# Beschluss vom 28. November 2019, X B 132/19

**Ort der Akteneinsicht durch einen Insolvenzverwalter**

ECLI:DE:BFH:2019:B.281119.XB132.19.0

BFH X. Senat

FGO § 78 Abs 3 S 1, InsO § 56 Abs 1, GG Art 19 Abs 4, GG Art 103 Abs 1

vorgehend Niedersächsisches Finanzgericht , 08. September 2019, Az: 2 K 146/18

## Leitsätze

1. NV: Die Geschäftsräume eines zum Insolvenzverwalter bestellten Rechtsanwalts stellen keine Diensträume i.S. von § 78 Abs. 3 Satz 1 FGO dar (Anschluss an BFH-Beschluss vom 04.07.2019 - VIII B 51/19, BFH/NV 2019, 1235, Rz 8 ff.) .

2. NV: Auch unter Geltung der Neufassung des § 78 Abs. 3 Satz 1 FGO kann jedenfalls in eng begrenzten Ausnahmefällen zur Gewährung rechtlichen Gehörs und aus Gründen der Waffengleichheit der Beteiligten ein Anspruch auf Einsicht in Papierform geführter Akten in den Geschäftsräumen eines Prozessbevollmächtigten oder Insolvenzverwalters bestehen (Anschluss an BFH-Beschluss vom 04.07.2019 - VIII B 51/19, BFH/NV 2019, 1235, Rz 13 ff.) .

3. NV: Weder ein Prozessbevollmächtigter noch ein Insolvenzverwalter haben Anspruch darauf, dass eine Akteneinsicht in Diensträumen ohne Beisein einer/eines dortigen Bediensteten stattfindet .

## Tenor

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Niedersächsischen Finanzgerichts vom 09.09.2019 - 2 K 146/18 wird als unbegründet zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens hat der Antragsteller zu tragen.

## Tatbestand

I.

1 Der Antragsteller und Beschwerdeführer (Antragsteller) ist Rechtsanwalt mit Sitz in X. Er ist zum Insolvenzverwalter über das Vermögen des Y bestellt. Das zuvor von Y beim Niedersächsischen Finanzgericht (FG) anhängig gemachte Klageverfahren ist seit Eröffnung des Insolvenzverfahrens kraft Gesetzes unterbrochen (§ 155 Satz 1 der Finanzgerichtsordnung --FGO-- i.V.m. § 240 Satz 1 der Zivilprozessordnung --ZPO--).

2 Im Zuge der Anfrage des FG, ob der Antragsteller das Klageverfahren in seiner Eigenschaft als Insolvenzverwalter aufnehme, bat dieser um Akteneinsicht. Seinen Antrag, die Akten in seinen Kanzleiräumen einzusehen, lehnte das FG ab, übersandte diese aber nach weiterem Schriftwechsel auf Bitte des Antragstellers zur Einsichtnahme an das Finanzamt (FA) X. Im Übersendungsschreiben an das FA heißt es, die Akten dürften nicht ausgehändigt und nur unter Aufsicht eingesehen werden, um jegliche Veränderung am Akteninhalt auszuschließen. Die vom Antragsteller am 09.04.2019 beabsichtigte Akteneinsicht beim FA blieb aus, da er es ablehnte, die Einsicht in Gegenwart eines dortigen Bediensteten vorzunehmen.

3 Der Antragsteller beantragte am 10.04.2019 erneut Akteneinsicht in seinen Kanzleiräumen, hilfsweise beim FA X, allerdings ohne Beisein einer Aufsichtsperson. Das FG habe nach pflichtgemäßem Ermessen über eine Einsichtnahme in den Kanzleiräumen zu befinden. Zu seinen Gunsten sei zu berücksichtigen, dass die Akten derzeit wegen des unterbrochenen Klageverfahrens beim Gericht nicht benötigt würden, eine Aufnahme des Rechtsstreits und damit die Notwendigkeit einer gerichtlichen Entscheidung noch nicht feststehe, der Kanzleisitz mehr als

140 km vom Gerichtsstandort entfernt liege, ein Aktenverlust bei Übersendung in seine Kanzleiräume ausgeschlossen werden könne und auch hierdurch die Wahrung des Steuergeheimnisses sichergestellt bleibe. Auch die Anordnung einer Aufsicht sei rechtswidrig.

