



Strafverteidigung und Berater-Strafrecht

Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln

1 Daniel Wegerich untersucht in seiner Frankfurter Dissertationsschrift „*Moderne Kriminalgesetzgebung: Produzent von Parteiverrat? Auswirkungen strafprozessualer Absprachen und Aufklärungshilfen auf den Parteiverrat in Strafsachen (§ 356 StGB)*“ die Auswirkungen der Verständigungsgesetzgebung (§ 257 c StPO) und der Kronzeugenregelung (§ 46b StGB) auf die Strafnorm des Parteiverrats (§ 356 StGB). Wegerich arbeitet heraus, dass mit diesen neuen Normen erhebliche Strafbarkeitsrisiken für Rechtsbeistände geschaffen wurden, ohne dass diese Strafbarkeitsrisiken adäquat kommuniziert worden sind. Ein anwaltliches Tätigwerden im Rahmen einer Verständigung, einer Kronzeugenregelung, aber auch bei internal investigations im Rahmen von Compliance-Aktivitäten birgt nach Wegerich stets das Risiko eines Parteiverrats, da der Verteidiger nicht nur seinem Mandanten diene, sondern zugleich auch staatliche Interessen in den Blick nehme. Den Schwerpunkt der Betrachtungen bildet der Parteiverrat und hier eine kritische Auseinandersetzung mit der im Vordringen begriffenen Sichtweise, dass die erforderliche Bestimmung der Interessen zur Ermittlung eines tatbestandlichen Interessengegensatzes subjektiv zu erfolgen habe. Einem solchem Verständnis erteilt Wegerich vor dem Hintergrund der Reduzierung der Prinzipien- und Formstrenge im Strafverfahren, die durch die modernen Regelungen zu Verständigungen und Kronzeugen bereits nachhaltig aufgeweicht worden seien, eine Absage. Nur eine objektive Bestimmung der Interessen, die regelmäßig zum Verbot der Vertretung von mehr als einem Mandanten führe, könnten den Verteidiger vor den Risiken der Verwirklichung eines Parteiverrats schützen. Wegerich beklagt, dass subjektive Theorie beim Parteiverrat ebenso wie Verständigungen und Kronzeugenregelungen, die er als Strukturverschiebungen im Strafrecht bezeichnet, letztlich ökonomische Interessen von Anwaltschaft beziehungsweise Staat bedienen. Ansehensverluste sowohl der Anwaltschaft als auch der Strafjustiz seien wahrscheinliche Folgen, die es durch ein objektives Verständnis des Tatbestands des § 356 StGB zu unterbinden gelte.

2 Francis Kasten analysiert in seiner Studie „*Die ‚Terminshoheit‘ des Gerichts und das Recht auf Verteidigung*“ die Vorschrift des § 137 StPO, die dem Angeklagten ein uneingeschränktes Recht auf Beistand eines Verteidigers und somit auch die Anwesenheit des Verteidigers in der Hauptverhandlung garantiert. Dieses Recht des Angeklagten wird faktisch durch die Terminierung der Hauptverhandlung eingeschränkt. Die Rechtsprechung geht von einer in § 213 StPO normierten Terminshoheit des Vorsitzenden aus und versteht § 228 Abs. 2 StPO, nach dem eine Verhinderung des Verteidigers dem Angeklagten kein Recht gibt, die Aussetzung der Verhandlung zu verlangen, als Einschränkung des § 137 StPO für die Terminierung und Vertagung der Hauptverhandlung. Kasten gibt eine Übersicht über die umfangreiche Rechtsprechung und untersucht, ob die Terminierungspraxis mit den Grundrechten des Angeklagten in Einklang zu bringen ist. Dazu werden Aspekte wie die Zumutbarkeit der Selbstverteidigung, das Beschleunigungsgebot und Belange der Strafrechtspflege genauer betrachtet. Ausreichende Gründe zur Einschränkung des Beistandsrechts vermag Kasten nicht zu identifizieren, die regelmäßig vorgebrachten Verfahrensbelange, die eine Verhandlung ohne Verteidiger legitimieren sollen, sieht er weder als hinreichend wertig noch als alternativlos an – dies belegt er durch eine sorgfältige Untersuchung der Interessen der Allgemeinheit, der Interessen der Strafrechtspflege, dem Beschleunigungsgebot und der Missbrauchsgefahr. Der Verfasser gelangt zu dem Ergebnis, dass es keine sachgemäßen Ermessenskriterien gibt, anhand derer das Gericht differenzieren könnte, ob eine Verteidigung ohne Verteidiger möglich ist oder nicht. In der entgegenstehenden Rechtspraxis sieht er eine Verletzung der gesetzlichen Vorgaben. Daher unterbreitet Kasten abschließend einige Reformvorschläge, zum Beispiel die Streichung des § 228 Abs. 2 StPO oder die Aufnahme des Verteidigers in § 229 Abs. 3 StPO. Vor Beginn der Hauptverhandlung sollte, so das Petium des Verfassers, eine Terminabsprache zwingend sein und ein Anspruch auf Terminsverlegung bestehen.

