

LU_GERICHTE 11 03 86 vom 10. Mai 2005

LU Gerichte, 2005-05-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_11_03_86

FR: LU_GERICHTE 11 03 86 du 10 mai 2005

IT: LU_GERICHTE 11 03 86 del 10 maggio 2005

Regeste

Art. 12 lit. a und 19 Abs. 1 BGFA; § 63 ZPO. Die aufsichtsrechtliche Disziplinierung eines Rechtsanwaltes ist neben der gerichtspolizeilichen im Sinne von § 63 ZPO zulässig. Verjährung der disziplinarischen Verfolgung für Verletzungen der Berufsregeln durch Rechtsanwälte und Disziplinierung eines Rechtsanwaltes aufgrund beleidigender Äusserungen gegenüber einer Richterin oder eines Richters. | Anwaltsrecht

Erwägungen

E. 11

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, der erste Vorfall (Ausstandsgesuch vom 6.4.2000) sei verjährt, da die Oberrichterin selber Mitglied der Aufsichtsbehörde über die Anwältinnen und Anwälte sei. Sie habe vom Gesuch am 7. April 2000 Kenntnis gehabt, weshalb die Anzeige vom 8. April 2002 verspätet sei.

E. 11.1

Das eidgenössische Anwaltsgesetz ist am 1. Juni 2002 in Kraft getreten. Der disziplinarrechtlich beurteilte Sachverhalt hat sich jedoch bereits vorher, nämlich in den Jahren 2000 und 2001 abgespielt. Damals waren die Verhaltenspflichten der Rechtsanwälte und die Disziplinarsanktionen, welche für Verstösse gegen diese Pflichten verhängt werden können, ausschliesslich kantonrechtlich geregelt. Es stellt sich deshalb vorab die Frage, welches Recht im vorliegenden Fall zur Anwendung gelangt. Massgebend ist die Übergangsbestimmung von § 23 Abs. 2 AnwG. Danach finden auf Disziplinarverfahren, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Anwaltsgesetzes vom 4. März 2002 hängig waren, grundsätzlich die Bestimmungen des bisherigen Rechts Anwendung, ausser das neue Recht sei günstiger für die Betroffenen. Nachdem die Botschaft auf den in Art. 2 Abs. 2 StGB verankerten Grundsatz des milderen Rechts (lex mitior) hinweist, rechtfertigt es sich, die strafrechtlichen Grundsätze zu dessen Bestimmung auf das vorliegende Disziplinarverfahren anzuwenden. Ob das neue im Vergleich zum alten Recht strenger oder milder ist, hängt nicht vom abstrakten Verhältnis der Strafdrohungen, sondern allein davon ab, "nach welchem der beiden Rechte der Täter für die im konkreten Fall zu beurteilende Tat besser wegkommt" (Urteil des Bundesgerichts vom 29.3.2001 i.S. E.G. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern [6S.446/2000]; BGE 119 IV 151; BGE 114 IV 82; Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, AT I, Bern 1996, N 13 zu § 4). Fraglich ist somit zunächst, nach welchem Recht die Frage der Verjährung zu beurteilen ist. Sollte sich ergeben, dass das Verhalten des Beschwerdeführers nach der einen Regelung absolut oder relativ verjährt ist, so ist das entsprechende Recht das mildere und deshalb anzuwenden.

E. 11.2

Nach Massgabe von Art. 19 Abs. 1 BGFA verjährt die disziplinarische Verfolgung ein Jahr, nachdem die Aufsichtsbehörde vom beanstandeten Vorfall Kenntnis hatte. Die Frist wird durch jede Untersuchungshandlung der Aufsichtsbehörde unterbrochen (Art. 19 Abs. 2 BGFA). Die disziplinarische Verfolgung verjährt in jedem Fall zehn Jahre nach dem beanstandeten Vorfall (Art. 19 Abs. 3 BGFA).

