

**HRRS-Nummer:** HRRS 2006 Nr. 722

**Bearbeiter:** Stephan Schlegel

**Zitiervorschlag:** BVerfG HRRS 2006 Nr. 722, Rn. X

---

**BVerfG 2 BvR 950/05 (3. Kammer des Zweiten Senats) - Beschluss vom 4. Juli 2006 (LG Köln/AG Köln)**

**Abhören eines Verteidigergespräches in der JVA; Freiheit der Berufsausübung (Schutz des Vertrauensverhältnisses zwischen Verteidiger und Mandant; Verhältnismäßigkeit des Eingriffes); Abhören des nicht öffentlich gesprochenen Wortes; Durchsuchung; Beschlagnahme; eigenverantwortliche richterliche Prüfung (inhaltliche Anforderungen an den Beschluss; Verdacht der Steuerhinterziehung; Erfordernis der Bezeichnung zentraler Tatbestandsmerkmale; Schilderung von tatbestandsmäßigem Verhalten).**

**Art. 12 Abs. 1 GG; Art. 13 GG; § 100c StPO; § 100 d Abs. 1 StPO; § 102 StPO; § 105 StPO; § 370 Abs. 1 AO**

**Leitsätze des Bearbeiters**

**1. Maßnahmen, die geeignet sind, das Entstehen eines Vertrauensverhältnisses zwischen Strafverteidiger und Mandant, das unverzichtbare Grundlage einer effektiven Verteidigung ist, zu stören oder gar auszuschließen, und Kollisionen zu erzeugen, die den Strafverteidiger daran hindern können, die Interessen seines Mandanten wirksam zu vertreten, greifen in die Berufsausübungsfreiheit des Strafverteidigers ein. Die herausgehobene Bedeutung der unkontrollierten Berufsausübung gebietet die besonders sorgfältige Beachtung der Eingriffsvoraussetzungen und des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit.**

**2. Dass der Ermittlungsrichter die Eingriffsvoraussetzung selbständig und eigenverantwortlich geprüft hat (vgl. BVerfGE 103, 142 <151 f.>), muss in einem Beschluss zum Ausdruck kommen. Dazu ist zu verlangen, dass ein dem Beschuldigten angelastetes Verhalten geschildert wird, das - wenn es wirklich begangen worden sein sollte - den Tatbestand eines Strafgesetzes erfüllt. Die Schilderung braucht nicht so vollständig zu sein wie die Formulierung eines Anklagesatzes oder gar die tatsächlichen Feststellungen eines Urteils (vgl. § 267 Abs. 1 Satz 1 StPO). Aber die wesentlichen Merkmale des gesetzlichen Tatbestandes, die die Strafbarkeit des zu subsumierenden Verhaltens kennzeichnen, müssen benannt werden. Es muss ein Verhalten oder sonstige Umstände geschildert werden, die - wenn sie erwiesen sein sollten - diese zentralen Tatbestandsmerkmale erfüllen.**

**3. Selbst zu einer im Ermittlungsverfahren ausreichenden vergrößernden Schilderung des Verdachts einer Steuerhinterziehung gehört es, dass angegeben wird, welche Steuer und welcher steuerbare Gegenstand betroffen sind und durch welche Verletzung einer steuerrechtlichen Verpflichtung die Steuerverkürzung oder der Steuervorteil bewirkt worden sein soll.**

**4. Es ist zweifelhaft, ob der Besuchsraum einer Justizvollzugsanstalt, in dem Verteidigergespräche geführt werden, dem Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG unterfällt.**

**Entscheidungstenor**

Der Beschluss des Landgerichts Köln vom 9. Mai 2005 - 105 Qs 109, 110, 111/05 -, der Beschluss des Amtsgerichts Köln vom 30. März 2005 - 502 Gs 507/05-2 - und der Beschluss des Amtsgerichts Köln vom 3. Februar 2005 - 502 Gs 213/05 - verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Artikel 12 Absatz 1 des Grundgesetzes, die beiden erstgenannten Beschlüsse auch in seinem Grundrecht aus Artikel 13 Absatz 1 des Grundgesetzes. Die Beschlüsse werden aufgehoben. Die Sache wird an das Landgericht Köln zurückverwiesen.

