

## **AG\_GERICHTE AGVE 2008 50 vom 4. Mai 2008**

AG Gerichte, 2008-05-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag\\_gerichte\\_AGVE\\_2008\\_50](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_gerichte_AGVE_2008_50)

FR: AG\_GERICHTE AGVE 2008 50 du 4 mai 2008

IT: AG\_GERICHTE AGVE 2008 50 del 4 maggio 2008

### **Regeste**

50 Disziplinarverfahren; befristetes Berufsausübungsverbot.chen Beurteilung - ein schwerer Verstoss gegen Art. 12 lit. a BGFA(Erw. 3).ziplinierung angemessen sein (Erw. 5)

### **Volltext**

Aargau Obergericht Verwaltungsgericht 04.05.2008 AGVE 2008 50

50 Disziplinarverfahren; befristetes Berufsausübungsverbot.chen Beurteilung - ein schwerer Verstoss gegen Art. 12 lit. a BGFA(Erw. 3).ziplinierung angemessen sein (Erw. 5)

AGVE 2008 50 S.287 2008 Anwaltsrecht 287 [...] 50 Disziplinarverfahren; befristetes Berufsausübungsverbot. - Weiterleiten von Kassibern ist - unabhängig von der strafrichterli- chen Beurteilung - ein schwerer Verstoss gegen Art. 12 lit. a BGFA (Erw. 3). - Wahl der geeigneten Sanktion (Erw. 4 ). - Eine befristete Berufseinstellung kann auch für eine erstmalige Dis- ziplinierung angemessen sein (Erw. 5) Urteil des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 13. Mai 2008 in Sachen X. gegen die Anwaltskommission (WBE.2008.46). 2008 Verwaltungsgericht 288 Aus den Erwägungen 3. 3.1. Zur allgemeinen Berufspflicht des Anwalts gehört gemäss Art. 12 lit. a BGFA, dass der Beruf sorgfältig und gewissenhaft aus- geübt wird. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts umfasst die Generalklausel nicht nur das Verhalten zwischen Anwalt und Klient, sondern auch das Verhalten des Anwalts gegenüber Behör- den, der Gegenpartei und der Öffentlichkeit (Fellmann, in: Walter Fellmann / Gaudenz Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, Zürich / Basel / Genf 2005, Art. 12 N 12). In seiner Tätigkeit hat der Anwalt in erster Linie die Interessen seines Klienten zu wahren, ist aber den Zielen des Rechtsstaats verpflichtet. Auch wenn der Straf- verteidiger seine Tätigkeit nicht am Strafverfolgungsinteresse des Staats auszurichten und in der Wahl der Verteidigungsmittel ein ho- hes Mass an Entscheidungsfreiheit hat, ist es ihm verwehrt, rechts- widrige Mittel zu ergreifen (Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 37; Peter Noll, Die Strafverteidigung und das Disziplinarrecht der Rechtsan- wälte, in: ZStr 1981, S. 181; BGE 106 Ia 100 Erw. 6b; Beschluss der Aufsichtskommission über die Rechtsanwälte des Kantons Zürich vom 1. Juni 1995, in: ZR 94/1995, S. 285 f.). Unstatthaft ist es insbe- sondere, die Ermittlungen der staatlichen Behörden aktiv und pro- zessordnungswidrig zu vereiteln, namentlich durch die Weiterleitung von Kassibern aus dem Gefängnis, welche den Tatbestand der Be- günstigung erfüllen können (Peter Albrecht, in: Marcel Alexander Niggli / Philippe Weissenberger, Strafverteidigung, Basel 2002, Rz. 2.20, 2.39 und 2.45; Hansruedi Müller, Die Grenzen der Vertei- digertätigkeit, in: ZStr 1996, S. 177). 3.2. Der Beschwerdeführer hat seine Berufspflichten gemäss Art. 12 lit. a BGFA nicht nur durch die Widerhandlung gegen die über den freien Verkehr zwischen Strafverteidiger und Klient geltenden straf- prozess- und verwaltungsrechtlichen Vorschriften verletzt (AGVE 1998, S. 96 ff.), sondern seine Handlungen erfüllten den Straftatbestand der versuchten Begünstigung gemäss Art.

