

Inhaltsübersicht

Einleitung	17
1. Teil – Grundlagen: Verschwiegenheit als Recht und Pflicht	21
A. Rechtshistorische Vorbemerkung	21
B. Berufsrechtliche Grundlagen de lege lata	33
C. Personelle Schutzberechtigung der drei Berufsträger	46
D. Sachliche Schutzberechtigung	57
E. Probleme bei gemeinsamer Berufsausübung	68
F. Zeugnisverweigerungsrechte	72
G. Strafprozessualer Schutz	84
H. Eigenständiges Verschwiegenheitsrecht der Berufsträger?	99
I. Sanktionierbarkeit	105
J. Zusammenfassung	118
2. Teil – Differenzierte staatliche und sonstige Gegenpositionen	123
A. Einführung	123
B. Geldwäsche	124
C. Anzeigepflicht nach §§ 138, 139 StGB	137
D. Verteidigung und Vertretung in eigener Sache	139
E. Konflikt mit dem Datenschutz	141
F. Drittschuldnererklärung und eidesstattliche Versicherung	142
G. Besteuerungsverfahren	143
H. Transparenzregeln des Deutschen Bundestages	144
I. Spezielle Grenzen für Notare	145
J. Zusammenfassung	147

3. Teil – § 160 a StPO: Sachlicher Anwendungsbereich und personelle Differenzierung	151
A. Einführung	151
B. Überblick über die einzelnen Ermittlungsmaßnahmen	152
C. Rechtstatsächliche Bedeutung	165
D. Gesetzgebungsgeschichte	168
E. Ergänzung durch das Gesetz zur Stärkung des Schutzes von Vertrauensverhältnissen zu Rechtsanwälten im Strafprozessrecht	178
F. Heutige Fassung des § 160 a StPO	180
4. Teil – Verfassungsrechtliche Prüfung der unterschiedlichen Berufsbehandlung	205
A. Einführung	205
B. Beschluss BVerfG vom 12. Oktober 2011	206
C. Prüfung von Art. 12 Abs. 1 GG	207
D. Prüfung von Art. 3 Abs. 1 GG	226
E. Folgen der Verfassungswidrigkeit	243
Schlussbemerkung	249
Literaturverzeichnis	251

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
1. Teil – Grundlagen: Verschwiegenheit als Recht und Pflicht	21
A. Rechtshistorische Vorbemerkung	21
I. Geschichte der anwaltlichen Verschwiegenheit	21
1. Anfänge	21
2. Rechtsanwaltsordnung von 1878	21
3. Entwicklung in der Zeit des Nationalsozialismus	22
4. Anwaltliche Verschwiegenheit in der DDR	24
5. Entwicklungen in der Bundesrepublik	25
II. Geschichte der Verschwiegenheit des Steuerberaters	26
1. Anfänge	26
2. Der Beruf des Steuerberaters in der DDR	27
3. Entwicklungen in der Bundesrepublik	28
III. Geschichte der Verschwiegenheit des Notars	29
1. Anfänge	29
2. Schaffung der Reichsnotarordnung von 1937	29
3. Notarielle Verschwiegenheit in der DDR	30
4. Entwicklungen in der Bundesrepublik	31
IV. Ergebnis	32
B. Berufsrechtliche Grundlagen de lege lata	33
I. Parlamentsrechtliche Normen	33
1. Verschwiegenheit in der BRAO	33
a) § 43 a Abs. 2 BRAO	33
i) Einleitung	33
ii) Trias der Schutzzwecke	33
b) § 76 BRAO	35
c) § 56 BRAO	35
2. Verschwiegenheit im StBerG	36
a) § 57 Abs. 1 StBerG	36
i) Einleitung	36
ii) Schutzzwecktrias	36
b) Weitere Regelungen der Verschwiegenheit im StBerG	37

3. Verschwiegenheit in der BNotO	38
a) § 18 BNotO	38
i) Einleitung	38
ii) Schutzzwecktrias	39
b) Weitere Regelungen der Verschwiegenheit in der BNotO	40
4. Weitere Verschwiegenheitsnormen	40
II. Mandatsvertrag	41
III. Satzungsrecht	41
1. § 2 BORA	42
2. § 5 BOStB	43
IV. Europäische Berufsregeln	44
1. 2.3. CCBE-Berufsregeln	44
2. IV.4. CFE-Berufsregeln	45
3. 2.6. CNUE-Kodex	45
V. Ergebnis	46
C. Personelle Schutzberechtigung der drei Berufsträger	46
I. Einleitung	46
II. Berufsangehörige	47
1. Grundsatz	47
2. Berufsfremde Tätigkeiten	48
3. Verschwiegenheit von Syndikusanwälten	49
III. Mitarbeiter	51
IV. Berufliche Zusammenarbeit	53
1. Sozietäten	53
2. Bürogemeinschaft/Kooperation	54
3. Berufsübergreifende Sozietäten	54
4. Berufsgesellschaften	55
V. Ergebnis	56
D. Sachliche Schutzberechtigung	57
I. Normmerkmale der Verschwiegenheitspflicht	57
1. „Alles“	57
a) Bei Rechtsanwälten und Notaren	57
b) Bei Steuerberatern	59
c) Gemeinsame weitere Aspekte	60
i) Mandatsverhältnis	60
ii) Sonderfälle	61
iii) Gegnername und Drittgeheimnisse	62
2. „In Ausübung des Berufes“	63
3. „Offenkundiges und Bedeutungsloses“	64

