

---

**Datum:** 18.09.2014  
**Gericht:** Finanzgericht Köln  
**Spruchkörper:** 4. Senat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 4 K 4021/11  
**ECLI:** ECLI:DE:FGK:2014:0918.4K4021.11.00

---

**Tenor:**

Die Klage wird abgewiesen.  
Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.  
Die Revision wird zugelassen.

---

**Tatbestand**

- Die Beteiligten streiten um die Fragen, ob der Beklagte die Aufrechnungsmöglichkeit mit Vorsteuerguthaben der späteren Insolvenzschuldnerin in anfechtbarer Weise erlangt hat und in welcher verfahrensrechtlichen Weise der ggf. bestehende Erstattungsanspruch der Insolvenzverwalterin geltend zu machen ist. 1
- Die Klägerin ist Insolvenzverwalterin über das Vermögen der A ... GmbH, über deren Vermögen auf eigenen Antrag der Insolvenzschuldnerin vom ....7.2007 mit Beschluss des Amtsgerichts D vom 24.8.2007 – AZ: 1 – das Insolvenzverfahren eröffnet wurde. 2
- Am 7.5.2007, 8.6.2007 und 13.7.2007 reichte die Insolvenzschuldnerin bei dem Beklagten Umsatzsteuer-Voranmeldungen für die Zeiträume April bis Juni 2007 ein, aus denen sich Erstattungsguthaben i.H.v. 39.210,10 € (April 2007), 29.683,50 € (Mai 2007) und 53.607,13 € (Juni 2007) ergaben. 3
- Ausweislich der im Konto des Beklagten ausgewiesenen Umbuchungen (Kontoauszug vom 12.6.2014) wurde der Erstattungsbetrag aus der Voranmeldung April 2007 am 7.5.2007 gegen Steuerverbindlichkeiten der Insolvenzschuldnerin für Lohnsteuer 2007, Solidaritätszuschlag zur Lohnsteuer 2007, Kirchenlohnsteuer rk.2007, Kirchenlohnsteuer ev. 2007 und Umsatzsteuer II/2006 aufgerechnet. Ebenso erfolgte ausweislich der Umbuchungsmittelteilung vom 19.6.2007 die Aufrechnung des Erstattungsbetrages aus der Voranmeldung Mai 2007 gegen Steuerverbindlichkeiten der Insolvenzschuldnerin für 4 5

Umsatzsteuer 2003, Fälligkeit 10.8.2006. Schließlich wurde ausweislich der Umbuchungsmitteilung vom 25.7.2007 der Erstattungsbetrag aus der Voranmeldung Juni 2007 gegen Steuerverbindlichkeiten der Insolvenzschriftnerin für Umsatzsteuer 2003, Fälligkeit 10.8.2006, Umsatzsteuer 2004, Fälligkeit 2.2.2007, 22.2.2007 und 10.4.2007, Umsatzsteuer II/2006, Fälligkeit 10.8.2006, sowie Umsatzsteuer IV/2006, Fälligkeit 3.4.2007 aufgerechnet.

Mit Schreiben vom 17.12.2008 an den Beklagten focht die Klägerin die vorgenannten Verrechnungen in voller Höhe an und forderte die Erstattungsbeträge i.H.v. 122.389,73 € zur Masse zurück. Die Verrechnungen ab Mai 2007 seien auf Antrag der Insolvenzschriftnerin innerhalb des anfechtbaren Dreimonatszeitraums der §§ 130, 131 InsO erfolgt. Die Insolvenzschriftnerin sei im Zeitpunkt der Vornahme der Verrechnungen zahlungsunfähig im Sinne des § 17 InsO gewesen. Diese Zahlungsunfähigkeit sei dem Beklagten auch bekannt gewesen. Daneben unterlägen sämtliche in den letzten 3 Monaten vor dem Insolvenzantrag vorgenommenen Verrechnungen der Anfechtung nach § 131 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 InsO sowie nach § 133 InsO. Wegen weiterer Einzelheiten wird auf das Schreiben der Klägerin vom 17.12.2008 Bezug genommen. 6

