

## BGE 71 I 3

Bundesgericht (BGE), 1945-01-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_71\\_I\\_3](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_71_I_3)

FR: ATF 71 I 3

IT: DTF 71 I 3

### Volltext

Staatsrecht. de proceder constituait une violation du droit d'etre entendu et en se referant ace propos a.l'arret rendu dans la cjLuse Molinari le 16 decembre 1896. Le Tribunal fMeral a rejere le recours. Extrait des moti/8 : 1. - La loi valaisanne du 16 novembre 1938 qui a 6re edicMe en vue de redu,ire les frais de justice contient a l'art. 20 al. 2 une disposition relative a la procedure penale et selon laquelle sauf dans les cas Oll la comparution personnelle est necessaire, les citations ne seront adress6es qu'aux mandataires. Comme le recourant n'invoque aucune disposition legale en vertu de la quelle il aurait eu l'obligation de comparaitre devant le Tribunal can- tonal, on devrait le considerer comme ayant ere reguliere- ment cire a comparaitre a l'au,dience du 7 septembre 1.944, d'apres le droit cantonal, pour peu que l'avocat X piit etre tenu pour son representant. Or il n'y avait aucun arbitraire a l'admettre. Le dossier contenait en effet une procuration qui lui conferait le pou,voir de faire appel de tout jugement et cette procuration n'avait pas ere revoqu6e ... 2. - Meme interpreter dans le sens qu'on vient de dire, le droit valaisan n'est pas contraire a l'art. 4 Const. fed. En effet cette disposition ne garantit pas a l'accll,8e dans tous les cas et d'une ~on absolue "le droit d'etre cire personnellement devant le tribunal ; il peut parfaitement l'etre par l'entremise de son representant. L'arret Molinari du 16 decembre 1896 (RO 22 p. 909) invoque par le recou- rant contient, il est vrai, certaines propositions qui sem- bleraient exprimer l'opinion contraire. La situation n'etait cependant pas lameme. Mors que l'art. 20 al. 2 de la loi valaisanne du 16 novembre 1938 restreint la possibiliM d'adresser la citation aux mandata.ires aux cas Oll la comparution personnelle de l'accuse n'est pas necessaire, rart. 56 de la loi tessinoise de 1892 obligeait en principe l'accuse a comparaitre personnellement meme si la citation Roohtsgleichheit (Rechtsverweigerung). N° 2. 3 n'avait ere notifi6e qu,'a son defenseur, eli elle permettait au tribunal, s'il faisait default, de rendre un jugement definitif sans meme entendre le d6fenseur. En l'espece, au contraire, il aurait ere loisible au repr6sentrant du recourant de presenter la defense de son client meme en l'absenoo de ce dernier. Comme ils n'avaient compare ni l'un ni l'autre, le Tribunal cantonal n'a pas rendu un jugement definitif mais un jugement par default dont l'annulation aurait pu etre requise si l'on avait justifie d'un « empechement legitime » (art. 335 et 336 Opp. val.). On doit donc s' en tenir a la decision rendue en la cause Molinari en tant seulement qu'elle reconnaait a l'accuse le droit d'exiger d'etre cire personnellement toutes les fois qu'il est tenu de comparaitre. En revanche, il n'y a pas de raison majeure pour accorder ce droit a l'accuse quand sa comparution n'est pas obligatoire. En ce cas son d6fenseur n'est pas seulement un conseiller mais un veritable representant (cf. STBÄULI, Zfuch. Strafprozess § 8 note 2; GALAND, Der Strafprozess p. 150; LANZ, Die Stellung des Verteidigers p. 19), et s'il s'agit d'un representant il est naturel qu'on puisse lui notifier valable- ment les actes destines a la personne qu'il represente. 2. Urten vom 28. Februar 1945 i. S. Landolt gegen Obergericht Luzern. Es ist nicht willkürlich, als Parteivertretung auch die Partei- verbeiständung zu behandeln und daher wegen unbefugter Ausübung des Anwaltsberufes

denjenigen zu bestrafen, der Rechtsschriften ausfertigt, die die Partei selbst unterzeichnet und dem Gericht einreicht. Il n'est pas arbitraire de comprendre dans la representation des parties l'aide fournie a. une partie et de punir par consequent pour exercice illegal de la profession d'avocat celui qui redige les ecritures signees et produites en justice par l'inMresse. Non e arbitrario il considerare la nozione di rappresentanza delle parti come comprensiva anche dell'assistenza estragiudiziale e di punire conseguentemente a titolo di esercizio illegale della professione d'avvocato chi redige delle memorie da firmarsi e da prodursi in giudizio dalla parte stessa.