4 Mit Beschluss vom 09.09.2019 lehnte das FG den Antrag ab. Der Antragsteller habe keinen Anspruch auf Akteneinsicht in seinen Kanzleiräumen gemäß § 78 Abs. 3 Satz 1 FGO, da diese Räumlichkeiten keine Diensträume i.S. des Gesetzes seien. Er habe zudem keine hinreichenden Gründe dafür vorgetragen, weshalb ausnahmsweise eine im Ermessen des Gerichts stehende Übersendung der Akten in die Kanzleiräume in Betracht komme. Die Einsichtnahme könne --wie auch hilfsweise beantragt-- in den Räumen des FA X erfolgen, wobei das Begehren des Antragstellers, ihm eine Einsichtnahme ohne Beiziehung einer Aufsichtsperson zu ermöglichen, u.a. aus organisatorischen Gründen abzulehnen sei.

5 Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Antragstellers, der das FG nicht abgeholfen hat. Der Antragsteller vertritt die Ansicht, seine Kanzleiräume seien als Diensträume i.S. von § 78 Abs. 3 Satz 1 FGO anzusehen. In jedem Fall erweise sich die vom FG angebotene Einsichtnahme im FA X "unter Aufsicht" als eine offenkundige und rechtswidrige Gängelung.

## Entscheidungsgründe

II.

6 1. Die Beschwerde ist zulässig. Die Entscheidung über die Art und Weise der Gewährung von Akteneinsicht ist nach § 128 Abs. 1 FGO beschwerdefähig; sie stellt keine prozessleitende Verfügung i.S. von Abs. 2 der Vorschrift dar (statt vieler Senatsbeschluss vom 15.07.2008 - X B 5/08, BFH/NV 2008, 1695, unter II.1., m.w.N.).

7 2. Die Beschwerde ist allerdings unbegründet. Die angefochtene Entscheidung, dem Antragsteller weder Akteneinsicht in seinen Kanzleiräumen zu gewähren (unter a), noch anzuordnen, die hilfsweise im FA X zu ermöglichende Einsicht ohne Gegenwart eines dortigen Bediensteten vorzunehmen (unter b), verletzt den Antragsteller nicht in seinen Rechten.

8 a) Der Antragsteller hat keinen Anspruch auf Akteneinsicht in seinen Kanzleiräumen. Ein solcher ergibt sich nicht aus § 78 Abs. 3 Satz 1 FGO (unter aa). Ebenso wenig gebieten es verfassungsrechtliche Grundsätze, ausnahmsweise die Einsichtnahme in den Kanzleiräumen zu gewähren (unter bb).

9 aa) § 78 Abs. 3 Satz 1 FGO enthält seit dem 01.01.2018 (Art. 33 Abs. 1 des Gesetzes zur Einführung der elektronischen Akte in der Justiz und zur weiteren Förderung des Rechtsverkehrs vom 05.07.2017, BGBl I 2017, 2208) eine Regelung für den Ort der Akteneinsicht, wenn die Prozessakten --wie im Streitfall-- (noch) in Papierform geführt werden. Die Vorschrift bestimmt ausdrücklich den Ort der Einsichtnahme und legt hierbei fest, dass die Akteneinsicht durch Einsichtnahme in die Akten in Diensträumen gewährt wird. Nach Satz 2 der Vorschrift kann die Akteneinsicht, soweit nicht wichtige Gründe entgegenstehen, auch durch Bereitstellung des Inhalts der Akten zum Abruf gewährt werden.

10 (1) Der VIII. Senat des Bundesfinanzhofs (BFH) hat mit Beschluss vom 04.07.2019 - VIII B 51/19, BFH/NV 2019, 1235) insbesondere unter Bezugnahme auf die Begründung des vorgenannten Gesetzes (vgl. BRDrucks 236/16, 57) dargelegt, dass Diensträume i.S. von § 78 Abs. 3 Satz 1 FGO nicht nur die Räumlichkeiten des zur Entscheidung berufenen Gerichts, sondern ebenso solche seien, die vorübergehend oder dauernd dem öffentlichen Dienst zur Ausübung dienstlicher Tätigkeiten dienten und über die ein Träger öffentlicher Gewalt das Hausrecht ausübe. Demzufolge seien die Kanzlei- bzw. Geschäftsräume eines prozessbevollmächtigten Rechtsanwalts --trotz dessen Stellung als unabhängiges Organ der Rechtspflege (§ 1 der Bundesrechtsanwaltsordnung)-- keine Diensträume i.S. des Gesetzes. Gerade weil andere Prozessordnungen die grundsätzliche Möglichkeit eröffneten, neben einer Einsichtnahme in Diensträumen auch die Akten zur Einsicht in die Wohnung oder Geschäftsräume des Prozessbevollmächtigten zu übersenden (vgl. § 100 Abs. 3 Satz 3 der Verwaltungsgerichtsordnung; § 120 Abs. 3 Satz 3 des Sozialgerichtsgesetzes; § 32f Abs. 2 Satz 3 der Strafprozessordnung), sei es als bewusste Entscheidung des Gesetzgebers zu werten, diese Weiterung für das finanzgerichtliche Verfahren nicht zu übernehmen (BFH-Beschluss in BFH/NV 2019, 1235, Rz 10 ff., m.w.N.).

