

BL_GERICHTE 080 2016 1081 vom 7. November 2017

BL Gerichte, 2017-11-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_080_2016_1081

FR: BL_GERICHTE 080 2016 1081 du 7 novembre 2017

IT: BL_GERICHTE 080 2016 1081 del 7 novembre 2017

Regeste

Anwaltsrecht Disziplinarverfahren

Erwägungen

E. 1

Nachdem der Ausschuss der Anwaltsaufsichtskommission Basel-Landschaft mit Beschluss vom 26. Juni 2017 gegen die Anzeigegegnerin ein Disziplinarverfahren eingeleitet hat, ist nunmehr die Gesamtkommission der Anwaltsaufsichtskommission Basel-Landschaft zum Entscheid über die Verhängung einer allfälligen Disziplinar massnahme zuständig (§ 23 Abs. 1 und Abs. 2 lit. b des Anwaltsgesetzes Basel-Landschaft vom 25. Oktober 2001 [AnwG]).

E. 2

Nachfolgend ist zunächst darüber zu befinden, ob die Anzeigegegnerin im streitbetroffenen Ehescheidungsverfahren durch unsorgfältige Berufsausübung gegen das Bundesgesetz vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (BGFA) verstossen hat.

E. 2.1

Zur allgemeinen Berufspflicht der Anwältinnen und Anwälte gehört gemäss der Generalklausel von Art. 12 lit. a BGFA, dass sie ihren Beruf sorgfältig und gewissenhaft ausüben. Bei diesem Begriffspaar handelt es sich um Synonyme. Diese Vorschrift bezweckt nichts anderes, als eine getreue und sorgfältige Ausführung von Anwaltsmandaten sicherzustellen (AAK ZH KG080028 vom 2. April 2009 E. 4.5.2). Sie verpflichtet die Anwältinnen und Anwälte, sich nicht nur gegenüber ihrer Mandantschaft, sondern auch gegenüber den Behörden, der Gegenpartei, den Berufskollegen und der Öffentlichkeit korrekt zu verhalten; sie haben in der gesamten Berufstätigkeit insbesondere alles zu unterlassen, was geeignet wäre, das Vertrauen in ihre Tätigkeit zu beeinträchtigen. Nicht jede Unsorgfalt bei der Ausübung eines Anwaltsmandats stellt allerdings einen Verstoß gegen Art. 12 lit. a BGFA dar. Diese Bestimmung erfasst nur erhebliche Verstöße gegen die Berufspflichten (vgl. BGer. 2C_652/2014 vom 24. Dezember 2014 E. 3.2). Zur Konkretisierung der Sorgfaltspflicht der Anwältinnen und Anwälte gegenüber ihrer Klientschaft können Rechtsprechung und Lehre zum Auftragsrecht (Art. 398 Abs. 2 OR) herangezogen werden (AppGer. BS VD.2016.228 vom 19. Juli 2017 E. 5.3.1; BGer. 4P.19/2006 vom 21. April 2006 E. 3.3.1; zum Ganzen: KGer. VS vom 11. Mai 2015 E. 3.1.1 f., in: ZWR 2016 S. 299 ff.). 2.2.1 Eine getreue und sorgfältige Mandatsführung durch eine Anwältin oder einen Anwalt verlangt, dass ein Auftrag nur angenommen wird, wenn eine fachgerechte Wahrung der Interessen der Mandantschaft gewährleistet werden kann. Diesen Anforderungen hat die Anzeigegegnerin im streitbefangenen Ehescheidungsverfahren nicht genügt. So steht unstrittig fest, dass der Anzeigegegnerin

