

BGer 2C 360/2022 vom 5. Dezember 2022

Bundesgericht, 2022-12-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_360_2022

FR: TF 2C 360/2022 du 5 décembre 2022

IT: TF 2C 360/2022 del 5 dicembre 2022

Regeste

Verletzung von Berufsregeln | Grundrecht

Erwägungen

E. 1

Angefochten ist ein Endentscheid einer letzten oberen kantonalen Instanz in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts (Anwaltsrecht), die unter keinen Ausschlussgrund fällt (Art. 82 lit. a, Art. 83 e contrario, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2, Art. 90 BGG). Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist somit zulässig. Der Beschwerdeführer ist ausserdem durch den Entscheid besonders berührt und verfügt über ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 89 Abs. 1 BGG). Auf die im Übrigen form- und fristgerecht (Art. 42 Abs. 1 und 2 und Art. 100 Abs. 1 BGG) eingereichte Beschwerde ist einzutreten. Für die eventualiter erhobene subsidiäre Verfassungsbeschwerde bleibt daneben kein Raum (Art. 113 BGG), weshalb darauf nicht einzutreten ist.

E. 2.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 und 96 BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), doch prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG), nur die geltend gemachten Vorbringen, falls allfällige weitere rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 138 I 274 E. 1.6 mit Hinweisen). Die Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht prüft es nur insofern, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG). In der Beschwerde ist klar und detailliert anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids darzulegen, inwiefern die angerufenen Rechte verletzt worden sein sollen (BGE 142 II 369 E. 2.1). Die Begründung muss in der Beschwerde selber enthalten sein, womit Verweise auf andere Rechtsschriften nicht genügen (BGE 140 III 115 E. 2 mit Hinweisen).

E. 2.2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz kann vor Bundesgericht nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Offensichtlich unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist (Art. 9 BV; BGE 141 IV 317 E. 5.4 mit Hinweisen).

E. 3

Der Beschwerdeführer rügt zunächst eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör. Die Vorinstanz habe insbesondere sein Vorbringen betreffend Nichtigkeit des österreichischen Zivilurteils ignoriert und sich mit weiterer seiner Vorbringen nicht oder nicht ausreichend auseinandergesetzt (Beschwerdeschrift, Rz. 21 f.).

E. 3.1

Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Dieser ist formeller Natur. Seine Verletzung führt ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (BGE 144 I 11 E. 5.3 ; 137 I 195 E. 2.2). Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör ergibt sich unter anderem die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Dabei ist es nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 136 I 229 E. 5.2 mit Hinweisen).

E. 3.2

Die Vorinstanz hat erwogen, angesichts des unbestrittenen Sachverhalts ziele das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass das österreichische Urteil nichtig sei, von vornherein ins Leere und erübrigten sich Weiterungen dazu (vgl. vorinstanzliches Urteil E. 2.5). Die Rüge des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe sein Vorbringen betreffend Nichtigkeit des österreichischen Zivilurteils ignoriert, ist daher tatsachenwidrig. Soweit er zusätzliche Gehörsverletzungen rügt, konkretisiert er nicht, welche weiteren seiner Vorbringen die Vorinstanz nicht oder nicht hinreichend behandelt haben soll. Seine Vorbringen genügen daher dem Substanziierungserfordernis nicht. Die Rüge des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe sein rechtliches Gehör verletzt, ist somit unbegründet.

E. 4

Weiter rügt der Beschwerdeführer eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz. Er bringt vor, die Vorinstanz sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass er durch die von ihm veranlasste Rücksendung einer schriftlichen Zahlungsaufforderung im Zusammenhang mit einer österreichischen Zivilstreitigkeit seinen Wohnsitz bzw. Zustellungsort verschleiert habe. Die erwähnte Zivilstreitigkeit habe nicht im Zusammenhang mit seiner Berufsausübung als Rechtsanwalt und Notar gestanden, sondern ihn lediglich als Privatperson betroffen.

E. 4.1

Zur Sachverhaltsfeststellung gehört auch die auf Indizien gestützte Beweiswürdigung. Die Sachverhaltsfeststellung bzw. Beweiswürdigung erweist sich als willkürlich (Art. 9 BV), wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidwesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen

unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat. Dass der vom Gericht festgestellte Sachverhalt nicht mit der Darstellung der beschwerdeführenden Person übereinstimmt, begründet für sich allein hingegen noch keine Willkür (BGE 140 III 264 E. 2.3 mit Hinweisen). Zudem ist erforderlich, dass der angefochtene Entscheid nicht nur in der Begründung, sondern auch im Ergebnis unhaltbar ist (BGE 144 I 113 E. 7.1).