3 Philip Hürtgen hat in seiner Studie „*Strafvereitelung der Verfahrensbeteiligten*“, einer außergewöhnlich umfangreichen Düsseldorfer Dissertation, eine umfassende Auswertung der Diskussion über die Strafvereitelung vorgenommen, einen Straftatbestand, der es mit sich bringt, dass ein Verfahrensbeteiligter, der zugunsten des Beschuldigten sozialadäquat oder berufstypisch agiert, gleichwohl ständig unter dem Damoklesschwert der Strafvereitelung steht. Die Untersuchung modifiziert bisherige Lösungsansätze, da sie ein gemeinsames Beurteilungskriterium für alle Verfahrensbeteiligten – Verteidiger, Staatsanwalt oder Richter – aufzeigt, indem ihre Funktionen im Strafprozess in den Mittelpunkt der Betrachtungen gestellt werden. Die auf diese Weise entwickelte Theorie wird sodann auf relevante Fallkonstellationen angewandt. Im Aufbau gliedert sich die Studie in ein einleitendes Kapitel, das Genese der maßgeblichen Normen sowie ihren Schutzzweck beleuchtet. Sodann gibt Hürtgen auf rund 100 Seiten einen Überblick über die Tatbestände der Strafverfolgungsvereitelung, der Strafvollstreckungsvereitelung und der Strafvereitelung im Amt, bevor er in einer Art Zwischenschritt klärt, inwieweit berufstypische oder neutrale Handlungen überhaupt zu einer Strafbarkeit führen können. Sodann nimmt er in einem 150seitigen Kapitel die Strafbarkeit des Strafverteidigers in den Blick, gefolgt von einem kürzeren Kapitel zur Strafbarkeit des Richters (30 Seiten) und einem wei-



1
Moderne Kriminalgesetzgebung: Produzent von Parteiverrat? Auswirkungen strafprozessualer Absprachen und Aufklärungshilfen auf den Parteiverrat in Strafsachen (§ 356 StGB)
 Daniel Wegerich,
 Verlag Peter Lang, 163 S.,
 978-3-631-6634-62,
 44,94 Euro.



2
Die „Terminshoheit“ des Gerichts und das Recht auf Verteidigung
 Francis Kasten,
 Verlag Mohr Siebeck,
 Tübingen 2017, 358 S.,
 978-3-1615-5310-3,
 84 Euro.



3
Strafvereitelung der Verfahrensbeteiligten: Verteidiger, Richter und Staatsanwälte im Spagat zwischen Profession und Strafvereitelung
 Philip Hürtgen,
 Nomos Verlag, Baden-Baden 2017, 537 S.,
 978-3-8487-3631-7,
 119 Euro.



4
Strafbarkeitsrisiken der steuerrechtlichen Gestaltungsberatung im Zusammenhang mit einer Steuerhinterziehung als Vortat
 Katharina Jarasch,
 Verlag Dr. Kovac, Hamburg 2017, 390 S.,
 978-3-8300-9605-4,
 99,80 Euro.



5
Verteidigervergütung
 Andreas Mertens/Iris Stuff/Jörg Mück,
 Verlag C.F. Müller, 2. Auflage, Heidelberg 2016, 370 S.,
 978-3-8114-6023-2,
 49,99 Euro.

teren Kapitel zur Strafbarkeit des Staatsanwalts (120 Seiten). Wie für strafrechtliche Arbeiten typisch, werden die Meinungsströmungen des Schrifttums sorgfältig dokumentiert und gewürdigt, was im Falle der Rechtsanwälte zu einer Auf-fächerung des lebhaften Theorienstreits zur verteidigerspezi-fischen Begrenzung der Strafbarkeit wegen Strafvereitelung führt und in der Entwicklung einer eigenen Theorie mündet, nach der sich die Strafbarkeit des Verteidigers alleine danach beurteilen soll, ob er durch sein Verhalten in die rechtlich ge-schützte Sphäre des Gerichts oder des Staatsanwalts ein-gegriffen hat. Ist dies nicht der Fall, soll sein Verhalten stets straflos sein. Eine entsprechende Regelung in einem neuen § 258 Abs. 7 StGB regt der Verfasser an. Nach der vorgeschla-genen Norm soll als Rechtsanwalt oder Staatsanwalt nicht tat-bestandsmäßig handeln, wer nicht in die Rechte anderer Ver-fahrensbeteiligter oder Dritter eingreift.

