

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00148 vom 24. Mai 2007

ZH Verwaltungsgericht, 2007-05-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2009.00148

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00148 du 24 mai 2007

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00148 del 24 maggio 2007

Regeste

Verletzung von Berufsregeln | Anwaltsrecht: Zuständigkeit der Aufsichtskommission zur Einleitung eines Disziplinarverfahrens bzw. Anordnung einer Disziplinar massnahme gegen eine Person, die nicht mehr im Anwaltsregister eingetragen ist. Kantonale und eidgenössische Rechtsgrundlagen bezüglich der Berufsregeln und der Aufsichtskompetenz der Aufsichtskommission (E. 3). Die Auffassung der Aufsichtskommission, wonach Disziplinar massnahmen im Sinn von Art. 17 BGFA auch angeordnet werden können, wenn eine Person nicht mehr im Anwaltsregister verzeichnet ist, vermag nicht zu überzeugen. Der Gesetzgeber war sich der Problematik, dass ein Anwalt durch Löschung seines Registereintrags einer Disziplinar massnahme entgehen kann, durchaus bewusst. Er nahm dies jedoch in Kauf. Es besteht vorliegend auch kein Bedürfnis für die Anordnung eines befristeten Berufsausübungsverbots. Aufgrund des Strafurteils bleibt es dem Beschwerdeführer nämlich verwehrt, sich in absehbarer Zeit erneut im Register eintragen zu lassen. Im Übrigen ist ihm auch kein rechtsmissbräuchliches Verhalten vorzuwerfen (E. 4.2). Gutheissung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 1

Gemäss § 41 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) ist das Verwaltungsgericht zur Behandlung von Beschwerden gegen Anordnungen der Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte zuständig. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er seit dem 8. Dezember 2005 nicht mehr im Anwaltsregister des Kantons Zürich eingetragen sei und den Beruf als Rechtsanwalt nicht mehr ausübe. Im Zeitpunkt der strafbaren Handlungen sei er zwar noch im Register eingetragen gewesen, seit seiner Löschung aus dem Anwaltsregister und der Aufgabe des Anwaltsberufes unterstehe er aber nicht mehr der Aufsicht der Beschwerdegegnerin. Dadurch, dass sich die Beschwerdegegnerin für zuständig erklärt habe, habe sie das Legalitätsprinzip verletzt. Im Übrigen sei er aufgrund des rechtskräftigen Urteils des Bezirksgerichts mit einem befristeten Berufsausübungsverbot von mindestens zwei Jahren belegt worden. Durch den Beschluss der Beschwerdegegnerin sei ihm ein Berufsausübungsverbot von weiteren zwei Jahren auferlegt worden. Faktisch daure demnach das Berufsausübungsverbot mehr als zwei Jahre, was aber Art. 17 Abs. 1 lit. d BGFA widerspreche, gemäss welchem ein Berufsausübungsverbot für längstens zwei Jahre ausgesprochen werden könne.

E. 2.2

Die Beschwerdegegnerin führt aus, dass für die Bejahung ihrer Zuständigkeit entscheidend sei, dass sich der Beschwerdeführer im Zeitpunkt, in welchem sich der massgebliche Sachverhalt zugetragen habe, im kantonalen Anwaltsregister eingetragen gewesen sei. Es könne nicht der Sinn von Art. 17 BGFA sein, dass sich jemand einer drohenden Sanktion mit einer Löschung des Eintrags im Register entziehen könne. Hinsichtlich der Sanktion hätte auch ein dauerndes Berufsausübungsverbot gemäss Art. 17 Abs. 1 lit. e BGFA in Betracht gezogen werden können. Weshalb der Beschwerdeführer der Ansicht sei, er sei bereits mit Strafurteil des Bezirksgerichts Zürich vom 24. Mai 2007 mit einem zweijährigen Berufsausübungsverbot belegt worden, sei unerfindlich.

