

## § 7 Verteidigungspraxis – Mandatsführung und -organisation

### Übersicht

	Rdnr.
I. Verteidigungsaufgaben .....	1–25
1. Verteidigung: Beistand oder Produkt? .....	1–7
2. Zum Schutz des Mandanten .....	8–19
a) Grundlegendes .....	8–13
b) Detailfragen .....	14
c) Vermeidung der Strafbarkeit .....	15/16
d) Vermeidung eines möglichen Straf- oder OWi-Verfahrens .....	17
e) Wahrnehmung der Mandanteninteressen in einem Straf- oder OWi-Verfahren .....	18
f) Wahrnehmung der Mandanteninteressen in einem außerstrafrechtlichen Verfahren mit gleichem Sachverhaltsbezug .....	19
3. Weitere Verteidigungsaufgaben .....	20–25
a) Unabhängige Interessenwahrnehmung .....	20
b) Mandatsführung, Mandatsorganisation .....	21
c) Beratung .....	22
d) Verteidigungshandeln .....	23
e) Wiederherstellung des Rechts .....	24/25
f) Die rechtlichen Grenzen des Verteidigungshandelns .....	25
II. Klärung der Interessen .....	26–65
1. Notwendigkeit .....	26–32
a) Die Notwendigkeit einer Interessenklärung .....	26
b) Vorentscheidung einer Mandatsannahme oder -fortführung .....	27/28
c) Interessenklärung als Bestandteil der Verteidigungsarbeit .....	29
d) Interessenklärung als Information über die Motivation des Ermittlungsführers .....	30
e) Motive .....	31
f) Gemengelagen .....	32
2. Zeitpunkt und Prüfung .....	33–35
a) Zeitpunkt .....	33
b) Prüfungsumfang .....	34
c) Staatliche Eingriffsmechanismen .....	35
3. Interessenkollision .....	36–45
a) Verschiedenheit der rechtlichen Interessen .....	36
b) Prüfungsschema .....	37/38
c) Personenidentität .....	39
d) Sachverhaltsidentität .....	40
e) Aufgabenüberschneidung .....	41–45
4. Parteiverrat, § 356 StGB .....	46–51
5. Doppelvertretung, § 146 StPO .....	52–59
6. Ausschluss des Verteidigers, §§ 138 a-d StPO .....	60–65
III. Mandat .....	66–124
1. Mandatsanbahnung .....	66–73
a) Anbahnungsgespräch .....	66–70
b) Prüfung der Mandatsannahme .....	71
c) Ablehnung des Mandates .....	72
2. Wahlverteidigung .....	74–82
a) Einzelverteidigung .....	74
b) Vollmacht .....	75–78
c) Mehrere Verteidiger .....	79–81
d) Handakten .....	82
3. Pflichtverteidigung .....	83–92
a) Bedeutung .....	83/84
b) Fallgestaltungen .....	85/86
c) Verfahren .....	87–90
d) Wirkungen der Bestellung .....	91

e) Entpflichtung .....	92
4. Anwaltswechsel .....	93–99
a) Bedeutung .....	93
b) Fortbestand des bisherigen Mandates .....	94
c) Anwaltstausch .....	95
d) Informationsweitergabe .....	96
e) Honorarfragen und Handakten beim Anwaltswechsel .....	97–99
5. Honorare .....	100–120
a) Gesetzliche (Pauschal-)Vergütung .....	101–106
b) Vergütungsvereinbarungen .....	107–113
c) Erstattung notwendiger Auslagen .....	114–118
d) Rechtsschutz- und Schadenversicherung .....	119/120
6. Beendigung des Mandats .....	121–124
a) Beendigungsgründe .....	121/122
b) Mandatskündigung .....	123
c) Mitteilungen an Ermittlungsbehörden/Justiz .....	124
IV. Beratung des Mandanten .....	125–214
1. Beratungsfreiheit .....	125–129
a) Beratungspflicht .....	125
b) Beschränkungen .....	126
c) Eigene Auffassung zum Umfang der Beratung .....	127/128
d) Grenzen anwaltlicher Beratung .....	129
2. Situationsanalyse, Arbeitsthesen, Strategien .....	130–151
a) Situationsanalyse .....	130–132
b) Annahmen und Arbeitsthesen .....	133/134
c) Verteidigungsstrategien .....	135/136
d) Taktik .....	137–150
e) Abhängigkeit vom Verfahrensabschnitt .....	151
3. Beratung über strafprozessuale Maßnahmen, Ermittlungstaktik und das richtige Verhalten .....	152–158
a) Wahrscheinlichkeit einer Strafverfolgungsmaßnahme .....	153
b) Voraussetzungen und Grenzen staatlicher Eingriffe .....	154
c) Möglicher Ablauf .....	155
d) Reaktion des Mandanten .....	156
e) Antragsrechte und Rechtsmittel .....	157/158
4. Beratung über die Rechtslage .....	159–164
a) Beratung über die Verfahrensgrundrechte .....	159
b) Beratung über die Straftatbestände .....	160/161
c) Beratung über Rechtsfolgen und Verfahrensbeendigung .....	162–164
5. Rechtsschutz, Antragsrechte, Anregungen im Verfahren .....	165–179
a) Rechtsschutz .....	165–171
b) Antragsrechte .....	172–177
c) Anregungen .....	178
d) Anonyme Schreiben .....	179
6. Beratung über Straffreiheit, Strafmilderung, Nichtfeststellbarkeit .....	180–186
a) Bedeutung .....	180
b) Straffreiheit .....	181/182
c) Strafmilderungsgründe .....	183
d) Nichtfeststellbarkeit .....	184/185
e) Unternehmensverantwortung statt Individualverantwortung .....	186
7. Beratung über Strafzumessung, Nebenfolgen und Vollzug .....	187–196
a) Strafzumessung und Nebenfolgen .....	187–192
b) Sonstige Wirkungen der Verurteilung .....	193/194
c) Vollstreckung und Vollzug .....	195
d) Verständigungslösungen .....	196
8. Außerstrafrechtliche Wirkungen .....	197–214
a) Bedeutung .....	197/198
b) Unternehmensinterne Folgen .....	199–203
c) Unternehmensexterne Folgen .....	204–207
d) Umgehung des Schweigerechts .....	208–211
e) Aushöhlung des Geheimnisschutzes .....	212
f) Ausländerrechtliche Folgen .....	213
g) Gewerberechtliche Folgen .....	214
V. Verteidigungshandeln .....	215–310
1. Allgemeine Grundsätze .....	215–225

