



Anwalt und Mandant

Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln

1 Gegenstand eines in Kiel von *Sebastian Roser* betriebenen Dissertationsprojekts war „**Der verfassungsrechtliche Schutz des Vertrauensverhältnisses zwischen Rechtsanwalt und Mandant am Beispiel des Steuerrechts**“. Anstoß zur Arbeit war für *Roser* eine Entscheidung des FG Köln zur Verpflichtung einer Anwaltskanzlei zur Abgabe einer zusammenfassenden Meldung im EU-Mehrwertsteuersystem und der hieraus folgenden Notwendigkeit einer Güterabwägung zwischen anwaltlicher Schweigepflicht und der Gleichmäßigkeit der Besteuerung. Sie ist Aufhänger für den Verfasser, die Grundlagen des Anwaltsgeheimnisses herauszuarbeiten. Die Arbeit gliedert sich in drei Blöcke: In einem ersten, kürzeren Kapitel beschreibt *Roser* das Vertrauensverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant und fächert die einfachgesetzliche Ausgestaltung des Vertrauensverhältnisses in die materielle Schweigepflicht (Verschwiegenheitspflicht) und ihre formelle Absicherung (Zeugnis- und Vorlageweigerungsrechte) auf. Auf rund 130 Seiten wendet sich das zweite Kapitel dem Vertrauensverhältnis im Verfassungsrecht zu. *Roser* gliedert seine entsprechenden Betrachtungen in das Interesse des Rechtsanwalts, des Mandanten und der Allgemeinheit auf. Für den Rechtsanwalt nimmt er hier primär Berufsfreiheit in den Blick, kürzere Abschnitte beleuchten auch die Unverletzlichkeit der Wohnung, das Briefgeheimnis und die negative Meinungsfreiheit. Für Mandanten sind das allgemeine Persönlichkeitsrecht und das Recht auf ein faires Verfahren von Interesse, für die Allgemeinheit der Schutz von Rolle und Funktion des Rechtsanwalts im Rechtssystem. Auf weiteren 60 Seiten untersucht *Roser* sodann das Vertrauensverhältnis im Steuerrecht; im Zentrum der einleitenden Betrachtungen steht hier das Spannungsverhältnis von Mitwirkungs- vs. Schweigepflicht. Die Pflichtenkollision veranschaulicht der Verfasser sodann anhand von vier Fallbeispielen: Der digitalen Außenprüfung, der Geltendmachung von Bewirtungsaufwendungen, der zusammenfassenden Meldung und der Meldepflicht für Steuergestaltungsmodelle. *Roser* gelangt zu dem Ergebnis, dass insbesondere das Steuerrecht zeige, dass das Vertrauensverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant staatlichen Interessen

untergeordnet, die Pflichtenkollision einseitig zu Lasten von Rechtsanwalt und Mandant aufgelöst werde.

2 Auch *Nicolas Böhm* hat mit dem Werk „**Effektive Strafverteidigung und Vertrauen**“ das Vertrauen zum Gegenstand eines Dissertationsprojekts gemacht. Er hat in ihm das Verhältnis zwischen Beschuldigtem und Verteidiger als Basis effektiver und das Kernstück „bestellter Verteidigung“ untersucht. Der Gesetzgeber hat durch die Reform des Rechts der notwendigen Verteidigung den Begriff des Vertrauens in § 143a Abs. 2 Nr. 3 StPO erstmals in die StPO aufgenommen und klargestellt, dass bei einem zerrütteten Vertrauen die Bestellung des Pflichtverteidigers aufzuheben ist. *Böhm* moniert aber, dass Bedeutung, Inhalt und Reichweite von Vertrauen in der Verteidigungsbeziehung mehr behauptet als argumentativ belegt wird. Er untersucht daher aus einer interdisziplinären Perspektive Vertrauen als Voraussetzung effektiver Strafverteidigung und stellt es in Zusammenhang mit dem (Straf-)Recht insgesamt. Zentrale Aufgabe ist es hierbei, den Rahmen des normativ schutzwürdigen Vertrauens zu definieren, kann doch das Recht nicht jedem Vertrauensverlust Einhalt gebieten. *Böhm* betont, dass sich in diesem Spannungsfeld Belange der Rechtspflege in der Regel dem Schutz des Vertrauens zu beugen haben. Der Verfasser entwickelt ein Vertrauenskonzept, das auf einem Regel-Ausnahme-Prinzip beruht und aufgrund der von *Böhm* herausgearbeiteten Bedeutung des Vertrauens für das Strafverfahren die Gewichtung zu Gunsten des Verfassungsrang einnehmenden Rechts auf eine effektive Verteidigung verschiebt.