E. 4.2

Die Vorinstanz hielt mit Verweis auf die Ausführungen der Aufsichtskommission fest, der Beschwerdeführer habe seine anwaltliche Geschäftsadresse U. _____ in V. _____ gehabt, als das an diese Adresse gerichtete Schreiben des Verzeigers mit dem Vermerk "Abgereist ohne Adressangabe" durch eine Kanzleimitarbeiterin retourniert worden sei. Der erwähnte Vermerk sei daher eine Lüge gewesen (vorinstanzliches Urteil E. 2.2). Weiter stellte sie fest, dass das österreichische Zivilurteil des Bezirksgerichts W. _____ vom 15. Dezember 2019, das Anlass zum Schreiben gegeben hat, gegen "A. _____, Rechtsanwalt und Notar" ergangen sei. Darin sei der Beschwerdeführer zu einer Schadenersatzzahlung in der Höhe von EUR 16'542.-- zuzüglich Zinsen und Kosten verurteilt worden. Die Verurteilung habe sich darauf gestützt, dass der Beschwerdeführer in jährlichen Prüfberichten für eine in der Schweiz domizilierte Gesellschaft, die Kundengelder zur Anlage in Edelmetallen entgegengenommen hatte, jeweils bescheinigt habe, dass der Ist-Bestand an Edelmetallen mit dem Soll-Bestand übereinstimme. Im Konkurs der Gesellschaft seien jedoch keine relevanten Mengen an Edelmetallen aufgefunden worden. Die Prüfberichte habe der Beschwerdeführer mit dem Hinweis unterschrieben, dass er "Rechtsanwalt und Notar" sei. Etliche vormalige Kunden hätten ihn auf Schadenersatz verklagt (vorinstanzliches Urteil E. 2.4).

E. 4.3

Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, der vorliegende Sachverhalt stehe nicht im Zusammenhang mit seiner anwaltlichen Tätigkeit und die Standesregeln bzw. das BGFA seien daher nicht anwendbar, beziehen sich seine Ausführungen nicht auf die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz, sondern vielmehr auf die Rechtsfrage, ob das Disziplinarrecht des BGFA auf den vorliegenden Sachverhalt anwendbar ist. Seine Vorbringen werden daher im Zusammenhang mit dieser Frage behandelt (vgl. hinten E. 5). Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, die Vorinstanz habe festgestellt, dass er seine tatsächliche Zustelladresse verschleiert habe, ergibt sich eine entsprechende Feststellung nicht aus dem angefochtenen Entscheid. Ebenso wenig hat die Vorinstanz festgestellt, dass es sich bei den erwähnten Prüfberichten um Beurkundungsgeschäfte handle. Die Vorinstanz stützt den disziplinarrechtlichen Verstoss auf die vom Beschwerdeführer veranlasste und durch eine Kanzleimitarbeiterin vorgenommene Rücksendung des Schreibens unter wahrheitswidrigen Angaben, was vom Beschwerdeführer in der Sache nicht bestritten wird (vgl. vorinstanzliches Urteil E. 2.3).

E. 4.4

Der Beschwerdeführer vermag nicht aufzuzeigen, inwiefern die vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen offensichtlich unrichtig sein sollen. Sie sind daher der rechtlichen Beurteilung zugrunde zu legen.

E. 5

Der Beschwerdeführer rügt, das BGFA sei nicht anwendbar, da ihn der misslungene Zustellversuch als Privatperson und nicht als Rechtsanwalt betroffen habe.

E. 5.1

Das BGFA gilt für Personen, die über ein Anwaltspatent verfügen und in der Schweiz im Rahmen des Anwaltsmonopols Parteien vor Gerichtsbehörden vertreten (Art. 2 Abs. 1 BGFA). In Disziplinarangelegenheiten wird ein weites Verständnis der Ausübung des Anwaltsberufs zugrunde gelegt, um die Öffentlichkeit zu schützen und den Ruf und die Würde des Berufs zu wahren (Urteile 2C_291/2018 vom 7. August 2018 E. 6.1; 2C_280/2017 vom 4. Dezember 2017 E. 3.2 mit Hinweisen; BOHNET/MARTENET, *Droit de la profession d'avocat*, 2009, N. 1122 ff.; MICHEL VALTICOS, in: *Commentaire Romand, Loi sur les avocats*, 2. Aufl. 2022, N. 13 zu Art. 12 BGFA). Grundsätzlich muss die Tätigkeit in Zusammenhang mit dem Anwaltsberuf stehen (vgl. Urteil 2C_291/2018 vom 7. August 2018 E. 5.1 und 5.3.1).

