsen-Anhalt , 15. Dezember 2009, Az: 2 K 454/07

Leitsätze

NV: Ein fachkundig vertretener Beteiligter muss bei umstrittener Sachlage und/oder Rechtslage grundsätzlich alle vertretbaren rechtlichen Gesichtspunkte von sich aus in Betracht ziehen und seinen Vortrag darauf einrichten.

Gründe

1 Die Beschwerde, mit der der Kläger und Beschwerdeführer (Kläger) die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung, Divergenz und wegen Verfahrensfehlern begehrt, hat keinen Erfolg.

2 1. Der Kläger hat die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (§ 115 Abs. 2 Nr. 1 der Finanzgerichtsordnung --FGO--) nicht entsprechend den Anforderungen des § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO dargelegt. Erforderlich sind insoweit Ausführungen, in welchem Umfang, von welcher Seite und aus welchen Gründen die aufgeworfene Rechtsfrage umstritten ist (vgl. Beschluss des Bundesfinanzhofs --BFH-- vom 10. Februar 2010 III B 112/09, BFH/NV 2010, 881, m.w.N.). Weiter bedarf es einer Auseinandersetzung mit den in Rechtsprechung und Literatur vertretenen Auffassungen (vgl. BFH-Beschluss vom 10. Juni 2010 IX B 14/10, BFH/NV 2010, 1654).

3 Hieran fehlt es im Streitfall. Der Kläger begehrt die Zulassung zur Klärung der Rechtsfrage, ob die Anordnung einer Wiederholungsprüfung ohne Angabe von Ermessensgründen zulässig ist. Insoweit fehlt es schon an der Darlegung der Entscheidungserheblichkeit dieser Rechtsfrage im Streitfall, denn eine Wiederholungsprüfung liegt nicht vor, wenn es sich --wie im Streitfall nach den Feststellungen des Finanzgerichts (FG)-- um verschiedene Steuerpflichtige handelt und die Prüfung der Feststellung dienen soll, ob die Voraussetzungen einer Organschaft vorliegen. Im Übrigen fehlt es an der Darlegung, weshalb diese Frage klärungsbedürftig sein soll.

4 2. Die Revision ist nicht zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 2. Alternative FGO) zuzulassen. Die Zulassung einer Revision wegen Divergenz erfordert nicht nur, dass das FG bei gleichem oder vergleichbar festgestelltem Sachverhalt in einer entscheidungserheblichen Rechtsfrage eine andere Rechtsauffassung vertritt als der BFH, der Gemeinsame Senat, der Gerichtshof der Europäischen Union, ein anderes oberstes Bundesgericht oder ein anderes FG (BFH-Beschlüsse vom 18. Februar 2010 V B 38/08, BFH/NV 2010, 1117; vom 14. Oktober 2009 IX B 105/09, BFH/NV 2010, 443; vom 28. September 2009 IV B 99/08, BFH/NV 2010, 167), sondern der Beschwerdeführer muss darüber hinaus einander widersprechende abstrakte Rechtssätze aus dem angefochtenen Urteil des FG und den Entscheidungen, von denen die Vorinstanz abgewichen sein soll, gegenüberstellen (vgl. z.B. BFH-Beschlüsse vom 19. Januar 2010 IV B 136/08, BFH/NV 2010, 918; vom 8. Mai 2009 IV B 55/08, BFH/NV 2009, 1432, m.w.N.). Der Kläger hat zwar eine Vielzahl von abstrakten Rechtssätzen von BFH-Entscheidungen wiedergegeben, diesen entgegenstehende Rechtssätze des angefochtenen Urteils hat der Kläger jedoch nicht herausgearbeitet; vielmehr beschränkt sich die Beschwerde auf die Darlegung, das FG hätte bei Anwendung dieser Grundsätze zu einem anderen Ergebnis kommen müssen, ohne dass erkennbar wird, welchen anderen, abweichenden Rechtssatz das FG aufgestellt hat.

5 3. Auch eine Zulassung der Revision wegen Verfahrensfehlern (§ 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO) kommt nicht in Betracht.

6 a) Zur Zulassung der Revision führen nur Verfahrensfehler des FG, nicht dagegen Verfahrensfehler des Finanzamts (FA). Ohne Erfolg rügt der Kläger daher die Unzuständigkeit des FA, die Unverhältnismäßigkeit der

Sachverhaltsaufklärung durch eine Außenprüfung und die seiner Auffassung nach unzureichende Ermessensentscheidung.