305 Abs. 1 2008 Anwaltsrecht 289 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB, teilweise i.V.m. Art. 23 Abs. 1 StGB. Der Umstand, dass es in der strafrechtlichen Beurteilung durch das Bezirksgericht Aarau bei vollendeten und untauglichen Versuchen blieb, vermag das pflichtwidrige Verhalten des Beschwerdeführers nur sehr eingeschränkt zu relativieren. Der Beschwerdeführer leitete die weit- aus überwiegende Anzahl der Schreiben ungeprüft weiter. Dass es im Strafurteil bei versuchtem (zwei Fälle) bzw. bei untauglichem Versuch (vier Fälle) der Begünstigung blieb, war allein dem dem Beschwerdeführer unbekanntem Inhalt der Schreiben und dem Umstand zuzuschreiben, dass die Ehefrau des Verhafteten die Anweisungen nicht befolgte. Somit ist erstellt, dass der Beschwerdeführer in objektiver Hinsicht durch das Weiterleiten der Briefe die Berufspflichten mehrfach und wiederholt verletzte und seine Handlungsweise den Straftatbestand der versuchten Begünstigung erfüllte.

4. 4.1. Die disziplinarische Einstellung in der Berufsausübung ist eine der schwersten Sanktionen, welche sich nur bei schweren Widerhandlungen gegen die Berufsregeln rechtfertigen lässt. Auch ein befristetes Verbot ist nach der Rechtsprechung grundsätzlich nur im Wiederholungsfall gerechtfertigt (BGE vom 24. Februar 2006 [2A.177/2005], Erw. 4.1; BGE vom 11. Juni 2007 [2A.499/2006], Erw. 5.1). Bei der Wahl der geeigneten Sanktionen aus dem Katalog von Art. 17 BGFA ist der Einzelfall zu betrachten, wobei general- und spezialpräventive Aspekte für die Wahl und Bemessung der Sanktion massgebend sind. Die Sanktion hat grundsätzlich einen administrativen Charakter und dient dem Schutz des rechtssuchenden Publikums und der Wahrung des Ansehens der Anwaltschaft (BGE 128 I 346 Erw. 2.2 mit Hinweisen; Tomas Poledna, in: Kommentar zum Anwaltsgesetz, a.a.O., Art. 17 N 14 f.). Bei der Wahl und Bemessung der Sanktion steht der Anwaltskommission ein gewisser Ermessensspielraum zu, welcher durch das Verhältnismässigkeitsgebot eingeschränkt ist.

4.2. Die Vorinstanz begründete das befristete Berufsverbot mit der Tatschwere und setzte die Dauer aufgrund der objektiven und der 2008 Verwaltungsgericht 290 persönlichen Umstände des Beschwerdeführers mit sechs Monaten fest. Auch für das Verwaltungsgericht ist der Missbrauch der Privilegien des Strafverteidigers im Verkehr mit Untersuchungsgefangenen ein schwerer Verstoss gegen die Berufspflichten. Besonders ins Gewicht fällt aber, dass sich der Beschwerdeführer auch der mehrfachen versuchten Begünstigung schuldig machte. Die besondere Tatschwere einer strafrechtlichen Verurteilung in anwaltsrechtlicher Hinsicht findet ihre Begründung darin, dass eine fehlende strafrechtliche Verurteilung wegen Handlungen, die mit dem Anwaltsberuf nicht zu vereinbaren sind und die im Strafregisterauszug für Privatpersonen erscheinen, zu den persönlichen Voraussetzungen für den Registereintrag gehört (Art. 8 Abs. 1 lit. b BGFA). Der Gesetzgeber hat damit die Tätigkeit der Rechtsanwälte im Monopolbereich ausgeschlossen, wenn eine für den Rechtsanwaltsberuf relevante strafrechtliche Verurteilung im Strafregister erscheint. Ziel dieser Regelung ist der Schutz des Vertrauensverhältnisses. Das Vertrauensverhältnis, das zwischen einer Anwältin oder einem Anwalt und der Klientenschaft bestehen muss, ist erheblich beeinträchtigt, wenn die Anwältinnen oder Anwälte aufgrund eines strafrechtlichen Vorlebens nicht vollumfänglich für Seriosität und Ehrenhaftigkeit in der Berufsausübung bürgen können. Nicht jede strafrechtliche Verurteilung ist geeignet, dieses Vertrauensverhältnis zu beeinträchtigen; relevant sind nur solche Verurteilungen, die Auswirkungen auf die Ausübung des Anwaltsberufs haben (vgl. Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 28. April 1999 [Botschaft BGFA], in: BBl 1999 IV 6050). Die Begünstigung eines Straftäters steht ebenso wie die Widerhandlung gegen die Bestimmungen über den freien Verkehr des Strafverteidigers mit seinem