Mit Schreiben vom 5.1.2009 wies der Beklagte das Erstattungsbegehren der Klägerin zurück. Entgegen der Darstellung der Klägerin handele es sich nicht um Verrechnungsstundungen, sondern um Aufrechnungen des Finanzamtes nach § 226 AO. Gründe, die einer Aufrechnung entgegenstünden, seien nicht erkennbar. Das Recht zur Aufrechnung werde nach § 94 InsO auch durch ein eröffnetes Insolvenzverfahren nicht berührt. 7

Am ....12.2010 erwirkte die Klägerin bei dem Amtsgericht B gegen den Beklagten einen Mahnbescheid über den begehrten Erstattungsbetrag i.H.v. 122.389,73 €. Nachdem der Beklagte hiergegen Widerspruch erhoben hatte, berichtigte die Klägerin das Rubrum der Klage dahingehend, dass Beklagter das Land Nordrhein-Westfalen, vertreten durch den Beklagten, sein solle, und begründete sodann ihre unter dem AZ: 2 bei dem Landgericht D anhängig gewordene Klage wie folgt: 8

Gegen den Beklagten würden Anfechtungsansprüche geltend gemacht aus der Verrechnung von Steuererstattungsguthaben im anfechtbaren Dreimonatszeitraum vor Insolvenzantragstellung. Diese Beträge seien gemäß § 143 InsO zur Masse zurückzugewähren. Die drohende Zahlungsunfähigkeit der Insolvenzschriftnerin habe sich spätestens seit Ende des Jahres 2005 abgezeichnet. Die Bilanz 2005 weise eine Unterkapitalisierung von 400.000 € aus. Nach den vorläufigen Zahlen für 2006 und 2007 seien Verluste in Höhe von 114.000 € und 232.000 € erzielt worden. Seit Ende 2006 hätten Lieferantenverbindlichkeiten von 1,3 Millionen € bestanden und seien neue Warenlieferungen nur noch gegen Vorkasse bzw. Begleichung der Vorrechnung erfolgt. Altverbindlichkeiten seien im Jahr 2007 nicht mehr getilgt worden, da die laufenden Zahlungseingänge zur Finanzierung des operativen Geschäftes benötigt worden seien. Die Aktiva hätten demgegenüber nur aus dem mit 70.000 € bewerteten Anlagevermögen, einen für das Avalobligo verpfändeten Festgeld über 100.000 €, Barmitteln über 90.000 € und streitigen Außenständen von ca. 200.000 € bestanden. 9

Die Zahlungsunfähigkeit der Insolvenzschriftnerin sei dem Beklagten auch bekannt gewesen, so dass der Anfechtungstatbestand des § 130 Abs. 1 Nr. 1 InsO vorliege. Die Steuerverbindlichkeiten hätten im Herbst 2006 ca. 190.000 € und im Februar 2007 303.597,94 € betragen. Im Rahmen der Korrespondenz mit dem Steuerberater der Insolvenzschriftnerin sei ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass die Einforderung des gesamten Rückstandes eine sofortige Insolvenz auslösen werde. Bereits seit März 2006 sei 10

mit dem Beklagten wegen der Stundung bzw. der Gewährung von Vollstreckungsaufschub wegen der bestehenden Steuerverbindlichkeiten ausführlich korrespondiert worden. Ab dem Jahreswechsel 2006/2007 habe der Beklagte keine Auszahlungen von Steuerguthaben mehr vorgenommen, sondern diese auf Steuerverbindlichkeiten umgebucht. Am 11.7.2007 habe der Beklagte diverse Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse ausgebracht.