a) Abhängigkeit vom Auftrag und Einvernehmen mit Mandanten .....	217
b) Informationslage .....	218
c) Erforderlichkeit und Risiko .....	219/220
d) Angemessenheit .....	221–223
e) Verfügbarkeit der Mittel .....	224
f) Grundkonzeption .....	225
2. Informationsbeschaffung und -aufbereitung .....	226–261
a) Hinsicht in Informationssammlungen der Strafverfolgungsorgane .....	230–241
b) Einsicht in Informationssammlungen von Behörden und Gerichten .....	242–244
c) Informationen des Mandanten oder des Unternehmens .....	245–248
d) Registerinformationen .....	249
e) Informationssammlungen der Banken und Versicherungen .....	250
f) Eigene Erhebungen des Verteidigers .....	251–260
3. Zusammenarbeit zwischen Verteidigern .....	262–269
a) Notwendigkeit .....	263/264
b) Fallgestaltungen .....	265/266
c) Zulässigkeit .....	267–269
4. Einwirken auf den Tatsachenstoff .....	270–279
a) Prüfung des Tatsachenstoffs .....	270/271
b) Strukturierung des Tatsachenstoffs .....	272/273
c) Einwirken auf den Tatsachenstoff .....	274/275
d) Zeitpunkt .....	276
e) Qualitätsveränderung durch Vorbereitung? .....	277–279
5. Einwirken auf die Rechtsauslegung .....	280–285
a) Prüfung der Rechtsauslegung .....	280/281
b) Strukturierung des Rechtsstoffs .....	282
c) Einwirken auf die Rechtsauslegung .....	283/284
d) Zeitpunkt .....	285
6. Einwirken auf die Verfahrenslage .....	286–292
a) Prüfung der Verfahrenslage .....	286/287
b) Strukturierung der Verfahrensfragen .....	288/289
c) Einwirken auf den Verfahrensrechtsgebrauch .....	290
d) Zeitpunkt .....	291
e) Qualität .....	292
7. Öffentlichkeits- und Medienarbeit .....	293–296
a) Diskussionsstand .....	293/294
b) Umsetzung .....	295
c) Wirkungen prognostizieren .....	296
8. Politische und gewerkschaftliche Arbeit .....	297–300
a) Allgemeines .....	297/298
b) Umsetzung .....	299
c) Wirkungen prognostizieren .....	300
9. Ist Angriff die beste Verteidigung? .....	301–310
a) Allgemeines .....	301
b) Mittelauswahl .....	301–309
c) Abwägung der Interessen .....	310
VI. Büroorganisation .....	311–334
1. Allgemeines .....	311
2. Aufbau- und Ablauforganisation .....	312–319
a) Aufgaben analysieren und zuweisen .....	312–314
b) Abläufe organisieren .....	315/316
c) Vertretungsregelungen .....	317/318
d) Qualität entwickeln .....	319
3. Optimal wirtschaften .....	320–322
a) Rahmenbedingungen .....	320/321
b) Geschäftspartner .....	322
4. Mitarbeiterführung .....	323–325
a) Kanzleiausrichtung vermitteln .....	323
b) Aufbauorganisation und Abläufe .....	324
c) Wichtige Gesprächspartner mitteilen .....	325
5. Informations- und Wissensmanagement .....	326–334
a) Aktenplan im Umfungsverfahren .....	326
b) Sachverhalte mit technischer Hilfe aufbereiten .....	327–330
c) Juristisches Fallwissen nutzbar machen .....	331
d) Delegieren .....	332–334

VII. Schranken der Verteidigung .....	335–367
1. Schranken durch Verfahrensstellung und richterliche Anordnungen .....	335–337
a) Grenzen des staatlichen Strafprozesses .....	335
b) Begrenzungen durch richterliche Handlungen von A-Z .....	336/337
2. Strafvereitelung, § 258 StGB .....	338–349
a) Grundsätzliches .....	338–340
b) Verfahrensrechtlich Erlaubtes .....	341/342
c) Verbot der Sachverhaltsverfälschung .....	343–346
d) Trübung der Beweisquellen .....	347
e) Sachwidrige Erschwerung .....	348/349
3. Geldwäsche, § 261 StGB .....	350–356
a) Pflichten nach dem GwG .....	350–352
b) Straftatbestand des § 261 StGB .....	353
c) Verteidigerhonorar .....	354–356
4. Bruch der Verschwiegenheitspflicht, §§ 43 a Abs. 3 BRAO, 203 StGB .....	357–359
a) Grundsätzliches .....	357
b) Wissen über Belastendes .....	358
c) Kollision mit der Wahrheitspflicht? .....	359
5. Berufsrechtliche Sanktionen .....	360
6. Zivilrechtliche Haftung des Verteidigers .....	361–367
a) Grundsatz .....	361/362
b) Haftungsausschluss aus der Natur des Strafverfahrens? .....	363/364
c) Vertraglicher Haftungsausschluss .....	365–367

