

ius.focus

Anwaltsrecht

Dürfen alle rechtmässig beschafften Beweise gerichtlich verwendet werden?

Art. 12 lit. a, Art. 13 Abs. 1 und Art. 17 BGFA

Ein Anwalt, der rechtmässig beschaffte Dokumente, die die Gegenpartei von ihrem Anwalt erhalten hat, gerichtlich verwendet, verletzt Art. 12 lit. a BGFA. Der Verzicht auf eine Disziplinar massnahme kann in Anwendung des Opportunitätsprinzips erfolgen, bleibt aber ausserordentlichen Fällen vorbehalten. [163]

BGer 2C_209/2022 vom 22. November 2022

Der Genfer Anwalt A. vertrat in einem eherechtlichen Verfahren den Ehemann B.B. gegen seine Ehefrau C.B. Diese wurde durch den Genfer Anwalt D. vertreten. A. reichte am 14. Juli 2020 Dokumente ein, die C.B. von D. erhalten hatte. Diese Dokumente befanden sich ursprünglich auf dem Computer von C.B.

B.B. verfügte auf seinem Computer über eine Kopie, da er eine solche 2019 auf Verlangen seiner Ehefrau anfertigte. A. zog die fraglichen Dokumente am 6. Oktober 2020 aus dem Verfahren zurück. Am 13. September 2021 ordnete die «Commission du Barreau» einen Verweis gegen A. an. Diese befand, dass A. bewusst Dokumente eingereicht hatte, die durch das Anwaltsgeheimnis erfasst waren. Damit habe er gegen seine Verpflichtung, den Beruf sorgfältig und gewissenhaft auszuüben (Art. 12 lit. a BGFA) verstossen. Die «Chambre administrative de la Cour de justice du canton de Genève» hiess einen Rekurs von A. teilweise gut und sprach nur eine Verwarnung aus, da A. kein unzulässiges Beweismittel eingereicht und dieses auf erste Aufforderung der Gegenpartei hin zurückgezogen hatte. Dagegen gelangte A. mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht.

Das Bundesgericht präzisiert, dass keine Verletzung der Regeln über das Berufsgeheimnis (Art. 13 Abs. 1 BGFA) zur Diskussion steht, sondern eine Verletzung einer Vertraulichkeitspflicht, die sich aus Art. 12 lit. a BGFA ergibt. Es verweist für seine einschlägige Rechtsprechung bezüglich

der im Verhältnis zu einem Gegenanwalt zu beachtenden Vertraulichkeit ausführlich auf BGE 144 II 473 [cf. ius.focus 2019 Nr. 26].

A. bringt vor, dass die fraglichen Dokumente im Einvernehmen mit C.B. erlangt wurden. Diese habe ihren Ehemann gebeten, eine Kopie davon anzulegen, dadurch habe sie auf das Berufsgeheimnis verzichtet. Somit sei eine Verletzung von Art. 12 lit. a BGFA ausgeschlossen. Das Bundesgericht folgt dieser Argumentation nicht. Aus der Bitte, eine vollständige Kopie auf dem eigenen Computer anzulegen, durfte B.B. nicht schliessen, dass er dadurch das Recht erhalten hatte, die Dokumente zu sichten, und sein Anwalt durfte davon nicht die Genehmigung ableiten, sie gerichtlich zu verwenden. Im Übrigen teilte B.B. A. mit, dass er nicht wisse, in welchem Umfang er die Dokumente auf seinem Computer durchsehen dürfe, dies müsse ihm A. sagen. Gemäss Bundesgericht war A. im Zeitpunkt der Einreichung der Dokumente nicht sicher, ob sein Klient diese lesen durfte und ob diese im Verfahren verwendet werden durften.

Das Bundesgericht stellt somit fest, dass A. Dokumente ins Verfahren einbrachte, von denen er wusste (oder wissen musste), dass sie von einem anderen Anwalt stammten und durch eine Verpflichtung zur Vertraulichkeit gedeckt waren. Die Vorinstanz hat daher zurecht festgestellt, dass dieses Verhalten Art. 12 lit. a BGFA verletzt. Eine andere Berufsregelverletzung hat A. aber durch dieses Verhalten nicht begangen. Die fraglichen Dokumente wurden nicht unrechtmässig beschafft. A. bringt weiter vor, die Vorinstanz hätte im Lichte der Umstände des Falles keine Sanktion aussprechen sollen. Ausgesprochen wurde die leichtest mögliche Sanktion. Das Gesetz billigt einer Aufsichtsbehörde ein gewisses Ermessen zu. Sie kann in Anwendung des Opportunitätsprinzips auf eine Sanktion verzichten, obwohl sie eine Verletzung von Art. 12 lit. a BGFA feststellt. Dies bleibt aber ausserordentlichen Fällen vorbehalten, da eine Verwarnung schon eine sehr schwache Disziplinar massnahme ist. In casu stellt das Bundesgericht fest, dass die ausgesprochene Disziplinar massnahme nicht unverhältnismässig ist.

Kommentar

Dieser Bundesgerichtsentscheid lässt die Frage offen, ob die Einreichung von Dokumenten, die sich ursprünglich auf dem Computer von C.B. befanden, aber nicht Teil der Korrespondenz von C.B. mit ihrem Anwalt waren, auch eine Verletzung von Art. 12 lit. a BGFA wäre. Dies ist eher zu verneinen. Die von einem Anwalt zu wahrende Vertraulichkeit bezieht sich auf das Verhältnis zum Gegenanwalt.