Weiterhin sei dem Beklagten durch die Aufrechnungen inkongruente Deckung im Sinne des § 131 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 InsO gewährt worden. Schließlich liege auch der Anfechtungstatbestand des § 133 InsO vor. 11

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Schriftsätze der Klägerin im Verfahren zu Az.: 2 vom 9.3., 15.7. und 6.9.2011 sowie zur Erwiderung des Beklagten im Verfahren vor dem Landgericht auf dessen Schriftsätze vom 11.5. und 30.8.2011 verwiesen. 12

Mit Beschluss vom ....9.2011 – Az.: 2 – erklärte das Landgericht D den von der Klägerin beschrittenen Rechtsweg vor den Zivilgerichten für unzulässig und verwies den Rechtsstreit an das Finanzgericht Köln. Die Klägerin begehre die Auszahlung von Vorsteuererstattungsguthaben, gegen die der Beklagte mit fälligen Steuerverbindlichkeiten der Insolvenzschuldnerin aufgerechnet habe. Sowohl Haupt- als auch Gegenforderung beurteilten sich nach steuerrechtlichen Vorschriften. Dass der rechtliche Kern der Streitigkeit die insolvenzrechtliche Frage betreffe, ob der Beklagte die Möglichkeit der Aufrechnung durch eine anfechtbare Rechtshandlung erlangt habe (§ 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO), führe nicht zur Zulässigkeit des Zivilrechtsweges. Dem stehe nicht entgegen, dass die Klägerin ihren Anspruch unmittelbar auf die Anfechtungstatbestände der §§ 130 ff. InsO stütze. Gegenstand des Rechtsstreits sei der als Rechtsschutzbegehren oder Rechtsfolgenbehauptung aufgefasste sowie durch den Klageantrag und den Lebenssachverhalt bestimmte eigenständige prozessuale Anspruch, aus dem die klagende Partei die begehrte Rechtsfolge herleite. Sei die Aufrechnung entsprechend der Rechtsauffassung der Klägerin nach § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO unzulässig, bedürfe es einer Geltendmachung der Insolvenzanfechtung nicht, da die Aufrechnung mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens rückwirkend unwirksam werde. Würden die Voraussetzungen für ein Aufrechnungsverbot vom Anspruchsgegner bestritten, habe der Insolvenzverwalter unmittelbar auf Zahlung der Hauptforderung zu klagen. Dass hierbei auch Vorschriften der Insolvenzordnung zu prüfen seien, lasse die Natur des Rechtsverhältnisses, aus dem der Klageanspruch hergeleitet werde, unberührt. Die Frage der Wirksamkeit der Aufrechnung sei nicht rechtswegbestimmend. 13

Die hiergegen erhobene sofortige Beschwerde der Klägerin wies das Oberlandesgericht E mit Beschluss vom ....11.2011 – Az.: 3 als unbegründet zurück. Hierauf wird Bezug genommen. 14

Mit Verfügung vom 10.1.2012 bat der Vorsitzende des erkennenden Senats um Ergänzung der vorliegenden Klagebegründung hinsichtlich der Frage der Zulässigkeit einer Leistungsklage vor dem Finanzgericht (§ 40 Abs. 1, 3. Alt. FGO) bei Streitigkeiten über die Geltendmachung eines Erstattungsanspruchs ohne dessen vorherige Feststellung durch Abrechnungsbescheid nach § 218 Abs. 2 AO. 15