E. 11.3

Das aAnwG enthält keine Bestimmung über die Verjährung von Berufs- und Standespflichten. Die Praxis lehnte aufgrund der Besonderheiten des Disziplinarrechts eine analoge Anwendung der strafrechtlichen Verjährungsbestimmungen ab. Sie liess lediglich bei zeitlich weit zurückliegenden Verfehlungen des Anwalts zu, dass im Rahmen des Opportunitätsprinzips von einer Sanktion Umgang genommen werden konnte (LGVE 1984 I Nr. 23). Auszugehen ist vom Grundsatz, dass Verletzungen der Berufs- und Standespflichten im Sinne von Art. 12 Abs. 1 aAnwG stets zu ahnden sind. Von dieser Regel ist nur dann abzuweichen, wenn bis zum Disziplinarentscheid eine derart lange Zeit verflossen ist, dass eine Sanktion überhaupt keinen Sinn mehr macht und ihren Zweck (insbesondere Erhaltung und Wiederherstellung des Vertrauens der Rechtssuchenden, Bestimmung des Fehlbaren zu künftigem korrektem Verhalten, Schutz des reibungslosen Funktionierens der Rechtspflege) nicht mehr erfüllen kann. Gegenstand des Disziplinarverfahrens sind Äusserungen in Rechtsschriften des Beschwerdeführers vom 6. April 2000 und vom 8. Juni 2001. Diese erfolgten also vor rund fünf bzw. vier Jahren. Noch heute vermöchte eine Sanktion die erwähnten Wirkungen durchaus zu erbringen (anders als in LGVE 1984 I Nr. 23, wo dies nach rund zehn Jahren zu Recht verneint wurde). Es kann somit nicht von weit zurückliegenden Verfehlungen gesprochen werden, die das Absehen von einer Sanktion erforderten.

E. 11.4

Nach dem Gesagten erweist sich das neue Recht bei der Frage der Verjährung als das mildere und es ist zu prüfen, ob die Kenntnisnahme des Ausstandsgesuchs vom 6. April 2000 durch die betroffene Oberrichterin gleichzeitig als Kenntnisnahme durch die Aufsichtsbehörde zu qualifizieren ist.

E. 11.4.1

Die relative Verjährungsfrist nach BGFA von einem Jahr beginnt mit der tatsächlichen Kenntnisnahme durch die zuständige Aufsichtsbehörde. Aufgrund dieser kurzen Frist verlangt das Gesetz, dass Disziplinarverfahren nach Entdeckung der Verfehlungen rasch eröffnet werden. Der Fristenlauf beginnt mit der Entdeckung des disziplinarwidrigen Verhaltens. Wer die Verfehlung entdecken muss und wann sie als entdeckt zu gelten hat, sagt das Gesetz nicht. Auch die Materialien geben keinen näheren Aufschluss. Kenntnisnahmen durch den Klienten, eine andere Behörde, den Gegenanwalt wie auch durch eine unzuständige Aufsichtsbehörde lösen den Fristenlauf jedenfalls nicht aus (Poledna in: Fellmann/Zindel, Komm. zum Anwaltsgesetz, Zürich 2005, N 5 zu Art. 19 BGFA).

E. 11.4.2

Das vom Beschwerdeführer im Rahmen des Appellationsverfahrens vor dem Obergericht des Kantons Luzern betreffend Ehescheidung am 6. April 2000 gegen eine Oberrichterin eingereichte Ausstandsgesuch ist beim Obergericht am 7. April 2000 eingegangen. Die betroffene Oberrichterin hat folglich als Instruktionsrichterin des Ehescheidungsverfahrens

in diesem Zeitraum vom Ausstandsbegehren Kenntnis erhalten. Seit 1. Juli 2000 ist sie Mitglied der Aufsichtsbehörde. Nach dem Zweck der Verjährungsbestimmung soll der Fristenlauf möglichst rasch beginnen, damit disziplinarische Verfehlungen ohne Verzug behandelt werden. Aus diesem Grund ist für den Beginn des Fristenlaufs nicht erforderlich, dass die gesamte Aufsichtsbehörde selber Kenntnis von der Verfehlung hat, sondern es genügt, wenn ein Mitglied der Aufsichtsbehörde davon Kenntnis erhält (vgl. dazu BGE 105 Ib 69 ff.), was für die betroffene Oberrichterin am 1. Juli 2000 der Fall war. Im Zeitpunkt der Anzeige der II. Kammer des Obergerichts vom 8. April 2002 war eine allfällige Verfehlung aufgrund des Ausstandsgesuchs des Beschwerdeführers vom 6. April 2000 somit verjährt. Ist die Verjährung eingetreten, darf eine Berufspflichtverletzung nicht mehr zu einer Disziplinarstrafe führen. Insoweit sind die Äusserungen des Beschwerdeführers vom 6. April 2000 nicht zu beurteilen.