3 Um Vertrauen geht es auch in der in Halle entstandenen Dissertation von *Florian Eichner*. Sein wissenschaftliches Interesse hat „**Die Beschlagnahmefreiheit im Vertrauensverhältnis zwischen (Compliance-)Ombudsanwälten und mandatierten Unternehmen**“ gefunden und damit ein hochaktuelles Thema, das im Zuge der Aufarbeitung des VW-Dieselskandals auch Aufmerksamkeit jenseits von Juristenkreisen gefunden hat. Die Etablierung von Compliance-Strukturen und die Durchführung von *internal investigations* in Unternehmen unter Beteiligung von Rechtsanwälten, die mittlerweile fester Bestandteil der Unternehmenspraxis auch in Deutschland sind, führt zu der interessanten Frage nach der Rolle der eingebundenen Rechtsanwälte. Regelmäßig praktisch wird, ob es Unternehmen im Falle derartiger „Recherchen in eigener Sache“ selbst in der Hand haben können, über die Weitergabe von Informationen an die Ermittlungsbehörden zu entscheiden. Diese Problematik, mit der sich auch das Bundesverfassungsgericht in seinen *Jones Day*-Entscheidungen auseinandergesetzt hat, steht im Mittelpunkt der Arbeit *Eichners*. Der Verfasser zeigt auf, dass auch nach den BVerfG-Entscheidungen viele Detailfragen unbeantwortet sind. Den Regelungsgehalt eines „Gesetzes zur Stärkung der Integrität der Wirtschaft“, dessen Entwurf seit Längerem im parlamentarischen Verfahren „hängt“, hält *Eichner* für nicht geeignet, Anreize für die Durchführung von *internal investigations* zu schaffen. Er arbeitet heraus, dass im Rahmen von internen Ermittlungen angefallene Mandantenunterlagen nach der derzeitigen Rechtslage in Deutschland weitgehend beschlagnahmefrei sind, sodass allenfalls in Detailfragen gesetzlicher Regelungsbedarf besteht. Als unzureichend sieht er den Schutz von an Sachverhaltsaufklärungen beteiligten Whistleblowern an, da nicht diese, sondern das Unternehmen Auftraggeber des Rechtsanwalts und damit „Herr“ von dessen Verschwiegenheitspflicht sind.



1

Der verfassungsrechtliche Schutz des Vertrauensverhältnisses zwischen Rechtsanwalt und Mandant am Beispiel des Steuerrechts

Sebastian Roser,
Verlag C.H. Beck,
München 2021, 234 S.,
978-3-406-76044-0,
59 Euro



2

Effektive Strafverteidigung und Vertrauen

Nicolas Böhm,
Nomos Verlag, Baden-Baden 2021, 307 S.,
978-3-8487-7976-5,
82 Euro.



3

Die Beschlagnahmefreiheit im Vertrauensverhältnis zwischen (Compliance-) Ombudsanwältinnen und mandantierenden Unternehmen

Florian Eichner,
Nomos Verlag, Baden-Baden 2020, 237 S.,
978-3-8487-7713-6,
62 Euro.



4

Steuerberatung im Kontext unklarer Rechtslage

Günther Claß,
Verlag Dr. Kovac,
Hamburg 2020, 276 S.,
978-3-339-11472-3,
98,80 Euro.



5

Berufsrisiken des Strafverteidigers

Eckhart Müller/Florian Opper/Annette von Stetten,
Verlag C.H. Beck, 2. Aufl. 2021, 153 S.,
978-3-406-75196-7,
49 Euro

