

# ius.focus

Juni 2020 Heft 6

Aktuelle Rechtsprechung kompakt

## **ZGB**

Vorkaufsrecht im Miteigentums- und Baurechtsverhältnis

## **Obligationenrecht (AT/BT)**

Begründung des Anfangsmietzinses bei Erstvermietung

## **Gesellschaftsrecht**

Auflösung von Gesellschaften bei Mängeln in der Organisation

## **Haftpflichtrecht und privates Versicherungsrecht**

Festsetzung von Maximaltarifen in den zusätzlichen Versicherungsbedingungen

## **Handels- und Wirtschaftsrecht**

Berufsverbot nach Art. 33 FINMAG: Individuelle, schwere Verletzung trotz Organisationsverschulden bejaht

## **Zivilprozessrecht**

Keine Rückzahlung eines bereits geleisteten Kostenvorschusses nach Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege

## **SchKG**

Provisorische Rechtsöffnung in der Betreuung auf Grundpfandverwertung

## **IPR, LugÜ, Schiedsgerichtsbarkeit**

Zusammenhängende Klagen unter LugÜ

## **Strafrecht, Strafprozessrecht**

Legalprognose, Gutachten und Therapie

## **Anwaltsrecht**

Strafverteidiger als potenzieller Zeuge im Verfahren seines Klienten

# ius.focus

## Anwaltsrecht

### **Strafverteidiger als potenzieller Zeuge im Verfahren seines Klienten**

Art. 12 lit. c BGFA

**Die konkrete Gefahr eines Interessenskonflikts besteht, wenn sich für den Strafverteidiger abzeichnet, dass er im betreffenden Verfahren als Zeuge aussagen muss. Diesfalls muss die Mandatsniederlegung sofort erfolgen.** [163]

BGer 2C\_837/2019 vom 29. Januar 2020;

VerwGer BE 100.2018.314U vom 29. August 2019

Rechtsanwalt A. vertrat B. in einem Strafverfahren wegen Betrugs vom 29. November 2010 bis zur Mandatsniederlegung am 3. Juli 2011. Ein gutes Jahr später befragte die Staatsanwaltschaft ihn in dieser Strafsache als Zeugen. Befragungsgegenstand war insbesondere die Entgegennahme einer Bargeldmillion für B. am 1. Juni 2010 in Vertretung seines abwesenden damaligen Kanzleipartners D. Überbracht wurde die Bargeldmillion von F., der damit ein von B. gewährtes Darlehen tilgte. Im November 2010 wurde gegen B. und F. eine Strafunter-suchung eröffnet, Gegenstand waren insbesondere Liegenschaftsgeschäfte, die B. als Geschäftsführer der E. AG mit F. als Geschäftsführer einer Personalvorsorgestiftung getätigt hatte. A. konnte sich bei seiner Mandatierung im November 2010 nach eigener Aussage nicht mehr an die Übergabe der Bargeldmillion vom 1. Juni 2010 erinnern. An Einvernahmen im Strafverfahren gegen B. vom 19. Juni 2012 wurde das von B. gewährte Darlehen ausdrücklich mit den Liegenschaftsgeschäften in Verbindung gebracht. Bis zur Mandatsniederlegung reichte A. noch zwei Rechtsschriften für B. ein und nahm an Einvernahmen am 2. Juli 2012 teil.

Nach der Verurteilung von B. zeigte die zuständige Gerichtspräsidentin A. bei der Anwaltsaufsichtsbehörde Bern an. Diese erteilte ihm eine Verwarnung wegen Verletzung von Art. 12 lit. c BFGA. Das Verwaltungsgericht Bern bestätigte diese Sanktion, prüfte aber im Gegensatz zur Anwaltsaufsichtsbehörde nicht, ob schon die Mandatsannahme unzulässig gewesen sei. Gegen diesen Entscheid gelangte A. ans Bundesgericht.

Die Berufsregel von Art. 12 lit. c BGFA erfasst gemäss Bundesgericht auch Konflikte zwischen eigenen Interessen des Rechtsanwalts und solchen seiner Klientenschaft. Die bloss theoretische oder abstrakte Möglichkeit grundsätzlicher Interessenlagen schafft noch keine unzulässige Vertretung, verlangt wird ein konkretes Risiko eines Interessenskonflikts. Ein solches Risiko kann sich daraus ergeben, dass sich für den Rechtsanwalt aufgrund der konkreten Umstände abzeichnet, dass er im betreffenden Verfahren als Zeuge aussagen muss. Die Gefahr ist besonders hoch, wenn es um Wahrnehmungen ausserhalb der anwaltlichen Tätigkeit geht und daher keine Berufung auf das Zeugnisverweigerungsrecht zulässig ist. Durch Mandatsniederlegung soll präventiv vermieden werden, dass der Anwalt als Parteivertreter einerseits und Zeuge andererseits in eine Doppelrolle gerät. Spätestens anlässlich der Einvernahmen vom 19. Juni 2012 zeichnete sich für A. ab, dass er als Zeuge aussagen muss; dies auch daher, weil A. gemäss eigener Einschätzung die Übergabe der Bargeldmillion nicht in seiner Eigenschaft als Anwalt miterlebt hat. Somit bestand spätestens ab 19. Juni 2012 die konkrete Gefahr eines Interessenskonflikts, das Mandat hätte zu diesem Zeitpunkt grundsätzlich niedergelegt werden müssen. Das Bundesgericht folgt der Vorinstanz in der Beurteilung, dass eine solche Niederlegung nicht zur Unzeit folgt wäre. Die Kontosperrungen, bezüglich derer er am 21. und 29. Juni 2012 Rechtsschriften einreichte, waren am 19. Juni 2012 noch nicht erfolgt, A. hatte damals nach eigenen Angaben auch nur rudimentäre Aktenkenntnisse. Ein anderer Rechtsanwalt ohne Interessenskonflikt hätte diese Rechtsschriften auch ausarbeiten können. Die Mandatsweiterführung durch A. verletzte somit Art. 12 lit. c BGFA.

#### **Kommentar**

Rechtzeitige Mandatsniederlegung schützt vor späterer Niederlegung zu Unzeit. Wenn das Risiko des Interessenskonflikts konkret wird, darf nicht gezögert werden. In der vorliegenden Konstellation war die Orientierung am römischen Feldherrn Maximus Cunctator, dem grossen Zögerer, eindeutig falsch, dies auch, weil die Mandatsannahme aufgrund der merkwürdigen Bargeldtransaktion schon fragwürdig war.

David Jenny