durch das Gerichtspräsidium die gesetzliche Regelung der Erziehungsgutschriften erläutert sowie anlässlich einer Gerichtsverhandlung von der Gerichtsschreiberin mehrfach ganze Passagen aus dem ZGB vorgelesen werden mussten. Zudem musste das Gerichtspräsidium der Anzeigegegnerin schriftliche Erläuterungen zum Vereinbarungsentwurf vom 11. Dezember 2015 erstellen, in welchen es über zwei Seiten nähere Ausführungen zum Kinderunterhalts- und Güterrecht darlegte. Diese äusserst ungewöhnliche Inanspruchnahme des Gerichtspräsidiums und der Gerichtsschreiberin durch die Anzeigegegnerin für rechtliche Erläuterungen zeigt, dass der Anzeigegegnerin offensichtlich grundlegende Kenntnisse für die fachgerechte Wahrung der Interessen ihres Mandanten gefehlt haben. Indem sie den fraglichen Auftrag dennoch übernommen hat, hat sie schuldhaft gegen Art. 12 lit. a BGFA verstossen. Davon ist umso mehr auszugehen, als sie durch ihr Verhalten zweifelsohne einen unnötigen Mehraufwand im Verfahren verursacht hat und dieses geeignet war, das Vertrauen in die Anwaltschaft nachhaltig zu enttäuschen.

2.2.2. Die Anzeigegegnerin beehrte in einer Stellungnahme vom 26. Mai 2015 beim Zivilkreisgericht Basel-Landschaft Ost, die Steuerverwaltung der Gemeinde E. und der Kanton Aargau seien – als vorsorgliche Massnahme – anzuweisen, die Steuerlast des Ehemanns wegen der gerichtlichen Erforderlichkeit der Zahlung von Alimenten an die Ehefrau und die Kinder bis zur Rechtskraft des Scheidungsurteils zu erlassen und eine diesbezügliche Verfügung zu Gunsten des Ehemanns zu erlassen. Dieser Antrag war klarerweise von vorneherein aussichtslos. Der Erlass von vorsorglichen Massnahmen im Scheidungsverfahren richtet sich aufgrund von Art. 276 Abs. 1 Satz 2 ZPO sinngemäss nach den Bestimmungen über die Massnahmen zum Schutz der ehelichen Gemeinschaft (Art. 172 ff. ZGB). Damit wird dem Scheidungsgericht keine Möglichkeit eingeräumt, vorsorglich einen Steuererlass anzuordnen. Ein Erlassgesuch kann einzig die steuerpflichtige Person bei der Erlassbehörde stellen (§ 230d Abs. 1 des Steuergesetzes des Kantons Aargau vom 15. Dezember 1998 [StG/AG] i.V.m. Art. 5 Abs. 1 der Verordnung des EFD vom 12. Juni 2015 über die Behandlung von Gesuchen um Erlass der direkten Bundessteuer [VO Steuererlass]). Weil das Zivilkreisgericht Basel-Landschaft Ost demzufolge die beantragte Anweisung an die Gemeinde E. und den Kanton Aargau zum Steuererlass nicht treffen konnte, war dieser Antrag der Anzeigegegnerin von Anfang an ohne Aussicht auf Erfolg. Dies trifft vorliegend umso mehr zu, als ein Erlassgesuch erst gestellt werden kann, wenn die Veranlagung rechtskräftig geworden ist (§ 230d Abs. 1 StG/AG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 VO Steuererlass), und somit bezüglich der besagten nicht rechtskräftig veranlagten Steuern noch gar kein Erlassgesuch hat gestellt werden können. Indem die Anzeigegegnerin den von vorneherein aussichtslosen Antrag auf Erlass der fraglichen Steuern beim Zivilkreisgericht Basel-Landschaft Ost gestellt hat, hat sie unsorgfältig gehandelt. Zudem hat die Bearbeitung dieses Antrags fraglos unnötige Mehrkosten verursacht; ebenso ist das Stellen des aussichtslosen Antrags um Steuererlass dem Ansehen der Anwaltschaft abträglich gewesen. Dieses unsorgfältige Handeln betrifft zwar nur einen Nebenpunkt im Ehescheidungsverfahren. Indes ist dieses zusammen mit dem bereits in E. 2.2.1 dargestellten Verhalten der Anzeigegegnerin gesamthaft als ein schuldhafter Verstoss gegen Art. 12 lit. a BGFA zu werten.

