

# ZH\_OBERGERICHT KG050048 vom 7. Dezember 2006

ZH Obergericht, 2006-12-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_KG050048](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_KG050048)

FR: ZH\_OBERGERICHT KG050048 du 7 décembre 2006

IT: ZH\_OBERGERICHT KG050048 del 7 dicembre 2006

## Erwägungen

### E. 12

Oktober 2006 erwähnte Begründung des Beschuldigten einzugehen, er habe die Berufung 'für wenig aussichtsreich' gehalten und deshalb das Berufungsver- fahren nicht fortgesetzt .

- 4 - 6.3.2. Erfolgchancen Der Beschuldigte erwähnt, er habe die Berufung für wenig aussichtsreich gehalten; auch deshalb habe er das Berufungsverfahren nicht fortgesetzt ('Diese Ein- schätzung meinerseits war der zweite wesentliche Grund dafür, dass ich das Be- rufungsverfahren nicht fortsetzte.'). Diese Begründung findet sich erstmals klar offen gelegt in den Stellungnahmen des Beschuldigten im vorliegenden Disziplinarverfahren. Sie erscheinen aber of- fensichtlich nachgeschoben und damit nicht glaubhaft. Selbst ohne Berücksichti- gung des neuen Urteils des Obergerichtes vermag diese Behauptung ■ bei den konkreten Umständen ■ nicht zu überzeugen. Zwar erwähnt der Beschuldigte, er hätte dem Angeklagten gegenüber davon ge- sprochen, dass ein Rechtsmittel mit dem Ziel, das Strafmass zu reduzieren, 'we- nig aussichtsreich' sei. Vom Beschuldigten wird aber weder geltend gemacht, er hätte dem Beschuldigten daraufhin mitgeteilt, er würde keine Berufung mehr ein- legen, noch der Angeklagte hätte auf den Weiterzug des Urteils verzichtet. Letzte- res ist auch nicht anzunehmen. Auch die Annahme des Beschuldigten, bei ihm sei der Eindruck entstanden, der Angeklagte sei an der Fortsetzung des Berufungs- verfahrens gar nicht mehr interessiert gewesen, erscheint konstruiert. Verschie- dene Punkte sprechen zudem klar gegen diese Annahme. So ergibt sich aus den Akten, dass es dem Angeklagten verständlicherweise darum ging, statt der bean- tragten unbedingten Strafe von 24 Monaten Gefängnis eine bedingte Strafe zu erhalten. Auch das Verhalten des Angeklagten nach Kenntnis des Nichteintre- tensbeschlusses (Kontaktaufnahme mit dem Beschuldigten und umgehende Mandatierung eines neuen Verteidigers legt ausreichend Rechenschaft ab über den Willen des Angeklagten, das erstinstanzliche Urteil anzufechten, um zu einem für ihn besseren Entscheid zu gelangen. Jedenfalls durfte der Beschuldigte bei dieser Sachlage und bei der von ihm ver- tretenen Verteidigungsstrategie von sich aus nicht auf den Weiterzug des Urteils verzichten, selbst wenn er persönlich ■ aufgrund einer von ihm als pessimistisch bewerteten Einschätzung ■ zu einer anderen Überzeugung gekommen ist.

- 5 - Gerade die konkret zur Diskussion stehenden Fragestellungen drängten bei sorgfältiger Prüfung einen Weiterzug auf: Die angefochtene Strafe bewegte sich im Grenzbereich 'bedingt / unbedingt' und objektive Gründe im Sinne von Art. 41 Ziffer 1 Abs. 2 StGB standen der Gewährung des bedingten Strafvollzuges nicht entgegen. Fakt ist denn auch, dass das Obergericht im schliesslich doch noch durchgeführ- ten Berufungsverfahren die Strafe auf 18 Monate Gefängnis, bedingt, gesenkt hat, und gerade dies belegt ausreichend, wie begründet der Weiterzug des Urteils ge- wesen wäre. Entgegen der vom Beschuldigten heute eingenommenen bzw. gel- tend gemachten Haltung war die Berufung damit sicherlich nicht aussichtslos. 6.3.3. Unterlassene Handlung Entscheidend tritt ferner hinzu,

