Beschluss vom 10. Oktober 2011, V B 35/11

Steuerfreie innergemeinschaftliche Lieferungen - Revisionszulassung wegen die Rechtseinheit gefährdende Abweichung

BFH V. Senat

UStDV § 17a Abs 2 Nr 4, FGO § 115 Abs 2 Nr 1, FGO § 115 Abs 2 Nr 2 Alt 2

vorgehend Finanzgericht Berlin-Brandenburg , 27. Februar 2011, Az: 5 K 5130/08

Leitsätze

NV: Der Belegnachweis in Beförderungsfällen von KFZ in das übrige Gemeinschaftsgebiet wird gem. § 17a Abs. 2 Nr. 4 UStDV durch die Vorlage einer Versicherung des Abnehmers oder seines Beauftragten erbracht, das KFZ in das übrige Gemeinschaftsgebiet zu befördern.

Gründe

1 Gemäß § 115 Abs. 2 der Finanzgerichtsordnung (FGO) ist die Revision nur zuzulassen, wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat, der Fortbildung des Rechts dient oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesfinanzhofs (BFH) erfordert oder ein Verfahrensmangel geltend gemacht wird und tatsächlich vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann. Die Beschwerdegründe müssen innerhalb der zweimonatigen Beschwerdebegründungsfrist dargelegt werden (§ 116 Abs. 3 FGO).

2 1. Die Zulassung wegen grundsätzlicher Bedeutung (§ 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO) kommt nicht in Betracht. Insoweit fehlt es an der schlüssigen Darlegung, dass die angefochtene Entscheidung auf einer Rechtsfrage beruht, deren Klärung das Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt, die zudem klärungsbedürftig und im Streitfall klärbar ist. Dazu gehört u.a. auch eine Auseinandersetzung mit zu dieser Frage vertretenen Auffassungen in Rechtsprechung, Schrifttum und veröffentlichten Äußerungen der Verwaltung (ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. BFH-Beschlüsse vom 12. Juni 2008 VII B 61/08, BFH/NV 2008, 1708; vom 4. März 2011 III B 166/10, BFH/NV 2011, 1007).

3 Diese Anforderungen erfüllt die Beschwerde nicht. Der Kläger und Beschwerdeführer (Kläger), der die Steuerfreiheit für eine innergemeinschaftliche Lieferung beansprucht, hat keine allgemeine Rechtsfrage formuliert und deren Bedeutung für die Allgemeinheit substantiiert und konkret dargelegt. Er trägt insoweit lediglich vor, er habe außer dem Zeugenbeweis keine Möglichkeit, durch einen "Buchnachweis" einen "Ausfuhrnachweis" zu erbringen. Abgesehen davon, dass dies schon im Ausgangspunkt unzutreffend ist, denn § 17a Abs. 2 Nr. 4 der Umsatzsteuer-Durchführungsverordnung (UStDV) verlangt als Belegnachweis in Beförderungsfällen --also bei einer nach den Angaben des Klägers im Streitfall angeblich erfolgten Beförderung durch den Abnehmer-- den Nachweis durch eine Versicherung des Abnehmers oder seines Beauftragten, den Gegenstand in das übrige Gemeinschaftsgebiet zu befördern, hat der Kläger nicht dargelegt, welche "Rechtsfrage im allgemeinen Interesse" einer Klärung durch den BFH bedarf und dass diese im Streitfall klärbar sei.

4 2. Auch die Voraussetzungen einer Zulassung wegen Divergenz hat der Kläger nicht dargelegt.

5 Eine die Rechtseinheit gefährdende Abweichung (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 2. Alternative FGO) liegt nur vor, wenn das Finanzgericht (FG) bei gleichem oder vergleichbarem festgestellten Sachverhalt in einer entscheidungserheblichen Rechtsfrage eine andere Auffassung vertritt als u.a. der BFH oder der Gerichtshof der Europäischen Union. Das abweichende Gericht muss seiner Entscheidung einen abstrakten Rechtssatz zugrunde gelegt haben, der mit den tragenden Rechtsausführungen in der Divergenzentscheidung nicht übereinstimmt (BFH-Beschlüsse vom 12. Oktober 2006 VI B 154/05, BFH/NV 2007, 51; vom 19. April 2010 IV B 38/09, BFH/NV 2010, 1489). In der Beschwerdebegründung müssen deshalb rechtserhebliche abstrakte Rechtssätze in den jeweiligen Entscheidungen so genau bezeichnet werden, dass die Abweichung erkennbar ist (vgl. BFH-Beschluss vom 5. September 2006 IV B 128/05, BFH/NV 2007, 243, m.w.N.). Diese Anforderungen erfüllt die Beschwerdebegründung nicht.