7 b) Soweit der Kläger rügt, das FG habe zu Unrecht die Voraussetzungen des § 68 FGO bejaht, hat die Beschwerde schon deshalb keinen Erfolg, weil das FG im Urteil entschieden hat, die Prüfungsanordnungen vom 6. Dezember 2006 seien nicht durch die Prüfungsanordnungen vom 27. Mai 2008 ersetzt worden.

8 c) Ohne Erfolg rügt der Kläger "fehlerhafte Sachverhaltsdarstellung und mangelhafte Sachverhaltsaufklärung". Der Kläger trägt insoweit vor, er sei niemals Eigentümer von Grundstücken gewesen, die an die beiden GmbH's vermietet worden seien, und überdies fehle es an der finanziellen Eingliederung, weil "nachweislich mit der Mutter des Klägers eine Stimmbindungsvereinbarung bestand".

9 Anhaltspunkte hierfür ergeben sich nicht aus dem Tatbestand des angefochtenen Urteils. Soweit der Kläger damit sinngemäß behauptet, der Sachverhalt sei fehlerhaft dargestellt, kann dies nicht mit der Nichtzulassungsbeschwerde, sondern nur mit dem fristgebundenen Antrag auf Tatbestandsberichtigung (§ 108 FGO) geltend gemacht werden. Soweit er sinngemäß rügen will, das FG habe seine Pflicht zur Sachverhaltsaufklärung verletzt, hätte er u.a. darlegen müssen, warum er, jedenfalls sofern er --wie im Streitfall-- durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten war, nicht von sich aus entsprechende Beweisanträge gestellt hat oder warum sich die unterlassene Sachaufklärung dem FG --auch ohne besonderen Antrag-- hätte aufdrängen müssen.

10 Im Übrigen wird der Amtsermittlungsgrundsatz durch die Mitwirkungspflichten der Beteiligten nach § 76 Abs. 1 Satz 2 FGO begrenzt. Die Beteiligten trifft im finanzgerichtlichen Verfahren eine Mitverantwortung für die Sachaufklärung. Für die klagende Partei gilt dies in besonderer Weise bezüglich der ihrem Einflussbereich oder zumindest ihrem Wissensbereich zuzurechnenden Tatsachen (vgl. z.B. BFH-Beschluss vom 10. Februar 2010 IX B 163/09, BFH/NV 2010, 887).

11 d) Die vom Kläger gerügte Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 des Grundgesetzes, § 96 Abs. 2 FGO), die zu den verzichtbaren Verfahrensmängeln gehört (vgl. BFH-Beschlüsse vom 16. Juni 2009 V B 154/08, BFH/NV 2009, 1597, unter II.4.a; vom 27. September 2007 IX B 19/07, BFH/NV 2008, 27, unter 3.), liegt nicht vor. Zur Gewährung rechtlichen Gehörs obliegt es dem Gericht u.a., den Beteiligten Gelegenheit zur Äußerung zu geben und ihre Ausführungen und Anträge wie auch den Akteninhalt zur Kenntnis zu nehmen und bei seiner Entscheidung in Erwägung zu ziehen. Allerdings muss ein --zumindest fachkundig vertretener-- Beteiligter gerade bei umstrittener Sach- und/oder Rechtslage grundsätzlich alle vertretbaren rechtlichen Gesichtspunkte von sich aus in Betracht ziehen und seinen Vortrag darauf einrichten (s. BFH-Beschlüsse vom 29. Dezember 2006 IX B 139/05, BFH/NV 2007, 1084; vom 14. Oktober 2009 IX B 86/09, BFH/NV 2010, 222, m.w.N.). Inwiefern dem Kläger das rechtliche Gehör versagt worden sein soll, legt er nicht dar.

12 e) Ohne Erfolg rügt der Kläger die fehlerhafte Anwendung des § 68 FGO unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BFH zu den Prüfungsanforderungen bei erstmaliger Ermessensausübung in einem während des Klageverfahrens ersetzten Haftungsbescheid (BFH-Urteil vom 16. Dezember 2008 I R 29/08, BFHE 224, 195, BStBl II 2009, 539), denn das FG geht bei seiner Entscheidung davon aus, dass die Prüfungsanordnungen vom 6. Dezember 2006 nicht durch die "geänderten Prüfungsanordnungen" vom 27. Mai 2008 i.S. des § 68 FGO ersetzt worden sind, es sich vielmehr um die Anordnung einer Prüfungserweiterung handelt.

Quelle: www.bundesfinanzhof.de