



Schutz von Whistleblowern:

Gesetzliche Verschwiegenheitspflicht der Steuerberater berücksichtigen

I. Hintergrund

Mit dem Richtlinienvorschlag der Europäischen Kommission vom 23. April 2018 (KOM [2018] 218 final) sollen Personen, die über Verstöße gegen bestimmte Regelungen des Unionsrechts berichten (sogenannte Hinweisgeber beziehungsweise „Whistleblower“) europaweit besser geschützt werden.

Die Bundessteuerberaterkammer (BStBK) und der Deutsche Steuerberaterverband (DStV) unterstützen das politische Anliegen, Hinweisgebern einen gesetzlichen Schutz vor Diskriminierung und Sanktionierung zu gewähren. Wichtig ist jedoch, dass die gesetzlich verankerte Verschwiegenheitspflicht der Steuerberater nicht außer Acht gelassen wird. Der Wortlaut ist in dieser Hinsicht nicht eindeutig, so dass die Verhandlungspartner im Trilog zu einer eindeutigen und insbesondere *rechtssicheren* Formulierung kommen sollten. Sonst wäre eine Durchbrechung der gesetzlich verankerten Verschwiegenheitspflicht die Folge, was erhebliche Anwendungsprobleme in der Praxis nach sich zöge. Privatgeheimnisse im Rahmen von Mandatsverhältnissen dürfen keinesfalls nachrangig zum Hinweisgeberschutz behandelt werden und sind ebenso zu schützen.

II. Problem

Der Erwägungsgrund 69 des ursprünglichen Richtlinienentwurfs sieht vor, dass die Richtlinie den Schutz gesetzlicher und sonstiger beruflicher Vorrechte nach nationalem Recht, zu denen auch das Mandatsgeheimnis gehört, unberührt lassen sollte.

Diese – an sich zu begrüßende – Regelung war in den Erwägungsgründen jedoch an einem zu schwachen Regelungsort verankert. Der Rat hat den Schutz des Berufsgeheimnisses daraufhin in Art. 1 bis Abs. 2 aufgenommen¹ und wie folgt formuliert:

“This Directive shall not affect the application of Union or national law on: ... b) the protection of **legal** and medical **professional privilege**;

Diese Ausnahmeregelung ist zu begrüßen. Vorsorglich und im Sinne einer größtmöglichen Kohärenz des EU-Rechts weisen BStBK und DStV jedoch auf die ECOFIN-Ratsverhandlungen zur **DAC 6-Richtlinie** hin, in denen seinerzeit von Deutschland ausdrücklich zu Protokoll gegeben wurde, dass der Begriff „*legal professional privilege*“ **„auch das Berufsgeheimnis der Steuerberater und Wirtschaftsprüfer in gleicher Weise wie das der Rechtsanwälte umfasst“**².

In der deutschen Fassung war dieser Begriff im DAC 6 - Verfahren zunächst *irrtümlich* mit „*Privilegien der Angehörigen von Rechtsberufen*“ übersetzt und dann später richtigerweise in „**gesetzliche Verschwiegenheitspflicht**“ korrigiert worden³.

Aus Gründen der Kohärenz in der europäischen Gesetzgebung muss der Begriff „*legal professional privilege*“ daher **auch in der Whistleblower-Richtlinie** mit „gesetzliche Verschwiegenheitspflicht“ übersetzt werden.

Die gesetzliche Verschwiegenheitspflicht, die dem Vertrauensverhältnis zwischen dem Steuerberater und seinem Mandanten zugrunde liegt, hat in Deutschland einen hohen Stellenwert, dem angemessen Rechnung getragen werden muss. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Rechtsprechung wiederholt die fundamentale objektive Bedeutung der „freien Advokatur“ der rechtsberatenden Berufe hervorgehoben, zu denen es explizit **auch die Steuerberater** zählt (vgl. BVerfG-Urteil v. 30.03.2004, Az.: 2 BvR 1520/01, 2 BvR 1521/01, Rz. 100; BVerfG-Beschluss v. 12.04.2005, Az.: 2 BvR 1027/02, Rz. 94; v. 13.06.2007, Az.: 1 BvR 1550/03, 1 BvR 2357/04, 1 BvR 603/05, Rz. 163).