6 Der Kläger trägt lediglich vor, die Entscheidung werde "den Urteilen des Bundesfinanzhofs V R 84/07, 65/06 und 23/08 nicht gerecht". Danach sei es "für die Mehrwertsteuerfreiheit ausreichend, wenn der ausländische Käufer die Ware durch einen Beauftragten abholen lässt. Darauf, was der Abholer dann mit dem gekauften Fahrzeug macht, kommt es daher rechtlich nicht an". Unerheblich sei daher die Auffassung des FG, "dass sich aus den Unterlagen, die der Kläger vorgelegt hat, nicht ergäbe, dass das Fahrzeug tatsächlich nach Belgien ausgeführt worden" sei.

7 3. Verfahrensmängel nach § 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO, die eine Zulassung der Revision rechtfertigen könnten, sind in der Beschwerdebegründung nicht i.S. des § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO ordnungsgemäß dargelegt.

8 a) Wird --wie hier-- mit der Rüge mangelnder Sachaufklärung (§ 76 Abs. 1 FGO) geltend gemacht, das FG habe zu Unrecht Beweisanträge übergangen, so sind nach ständiger Rechtsprechung des BFH Angaben zu den ermittlungsbedürftigen Tatsachen, den angebotenen Beweismitteln und zum Ergebnis der Beweisaufnahme erforderlich. Hat das FG selbst im Urteil begründet, weshalb es von der Erhebung beantragter Beweise mit klar bezeichneten Beweisthemen abgesehen hat, genügt bereits die schlichte Rüge der Nichtbefolgung des Beweisantritts den Anforderungen des § 116 Abs. 3 Satz 3 FGO (vgl. BFH-Beschlüsse vom 20. September 2010 II B 7/10, BFH/NV 2010, 2280; vom 19. Januar 2007 IV B 51/05, BFH/NV 2007, 1089, m.w.N.). Da es sich bei der Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes um einen verzichtbaren Mangel handelt (vgl. § 155 FGO i.V.m. § 295 der Zivilprozessordnung --ZPO--), muss jedoch auch in diesem Fall grundsätzlich vorgetragen werden, dass die Nichterhebung der angebotenen Beweise in der mündlichen Verhandlung gerügt worden oder weshalb die Rüge nicht möglich gewesen ist (vgl. BFH-Beschlüsse in BFH/NV 2007, 1089, und in BFH/NV 2010, 2280). Etwas anderes gilt nur dann, wenn sich die Rüge der unterlassenen Beweiserhebung aus dem Urteil oder dem Sitzungsprotokoll ergibt (vgl. BFH-Beschlüsse in BFH/NV 2010, 2280; vom 30. Dezember 2002 XI B 58/02, BFH/NV 2003, 787).

9 b) Im Streitfall hat der durch fachkundige Prozessbevollmächtigte vertretene Kläger den Beweisantrag in der mündlichen Verhandlung nicht wiederholt. Es ist weder aus dem Sitzungsprotokoll (zu dessen erhöhter Beweiskraft § 94 FGO i.V.m. § 165 ZPO) noch aus dem Urteil selbst ersichtlich, dass der in der mündlichen Verhandlung anwesende Bevollmächtigte des Klägers das Übergehen der Beweisanträge gerügt hat. Der Kläger hat auch bis zum Ablauf der Beschwerdebegründungsfrist (§ 116 Abs. 3 Satz 1 FGO) nicht ausgeführt, weshalb die Rüge unterblieben bzw. nicht möglich gewesen ist. Wurde --wie im Streitfall-- zur mündlichen Verhandlung kein Zeuge geladen, ist für den Kläger erkennbar, dass das FG die beantragte Zeugeneinvernahme nicht beabsichtigt; wird dies in der mündlichen Verhandlung nicht gerügt, liegt ein Verzicht auf den Verfahrensmangel des Übergehens eines Beweisantrags vor (vgl. BFH-Beschlüsse vom 28. September 2005 XI B 134/04, BFH/NV 2006, 314; vom 20. September 2007 IX B 54/07, BFH/NV 2008, 30, vom 8. Juni 2010 V B 6/10, BFH/NV 2010, 1841). Das Unterlassen der rechtzeitigen Rüge hat den endgültigen Rügeverlust zur Folge.

10 4. Soweit der Kläger rügt, dem FG sei die ladungsfähige Adresse des Zeugen aus seiner Streitverkündung bekannt gewesen, war dies nicht entscheidungserheblich; denn das FG hat die Nichterhebung des angebotenen Beweises nicht allein deshalb, sondern insbesondere damit begründet, bei der Verletzung der in §§ 17a, 17c UStDV bezeichneten Nachweispflichten sei die Steuerbefreiung nur zu gewähren, wenn ohne weitere Ermittlungen feststehe, dass die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Steuerbefreiung vorliegen.

Quelle: www.bundesfinanzhof.de