E. 3

Gemäss Art. 12 BGFA gelten für Anwältinnen und Anwälte verschiedene Berufsregeln, darunter die sorgfältige und gewissenhafte Ausübung des Berufes (lit. a) und die Pflicht, ihnen anvertraute Vermögenswerte getrennt von ihrem eigenen Vermögen aufzubewahren (lit. h). Die Anwälte unterstehen dabei gemäss Art. 14 BGFA der Aufsicht einer durch den Kanton bezeichneten Behörde, wenn sie Parteien vor Gerichtsbehörden vertreten. Im Kanton Zürich beaufsichtigt die Aufsichtskommission die Anwältinnen und Anwälte und zwar unabhängig davon, ob sie forensisch oder nur beratend tätig sind (§ 13 und § 21 Abs. 1 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003, AnwG). Ihr obliegt auch die Durchführung von Disziplinarverfahren (§ 21 Abs. lit. c). Ergibt sich, dass eine Anwältin oder ein Anwalt gegen das BGFA verstossen hat, kann die Aufsichtsbehörde eine Disziplinar-massnahme gemäss Art. 17 Abs. 1 BGFA anordnen. In Betracht kommen dabei eine Verwarnung (lit. a), ein Verweis (lit. b), eine Busse bis Fr. 20'000.- (lit. c), ein befristetes Berufsausübungsverbot (lit. d) und schliesslich ein dauerndes Berufsausübungsverbot (lit. e).

E. 4.1

Die Beschwerdegegnerin auferlegte dem Beschwerdeführer ein befristetes Berufsausübungsverbot für die Dauer von zwei Jahren, weil er in den Jahren 2004 und 2005 in anwaltlicher Funktion insgesamt gut Fr. 500'000.- veruntreut hatte. Nicht von Bedeutung für die Disziplinar-massnahme waren hingegen die Veruntreuung des privat geleasteten Porsches sowie die Verstösse gegen das Betäubungsmittelgesetz, da diesbezüglich jeglicher Bezug zur beruflichen Tätigkeit fehlte. Unbestritten ist, dass sich der massgebliche Sachverhalt zu einem Zeitpunkt ereignet hat, indem der Beschwerdeführer im Anwaltsregister eingetragen war, erfolgte doch dessen Löschung aus dem Register erst am 8. Dezember 2005. Das Disziplinarverfahren gegen den Beschwerdeführer wurde hingegen erst am 3. Juli 2008, also gut zweieinhalbe Jahre nach der Löschung des Registereintrags, eröffnet.

E. 4.2

Strittig ist vorliegend in erster Linie, ob die Beschwerdegegnerin als Aufsichtsbehörde über die Rechtsanwälte eine Disziplinar-massnahme gegen den Beschwerdeführer anordnen durfte, obwohl dieser zum Zeitpunkt der Einleitung des Disziplinarverfahrens bzw. der Anordnung der Disziplinar-massnahme nicht mehr im kantonalen Anwaltsregister verzeichnet war. Gemäss der Botschaft zum BGFA (hernach: Botschaft; BBl 1999 VII 6013 ff.) kann eine Disziplinar-massnahme nur angeordnet werden, wenn der Anwalt im kantonalen Register eingetragen und folglich der Aufsichtsbehörde unterstellt ist. Droht

