

# Beschluss vom 02. November 2010, I E 8/10

## Anspruch auf Gebühr für das Revisionsverfahren als Insolvenzforderung

BFH I. Senat

GKG § 2 Abs 1 S 1, GKG § 2 Abs 5 S 1, GKG § 6 Abs 1, GKG § 49 S 1, GKG § 54 Nr 1, JBeitrO § 1 Abs 1 Nr 4, JBeitrO § 8 Abs 1 S 1, InsO § 38, InsO § 286, InsO § 300, InsO § 301

## Leitsätze

NV: Hat das Finanzamt beim BFH eine Revision eingelegt, wird über das Vermögen des Revisionsbeklagten in der Folge ein Insolvenzverfahren eröffnet und werden schließlich nach Beendigung des Insolvenzverfahrens und anschließender Rücknahme der Klage dem Revisionsbeklagten die Kosten des Revisionsverfahrens auferlegt, so ist der Anspruch auf die Gebühr für das Revisionsverfahren als Insolvenzforderung anzusehen. Dieser Anspruch wird deshalb von einer im Insolvenzverfahren erteilten Restschuldbefreiung erfasst .

## Tatbestand

- 1 I. Der Erinnerungsführer hatte im Jahr 1999 eine Klage beim Finanzgericht (FG) erhoben, der das FG stattgab. Daraufhin legte das seinerzeit beklagte Finanzamt (FA) am 16. Mai 2001 gegen das Urteil die vom FG zugelassene Revision ein.
- 2 Während des Revisionsverfahrens wurde --am 18. Juli 2002-- über das Vermögen des Erinnerungsführers das Insolvenzverfahren eröffnet. Der seinerzeit bestellte Insolvenzverwalter nahm das damals anhängige Revisionsverfahren nicht auf. Am 27. August 2003 wurde das Insolvenzverfahren mangels einer die Kosten deckenden Masse eingestellt und aufgehoben. Mit Beschluss vom 12. Januar 2009 hat das zuständige Amtsgericht dem Erinnerungsführer gemäß § 300 der Insolvenzordnung (InsO) Restschuldbefreiung erteilt.
- 3 Im Verlauf des Revisionsverfahrens nahm der Erinnerungsführer am 13. Februar 2004 seine Klage zurück. Daraufhin erlegte ihm der beschließende Senat mit Beschluss vom 18. Februar 2004 I R 47/01 die Kosten des gesamten Rechtsstreits auf. Im Anschluss darauf erließ die Kostenstelle des Bundesfinanzhofs (BFH) eine Kostenrechnung, mit der dem Erinnerungsführer die Kosten des Verfahrens vor dem BFH auferlegt wurden.
- 4 Der Erinnerungsführer hat sich daraufhin an das Bundesamt für Justiz gewandt und beantragt, einen Vollstreckungsauftrag zurückzunehmen und die Vollstreckung der Gerichtskosten einzustellen. Dieser Antrag wurde als Erinnerung gegen die Kostenrechnung ausgelegt und ist Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Zu seiner Begründung macht der Erinnerungsführer geltend, dass der Rechtsgrund für die Kostenschuld schon vor der Einleitung des Insolvenzverfahrens gelegt worden sei. Daher sei der Kostenanspruch eine Insolvenzforderung und mithin von der Restschuldbefreiung erfasst.
- 5 Die Vertreterin der Staatskasse beim BFH tritt dem Begehren des Erinnerungsführers entgegen.

## Entscheidungsgründe

- 6 II. Die Erinnerung hat Erfolg. Die Vollstreckung aus der gegenüber dem Erinnerungsführer ergangenen Kostenrechnung ist unzulässig.
- 7 1. Über den vom Erinnerungsführer gestellten Antrag ist im Erinnerungsverfahren zu entscheiden. Das folgt aus § 8 Abs. 1 Satz 1 der Justizbeitragsordnung (JBeitrO).
- 8 a) Nach § 1 Abs. 1 Nr. 4 JBeitrO werden Gerichtskosten nach der Justizbeitragsordnung beigetrieben. Vollstreckungsbehörde für Ansprüche, die beim BFH entstanden sind, ist das Bundesamt für Justiz (§ 2 Abs. 2 JBeitrO). Um einen solchen Anspruch geht es im Streitfall.

