

ZH_OBERGERICHT SU200002 vom 25. August 2020

ZH Obergericht, 2020-08-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SU200002

FR: ZH_OBERGERICHT SU200002 du 25 août 2020

IT: ZH_OBERGERICHT SU200002 del 25 agosto 2020

Erwägungen

E. 1

Bezüglich des Verfahrensgangs bis zum vorinstanzlichen Urteil vom 21. Oktober 2019 kann auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 22 S. 2 f.).

E. 1.1

Das Statthalteramt wirft dem Beschuldigten zusammengefasst vor, er habe am 26. Juli 2018 D._____ beim Friedensrichteramt Bülach in einem arbeitsrechtli- chen Verfahren vertreten und sich anlässlich dieser Verhandlung für deren Inte- ressen eingesetzt. Sodann habe er am 12. September 2018 namens und im Auf- trag von D._____ beim Bezirksgericht Bülach eine entsprechende Klage einge- reicht und darin ausgeführt, er vertrete die Interessen von D._____ unentgeltlich. Diese Vertretung durch den Beschuldigten sei in mehrerlei Hinsicht als berufs- mässig zu qualifizieren: Einerseits habe er die Gegenpartei mit E-Mail vom 13. April 2018 aufgefordert, den «Betrag von Fr. 2'510.90 sowie [s]eine Aufwen- dungen in diesem Fall, total Fr. 3'000.–», an seine Mandantin zu überweisen, wo- raus erhelle, dass er nicht zu einer unentgeltlichen Vertretung bereit gewesen sei. Andererseits biete er unter «<http://...ch/home/rechtsberatung>» seine Dienste als Rechtsberater im Internet an, weshalb er bereit sei, in einer unbestimmten Viel- zahl von Fällen tätig zu werden. Dasselbe gelte, weil er seinen Schülern bei der E._____ -Schule jeweils zu sagen pflege, sie sollen sich bei ihm melden, falls sie rechtliche Probleme hätten. Im Übrigen kenne er D._____ kaum, was zeige, dass er bereit gewesen sei, die Vertretung ohne besondere Beziehungsnähe zur Ver- tretenen zu übernehmen. Zumal der Beschuldigte weder bei der Vertretung vor dem Friedensrichteramt Bülach noch bei derjenigen vor dem Bezirksgericht Bülach über das Anwalts- patent verfügt habe oder im kantonalen Anwaltsregister eingetragen gewesen sei, habe er im Sinne von § 40 AnwG wissentlich und willentlich gegen das Anwalts- monopol verstossen (Urk. 2/25).

E. 1.2

Nach § 40 AnwG macht sich strafbar, wer im Bereich des Anwaltsmonopoles tätig ist, ohne dazu berechtigt zu sein. Der Begriff des Anwaltsmonopoles wird in §11 AnwG gestützt auf Art. 68 Abs. 2 ZPO wie folgt definiert:

- 8 - Den Anwältinnen und Anwälten, die im kantonalen Anwaltsregister eingetragen sind oder Freizügigkeit nach dem BGFA geniessen, sind folgende Tätigkeiten vorbehalten: die Verteidigung und die berufsmässige Vertretung der Privatkläger- schaft oder anderer Verfahrensbeteiligter im Strafprozess vor den Strafbehörden (Abs. 1 lit. a), die berufsmässige Vertretung im Zivilprozess vor den Schlichtungs- behörden und den Gerichten (Abs. 1 lit. b). Zur Tätigkeit im Bereich des Anwalts- monopols sind gemäss Absatz 2 auch berechtigt: Vertreterinnen und Vertreter im Sinne von Art. 68 Abs. 2 lit. d

ZPO vor den Miet- und Arbeitsgerichten bis zu einem Streitwert von Fr. 30 000.– (lit. a), Vertreterinnen und Vertreter nach Art. 27 SchKG in Angelegenheiten des summarischen Verfahrens nach Art. 251 ZPO (lit. b).

