

# Beschluss vom 16. September 2010, VII B 281/09

## Insolvenzantrag bei werthaltigen Rückgewähransprüchen unzulässig - Verlust des Rechts auf Rüge mangelnder Sachaufklärung

BFH VII. Senat

InsO § 13, ZPO § 829, ZPO § 857, FGO § 115 Abs 2 Nr 3, FGO § 155, ZPO § 295 Abs 1, FGO § 76 Abs 1, GG Art 103 Abs 1, InsO § 14 Abs 1

vorgehend FG Bremen, 29. November 2009, Az: 2 K 121/09 (1)

### Leitsätze

1. NV: Der Insolvenzantrag eines Finanzamts ist unzulässig, wenn dessen Forderung zweifelsfrei vollständig dinglich gesichert ist. Verfügt der Steuerschuldner über mit Grundpfandrechten belasteten Grundbesitz, so ist der Insolvenzantrag unzulässig, wenn dem Steuerschuldner pfändbare Rückgewähransprüche zustehen, deren Werthaltigkeit nachgewiesen ist .
2. NV: Das Recht, die mangelnde Aufklärung der Werthaltigkeit von Rückgewähransprüchen zu rügen, verliert ein Kläger, wenn er es unterlassen hat, diese Rüge spätestens in der mündlichen Verhandlung vor dem FG zu erheben und an der gewünschten Aufklärung durch Vorlage von Urkunden oder sonstigen Beweismitteln mitzuwirken. Die Sachaufklärungsrüge kann nicht dazu dienen, Beweisanträge oder Fragen zu ersetzen, welche eine fachkundig vertretene Partei selbst in zumutbarer Weise hätte stellen können, jedoch zu stellen unterlassen hat .

### Tatbestand

- 1 I. Das Finanzgericht (FG) hat die Klage des Klägers und Beschwerdeführers (Kläger), den Beklagten und Beschwerdegegner (das Finanzamt --FA--) zur Rücknahme des Insolvenzantrags zu verurteilen, abgewiesen. Dabei hat es u.a. das rechtliche Interesse des FA an der Eröffnung des Insolvenzverfahrens auch unter dem Gesichtspunkt bejaht, dass das FA eine mögliche Befriedigung aus für den Fiskus eingetragenen Grundpfandrechten noch nicht versucht hatte. Denn das rechtliche Interesse an der Stellung des Insolvenzantrags fehle nur bei ausreichender oder zweifelsfrei vollständiger Sicherung der Forderungen. Dies sei nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) etwa dann der Fall, wenn der Verkehrswert der belasteten Grundstücke ca. doppelt so hoch sei wie der Nominalwert der auf ihnen lastenden Grundpfandrechte. Dass diese Voraussetzung im Streitfall erfüllt sei, habe der Kläger trotz der vom FA angesichts der eingetragenen Vorbelastungen einleuchtend beschriebenen Zweifel an der Werthaltigkeit der für den Fiskus eingetragenen Rechte weder dargelegt noch belegt.
- 2 Mit der Nichtzulassungsbeschwerde macht der Kläger die grundsätzliche Bedeutung der Frage geltend, ob das FA berechtigt sei, Insolvenzantrag gegen einen Schuldner zu stellen, wenn ein Insolvenzverfahren dem FA gegenüber der Einzel-Vollstreckung keine Vorteile bringe, insbesondere wenn es die Pfändung von werthaltigen Rückgewähransprüchen unterlasse. Dazu beruft er sich auf den BGH-Beschluss vom 29. November 2007 IX ZB 12/07 (Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht --ZinsO-- 2008, 103). Das Unterlassen von Pfändungsmaßnahmen sei darüber hinaus mangelnde Sachaufklärung, die sich als Verfahrensfehler in das Gerichtsverfahren fortsetze.

### Entscheidungsgründe

- 3 II. Die Beschwerde ist unzulässig und deshalb durch Beschluss zu verwerfen (§ 116 Abs. 5 Satz 1 der Finanzgerichtsordnung --FGO--).
- 4 1. Der Kläger hat die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache nicht entsprechend den gesetzlichen Anforderungen dargelegt (§ 116 Abs. 3 Satz 3 i.V.m. § 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO). Hierfür reicht die bloße Behauptung, die Streitsache habe grundsätzliche Bedeutung, nicht aus. Für die Darlegung der grundsätzlichen Bedeutung ist

zunächst eine konkrete Rechtsfrage herauszustellen. Sodann ist schlüssig und substantiiert darzutun, weshalb die für bedeutsam gehaltene Rechtsfrage im Allgemeininteresse klärungsbedürftig und im Streitfall klärbar ist (z.B. Beschluss des Bundesfinanzhofs --BFH-- vom 30. Oktober 2002 IX B 129/02, BFH/NV 2003, 328, m.w.N.). Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung nicht.

- 5 Der Kläger hat nicht dargelegt, dass die Entscheidung des FA auf dem Rechtssatz beruht, das Unterlassen der Pfändung werthaltiger Rückgewähransprüche stehe der Stellung des Insolvenzantrags nicht entgegen. Tatsächlich begründet das FG sein Urteil unter Berufung auf die Rechtsauffassung des BGH (Beschluss vom 26. Juni 2008 IX ZB 238/07, juris), mit der sich der BGH ausdrücklich der Rechtsauffassung in dem vom Kläger zitierten Beschluss in ZinsO 2008, 103 anschließt. Danach ist nur dann der Insolvenzantrag eines Gläubigers unzulässig, wenn dessen Forderung zweifelsfrei vollständig dinglich gesichert ist. Gerade diese Voraussetzung hat das FG aber angesichts der Vorbelastungen der Grundstücke als zweifelhaft angesehen. Die Werthaltigkeit von --pfändbaren-- Rückgewähransprüchen des Klägers hat es nicht festgestellt.
- 6 Unter diesen Umständen ist die vom Kläger aufgeworfene Rechtsfrage in diesem Verfahren nicht klärungsfähig.
- 7 2. An die tatsächlichen Feststellungen des FG ist der Senat gebunden (§ 118 Abs. 2 FGO), da der Kläger insoweit keine wirksame Verfahrensrüge erhoben hat. Zwar rügt er mangelnde Sachaufklärung hinsichtlich der angeblich bestehenden Rückgewähransprüche. Abgesehen von Zweifeln an der Substantiierung dieser Rüge ist der Kläger damit in diesem Beschwerdeverfahren ausgeschlossen, weil er es unterlassen hat, sie spätestens in der mündlichen Verhandlung vor dem FG zu erheben und an der gewünschten Aufklärung durch Vorlage von Urkunden oder sonstigen Beweismitteln mitzuwirken. Die Sachaufklärungsrüge kann nicht dazu dienen, Beweisanträge oder Fragen zu ersetzen, welche eine fachkundig vertretene Partei selbst in zumutbarer Weise hätte stellen können, jedoch zu stellen unterlassen hat (BFH-Beschlüsse vom 10. Februar 2010 IX B 163/09, BFH/NV 2010, 887; vom 9. Januar 2007 VIII B 180/05, BFH/NV 2007, 751).

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