Das Land Nordrhein-Westfalen hat dem Beschwerdeführer seine notwendigen Auslagen zu erstatten.

**Gründe**

Der Beschwerdeführer, ein Rechtsanwalt, wendet sich gegen das Abhören von Gesprächen mit einem inhaftierten Mandanten und gegen die Durchsuchung seiner Kanzleiräume. 1

## I.

1. Der Beschwerdeführer verteidigte einen Mandanten, der als Chef einer gewalttätigen Türsteher- und Zuhälterbande wegen Rädelsführerschaft in einer kriminellen Vereinigung und zahlreicher weiterer Delikte zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von neun Jahren verurteilt wurde. Er vertrat diesen Mandanten auch während der Verbüßung der Freiheitsstrafe. Dazu besuchte er ihn wiederholt in der Justizvollzugsanstalt, und er zahlte von August 2004 bis Januar 2005 in mehreren Teilbeträgen insgesamt 2.850 € auf das Anstaltskonto des Mandanten ein. 2

Gegen den Mandanten richteten sich erneut Ermittlungen. Durch Abhören des Besucherraumes der Justizvollzugsanstalt ging die Staatsanwaltschaft Hinweisen nach, der Mandant erteile Mordaufträge. Den abgehörten Gesprächen entnahm die Staatsanwaltschaft, dass der Mandant des Beschwerdeführers weiterhin Anweisungen in die Türsteherzene gab, seine Beteiligungen an mehreren Bordellbetrieben organisierte und über die Verteilung der dabei eingenommenen Geldbeträge bestimmte. 3

2. Die Staatsanwaltschaft ermittelte nun auch gegen den Beschwerdeführer. Das Amtsgericht ordnete mit dem ersten der angegriffenen Beschlüsse das Abhören und Aufzeichnen der Gespräche zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Mandanten in der Justizvollzugsanstalt an. Der Beschwerdeführer sei der Geldwäsche verdächtig. Aus der Überwachung des Mandanten habe sich ergeben, dass der Beschwerdeführer von den Geldflüssen zwischen seinem Mandanten und den Angehörigen seiner Organisation gewusst habe und auch davon, dass es sich um nicht versteuerte Einnahmen aus Bordellbetrieben handle. Auf diese Geldflüsse habe er durch Beratungen Einfluss genommen. Er habe die Ehefrau des Mandanten darauf hingewiesen, dass sie von einem anderen Gruppenangehörigen eine höhere als die tatsächlich geleistete Beteiligung an Bordellgewinnen zu erhalten habe. Zudem habe der Beschwerdeführer von einem anderen Gruppenmitglied erhaltenes Geld auf das Anstaltskonto des Mandanten eingezahlt. Es sei zu erwarten, dass der Beschwerdeführer mit seinem Mandanten in den zu überwachenden Gesprächen über die genaue Herkunft des Geldes sprechen werde. 4

3. Mit dem weiteren angegriffenen Beschluss ordnete das Amtsgericht die Durchsuchung der Kanzleiräume des Beschwerdeführers an, um Unterlagen über die Geldflüsse und Geschäftsbeziehungen innerhalb der von dem Mandanten beherrschten Gruppierung aufzufinden. Die Begründung ist derjenigen des vorangegangenen Beschlusses nahezu wortgleich. 5

