

Zulässigkeit einer gegen eine Entscheidung des Finanzgerichts über eine einstweilige Anordnung nach § 114 Abs. 1 FGO (Finanzgerichtsordnung) gerichtete Beschwerde

Gericht: BFH

Entscheidungsform: Beschluss

Datum: 08.11.2005

Referenz: JurionRS 2005, 26700

Aktenzeichen: VII B 157/05

ECLI: [keine Angabe]

Verfahrensgang:

vorgehend:

FG Köln - 13.05.2005 - AZ: 5 V 65/05

Rechtsgrundlagen:

§ 926 ZPO

§ 114 Abs. 1 FGO

Fundstelle:

BFH/NV 2006, 569-570 (Volltext mit red. LS)

BFH, 08.11.2005 - VII B 157/05

Gründe

1 I.

Auf Antrag des Antragstellers und Beschwerdegegners (Antragsteller) hat das Finanzgericht (FG) den Antragsgegner und Beschwerdeführer (Finanzamt --FA--) nach § 114 Abs. 1 der Finanzgerichtsordnung (FGO) verpflichtet, einen Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Antragstellers zurückzunehmen. Daraufhin hat das FA nach § 926 Abs. 1 der Zivilprozessordnung (ZPO) beantragt, dem Antragsteller aufzuerlegen, innerhalb einer vom FG zu bestimmenden Frist in der Hauptsache Klage zu erheben. Dieser Antrag wurde vom FG mit der Begründung als unzulässig zurückgewiesen, dass für den Antragsteller keine Möglichkeit zur Klageerhebung mehr bestehe. Denn sein Rechtsschutzinteresse sei mit der Zurücknahme des Insolvenzantrages durch das FA und im Ergebnis durch die damit verbundene Vorwegnahme der Hauptsache entfallen. Des Weiteren bestünde keine Wiederholungsgefahr, sodass auch eine Feststellungsklage nicht in Betracht komme.

2 Gegen die Entscheidung des FG hat das FA Beschwerde eingelegt. Es ist der Ansicht, dass im Streitfall sehr wohl eine Wiederholungsgefahr bestünde, sodass das FG den Antrag nach § 926 ZPO zu Unrecht als unzulässig zurückgewiesen habe.

3 Der Antragsteller ist der Beschwerde entgegengetreten und schließt sich im Wesentlichen den Ausführungen des FG an.

4 II.

Die Beschwerde ist unzulässig.

5 1.

Nach § 128 Abs. 3 FGO steht den Beteiligten gegen die Entscheidung des FG über einstweilige Anordnungen nach § 114 Abs. 1 FGO die Beschwerde nur dann zu, wenn sie aus den in § 115 Abs. 2 FGO genannten Gründen in der Entscheidung zugelassen worden ist. Diese Voraussetzung liegt im Streitfall nicht vor.

6 a)

Der angefochtene Beschluss stellt eine Entscheidung nach § 114 Abs. 1 FGO dar. Dies ergibt sich bereits aus der Verweisung in § 114 Abs. 3 FGO, nach der auf den Erlass einstweiliger Anordnungen § 926 ZPO sinngemäß anzuwenden ist. Damit wird eine Entscheidung nach § 926 ZPO zum Bestandteil des in § 114 Abs. 1 FGO festgelegten Verfahrens des einstweiligen Rechtsschutzes. Dabei ist zu berücksichtigen, dass ein Antrag nach § 926 ZPO bereits vor dem Erlass einer einstweiligen Anordnung gestellt werden kann. Auch der Normzweck des in § 926 ZPO normierten Antragsrechts weist auf dessen engen Bezug zu der nach § 114 Abs. 1 FGO zu treffenden Entscheidung hin. Denn durch die damit eröffnete Möglichkeit, den Antragsteller zu einer zeitnahen Klageerhebung und zu einer zügigen Einleitung des Hauptsacheverfahrens zu veranlassen, werden der Sicherungscharakter und die Vorläufigkeit des Verfahrens nach § 114 Abs. 1 FGO verstärkt. Zugleich wird einer Verselbstständigung des Verfahrens des einstweiligen Rechtsschutzes entgegengewirkt, indem das Gericht auf einen entsprechenden Antrag in die Lage versetzt wird, die Rechtswirkungen seiner Entscheidung durch die nach § 926 ZPO ermöglichte Fristsetzung und durch die im Falle der Untätigkeit des Antragstellers vorgeschriebene Aufhebung der Anordnung zeitlich zu begrenzen (vgl. Heinze in Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, 2. Aufl., § 926 Rz. 1).

7 b)

Da es sich im Streitfall um eine Entscheidung nach § 114 Abs. 1 FGO handelt, ist ein dagegen gerichtetes Rechtsmittel nur unter den in § 128 Abs. 3 FGO genannten Voraussetzungen statthaft. Für Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nach § 114 Abs. 1 FGO ist diese Regelung als abschließend zu betrachten, sodass für eine sinngemäße Anwendung von § 567 ZPO i.V.m. § 155 FGO kein Raum bleibt. Im Gegensatz zum zivilprozessualen Verfahren, das gegen richterliche Entscheidungen nach § 926 ZPO die sofortige Beschwerde nach § 567 Abs. 1 Nr. 2 ZPO vorsieht, hat der Gesetzgeber für das finanzgerichtliche Verfahren eine davon abweichende Regelung getroffen und die Statthaftigkeit der Beschwerde gemäß § 128 Abs. 3 FGO i.V.m. § 114 Abs. 1 und Abs. 3 FGO von einer Zulassung durch das Gericht abhängig gemacht.

8 2.

Das FG hat die Beschwerde nicht zugelassen. Der angefochtene Beschluss enthält weder im Tenor noch in den Entscheidungsgründen Ausführungen über die Zulassung der Beschwerde wegen eines oder mehrerer der in § 115 Abs. 2 FGO genannten Zulassungsgründe.

9 Lediglich in der Rechtsmittelbelehrung wird darauf hingewiesen, dass den Beteiligten gegen den Beschluss die Beschwerde zusteht. Eine nähere Begründung wird indes nicht gegeben. Zwar kann sich nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) die Zulässigkeit einer gegen eine Entscheidung des FG über eine einstweilige Anordnung nach § 114 Abs. 1 FGO gerichteten Beschwerde ausnahmsweise auch aus der Rechtsmittelbelehrung ergeben, doch setzt dies voraus, dass in ihr die Zulassung durch eine ausdrücklich auf die Zulassung und auf die Zulassungsgründe gerichtete Formulierung zweifelsfrei zum Ausdruck kommt (Senatsentscheidung vom 28. Oktober 1993 VII B 229/93, BFH/NV 1994, 254, m.w.N.). Diese Voraussetzungen liegen im Streitfall nicht vor. Vielmehr erweist sich die Rechtsmittelbelehrung auf Grund der fehlenden Darstellung eines die Zulassung tragenden Grundes als unrichtig. Eine unrichtige Rechtsmittelbelehrung kann jedoch nicht dazu führen, dass ein nach dem Gesetz nicht gegebenes Rechtsmittel als zulässig zu behandeln wäre (BFH-Beschlüsse vom 30. Juli 2003 I B 16/03, BFH/NV 2003, 1601, und vom 31. Januar 2002 III B 170/01, BFH/NV 2002, 673). Daher musste der Beschwerde der Erfolg versagt

werden.

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.