**Schrifttum:** *Bockemühl*, Handbuch Fachanwalt Strafrecht 3. Aufl. 2005 (zitiert: HdbFAStr); *Brüssow/Gatzweiler/Krekeler*, Strafverteidigung in der Praxis, 3. Aufl. 2003 Teil 1 u. 2 (zitiert: StVidP); *Burhoff*, Handbuch für das strafrechtliche Ermittlungsverfahren, 3. Aufl. 2003 (zitiert: HdbEV); *Buschbell*, Münchener Anwalts-handbuch Verkehrsrecht 2. Aufl. 2006, Teil A § 1 und 2; *Cramer/Cramer*, Anwalts-handbuch Strafrecht, 2002; *Dabs*, Handbuch des Strafverteidigers, 7. Aufl. 2005 (zitiert: HdbStV); *Hamm/Lobberger* Beck'sches Formular-buch für den Strafverteidiger, 4. Aufl. 2001; *Hartung/Römermann*, Marketing- und Management-Handbuch für Rechtsanwältinnen, 1999; *Leitner/Leipold/Weimann*, Organisation einer Strafverteidigerkanzlei, StraFo 2001, 223; *Malek*, Verteidigung in der Hauptverhandlung, 3. Aufl. 1999; *Minoggio*, Firmenverteidigung, 2005; Beck'sches Rechtsanwalts-Handbuch 8. Aufl. 2004 A2, A4, H, Q; *Schlothauer*, Vorbereitung der Hauptverhandlung, 2. Aufl. 1998; *Weibrauch*, Verteidigung im Ermittlungsverfahren, 6. Aufl. 2002.

## I. Verteidigungsaufgaben

### 1. Verteidigung: Beistand oder Produkt?

- 1 Verteidigung<sup>1</sup> ist – wie jede andere Anwaltstätigkeit auch – **Dienstleistung**. Wenn neuerdings ein „Marketing und Management von Anwaltsprodukten“ verordnet wird,<sup>2</sup> steht das dem historisch gewachsenen Verständnis für die Beistandsleistung im Strafverfahren entgegen. Die Sorge um den Mandanten, die auf persönliches Vertrauen und Verständnis angelegte Mandatsbeziehung oder die Auseinandersetzung mit Strafverfolgungsorganen um die Unschuldsvermutung ist kein „Produktvertriebsgeschäft“. Daher widerspricht der strafrechtliche Praktiker den Befürwortern eines als Produktwerbung verfremdeten anwaltlichen Marketing. Der „Kampf um das Recht“<sup>3</sup> ist kein Produktmarketing. Wohl deshalb scheint das Berufsbild „Strafverteidiger“ auch aus den Betrachtungen der Marketingexperten ausgeklammert zu sein: *Hartung/Römermann* erwähnen es nicht,<sup>4</sup> *Gleiss*<sup>5</sup> ebenfalls nicht. Es verwundert nicht, dass der Begriff „Produktmanagement“ wohl eher für die Werbung der an der Beratung von Unternehmen interessierten Großkanzleien zu passen scheint, als auf die typische Verteidigerkanzlei, die überwiegend aus ein bis vier Anwälten besteht.

<sup>1</sup> In diesem Beitrag wird von der Sachaufgabe Verteidigung gesprochen, mit deren Ausführung Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte gleichermaßen beauftragt sind. Die Bezeichnung „Verteidiger“ versteht sich geschlechtsneutral.

<sup>2</sup> Vgl. nur *Rachelle Römermann* in: *Hartung/Römermann*, Marketing und Management, § 5: „Das Produkt der anwaltlichen Dienstleistung“; ganz anders bspw. *Gatzweiler* AnwBl. 2005, 663.

<sup>3</sup> *Dabs* Rdnr. 1.

<sup>4</sup> *R. Römermann*, a.a.O. S. 80, beurteilt die verschiedenen Tätigkeitsfelder der strafrechtlichen Beratung nicht, scheint sie aber auch nicht einzubeziehen.

<sup>5</sup> *Gleiss*, Facetten des Anwaltsberufes, 1990.

Das effektive Organisieren und maßvolle Verwalten der Ressourcen einer Anwaltskanzlei für Verteidigungsfälle, ist auch für den Strafverteidiger ein Muss. Denn Verteidigung besteht im Wesentlichen aus Dienst am Mandanten und dessen existenziellen Sorgen: sie ist **Beistandschaft** zur Erhaltung oder Erlangung von Freiheit, Familie, Freunden und Firma. Ein Beistand ist Fürsprecher, Unterstützer, Helfer und Berater in allen Angelegenheiten, die sein Handeln anlässlich eines strafrechtlichen Verfahrens erfordert. In Wirtschafts- und Steuerstrafsachen können unterschiedliche Vorwürfe auf mehreren Organisationsstufen Reaktionen komplexer Art hervorrufen, so dass der Verteidiger regelmäßig auch mit Fragen der prozesshaften Steuerung der Verteidigungsarbeit, mit der Effizienz von Unternehmenskontrollen und der Darstellung des Unternehmens nach Außen konfrontiert ist. Verteidigungsdienstleistungen müssen gezielt geplant und kontrolliert ausgeführt werden. Deshalb befasst sich dieses Kapitel mit den Grundelementen – nicht mit der Reihenfolge, der Gewichtung oder mit Stilfragen – der Verteidigung.

Der Begriff „**Verteidigungspraxis**“ beschreibt, wie die Verteidigungsaufgaben in Wirtschafts- und Steuerstrafsachen **durch den Verteidiger erfasst, gesteuert und kontrolliert** werden können. Allerdings gilt immer: Verteidigungsarbeit ist eine grundsätzlich freie, kreative, (von Dritten) unkontrollierte Tätigkeit des (auch vom Mandanten) unabhängigen Rechtsberaters. Eine Reglementierung, eine Anpassung an Schemata oder Kollektive ist grundsätzlich abzulehnen. Der Begriff „Steuerung“ meint deshalb nur den Einsatz eigener Arbeits- und Organisationshilfen. Diese hier beschriebenen Arbeitshilfen sollen den Einstieg in einen konkreten Verteidigungsfall erleichtern, nicht festlegen. Sie bieten auch keine Lösung im Sinne einer zwangsläufigen Abfolge von Regeln. Als Bausteine einer Verteidigungsstruktur sollen diese Arbeitshilfen in jeder Phase des Strafverfahrens dem Verteidiger vielmehr eine Selbstkontrolle ermöglichen. Die interne Verteidigungsarbeit, d. h. die Vorbereitung von Besprechungen, die Terminswahrnehmung bei Polizei und Justiz sowie die schriftlichen Arbeiten des Verteidigers in Wirtschafts- und Steuerstrafsachen sollen angesichts komplexer Sachverhalte und Zusammenhänge durch Übersichten und Checklisten erleichtert werden. Im konkreten Fall ist Kreativität und Einfühlungsvermögen gefragt, nicht das Festhalten am Schema.