Hierzu trägt die Klägerin vor, dass die Verweisung des Rechtsstreits an das Finanzgericht zu Unrecht erfolgt sei. Über die Wirksamkeit der Insolvenzanfechtung einer vom Finanzamt erklärten Aufrechnung und einen dadurch veranlassten Rückgewähranspruch des Insolvenzverwalters sei nicht durch Abrechnungsbescheid, sondern im Wege der Zivilklage zu entscheiden (BGH-Urteil vom 9.1.2003 IX ZR 175/02, HFR 2003, 813; OLG Hamm vom 4.4.2003 27 W 2/03, DZWIR 2003, 385; Schmieszek in Beermann/Gosch, AO, Rz. 27.1). Entsprechend habe das Finanzgericht Münster mit Urteil vom 10.1.1991 14 K 2976/88 zu der 16

seinerzeit noch gültigen Konkursordnung – KO – entschieden, dass Konkursanfechtung (§ 30 KO) und konkursrechtliches Aufrechnungsverbot (§ 55 KO) als Mittel, einem Konkursgläubiger eine Befriedigung nach Ausbruch und in Kenntnis der wirtschaftlichen Krise des Gemeinschuldners zu verwehren, selbstständig nebeneinander stünden. Der Insolvenzverwalter könne daher hinsichtlich der Geltendmachung seines konkursrechtlichen Anfechtungs- und Rückgewähranspruchs nicht auf das Abrechnungsbescheidverfahren nach § 218 Abs. 2 AO verwiesen werden. Hierfür sei vielmehr der Rechtsweg zu den Zivilgerichten gegeben. Erfolge aber dennoch eine unrechtmäßige Verweisung des Rechtsstreits wegen Konkursanfechtung an das Finanzgericht, so müsse das an diese Verweisung gebundene Finanzgericht über das Klagebegehren auch hinsichtlich der nicht der Prüfungskompetenz der Finanzgerichte unterliegenden Konkursanfechtung entscheiden. Dass wegen der Nichtdurchführung des Abrechnungsbescheidverfahrens nach § 218 Abs. 2 AO die Zulässigkeitsvoraussetzungen der FGO nicht vorlägen, sei in diesem Fall unerheblich. Wollte man der Klägerin vorliegend aufgrund nicht eingehaltener Formalien – die im Zeitpunkt der Anhängigmachung der Zivilklage nicht erforderlich gewesen seien – auch diesen Rechtsweg verweigern, würde ihr jeglicher Rechtsschutz vorenthalten.

Weiterhin sei die Ablehnung des Zahlungsanspruchs durch den Beklagten mit Schreiben vom 5.1.2009 aber auch als Abrechnungsbescheid im Sinne des § 218 Abs. 2 AO zu qualifizieren. Einwendungen gegen eine Aufrechnung seien grundsätzlich als Antrag auf Erteilung eines Abrechnungsbescheids zu behandeln (BFH-Urteil vom 2.4.1987 VII R 103/83). Entscheidend für das Vorliegen eines Abrechnungsbescheides sei, ob sich aus dem Erklärten objektiv erkennbar ergebe, dass das Finanzamt eine Entscheidung über die Tilgung einer Zahlungsschuld oder über einen geltend gemachten Erstattungsanspruch treffen wolle (BFH-Urteil vom 7.8.1990 VII R 120/98). Mit dem Schreiben vom 5.1.2009 habe der Beklagte einerseits Vorsteuerbeträge der Insolvenzschuldnerin in Höhe von 122.389,73 € anerkannt, jedoch die Auszahlung dieses Betrages zur Masse wegen des angeblichen Erlöschens des Zahlungsanspruchs durch Aufrechnung verweigert. Hierbei handele es sich eindeutig um einen Abrechnungsbescheid. 17

Materiell seien die von dem Beklagten vorgenommenen Verrechnungen nach der neueren Rechtsprechung (BGH-Urteil vom 22.10.2009 IX Z R 147/06; BFH-Urteil vom 2.11.2010 VII R 62/10) zu § 96 Abs. 1 Nr. 3, § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO als unzulässig anzusehen. 18

Die Klägerin beantragt, 19

den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 122.389,73 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 28.12.2010 zu zahlen. 20