worauf bereits das Obergericht hingewiesen hat, dass die dem Beschuldigten angelastete, folgenschwere Unterlassung (keine Beanstandungen trotz peremptorischer Fristansetzung; Konsequenz: Nichteintreten auf die Berufung) überhaupt keinen nennenswerten Aufwand für den Beschuldigten verursacht hätte. Unter Berücksichtigung aller Aspekte ■ vor allem dem drohenden Rechtsverlust ■ hätte sich diese vom Zeitaufwand her absolut unbedeutende Eingabe selbst dann gerechtfertigt, wenn die Honorierung ausstand bzw. nicht sichergestellt gewesen wäre. Gemäss § 414 Abs. 4 StPO hat ein Berufungskläger Beanstandungen anzubringen. Zwar handelt es sich dabei um ein Gültigkeitserfordernis (dazu neu: Urteil des Bundesgerichts 1P.850/2005 vom 8. Mai 2006, E. 5, E. 6.4; Urteil des Bundesgerichts 1P.195/2006 vom 27. Juni 2006, E. 1.4), aber es wird ■ in diesem Verfahrensstadium ■ nur eine rudimentäre Begründung gefordert. In Anbetracht des gemässigten Rügeprinzips genügen Erklärungen wie z.B. 'Ich finde die Strafe zu streng' etc. Eine eigentliche Begründung der Berufungserklärung wird damit nicht gefordert (Donatsch/Weder/Hürlimann, Die Revision des Zürcher Strafrechts vom 27. Januar 2004, Zürich 2005, S. 60 f.; Schmid, Strafprozessrecht, Zürich 2004, 4.A., N 1031; vgl. dazu auch neu: Urteil des Bundesgerichts 1P.850/2005 vom 8. Mai 2006, E. 5.3).

- 6 - Der Angeklagte war von der ersten Instanz mit einer (unbedingten) Freiheitsstrafe von 24 Monaten Gefängnis bestraft worden. Die Berufung bezweckte, entsprechend der Verteidigungsposition im erstinstanzlichen Verfahren, die Ausfällung einer lediglich bedingten Freiheitsstrafe (von maximal 18 Monaten Gefängnis). Durch das Unterlassen weiterer Verteidigungshandlungen drohte dem Angeklagten eine schwerwiegende freiheitsentziehende Strafe (so die Terminologie des Bundesgerichtes zur in Frage stehenden Strafe; vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts 1P.739/2004 vom 24. Januar 2005, E. 2.2). Entsprechend war die Rechtsposition des Angeklagten vom Entscheid erheblich betroffen. Dies war bei der Interessenlage ■ auch vom Beschuldigten ■ zu berücksichtigen. Nur schon beispielsweise mit der Beanstandung 'Die Strafe ist zu streng, der Tatbeitrag des Angeklagten sei aus den folgenden Gründen ... unrichtig gewürdigt worden, die hierarchische Stellung sei unkorrekt gewürdigt worden, es sei eine Strafe von höchstens 18 Monaten Gefängnis auszusprechen, die Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges seien erfüllt, dem Angeklagten könne heute aus folgenden Gründen ... eine günstige Prognose gestellt werden' hätte der Beschuldigte den Anforderungen an eine rechtsgenügende Beanstandung vorliegend sicherlich genügt, und dafür wäre der Begründungsaufwand unbestreitbar äusserst bescheiden gewesen. 6.3.4. Verspätete Mitteilung Von Bedeutung für das vorliegende Disziplinarverfahren ist sodann, dass der Beschuldigte den Angeklagten auf das Fakt der unterlassenen Einlegung eines Rechtsmittels erst im Schreiben vom 28. Juli 2005 hinwies, und damit in einem Zeitpunkt, in welchem das Berufungsverfahren bereits abgeschlossen und das Urteil des Bezirksgerichts Zürich somit in Rechtskraft erwachsen war (Nichteintretensbeschluss vom 13. Juni 2005). Damit stand dem Angeklagten das ordentliche Rechtsmittel der Berufung an sich nicht mehr offen, mit dem er seine Interessen rechtzeitig noch selbst hätte wahren oder den Beistand eines andern Anwalts hätte in Anspruch nehmen können. 6.3.5. Widersprüchliches Verhalten

- 7 - Durch sein Verhalten in dieser Phase des Weiterzuges des Urteils liess der Beschuldigte den Angeklagten im Glauben, er würde weiterhin für ihn tätig sein und die gutscheinenden Schritte unternehmen. Dadurch hat der Beschuldigte den Angeklagten getäuscht. Hierzu wäre präzisierend anzuführen, dass der Beschuldigte in keinem seiner