4. Gegen beide Beschlüsse erhob der Beschwerdeführer Beschwerden. Es habe sich um einen "großen Lauschangriff" gehandelt, der wegen des Verdachts einer Geldwäsche verfassungswidrig sei. Der Besucherraum in der Justizvollzugsanstalt müsse wie die Kanzleiräume des Verteidigers geschützt werden, weil der inhaftierte Mandant die Kanzlei nicht aufsuchen könne. Beide Beschlüsse seien aber jedenfalls schon deshalb rechtswidrig, weil ein Verdacht nach den Ermittlungsergebnissen nicht vorliege. Geldwäsche mit einer Steuerhinterziehung als Vortat scheidet aus. Den Gewinnen, auf deren Verteilung der Beschwerdeführer Einfluss genommen haben solle, werde nicht entgegengehalten, dass sie durch Straftaten erwirtschaftet seien. Steuerstraftaten könnten aber in Bezug auf gerade erwirtschaftete Gewinne nicht begangen worden sein, solange die Abgabefrist für Jahressteuererklärungen nicht abgelaufen sei. Selbst wenn eine Steuerhinterziehung schon begangen worden sein sollte, dann könne nur in Bezug auf die dadurch ersparten Aufwendungen eine Geldwäsche begangen werden. Es gebe keinen Anhaltspunkt dafür, dass sich die Tätigkeit des Beschwerdeführers auf diesen Teil der Gewinne bezogen habe. Sollte eine gewerbsmäßige Steuerhinterziehung in Betracht gezogen worden sein, so scheidet dies aus, weil § 370 a AO zu unbestimmt und daher verfassungswidrig sei. 6

5. Das Landgericht verwarf die Beschwerden mit dem angegriffenen Beschluss. Es schloss sich der Annahme eines Verdachts der Geldwäsche an. Der Beschwerdeführer habe nicht versteuerte Einnahmen aus Bordellbetrieben entgegengenommen, und Täter der zuvor begangenen Steuerhinterziehung seien Mitglieder einer kriminellen Vereinigung gewesen. Da der Beschwerdeführer selbst Beschuldigter sei, stehe seine berufliche Stellung als Rechtsanwalt den angefochtenen Maßnahmen nicht entgegen. Art. 13 GG sei nicht berührt, weil der Besucherraum einer Justizvollzugsanstalt keine Privatsphäre gewähren solle. 7

## II.

Mit seiner Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer, es fehle ein Tatverdacht und damit ein notwendiger Eingriffsanlass für Zwangsmaßnahmen, die Grundrechte berührten. Dazu wiederholt er das Vorbringen aus den Beschwerden. Das Abhören der Verteidigergespräche verletze Art. 12 und Art. 13 GG. Die Freiheit der Kommunikation 8

zwischen Verteidiger und Mandant habe Verfassungsrang. Die Verteidigergespräche unterlägen besonderem Schutz, unabhängig von dem Ort des Gesprächs. Da ein Gespräch mit dem inhaftierten, aber dennoch als unschuldig geltenden Mandanten in den Kanzleiräumen nicht möglich sei, werde der Besuchsraum in der Justizvollzugsanstalt zum ausgelagerten Geschäftsraum des Anwalts. Ein Geldwäscheverdacht komme mithin als Anlass einer Überwachung nicht in Betracht. Dies gelte selbst dann, wenn die Voraussetzungen für einen "kleinen" Lauschangriff ausreichen würden. Dann müsse zur Einhaltung des Übermaßverbotes die Katalogtat der Geldwäsche dahin einschränkend verstanden werden, dass auch deren Vortat eine Katalogtat sein müsse; das gelte für die Steuerhinterziehung aber nicht.

### III.

Das Land Nordrhein-Westfalen hatte Gelegenheit zur Stellungnahme. Es hat eine Stellungnahme nicht abgegeben. 9

Dem Bundesverfassungsgericht haben die Akten 100 Js 287/04 der Staatsanwaltschaft Köln vorgelegen. 10

### IV.

Die für die Beurteilung der Verfassungsbeschwerde maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen hat das Bundesverfassungsgericht bereits entschieden, und die Verfassungsbeschwerde erweist sich danach als offensichtlich begründet, so dass die Kammer entscheiden kann (§ 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG). Die angegriffenen Entscheidungen verletzen den Beschwerdeführer in seinen Grundrechten aus Art. 12 Abs. 1 und Art. 13 Abs. 1 GG. 11