E. 3

Im Weiteren ist zu prüfen, ob die Anzeigegegnerin im streitbefangenen Ehescheidungsverfahren durch sachlich unbegründete bzw. unnötig verletzende Äusserungen gegen das BGFA verstossen hat.

E. 3.1

Als Berufspflicht obliegt den Anwältinnen und Anwälten in erster Linie, die Interessen ihrer Mandantschaft bestmöglich zu vertreten. Als Verfechter von Parteiinteressen sind sie notgedrungen einseitig tätig. Sie sind nicht verpflichtet, stets das für die Gegenpartei mildeste Vorgehen zu wählen. Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts sollen Anwälte die Interessen ihrer Mandanten auch durchaus pointiert vertreten dürfen, um die zu erläuternden Rechtspositionen nachhaltig auf den Punkt zu bringen. Sie dürfen im Sinne ihrer Klientschaft mithin energisch auftreten und sich den Umständen entsprechend scharf ausdrücken; es kann nicht verlangt werden, dass sie jedes Wort genau abwägen (BGer. 2C_103/2016 vom 30. August 2016 E. 3.2.1). Gleichwohl sind nicht sämtliche Mittel durch die Ausübung der anwaltlichen Berufspflicht gerechtfertigt. Anwältinnen und Anwälte haben alles zu unterlassen, was die Vertrauenswürdigkeit ihres Berufsstandes in Frage stellt. Sie haben dazu beizutragen, dass Rechtsstreitigkeiten sachgerecht und professionell ausgetragen werden. Aufgrund ihrer besonderen Stellung sind sie zu einer gewissen Zurückhaltung verpflichtet und gehalten, einer Eskalation der Streitigkeiten entgegenzuwirken und sie nicht zu fördern. Sie haben deshalb exzessive Angriffe auf die Gegenpartei zu unterlassen. Ein unnötig forsches und unangebracht hartes Vorgehen einer Anwältin oder eines Anwalts entspricht in der Regel nicht dem Gebot der sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung; es kann nicht im Interesse der Mandantschaft liegen, die Gegenpartei ohne Not zu verärgern und dadurch die Fronten (zusätzlich) zu verhärten. Anwältinnen und Anwälte sollen daher keine Äusserungen tätigen, die in keinem Zusammenhang zum Streitgegenstand stehen oder gar wider besseres Wissen erfolgen. Äusserungen, die der Klientschaft keinen Nutzen bringen, der Gegenpartei oder Dritten aber unnötigerweise schaden oder sie ohne jeden vernünftigen Sinn verletzen, sind zu unterlassen (BGer. 2C_103/2016 vom 30. August 2016 E. 3.2.2).

3.2.1 Im E-Mail vom 3. September 2015 schrieb die Anzeigegegnerin der Anzeigestellerin unter anderem: „Sehr geehrte Frau Kollegin (...) Die Enttäuschung des Ehemannes war extrem. Er fühlte sich durch das Angebot der Ehefrau nicht ernst genommen. Für ihn ist dieses Angebot nahe an der Grenze eines Betrugsversuches. (...)“

