



AKO 16/006

Entscheidung vom 1. Februar 2017

Regeste:

Einem Anwalt ist untersagt, aktiv störend in die Wahrheitsfindung einzugreifen oder die Rechtsordnung zu missachten. U.a. hat er eine Beeinflussung von möglichen Zeugen zu vermeiden, weshalb er mit möglichen Zeugen nur Kontakt aufnehmen darf, wenn es sachlich gerechtfertigt ist. Ohne ausreichenden Grund darf er deshalb keine Strafakten an mögliche Zeugen herausgeben. Dies gilt insbesondere dann, wenn sich sein Klient wegen Kollusionsgefahr in Haft befindet. Wenn ein Anwalt die Einvernahmeprotokolle seines sich in Untersuchungshaft befindenden Mandanten einem möglichen Zeugen weitergibt, ermöglicht er diesem, widersprüchliche Aussagen zu vermeiden oder gar ein Alibi zu bestätigen. Ein solches Verhalten stellt einen schwerwiegenden Verstoss gegen die anwaltliche Sorgfaltspflicht dar.

Für die Unzulässigkeit der Weitergabe der Verfahrensakten ist weder erforderlich, dass die Staatsanwaltschaft die Weitergabe der Akten untersagte (E. 2.5), noch dass gegen den möglichen Zeugen ebenfalls ein Tatverdacht besteht (E. 2.6), noch dass die Untersuchungshaft bereits gerichtlich bestätigt wurde (E. 2.7).

Disziplarmassnahmen müssen verhältnismässig sein und dürfen nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, um den Schutz des rechtsuchenden Publikums zu gewährleisten und Störungen des geordneten Ganges der Rechtspflege zu verhindern. Bei einem jungen Anwalt kann eher vermutet werden, dass er sich durch Disziplarmassnahmen beeindrucken lässt, insbesondere wenn er bisher noch keine Verstösse gegen die Standesregeln begangen hat, weshalb bereits eine verhältnismässig geringe Sanktion ausreichend ist (E. 2.8).

Sachverhalt

A.

Am 11. Juli 2016 reichte die Staatsanwaltschaft Obwalden eine Aufsichtsanzeige gegen Rechtsanwalt A. ein. Die Staatsanwaltschaft Obwalden beantragt die Eröffnung eines Disziplinarverfahrens gegen Rechtsanwalt A. wegen Verstosses gegen Art. 12 lit. a sowie Art. 13 BGFA. Zur Begründung macht die Staatsanwaltschaft Obwalden geltend, gegen B. werde eine Strafuntersuchung wegen qualifizierter Widerhandlung gegen das BetmG geführt. Amtlich verteidigt werde B. von Rechtsanwalt A. B. befinde sich seit dem 3. Juni 2016 wegen Kollusionsgefahr in Untersuchungshaft. Am 6. Juli 2016 sei am Wohnort des mutmasslichen Mittäters C. eine Hausdurchsuchung durchgeführt worden. Bei C. handle es sich um den Cousin der Ehefrau von B. Überdies seien B. und C. geschäftlich miteinander verbunden. Im Rahmen der Hausdurchsuchung sei u.a. eine Aktenmappe sichergestellt worden, in welcher sich u.a.

Kopien der wesentlichen Akten aus der Strafuntersuchung gegen B. befunden hätten. Diese Aktenkopien habe C. nur vom amtlichen Verteidiger, Rechtsanwalt A., erhalten haben können, was von C. denn auch im Zuge einer ersten polizeilichen Befragung bestätigt habe. Im Zeitpunkt der Aushändigung der Akten habe sich im Übrigen auch die Cousine von C. bzw. die Ehefrau von B. in Untersuchungshaft befunden. Die Staatsanwaltschaft führt weiter aus, Rechtsanwalt A.S habe im vollen Bewusstsein, dass sich sein Klient B. wegen Kollusionsgefahr in Haft befinde und nachdem es bereits einmal im Gefängnis Stans zu einer unzulässigen Kontaktaufnahme zwischen B. und C. gekommen sei, Letztgenanntem – gegen welchen zwischenzeitlich auch ein Strafuntersuchung eröffnet worden sei – die Aktenkopien aus der Strafuntersuchung gegen B. überlassen. Dadurch habe Rechtsanwalt A:S nicht nur einen groben Vertrauensbruch gegenüber den Strafverfolgungsbehörden des Kantons Obwalden begangen sondern auch gegen Art. 12 lit. a sowie Art. 13 BGFA verstossen.