1. Dafür kommt es auf die von dem Beschwerdeführer und den befassten Gerichten aufgeworfenen Fragen zur Bestimmung des Schutzbereiches des Art. 13 Abs. 1 GG nicht an. Dass die Kanzleiräume des Beschwerdeführers, die von dem Durchsuchungsbeschluss betroffen waren, durch das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung geschützt werden, bedarf keiner Erörterung (vgl. BVerfGE 44, 353 <371>). Für den Besuchsraum der Justizvollzugsanstalt, in dem Verteidigergespräche geführt werden, ist dies zweifelhaft, bedarf aber hier keiner Entscheidung, weil die Abhörmaßnahmen, die sich gegen den Beschwerdeführer richteten, dessen Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG verletzen, sodass sich die Verfassungsbeschwerde insoweit schon aus diesem Grunde als begründet erweist. 12

2. Das Abhören des Verteidigergesprächs greift in das Grundrecht des Beschwerdeführers aus Art. 12 Abs. 1 GG ein, das dem Rechtsanwalt auch im Interesse der Allgemeinheit eine von staatlicher Kontrolle und Bevormundung freie Berufsausübung gewährleistet und dazu insbesondere das Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Mandant schützt (vgl. BVerfGE 110, 226 <251 ff.>). Maßnahmen, die geeignet sind, das Entstehen eines Vertrauensverhältnisses zwischen Strafverteidiger und Mandant, das unverzichtbare Grundlage einer effektiven Verteidigung ist, zu stören oder gar auszuschließen, und Kollisionen zu erzeugen, die den Strafverteidiger daran hindern können, die Interessen seines Mandanten wirksam zu vertreten, greifen in die Berufsausübungsfreiheit des Strafverteidigers ein (vgl. BVerfG, a.a.O., S. 254). Die herausgehobene Bedeutung der unkontrollierten Berufsausübung gebietet die besonders sorgfältige Beachtung der Eingriffsvoraussetzungen und des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit. 13

3. Das Amtsgericht ist weder den Anforderungen des verfassungsrechtlichen Richtervorbehalts aus Art. 13 Abs. 2 GG gerecht geworden noch den besonderen Sorgfaltsanforderungen, die sich aus Art. 12 Abs. 1 GG bei der Anwendung des einfachgesetzlichen Richtervorbehalts aus § 100 d Abs. 1 StPO ergeben. Erforderlich ist jedenfalls der Verdacht, dass eine Straftat begangen worden sei. Das Gewicht des Eingriffs verlangt Verdachtsgründe, die über vage Anhaltspunkte und bloße Vermutungen hinausreichen. Ein Verstoß gegen diese Anforderungen liegt vor, wenn sich sachlich zureichende plausible Gründe für eine Durchsuchung (vgl. BVerfGE 44, 353 <371 f.>; 59, 95 <97>) oder den schwerwiegenden Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit eines Rechtsanwalts nicht mehr finden lassen. 14

Dass der Ermittlungsrichter diese Eingriffsvoraussetzung selbständig und eigenverantwortlich geprüft hat (vgl. BVerfGE 103, 142 <151 f.>), muss in dem Beschluss zum Ausdruck kommen. Dazu ist zu verlangen, dass ein dem Beschuldigten angelastetes Verhalten geschildert wird, das - wenn es wirklich begangen worden sein sollte - den Tatbestand eines Strafgesetzes erfüllt. Die Schilderung braucht nicht so vollständig zu sein wie die Formulierung eines Anklagesatzes oder gar die tatsächlichen Feststellungen eines Urteils (vgl. § 267 Abs. 1 Satz 1 StPO). Aber die wesentlichen Merkmale des gesetzlichen Tatbestandes, die die Strafbarkeit des zu subsumierenden Verhaltens kennzeichnen, müssen benannt werden. Es muss ein Verhalten oder sonstige Umstände geschildert werden, die - wenn sie erwiesen sein sollten - diese zentralen Tatbestandsmerkmale erfüllen. 15