Die Bausteine einer strukturierten Verteidigungspraxis sind:

<b>Ziele:</b>	Schutzaufgabe .....	I. Abschnitt
	Interessenwahrnehmung .....	
	Wiederherstellung des Rechts .....	
<b>Planung:</b>	Interessenklärung .....	II. Abschnitt
	Zieldefinition im konkreten Fall .....	IV.1. Abschnitt
	Strategie .....	§ 9 – Salditt
<b>Umsetzung:</b>	Mandatsannahme .....	III. Abschnitt
	Beratungsinhalte .....	IV. Abschnitt
	Verteidigungshandeln im und mit Wirkung auf das Verfahren .....	V. Abschnitt
	Büroorganisation .....	VI. Abschnitt
<b>Kontrolle:</b>	Grenzziehung .....	VII. Abschnitt
	Ergebniskontrolle .....	VIII. Abschnitt

Das Schaubild soll nicht die Verteidigung als Baukasten vorgegebener Routineprozesse darstellen. Manchmal ist zwischen dem ersten Alarmanruf aus einer Durchsuchungs- oder Verhaftungssituation heraus bis zum Eintreffen des Verteidigers am Ort des Geschehens kaum Zeit für eine solche Strukturierung. Manchmal kommt es gar nicht zu einer ausführlichen Planung, sondern nur zu einer Vorberatung und Abwendung eines möglichen strafbaren Verhaltens. Das Schaubild zeigt zugleich die Gliederung des Kapitels.

Der Begriff „**Verteidigungspraxis**“ bedarf einer Abgrenzung. Er steht für die originäre mandantenbezogene, fachliche Arbeit des Verteidigers. Das Kapitel erläutert nicht die in den An-

waltsberuf allgemein gesetzten Erwartungen.<sup>6</sup> Ein Ehrenkodex standesrechtlicher Verhaltensnormen wird nicht kommentiert.<sup>7</sup> Auch die Selbstorganisation des „Unternehmens Anwaltskanzlei“ oder dessen Außendarstellung ist nicht einbezogen.<sup>8</sup> Schließlich geht es auch nicht um Fragen der Rhetorik, der Persönlichkeit<sup>9</sup> oder der individuellen Fähigkeiten und Qualifikationen des Verteidigers, sondern um die Anforderungen an seine fachliche Kompetenz.

6 Die anwaltliche Tätigkeit auf dem Gebiet des Strafrechts ist facettenreich:

<b>Ein Auftrag als ...</b>	<b>bedeutet für den Anwalt ...</b>
<b>Verteidiger</b>	Die konkret-individuelle Beratung und Vertretung einer von einem Straf- oder Bußgeldverfahren, im Rechtsmittel- oder Vollstreckungsverfahren als Beschuldigter, Angeschuldigter, Angeklagter oder Verurteilter betroffenen Person.
<b>Vernehmungsbeistand</b>	Die konkret-individuelle Beratung und Vertretung einer in einem strafprozessualen Verfahren als Zeuge betroffenen Person. <sup>10</sup>
<b>Firmenanwalt</b>	Die konkret-generelle Beratung und Vertretung eines Unternehmens (unabhängig von der Rechtsform), das von einem strafprozessualen Verfahren betroffen ist; Kernbestandteil des Auftrages ist allein die Wahrung der Unternehmensinteressen in dem Verfahren, eine Individualvertretung ist damit nicht verbunden, könnte damit u. U. sogar konkurrieren. <sup>11</sup>
<b>Koordinator</b>	Die konkret-generelle Beratung und Betreuung mehrerer Individualverteidiger durch einen (weiteren) Anwalt mit dem Ziel, in Sach- und Rechtsfragen, auf die die Verteidiger sich geeinigt haben müssen, ein koordiniertes Auftreten im strafprozessualen Verfahren oder in den Verhandlungen mit dem Unternehmen oder in dem Auftreten gegenüber Aufsichtsbehörden sicherzustellen. <sup>12</sup>
<b>Gutachter</b>	Die konkrete oder generelle, auf Einzelpersonen (individuelle) oder auf eine Vielzahl von Personen (abstrakte) Beurteilung von Fragen oder Sachverhalten mit strafrechtlicher Relevanz.
<b>Verbandsvertreter</b>	Die abstrakt-generelle oder konkret-generelle Interessenwahrnehmung des Verbandes in einem Konfliktumfeld mit strafrechtlicher Affinität.
<b>Verletztenbeistand Nebenklagevertreter</b>	Die konkret-individuelle Tätigkeit in einem Ermittlungsverfahren als Interessenvertreter und Beistand des Verletzten (zunächst als Geschädigtenvertreter, dann auch als Nebenkläger- oder Privatklägervertreter).

7 Strafverfahren werden von Menschen beeinflusst und gestaltet, daher kann keine anwaltliche Tätigkeit auf dem Reißbrett konzipiert werden. Zu unterschiedlich sind die Fallkonstellationen, die Anlass für eine strafrechtliche Beurteilung geben können. Auch schwört erfahrungsgemäß jeder Anwalt auf ein eigenes Erfolgsrezept, weiß am Besten, wie man den Fall (und den Mandanten) „in den Griff“ bekommt oder kennt einen Spezialisten, der noch gefragt werden kann. Erst eine von den Anforderungen des Einzelfalls ausgehende Gewichtung der zu ergreifenden Maßnahmen, eine Zweckmäßigkeit- und Erfolgsprognose und die Mitwirkung des Mandanten führen die Arbeit zum Ziel. Die folgenden Themen erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Sie beschränken sich notwendigerweise auf einen ersten Überblick.