11 Dieser Ansicht, die auch das FG seiner angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegt hat, schließt sich der erkennende Senat ausdrücklich an. Der Antragsteller hat keine Erwägungen vorgebracht, die die Richtigkeit dieses

Auslegungsergebnisses in Zweifel ziehen könnten.

12 (2) Der Senat sieht keine Veranlassung, von diesen Rechtsgrundsätzen für den vorliegenden Fall einer Akteneinsicht durch einen als Insolvenzverwalter tätigen Rechtsanwalt abzuweichen. Auch die Geschäftsräume eines Insolvenzverwalters sind nicht als Diensträume gemäß § 78 Abs. 3 Satz 1 FGO einzuordnen. Trotz dessen Bestellung durch gerichtlichen und damit öffentlich-rechtlichen Akt (§ 56 Abs. 1 der Insolvenzordnung --InsO--) sowie dessen Stellung als Partei kraft Amtes (vgl. u.a. Urteil des Bundesgerichtshofs vom 26.01.2006 - IX ZR 282/03, Zeitschrift für das gesamte Insolvenz- und Sanierungsrecht 2006, 260, unter I.1., m.w.N.) ist der Insolvenzverwalter weder Teil des öffentlichen Dienstes noch ist er als Träger öffentlicher Gewalt anzusehen. Vielmehr handelt er sowohl materiell-rechtlich als auch prozessual im eigenen Namen mit Wirkung für und gegen die Insolvenzmasse (Loose in Tipke/Kruse, Abgabenordnung, Finanzgerichtsordnung, § 251 AO Rz 36, m.w.N.). Der Umstand, dass es sich bei einem Insolvenzverwalter nach dem gesetzlichen Typus um eine geschäftskundige sowie von den Gläubigern und dem Schuldner unabhängige Person handeln soll (§ 56 Abs. 1 Satz 1 InsO), rechtfertigt insoweit kein anderes Ergebnis. Gleiches gilt im Hinblick auf die durch das Gesetz unterstellte, vom Beruf eines (als Rechtsanwalt zugelassenen) Insolvenzverwalters ausgehende erhöhte Zuverlässigkeit (vgl. § 174 Abs. 1 ZPO betreffend Zustellung von Schriftstücken).

13 bb) Der vom Antragsteller angenommene Anspruch, Akteneinsicht in seinen Kanzleiräumen nehmen zu können, ergibt sich auch nicht aus Art. 19 Abs. 4 des Grundgesetzes (GG) sowie Art. 103 Abs. 1 GG.

14 (1) Das FG ist unter Bezugnahme auf die BFH-Entscheidung in BFH/NV 2019, 1235 zu Recht davon ausgegangen, dass auch die Neufassung des § 78 Abs. 3 Satz 1 FGO nicht jedwede Akteneinsicht außerhalb von Diensträumen ausschließt. Vielmehr bleibt die Übersendung von Akten in die Geschäftsräume eines Prozessbevollmächtigten oder --wie vorliegend-- in diejenigen eines Insolvenzverwalters zum Zwecke der dortigen Einsichtnahme nach wie vor möglich.

15 (a) Ein solche --über den Wortlaut des § 78 Abs. 3 Satz 1 FGO hinausgehende-- Möglichkeit rechtfertigt sich aus dem Anspruch der Prozessbeteiligten auf Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) sowie aus der zu achtenden Waffengleichheit der Beteiligten und damit dem umfassenden Rechtsschutz i.S. von Art. 19 Abs. 4 GG (Beschluss des Bundesverfassungsgerichts --BVerfG-- vom 13.04.2010 - 1 BvR 3515/08, Höchstrichterliche Finanzrechtsprechung 2010, 862, unter IV.2.a aa; BFH-Beschluss in BFH/NV 2019, 1235, Rz 14 ff.). Sie ist allerdings --wie bislang auch (vgl. hierzu statt vieler BFH-Beschlüsse vom 14.01.2015 - V B 146/14, BFH/NV 2015, 517, Rz 12, 14, sowie vom 13.12.2012 - X B 221-222/12, BFH/NV 2013, 571, Rz 11)-- nicht der Regelfall, sondern bleibt auf eng begrenzte Ausnahmefälle beschränkt (ebenso Stalbold in Gosch, FGO § 78 Rz 38 f.; Fu in Schwarz/Pahlke, AO/FGO, § 78 Rz 67).