Schreiben dem Angeklagten jemals androhte, er würde bei weiterer Säumnis bei den Zahlungen die Verteidigung des Angeklagten nicht mehr weiterführen. Daran vermögen auch die offenbar nur mündlich gemachten Androhungen nichts zu ändern. Es muss ■ mit dem Beschuldigten und entgegen der Beurteilung des Obergerichtes ■ zwar davon ausgegangen werden, dass der Angeklagte diese mündlichen Aufforderungen zweifelsfrei verstanden haben muss. Die (drastischen) Konsequenzen wurden aber durch das anschliessende Verhalten des Beschuldigten selbst, wofür er einzustehen hat, wieder 'entschärft': Wenn der Beschuldigte nämlich dartut, er hätte dem Angeklagten anlässlich eines Telefonats vom 9. März 2005 erklärt, dass er ohne Erhalt der Fr. 2'567.50 überhaupt nichts mehr für ihn unternehmen würde, 'dann sei es fertig mit der Berufung, dann bleibe es bei der Strafe von 24 Monaten Gefängnis', so enthält das zeitlich unmittelbar nachfolgende Schreiben vom 12. April 2005 keine entsprechende Androhung mehr. Gegenteilig ist dieses Schreiben im Lichte der doch vorher offenbar mündlich gemachten und dramatisch scheinenden Hinweise überraschend höflich gehalten ('Ich ersuche Sie, mir den Betrag innert 10 Tagen zu überweisen, wofür ich Ihnen danke.') bzw. enthält die Aufforderung an den Angeklagten, ihm noch aktuelle Lohnabrechnungen zuzustellen. Gerade Letzteres deutet nicht auf eine Mandatsniederlegung bzw. auf eine zukünftige Untätigkeit des Beschuldigten hin, sondern suggeriert dem Empfänger eine weitere Vertretung. Damit hat der Beschuldigte selbst durch sein zumindest widersprüchlich scheinendes, sicherlich aber wenig bestimmtes Verhalten eine unklare Situation geschaffen und damit den Angeklagten im Glauben gelassen, seine Verteidigung würde ■ trotz Zahlungsausständen ■ im gleichen Stile weiter geführt. Wenn der Angeklagte deshalb dartut, er sei davon ausgegangen, der Beschuldigte würde seine Interessen (wie schon vorher [immerhin hat der Beschuldigte eine Berufung

- 8 - erhoben, obwohl er mündlich drohte, er würde dies bei weiterer Zahlungsver-säumnis nicht mehr tun]) weiterhin wahren, so lässt sich diese Haltung nachvollziehen, ja sie drängte sich geradezu auf. Indem der Beschuldigte den Angeklagten in diesem Glauben belies und in einer wichtigen Phase einfach untätig blieb, ohne den Angeklagten über seine wahre Haltung (Untätigkeit, Berufung wird nicht weiter verfolgt) aufzuklären bzw. ihm eine andere Interessenwahrung zu ermöglichen, hat er sich disziplinarrechtlich unkorrekt verhalten. 6.4. Zusammenfassung 6.4.1. Das Verhalten des Beschuldigten ('Arbeitsverweigerung zur Unzeit') war angesichts aller Umstände somit unkorrekt. 6.4.2. Indem der Beschuldigte trotz einem für seinen Mandanten drohenden massiven Rechtsverlust, einer drohenden, schwerwiegenden freiheitsentziehenden Strafe, einfach untätig blieb, sich zudem in gewissem Sinne widersprüchlich bzw. unbestimmt verhielt bzw. das Mandat nicht niederlegte, was er in einem früheren Stadium zweifellos hätte tun können bzw. aus seiner Sicht hätte tun müssen, ja gegenteils nach aussen den Anschein vermittelte, er vertrete den Angeklagten weiterhin, was er bewusst nicht tat, ohne dem Angeklagten dies aber klar zu kommunizieren und ihm damit die Möglichkeit zu geben, selbst für eine (neue) Interessenwahrung besorgt zu sein, handelte er nicht sorgfältig und nicht gewissenhaft; damit versties er gegen Art. 12 lit. a BGFA. 6.4.3. Ohne Relevanz ist in diesem Zusammenhang, ob die erbetene Verteidigung in eine amtliche Verteidigung umgewandelt worden wäre. Wenn ein erbetener Verteidiger nicht mehr honoriert wird, so steht ihm das unbedingte Recht zu, das Mandat unter den oben dargestellten Grundsätzen niederzulegen. Ob der Staat dann den bisherigen erbetenen Verteidiger (oder einen anderen Verteidiger) neu als amtlichen Verteidiger einsetzt, ist dagegen eine andere Frage. Dass dem Angeklagten aber eine notwendige Rechtsverteidigung zustand, braucht angesichts

der Höhe der in Frage stehenden Strafe keiner weiteren Erörterungen (§ 11

- 9 - Abs. 2 Ziffer 3 StPO). Für die Beurteilung nach Art. 12 lit. a BGFA spielt dieser Aspekt jedenfalls aber keine Rolle." Beschluss der Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte vom 7. Dezember 2006

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