<sup>6</sup> Vgl. dazu *Hartung* in: Beck'sches Rechtsanwaltslexikon, N.2.

<sup>7</sup> Zur notwendigen Ethik des Strafverteidigers *Dahs* JR 2004, 96; *Salditt* BRÄK-Mitt. 2001, 150; *Fischer* NSZ 2004, 473; *Prittting* AnwBl. 1994, 315; *Busse* AnwBl. 1998, 231; *Weihrauch*, FS Dahs, 2005, S. 19 ff.

<sup>8</sup> Vgl. dazu *Mähler*, Effektive Organisation und moderne Kommunikation in der Anwaltskanzlei, 1989; *Seiwert/Buschbell*, Zeitmanagement für Rechtsanwälte, 2. Aufl. 1996.

<sup>9</sup> Vgl. dazu *Seiwert/Gay*, Das 1x1 der Persönlichkeit, 8. Aufl. 2001.

<sup>10</sup> Dazu *Rode* in: Bockemühl, HdbFAStR, Teil H.4; BVerfG Beschl. v. 17.4.2000 -1 BVR 1331/99.

<sup>11</sup> Ausführlich: *Minoggio* Firmenvertretung 2005.

<sup>12</sup> Dazu *Locklair* StraFo 2000, 37 mit Verweis auch auf *Chr. Richter II* NJW 1993, 2152.

## 2. Zum Schutz des Mandanten

a) **Grundlegendes.** Verteidigung dient dem Schutz des Auftraggebers vor staatlichen Übergriffen in dessen Grundrechte, vor der exzessiven Ausübung und vor dem Missbrauch staatlicher Macht gegen Einzelne. Verteidigung ist Teil der Gewährleistung eines justizförmigen, rechtsstaatlichen Verfahrens für den Einzelnen. Schutz meint in diesem Sinne den **rechtlichen Beistand**. Die Beistandsfunktion verlangt dem Verteidiger viele Aufgaben ab, zu deren Erfüllung er sowohl psychologisches Einfühlungsvermögen wie auch soziales Verständnis und Geschick benötigt. Mitunter muss er auch „erzieherisch“ auf seinen Mandanten einwirken. Da der Schutz des Verdächtigen – bis hin zur Verweigerung jedweder Mitwirkung an der Aufklärung und dem Verfahren – dem Interesse des Ermittlers an der unmittelbaren Klärung eines Verdachts auf der Tatsachen- wie auch auf der Rechteebene natürlicherweise entgegensteht, lässt die Rechtsordnung den zwangsweisen Eingriff unter bestimmten Voraussetzungen zu.

Die **rechtliche Stellung des Verteidigers** ist seit jeher umstritten und nach wie vor Gegenstand eines umfangreichen Theorienstreits sowie zahlreicher Darstellungen in wissenschaftlichen Publikationen und Handbüchern.<sup>13</sup> Die StPO enthält keine abstrakte Definition der Rechtsstellung des Verteidigers. Praktisch relevant wird der Theorienstreit insbesondere bei der Entscheidung von Abgrenzungsfragen zwischen zulässigem und unzulässigem Verteidigerhandeln gegenüber der Justiz und bei der Konkretisierung der Pflichten des Verteidigers im Mandatsverhältnis und im Strafverfahren. Die Debatte um die Verteidigerstellung wird traditionell dominiert von der sog. „Organtheorie“, die sich auf § 138 Alt. 1 StPO, § 1 BRAO bezieht.<sup>14</sup> Während die Organtheorie dem Verteidiger eine Doppelfunktion als mit besonderen Rechten ausgestattetes „Organ der Rechtspflege“ zu billigt und ihm sowohl individuelle als auch öffentliche Aufgaben zuweist, betont die sog. Interessentheorie<sup>15</sup> im Gegensatz dazu die alleinige Ausrichtung des Verteidigers am Willen des Mandanten. Beide Ansätze erlauben es indessen, die Rechte und Pflichten des Verteidigers in einer konkreten Verfahrenssituation je nach Vorverständnis (mehr oder weniger beliebig) auszudehnen oder zu beschränken. Vermittelnd will die sog. „Vertragstheorie“<sup>16</sup> zwar die Verfahrensstellung des Verteidigers belassen, aber das Wahlrecht des Beschuldigten als eigenständigen Ausgangspunkt betonen. Vorzugswürdig ist eine an der Gesamtheit der die Verteidigung betreffenden Rechtsnormen orientierte Definition der Verteidigerrechte und Verteidigerpflichten.<sup>17</sup> Danach gründet sich die Mandats- und Vertrauensbeziehung des Anwaltes zwar auf den Vertrag mit seinem Mandanten, die Rechtsstellung im Verfahren bleibt aber ausgerichtet an dem Rollenverständnis der Verfahrensordnung und der Berufsordnung (BRAO, BORA und CCBE). Die strafrechtlichen Grenzen treffen danach auch den Verteidiger, der allerdings insofern privilegiert ist, als durchgehend Strafbarkeit erst eintritt, wenn ein sicheres Wissen um die Rechtswidrigkeit seines Handelns nachgewiesen werden kann.<sup>18</sup>

Von der bisherigen Rechtsprechung wird das Tätigkeitsprofil des Verteidigers in den **wichtigsten Entscheidungen** so beschrieben:

<sup>13</sup> Eine ausführliche Darstellung gibt *Lüderssen* in: Löwe-Rosenberg Rdnr. 1-109 vor § 137 StPO; *KK/Laufhütte* Vor § 137 Rdnr. 4; aus der Literatur: *Beulke*, Der Verteidiger im Strafverfahren, 1980; *Dahs* Rdnr. 30 ff., 123 ff.; *Hamm/Lohberger/Danckert/Ignor* Vorbem. zu III S. 59 ff.; *Jahn*, „Konfliktverteidigung“ und Inquisitionsmaxime 1998, S. 169 ff.; *Kempf* in: Brüssow/Gatzweiler/Krekeler § 1 Teil 1; *Köllner* in: Bockemühl HdbFA-StR Teil A.1 Rdnr. 12 ff.; *Eckart Müller*, FS Dahs, 2005, S. 3 ff.

