

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XIX
I. Einleitung	1
1. Ausgangslage, Problemstellung und Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands	1
2. Forschungsfragen	11
3. Aufbau der Arbeit	12
II. Berufsgeheimnisschutz im nationalen Recht	15
1. Das Mandatsverhältnis im Zivilrecht	15
1.1. Im Überblick	15
1.2. Bevollmächtigungsvertrag	16
1.3. Freier Dienstvertrag und Werkvertrag als weitere Grundverträge zwischen Rechtsberater und Klienten	21
1.4. Zivilrechtliche Folgen bei einem Verstoß gegen die (vertragliche) Verschwiegenheitspflicht	23
2. Berufsgeheimnisschutz als rechtsstaatliche Notwendigkeit	24
2.1. Rechtsberater als integraler Bestandteil des österreichischen Rechtsstaats	24
2.2. Grundsatzentscheidungen der österreichischen (Höchst-)Gerichte zum Berufsgeheimnis	28
2.3. Das Berufsgeheimnis von Rechtsanwälten in der Rsp des EGMR	32
3. Berufliche Verschwiegenheit auf Ebene des nationalen Verfassungsrechts	34
3.1. Struktur der österreichischen Grundrechte und methodische Vorgehensweise	34
3.2. Kein ausdrückliches Grundrecht zum Schutz der beruflichen Verschwiegenheit	37
3.3. Schutz der Räumlichkeiten von Rechtsberatern	39
3.3.1. Schutzbereich des Art 9 StGG und HausRSchG	39
3.3.2. Eingriffe nach dem HausRSchG	43
3.3.3. Verhältnismäßigkeitsprüfung bei Eingriffen nach dem HausRSchG	44
3.3.4. Recht auf Achtung der Wohnung gem Art 8 EMRK	46
3.3.4.1. Sachlicher und persönlicher Schutzbereich	46
3.3.4.2. Eingriffe in das Recht auf Achtung der Wohnung	47

3.3.4.3. Der Schutz von Rechtsanwaltskanzleien in der Rsp des EGMR	47
3.4. Schutz der individuellen (Fern-)Kommunikation	51
3.4.1. Schutz des Briefgeheimnisses gem Art 10 StGG	51
3.4.1.1. Sachlicher und persönlicher Schutzbereich	51
3.4.1.2. Eingriffe in das Briefgeheimnis	54
3.4.2. Schutz des Fernmeldegeheimnisses gem Art 10a StGG	57
3.4.2.1. Entstehung und Bedeutung des Fernmeldegeheimnisses	57
3.4.2.2. Sachlicher Schutzbereich	58
3.4.2.3. Persönlicher Schutzbereich	60
3.4.2.4. Eingriffe in das Fernmeldegeheimnis	61
3.4.3. Recht auf Achtung des Briefverkehrs gem Art 8 EMRK	63
3.4.3.1. Sachlicher und persönlicher Schutzbereich	63
3.4.3.2. Eingriffe in das Recht auf Achtung des Briefverkehrs	64
3.4.3.3. Der Briefverkehr mit Rechtsberatern in der Rsp des EGMR	66
3.4.3.3.1. Einschlägige Rsp zum Briefverkehr ieS	66
3.4.3.3.2. Einschlägige Rsp zum Schutz der brieflichen Kommunikation mit Personen in Sondersta- tusverhältnissen	71
3.4.3.3.3. Einschlägige Rsp zur Telefonüberwa- chung	73
3.5. Recht auf Achtung des „Privatlebens“ gem Art 8 EMRK	75
3.5.1. Hintergrund	75
3.5.2. Sachlicher Schutzbereich	77
3.5.2.1. Schutz der Daten und der Interaktion als Ausformungen des Teilgrundrechts auf Achtung des „Privatle- bens“	77
3.5.2.2. Schutzgut „Berufsgeheimnis“ als Ausformung des Pri- vatlebens?	79
3.5.3. Persönlicher Schutzbereich	82
3.5.4. Eingriffe in das Recht auf Achtung des Privatlebens	85
3.5.4.1. Eingriffe in den durch Art 8 EMRK gewährleisteten Datenschutz	85
3.5.4.2. Eingriffe in die durch Art 8 EMRK gewährleistete Interaktion	86
3.6. Recht auf Datenschutz gem § 1 DSGVO	87