inhaftierten Klienten im Zusammenhang mit der anwaltlichen Tätigkeit. Der freie Verkehr zwischen Strafverteidiger und Klient ist ein zentrales Element seiner Unabhängigkeit von staatlichen Instanzen und bildet damit die Basis des Vertrauens zwischen Verteidiger und Klient. Dieses Vertrauen ist auch die Grundlage für eine wirksame Strafverteidigung von Inhaftierten, wie sie u.a. Art. 6 Ziff. 3 lit. b EMRK und Art. 32 Abs. 2 BV gewährleisten (vgl. dazu Mark E. Villiger, Handbuch der Europäischen 2008 Anwaltsrecht 291 Menschenrechtskonvention [EMRK], 2. Auflage, Zürich 1999, Rz. 514 ff.; BGE 126 I 153 Erw. 4a). In diesem Sinne haben die Anwältinnen und Anwälte eine wichtige Funktion für die Gewährleistung korrekter rechtsstaatlicher Strafverfahren (vgl. BGE 130 II 270 Erw. 3.2.2 mit Hinweis; Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 16 mit Hinweis) mit der entsprechenden Verpflichtung zur Rechtsstaatlichkeit gegenüber der Allgemeinheit. Strafbare Begünstigungshandlungen eines Strafverteidigers und der Missbrauch seiner Privilegien untergraben daher auch das Vertrauen der Allgemeinheit in die Anwaltschaft. Die Seriosität des Anwaltsstandes leidet auch aus der Sicht der Klienten, wenn sich Strafverteidiger über strafrechtliche Verbote hinwegsetzen. Fehlbare Anwältinnen und Anwälte bieten auch keine Gewähr dafür, dass sie sich im Mandatsverhältnis uneingeschränkt an die gesetzlichen Vorschriften und Berufsregeln halten. Auch wenn bei Straftaten gegen die Rechtspflege Zurückhaltung angebracht ist und es nicht darum gehen kann, den Strafbehörden unliebsame Strafverteidiger zu massregeln oder ihren Handlungsspielraum einzuschränken (Ernst Stähelin / Christian Oetiker, in: Kommentar zum Anwaltsgesetz, a.a.O., Art. 8 N 21), überschreitet die dem Beschwerdeführer anzulastende Verletzung der Berufsregeln die Schwelle eines leichten oder mittleren Vergehens. Die strafrechtliche Verurteilung beeinträchtigt die Vertrauenswürdigkeit des Beschwerdeführers sehr stark, und sie betrifft seine berufsspezifische Zutruenswürdigkeit erheblich, weil seine Vergehen im Zusammenhang mit seiner Funktion als Rechtsanwalt und amtlicher Verteidiger stehen. Das befristete Berufsverbot ist in solchen Fällen in der Regel eine zutreffende Sanktion (vgl. den Entscheid der Aufsichtskommission über die Rechtsanwälte des Kantons Zürich vom 2. April 1980, in: ZR 80/1981, S. 17 ff.). Die Verwarnung und der Verweis sind für leichte Pflichtverletzungen bestimmt und kommen daher vorliegend nicht in Betracht. Die mit dem Strafregistereintrag bis August 2007 fehlende persönliche Voraussetzung für die Eintragung ins Anwaltsregister hat den Beschwerdeführer in seiner beruflichen Tätigkeit nicht eingeschränkt. Auch wenn im Zeitpunkt der vorinstanzlichen Beurteilung eine Löschung des Registereintrags infolge fehlender persönlicher 2008 Verwaltungsgericht 292 Voraussetzungen (Art. 9 BGFA) nicht mehr in Frage kam, kann der Beschwerdeführer aus diesem Umstand nichts zu seinen Gunsten ableiten. Die Wahl der Sanktion im Disziplinarverfahren wird durch die Voraussetzungen für den Registereintrag nicht eingeschränkt.

5. 5.1. Die Vorinstanz hat in subjektiver Hinsicht das schwierige Mandatsverhältnis, die kurze Dauer der Anwaltstätigkeit, fehlende Eintragungen in der Disziplinarkontrolle und die Einsichtigkeit sowie das seitherige Wohlverhalten des Beschwerdeführers in Rechnung gestellt. Nicht massgeblich ist die Beurteilung durch das Bezirksgericht Aarau, da sich diese auf die strafrechtliche Würdigung beschränkte. Die vom Beschwerdeführer angeführte Belastung durch das Straf- und Disziplinarverfahren sowie die Pressepublizität, seine Einsicht und auch die Auswirkungen in finanzieller Hinsicht wurden von der Vorinstanz bereits zureichend berücksichtigt. Ein Strafverteidiger muss auch nach Auffassung des Verwaltungsgerichts in der Lage sein, mit manipulativen, aggressiven Mandanten umzugehen, oder das Pflichtmandat abgeben. Den finanziellen Verhältnissen des