E. 1.3

Der Beschuldigte anerkennt, am 26. Juli 2018 beim Friedensrichter und in der Folge beim Bezirksgericht Bülach als Vertreter von D._____ aufgetreten zu sein bzw. am 12. September 2018 eine Klage in der Höhe von Fr. 3'000.– zzgl. Zins von 5 % in einer arbeitsrechtlichen Angelegenheit namens und im Auftrag von D._____ beim Bezirksgericht Bülach erhoben und sich dabei als ihr unentgeltlicher Vertreter bezeichnet zu haben (Urk. 2/24). Im Weiteren ist unbestritten, dass der Beschuldigte zu den inkriminierten Zeitpunkten nicht Inhaber eines kantonalen Anwaltspatentes und auch nicht in einem kantonalen Anwaltsregister eingetragen war. 2. Rügen des Beschuldigten und Standpunkt der Vorinstanz

E. 2

Mit eingangs wiedergegebenem Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 21. Oktober 2019 wurde der Beschuldigte der Übertretung gegen das Anwalts-gesetzes des Kantons Zürich (LS 215.1; AnwG ZH [nachfolgend: AnwG]) im Sinne von § 40 i.V.m. § 11 Abs. 1 lit. b AnwG i.V.m. Art. 68 Abs. 2 lit. a ZPO schuldig gesprochen und mit einer Busse von Fr. 600.– bestraft (Urk. 22 S. 19).

E. 2.1

Da der Beschuldigte im Berufungsverfahren mit seinem Antrag auf Freispruch vollumfänglich unterliegt, sind ihm die Kosten für das Berufungsverfahren aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Bei diesem Verfahrensausgang besteht kein Raum für die Zusprechung einer Prozessentschädigung an den Beschuldigten.

E. 2.2

Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr ist auf Fr. 1'500.– festzusetzen. Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte ist schuldig der vorsätzlichen Übertretung von § 40 AnwG ZH i.V.m. § 11 Abs. 1 lit. b AnwG ZH i.V.m. Art. 68 Abs. 2 lit. a ZPO.

- 18 - 2. Der Beschuldigte wird mit Fr. 600.– Busse bestraft. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 6 Tagen. 3. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 4 und 5) wird bestätigt. 4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'500.–. 5. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt. 6. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an – den Beschuldigten – das Statthalteramt Bezirk Bülach sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmit- tel an die Vorinstanz.

E. 2.3

Die finanzielle Situation des Beschuldigten hat sich seit dem Urteil der Vor- instanz nochmals verschlechtert, indem der Beschuldigte nun nicht mehr nur Fr. 720.–, sondern Fr. 1'440.– an Miete bezahlen muss und er kurz vor einer Pfändung stehe (Urk. 43 S. 18 f.).

E. 2.4

Nach dem Dargelegten, namentlich unter Berücksichtigung, dass der Beschuldigte auch während laufender Probezeit delinquierte, erscheint die von der Vorinstanz ausgesprochene Busse in der Höhe von Fr. 600.– trotz Ver- schlechterung der finanziellen Verhältnisse des

Beschuldigten insgesamt angemessen. Die Busse ist zu bezahlen.

E. 2.5

Zu bestätigen ist auch die Ersatzfreiheitsstrafe von 6 Tagen für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse (Urk. 22 S. 18). V. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Erstinstanzliche Kosten Zuzug des konkreten Verfahrensausgangs ist das vorinstanzliche Kostendispositiv zu bestätigen (Urk. 22 S. 19, Dispositiv-Ziff. 4 und 5). 2. Kosten im Berufungsverfahren

E. 3

Würdigung

E. 3.1

Vorweg ist festzuhalten, dass es die eingeschränkte Kognition des Berufungsgerichts erforderlich macht, dass sich der Beschuldigte mit den Erwägungen des vorinstanzlichen Urteils auseinandersetzt und anhand dieser Erwägungen die geltend gemachte Willkür begründet und substantiiert aufzeigt. Es genügt nicht, wenn der Beschuldigte lediglich seine (allgemeine) Sicht der Dinge darstellt. Auf die oben erwähnten Ausführungen des Beschuldigten ist daher nur insoweit einzugehen, als dargelegt wird, inwiefern die vorinstanzliche Urteilsbegründung willkürlich sein soll, und/oder eine Rechtsverletzung geltend gemacht wird.