3.2.2 In einem Schreiben vom 4. März 2016 teilte die Anzeigegegnerin der Anzeigestellerin insbesondere Folgendes mit: „Sehr geehrte Frau Kollegin Ihr Schreiben vom 2.03.2016, zugestellt nach Ablauf der nachperemptorischen gerichtlichen Frist hat erneut gezeigt, dass Sie alles daransetzen, eine einvernehmliche und paritätische Einigung zwischen den Parteien zu gefährden! Nicht nur, dass Sie den Ehemann dazu verpflichten wollten, im Jahre 2016 statt den bereits reduzierten Gesamtunterhalt von monatlich insgesamt CHF 1'550.–, wie von Ihnen auch mündlich zugestanden, einen durchaus ketzerischen Unterhaltsbetrag von CHF 2'130.– (2 x 940.– + 250.–) zu zahlen. Vielmehr haben Sie durch Ihre Formulierung auch ein nahes Ende des Scheidungsverfahrens erneut vereitelt. Insbesondere hätte der Ehemann durch Ihre Konvention erhebliche Nachteile im Vergleich zur derzeitigen Situation zu verspüren, daher für beide Seiten sinnlos! Zudem ist ihre Aussage hinsichtlich der Teilung des Pensionskassenvermögens schlichtweg falsch, da die Gesetzesänderung bald in Kraft tritt und für den Pensionskassenausgleich die Einreichung der Scheidungsklage, somit Mai 2014 (nicht August 2015) für die Teilung auch bei rechtskräftigen Verfahren relevant ist. Dies müsste Ihnen wohl genauso bekannt sein. Unter diesen genannten von Ihnen bewirkten Umständen, die sehr nahe an betrügerischen Absichten grenzen, hat der Ehemann keine andere Wahl, als die Veräusserung der Immobilie in die Wege zu leiten, damit das gekündigte Darlehen der Ehegatten an die Vorsorgestiftung rechtzeitig zurückgezahlt

werden kann. (...)“ 3.3.1 Die eine fragliche Äusserung betrifft den von der Anzeigegegnerin in ihrem Schreiben vom 4. März 2016 an die Anzeigestellerin verwendeten Ausdruck „ketzerischen Unterhaltsbetrag“. Zutreffend ist zwar, dass „ketzerisch“ – wie die Anzeigegegnerin geltend macht – laut Duden „von einer allgemein als gültig erklärten Meinung, Verhaltensnorm abweichend [und andere dadurch in Verlegenheit, in eine unangenehme Situation bringend]“ bedeutet. Das Wort „ketzerisch“ hat allerdings auch einen klar negativen Anstrich im Sinne von Irrlehre. Durch die Verwendung dieses Worts hat sich die Anzeigegegnerin somit einer nicht erforderlichen und unnötig verletzenden Formulierung bedient. Dies hat sie zudem getan, ohne dass die Anzeigestellerin oder der Verfahrensablauf dazu sachlichen Anlass gegeben haben. Indem die Anzeigegegnerin der Anzeigestellerin vorgeworfen hat, sie habe einen „ketzerischen Unterhaltsbeitrag“ verlangt, und im nächsten Satz nachgeschoben hat, sie habe dadurch ein nahes Ende des Scheidungsverfahrens vereitelt, hat sie das Verhalten der Anzeigestellerin im besagten Prozess in unnötiger Weise deutlich herabgewürdigt. Dadurch hat sie Art. 12 lit. a BGFA schuldhaft verletzt. 3.3.2 Zudem hat die Anzeigegegnerin im E-Mail vom 3. September 2015 der Anzeigestellerin unterstellt, dass ein von der Anzeigestellerin dem Ehemann unterbreitetes Angebot „nahe an der Grenze eines Betrugsversuches“ sei. Überdies hat die Anzeigegegnerin in ihrem Schreiben vom 4. März 2016 der Anzeigestellerin vorgeworfen, dass die von der Anzeigestellerin durch ihr Vorgehen bewirkten Umstände „sehr nahe an betrügerischen Absichten grenzen“. Mit den fraglichen Äusserungen hat die Anzeigegegnerin zwar – streng wörtlich genommen – der Anzeigestellerin kein strafbares Verhalten angekreidet; jedoch hat sie damit ihr unterschwellig zumindest ein Verhalten an der Grenze zur Illegalität vorgeworfen. Im streitbefangenen Ehescheidungsverfahren hat die Anzeigegegnerin keinen objektiven Anlass für solche Aussagen gehabt. So legt die Anzeigegegnerin weder konkret dar noch ist ersichtlich, dass die Anzeigestellerin ein Verhalten an der Grenze zum Betrug zu Tage legte, geschweige denn, dass sie einen vollendeten oder einen versuchten Betrug zum Nachteil des Ehemanns verübte. Sie täuschte insbesondere zu keinem Zeitpunkt über Tatsachen, sondern vertrat einzig die Interessen der Ehefrau im Ehescheidungsverfahren. Die Anzeigegegnerin verlässt mit den unbegründeten Vorwürfen („nahe an der Grenze eines Betrugsversuches“, „sehr nahe an betrügerischen Absichten grenzen“) den Spielraum einer zulässigen Kritik am Vorgehen der Anzeigestellerin. Indem die Anzeigegegnerin der Anzeigestellerin im dargestellten Kontext ein Verhalten mindestens nahe der Grenze zur Illegalität unterstellt hat, hat sie implizit den Eindruck erweckt, die Anzeigestellerin gehe mit wenig Skrupel vor und bediene sich zweifelhafter Machenschaften. Dadurch hat die Anzeigegegnerin die Anzeigestellerin persönlich angegriffen und beleidigt, ohne dass dazu ein begründeter Anlass bestanden hätte. Sie hat mithin die Anzeigestellerin unzulässigerweise in ihrer Ehre herabgewürdigt. Damit hat sie erneut schuldhaft gegen Art. 12 lit. a BGFA verstossen. 4.1 Das Aussprechen einer Disziplinar massnahme setzt nach dem Wortlaut von Art. 17 Abs. 1 BGFA die Verletzung des BGFA voraus. In Art. 17 Abs. 1 BGFA nicht erwähnt, jedoch Voraussetzung für die Ahndung eines Verstosses gegen das BGFA bildet ein schuldhaftes Verhalten. Die Sanktionierung eines Fehlverhaltens setzt entweder Vorsatz oder zumindest Fahrlässigkeit voraus (Poledna , in: Fellmann/Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2. Aufl. 2011, Art. 17 N 16 ff.; KGer. VS vom 11. Mai 2015 E. 3.1.1 f., a.a.O.). Laut Art. 17 Abs. 1 BGFA stehen folgende mögliche Massnahmen zur Auswahl: eine Verwarnung (lit. a); ein Verweis (lit. b); eine Busse bis zu 20'000 Franken (lit. c); ein befristetes Berufsausübungsverbot für längstens zwei Jahre (lit.