[...]

Erwägungen

[...]

2.2.

Zu prüfen ist vorliegend, ob Rechtsanwalt A. durch die Weitergabe von Verfahrensakten (Kopien des aus dem Strafverfahren gegen seinen Klienten B. an C.) Art. 12 lit. a BGFA verletzt hat.

2.3.

Art. 101 StPO regelt die Akteneinsicht in hängigen Verfahren. Gemäss Abs. 1 sind die Parteien – vorbehältlich Art. 108 StPO – berechtigt, spätestens nach der ersten Einvernahme der beschuldigten Person und der Erhebung der übrigen wichtigsten Beweise durch die Staatsanwaltschaft die Akten des Strafverfahrens einzusehen. Einsichtsberechtigt sind, wenn auch nicht ausdrücklich erwähnt, die Rechtsbeistände der Parteien. Mit Ausnahme der Fälle, in denen das Akteneinsichtsrecht der Partei selber versagt und nur dem Rechtsbeistand gewährt wird, ist dieser befugt, die bei ihm befindlichen Akten oder die hiervon angefertigten Kopien der Mandantschaft zugänglich zu machen (sog. mittelbare Akteneinsicht). Der Rechtsbeistand kann ohne Verletzung der anwaltsrechtlichen Pflichten grundsätzlich auch Dritten Einsicht in die bei ihm befindlichen Akten geben oder ihnen Kopien überlassen. Voraussetzung ist allerdings, dass das Strafverfahren dadurch nicht beeinträchtigt wird, beispielsweise durch Kollusionshandlungen, und dass keine wesentlichen Interessen der Parteien oder anderer Personen verletzt werden (Markus Schmutz, in: BSK StPO I, Basel 2014, Art. 101 N 6).

Rechtsanwalt A. wurden von der Staatsanwaltschaft Obwalden keine Auflagen betreffend Weitergabe der Akten gemacht. Es stellt sich somit die Frage, ob die Weitergabe der Akten an C. das Strafverfahren beeinträchtigt hat oder wesentliche Interessen der Parteien oder anderer Personen verletzt hat.

2.4.