II. Befreiungstatbestände	65
1. Entbindung durch Mandanten	65
a) Natürliche Person	65
b) Juristische Person	66
2. Entbindung durch die Erben des Mandanten	66
3. Äußerung durch die Behörde	67
III. Ergebnis	68
E. Probleme bei gemeinsamer Berufsausübung	68
I. Zusammenarbeit mit dem Anwaltsnotar	69
1. Generelle Auskunftspflicht?	69
2. Auskunftspflicht nach § 93 Abs. 4 S. 2 BNotO	70
II. Zusammenarbeit mit dem Steuerberater	71
F. Zeugnisverweigerungsrechte	72
I. Einführung	72
II. § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO	74
1. Einleitung	74
2. Beweisverwertungsverbot bei Verstoß gegen § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO?	75
3. Reichweite von § 53 Abs. 1 und § 97 Abs. 1 StPO	76
4. Verhältnis zu § 53 Abs. 1 Nr. 2 StPO	78
a) Gewählte und bestellte Verteidiger	78
b) Eigenständige Bedeutung von § 53 Abs. 1 Nr. 2 StPO	80
III. § 383 Abs. 1 Nr. 6 ZPO	81
IV. § 102 Abs. 1 Nr. 3 b AO	82
V. Ergebnis	83
G. Strafprozessualer Schutz	84
I. Beschlagnahmeverbot nach § 97 StPO	84
1. Einführung/Schutzzweck	84
2. Anwendungsbereich von Abs. 1	86
3. Ausnahmen	88
4. Besonderheiten für Verteidiger	89
5. Ergebnis	91
II. Schutz bei akustischer Wohnraumüberwachung nach § 100 c Abs. 6 StPO	92
1. Einführung	92
2. Entstehungsgeschichte	93
3. Regelungsinhalt	96
4. Zusammenfassung	98

H. Eigenständiges Verschwiegenheitsrecht der Berufsträger?	99
I. Verschwiegenheitsrecht gegenüber dem Mandanten	99
1. Rechtsanwälte	99
2. Steuerberater und Notare	101
II. Verschwiegenheitsrecht gegenüber dem Staat	101
1. Rechtsanwälte	101
2. Steuerberater und Notare	103
III. Ergebnis	104
I. Sanktionierbarkeit	105
I. Einleitung	105
II. Strafrechtlich	106
1. § 203 StGB	106
2. Weitere strafrechtliche Normen	108
III. Berufsrechtlich	111
IV. Zivilrechtlich	113
1. Vertragliche Haftung	113
2. Deliktische Haftung	114
3. Haftung des Notars	117
V. Ergebnis	117
J. Zusammenfassung	118
I. Die Verschwiegenheitspflicht	118
II. Gemeinsamkeiten und Unterschiede der drei Berufe	120
III. Ausblick auf die Prüfung von § 160 a StPO	120
2. Teil – Differenzierte staatliche und sonstige Gegenpositionen	123
A. Einführung	123
B. Geldwäsche	124
I. Einleitung	124
II. Strafbarkeit nach § 261 StGB	125
1. Schutzzweck	125
2. Objektiver Tatbestand	126
3. Subjektiver Tatbestand und Ausschlussgründe	127
4. Bedeutung für Rechtsberater	128
5. Restriktion durch BVerfGE 110, 226 – Strafverteidigerprivileg	129
6. Übertragbarkeit des Strafverteidigerprivilegs auf andere rechtsberatende Berufe	131
a) Contra Übertragbarkeit	131

