

B. Anwaltsrecht

- 10 Art. 9 und 12 BGFA; Konsequenzen einer strafrechtlichen Verurteilung für den ins Anwaltsregister eingetragenen Anwalt
- Strafrechtliche Verurteilung wegen Handlungen aus dem Privatbereich ist disziplinarrechtlich nicht relevant.
 - Keine Löschung des Registereintrages im konkreten Fall: Bezüglich der Frage der Vereinbarkeit einer strafrechtlichen Verurteilung mit dem Anwaltsberuf spielen die Aspekte der Zutrauenswürdigkeit des Anwaltes, der Seriosität und der Ehrenhaftigkeit eine entscheidende Rolle; Überprüfung der konkreten Handlung(en) im Einzelfall.

Aus dem Entscheid der Anwaltskommission vom 20. September 2006 i.S. RA X.

Sachverhaltszusammenfassung

RA X. wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Y vom 14. Mai 2004 bzw. des Obergerichts vom 28. Juli 2005 der Beschimpfung und mehrfachen Drohung sowie der ungenügenden Aufmerksamkeit beim Rückwärtsfahren und des pflichtwidrigen Verhaltens nach einem Unfall schuldig gesprochen. Sie wurde mit einer Busse von Fr. 1'500.-- bestraft.

Aus den Erwägungen

3.

Während Art. 12 BGFA die Berufsregeln für Anwältinnen und Anwälte festhält, sind in Art. 7 und 8 BGFA die fachlichen und persönlichen Voraussetzungen für den Registereintrag geregelt.

4.

4.1.

Die Berufspflichten für Anwälte gemäss Art. 12 BGFA beziehen sich nicht auf sein Privatleben. Während unter altem Recht teilweise bei der Beurteilung der „Ehrenhaftigkeit und Zutrauenswürdigkeit“ des Anwaltes auch dessen private Lebenshaltung und Lebensführung mitberücksichtigt wurde (allerdings nur in „Extremfällen“; vgl. dazu ZR 93 Nr. 39, S. 147; F. WOLFFERS, Der Rechtsanwalt in der Schweiz, Bern 1986, S. 181 f.), beschränkt das BGFA die Relevanz des Privatlebens auf Art. 8 BGFA (Voraussetzungen für den Registereintrag) und spielt bei den Berufsregeln keine Rolle mehr (vgl. auch Entscheid der Zürcher Aufsichtskommission in ZR 103 [2004] Nr. 11). Einzig bei den persönlichen Voraussetzungen für den Registereintrag können Vorkommnisse im Privatleben eine Rolle spielen, sofern eine strafrechtliche Verurteilung wegen Handlungen vorliegt, die mit dem Anwaltsberuf nicht zu vereinbaren sind (zum Ganzen: WALTER FELLMANN in: WALTER FELLMANN / GAUDENZ G. ZINDEL [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, Zürich 2005, Art. 12 N 52 f. [zit. NAME, BGFA-Kommentar]).

4.2.

Die vorliegend gemäss rechtskräftigem Urteil von der beanzeigten Anwältin erfüllten SVG-Tatbestände berühren nur das Privatleben und sind deshalb vom Gesichtspunkt der Berufsregelverletzung her nicht relevant. Dasselbe gilt für die Beschimpfung und die Drohungen. Auch diese Sachverhalte spielten sich im privaten Umfeld der beanzeigten Anwältin ab. Sie hatten grundsätzlich mit ihrer beruflichen Tätigkeit als Anwältin nichts zu tun. [...]

4.3.

Nachdem weder die SVG-Tatbestände noch die Drohungen und die Beschimpfung etwas mit der Anwaltstätigkeit der beanzeigten Anwältin zu tun haben, besteht kein Anlass für die Einleitung eines Disziplinarverfahrens und es ist zu überprüfen, ob die beanzeigte Anwältin die Voraussetzungen für den Eintrag im Anwaltsregister immer noch erfüllt, nachdem eine strafrechtliche Verurteilung mit Eintrag im Strafregister vorliegt.

5.

Art. 8 Abs. 1 lit. b BGFA lautet wie folgt:

¹ Für den Registereintrag müssen die Anwältinnen und Anwälte folgende persönliche Voraussetzungen erfüllen:

[...]

b.

es darf keine strafrechtliche Verurteilung vorliegen wegen Handlungen, die mit dem Anwaltsberuf nicht zu vereinbaren sind und deren Eintrag im Strafregister nicht gelöscht ist;

Konkret stellt sich in diesem Zusammenhang die Frage, ob die Handlungen der beanzeigten Anwältin, derentwegen sie verurteilt wurde, mit dem Anwaltsberuf vereinbar sind oder nicht (Art. 8 Abs. 1 lit. b BGFA). Im Zusammenhang mit dem Registereintrag können auch Handlungen aus dem Privatbereich des Anwaltes relevant sein (vgl. N. STUDER, Neue Entwicklungen im Anwaltsrecht, in: SJZ 100 [2004] S. 233).