4 Günther Claß hat mit der „**Steuerberatung im Kontext unklarer Rechtslage**“ eine besonders schwierige und anspruchsvolle Herausforderung für den steuerlichen Berater untersucht. Die besondere Herausforderung ist dem Umstand geschuldet, dass bei steuerrechtlichen Streit- und Zweifelsfragen die Erklärungspflichten des Steuerpflichtigen trotz einer Leitentscheidung des BGH aus dem Jahr 1999 bis heute in Rechtsprechung und Literatur nicht abschließend geklärt sind. Die Steuergestaltung steht in einem Spannungsverhältnis von Legalität und Strafbarkeit: Einerseits ist sie selbst dann legal, wenn die materiellen Grenzen zum steuerlichen Missbrauch überschritten werden und die Finanzverwaltung der Steuergestaltung die Anerkennung versagt, andererseits wird sie strafrechtlich relevant, wenn mit einer Steuergestaltung steuerliche Erklärungspflichten verletzt werden. Die Herausarbeitung der Grenze zwischen legaler Steuergestaltung und strafbewehrter Steuerhinterziehung hat sich Claß zur Aufgabe gemacht. Zu diesem Zweck analysiert er den Tatbestand der Steuerhinterziehung sowohl aus der Perspektive des Steuerpflichtigen als auch aus der Perspektive des steuerlichen Beraters. Die steuerlichen Erklärungspflichten erfordern zwar die wahrheitsgemäße Angabe steuerlich erheblicher Tatsachen. In der steuerverfahrensrechtlichen Praxis werden in der Regel aber keine reinen Tatsachenangaben, sondern häufig sogenannte verkürzte Tatsachenangaben, d.h. das Subsumtionsergebnis nach Anwendung des Steuerrechts auf den Sachverhalt, abgefragt. Der Verfasser ordnet den Erklärungsgehalt verkürzter Tatsachenangaben in den Tatbestand des § 370 AO ein und erörtert die bisher hierzu entwickelten Lösungsansätze. Er zeigt auf, dass sich auch im Steuerstrafrecht die Erklärungspflichten - entsprechend der verfahrensrechtlichen Wahrheitspflicht - anhand der individuellen Kenntnisse und Fähigkeiten des Steuerpflichtigen subjektiv-pflichtgemäß bestimmen.

5 Das Werk „**Berufsrisiken des Strafverteidigers**“ fächert die typischen „Gefährdungslagen“ für einen Rechtsanwalt auf, die sich aus dessen Engagement für seinen Mandanten aus straf- und berufsrechtlicher Sicht ergeben können. Das 150-seitige Werk orientiert sich zwar an der Tätigkeit des Strafverteidigers, viele der angesprochenen Probleme sind freilich nicht auf die Strafverteidigung beschränkt. Das 2006 erstmals erschienene Buch ist nun in zweiter Auflage erschienen. Neben dem ursprünglichen Autor Eckhart Müller zeichnen

nun mit Florian Opper und Annette von Stetten zwei weitere anwaltliche Autoren verantwortlich. Mit dem im Titel verwendeten Wort „Berufsrisiken“ ist zum einen die strafrechtliche, zum anderen die berufsrechtliche Dimension anwaltlichen Handelns gemeint. Der 100-seitige Hauptteil des Buches ist den „Berufsrisiken“ in fünf verschiedenen Dimensionen gewidmet. Eigene Abschnitte behandeln straf- und berufsrechtliche Gefahren beim Umgang mit Mandanten, mit Dritten, mit Geld, mit Kollegen und Hilfspersonen sowie mit Behörden und Gerichten. Typische Strafbarkeitsrisiken beim Umgang mit Mandanten sind etwa die Prävarikation, der Verstoß gegen die berufsrechtliche Wahrheitspflicht, die Strafvereitelung, die Beihilfe zur Straftat des Mandanten oder der verbotene Kontakt mit Gefangenen. Ein kurzer Exkurs zu den zivilrechtlichen Haftungsrisiken der Verteidigertätigkeit leitet über zu Problemen des Umgangs mit Dritten, insbesondere der Aussagedelikte, der Nötigung und des Geheimnisverrats. Die Untreue, die Geldwäsche und die Gebührenüberhebung beleuchten Probleme des Geldverkehrs des Rechtsanwalts. Ein kurzer, erneuter zivilrechtlicher Exkurs behandelt die für Strafverteidiger besonders relevante Problematik der Angemessenheit von Vergütungsvereinbarungen. Nach der Analyse zweier weiterer Risikobereiche (Kollegen, Behörden und Gerichte) schließt sich ein 30-seitiges Kapitel zu prozessualen Besonderheiten an. Die Durchsuchung und Beschlagnahme der Anwaltskanzlei, das strafrechtliche Berufsverbot (§ 70 StGB) und das Ausschlussverfahren gemäß § 138 StPO sind Inhalte dieses Abschnitts. Das Werk schließt mit einem weiteren, 20-seitigen Kapitel, in dem die Grundzüge des berufsgerichtlichen Verfahrens erörtert werden.



Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln

Der Autor ist Direktor des Soldan Instituts. Er lehrt und forscht an der Universität zu Köln.

Leserreaktion an anwaltsblatt@anwaltverein.de