4 Katharina Jarasch hat in ihrer an der Bucerius Law School entstandenen Arbeit die „Strafbarkeitsrisiken der steuer-rechtlichen Gestaltungsberatung im Zusammenhang mit einer Steuerhinterziehung des Mandanten als Vortat“ untersucht. Ausgangspunkt der Studie ist die Erkenntnis, dass der steuer-rechtliche Berater aufgrund seiner beruflichen Tätigkeit nahe-zu automatisch mit steuerunehrlichen Bürgern in Berührung kommt. Die Verfasserin interessieren Konstellationen, in denen der steuerrechtliche Berater seinen Mandanten steuer-rechtlich vollumfänglich aufklärt und berät, nachdem dieser bereits eine oder mehrere Steuerhinterziehungen verwirklicht hat. In diesem Fall liegt die Beratungsleistung in der Über-prüfung von Modellen, die eine anonyme Rückkehr des Man-danten zur Steuerehrlichkeit ermöglichen sollen, so dass die Frage im Raum steht, ob diese Beratungsleistung ein strafbares Verhalten darstellt. Eine Beihilfe des Rechtsanwalts in der Nachtatphase des Steuerdelikts lehnt Jarasch ab, ebenso muss nach ihren Erkenntnissen in aller Regel eine Begünstigung ausscheiden, wenn eine neutrale Beratung und Aufklärung vorliegt. § 258 StGB verwirft sie wegen mangelnder Tatherr-schaft des Rechtsanwalts, da die Entscheidung, ob der Man-dant eine Umschichtung des Schwarzgelds vornimmt, diesem obliege und der Berater letztlich dem Mandanten verschiede-ne Anlagemodelle erläutere. § 370 AO lehnt die Verfasserin mangels Einwirkung auf das Vorstellungsbild der Finanz-behörden ab.

5 Literatur zum anwaltlichen Vergütungsrecht existiert in großer Vielfalt und wird traditionell gerne gekauft. In Zeiten, in denen Rechtsanwälte immer stärker spezialisiert tätig sind, entfalten Werke zum Vergütungsrecht besonderen Reiz, die nicht allgemein das RVG behandeln, sondern aus der spezifischen Perspektive einer spezialisierten Teilgruppe von Rechtsanwälten. Daher wird das Werk „Verteidigervergütung“, das von Andreas Mertens und Iris Stuff begründet wurde, nun aber in der zweiten Auflage von Jörg Mück alleinverantwortlich fortgeführt wird, auch in seiner Neuauflage inter-essierte Aufnahme finden. Die 370 Seiten verteilen sich auf sechs Hauptteile, die sich grob an den verschiedenen Phasen eines Mandats orientieren. Ganz im Sinne der zivilrecht-lichen Dogmatik machen Ausführungen zur vereinbarten Vergütung den Auftakt, gefolgt von einem Kapitel zu den ge-setzlichen Gebühren, das zunächst ausführlich die Gebühren-tatbestände erläutert und sodann Betrachtungen zur Wahl- und Pflichtverteidigervergütung enthält. Es folgt ein kurzes Kapitel zur Rechnungslegung, bevor erfreulich ausführlich das wichtige, häufig aber etwas stiefmütterlich behandelte Thema der Kostengrundentscheidung erläutert wird. Ein Kap-itel zur Kostenfestsetzung und ein Anhang zur Beratungs-hilfe und zur Tätigkeit in Privat- und Nebenklage sowie als Zeugenbeistand runden das Buch ab, auf das Strafverteidiger zweifelsfrei auch in der Neuauflage gerne zurückgreifen wer-den.



Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln

Der Autor ist Inhaber der Hans-Soldan-Stiftungspro-fessur an der Universität zu Köln und Direktor des Sol-dan Instituts.

Leserreaktionen an anwaltsblatt@anwaltverein.de.