Staatsrecht. A. - Der Beschwerdeführer gründete in Luzern zusammen mit Jos. Estemann die « Rivor GmbH, Gesellschaft für Rechts- und Geschäftshilfe », deren Verwaltung er besorgt. Nach den gedruckten Vertragsbedingungen gewährt die Gesellschaft gegen Bezahlung einer jährlichen Taxe von Fr. 14.50 ihren Abonnenten « in sämtlichen komplizierten Geschäftsangelegenheiten eine sachliche und praktische Beratung » und übernimmt für die Abonnenten « kostenlos alle notwendigen Korrespondenzen, wie auch Eingaben an die Behörden zur raschen und zweckdienlichen Erledigung und zwar auf allen Rechts- und Geschäftsgebieten. » In einer Streitsache, die erstinstanzlich durch den Amtsgerichtspräsidenten Luzern-Land zu entscheiden war, fertigte der Beschwerdeführer für Johann Bürkli, Malters, der bei der « Rivor » abonniert war, am 29. September 1943 eine Klage und am 28. Februar 1944 eine Kassationsbeschwerde an das Obergericht aus. Beide Rechtsschriften wurden von Bürkli persönlich unterzeichnet. Die Gegenpartei beantragte auf die Kassationsbeschwerde nicht einzutreten, da sie von der zur berufsmässigen Parteivertretung vor Gericht nicht befugten Rivor GmbH. verfasst worden sei. Das Obergericht lehnte dieses Begehren mit Entscheidung vom 17. Mai 1944 ab. Richtig sei, dass weder die Rivor GmbH. noch deren Geschäftsführer Dr. Landolt im Sinne von § 55ZPO und § 1 des Gesetzes über die Ausübung des Anwaltsberufes vom 1. Dezember 1931 (AnwG) zur berufsmässigen Vertretung vor Gericht berechtigt seien. Doch für das Kassationsverfahren falle in erster Linie in Betracht, dass der Beschwerdeführer Bürkli selber die Beschwerde unterzeichnet und eingereicht habe, somit persönlich und nicht vertretungsweise am Recht stehe. Ausserdem knüpfe weder die ZPO noch das AnwG an den Tatbestand der Abfassung einer Rechtsschrift durch eine zur gerichtlichen Parteivertretung, bezw. Ausübung des Anwaltsberufes nicht befugte Person die Rechtsfolge des Nichteintretens. Ob der Tat Rechtsgleichheit (Rechtsverweigerung). N° 2. :> bestand unbefugter Ausübung des Anwaltsberufes im Sinne von § 22 AnwG, bezw. § 12 Ziff. 1 EG StGB erfüllt sei, habe der Strafrichter zu entscheiden. Das Obergericht übersandte diese Entscheidung dem Statthalteramt Luzern-Stadt in der Meinung, dass dieses die ihm gutschneidenden Schritte gegen Dr. Landolt unternehme. Nach Durchführung der Strafuntersuchung verurteilte das Amtsgericht Luzern-Stadt Dr. Landolt mit Urteil vom 7. September 1944 wegen unbefugter Ausübung des Anwaltsberufes in eine Geldbusse von Fr. 100.-, mit der Begründung: Wie das Amtsgericht in einem früheren Entscheid festgestellt habe, sei unter « Ausübung des Anwaltsberufes » im Sinne von § 22 des AnwG « die berufsmässige Parteivertretung vor den luzernischen Gerichtsbehörden » im Sinne von § 1 des AnwG zu verstehen. Als Geschäftsführer und Gesellschafter der Rivor GmbH. habe Dr. Landolt ein offensichtliches berufliches Interesse daran, die Abonnenten der Rivor möglichst weitgehend juristisch zu beraten, bezw. zu vertreten, um so eine Stammkundenschaft zu behalten und womöglich zu vergrössern. Er stehe weder verwandtschaftlich, noch gesellschaftlich oder freundschaftlich in irgend einer Beziehung zu Bürkli und könne daher lediglich ein berufsmässiges Interesse an der Abfassung der

fraglichen Rechts- schriften gehabt haben. Dass der Beschwerdeführer hie- für nichts erhalten habe und dass auch der Rivor GmbH. kein nachweisbarer finanzieller Vorteil daraus erwachsen sei, sei unerheblich, da das AnwG im Zusammenhang mit dem Verbot des unerlaubten Advozierens die Entgeltlich- keit nicht erwähne. Bei Entscheidung der Frage, ob « Parteivertretung » im Sinne von § 1 AnwG anzunehmen sei, komme es nicht so sehr auf die grammatikalische Auslegung des Gesetzes an, als vielmehr auf den Willen des Gesetzgebers und damit den Geist und Zweck des Gesetzes. Könnte jeder Beliebige Rechtschriften für Dritte abfassen und würde es genügen, wenn diese vom Dritten unterzeichnet würden,