E. 11.4.3

Nicht verjährt ist hingegen die disziplinarische Verfolgung aufgrund des Ausstandsgesuchs vom 8. Juni 2001, was der Beschwerdeführer denn auch selber einräumt. Da die relative Verjährungsfrist gemäss Art. 19 Abs. 1 BGFA klar ist, bleibt kein Raum, diese gesetzliche Frist in Anwendung von Art. 8 oder 9 BV zu verkürzen.

E. 12

Wie bereits ausgeführt, ist das eidgenössische Anwaltsgesetz (BGFA) am 1. Juni 2002 in Kraft getreten. Der aufgrund des Ausstandsgesuchs vom 8. Juni 2001 disziplinarrechtlich beurteilte Sachverhalt hat sich jedoch bereits vorher verwirklicht. Damals waren die Verhaltenspflichten der Rechtsanwälte und die Disziplinarsanktionen, welche für Verstösse gegen diese Pflichten verhängt werden können, ausschliesslich kantonrechtlich geregelt. Für die Luzerner Anwältinnen und Anwälte war das (kantonale) Gesetz über den Beruf des Rechtsanwalts vom 30. November 1981 (aAnwG) massgebend.

E. 12.1

Es stellt sich somit auch hier die Frage, ob materiell das eidgenössische oder das kantonale Disziplinarrecht anzuwenden ist. Nach § 12 Abs. 1 aAnwG ahndet die Aufsichtsbehörde Verletzungen der dem Anwalt obliegenden Berufs- und Standespflichten. Welches diese Pflichten im Einzelnen sind, lässt sich dem Gesetz nicht entnehmen. Nach Art. 44 der Standesregeln des Luzerner Anwaltsverbands (LAV) tritt der Anwalt Behörden gegenüber mit dem gebotenen Respekt auf. Er ist jedoch gehalten, alle Massnahmen zu ergreifen, die zur Verteidigung der Interessen des Klienten erforderlich sind. Die (kantonalen) Standesregeln durften zur Auslegung, namentlich zur Konkretisierung, der kantonalen Berufsregeln herangezogen werden (Fellmann, in: Fellmann/Zindel, a.a.O., N 4 zu Art. 12 BGFA). Allerdings kann nicht jede unpassende oder ausfällige Bemerkung Gegenstand disziplinarischer Ahndung sein. Die Standespflichten des Anwaltes lassen sich aber in der Pflicht zur Sachlichkeit zusammenfassen (vgl. Heini Zemp, Das Luzerner Anwaltsrecht, S. 110 f. und S. 84). Der Richter darf verlangen, dass sich der Anwalt im Rahmen der Rechtsordnung und des Anstandes hält. Nach der Luzerner Praxis zum aAnwG findet das Recht des Anwalts zur Kritik dort seine Schranke, wo sie den Boden der Sachlichkeit verlässt und ohne zwingenden Grund die Integrität des Gerichts oder der beteiligten Richter bestreitet oder in Frage stellt (LGVE 1997 I Nr. 47). Der Anwalt hat sich folglich dem Gericht gegenüber in der Form korrekt und sachlich auszudrücken und soll einen nicht unnötig verletzenden Ton wahren. Nach Art. 12 lit. a BGFA haben Anwältinnen und

Anwälte ihren Beruf sorgfältig und gewissenhaft auszuüben. Bei dieser Bestimmung handelt es sich um eine Generalklausel, die von den Anwälten sowohl im Verhältnis zu ihren Klienten als auch im Umgang mit Gerichtsbehörden, der Gegenpartei und der Öffentlichkeit ein korrektes Verhalten verlangt. Was unter korrektem Verhalten zu verstehen ist, sagt das Gesetz jedoch nicht (Fellmann, in: Fellmann/Zindel, a.a.O., N 12 zu Art. 12 BGFA). Gemäss Bundesgericht ist die Umschreibung der Berufsregeln abschliessend, weshalb für abweichende kantonale Vorschriften kein Raum mehr besteht. Zur Auslegung von Art. 12 BGFA kann alsdann nur beschränkt auf die jeweiligen Standesregeln der kantonalen Anwaltsverbände abgestellt werden. Deshalb kann auch nur noch beschränkt auf die bisherige, von den lokalen Standesregeln geprägte Rechtsprechung zurückgegriffen werden (BGE 2A.459/2003 E. 3). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung zum BGFA handelt der Anwalt bei der Äusserung von Kritik in den verfahrensmässigen Formen dann standeswidrig und damit unzulässig, wenn er eine Rüge wider besseres Wissen oder in ehrverletzender Form vorbringt, statt sich auf Tatsachenbehauptungen und Wertungen zu beschränken. Lassen sich verbale Attacken des Anwalts gegen den Adressaten mit dem Ziel der jeweiligen Eingaben sachlich nicht mehr rechtfertigen, kann der sich äussernde Anwalt nicht zum Wahrheitsbeweis zugelassen werden (sofern die Äusserungen ihrer Natur nach dem Wahrheitsbeweis überhaupt zugänglich sind). Es ist also im Lichte dieser Rechtsprechung möglich, dass Äusserungen die Schranken des anwaltsrechtlich Erlaubten unabhängig davon überschreiten, ob und wieweit die erhobene Kritik sachlich zutreffend und berechtigt ist oder nicht. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn die beanstandeten beleidigenden Äusserungen eines Rechtsanwalts schlechthin unwürdig sind und sich mit dem Ziel der Eingaben nicht rechtfertigen lassen (BGE 2A.545/2004 E. 3, 4).