5.1.

Beim Registereintrag gemäss BGFA handelt es sich um eine grundsätzlich widerrufbare Polizeierlaubnis, durch die mittels Verfügung auf Gesuch hin festgestellt wird, dass die zum Schutz der Polizeigüter aufgestellten gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung dieser Tätigkeit erfüllt sind (U. HÄFELIN / G. MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Rz. 2523; 2525). Die Löschung des Registereintrages qualifiziert sich somit als Widerruf der einst erteilten Bewilligung (HÄFELIN / MÜLLER, a.a.O., Rz. 2552). Der Widerruf ist in Art. 9 BGFA unter dem Marginale „Löschung“ vorgesehen, sofern auch nur eine der Eintragungsvoraussetzungen nachträglich wegfällt.

5.2.

Bei der Beurteilung des Vorliegens eines „Löschungsgrundes“ (bzw. Wegfall einer Eintragungsvoraussetzung) gemäss Art. 9 BGFA ist vorweg zu klären, welche polizeilichen Rechtsgüter durch Art. 8 lit. b BGFA geschützt werden sollen, wenn im Gesetz von „Unvereinbarkeit mit dem Anwaltsberuf“ die Rede ist.

Im Vernehmlassungsentwurf war unter den persönlichen Voraussetzungen noch das Vorliegen eines „guten Leumundes“

gefordert worden. Eine strafrechtliche Verurteilung wegen Handlungen „die das Ansehen des Berufsstandes beeinträchtigen“ sollte zudem den Registereintrag ausschliessen. Aufgrund des Ergebnisses des Vernehmlassungsverfahrens wurde auf das Kriterium des Vorliegens eines „guten Leumundes“ verzichtet (Botschaft des Bundesrates zum BGFA vom 28. April 1999, BB1 1999 6013 ff, [Botschaft], Ziff. 252.5). Hinsichtlich der Bewertung einer strafrechtlichen Verurteilung wurde an Stelle der „Beeinträchtigung des Ansehens des Berufsstandes“ die „Unvereinbarkeit mit dem Anwaltsberuf“ gesetzt.

Im Zusammenhang mit dem von einigen kantonalen Anwaltsgesetzen unter altem Recht für die Berufsausübung noch geforderten „guten Leumund“ wurden als polizeilich geschützte Rechtsgüter „der Schutz der Klienten“ und „das Interesse des Ansehens der Rechtspflege bzw. des Berufsstandes der Anwaltschaft schlechthin“ herangezogen. WOLFFERS (a.a.O., S. 179) qualifiziert den an erster Stelle genannten „Schutz der Klienten“ als polizeiliches Motiv „im engsten Sinne“. Das BGFA hat aber auf das Erfordernis des guten Leumundes verzichtet und die Betonung auf die Unvereinbarkeit mit dem Anwaltsberuf gesetzt. Es muss deshalb davon ausgegangen werden, dass es dem Gesetzgeber bei den persönlichen Zulassungsvoraussetzungen gemäss Art. 8 BGFA um den konkreten, polizeilich motivierten Schutz „im engeren Sinne“ der Klienten ging, wogegen das Interesse des Ansehens der Rechtspflege bzw. des Berufsstandes der Anwaltschaft in den Hintergrund trat und nicht mehr ein massgebendes Kriterium ist.

5.3.

Wird der Widerruf der Berufsausübungsbewilligung im Rahmen eines Verwaltungsaktes in Erwägung gezogen, so ist der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten (vgl. HÄFELIN / MÜLLER, a.a.O., Rz. 581 f. und 585). Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit hat Verfassungsrang, gemäss Art. 5 Abs. 2 BV muss alles staatliche Handeln verhältnismässig sein. Dieser Grundsatz fordert, dass die Verwaltungsmassnahmen zur Verwirklichung des im öffentlichen Interesse liegenden Ziels geeignet und notwendig sind. Ausserdem muss der angestrebte Zweck in einem vernünftigen Verhältnis zu den Freiheitsbeschränkungen stehen, die dem Privaten auferlegt werden.