6 Staatsrech t. so hätte das Anwaltsgesetz seinen Zweck, das Publikum vor ungenügend ausgewiesenen Juristen und juristischen Ignoranten, sowie die Anwälte vor unlauterer Konkurrenz zu schützen, weitgehend verfehlt. Der Ausdruck « Partei- vertretung » in § 1 AnwG sei nicht im zivilrechtlichen Sinne zu verstehen, sondern bezeichne jedes prozessuale Tätigwerden für Dritte. Nach Art. 96 ZPO habe jede Rechtschrift die Unterschrift des Verfassers zu tragen. Es wäre unbillig, wenn die Missachtung dieser Vorschrift mit einem Rechtsvorteil belohnt würde. Auch mit Rück- sicht auf Art. 96 ZPO sei daher der Verfasser einer Rechts- schrift, selbst wenn er sie nicht unterzeichnet habe, als Parteivertreter im Sinne von § 1 des AnwG zu betrachten. Eine Kassationsbeschwerde gegen dieses Urteil hat das Obergericht des Kantons Luzern am 30. Oktober 1944 abgewiesen. Die Auffassung des Amtsgerichtes, dass jemand, der zur Ausübung der Advokatur im Kanton Luzern nicht befugt sei, sich durch die Abfassung von Rechtschriften, die zur Einreichung bei einer luzernischen Gerichtsinstanz bestimmt seien, auch dann strafbar mache, wenn die Parteien diese Rechtschriften selbst unter- zeichnen, stimme überein mit dem Urteil der H. Kammer des Obergerichtes vom 5. April 1937 i. S. Theiler. Auch die weitere Annahme, dass Dr. Landolt für Bürkli berufsmässig gehandelt habe, sei nicht willkürlich. Die Vorinstanz hätte ohne Bedenken auch annehmen können, Dr. Lan- dolt habe die fraglichen Rechtschriften als Verwalter der Rivor in Erfüllung der im Rechtsschutzvertrag über- nommenen Pflichten abgefasst. B. - Mit staatsrechtlicher Beschwerde vom 7. Dezember 1944 beantragt Dr. Landolt das Urteil des Obergerichtes vom 30. Oktober 1944, bzw. dasjenige des Amtsgerichtes Luzern-Stadt vom 7. September 1944 aufzuheben. Es wird Verletzung von Art. 4 BV (Willkür, Verletzung des Grundsatzes: keine Strafe ohne Gesetz) geltend gemacht. Das Bundesgericht hat die Beschwerde abgewiesen. Rechtsgleichheit (Rechtsverweigerung). N0 2. 7 A'U8 den Erwägungen : Da der Beschwerdeführer weder das Rechtsanwalts- patent des Kantons Luzern, noch gestützt auf den Fähig- keitsausweis eines andern Kantons die Bewilligung des luzernischen Obergerichtes zur Ausübung des Anwalts- berufes im Kanton Luzern besitzt, hat er sich einer unbe- fugten Ausübung des Anwaltsberufes im Sinne von § 22 des luzernischen AnwG schuldig gemacht, wenn er bei der Ausfertigung der Rechtschriften für Bürkli als « berufsmässiger Parteivertreter )) im Sinne von Art. 1 Abs. 1 des luzernischen AnwG gehandelt hat. Zu prüfen ist daher, ob die kantonalen Gerichte ohne Willkür anneh- men durften, dass der Beschwerdeführer, als er die Rechts- schriften für Bürkli ausfertigte, als «Parteivertreter » un,d «berufsmässig» gehandelt hat. Der Begriff der Parteivertretung kann in einem weitem und in einem engem Sinne genommen werden. Im engem Sinne ist Parteivertreter nur, wer an Stelle der Partei erscheint und handelt. Im weitem Sinne fällt darunter auch die Parteiverbeiständung ; Parteivertreter im weitem Sinne ist auch derjenige, der neben der Partei erscheint und handelt (vgl. STRÄULI-HAUSER, Kommentar zur zürcherischen ZPO, 2. Auflage, § 34, Note 1). Während das zürcherische Anwaltsgesetz