E. 12.2

Der Beschwerdeführer führte im Ausstandsbegehren vom 8. Juni 2001 zu der von der Richterin anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 26. März 2001 vertretenen Rechtslage aus: "Eine Instruktionsrichterin, die als Familienrichterin behauptet, es bilde gefestigte Rechtslage, dass ein via Vollmachten ergangenes Scheidungsurteil stets offensichtlich dem schweiz. Ordre Public widerspreche, ist in der II. Kammer des Obergerichts so fehl am Platz wie eine Strafrichterin, die behauptet, in der Schweiz sei die Todesstrafe zulässig. Das stellt eine unzulässige Bevorzugung der einen Partei und eine unzulässige Benachteiligung der andern Partei dar, somit ist die Richterin befangen". Mit dieser Äusserung stellt der Beschwerdeführer die betroffene Oberrichterin auf dieselbe Stufe mit einer hypothetischen Richterperson, die mit der Todesstrafe die härteste gegenwärtige Strafsanktion als zulässig bezeichnet. Dies tat er, obwohl in der Schweiz seit langem als allgemein bekannt gelten muss und namentlich in Gerichtskreisen längst absolut bekannt ist, dass die Todesstrafe im Strafrecht der Schweiz abgeschafft wurde. Mit der Vorinstanz ist daher davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer damit die Pflicht zur gebotenen Sachlichkeit und den gebotenen Anstand verletzte, indem er auf unsachliche und persönlich diskreditierende Art eine Richterin fachlich zu disqualifizieren versuchte. Auch wenn einem Rechtsanwalt zugestanden wird, dass er energisch auftreten und sich auch scharf ausdrücken darf, so dienen derartige Vorwürfe weder der Sache noch einer gehörigen Interessenwahrung. Sie sind unsachlich, unnötig polemisch und verunglimpfen die betroffene Richterin in einer Art und Weise, die klar über das erlaubte Mass an harter, jedoch sachlicher Kritik hinausgeht. Im vorliegenden Fall hätte der Beschwerdeführer seinem Unmut auch anders, mit nicht verletzenden Worten und ohne Beleidigungen,

Ausdruck verleihen können. Denn es darf von einem Anwalt erwartet werden, dass er eine gewisse Ausgeglichenheit an den Tag legt und grundsätzlich sachlich bleibt. Ein solches Verhalten bedeutet angesichts von Art. 44 Stadesregeln LAV trotz der Unbestimmtheit von § 12 Abs. 1 aAnwG eine Verletzung der Berufspflichten des Anwalts nach Luzerner Recht. Die Darstellung des Beschwerdeführers stellt aber auch nach Art. 12 Abs. 1 BGFA eine Berufspflichtverletzung dar. Die Gleichsetzung einer Oberrichterin mit der die Todesstrafe für zulässig haltenden hypothetischen Richterperson erfolgte wider besseres Wissen und beeinträchtigt zudem die Ehre einer Richterperson. Diese beleidigende Äusserung ist eines Rechtsanwalts unwürdig und lässt sich mit dem Ziel der Eingabe nicht rechtfertigen. Ist somit davon auszugehen, dass das Verhalten des Beschwerdeführers nach dem neuen eidgenössischen Recht in gleicher Weise als diszipliniwidrig einzustufen ist, wie nach dem früheren kantonalen Recht, sind für die Frage nach dem milderen Recht die Strafraumen nach altem und nach neuem Recht miteinander zu vergleichen.