4. Dem werden die angegriffenen Beschlüsse des Amtsgerichts bei weitem nicht gerecht, und die Beschwerdeentscheidung behebt diese Mängel nicht. Der in den Beschlüssen mitgeteilte Vorwurf der Geldwäsche soll 16

durch eine von einem Mitglied einer kriminellen Vereinigung begangene Steuerhinterziehung vermittelt werden (§ 261 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 StGB). Dass eine Vortat aus dem Katalog des § 261 Abs. 1 Satz 1 StGB begangen wurde, ist ein wesentliches Merkmal der Strafbarkeit der Geldwäsche. Die Vortat versieht das Geld, mit dem der Geldwäscher umgeht, mit dem Makel, der einer neutralen, sozialtypischen Handlung (z.B. Geldzahlung an einen anderen) das Unwerturteil der Strafbarkeit zuweist. Die Darlegungen zum Geldwäscherverdacht erfordern deshalb die Schilderung auch des Vortatverdachts. Den Darlegungsanforderungen für den Verdacht einer Steuerhinterziehung genügt ein Gericht nicht, wenn lediglich behauptet wird, Einnahmen seien nicht versteuert worden. Damit ist eine Tathandlung nach § 370 Abs. 1 AO nicht einmal ansatzweise beschrieben. Es bleibt schon offen, welche Steuer gemeint ist. Am wahrscheinlichsten sind wohl Umsatz-, Gewerbe-, Körperschaft- und Einkommensteuer. Keine dieser Steuern entsteht indes allein dadurch, dass ein Unternehmer Einnahmen verzeichnen kann. Selbst das vollständige Verbrauchen oder Verbergen sämtlicher Einnahmen erfüllt auch dann nicht einen der Straftatbestände des § 370 AO, wenn dies sogleich mit der Absicht verbunden wird, keinerlei Steuern zahlen zu wollen. Tathandlungen sind falsche oder pflichtwidrig unterlassene Erklärungen gegenüber den Finanzbehörden. Selbst zu einer im Ermittlungsverfahren ausreichenden vergrößernden Schilderung des Verdachts einer Steuerhinterziehung gehört es daher, dass angegeben wird, welche Steuer und welcher steuerbare Gegenstand betroffen sind und durch welche Verletzung einer steuerrechtlichen Verpflichtung die Steuerverkürzung oder der Steuervorteil bewirkt worden sein soll.

Die befassten Gerichte hätten die angegriffenen Beschlüsse auf eine Steuerhinterziehung (§ 370 Abs. 1 AO) als Vortat stützen können; fern liegt diese Annahme nicht. Sie hätten dazu benennen müssen, welche Steuererklärung oder Voranmeldung pflichtwidrig unterlassen oder falsch abgegeben wurde und welche Steuer dadurch verkürzt wurde. Es hätte dann des Weiteren einer eigenen Darlegung der Erfüllung auch des Tatbestandes der Bildung einer kriminellen Vereinigung (§ 129 StGB) bedurft (vgl. zuletzt BGHSt 31, 202 <204 ff.>; 31, 239 ff.; 45, 26 <35 f.>; BGH, NJW 2005, S. 1668 <1669 f.>). Insoweit genügt es jedoch nicht, auf eine frühere Verurteilung zu verweisen; denn die Vortat muss aktuell begangen worden sein. 17

5. Ob das in den angegriffenen Beschlüssen geschilderte Verhalten des Beschwerdeführers einen anderen als den dort angegebenen Tatbestand der Geldwäsche erfüllt, braucht nicht geprüft zu werden. Beschlüsse nach Art. 13 Abs. 2 GG, § 105 StPO oder nach § 100 d Abs. 1 StPO müssen den gesetzlichen Tatbestand, auf dessen Verwirklichung sich der Verdacht richtet, selbst benennen. Nur wenn der zur Kontrolle des Eingriffs berufene Richter sich den in Frage kommenden Straftatbestand vergegenwärtigt, kann die Verhältnismäßigkeit vollständig geprüft werden, weil die Zumutbarkeit des Eingriffs auch von der Schwere der vorgeworfenen Tat abhängt, für die die Strafdrohung von wesentlicher Bedeutung ist. 18

6. Die beanstandeten Beschlüsse sind aufzuheben, und die Sache wird an das Landgericht zurückverwiesen (§ 95 Abs. 2 BVerfGG), das noch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu entscheiden haben wird. 19

## V.

Die Entscheidung über die notwendigen Auslagen beruht auf § 34a Abs. 2 BVerfGG. 20

Diese Entscheidung ist unanfechtbar. 21