d); sowie ein dauerndes Berufsausübungsverbot (lit. e). Die Disziplinar massnahme hat grundsätzlich einen administrativen Charakter und bezweckt den Schutz des rechtsuchenden Publikums und die Wahrung des Ansehens der Anwaltschaft (VGer. SG B 2015/6 vom 23. August 2016 E. 5.3; Poledna, a.a.O., Art. 17 N 14). Die Wahl und Bemessung der Massnahme aus dem Sanktionskatalog gemäss Art. 17 Abs. 1 BGFA richtet sich nach der Schwere des Verstosses gegen eine Berufsregel, wobei auch die Anzahl der Verstösse oder eine fortgesetzte Begehung beachtlich sind, dem Ausmass des Verschuldens, der Reue und Einsicht sowie dem beruflichen bzw. disziplinarischen Vorleben der betroffenen Person (VGer. ZH VB.2016.00367 vom 26. April 2017 E. 2.4.3; Poledna, a.a.O., Art. 17 N 27; AAK ZH KG080001 vom 3. April 2014 E. V, in: ZR 113/2014 S. 191). Eine Verwarnung ist bei leichtesten und einmaligen Pflichtverletzungen auszusprechen; ein Verweis ist bei leichteren Verletzungen oder in Fällen zu verhängen, welche sich an der Grenze zu mittelschweren Fällen befinden sowie bei einer wiederholten leichten Verletzung oder mehrfachen leichten Verstössen. Eine Busse liegt im "Mittelfeld" der disziplinarischen Sanktionen (VGer. ZH VB.2016.00367 vom 26. April 2017 E. 2.4.3; Poledna, a.a.O., Art. 17 N 28 ff.).