16 (b) Die Entscheidung, Akteneinsicht von Verfassungs wegen ausnahmsweise auch außerhalb von Diensträumen zu gewähren, ist eine am Einzelfall zu beurteilende Ermessensentscheidung. Dabei sind die für und gegen eine Aktenversendung sprechenden Interessen gegeneinander abzuwägen, d.h. das dienstliche Interesse an einem geordneten Geschäftsgang einerseits (beispielsweise Gefahr von Aktenverlusten bzw. -beschädigungen oder gar -manipulationen, Schutz von potenziellen Beweismitteln [Steuererklärungen mit Originalbelegen], jederzeitige Verfügbarkeit der Akten sowie Wahrung des Steuergeheimnisses gegenüber Dritten) mit dem Interesse an der Ersparnis von Zeit und Kosten im Falle der Gewährung der Akteneinsicht außerhalb von Diensträumen andererseits (vgl. Senatsbeschluss in BFH/NV 2013, 571, Rz 11, zu § 78 FGO a.F.). Im Rahmen dieses Abwägungsprozesses ist der vom Gesetzgeber in § 78 Abs. 3 FGO gesteckte Ermessensrahmen und hierbei insbesondere das o.g. Regel-Ausnahme-Verhältnis zwischen einer Akteneinsicht in und außerhalb von Diensträumen zu beachten (BFH-Beschlüsse in BFH/NV 2019, 1235, Rz 18, sowie in BFH/NV 2015, 517, Rz 14, Letzterer zu § 78 FGO a.F.). Hieraus folgt, dass Unbequemlichkeiten, die regelmäßig mit der Akteneinsicht außerhalb von Diensträumen verbunden sein können (z.B. räumliche Enge, Fahrt- und Zeitaufwand), keine Ausnahme von der Regel des § 78 Abs. 3 Satz 1 FGO nach sich ziehen können (BFH-Beschluss in BFH/NV 2019, 1235, Rz 18).

17 (2) Nach diesen Grundsätzen kommt eine Aktenübersendung in die Kanzlei des Antragstellers nicht in Betracht.

18 (a) Zwar ist für den Senat nicht klar erkennbar, dass sich das FG mit den einzelnen, vom Antragsteller in seinem Schreiben vom 10.04.2019 dargelegten Erwägungen, die (ausnahmsweise) für eine Aktenübersendung in seine Geschäftsräume sprächen, im Zuge der zu treffenden Ermessensentscheidung auseinandergesetzt hat. Dies führt indes nicht zur Aufhebung des angefochtenen Ablehnungsbeschlusses. Denn im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens gegen eine vom FG getroffene, die Akteneinsicht außerhalb von Diensträumen ablehnenden Entscheidung, ist der BFH nicht auf eine Überprüfung der Ermessensentscheidung des FG beschränkt. § 102 FGO gilt nur für die gerichtliche Überprüfung von Ermessensentscheidungen von Behörden, nicht dagegen für eine solche

gerichtlicher Entscheidungen. Demzufolge ist der BFH als Beschwerdegericht selbst Tatsachengericht und somit gehalten, eigenes Ermessen auszuüben (BFH-Beschluss in BFH/NV 2019, 1235, Rz 17).

**19** (b) Die vom Antragsteller aufgezeigten Gesichtspunkte begründen keinen Ausnahmefall im o.g. Sinne. So erweist sich insbesondere der Einwand, der Gerichtsstandort liege mehr als 140 km von seiner Kanzlei entfernt, als unschlüssig, da die ihm angebotene Akteneinsicht im FA X lediglich mit einem knapp fünfminütigen Fußweg vom Kanzleisitz verbunden wäre.

**20** Auch die derzeitige insolvenzbedingte Unterbrechung des Klageverfahrens und die vom Antragsteller als noch offen bezeichnete Frage, ob er das Verfahren in seiner Eigenschaft als Insolvenzverwalter überhaupt aufnehme, streiten nicht für eine Aktenübersendung in die Kanzleiräume. Aus diesem Umstand kann lediglich abgeleitet werden, dass das FG nicht berechtigt wäre, eine Versendung der Akten in Diensträume an einen anderen Ort zu verweigern; ein Anspruch auf deren Versendung in Geschäftsräume ergibt sich hieraus allerdings nicht.

**21** Schließlich können weder die vom Antragsteller hervorgehobene persönliche Zuverlässigkeit noch die von anderen Prozessordnungen vorgesehene Aktenübersendung in Geschäftsräume eines Bevollmächtigten ein abweichendes Ergebnis rechtfertigen.