E. 3.2

Das Bundesgericht hat in BGE 140 III 555 E. 5.3 erkannt, dass es für die Auslegung des Begriffs der berufsmässigen Vertretung nicht entscheidend darauf ankommen kann, ob der Vertreter seine Tätigkeit gegen Entgelt oder zu Erwerbszwecken ausübt. Ein Schutzbedürfnis des Publikums bestehe bereits dann, wenn der Vertreter bereit ist, in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen tätig zu werden. Darauf kann [...] geschlossen werden, wenn er bereit ist, die Vertretung ohne besondere Beziehungsnähe zum Vertretenen zu übernehmen. In solchen Fällen gründet das Vertrauen in den Vertreter nicht auf seiner Person oder seiner Nähe zum Vertretenen, sondern auf anderen Eigenschaften des Vertreters (z.B. seine behauptete Fachkompetenz, Mitgliedschaft in Interessenverbänden etc.) und damit auf ähnlichen Kriterien wie bei der Auswahl eines Berufsmanns bzw. einer Berufsfrau. Da das Element des persönlichen Näheverhältnisses nicht im Vordergrund steht, rechtfertigt es sich – so das Bundesgericht –, solche Vertreter den Restriktionen für berufsmässige Vertreter zu unterwerfen. Der genannten Bundesgerichtsentscheid wurde vom Bundesgericht in 5A_726/2015 vom 19. November 2015 E. 7 bestätigt und vom Obergericht Zürich LF160007 vom

E. 3.3

Die Vorinstanz kam in ihren Erwägungen zum Schluss, dass nicht erstellt werden könne, dass der Beschuldigte die prozessuale Vertretung von D. _____ nur entgeltlich zu übernehmen bereit gewesen wäre (Urk. 22 S. 5). Entsprechend hielt sie im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung folgerichtig fest, dass es im vorliegenden Fall zur Beurteilung, ob eine berufsmässige Vertretung vorliege, darauf ankomme, ob zwischen dem Beschuldigten und D. _____ eine besondere Beziehungsnähe bestanden habe oder die Auswahl des Beschuldigten als Vertreter vielmehr nach den Kriterien der Auslese eines Berufsmanns erfolgt sei und eine entsprechende Vertretung auch in einer unbestimmten Vielzahl anderer Fälle übernommen worden wäre (Urk. 22 S. 10).

E. 3.4

Die Vorinstanz schloss sodann aufgrund der Aussagen des Beschuldigten und des Zeugen G._____, dass zwischen dem Beschuldigten und G._____ durchaus eine gewisse emotionale Bindung bestehe. Im Vordergrund habe jedoch während sämtlicher Stadien der Beziehung die rechtliche Kompetenz des Beschuldigten gestanden. Der Kontakt zwischen den beiden wäre gar nicht zustande gekommen, wenn G._____ nicht beim Beschuldigten Rat in rechtlichen Angelegenheiten gesucht hätte. G._____ habe das Verhältnis zum Beschuldigten durch eine Aufzählung rechtlicher Hilfestellungen beschrieben. Daraus erhelle, dass die rechtliche Kompetenz des Beschuldigten die Beziehung zwischen den beiden definiert habe. Die von den Beteiligten empfundenen Gefühle seien bloss Nebenerscheinungen (Urk. 22 S. 11 f.). Der Beschuldigte habe im Weiteren anerkannt, zu D._____ keine Beziehung zu haben bzw. sie allenfalls vor dem arbeitsrechtlichen Verfahren einmal gesehen zu haben. G._____ habe in diesem Zusammenhang gar ausdrücklich ausgeführt, dass D._____ den Beschuldigten "wegen den guten Erfahrungen", die man mit ihm gemacht habe, beigezogen habe (Urk. 22 S. 13). Der Beschuldigte sei daher im vorliegenden Fall von D._____ hauptsächlich wegen seiner Fachkompetenz und damit ähnlich einem Berufsmann ausgewählt worden. Die gänzlich fehlende Beziehungsnähe zum Beschuldigten lasse zudem darauf schliessen, dass der Beschuldigte auch in einer unbestimmten Vielzahl weiterer Fälle zu einer Vertretung bereit gewesen wäre.