dem Anwalt ein Disziplinarverfahren, kann er die Streichung im Register verlangen, um der disziplinarischen Verfolgung zu entgehen (Botschaft, S. 6061). Die Beschwerdegegnerin vertritt hingegen die Auffassung, dass es gerade auch im Hinblick auf eine allfällige weitere Berufstätigkeit nicht der Sinn von Art. 17 BGFA sein könne, dass sich jemand einer drohenden Sanktion mit der Löschung des Eintrags im Register entziehen könne. Dabei verweist sie auf den Kommentar zum Anwaltsgesetz (Tomas Poledna, in: Walter Fellmann/Gaudenz G. Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, Zürich etc. 2005, Art. 17 N. 6), gemäss welchem es für die Anordnung einer Disziplinarstrafe nicht erforderlich sei, dass die betroffene Person im Zeitpunkt der Disziplinierung noch dem BGFA unterstehe, die Aufsichtsbehörde jedoch stets unter dem Blickwinkel des Verhältnismässigkeitsprinzips zu entscheiden habe, ob die Massnahme geeignet und erforderlich sei, um die mit der Disziplinaraufsicht verbundenen Ziele zu erreichen. Die Auffassung der Beschwerdegegnerin vermag in verschiedener Hinsicht nicht zu überzeugen. Zunächst findet sie keine Stütze im Gesetz. Gemäss Art. 14 BGFA unterstehen die Anwältinnen und Anwälte der kantonalen Aufsichtsbehörde, wenn sie Parteien in deren Gebiet vor Gerichten vertreten. Gemäss kantonalem Recht (§ 13 und § 21 Abs. 1 AnwG) beaufsichtigt die Aufsichtskommission Personen, die im Kanton den Anwaltsberuf ausüben. Nach dem Wortlaut der beiden Gesetze ergibt sich somit, dass die Aufsichtskompetenz der Behörde nicht mehr besteht, nachdem eine Person sich aus dem Anwaltsregister löschen liess bzw. die Berufstätigkeit als Anwalt aufgegeben hat. Damit bleibt es der Aufsichtskommission nach den Gesetzestexten verwehrt, gegen solche Personen eine Disziplinarstrafe anzuordnen. Gegen die daraus folgende Konsequenz, dass eine fehlbare Person mit der Streichung des Registereintrags einer allfälligen Disziplinarstrafe entgehen kann, richteten sich im Vernehmlassungsverfahren zum BGFA die Regierung des Kantons Bern und das Kantonsgericht Obwalden. Sie äusserten den Vorschlag, dass die Streichung im Register nach Eröffnung eines Disziplinarverfahrens bis zu dessen Erledigung ausgeschlossen sein soll (vgl. Auswertung der Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens zum BGFA, S. 33 f., www.ejpd.admin.ch/etc/medialib/data/sta/at_buerger/gesetzgebung/anwaltsgesetz_2002.Par.0027.File.tmp/vn1-erg-d.pdf). Dieser Vorschlag fand jedoch offensichtlich keinen Eingang in den Gesetzestext. Daraus ergibt sich, dass sich der Gesetzgeber der Problematik zwar bewusst war, es aber offenbar in Kauf nahm, dass sich ein Anwalt durch Streichung aus dem Register einer Disziplinarstrafe entziehen kann. Dies ist insofern unbedenklich, als dass Disziplinarstrafen primär zukunftsgerichtet sind und bezwecken, künftiges Wohlverhalten des betreffenden Anwalts und den Schutz des Publikums zu sichern. Sie dienen hingegen nicht dazu, begangenes Unrecht zu sanktionieren (zur Rechtsnatur von Disziplinarstrafen bzw. deren Abgrenzung zu strafrechtlichen Sanktionen vgl. RB 1992 Nr. 11). Darüber hinaus besteht gerade hinsichtlich der künftigen Berufstätigkeit des Beschwerdeführers kein Bedürfnis für die Anordnung eines Berufsausübungsverbots. Ein solches entfaltet von vornherein nur Wirkung im Rahmen des (kantonal geregelten) Anwaltsmonopols. Die übrigen Tätigkeiten bleiben dem Beschwerdeführer hingegen weiterhin erlaubt, so könnte er beispielsweise Rechtsberatungen vornehmen (Botschaft, S. 6060). Damit er künftig wieder im Bereich des Anwaltsmonopols tätig sein könnte, bedürfte er eines (erneuten) Registereintrags. Ein solcher ist jedoch nur möglich, wenn die Voraussetzungen von Art. 8 BGFA erfüllt sind. Dabei sieht Art. 8 Abs. 1 lit. b BGFA vor, dass keine strafrechtliche Verurteilung vorliegen darf wegen Handlungen, die mit dem Anwaltsberuf nicht zu vereinbaren sind, es sei denn, diese Verurteilung erscheine nicht mehr im Strafregisterauszug für Privatpersonen. Damit

ist es dem Beschwerdeführer aufgrund des Strafurteils des Bezirksgerichts Zürich ohnehin verwehrt, sich in absehbarer Zeit erneut im Register eintragen zu lassen. Dem Berufsausübungsverbot, welches sich wie dargelegt lediglich auf den Tätigkeitsbereich bezieht, für den ein Registereintrag erforderlich ist, kommt folglich keine weitergehende Bedeutung zu. Schliesslich ist dem Beschwerdeführer auch nicht ein rechtsmissbräuchliches Verhalten vorzuwerfen. Mit der Streichung aus dem Register tat er in erster Linie kund, dass er (zumindest im Rahmen des Anwaltsmonopols) nicht mehr als Anwalt tätig ist. Die Löschung hatte zwar auch zur Folge, dass gegen ihn keine Disziplinar massnahme mehr angeordnet werden könnte. Er bezweckte aber nicht, sich in rechtsmissbräuchlicher Weise lediglich temporär aus dem Register löschen zu lassen, um einer Disziplinar massnahme mit dem Ziel zu entgehen, sich danach gleich wieder eintragen zu lassen. Ein solches Vorgehen bliebe ihm nämlich nach dem Dargelegten von vornherein verwehrt.

E. 4.3

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerdegegnerin gegen den Beschwerdeführer kein Berufsausübungsverbot anordnen durfte. Dies führt zur Gutheissung der Beschwerde. Der Beschluss der Beschwerdegegnerin vom 5. Februar 2009 ist demgemäss aufzuheben.

E. 5

Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Der Beschwerdeführer hat keine Parteientschädigung verlangt; eine solche wäre ihm mangels besonderen Aufwands auch nicht zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer :

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