<sup>14</sup> *Welp*, Der Verteidiger als Anwalt des Vertrauens, ZStW 90 (1978), 101; *ders.*, Die Rechtsstellung des Strafverteidigers, ZStW 90 (1978), 804; *Kempf* in: Brüssow/Gatzweiler/Krekeler § 1 Rdnr. 3; *Senge* NStZ 2002, 227; *Beulke*, Der Verteidiger im Strafverfahren, S. 83 ff., 146 ff.

<sup>15</sup> *Ostendorf* NJW 1978, 1345; *Wolf*, Das System des Rechts der Strafverteidigung, 2000, S. 426.

<sup>16</sup> LR- *Lüderssen* Vor § 137 StPO. Rdnr. 33 ff.; *Jahn*, Anm. zu OLG Düsseldorf StV 2000, 431.

<sup>17</sup> Dazu *Paulus* NStZ 1992, 305; *Hamm/Lohberger/Danckert/Ignor* Vorbem. zu III., S. 59; *Eckart Müller*, FS Dahs, 2005, S. 3, 11.

<sup>18</sup> BVerfG Urt. v. 30.3.2004 – NJW 2004, 305 =NStZ 2004, 259.

Gericht	Kernaussage
BVerfG, 8.3.1983, BVerfGE 63, 266 =NJW 1983, 1535	Das Recht der freien Advokatur darf nur unter den strengen Maßstäben des Art. 12 GG begrenzt werden. ... (mit eindrucksvoller Darstellung der Rechtsentwicklung): ... Es entspricht dem Rechtsstaatgedanken und dient der Rechtspflege, dass dem Bürger schon aus Gründen der Chancen- und Waffengleichheit Rechtskundige zur Verfügung stehen, zu denen er Vertrauen hat und die seine Interessen möglichst frei und unabhängig von staatlicher Einflussnahme wahrnehmen können. ...
BVerfG, 14.7.1987, BVerfGE 76, 171 = NJW 1988, 191	... Anwaltliche Berufsausübung unterliegt grundsätzlich der freien und unreglementierten Selbstbestimmung des Einzelnen. Als unabhängiges Organ der Rechtspflege und als der berufene Berater und Vertreter der Rechtssuchenden hat er die Aufgabe, zum Finden einer sachgerechten Entscheidung beizutragen, das Gericht – und ebenso die Staatsanwaltschaft oder Behörden – vor Fehlentscheidungen zu Lasten seines Mandanten zu bewahren und diesen vor verfassungswidriger Beeinträchtigung oder staatlicher Machtüberschreitung zu sichern; insbesondere soll er die rechtsunkundige Partei vor der Gefahr des Rechtsverlustes schützen... <sup>19</sup>
BVerfG, 10.7.1996 –1 BvR 873/94 – =NJW 1996, 3268	Lunnebach-Beschluss: ... Als unabhängiges Organ der Rechtspflege und als der berufene Berater und Vertreter des Rechtssuchenden ... soll er die rechtsunkundige Partei vor Rechtsverlusten schützen. Die Wahrnehmung dieser Aufgabe erlaubt es dem Anwalt – ebenso wie dem Richter – nicht immer so schonend mit den Verfahrensbeteiligten umzugehen, dass diese sich nicht in ihrer Persönlichkeit beeinträchtigt fühlen. Nach allgemeiner Auffassung darf er im „Kampf um das Recht“ auch starke, eindringliche Ausdrücke und sinnfällige Schlagworte benutzen. .... <sup>20</sup>
BVerfG NJW 2003, 2520	(Zur Unabhängigkeit des Anwaltes bei Kanzleiwechsel) Der Gesetzgeber bezeichnet die Rechtsanwälte als unabhängige Organe der Rechtspflege (§ 1 BRAO). Auf deren Integrität, Professionalität und Zuverlässigkeit ist die Rechtspflege angewiesen. ... Das Gesetz geht nicht davon aus, dass ein berufswürdiges und gesetzeskonformes Handeln der Rechtsanwälte nur im Wege der Einzelkontrolle oder mit Mitteln des Strafrechts gewährleistet werden kann. Das anwaltliche Berufsrecht beruht auch nicht auf der Annahme, dass eine situationsgebundene Gelegenheit zur Pflichtverletzung im Regelfall pflichtwidriges Handeln zur Folge hat....
BVerfG, 30.3.2004 2 BvR 1520/01 2 BvR 1521/01 = NJW 04, 305 = NStZ 04, 259 BVerfGE 111, 226	(Zur Auslegung des Geldwäschetatbestandes): „...Zum Mandantenkreis eines forensisch tätigen Strafverteidigers zählen typischerweise Personen, die in den Verdacht einer Katalogtat der Geldwäsche geraten sind und gegen die deshalb ein Ermittlungsverfahren geführt wird. Gegen diesen Tatverdacht hat der Strafverteidiger den Mandanten in Schutz zu nehmen ... Die Wahrnehmung dieser beruflichen Aufgabe und der Umstand, dass der Strafverteidiger aus dem Verteidigungsverhältnis Informationen sowohl über den Lebenssachverhalt, der dem Tatvorwurf zugrunde liegt, als auch über die Vermögensverhältnisse seines Mandanten erlangt, können das Risiko des Strafverteidigers, selbst in den Anfangsverdacht einer Geldwäsche zu geraten, signifikant erhöhen <sup>21</sup>

<sup>19</sup> Diese subjektive Beistandsfunktion betonen auch BVerfGE 87, 287 = NJW 1993, 317; BVerfGE 93, 213 = NJW 1996, 709; BVerfG NJW 2003, 2520; NJW 2003, 3263.

<sup>20</sup> Ebenso BVerfG Urt. v. 27.6.1996 – 1 BvR 1398/94 = NJW 1996, 3267.

<sup>21</sup> Bespr. von *Dahs/Krause/Widmaier* NStZ 2004, 261; *Fischer* NStZ 2004, 473; *v. Galen* NJW 2004, 3304; *Matt* JR 2004, 321; *W. Schmidt* StraFo 2003, 2; vorherige Revisionsinstanz BGHSt. 47, 68.