E. 5.2

Nach den für das Bundesgericht verbindlichen Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz (vgl. Art. 105 Abs. 1 BGG ; vorn E. 4.2) betraf das erwähnte österreichische Zivilurteil Prüfberichte, die der Beschwerdeführer unter Verwendung seines Titels "Rechtsanwalt und Notar" unterzeichnet hatte. Der Beschwerdeführer hat sich in seiner Anwaltskanzlei der Kontaktaufnahme durch einen Anwaltkollegen im Hinblick auf eine damit im Zusammenhang stehende Sendung entzogen, weshalb klarerweise ein Zusammenhang mit der Berufsausübung gegeben ist und die Pflicht zur sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung nach Art. 12 lit. a BGFA (vgl. hinten E. 6.1) zur Anwendung kommt. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach seine Berufshaftpflichtversicherung die Deckung verweigert habe, vermag daran nichts zu ändern. Ob die Sendung, wie der Beschwerdeführer vorbringt, an seine Privatadresse hätte gehen müssen, ist nicht weiter entscheidungswesentlich.

E. 6

Weiter rügt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz sei zu Unrecht von einer Verletzung der Berufspflichten im Sinne von Art. 12 lit. a BGFA ausgegangen.

E. 6.1

Nach Art. 12 lit. a BGFA haben Anwälte ihren Beruf sorgfältig und gewissenhaft auszuüben. Die Verpflichtung zu sorgfältiger und gewisserhafter Berufsausübung hat für die gesamte Berufstätigkeit Geltung und erfasst neben der Beziehung zum eigenen Klienten sowohl die Kontakte mit der Gegenpartei als auch jene mit den Behörden (BGE 144 II 473 E. 4.1 mit Hinweisen). Der Anwalt hat alles zu unterlassen, was die Vertrauenswürdigkeit der Anwaltschaft in Frage stellt; es wird von ihm bei seiner gesamten Anwaltstätigkeit ein korrektes Verhalten verlangt (Urteil 2C_551/2014 vom 9. Februar 2015 E. 4.1; vgl. ferner Urteile 2C_907/2017 vom 13. März 2018 E. 3.2; 2C_103/2016 vom 30. August 2016 E. 3.2.2). Eine Verletzung von Art. 12 lit. a BGFA liegt praxisgemäss nur vor, wenn eine qualifizierte Norm- bzw. Sorgfaltswidrigkeit gegeben ist; erforderlich ist somit ein bedeutsamer Verstoss ("manquement significatif") gegen die Berufspflichten (BGE 144 II 473 E. 4.1; Urteil 2C_500/2020 vom 17. März 2021 E. 4.3, je mit Hinweisen). Angesichts der geringen Tragweite der am wenigsten einschneidenden der vom Gesetz genannten Disziplinar massnahmen, nämlich der Verwarnung (Art. 17 Abs. 1 Bst. a BGFA), sind an die Schwere der fraglichen Pflichtverletzung allerdings keine hohen Anforderungen zu stellen (Urteil 2C_640/2020 vom 1. Dezember 2020 E. 5.1). Das Bundesgericht prüft die Frage, ob eine Verletzung der Berufsregeln vorliegt, frei anhand des konkreten Verhaltens

der betroffenen Person unter Berücksichtigung der Situation, in der sie sich zum Zeitpunkt des Vorfalls befand (BGE 144 II 473 E. 4.2 mit Hinweisen).

E. 6.2

Die Vorinstanz erkannte einen Verstoss gegen Art. 12 lit. a BGFA darin, dass der Beschwerdeführer sich durch die wahrheitswidrige Angabe, ohne Adressangabe abgereist zu sein, der Kontaktaufnahme durch einen anderen Anwalt betreffend eine im Zusammenhang mit der eigenen Berufstätigkeit stehende Zivilstreitigkeit entzogen habe, unter derselben Adresse aber weiterhin gegen aussen aufgetreten sei. Dieses Verhalten sei mit der Pflicht zur sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung nicht zu vereinbaren (vorinstanzliches Urteil E. 2.6).