4.2 Die hier zu sanktionierenden Berufsregelverletzungen der Anzeigegegnerin im Zusammenhang mit der Vertretung des Ehemanns vor dem Zivilkreisgericht Basel-Landschaft Ost sind nicht mehr als leicht zu werten. Es gehört zu den elementarsten Pflichten einer Anwältin, ein Mandat nur anzunehmen, wenn sie über die zur Führung des Prozesses notwendigen grundlegenden Kenntnisse verfügt. Diesen Anforderungen hat die Anzeigegegnerin offensichtlich nicht genügt, wie die entsprechenden Belehrungen durch das Gerichtspräsidium und die Gerichtsschreiberin des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost zeigen. Zugunsten der Anzeigegegnerin ist indes zu beachten, dass durch ihr Verhalten keine konkreten Rechtsnachteile für ihren Mandanten eingetreten sind. Mit ihren beleidigenden Äusserungen („ketzerischen Unterhaltsbetrag“, „nahe an der Grenze eines Betrugsversuches“, „sehr nahe an betrügerischen Absichten grenzen“) hat sie in ihrer Kommunikation die Grenzen des zulässigen Masses der Kritik klar überschritten. Die mangelhaften Fachkenntnisse und die beanstandete Ausdrucksweise der Anzeigegegnerin sind geeignet, das Vertrauen in die Anwaltschaft nachhaltig zu erschüttern. Ebenfalls kann das Verschulden der Anzeigegegnerin nicht mehr als leicht eingestuft werden. Der Anzeigegegnerin musste als Inhaberin eines deutschen Anwaltspatents klar gewesen, dass sie ohne ein umfassendes Studium der massgebenden schweizerischen Rechtsnormen und der einschlägigen Rechtsprechung die Interessen ihres Mandanten im Ehescheidungsprozess vor dem Zivilkreisgericht Basel-Landschaft Ost nicht fachgerecht wahrnehmen können. Die in diesem Verfahren zu Tage getretenen Lücken in ihrem Fachwissen offenbaren klar unzureichende Rechtskenntnisse für die gebotene Wahrung der Interessen des Mandanten. Der Umstand, dass die Anzeigegegnerin dennoch die Rechtsvertretung des Ehemanns übernommen hat, zeugt von fehlendem Verantwortungsbewusstsein. Ausserdem hat die Anzeigegegnerin ihre beleidigenden Äusserungen fraglos bewusst und willentlich gemacht, was einen fehlenden Respekt für die Berufsregeln zeigt. Irgendwelche konkrete Reue oder Einsicht der Anzeigegegnerin ist sodann nicht erkennbar. Zudem ist zu beachten, dass die Anzeigegegnerin bereits einmal disziplinarrechtlich in Erscheinung getreten ist. So musste die Anwaltsaufsichtskommission Basel-Landschaft am 20. März 2014 gegen die Anzeigegegnerin aufgrund eines Verstosses gegen die Berufsregeln nach Art. 12 lit. a BGFA gestützt auf Art. 17 Abs. 1 lit. b BGFA einen Verweis aussprechen. In Anbetracht all dessen erscheint als Disziplinar massnahme

gegenüber der Anzeigegegnerin für die von ihr begangenen Berufsregelverletzungen ein erneuter Verweis als angemessen. Als Ergebnis ist somit festzuhalten, dass gegen die Anzeigegegnerin aufgrund des mehrfachen Verstosses gegen die Berufsregeln nach Art. 12 lit. a BGFA gestützt auf Art. 17 Abs. 1 lit. b BGFA ein Verweis auszusprechen ist.

E. 5

Die Kosten des Disziplinarverfahrens werden der Anwältin oder dem Anwalt nach Massgabe des Verschuldens auferlegt (§ 27 Abs. 4 AnwG). Weil die Anzeigegegnerin das vorliegende Disziplinarverfahren schuldhaft verursacht hat, sind ihr dessen Kosten zu überbinden. Diese sind vorliegend auf Fr. 1'000.– festzusetzen (§ 4 Abs. 1 der Verordnung vom 28. Oktober 2002 über die Gebühren zum Anwaltsgesetz). Demzufolge sind die Kosten des Disziplinarverfahrens von Fr. 1'000.– der Anzeigegegnerin aufzuerlegen.

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