Der Beklagte beantragt, 21

die Klage abzuweisen. 22

Nach seiner Auffassung ist die Klage unzulässig. 23

Ein Anspruch auf Insolvenzanfechtung sei nicht Gegenstand des Verfahrens. 24  
Anfechtungsansprüche, die allein in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichtsbarkeit fallen würden, seien vorliegend nicht gegeben und würden von der Klägerin im Ergebnis auch nicht geltend gemacht. Wäre für die Geltendmachung des nach Auffassung der Klägerin nach § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO unwirksam aufgerechneten Anspruchs der Zivilrechtsweg gegeben, was aufgrund dessen Rechtsnatur als Anspruch aus dem Steuerrechtsverhältnis zu verneinen sei, so hätte sich die Klägerin im Rahmen der Klage auf Zahlung der Hauptforderung unmittelbar

auf diese Unwirksamkeit der Aufrechnung berufen können (BGH-Beschluss vom 2.6.2005 IX ZB 235/04, NJW-RR 2005, 1138; BGH-Urteil vom 29.6.2004 IX ZR 195/03, ZIP 2004, 1558). Es bedürfe keiner Geltendmachung oder Durchsetzung der Anfechtung durch Klage auf Rückgewähr nach § 143 InsO.

Der Rechtsstreit sei daher zu Recht an das Finanzgericht verwiesen worden. Denn nach der Rechtsnatur der gegeneinander aufgerechneten Ansprüche handele es sich um eine Streitigkeit über eine Abgabenangelegenheit im Sinne des § 33 Abs. 1 Nr. 1 FGO. Wenngleich Fragen des Anfechtungsrechts materiell-rechtlich den Schwerpunkt des Rechtsstreits bildeten, komme dem anfechtungsrechtlichen Teil der Anspruchsprüfung keine rechtswegbestimmende Wirkung zu. Die von der Klägerin zitierte Rechtsprechung des Finanzgerichts Münster (Urteil vom 10.1.1991 14 K 2976/88) und des OLG Hamm (Beschluss vom 4.4.2003 27 W 2/03) sei insoweit als überholt anzusehen. Die weiter von der Klägerin zitierte Entscheidung des BGH vom 9.1.2003 IX ZR 175/02 treffe keinerlei Aussage zur Frage des zulässigen Rechtsweges. 25

Indessen erfülle die nunmehr bei dem Finanzgericht anhängige Klage nicht die gesetzlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen. Die Klägerin verfolge ihren Zahlungsantrag ohne vorausgegangenes Verwaltungsverfahren im Wege der allgemeinen Leistungsklage nach § 40 Abs. 1, 3. Alt. FGO. Die Geltendmachung eines Erstattungsanspruchs sei jedoch erst nach vorheriger Feststellung durch Abrechnungsbescheid nach § 218 Abs. 2 AO zulässig. Ein solcher Abrechnungsbescheid sei entgegen der Auffassung der Klägerin aber weder beantragt noch erlassen worden. Insbesondere sei mit dem Schreiben des Beklagten vom 5.1.2009 kein Abrechnungsbescheid ergangen. 26

Mit ihrem Schreiben vom 17.12.2008 habe die Klägerin zivilrechtliche Erstattungsansprüche im Wege der Insolvenzanfechtung nach §§ 130, 131 InsO geltend gemacht. Schon deshalb könne es sich bei dem Antwortschreiben des Beklagten vom 5.1.2009 nicht um einen Abrechnungsbescheid handeln. Denn über einen zivilrechtlichen Erstattungsanspruch entscheide die Finanzbehörde nicht durch Verwaltungsakt. Dass die Klägerin das Schreiben vom 5.1.2009 auch tatsächlich nicht als Abrechnungsbescheid gewertet habe, zeige auch ihr weiteres Vorgehen. Denn sie habe hiergegen nicht etwa Einspruch eingelegt, sondern ihr Zahlungsbegehren, weiterhin gestützt auf Anfechtung im Insolvenzverfahren, erst Ende des Jahres 2010 im Wege eines Mahnbescheids und anschließender Klage vor dem Landgericht weiterverfolgt. 27