vom 3. Juli 1938 (§ 1) den Besitz eines Anwaltspatentes nicht nur für die berufsmässige Parteivertretung, sondern ausdrücklich auch für die berufsmässige Parteiverbeiständung verlangt, erwähnt das luzernische Anwaltsgesetz (wie z. B. auch das baselstädtische Advokaturgesetz vom 29. September 1910, § 2) neben der Parteivertretung die Parteiverbeiständung nicht besonders. Doch ist hier, wie recht wohl angenommen werden kann, der Begriff der Parteivertretung im weitem Sinne genommen und umfasst somit auch die Parteiverbeiständung. Wäre dies nicht der Fall, so könnte die Einführung des Anwaltspatentes den damit vom Gesetzgeber verfolgten Zweck nicht erfüllen; denn jeder Staatsrechtsmann dürfte sich dann als Anwalt betätigen, sofern die Partei zu den Gerichtsverhandlungen ebenfalls erscheinen und die Rechtsschriften persönlich unterzeichnen würde. Der Beschwerdeführer gibt denn auch selber zu, dass das luzernische Anwaltsgesetz demjenigen, der weder ein luzernisches Anwaltspatent noch die obergerichtliche Bewilligung zur Ausübung des Anwaltsberufes im Kanton Luzern besitzt, jedes Auftreten vor Gericht, also auch das Auftreten als Parteibeistand, verbietet. Damit wird freilich der in § 1 des luzernischen AnwG verwendete Begriff der Parteivertretung und infolgedessen auch die Strafbestimmung in § 22 des AnwG ausdehnend ausgelegt, d. h. unter Berücksichtigung des vom Gesetzgeber verfolgten Zweckes weiter ausgedehnt, als der Wortlaut zunächst erkennen lässt. Doch ist die ausdehnende Gesetzesanwendung auf allen Rechtsgebieten, selbst im Strafrecht, zulässig; verboten ist hier nur die Schaffung neuer oder die Verschärfung gesetzlicher Deliktstatbestände und Strafen auf dem Wege der Analogie (BGE 44 I 213, 46 I 215, 58 I 39; IIAFTER, Lehrbuch des schweiz. Strafrechts, Allg. Teil, S. 14/15). Die Abgrenzung von Analogie und ausdehnender Auslegung mag unter Umständen Schwierigkeiten bereiten. Im vorliegenden Falle haben aber die kantonalen Gerichte den Rahmen der ausdehnenden Auslegung nicht überschritten; denn der Ausdruck « Parteivertretung » wird in der Rechtsprechung oft in einem weitern, die Parteiverbeiständung mitumfassenden Sinne genommen (vgl. z. B. die §§ 26, 43 und 97 des zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetzes); der Zweck des luzernischen Anwaltsgesetzes wird aber nur erreicht, wenn dem Begriff dieser weitere Sinn beigelegt wird. Umfasst aber der Begriff der Parteivertretung in § 1 des AnwG auch die Parteiverbeiständung, so darf jemand, der weder das luzernische Anwaltspatent noch die obergerichtliche Bewilligung zur Ausübung des Anwaltsberufes im Kanton Luzern besitzt, für Dritte auch dann nicht Rechtsschriften ausfertigen, wenn er sie von der Partei selbst unterzeichnen und bei den luzernischen Gerichten Rechtsgleichheit (Rechtsverweigerung) einreichen lässt; denn in einem solchen Falle liegt, wenn allch nicht eine Parteivertretung im engeren Sinne, so doch eine Parteiverbeiständung vor. Das zürcherische Anwaltsgesetz erblickt denn auch in der berufsmässigen Abfassung von Prozessschriften eine den Nichtrechtsanwälten verbundene Parteiverbeiständung (§ 38 des zürcherischen AnwG.). Nicht willkürlich ist auch die Annahme der kantonalen Instanzen, dass der Beschwerdeführer, als er für Bürkli die beiden Rechtsschriften verfasste, berufsmässig, d. h. in Ausübung seines Berufes, als Leiter der Rechts- und Geschäftshilfegesellschaft « Rivor », gehandelt hat. Die Behauptung des Beschwerdeführers, dass diese Gesellschaft gegenüber ihren Abonnenten auf Grund der Vertragsbedingungen nur zur Ausfertigung von Eingaben an Verwaltungsbehörden verpflichtet sei, ist unrichtig. Die Vertragsbedingungen verpflichten die Gesellschaft; Eingaben « auf allen Rechts- und Geschäftsgebieten » für ihre Abonnenten auszufertigen. Übrigens hätte eine berufsmässige Parteiverbeiständung durch den Beschwerdeführer auch angenommen werden dürfen, wenn die Rivor nicht als Gegenleistung für die

Abonnementsgebühr die Verpflichtung zur Ausfertigung der Prozesseingaben übernommen hätte; denn eine berufsmässige Parteiverbeiständlung darf ohne Willkür schon dann angenommen werden, wenn diese Verbeiständlung im Zusammenhang mit der beruflichen Betätigung geleistet wird (Blätter für zürcherische Rechtsprechung Bd. 37 Nr. 136 S. 276, Erw. 4). Das trifft aber im vorliegenden Falle auch zu, wenn die Rivor zur Ausfertigung der beiden Eingaben nicht verpflichtet war. Der Beschwerdeführer stand mit Bürkli weder verwandtschaftlich, noch gesellschaftlich, noch freundschaftlich in irgend einer Beziehung, sondern ist für ihn lediglich tätig geworden, weil er Abonnent der Rivor war, also im Zusammenhang mit der beruflichen Betätigung. Vgl. auch Nr. 7. - Voir aussi n° 7.

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