Gericht	Kernaussage
BGH v. 15.2.1956 6. Strafsenat BGHSt. 9, 20	(1. Kaul-Entscheidung <sup>22</sup> ): ...Der Verteidiger ist nicht nur Vertreter des Angeklagten. Er ist vielmehr auch ein mit besonderen Befugnissen ausgestattetes Organ der Rechtspflege, dessen Mitwirkung im Strafverfahren zwingend vorgeschrieben ist. Entsprechend dieser ihm vom Gesetz eingeräumten Stellung hat er sein Verhalten einzurichten. Er hat zwar die vordringliche Aufgabe, die den Angeklagten entlastenden Umstände hervorzuheben, ihm sind aber insofern Grenzen gesetzt, als er sich in keinem Fall der Wahrheitserforschung hindernd in den Weg stellen darf.... Anm: Aufgehoben durch BVerfGE 15, 226
BGH v. 3.10.1979 3. Strafsenat BGHSt 29, 99	(Zur Beistandsfunktion): ... Der Wahl- und Pflichtverteidiger hat einen gesetzlichen Auftrag zu erfüllen, dessen Ausführung nicht nur in dem Interesse des Beschuldigten liege, sondern auch in dem einer am Rechtsstaatsgedanken orientierten Strafrechtspflege. ....
BGH v. 7.11.1991 4. Strafsenat BGHSt 38, 111	... Der Auftrag der Verteidigung liegt nicht ausschließlich im Interesse des Beschuldigten, sondern auch in einer am Rechtsstaatsgedanken ausgerichteten Strafrechtspflege. Der Verteidiger, von dem das Gesetz besondere Sachkunde verlangt (§§ 138, 139, 142 II StPO, 392 AO) ist der Beistand, nicht der Vertreter des Beschuldigten, an dessen Weisungen er nicht gebunden ist. Die Strafprozessordnung geht deshalb folgerichtig davon aus, dass es in gewissen Fällen sachdienlich sein kann, Rechte des Beschuldigten nur über den Verteidiger ausüben zu lassen. ... Aus alledem folgt, dass ein Verteidiger den Angeklagten in der Hauptverhandlung keineswegs nach Belieben „schalten und walten“ lassen darf, sondern dass ihn eine Pflicht trifft, mit dafür Sorge zu tragen, dass das Verfahren sachdienlich und in prozessual geordneten Bahnen durchgeführt wird. ...
BGH v. 1.9.1992 1. Strafsenat BGHSt 38, 345	... In Rechtsprechung und Literatur ist anerkannt, dass die Stellung als Verteidiger in einem Strafprozess und das damit verbundene Spannungsverhältnis zwischen Organstellung und Beistandsfunktion eine besondere Abgrenzung zwischen erlaubtem und unerlaubtem Verhalten, insbesondere in Bezug auf den Straftatbestand der Strafvereitelung erforderlich macht. ...
BGH v. 26.11.1998 4. Strafsenat StV 1999, 153	... Der Verteidiger ist als Rechtsanwalt ein selbständiges Organ der Rechtspflege. In seiner Beistandsfunktion darf er sich nur der prozessual- und standesrechtlich erlaubten Mittel bedienen, ein Recht zur Lüge hat er ebenso wenig (...) wie ein Recht zur Beratung bei der Lüge (...). Insbesondere ist es ihm untersagt, durch aktive Verdunklung und Verzerrung des Sachverhaltes die Wahrheitserforschung zu erschweren (...) oder Beweisquellen zu verfälschen (...).
BGH v. 4.7.2001 BGHSt. 47, 69	(Zur Rechtsstellung des Anwaltes bei Annahme von Bargeld): ... Das durch Art. 12 I GG geschützte Recht des Rechtsanwaltes, sich anwaltlich auf dem Gebiet der Strafverteidigung zu bewegen, ist nicht berührt ... Zudem liegt hier ein Eingriff schon deshalb nicht vor, weil es dem Berufsbild des Strafverteidigers nicht entspricht, Honorar entgegenzunehmen, von dem er weiß, dass es aus schwerwiegenden Straftaten herrührt. Dies folgt aus der Stellung des Verteidigers als Organ der Rechtspflege. Anm. BVerfG NJW 2004, 1305 wies zwar die Verfassungsbeschwerde gegen das Urteil zurück, legte aber den Maßstab an eine Tatbestandsverwirklichung bei dem § 261 StGB deutlich enger an.

<sup>22</sup> Friedrich Karl Kaul (1906-1981), einst bekanntester Rechtsanwalt in der DDR mit Zulassung beim KG Berlin. Als Strafverteidiger der westdeutschen kommunistischen Opposition und als Nebenklagevertreter in Prozessen gegen NS-Täter in der Bundesrepublik trug er entscheidend dazu bei, dass westdeutsche Gerichtssäle in den 50er und 60er Jahren zu einem bedeutenden Austragungsort des Kalten Krieges wurden. Über sein Leben und Wirken – auch als Unterhändler und Literat – berichtet die beeindruckende Dissertation von *Rosskopf*, Friedrich Karl Kaul, Berlin 2002.