Nach dem Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes hat der Bürger Anspruch darauf, sich an Rechtskundige zu wenden, denen er vertrauen kann. Der Bürger muss von ihnen erwarten können, dass sie seine Interessen unabhängig, frei und uneigennützig wahrnehmen. Voraussetzung für die Erfüllung dieser Aufgabe ist nach dem Bundesverfassungsgericht ein geschütztes Vertrauensverhältnis zwischen dem Steuerberater und seinen Mandanten.

Darüber hinaus würde eine Unterscheidung zwischen den anwaltlichen Verschwiegenheitspflichten auf der einen und den Verschwiegenheitspflichten von Steuerberatern und Wirt-

¹ Allgemeine Ausrichtung vom 29.01.2019 (Dokumentnummer 2018/0106(COD), 5747/19).

² Interinstitutional file 2017/0138 (CNS), 4 May 2018

³ Neuer Artikel *8ab* der RL 2011/16/EU, eingefügt durch 2011/822/EU (DAC 6)

schaftsprüfern auf der anderen Seite, wie durch den Rat vorgeschlagen, zu Ungleichbehandlung zwischen Rechtsanwälten, Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern führen und in puncto Verschwiegenheit eine Zwei-Klassen-Steuerberatung entstehen lassen.

Die Steuerberatung ist eine spezialisierte Rechtsberatung. Daher sind neben den Steuerberatern gemäß Artikel 3 des Steuerberatungsgesetzes auch Rechtsanwälte und Wirtschaftsprüfer befugt, unbeschränkte Hilfeleistung in Steuersachen zu leisten.

Die in der Steuerberatung tätigen Personen sind **unabhängige Organe der Steuerrechtspflege und stehen einzig im Dienste der Steuerpflichtigen, um so eine Chancengleichheit gegenüber den Finanzverwaltungen zu gewährleisten**. Der Beruf wird freiberuflich ausgeübt und unterliegt nicht der Gewerbeordnung. Er ist geprägt durch persönliche, unabhängige und unparteiliche Erfüllung der den steuerberatenden Berufen übertragenen Aufgaben und daher in Deutschland in seinem Stellenwert mit den Anwälten vergleichbar.

Dementsprechend muss die in Erwägungsgrund 21bis/21ter (Ratsfassung) getroffene Unterscheidung zwischen anwaltlichen und „anderen Berufen“ aufgegeben werden.

Schließlich ist auch von der im ursprünglichen Entwurf in Art. 15 Abs. 4 enthaltenen Regelung Abstand zu nehmen, nach der Hinweisgeber nicht als Personen gelten, die eine vertragliche oder durch Rechts- und Verwaltungsvorschriften geregelte Offenlegungsbeschränkung verletzt haben. Hiernach dürfte ein Steuerfachangestellter, der aus den Unterlagen eines Mandanten einen Verstoß gegen Europarecht zu entnehmen glaubt, eine Meldung oder gar Offenlegung straffrei (i.S.d. § 203 StGB) vornehmen, da er als Hinweisgeber in den Schutzbereich des RL-Entwurfes fiele. Diese Regelung steht in starkem Widerspruch zu § 203 StGB, nach dem Steuerberater für Verletzungen einer beruflichen Verschwiegenheitspflicht haftbar gemacht werden können. Der Schutz der Privatsphäre würde geschwächt und die Anwendbarkeit des § 203 StGB unwirksam gemacht. Bestünde die Verschwiegenheit zwischen Steuerberater und Mandant nicht, würde eine Abschreckungswirkung eintreten, die Mandanten von steuerlicher Beratung und von der Beseitigung von Fehlern oder Rechtsbrüchen abhalten würde.

III. Lösung

- Der Erwägungsgrund 21bis ist dahingehend zu ergänzen, dass der Begriff „legal professional privilege“ in Art. 1bis Abs. 2 (Ratsfassung) im Deutschen mit „**gesetzliche Verschwiegenheitspflicht**“ zu übersetzen ist.

- Die in Erwägungsgrund 21bis/21ter (Ratsfassung) getroffene Unterscheidung zwischen anwaltlichen und „anderen Berufen“ ist aufzugeben, da sie der Stellung des Steuerberaters als unabhängiges Organ der Steuerrechtspflege nicht gerecht wird.
- Von Art. 15 Abs 4 (ursprünglicher Kommissionsentwurf) ist Abstand zu nehmen, da diese Regelung zu einer Durchbrechung der gesetzlich verankerten Verschwiegenheitspflicht zum Schutz der Privatsphäre der Mandanten führen würde.