E. 13

Das neue Anwaltsgesetz verweist hinsichtlich der Disziplinar massnahmen auf Art. 17 BGFA. Nach dieser Bestimmung kann die Aufsichtsbehörde eine Verwarnung, einen Verweis, eine Busse bis zu Fr. 20'000.-- Franken, ein befristetes Berufsausübungsverbot für längstens zwei Jahre und ein dauerndes Berufsausübungsverbot anordnen. Das bis zum 31. Mai 2002 geltende Luzerner Anwaltsgesetz kannte dagegen nebst der dauernden und der bis zu zwei Jahren befristeten Einstellung in der Berufsausübung als schwächste und zweitschwächste Disziplinar massnahme den Verweis und die Geldbusse bis zu Fr. 5000.-- (§ 13 aAnwG). Vorliegend hat die Aufsichtsbehörde den Beschwerdeführer aufgrund der gesamten Umstände mit einem Verweis diszipliniert. Nachdem das neue Recht als schwächste Massnahme, vor dem Verweis die Verwarnung vorsieht, stellt dieses für den Beschwerdeführer das mildere Recht dar (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.183/2004 sowie Schultz, Einführung in den allgemeinen Teil des Strafrechts, 1. Band, 4. Aufl., Bern 1982, S. 97, wonach ein Recht milder sein kann, wenn es eine geringere Sanktion auszusprechen erlaubt). Das dem Beschwerdeführer vorgeworfene Verhalten ist deshalb in Anwendung von § 11 AnwG bzw. Art. 17 BGFA zu sanktionieren.

E. 13.1

Wie die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid zutreffend festgehalten hat, reichen die in Art. 17 BGFA vorgesehenen Disziplinar massnahmen von einer blossen Verwarnung über eine Busse von maximal Fr. 20'000.-- bis hin zu einem dauernden Berufsausübungsverbot. Die Art der Disziplinar massnahme richtet sich gemäss § 11 Abs. 2 AnwG nach der Schwere der Verfehlung und dem Verschulden, wobei das bisherige Verhalten des Anwaltes oder der Anwältin angemessen zu berücksichtigen ist. Bei der Bemessung der Sanktion ist die Vorinstanz von einer einfachen Verletzung von Berufsregeln ausgegangen. Strafmildernd wurde berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer mit seinem Verhalten keinen persönlichen Vorteil erzielen wollte. Das Verschulden wurde indes zu Recht nicht als leicht bewertet, da der Beschwerdeführer die Sache vor dem Prozessgericht auch in anderer, nämlich gehöriger Form, hätte vertreten können. Weiter hat die Vorinstanz berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer seit rund 20 Jahren als Anwalt in Luzern praktiziert und bisher einmal mit einer Busse von Fr. 500.-- diszipliniert wurde. Weitere Kriterien, die sich zu Gunsten des Beschwerdeführers auswirken könnten, wie zum Beispiel Einsicht und Reue, sind indes nicht gegeben. Der Beschwerdeführer unterstellt der betroffenen Oberrichterin im vorliegenden Rechtsmittelverfahren extrem männerfeindliche Auffassungen und wirft ihr -

ohne sich diesbezüglich näher zu äussern - vor, in der familienrechtlichen Abteilung, wo die Möglichkeit zum Geschlechterkampf bestehe, polarisiere sie zu stark, um anschliessend vorzuschlagen, sie in eine geschlechterneutrale I. Kammer umzuplatzieren.

E. 13.2

Der von der Vorinstanz ausgesprochene Verweis ist daher angemessen, auch wenn in Bezug auf die Äusserungen des Beschwerdeführers im Ausstandsgesuch vom 6. April 2000 wegen Verjährung keine Disziplinierung stattfindet. Die Verwaltungsbeschwerde ist folglich abzuweisen.

E. 14

Im Beschwerdeverfahren bleibt es bei der von der Aufsichtsbehörde ausgesprochenen Sanktion. Der Umstand, dass die Äusserungen des Beschwerdeführers vom 6. April 2000 infolge Verjährung nicht zu beurteilen waren, führt zu einer Aufteilung der Gerichtskosten. Der Beschwerdeführer hat 2/3 der Gerichtskosten in erster und zweiter Instanz sowie die eigenen Parteikosten zu tragen. Die restlichen Gerichtskosten gehen zu Lasten des Staates. I. Kammer, 10. Mai 2005 (11 03 86)

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