Gemäss Rechtssprechung des Bundesgerichts steht der Anwaltsberuf unter dem Schutz der Wirtschaftsfreiheit gemäss Art. 27 BV. Der Entzug (bzw. die Verweigerung) der Berufsausübungsbewilligung stellt somit einen Eingriff in ein verfassungsmässig geschütztes Rechtsgut dar. Durch die polizeilich motivierte Bewilligungspflicht gemäss Art. 4 ff. BGFA wird auf der anderen Seite der im öffentlichen Interesse liegende Schutz der potentiellen Klienten vor persönlich zum Anwaltsberuf generell ungeeigneten Personen angestrebt.

Für die Löschung aus dem Register muss demnach aus der strafrechtlichen Verurteilung des Anwaltes mit einiger Wahrscheinlichkeit der Schluss gezogen werden können, dieser biete keine oder zu wenig Gewähr für die Einhaltung der Berufsregeln, weshalb seine Verurteilung mit dem Anwaltsberuf unvereinbar erscheine.

5.4.

Bezüglich der Frage der Vereinbarkeit einer strafrechtlichen Verurteilung mit dem Anwaltsberuf spielen die Aspekte der Zutrauenswürdigkeit des Anwaltes, der Seriosität und der Ehrenhaftigkeit eine entscheidende Rolle. Die inkriminierte Handlung muss das vom Gesetzgeber geschützte Vertrauen in den Anwaltsberuf tangieren, um eine Auswirkung auf den Registereintrag entfalten zu können. Verurteilungen wegen Vermögensdelikten sind mit dem Anwaltsberuf klar nicht vereinbar sind, weil sich Anwälte regelmässig eine Inkassovollmacht erteilen lassen und in einem solchen Fall keine oder zu wenig Gewähr für die vorausgesetzte Einhaltung der Pflicht zur sorgfältigen Verwahrung und Herausgabe anvertrauter Vermögenswerte bieten würden (Art. 12 Abs. 1 lit. h BGFA). Demgegenüber wird eine „simple“ Geschwindigkeitsübertretung in der Regel nicht relevant sein (L. W. VALLONI / M. C. STEINEGGER, Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte [BGFA], Zürich 2002, Einführung Ziff. 5.5.2; STUDER, a.a.O., S. 233).

Grundsätzlich ist immer im Einzelfall aufgrund der konkreten Handlung zu überprüfen, ob diese mit dem Anwaltsberuf noch vereinbar ist oder nicht. Von Bedeutung können insbesondere direkt- oder eventualvorsätzlich begangene Handlungen sein, eher weniger dagegen Fahrlässigkeitsdelikte. Eine gewisse Tatschwere ist Bedin-

gung für die Unvereinbarkeit mit dem Anwaltsberuf, wobei die ausgesprochene strafrechtliche Sanktion ein Anhaltspunkt ist (STAEHELIN / OETIKER, BGFA-Kommentar, a.a.O., Art. 8 N 18).

Mit dem Anwaltsberuf nicht zu vereinbaren sind Delikte wie Mord, vorsätzliche Tötung, schwere Körperverletzung, Vermögensdelikte, Delikte gegen die Willensfreiheit (Drohung, Nötigung), Urkundenfälschungen, Geldwäscherei. Demgegenüber sind Delikte, denen eine heftige Gemütsbewegung zugrunde liegt, die eine spezielle Seelenlage voraussetzen oder bei denen die kriminelle Energie gering ist (z.B. mässige Geschwindigkeitsüberschreitungen), eher mit dem Anwaltsberuf vereinbar (STAEHELIN / OETIKER, BGFA-Kommentar, a.a.O., Art. 8 N 19 ff.).

[...]

6.

[...]

6.4.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Handlungen, welche zur strafrechtlichen Verurteilung und zum Strafregistereintrag führten, nicht als „mit dem Anwaltsberuf unvereinbar“ gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. b BGFA einzustufen sind. Es handelte sich zwar unter anderem um Delikte gegen die Willensfreiheit, es bestand aber eine starke seelische Drucksituation der beanzeigten Anwältin. Zudem spielten sich die Handlungen nur im Privatleben ab und hatten keinerlei Einfluss auf die berufliche Tätigkeit der beanzeigten Anwältin. Insbesondere zeitigten sie keinerlei Auswirkungen hinsichtlich des vom Gesetz angestrebten Schutzes der Klienten. Die vom Gericht ausgefallte, relativ tiefe Strafe weist darauf hin, dass auch die Strafrichter zweifelsohne die immer noch schwierige persönliche Situation der beanzeigten Anwältin (Arbeitslosigkeit des Ehemannes, Kinder noch in Ausbildung) mitberücksichtigt haben. Eine Löschung im Anwaltsregister würde als unverhältnismässig erscheinen. Unter all diesen Gesichtspunkten ist auf die Löschung aus dem Anwaltsregister zu verzichten.