Beschwerdeführers hat die Vorinstanz dadurch Rechnung getragen, dass sie auf die Ausspre- chung einer Busse verzichtete. Das befristete Berufsverbot be- schränkt sich sodann auf die Monopoltätigkeit. Dem Beschwerdefüh- rer sind die Beratungstätigkeit und die Anwaltstätigkeit im gerichtli- chen Verfahren ausserhalb des Anwaltsmonopols während der Dauer des befristeten Berufsverbots gestattet. Er ist in einer Anwaltskanzlei mit mehreren Anwälten tätig, so dass organisatorische Möglichkeiten zu einer internen Arbeitsaufteilung bestehen. Nicht zu folgen ist der Auffassung des Beschwerdeführers, dass die Tatschwere das Vertrauen des Klienten in seinen Anwalt nicht beschlägt. Ein Anwalt, der sich willentlich über die Anstaltsordnung und über strafrechtliche Schranken hinwegsetzt, verletzt das Kli- tenvertrauen selbst dann in schwerwiegender Weise, wenn er diese Handlungen im vermeintlichen Interesse seines Mandanten vor- nimmt. Der Klient kann daraus nur den Schluss ziehen, dass die Per- 2008 Anwaltsrecht 293 sönlichkeit des Anwalts auch im Mandatsverhältnis solche Risiken nicht ausschliesst. 5.2. Das Verschulden des Anwalts ist mit der Vorinstanz als sehr schwer zu qualifizieren. Insbesondere ins Gewicht fällt, dass der Be- schwerdeführer die überwiegende Anzahl der Briefe, welche er wei- terleitete, nicht einmal inhaltlich überprüfte und damit die elementar- ste Vorsichtmassnahme zur Vermeidung von Kollusions- und Begün- stigungshandlungen unterliess. Auch der Umstand, dass der Be- schwerdeführer Briefe der Ehefrau ohne jede Druckausübung in die Untersuchungshaft schmuggelte und auch diese Briefe mehrheitlich ungeprüft und im Wissen um die mögliche Strafbarkeit seines Ver- haltens weiterleitete, lässt die im unteren Bereich des Strafrahmens von Art. 17 Abs. 1 lit. d BGFA angesetzte Dauer des Berufsverbots nicht als unverhältnismässig erscheinen. Eine strafrechtliche Verur- teilung wegen fortgesetzter und wiederholter Handlungen, die mit dem Anwaltsberuf nicht zu vereinbaren sind (Art. 8 Abs. 1 lit. b BGFA), kann in der Regel auch nicht mehr als mittelschwere Pflicht- verletzung nur mit Busse geahndet werden. Aussergewöhnliche Um- stände, welche diese mildere Massnahme rechtfertigen könnten, wer- den vom Beschwerdeführer nicht geltend gemacht und sind auch aus den Akten nicht ersichtlich. Das Strafverfahren gegen den Klienten des Beschwerdeführers kann nicht als äusserst heikel oder schwierig bezeichnet werden. Die mangelnde Erfahrung und der behauptete grosse Leistungsdruck sind ohnehin nicht geeignet, den Beschwerde- führer zu entlasten. 5.3. Die Beurteilung der Anwaltskommission der persönlichen Um- stände des Beschwerdeführers trägt seinen subjektiven Einschrän- kungen und Belastungen wie der Zeitdauer seit den begangenen Ver- fehlungen angemessen Rechnung. Wird weiter in Betracht gezogen, dass der Beschwerdeführer weder im Straf- noch im Disziplinarver- fahren eine plausible Erklärung dafür geben konnte, warum er sich zu diesem fortgesetzten und wiederholten pflichtwidrigen Verhalten verleiten liess, sich auch seinen Büropartnern gegenüber nicht über seine Situation offenbarte und bis zu seiner Anhaltung durch die Po- 2008 Verwaltungsgericht 294 lizei keinerlei Schritte unternahm, um vom strafbaren Verhalten Ab- stand zu nehmen, erscheint die befristete Berufseinstellung mit der Dauer von sechs Monaten auch unter spezialpräventiven Gesichts- punkten zwar für eine erstmalige Disziplinierung hart, aber angemes- sen. Auf jeden Fall liegt die Dauer noch im Rahmen des der Vorin- stanz zustehenden Ermessens.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.