- 13 -

E. 3.5

Der Beschuldigte legt nicht dar, weshalb diese Beweiswürdigung der Vorinstanz willkürlich sein soll. Vielmehr beschränkt er sich darauf, seine Sichtweise der Dinge kundzutun, indem er wiederholt vorbringt, dass in seinem Einzelfall – entgegen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und herrschenden Lehre – im Vordergrund auf die Entgeltlichkeit abzustellen sei, ob er berufsmässig oder nicht berufsmässig tätig sei (Urk. 43 S. 11), da er ansonsten keine Freunde unentgeltlich vertreten könnte, und zudem vorliegend eine besondere Beziehungsnähe zu Herrn und Frau D._____ & G._____ bestehe (Urk. 43 S. 12 f.). Er habe Frau D._____ auch einmal geholfen, zu versuchen, einen Job als Köchin zu finden und auch gegenüber ihrer Familie (Urk. 43 S. 10). In diesem Zusammenhang ist in Erinnerung zu rufen, dass der Beschuldigte in der Einvernahme vom 2. Juli 2019 zu Protokoll, gab, zu D._____ in keiner Beziehung zu stehen. Er kenne sie durch G._____ [G._____]. Er habe ihr einmal geholfen einen Job als Köchin zu finden (Urk. 24 Frage 11). Er habe D._____ [vor der Mandatierung] mindestens zweimal gesehen (Urk. 24 Frage 14). G._____ habe ihr vom Problem mit dem Chef erzählt und ihn gefragt, ob er ihr helfen könne (Urk. 24 Frage 17). D._____ habe er gar nicht getroffen, bevor er entscheiden habe, sie zu vertreten (Urk. 24 Frage 18). G._____ gab in der Zeugenbefragung vom 21. Oktober 2019 zu Protokoll, den Beschuldigten im Jahr 2015 als Dozent an der E._____ -Schule kennengelernt zu haben und von ihm das erste Mal im Jahr 2017 in Zusammenhang mit dem Sozialamt Hilfe erhalten zu haben (Prot. I S. 7 f.). Den Aussagen von G._____ lässt sich im Weiteren entnehmen, dass der Beschuldigte seine erste Ansprechperson in rechtlichen Angelegenheiten war und die Kontakte zwischen G._____ und dem Beschuldigten in der Hauptsache einen rechtlichen Hintergrund hatten (Prot. I S. 8 ff.). Die Folgerungen der Vorinstanz, dass eine gewisse emotionale Verbundenheit bei andauernden rechtlichen Hilfestellungen regelmässig auftrete, ist zu teilen, führt indessen

mit der Vorinstanz nicht dazu, dass dann keine berufungsmässige Vertretung mehr vorliegt. Entsprechend verfällt die Vorinstanz nicht in Willkür, wenn sie insbesondere das Verhältnis des Beschuldigten zu D._____ als rein beruflicher Natur qualifizierte bzw. eine besondere Beziehungsnähe verneinte. Das Vorbringen des Beschuldigten, das Ehepaar D._____ & G._____ sei eine eheliche Gemeinschaft und jeder

- 14 - Ehegatte könne die Gemeinschaft vertreten (Urk. 43 S. 13), ist im Übrigen nicht stichhaltig, zumal es um eine Vertretung von D._____ in einer arbeitsrechtlichen Angelegenheit gegenüber ihrem Arbeitgeber ging, womit ihr Ehepartner G._____ in keiner Art und Weise am zugrundeliegenden Rechtsverhältnis beteiligt ist. D._____ mandatierte den Beschuldigten zudem aufgrund seiner Fachkompetenz. Anzumerken ist an dieser Stelle schliesslich, dass entgegen der Auffassung der Vorinstanz, die Website der Mobilen Rechtsberatung nicht von vornherein darauf schliessen lässt, dass vom Beschuldigten ausschliesslich Rechtsberatungen und keine Tätigkeiten im Anwaltsmonopol angeboten werden. So steht bei der Berufungsbildung des Beschuldigten Folgendes geschrieben: "1992: Bestehen der Zürcherischen Anwaltsprüfung bei der Aufsichtskommission über die Rechtsanwaltschaft am Obergericht des Kantons Zürich". Damit wird dem unbefangenen Leser als erster Eindruck vermittelt, dass der Beschuldigte Inhaber des Zürcherischen Rechtsanwaltspatentes ist und damit seine Bereitschaft suggeriert, in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen nicht nur beratend, sondern gegebenenfalls auch forensisch als Vertreter bzw. als Prozessvertreter tätig zu werden. Der Beschuldigte bietet sodann konkret auf der Website nicht nur Rechtsberatung, sondern auch die Tätigkeit als "Rechtsbeistand" an (<http://...ch/home/beispiele> [besucht am 25.8.2020]).

E. 3.6

Nach dem Gesagten ist von einer berufsmässigen Vertretung des Beschuldigten auszugehen.

E. 3.7

Die Behauptung des Beschuldigten, er sei als beruflich qualifizierter Vertreter im Sinne von § 11 Abs. 2 lit. a AnwG i.V.m. Art. 68 Abs. 2 lit. d ZPO zu erachten, hat die Vorinstanz mit zutreffender Begründung verneint. Darauf kann verwiesen werden (Urk. 22 S. 15). Unter beruflich qualifizierte Vertreter fallen ausschliesslich Personen, die einer Arbeitnehmer- oder Arbeitgeberorganisation angehören (vgl. dazu auch BSK ZPO-TENCHIO, 3. Aufl., 2017, Art. 68 N 13). Der Beschuldigte gehört(e) unbestrittenermassen keiner solchen an. Die Vorbringen des Beschuldigten in der Berufungsbegründung zu seinen juristischen Qualifikationen und Erfahrungen sind für die Zulassung als beruflich qualifizierter Vertreter hingegen nicht von Belang. Erwägungen darüber erübrigen sich von vornherein.