3.6.1. Sachlicher und persönlicher Schutzbereich	87
3.6.2. Eingriffe in das Recht auf Datenschutz	91
3.7. Recht auf ein faires Verfahren gem Art 6 EMRK	94
3.7.1. Im Überblick	94
3.7.2. Sachlicher Schutzbereich des Art 6 EMRK	95
3.7.3. Die besonderen Verfahrensgarantien im Strafprozess nach Art 6 Abs 3 EMRK	96
3.7.3.1. Zu Art 6 Abs 3 EMRK im Allgemeinen	96
3.7.3.2. Zum Begriff des „Verteidigers“ iSd Art 6 Abs 3 lit c EMRK	98
3.7.3.3. Art 6 Abs 3 lit c EMRK und Berufsgeheimnis- schutz	99
3.7.4. Nemo tenetur-Grundsatz und Berufsgeheimnisschutz	101
4. Berufliche Verschwiegenheit auf einfachgesetzlicher Ebene	103
4.1. Die Verschwiegenheitspflicht der Rechtsanwälte	103
4.1.1. Die österreichische Anwaltschaft und die RAO im Über- blick	103
4.1.2. Zur Verschwiegenheit des Rechtsanwalts nach § 9 Abs 2 RAO	104
4.1.2.1. Sachlicher Umfang	104
4.1.2.2. Personeller Umfang	107
4.1.2.3. Zeitlicher Umfang	110
4.1.3. RL zur Ausübung des Rechtsanwaltsberufs	112
4.1.3.1. Rechtsnatur der RL	112
4.1.3.2. RL-Regelungen zur Verschwiegenheit	113
4.2. Die Verschwiegenheitspflicht der Steuerberater	115
4.2.1. Das WTBG im Überblick	115
4.2.2. Zur Verschwiegenheit des Steuerberaters nach § 80 WTBG 2017	117
4.2.2.1. Sachlicher Umfang	117
4.2.2.2. Personeller Umfang	120
4.2.2.3. Zeitlicher Umfang	121
4.2.3. Allgemeine RL über die Ausübung von Wirtschaftstreuhänder- berufen und berufsrechtliche Verschwiegenheitspflicht	123
4.3. Verfahrensrechtliche Absicherung des Berufsgeheimnisses	125
4.3.1. Ausgangspunkt	125
4.3.2. Berufsgeheimnisschutz im Strafprozessrecht und im gerichtlichen Finanzstrafverfahren	126
4.3.2.1. Das Aussageverweigerungsrecht für Rechtsberater nach § 157 Abs 1 Z 2 StPO	126