<b>Gericht</b> OLG Hamburg v. 17.11.1997, NJW 1998, 621	<b>Kernaussage</b> (Nach lesenswerter ausführlicher Darstellung des Meinungsstandes) Pflicht aller Verfahrensbeteiligten ist die effektive Förderung des Verfahrens, wie sich schon aus der Verfassung ergibt. Das Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 III GG) gebietet u. a. die Aufrechterhaltung einer funktionstüchtigen Rechtspflege, ohne die Gerechtigkeit nicht verwirklicht werden kann. In diese Pflichtbindung ist auch der Verteidiger einbezogen. Er ist als mit eigenen Rechten und Pflichten versehenes selbständiges Organ der Rechtspflege nicht Gegner sondern Teilhaber einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege. Als solcher kommt ihm nicht die Vertretung des Beschuldigten sondern dessen Beistand zu. Folglich liegt der Auftrag der Verteidigung nicht ausschließlich im Interesse des Beschuldigten, sondern auch in der am Prinzip des Rechtsstaates ausgerichteten Strafrechtspflege. Für die hier maßgebliche Frage nach dem Verfahren des Verteidigers in der Hauptverhandlung ist aus allem herzuleiten, er habe mit dafür Sorge zu tragen, dass das Verfahren sachdienlich und in prozessual geordneten Bahnen durchgeführt wird .... <sup>23</sup>
--	--

- 11 Allen unterschiedlichen Denkansätzen über die Rechtstellung des Verteidigers ist gemeinsam, dass der zunächst rein zivilrechtliche Anwaltsvertrag (Geschäftsbesorgungsvertrag, §§ 611, 675 BGB) durch die Regelungen des Berufsrechtes, des Strafverfahrensrechtes und des materiellen Strafrechtes überlagert und begrenzt wird; wobei diese Regelungen sich jeweils an Art. 12 I GG messen lassen müssen. Nach allen Theorien ist die Verteidigung ein notwendiger Bestandteil eines rechtsstaatlichen Strafverfahrens. Sie muss **unabhängig von den Justiz- und Polizeiorganen** gewährleistet werden. Dem Schutz dieses rechtsstaatlichen Status dienen z. B. die §§ 148, 97, 53 StPO.<sup>24</sup> Der Verteidiger verwirklicht die Schutzaufgabe durch die Wahrnehmung der ihm selbst zustehenden Verfahrensrechte wie auch durch die Wahrnehmung der dem Mandanten zustehenden Rechte (oder die Beratung zu deren Ausübung). Verteidigung ist – anders als die einfache zivilprozessuale Vertretung – **nicht weisungsabhängig** vom Mandanten, auch wenn sie dessen (typisierte) Ziele verfolgen soll.<sup>25</sup>
- 12 Die europäische Integration prägt die Auffassungen von der rechtlichen Stellung zunehmend neu. So haben beispielsweise englische und französische Anwälte ganz andere Auffassungen von den Funktionen und Aufgaben eines Strafverteidigers. Die Normauslegung wandelt sich im Lichte eines europäischen Rechtsverständnisses.<sup>26</sup> Auch die Verteidigung vor internationalen Gerichtshöfen stellt ganz neue Anforderungen an den traditionell mit deutschem Rechtsverständnis antretenden Verteidiger.<sup>27</sup>

<sup>23</sup> Bespr. bei Kühne NJW 1998, 3027; BGH StV 2000, 235.

<sup>24</sup> Vgl. dazu BVerfG NJW 2005, 1917 = wistra 2005, 295 = StraFo 2005, 286 unter Hinweis auf die allg. Handlungsfreiheit nach Art. 2 I und das Rechtsstaatsprinzip nach Art. 20 III; ebenso BVerfGE 38, 105 = NJW 1975, 103; BVerfGE 39, 238 = NJW 1975, 1015; BVerfGE 45, 272 = NJW 1977, 1629; BVerfGE 57, 220 = NJW 1981, 1829; BVerfGE 63, 45 = NJW 1983, 1045; BVerfGE 69, 381 = NJW 1986, 244; BVerfGE 78, 123 = NJW 1988, 2787; zur Durchsuchung und Beschlagnahme bei Berufsheimnisträgern: Kutzner NJW 2005, 2652.

<sup>25</sup> Einschränkung und differenzierend insoweit Lüderssen, der auf der Grundlage seiner vertragsrechtlichen Konzeption von der Verteidigerstellung eine sehr weitgehende Weisungsgebundenheit des Verteidigers von seinem Mandanten postuliert. Lüderssen interpretiert das Verhältnis zwischen Verteidiger und Mandant ausschließlich als Geschäftsbesorgungsvertrag gemäß § 675 BGB und leitet aus § 665 BGB einen grundsätzlichen Vorrang der Weisung des Auftraggebers, des Mandanten, ab. Eine Begrenzung der Weisungsgebundenheit des Verteidigers kann nach dieser Auffassung nur durch §§ 134, 138 BGB begründet werden (in: LR, 25. Aufl., Rdnr. 50 ff. vor § 137).

<sup>26</sup> Dazu Wehnert, Rahmenbeschlusskonforme Auslegung deutschen Strafrechts, NJW 2005, 3760.

<sup>27</sup> Kirsch, Verteidigung in Verfahren vor dem int. StGH für Jugoslawien, StV 2003, 636; Rohde/Toufar in: Kirsch (Hrsg.) Internationale Strafgerichtshöfe, 2005, S. 89 ff.

Folgende Bewegungsspielräume und Beratungsfelder des Verteidigers gibt es:

13



b) **Detailfragen.** Die Schutzaufgabe des Verteidigers umfasst je nach dem Status des Verfahrens, in dem ein Rechtsanwalt mit Verteidigungsaufgaben konfrontiert wird, verschiedene Aspekte. Folgende Teilaufgaben lassen sich identifizieren: 14

die Teilaufgabe...	bedeutet für den Verteidiger ...
<b>Vermeidung der Strafbarkeit</b>	Risikoberatung; Abhalten von einer evtl. Tatausführung, Beratung über Schuld-, Strafausschließungs-, -aufhebungsgründe
<b>Vermeidung eines etwaigen Straf- oder OWi-Verfahrens</b>	Vermittlung und Schlichtung; Beratung über rechtliche Folgen und Verfahren
<b>Wahrnehmung der Verteidigungs- und Beschuldigtenrechte in einem Straf- oder OWi-Verfahren</b>	Umfassende Beratung und Handeln im objektiven Interesse des Mandanten, Informationssammlung, -auswertung und -verwertung im laufenden Verfahren
<b>Wahrnehmung der Mandantenrechte gegenüber außerstrafrechtlichen Sanktionen</b>	Beratung und anwaltliche Vertretung, soweit dies im subjektiven Interesse des Mandanten liegt