Selbst wenn aber in dem Schreiben des Beklagten vom 5.1.2009 ein Abrechnungsbescheid zu sehen wäre, so wäre die Klage in diesem Fall mangels Durchführung des erforderlichen Vorverfahrens unzulässig. Klagebegehren, die sich auf Erstattung von Abgaben gemäß §§ 37 Abs. 2, 218 Abs. 2 AO richteten, seien nur nach zuvor durchgeführtem Einspruchsverfahren gegen den Abrechnungsbescheid im Wege der Verpflichtungsklage durchsetzbar. Diese verfahrensrechtlichen Voraussetzungen könne die Klägerin nicht umgehen, indem sie den Umweg einer Klage vor den Zivilgerichten beschreite. 28

Entgegen der Darstellung der Klägerin werde ihr bei dieser Verfahrensrechtslage nicht jeglicher Rechtsschutz vorenthalten. Es habe ihr freigestanden, innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Verjährungsfristen einen Abrechnungsbescheid zu beantragen. 29

**Entscheidungsgründe** 30

Die Klage ist unzulässig. 31

32

Die Zahlungsklage der Klägerin ist eine allgemeine Leistungsklage im Sinne des § 40 Abs. 1, 3. Alt. FGO. Einer Leistungsklage fehlt im Streitfall jedoch das Rechtsschutzinteresse, da die Klägerin das Ziel der Klage auch durch eine Anfechtungsklage gegen einen Abrechnungsbescheid erreichen könnte und insoweit die Leistungsklage subsidiär ist. Die Wirksamkeit der Aufrechnung kann daher nicht im Rahmen der an das Finanzgericht verwiesenen Leistungsklage überprüft werden.

Bei Streit um die Verwirklichung der Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis im Sinne des § 37 AO ist vor einer Klageerhebung nach § 218 Abs. 2 AO die vorherige Erteilung eines Abrechnungsbescheids erforderlich (ständige Rechtsprechung, z.B. BFH Urteil vom 12. Juni 1986 VII R 103/83, BFHE 147, 1, BStBl II 1986, 702; BFH-Beschluss vom 7. Juli 1998, VII B 312/97, BFH/NV 1999, 150; BFH-Urteil vom 30. November 1999, VII R 97/98, BFH/NV 2000, 412; Gräber/von Groll FGO § 40 Rz. 28; v. Wallis in Hübschmann / Hepp / Spitaler, AO, FGO, Kommentar, § 218 AO Anm. 8 a; jeweils m.w.N.). Zu den Ansprüchen aus dem Steuerschuldverhältnis gehört nach § 1 AO auch der streitige Umsatzsteuererstattungsanspruch. Die Abgabenordnung kennt kein besonders geregeltes Verfahren für die Geltendmachung eines Erstattungsanspruchs, da hierfür die allgemeinen Regelungen über die Verwirklichung von Ansprüchen aus dem Steuerschuldverhältnis Anwendung finden (§§ 37, 218 Abs. 1 AO). Deshalb muss die Finanzbehörde bei Streitigkeiten über die Verwirklichung von Zahlungsansprüchen, bei denen ein Beteiligter geltend macht, der Anspruch sei durch Aufrechnung oder in sonstiger Weise gemäß § 47 AO erloschen, in jedem Falle durch Verwaltungsakt gemäß § 218 Abs. 2 AO darüber entscheiden, ob und ggf. in welcher Höhe der geltend gemachte Anspruch noch besteht. Dies gilt auch, wenn die Streitigkeit einen Erstattungsanspruch betrifft (§ 218 Abs. 2 Satz 2 AO). Der Verwaltungsakt nach § 218 Abs. 2 AO, der sog. Abrechnungsbescheid, wird in diesem Fall zur Grundlage für die Verwirklichung der Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis i.S. des § 218 Abs. 1 AO. 33