4.3.2.2.	Umgehungsverbot gem § 157 Abs 2 StPO	128
4.3.2.3.	Das Widerspruchsverfahren nach § 112 StPO	132
4.3.2.3.1.	Im Überblick	132
4.3.2.3.2.	Widerspruchslegitimation	133
4.3.2.3.3.	Zum Ablauf des Widerspruchsverfahrens	134
4.3.2.3.4.	Verwendungsverbot	138
4.3.2.4.	Verhältnis von § 157 zu § 144 Abs 2 StPO	139
4.3.2.5.	Belehrungspflicht und Nichtigkeit bei Verstößen gegen das Aussageverweigerungsrecht/Umgehungsverbot	140
4.3.3.	Berufsgeheimnisschutz im Zivilprozessrecht	141
4.3.3.1.	Das Aussageverweigerungsrecht für Rechtsberater nach § 321 Abs 1 Z 3 ZPO	141
4.3.3.2.	Verhältnis von § 321 Abs 1 Z 3 zu Z 4 ZPO	144
4.3.3.3.	Rechtsfolgen bei Verstößen gegen § 321 ZPO	145
4.3.4.	Berufsgeheimnisschutz im Abgabenrecht und im behördlichen Finanzstrafverfahren	146
4.3.4.1.	Das Aussageverweigerungsrecht für Rechtsberater nach § 171 Abs 1 lit c BAO	146
4.3.4.2.	Das Aussageverweigerungsrecht für „berufsmäßige Parteienvertreter“ nach § 171 Abs 2 BAO und dessen Verhältnis zu § 171 Abs 1 lit c BAO	148
4.3.4.3.	Belehrungspflicht und Rechtsfolgen bei Verstößen gegen diese	153
4.3.4.4.	Rechtsfolgen bei Verstößen gegen § 171 Abs 1 lit c und § 171 Abs 2 BAO	154
4.3.4.4.1.	Problemstellung	154
4.3.4.4.2.	Verwertbarkeit von rechtswidrig erlangten Beweismitteln im Abgabenverfahren	155
4.3.4.4.3.	Einschränkungen der Verwertbarkeit von rechtswidrig erlangten Beweismitteln aufgrund von Grundrechtsverstößen	156
4.3.4.4.4.	Einschränkungen der Verwertbarkeit von rechtswidrig erlangten Beweismitteln aufgrund entgegenstehender einfachgesetzlicher Normen	157
4.3.4.4.5.	Einschränkungen der Verwertbarkeit von Beweismitteln aufgrund Missachtung des	

Schutzzwecks des Beweiserhebungsver- bots	160
4.3.4.5. Besonderheiten im behördlichen Finanzstrafverfah- ren	162
4.3.4.5.1. Das Aussageverweigerungsrecht nach § 104 Abs 1 lit d FinStrG	162
4.3.4.5.2. Beschlagnahmen nach § 89 FinStrG und gesetzliche Verschwiegenheitspflicht	163
4.3.4.5.3. Ausdrückliches Beweisverwertungsverbot nach § 98 Abs 4 FinStrG	165
4.3.5. Berufsgeheimnisschutz im allgemeinen Verwaltungsrecht und im Verwaltungsstrafrecht	166
4.4. Gesetzliche Verschwiegenheitspflicht und abgabenrechtliche Offenle- gungs- und Mitwirkungspflichten	167
4.5. Rechtsfolgen bei Verstößen gegen die (standesrechtliche) Verschwiegen- heitspflicht	173
4.5.1. Disziplinarrechtliche Folgen bei einem Verstoß gegen die stan- desrechtliche Verschwiegenheitspflicht	173
4.5.2. Strafrechtliche Folgen bei einem Verstoß gegen die standesrecht- liche Verschwiegenheitspflicht	175
4.6. Ausgewählte Durchbrechungen und Einschränkungen des Berufsge- heimnisses	175
4.6.1. Ausgangspunkt	175
4.6.2. In den Standesvorschriften	176
4.6.2.1. Meldepflichten bei übernommenen Treuhandschaften gem § 10a RAO	176
4.6.2.2. Melde- und Auskunftspflichten zur Prävention von Geldwäsche	178
4.6.3. In den sonstigen Gesetzen	182
4.6.3.1. Mitteilungs- und Selbstberechnungspflichten gem § 30c EStG und §§ 10 ff GrEStG	182
4.6.3.2. Auskünfte von Rechtsberatern als Dienstgeber gem § 42 ASVG	184
4.6.4. Entbindung von der Verschwiegenheitspflicht	186
4.6.4.1. Entbindung nach den Standesvorschriften	186
4.6.4.2. Entbindung in den Verfahrensordnungen	188
III. Berufsgeheimnisschutz im Unionsrecht	193
1. Vertraulichkeitsschutz als allgemeiner Rechtsgrundsatz	193
1.1. Im Überblick	193