- 9 b) Einwendungen, die den beizutreibenden Anspruch selbst, die Haftung für den Anspruch oder die Verpflichtung zur Duldung der Vollstreckung betreffen, sind bei Ansprüchen nach § 1 Abs. 1 Nr. 4 JBeitrO nach den Vorschriften über Erinnerungen gegen den Kostenansatz geltend zu machen (§ 8 Abs. 1 Satz 1 JBeitrO). Diese Regelung greift im Streitfall ein, da der Erinnerungsführer sich gegen seine Verpflichtung zur Duldung der Vollstreckung aus der Kostenrechnung wendet. Die Erinnerung ist daher der für sein Begehren statthafte Rechtsbehelf.
- 10 2. Die Erinnerung ist begründet. Einer Vollstreckung aus der Kostenrechnung steht die dem Erinnerungsführer erteilte Restschuldbefreiung entgegen.
- 11 a) Nach § 286 InsO wird eine natürliche Person, die Insolvenzschnldner ist, nach Maßgabe der §§ 287 bis 303 InsO von den im Insolvenzverfahren nicht erfüllten Verbindlichkeiten gegenüber den Insolvenzgläubigern befreit. Die Befreiung erfolgt durch eine Restschuldbefreiung, die auch gegenüber denjenigen Gläubigern wirkt, die ihre Forderung nicht angemeldet haben (§ 301 Abs. 1 Satz 2 InsO). Eine solche Restschuldbefreiung hat der Erinnerungsführer im Streitfall erhalten. Sie bewirkt, dass er die von ihr erfassten Verbindlichkeiten zwar freiwillig tilgen und anschließend diese Leistung nicht zurückfordern kann (§ 301 Abs. 3 InsO), eine Vollstreckung wegen einer solchen Verbindlichkeit jedoch unzulässig ist.
- 12 b) Die Restschuldbefreiung erfasst zwar nur Forderungen, die Gegenstand des Insolvenzverfahrens waren oder hätten sein können; sie erstreckt sich daher nicht auf Forderungen, die erst nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens begründet (§ 38 InsO) worden sind. Die im Streitfall in Rede stehende Kostenforderung wird aber von ihr erfasst. Denn sie ist am 16. Mai 2001 --und damit vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 18. Juli 2002-- in diesem Sinne "begründet" worden.
- 13 aa) In Prozessverfahren vor den Gerichten der Finanzgerichtsbarkeit wird gemäß § 6 Abs. 1 des Gerichtskostengesetzes (GKG) in dessen im Streitfall maßgeblicher Fassung (§ 72 Nr. 1 GKG) --GKG a.F.-- die Verfahrensgebühr mit der Kostenentscheidung oder der Erledigung des Verfahrens fällig. Die Fälligkeit einer Gebühr ist indessen von deren Entstehung zu unterscheiden, und im Revisionsverfahren nach der Finanzgerichtsordnung (FGO) entsteht die Gebühr für das Revisionsverfahren mit der Einreichung der Revisionschrift (BFH-Beschlüsse vom 4. Juli 1986 VII E 4/85, BFH/NV 1986, 693; vom 30. April 2003 VII E 8/03, BFH/NV 2003, 1201). Das gilt auch dann, wenn die Revision von einer Finanzbehörde eingelegt wird: Zwar sind die Finanzbehörden in Verfahren der Finanzgerichtsbarkeit von der Zahlung von Kosten befreit (§ 2 Abs. 1 Satz 1 GKG a.F.). Diese Befreiung bewirkt aber nur, dass ihnen gegenüber Kosten nicht zu erheben sind (§ 2 Abs. 5 Satz 1 GKG a.F.); die rechtliche Entstehung einer Gebührenforderung bleibt davon unberührt.
- 14 bb) Die hiernach entstandene Kostenforderung richtete sich zwar zunächst nur gegen das FA, da dieses die Revision eingelegt hatte (§ 49 Satz 1 GKG a.F.). Der Erinnerungsführer ist erst dadurch zum Kostenschuldner geworden, dass der Senat ihm die Kosten u.a. des Revisionsverfahrens auferlegt hat (§ 54 Nr. 1 GKG a.F.). Doch kann eine Forderung nicht nur dann Insolvenzforderung sein, wenn sie bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens bereits entstanden war (Ehricke in Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, 2. Aufl., § 38 Rz 16; a.A. Leithaus in Andres/Leithaus, Insolvenzordnung, § 38 Rz 3). Vielmehr ist ein Vermögensanspruch schon dann i.S. des § 38 InsO im Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens "begründet", wenn er auf einem vor Beginn des Insolvenzverfahrens bestehenden "Schuldrechtsorganismus" (Ehricke in Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, a.a.O., § 38 Rz 16; ebenso zum früheren Konkursrecht BFH-Urteil vom 21. September 1993 VII R 68/92, BFH/NV 1994, 521, 522) beruht. Beide Merkmale sind insoweit auseinanderzuhalten (ebenso zum Konkursrecht BFH-Urteile vom 27. August 1975 II R 93/70, BFHE 117, 176, 179, BStBl II 1976, 77, 78; vom 13. November 1986 V R 59/79, BFHE 148, 346, 349, BStBl II 1987, 226, 227). Deshalb können, wie namentlich § 191 InsO zeigt, u.a. aufschiebend bedingte Ansprüche i.S. des § 38 InsO "begründet" und mithin Insolvenzforderungen sein.
- 15 Vor diesem Hintergrund ist im insolvenzrechtlichen Schrifttum anerkannt, dass ein Anspruch der Gerichtskasse oder des Prozessgegners wegen der Kosten für ein Verfahren Insolvenzforderung ist, wenn das gerichtliche Verfahren bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens in der betreffenden Instanz schwebte (Sinz in Uhlenbruck, Insolvenzordnung, 13. Aufl., § 38 Rz 49; Henckel in Jaeger, Insolvenzordnung, § 38 Rz 152; Hefermehl in Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, a.a.O., § 55 Rz 45). Es besteht dann entweder ein durch die Kostenentscheidung aufschiebend bedingter Anspruch (so z.B. Hefermehl in Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, a.a.O., § 55 Rz 45) oder zumindest eine Anwartschaft, die im Hinblick auf § 38 InsO einem solchen gleichsteht (Henckel in Jaeger, a.a.O., § 38 Rz 152). Dem schließt sich der Senat an. Ob eine abweichende Beurteilung geboten ist, wenn der Insolvenzverwalter eine Forderung aus der Insolvenzmasse freigegeben hat und der Insolvenzschnldner daraufhin ein die Forderung betreffendes Verfahren außerhalb des Insolvenzverfahrens fortführt (so Henckel in Jaeger, a.a.O., §