Der Anwalt hat die Interessen seiner Klienten nach Recht und Billigkeit zu wahren und dabei bestrebt zu sein, klare Rechtsverhältnisse zu schaffen. Dieser Grundsatz gebietet ihm, die ihm anvertrauten Interessen nach bestem Wissen und Gewissen zu wahren. Gleichzeitig verlangt er von ihm, diese Interessenwahrung ausschliesslich mit rechtlich zulässigen Mitteln zu betreiben. Sowohl das rechtssuchende Publikum wie auch die Behörden müssen sich darauf verlassen können, dass sich der Anwalt bei der Ausführung seiner Aufträge im Rahmen des Gesetzes bewegt. Art. 12 lit. a BGFA, wonach der Anwalt seinen Beruf sorgfältig und gewissenhaft ausüben muss, bezieht sich deshalb nicht nur auf die Beziehung zwischen Anwalt und Klient, sondern auch auf das Verhalten des Anwalts gegenüber Behörden, der Gegenpartei und der Öffentlichkeit. Der Anwalt ist aber nicht staatliches Organ und auch nicht Gehilfe des Richters, sondern Verfechter von Parteiinteressen und als solcher einseitig für seinen jeweiligen Mandanten tätig. Als Verfechter von Parteiinteressen hat der Anwalt daher bspw. im Strafverfahren seine Tätigkeit nicht am staatlichen Strafverfolgungsinteresse auszurichten, sondern am Interesse des Beschuldigten an einem freisprechenden oder möglichst milden Urteil, und es muss ihm hinsichtlich der Wahl der Verteidigungsmittel ein hohes Mass an Entscheidungsfreiheit zukommen. Der Anwalt überschreitet die Grenze des Zulässigen erst, wenn er positiv störend in die Wahrheitsfindung eingreift oder die Rechtsordnung missachtet, indem er bspw. bewusst Unwahres vorbringt, Beweisquellen trübt, Zeugen beeinflusst, den Klienten zu falscher Aussage anhält oder dem Angeschuldigten zur Flucht verhilft. Dem Verteidiger ist es ferner verboten, Untersuchungsbehörde und Gericht durch Vorspiegelung falscher Tatsachen bewusst irrezuführen, den Sachverhalt bewusst durch aktives Handeln zu verdunkeln sowie Beweise zu beseitigen oder Beweisquellen zu trüben. Im Strafprozess ist speziell zu beachten, dass eine Begünstigung durch den Verteidiger nicht schon dann vorliegt, wenn dieser den Beschuldigten dadurch der Strafverfolgung entzieht, dass er die Verteidigungsrechte voll ausschöpft, sondern erst dann, wenn er dies mit rechtswidrigen Mitteln tut. Nicht alles, was den von der Strafverfolgung geplanten Lauf der Gerechtigkeit hemmt, ist auch unzulässig. Verteidigung bedeutet vielmehr streng einseitige Interessenwahrung. Das heisst freilich nicht, dass die Tätigkeit des Verteidigers keinen Schranken unterliegt. Es ist ihm daher verwehrt, rechtswidrige Mittel zu ergreifen. Unzulässig ist es ferner, wenn er zu Mitteln Zuflucht nimmt, die das Ziel des Verfahrens über die Schuld oder Unschuld des Klienten einen der Rechtslage entsprechenden Entscheid zu fällen und ggf. das Mass der Strafe festzulegen, vereitelt. Es ist dem Anwalt daher bspw. nicht gestattet, die Ermittlung der staatlichen Behörden aktiv prozesswidrig zu vereiteln. Unstatthaft sind namentlich Kollusionshandlungen, wie etwa die Beeinflussung von Zeugen, die Vernichtung von belastenden Beweismitteln oder die Weiterleitung eines Kassibers aus dem Gefängnis, also Verhaltensweisen, welche den Tatbestand der Begünstigung nach Art. 305 StGB erfüllen können (Fellmann/Zindel, Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2. Auflage, Art. 12 N 36 ff.).

2.5

Der angezeigte Rechtsanwalt begründet seine Auffassung, wonach er nicht gegen Art. 12 lit. a BGFA verstossen habe, zunächst damit, dass ihm die Staatsanwaltschaft die Weitergabe der Akten nicht ausdrücklich untersagt habe. Würden Strafakten aber dem Verteidiger vorbehaltlos ausgehändigt, stelle deren Offenlegung gegenüber Dritten keine Berufspflichtverletzung dar.

Sollte die Staatsanwaltschaft tatsächlich von einer vorhandenen Kollusionsgefahr ausgegangen sein, hätte sie ihm die Akten schlicht nicht oder allenfalls unter Auflage herausgeben sollen.