**22** b) Auch mit seinem hilfsweise gestellten Antrag, die ihm im FA X zu gewährende Akteneinsicht ohne Beisein eines Bediensteten zu ermöglichen, dringt der Antragsteller nicht durch.

**23** aa) Kommt --wie im Streitfall-- eine Übersendung der Akten in die Geschäftsräume nicht in Betracht, ist es nur konsequent, dass die Einhaltung derjenigen Erwägungen, die für eine grundsätzliche Beschränkung der Einsichtnahme in Diensträumen angeführt werden, auch sichergestellt wird. Aus diesem Grund geben insbesondere die Wahrung des Steuergeheimnisses sowie die Achtung der Vollständigkeit und Unversehrtheit der einzusehenden Akten hinreichenden --und in der Praxis auch üblichen-- Anlass, Akteneinsicht nur in Gegenwart eines Bediensteten zu gewähren. Dies gilt auch gegenüber Berufsträgern, ohne dass hierdurch eine Einschränkung deren erhöhter Zuverlässigkeit zum Ausdruck kommen soll (vgl. in diesem Sinne BFH-Beschluss vom 29.01.1990 - IV B 113/89, BFH/NV 1990, 717). Hinzu kommen die vom FG zu Recht angeführten organisatorischen Belange der Behörde, die im Wege der Amtshilfe gemäß § 13 FGO (vgl. Gräber/Herbert, Finanzgerichtsordnung, 9. Aufl., § 13 Rz 3) um Durchführung der Akteneinsicht ersucht wird und der es im Regelfall nicht zuzumuten ist, separate Räumlichkeiten hierfür vorzuhalten.

**24** bb) Im Übrigen erleidet der Antragsteller in diesem Zusammenhang keinen Rechtsnachteil gegenüber einer Akteneinsichtnahme in der Geschäftsstelle des für die Entscheidung zuständigen Gerichts. Insoweit entspricht es herkömmlichen Grundsätzen, dass die Akteneinsicht in Gegenwart des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle erfolgt (vgl. Thürmer in Hübschmann/Hepp/Spitaler, § 78 FGO Rz 65; Stalbold in Gosch, FGO § 78 Rz 35; Fu in Schwarz/Pahlke, a.a.O., § 78 Rz 57; in diesem Sinne ebenso BFH-Beschluss vom 06.09.1994 - IV B 96/93, BFH/NV 1995, 519).

**25** cc) Der vom Antragsteller insoweit gerügte Verstoß gegen sein in Art. 12 Abs. 1 GG verankertes Grundrecht auf Freiheit der Berufsausübung liegt nicht vor. Der Senat kann bereits nicht erkennen, dass eine nur in Gegenwart eines Bediensteten zu gewährende Akteneinsicht in Diensträumen den Schutzbereich dieses Grundrechts berührt. Denn einer solchen Maßnahme fehlt die hierzu erforderliche objektiv berufsregelnde Tendenz (vgl. hierzu BVerfG-Urteil vom 20.04.2004 - 1 BvR 905/00, 1 BvR 1748/99, BVerfGE 110, 274, Rz 45, m.w.N.). Im Übrigen hat der BFH bereits entschieden, dass eine durch die Art und Weise der Akteneinsicht eintretende Beschränkung der Berufsausübung durch das dienstliche Interesse an einem geordneten Geschäftsgang gerechtfertigt wäre (vgl. Beschluss in BFH/NV 2015, 517, Rz 16). Es handelt sich auch insoweit um eine bloße Unbequemlichkeit, die regelmäßig mit der Akteneinsicht außerhalb der Kanzleiräume verbunden sein kann.

**26** 3. Zur weiteren Förderung des Verfahrens weist der Senat vorsorglich darauf hin, dass der Antragsteller ausweislich seines Schreibens vom 10.04.2019 lediglich Einsicht in die Gerichtsakte, nicht aber auch in die beigezogenen Verwaltungsvorgänge begehrt. Insofern könnte --sofern vom FG hierfür die technischen Möglichkeiten bereit gestellt werden-- auch das Abrufverfahren nach § 78 Abs. 3 Satz 2 FGO zumindest in Betracht zu ziehen sein (vgl. hierzu Gräber/Stapperfend, a.a.O., § 78 Rz 17, m.w.N.). Ein Anspruch, die Papierakte in eine elektronische Akte zu überführen (beispielsweise als pdf-Dokument), besteht für den Antragsteller allerdings nicht (ebenso BFH-Beschluss in BFH/NV 2019, 1235, Rz 16, m.w.N.).

**27** 4. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 135 Abs. 2 FGO.

Quelle: www.bundesfinanzhof.de