- 15 -

E. 3.8

Mit der Vorinstanz ist demnach festzuhalten, dass keine Ausnahme von Art. 68 Abs. 2 ZPO greift, welche dem Beschuldigten die berufsmässige Vertretung von D._____ erlaubt hätte (vgl. Urk. 22 S. 14 f.).

E. 3.9

Die Vorinstanz bejahte ein eventualvorsätzliches Handeln des Beschuldigten aufgrund seiner Aussagen, dass er ein absoluter Spezialist im Bereich des Anwaltsmonopols sei und genau wisse, was erlaubt sei. Er habe keinen Zweifel offen gelassen, dass der persönlichen

Beziehung zur vertretenen Person dabei eine massgebliche Bedeutung zukomme und habe demnach um das Risiko der Verwirklichung des Tatbestandsmerkmals der Berufsmässigkeit bei Fehlen einer solchen besonderen persönlichen Beziehungsnähe zur vertretenen Person gewusst. Zu D. _____ habe er bei Übernahme der arbeitsrechtlichen Angelegenheit keine persönliche Beziehung gehabt (Urk. 43 S. 16). Dem Beschuldigten sei zudem ohne Weiteres bekannt gewesen, dass er zur Tätigkeit im Rahmen des Anwaltsmonopols keine Berechtigung habe (Urk. 43 S. 17).

E. 3.10

Zum subjektiven Tatbestand führt der Beschuldigte in der Berufungsbegründung aus, durch die vielen Strafanzeigen gegen ihn, welche alle eingestellt oder sistiert worden seien, genau zu wissen, was er dürfe und was nicht und er versuche jeden Ärger zu vermeiden (Urk. 43 S. 18). Damit kann der Beschuldigte nichts zu seinen Gunsten ableiten. Die Erwägungen der Vorinstanz, dass mindestens von einem eventualvorsätzlichen Handeln des Beschuldigten auszugehen ist, sind zutreffend. Der Beschuldigte kannte D. _____ vor der Mandatsübernahme, wenn überhaupt, nur flüchtig, und beriet ihren Mann G. _____ immer mal wieder bei rechtlichen Angelegenheiten. Auch dieser Kontakt war beruflich bedingt, gründete er doch in der Lehrtätigkeit des Beschuldigten. G. _____ vertraute dem Beschuldigten aufgrund seiner Fachkompetenz in rechtlichen Angelegenheiten. Der Beschuldigte wusste, dass er im Bereich des Anwaltsmonopols nicht berufsmässig tätig sein darf und nahm dennoch die Vertretung von D. _____, wenn auch unentgeltlich, wahr. Das Risiko der Tatbestandsverwirklichung, das Tätigkeitswerden als berufsmässiger Vertreter im Anwaltsmonopol ohne kantonales Anwaltspatent, nahm er mindestens billigend in Kauf.

- 16 -

E. 3.11

Der Beschuldigte ist nach dem Dargelegten der Übertretung im Sinne von § 40 AnwG ZH i.V.m. § 11 Abs. 1 lit. b AnwG ZH i.V.m. Art. 68 Abs. 2 lit. a ZPO schuldig zu sprechen.

E. 3.12

Anzumerken bleibt, dass der Beschuldigte sicherlich nicht egoistisch handelte, sondern D. _____ vielmehr helfen wollte. Dies ist aber entgegen der Auffassung des Beschuldigten für die Beurteilung, ob der Tatbestand erfüllt ist oder nicht, nicht von Relevanz. Wie noch zu zeigen sein wird, hat das Motiv des Beschuldigten indessen bei der Strafzumessung Berücksichtigung zu finden. IV. Sanktion 1. Allgemeines Die Vorinstanz hat die theoretischen Grundsätze zur Festlegung der Höhe der Busse zutreffend wiedergeben. Darauf kann verwiesen werden (Urk. 22 S. 17 f.). Der Strafrahmen von § 40 AnwG sieht eine Busse bis zu Fr. 20'000.– als Sanktion vor. 2. Konkrete Strafzumessung

E. 7

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

- 19 - Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 25. August 2020 Der
Präsident: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. Ch. Prinz MLaw T. Künzle

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