Die von der Klägerin erhobene Zahlungsklage kann auch nicht in eine zulässige Anfechtungsklage gegen einen von dem Beklagten erlassenen Abrechnungsbescheid über das Erlöschen des Umsatzsteuererstattungsanspruchs durch Aufrechnung umgedeutet werden. Dabei kann dahinstehen, ob das Schreiben des Beklagten vom 5.1.2009 als Abrechnungsbescheid mit diesem Inhalt gewertet werden kann. Denn in diesem Falle wäre die Klage mangels Durchführung des in § 44 Abs. 1 FGO vorgeschriebenen Vorverfahrens unzulässig, dass die Klägerin durch die Einlegung eines Einspruchs gegen einen solchen Abrechnungsbescheid hätte einleiten müssen. Da sie dies unterlassen hat, konnte die Klage auch nicht nach § 46 Abs. 1 S. 1 FGO ohne den vorherigen Abschluss des Vorverfahrens zulässig als Untätigkeitsklage erhoben werden. 34

Schließlich vermag auch der Einwand der Klägerin der Klage nicht zum Erfolg verhelfen, dass die Verweisung des Rechtsstreits an das Finanzgericht zu Unrecht erfolgt sei und in diesem Fall die Nichtdurchführung des Abrechnungsbescheidverfahrens nach § 218 Abs. 2 AO der Zulässigkeit einer finanzgerichtlichen Klage nicht entgegenstehen könne, weil ihr anderenfalls jeglicher Rechtsschutz versagt werde. Denn das Landgericht hat die Klage zutreffend als Abgabenangelegenheit im Sinne des § 33 Abs. 1 Nr. 1 FGO an das Finanzgericht verwiesen. Es hätte der Klägerin freigestanden, nach Durchführung des Abrechnungsbescheidverfahrens nach § 218 Abs. 2 AO unmittelbar den zutreffenden Rechtsweg zu den Finanzgerichten zu beschreiten und damit Rechtsschutz gegen die nach ihrer Auffassung rechtswidrige Versagung der Steuererstattung zu erlangen. Es ist daher kein rechtfertigender Grund ersichtlich, die Klägerin deshalb von den Zulässigkeitsvoraussetzungen einer finanzgerichtlichen Klage zu suspendieren, weil sie 35

zunächst rechtsirrig den Weg zu den Zivilgerichten beschritten hat.