b) Pro Übertragbarkeit	132
c) Stellungnahme	133
III. Pflichten nach dem Geldwäschegesetz	135
IV. Ergebnis	136
C. Anzeigepflicht nach §§ 138, 139 StGB	137
D. Verteidigung und Vertretung in eigener Sache	139
E. Konflikt mit dem Datenschutz	141
F. Drittschuldnererklärung und eidesstattliche Versicherung	142
G. Besteuerungsverfahren	143
H. Transparenzregeln des Deutschen Bundestages	144
I. Spezielle Grenzen für Notare	145
J. Zusammenfassung	147
 3. Teil – § 160 a StPO: Sachlicher Anwendungsbereich und personelle Differenzierung	 151
A. Einführung	151
B. Überblick über die einzelnen Ermittlungsmaßnahmen	152
I. Begrifflichkeit	152
II. Die einzelnen Ermittlungsmaßnahmen	153
1. Durchsuchung nach § 103 StPO	155
2. Telekommunikationsüberwachung nach § 100 a StPO	155
3. Postbeschlagnahme nach § 99 StPO	157
4. Verkehrsdatenabfrage nach § 100 g StPO	157
5. Einsatz des IMSI-Catchers nach § 100 i StPO	158
6. Abhören außerhalb von Wohnungen nach § 100 f StPO	159
7. Einsatz weiterer technischer Mittel nach § 100 h StPO	159
8. Längerfristige Observation nach § 163 f StPO	160
9. Polizeiliche Beobachtung nach § 163 e StPO	161
10. Datenabgleich nach § 98 c StPO	161
11. Reihengentest nach § 81 h StPO	162
12. Einsatz verdeckter Ermittler nach §§ 110 a ff. StPO	163
13. Generalklauseln §§ 161, 163 StPO	163
III. Ergebnis	164
C. Rechtstatsächliche Bedeutung	165

D. Gesetzgebungsgeschichte	168
I. Rechtslage vor Schaffung von § 160 a StPO	168
1. Durchsuchung nach § 103 StPO	168
2. Telefonüberwachung nach § 100 a StPO	169
3. Verkehrsdatenabfrage nach § 100 g StPO	170
4. Sonstige strafprozessuale Ermittlungsmaßnahmen	171
II. Gesetzgebungsverfahren	172
1. Vorgeschichte	172
2. Verfahren	174
a) Referentenentwurf vom 27. November 2006	174
b) Regierungsentwurf vom 27. Juni 2007	175
E. Ergänzung durch das Gesetz zur Stärkung des Schutzes von Vertrauensverhältnissen zu Rechtsanwälten im Strafprozessrecht	178
F. Heutige Fassung des § 160 a StPO	180
I. Wechsel von § 53 b zu § 160 a StPO	180
II. Systematische Auslegungshinweise	181
III. Schutzzweck	183
IV. Absoluter Schutz nach Absatz 1	185
1. Prognoseerfordernis nach Satz 1	185
2. Verwendungsverbot nach Satz 2	186
3. Löschung der Aufzeichnungen nach Sätzen 3 und 4	188
4. Schutz bei Zufallserkenntnissen nach Satz 5	189
V. Relativer Schutz nach Absatz 2	190
1. Verhältnismäßigkeitsprüfung nach Satz 1	190
2. Beschränkung durch Satz 2	193
3. Verwertungsverbot nach Satz 3	194
VI. Schutz der Mitarbeiter nach Absatz 3	195
VII. Entfall bei Verstrickung nach Absatz 4	196
1. Regelungsinhalt	196
2. Verhältnis zu § 148 StPO	198
VIII. Vorrang von §§ 97 und 100 c Abs. 6 StPO nach Absatz 5	201
IX. Ergebnis	202
4. Teil – Verfassungsrechtliche Prüfung der unterschiedlichen Berufsbehandlung	205
A. Einführung	205
B. Beschluss BVerfG vom 12. Oktober 2011	206

C. Prüfung von Art. 12 Abs. 1 GG	207
I. Schutzbereich	207
II. Eingriff	208
1. Berufsregelnde Tendenz	208
a) Position BVerfG	209
b) Eigene Position	210
2. Eingriff	211
3. Einordnung in die Stufen-Theorie	213
III. Grundrechtliche Schutzpflicht	213
IV. Rechtfertigung	214
1. Legitimer Zweck	215
2. Geeignetheit	215
3. Erforderlichkeit	216
4. Angemessenheit	217
D. Prüfung von Art. 3 Abs. 1 GG	226
I. Ungleichbehandlung	226
II. Rechtfertigung	228
1. Willkürverbot	229
2. „Neue Formel“	231
a) Anwendungsbereich	231
b) Prüfungsaufbau	233
c) Angemessenheit	235
E. Folgen der Verfassungswidrigkeit	243
I. Vorgaben aus Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG	243
II. Erhebungs-, Verwertungs- und Verwendungsverbot	244
III. Erhebungsverbot auch für Zufallserkenntnisse	246
IV. Formulierungsvorschlag	247
Schlussbemerkung	249
Literaturverzeichnis	251