E. 6.3

Indem der Beschwerdeführer sich durch wahrheitswidrige Angaben der Kontaktaufnahme durch einen Anwaltskollegen im Hinblick auf eine im Zusammenhang mit der eigenen beruflichen Tätigkeit stehende Sendung entzogen hat, hat er die Vertrauenswürdigkeit der Anwaltschaft in Frage gestellt. Es ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz festgehalten hat, ein solches Verhalten sei mit der Pflicht zur sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung nicht zu vereinbaren. Angesichts der Bedeutung der Vertrauenswürdigkeit für die Anwaltschaft ist der Verstoss gegen die Berufspflichten als bedeutsam zu beurteilen. Die Vorinstanz ist daher zu Recht von einem Verstoss gegen die Berufspflichten im Sinne von Art. 12 lit. a BGFA ausgegangen.

E. 7

Betreffend die verhängte Sanktion rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung des Verhältnismässigkeitsprinzips. Er habe sich noch nie etwas vorwerfen lassen müssen, weshalb die ausgesprochene Busse in der Höhe von Fr. 2'000.-- völlig unangemessen sei.

E. 7.1

Bei Verletzungen der Berufsregeln kann die Aufsichtsbehörde gemäss Art. 17 Abs. 1 BGFA als Disziplinar-massnahme eine Verwarnung (lit. a), einen Verweis (lit. b), eine Busse (lit. c) oder ein befristetes (lit. d) oder dauerndes (lit. e) Berufsausübungsverbot anordnen. Die Bestimmung der zu ergreifenden Disziplinar-massnahme ist vorab Sache der zuständigen Aufsichtsbehörde. Anders als bei der Frage, ob ein Verstoss gegen die Berufsregeln vorliegt, welche das Bundesgericht mit freier Kognition prüft, auferlegt es sich Zurückhaltung, soweit es um die auszufällende Massnahme geht. Insoweit greift das Bundesgericht nur ein, wenn die angefochtene Disziplinarsanktion den Rahmen des pflichtgemässen Ermessens sprengt und damit als klar unverhältnismässig und geradezu willkürlich erscheint (Urteil 2C_985/2020 vom 5. November 2021 E. 7.2 mit Hinweisen).

E. 7.2

Die vorinstanzlich bestätigte Sanktion einer Busse in der Höhe von Fr. 2'000.-- bewegt sich bezüglich Sanktionsart in der Mitte des gesetzlichen Rahmens (vgl. Urteil 2C_985/2020 vom 5. November 2021 E. 7.3). Sie beträgt ein Zehntel der nach Art. 17 Abs. 1 lit. c maximal möglichen Busse. Die Sanktion wurde im Wesentlichen damit begründet, dass nicht mehr von einem leichten Verschulden des Beschwerdeführers ausgegangen werden könne. Erschwerend komme hinzu, dass er vorsätzlich gehandelt und eine Mitarbeiterin seiner Kanzlei in sein rechtswidriges Tun verwickelt habe. Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers wurde bei der Sanktionsbemessung zu seinen Gunsten berücksichtigt,

dass nur ein einmaliger Verstoss gegen die Berufsregeln vorliegt (vorinstanzliches Urteil E. 3.3). Angesichts der konkreten Umstände des Verstosses (vgl. vorn E. 6.3) und des nicht mehr als leicht zu beurteilenden Verschuldens des Beschwerdeführers erscheint die ausgesprochene Sanktion nicht als klar unverhältnismässig bzw. geradezu willkürlich und somit als bundesrechtskonform.

E. 8

Mit seinem pauschalen Vorbringen, die gegen Treu und Glauben und gegen die Verfahrensmaxime verstossende Vorgehensweise der Vorinstanz verletze Verfassungs- (Art. 3, Art. 5 Abs. 2, Art. 9 und 13, 16 Abs. 2, 32 und 35 BV) und Konventionsgarantien (Art. 6, 8 und 10 EMRK), genügt der Beschwerdeführer dem Substanziierungserfordernis nicht (vgl. vorn E. 2.1; Art. 106 Abs. 2 BGG), weshalb auf die diesbezüglichen Ausführungen nicht weiter einzugehen ist.

E. 9.1

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erweist sich demnach als unbegründet und ist abzuweisen. Auf die subsidiäre Verfassungsbeschwerde ist nicht einzutreten (vgl. vorn E. 1).

E. 9.2

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist infolge Aussichtslosigkeit abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 BGG). Die Gerichtskosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Es sind keine Parteientschädigungen geschuldet (Art. 68 Abs. 3 BGG).

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