36

Zwar trifft es zu, dass für den Anspruch des Insolvenzverwalters auf Rückgewähr in anfechtbarer Weise geleisteter Steuern nach § 143 Abs. 1 InsO der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten eröffnet ist (BFH-Urteil vom 12. November 2013 VII R 15/13, BFHE 243, 309, BFH/NV 2014, 746; BGH-Beschluss vom 24. März 2011 IX ZB 36/09, NJW 2011, 1365). Wie indessen das Oberlandesgericht E in der Beschwerdeentscheidung über die Rechtswegverweisung vom 28.11.2011 Az.: 3 zutreffend ausgeführt hat, war ein insolvenzrechtlicher Anfechtungsanspruch nicht Gegenstand der vor dem Landgericht D erhobenen Klage zu Az.: 2. Die Klägerin hat mit dieser Klage nicht geltend gemacht, dass der Beklagte die zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen in anfechtbarer Weise erlangt habe. Anfechtungsansprüche, die allein in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichtsbarkeit fallen würden, sind daher nicht Gegenstand der gerichtlichen Prüfung. Die Klägerin hat sich vielmehr allein darauf berufen, dass die von dem Beklagten vorgenommenen Aufrechnungen nach § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO unwirksam seien. Für dieses Rechtsschutzbegehren bedurfte es aber einer Geltendmachung oder Durchsetzung der Anfechtung durch Klage auf Rückgewähr nach § 143 InsO nicht. Wäre für die von dem Beklagten verrechneten Ansprüche nach deren Rechtsnatur der Zivilrechtsweg gegeben gewesen, so hätte der unmittelbaren Berufung der Klägerin auf diese Unwirksamkeit der Aufrechnung im Rahmen der Klage auf Zahlung der Hauptforderung vor dem Landgericht vielmehr nichts entgegengestanden (BGH-Beschluss vom 2. Juni 2005 IX ZB 235/04, NJW-RR 2005, 1138; BGH-Urteil vom 29. Juni 2004 IX ZR 195/03, ZIP 2004, 1558). Der Umstand, dass es sich bei den verrechneten Ansprüchen um Steuerforderungen handelte, ändert an dieser Unterscheidung zwischen Ansprüchen auf Rückgewähr nach § 143 InsO und unmittelbar durchsetzbaren Zahlungsansprüchen aufgrund unwirksamer Aufrechnung nach § 96 Abs. 1 Nr. 3 InsO nichts. Indessen ist im Falle der Geltendmachung einer unwirksamen Aufrechnung für den Rechtsweg allein die Natur des Anspruchs entscheidend, gegen den unwirksam aufgerechnet wurde (BGH-Urteil vom 30.6.2011 IX ZR 155/08, ZIP 2011, 1523). Dies ist hier der abgabenrechtliche Anspruch auf Umsatzsteuererstattung, so dass nach der Rechtsnatur des Anspruchs, dessen Erlöschen streitig ist, nur der Rechtsweg zu den Finanzgerichten gegeben ist. Allein der Umstand, dass der Streit der Beteiligten die insolvenzrechtliche Fragen betrifft, ob der Beklagte die Möglichkeit der Verrechnung durch eine anfechtbare Rechtshandlung erlangt hat, führt nicht zur Zuständigkeit der Zivilgerichte (BGH-Beschluss vom 2. Juni 2005, a.a.O.; BGH-Urteil vom 21. September 2006 IX ZR 89/05, ZIP 2006, 2234; BGH-Urteil vom 22. Oktober 2009 IX ZR 147/06, ZIP 2010, 90).

37

Soweit das Finanzgericht Münster mit Urteil vom 10. Januar 1991 14 K 2976/88, EFG 1991, 587, zu der seinerzeit noch gültigen Konkursordnung – KO – entschieden hat, dass Konkursanfechtung (§ 30 KO) und konkursrechtliches Aufrechnungsverbot (§ 55 KO) als Mittel, einem Konkursgläubiger eine Befriedigung nach Ausbruch und in Kenntnis der wirtschaftlichen Krise des Gemeinschuldners zu verwehren, selbstständig nebeneinander stünden, konnte in diesem Urteil die vorstehend zitierte Rechtsprechung des BGH, der der erkennende Senat folgt, noch nicht berücksichtigt werden. Da die Klägerin nach zutreffender Rechtsauffassung im Streitfall keinen insolvenzrechtlichen Anfechtungs- und Rückgewähranspruch geltend macht, muss sie sich auf das Abrechnungsbescheidsverfahren nach § 218 Abs. 2 AO verweisen lassen. Es besteht demnach kein Anlass, über den Rechtsstreit nach § 17 Abs. 2 GVG unter dem Gesichtspunkt einer nicht der Prüfungskompetenz der Finanzgerichte unterliegenden Insolvenzanfechtung zu entscheiden oder die Zulässigkeitsvoraussetzungen für eine Anfechtungsklage gegen einen Abrechnungsbescheid außer Acht zu lassen.

Im Hinblick auf den Umstand, dass die Zulässigkeitsvoraussetzungen einer durch Rechtswegverweisung anhängig gewordenen, die insolvenzrechtliche Unwirksamkeit einer Aufrechnung betreffenden Leistungsklage bislang, soweit erkennbar, nicht Gegenstand der höchstrichterlichen Finanzrechtsprechung gewesen sind, lässt der Senat die Revision wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache zu.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 135 Abs. 1 FGO.

39