1.2. Die Leitentscheidung AM&S des EuGH zum Vertraulichkeitschutz	194
1.3. Voraussetzungen zur Anwendung des Vertraulichkeitsschutzes iSd AM&S-Rsp	196
1.4. Präzisierung des allgemeinen Rechtsgrundsatzes der Vertraulichkeit durch die Entscheidungen Hilti und Akzo Nobel	199
1.5. Gilt der Grundsatz der Vertraulichkeit für sämtliche (Verwaltungs-) Verfahren und für Steuerberater?	201
1.5.1. Allgemeine Geltung des Vertraulichkeitsschutzes im Unionsrecht	201
1.5.2. Rechtsnatur und Entstehung von allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Unionsrechts	203
1.5.3. Überlegungen zur Anwendbarkeit des allgemeinen Rechtsgrundsatzes der Vertraulichkeit auf Steuerberater	204
2. Für den Berufsgeheimnisschutz einschlägige Unionsgrundrechte	208
2.1. Anwendungsbereich der Unionsgrundrechte und deren Verhältnis zu innerstaatlichen Grundrechtsverbürgungen	208
2.1.1. Anwendung unionsrechtlicher Grundrechtsgarantien nach Art 51 Abs 1 GRC	208
2.1.2. Verhältnis der Unionsgrundrechte zu den nationalen Grundrechten	211
2.2. Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens gem Art 7 GRC	215
2.2.1. Bedeutung und Systematik	215
2.2.2. Sachlicher Schutzbereich des (Teilgrund-)Rechts auf Achtung des Privatlebens	216
2.2.3. Sachlicher Schutzbereich des Rechts auf Achtung der Wohnung	217
2.2.4. Sachlicher Schutzbereich des Rechts auf Achtung der Kommunikation	218
2.2.5. Persönlicher Schutzbereich	219
2.2.6. Eingriffe in das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens gem Art 7 GRC	219
2.2.6.1. Grundlegendes zu den Schranken des Art 7 GRC	219
2.2.6.2. Eingriffe in die Teilschutzgüter Privatleben, Wohnung und Kommunikation	221
2.3. Recht auf Schutz personenbezogener Daten gem Art 8 GRC	225
2.3.1. Hintergrund und Verhältnis zu anderen Unionsgrundrechten	225

2.3.2. Sachlicher Schutzbereich	226
2.3.3. Persönlicher Schutzbereich	228
2.3.4. Eingriffe in den Datenschutz	231
2.4. Für den Berufsgeheimnisschutz einschlägige justizielle Rechte	233
2.4.1. Justizielle Rechte der GRC im Überblick	233
2.4.2. Recht auf Beratung, Verteidigung und Vertretung nach Art 47 UAbs 2 GRC	234
2.4.3. Recht auf Achtung der Verteidigungsrechte nach Art 48 Abs 2 GRC	236
2.4.4. Schranken(-Schranken) der Art 47 UAbs 2 und Art 48 Abs 2 GRC	238
2.4.5. Verhältnis der Art 47 Abs 2 und Art 48 Abs 2 GRC zum allge- meinen Rechtsgrundsatz der Vertraulichkeit iSd AM&S- Rsp	239
3. Versuche und Maßnahmen des Unionsgesetzgebers zur Durchbrechung des Berufsgeheimnisses	243
3.1. Problemstellung	243
3.2. RL zur Meldepflicht für potenziell aggressive, grenzüberschreitende Steuergestaltungen (DAC 6)	246
3.2.1. Initiativen gegen aggressive Steuerplanung – ein historischer Auftritt	246
3.2.2. Die Regelungen der DAC 6 und deren Umsetzung in Österreich durch das EU-Meldepflichtgesetz (EU-MPFG)	250
3.2.2.1. Im Überblick	250
3.2.2.2. Sachliche Meldepflicht	252
3.2.2.3. Persönliche Meldepflicht	255
3.2.2.3.1. Primäre Meldepflicht des Intermedi- ärs	255
3.2.2.3.2. Haupt- und Hilfsintermediär	256
3.2.2.3.3. Befreiung von der Meldepflicht	258
3.2.2.3.4. Unterrichtungspflicht im Fall einer Befrei- ung	264
3.2.3. Zur Unvereinbarkeit der Unterrichtungspflicht durch befreite Intermediäre mit den Unionsgrundrechten – die Rs Orde van Vlaamse Balies u.a. (C-694/20)	268
3.2.3.1. Ausgangsverfahren und Vorlagefrage an den EuGH	268
3.2.3.2. Die Rs Orde van Vlaamse Balies u.a. im Verfahren vor dem EuGH	269
3.2.3.2.1. Die Schlussanträge des GA Rantos	269