38 Rz 152; Hefermehl in Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, a.a.O., § 55 Rz 50), muss hier nicht entschieden werden; ein solcher Sachverhalt liegt im Streitfall nicht vor. Vielmehr geht es um eine Forderung, die im Insolvenzverfahren hätte berücksichtigt werden können und nunmehr an der dem Erinnerungsführer erteilten Restschuldbefreiung teilnimmt.

- 16** cc) Dieser Beurteilung steht nicht der Beschluss des BFH in BFH/NV 2003, 1201 entgegen, auf den sich die Vertreterin der Staatskasse u.a. berufen hat. Dort ging es nämlich nicht um eine Forderung, die außerhalb des Insolvenzverfahrens begründet worden war. Insbesondere war dem Insolvenzschuldner gegenüber weder vor Einleitung noch nach Abschluss des Insolvenzverfahrens ein Ereignis eingetreten, das zur Entstehung einer gegen ihn gerichteten Forderung der Gerichtskasse führen konnte; vielmehr hatte zunächst der gegnerische Beteiligte eine Revision eingelegt und waren sodann die Kosten des Revisionsverfahrens dem Insolvenzverwalter auferlegt worden, der das zunächst unterbrochene Revisionsverfahren (§ 240 Satz 1 der Zivilprozessordnung i.V.m. § 155 FGO) aufgenommen hatte. In einer solchen Situation führt die Aufnahme des Verfahrens durch den Insolvenzverwalter dazu, dass die gesamten für die betreffende Instanz entstandenen Gerichtsgebühren zu Masseansprüchen werden (ebenso Bundesgerichtshof, Urteil vom 21. April 2005 IX ZR 281/03, Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis 2005, 1034, 1035), was der VII. Senat des BFH zu Recht bestätigt hat. Mit dem Streitfall, in dem der Insolvenzverwalter an dem maßgeblichen Rechtsstreit zu keinem Zeitpunkt beteiligt war, ist jene Situation nicht zu vergleichen.
- 17** 3. Diese Entscheidung ergeht gerichtskostenfrei. Kosten werden nicht erstattet (§ 5 Abs. 6 GKG a.F.).

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