3.2.3.2.2. Entscheidung der Großen Kammer: Art 8ab Abs 5 2. Satz Amtshilfe-RL verstößt gegen Art 7 GRC	273
3.2.3.3. (Grundrechtliche) Überlegungen zur Entscheidung und kritische Würdigung	277
3.2.3.3.1. Art 7 GRC und dessen verbürgter Schutz des Berufsgeheimnisses	277
3.2.3.3.2. Berufsgeheimnisschutz im Lichte des Art 8 GRC	282
3.2.3.3.3. Zur Pflicht des Drittintermediärs, die Identität des Rechtsanwalt-Intermediärs offenzulegen	283
3.2.3.3.4. Nur unzureichende Grenzziehung zwischen aggressiver Steuerplanung und Steuerhinterziehung/ Steuerbetrug	285
3.2.3.3.5. (Potenzielle) Auswirkungen auf die österreichische Rechtsslage	286
3.2.3.4. Folgemaßnahmen des Unionsgesetzgebers angesichts der (partiellen) Ungültigkeitserklärung des Art 8ab Abs 5 Amtshilfe-RL	290
3.3. RL zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche (Geldwäsche-RL)	291
3.3.1. Zum Verhältnis von Geldwäsche(gesetzgebung) und Steuerrecht	291
3.3.2. Zur Genese der unionalen Geldwäscheprävention	297
3.3.2.1. 1. Geldwäsche-RL	297
3.3.2.2. 2. Geldwäsche-RL	299
3.3.2.3. 3. Geldwäsche-RL	302
3.3.3. Geldwäschebekämpfung de lege lata: 4. Geldwäsche-RL und deren Umsetzung in Österreich	304
3.3.3.1. Im Überblick	304
3.3.3.2. Verdachtsabhängige Meldepflichten	305
3.3.3.2.1. Verdachtsabhängige Meldungen nach Richtlinienrecht	305
3.3.3.2.2. Verdachtsabhängige Meldungen nach der RAO	308
3.3.3.2.3. Verdachtsabhängige Meldungen nach dem WTBG 2017	310
3.3.3.3. Verdachtsunabhängige Meldepflichten	313

3.3.3.4. Auskunftspflichten des Rechtsberaters ohne vorherige Meldung	315
3.3.3.4.1. Richtlinienrecht und nationale Umset- zung	315
3.3.3.4.2. Anpassung der Auskunftspflichten durch die 5. Geldwäsche-RL	317
3.3.3.4.3. Verhältnis der geldwäschebezogenen Melde- und Auskunftspflichten zu den Aussagever- weigerungsrechten	318
3.3.4. Grundrechtliche Implikationen der geldwäschebezogenen Melde- und Auskunftspflichten de lege lata	318
3.3.4.1. Im Überblick	318
3.3.4.2. EuGH zur Vereinbarkeit der Meldepflichten nach der 2. Geldwäsche-RL	319
3.3.4.3. EGMR zur Vereinbarkeit der Meldepflichten nach der 3. Geldwäsche-RL	322
3.3.4.4. Überlegungen zur grundrechtlichen (Un-)Vereinbarkeit der geldwäschebezogenen Melde- und Auskunftspflich- ten de lege lata	326
3.3.4.4.1. (Grundrechtliche) Überlegungen zum per- sönlichen Anwendungsbereich	326
3.3.4.4.2. Die geldwäschebezogenen Melde- und Aus- kunftspflichten im Lichte der (Unions-) Grundrechte	328
3.3.4.4.3. Zur Verhältnismäßigkeit iwS der geldwäsche- bezogenen Melde- und Auskunftspflich- ten	330
IV. Zusammenfassung der Ergebnisse	333
Literaturverzeichnis	353
Stichwortverzeichnis	377