Nach Art. 73 Abs. 2 StPO kann die Verfahrensleitung die Privatklägerschaft und andere Verfahrensbeteiligte sowie deren Rechtsbeistände unter Hinweis auf die Strafandrohung von Art. 292 StGB während beschränkter Zeit verpflichten, über das Verfahren und die davon betroffenen Personen Stillschweigen zu bewahren, wenn der Zweck des Verfahrens oder ein privates Interesse es erfordern. Ausdrücklich nicht erfasst von dieser Bestimmung ist die beschuldigte Person und damit auch deren Verteidigung. Gegenüber der beschuldigten Person kann, falls die entsprechenden Voraussetzungen gegeben sind, ein Kontaktverbot im Sinne einer Ersatzmassnahme für die Untersuchungshaft auferlegt werden. Gegenüber Rechtsbeiständen verbleibt als einzige Möglichkeit die Einschränkung des rechtlichen Gehörs im Sinn von Art. 108 StPO; dies aber auch nur dann, wenn der Rechtsbeistand selbst Anlass für die Beschränkung gibt. Den Strafbehörden ist es verwehrt, der Verteidigung weitere Vorschriften im Bezug auf den Umgang mit den von ihr im Rahmen der Mandatsführung erhaltenen Akten zu machen. Anwälte haben vielmehr in Wahrnehmung einer erhöhten Verantwortung und in Beachtung ihrer anwaltlichen Berufspflichten zu entscheiden, ob durch die Weitergabe von Informationen oder Akten wesentliche Interessen ihres Mandanten, allfällige Persönlichkeitsrechte von Drittpersonen oder auch Interessen der Strafuntersuchung in Gefahr geraten könnten (Niklaus Oberholzer, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Auflage, N 503 ff.). Nach Art. 235 Abs. 4 StPO kann die Verteidigung frei und ohne inhaltliche Kontrolle mit der sich in Untersuchungshaft befindenden Person verkehren. Besteht begründeter Verdacht auf Missbrauch, so kann die Verfahrensleitung mit Genehmigung des Zwangsmassnahmengerichts den freien Verkehr befristet einschränken. Diese ausserordentliche, stark in die Verteidigungsrechte eingreifende Massnahme setzt eine konkrete Missbrauchsgefahr voraus, an deren Nachweis hohe Anforderungen zu stellen sind. Dabei ist die besondere Stellung der Rechtsanwälte zu berücksichtigen. Diese sind gemäss Art. 12 lit. a BGFA verpflichtet, ihren Beruf gewissenhaft auszuüben, sich also an die Gesetze zu halten. Sie unterstehen nach Art. 14 BGFA der Aufsicht der zuständigen Behörde. Diese kann gemäss Art. 17 BGFA gegen sie Disziplinar massnahmen verhängen, die bis zum dauernden Berufsausübungsverbot gehen können. Mit Blick darauf ist nicht leichthin anzunehmen, dass der Verteidiger dem inhaftierten Beschuldigten namentlich bei der Flucht oder der Verdunkelung von Beweisen helfen könnte. Eine Missbrauchsgefahr kann daher nur unter ausserordentlichen Umständen bejaht werden (Basler Kommentar zu StPO, 2. Auflage, Art. 235 N 57). Die Möglichkeit von Sanktionen nach Art. 17 BGFA ist im Übrigen auch der Grund, weshalb nur Rechtsanwälte, nicht aber deren Hilfspersonen Kontakt zu Untersuchungsgefangenen eingeräumt werden kann. Gegenüber Hilfspersonen der Rechtsanwälte bestünde nämlich keine Möglichkeit, den Missbrauch des unbeaufsichtigten Kontaktes zu sanktionieren. Es bestünde somit keine Möglichkeit, von vornherein einer solchen Vertrauensverletzung vorzubeugen, sondern erst nach einem allfälligen Missbrauch könnte der persönliche Kontakt eingeschränkt oder unterbunden werden (BGE 105 Ia 379, E. 5.).

Es kann der Staatsanwaltschaft Obwalden somit nicht zum Vorwurf gemacht werden, dass sie dem angezeigten Rechtsanwalt die Weitergabe der Akten nicht ausdrücklich untersagt hat, da eine solche Auflage nach oben Gesagtem gar nicht möglich gewesen wäre. Die Staatsanwaltschaft konnte einer möglichen Weitergabe von Informationen auch nicht dadurch verhindern, indem sie den ungehinderten Kontakt des angezeigten Rechtsanwalts zu B. untersagte. Zu Beginn des Mandats gab es schliesslich noch keine konkreten Handlungen des angezeigten Rechtsanwalts, die eine Einschränkung des rechtlichen Gehörs gerechtfertigt hätten. Der Staatsanwaltschaft blieb somit nichts anderes übrig, als auf die Ehrlichkeit des angezeigten Rechtsanwalts zu vertrauen, bzw. dass er bei einem allfälligen Vertrauensmissbrauch durch die Anwaltskommission sanktioniert wird. Der angezeigte Rechtsanwalt durfte als Verteidiger deshalb auch nicht davon ausgehen, dass ihm die sorglose Weitergabe der Verfahrensakten gestattet sei, bloss weil die Staatsanwaltschaft nicht ausdrücklich die Weitergabe dieser Akten verboten hat. Deshalb kann dem vom angezeigten Rechtsanwalt aufgelegten Entscheid des Obergerichts Thurgau vom 6. Februar 2014 (RBOG 2014 Nr. 17) in diesem Punkt nicht gefolgt werden.

2.6

Der angezeigte Rechtsanwalt macht weiter geltend, dass ein Verstoss gegen Art. 12 lit. a BGFA nur dann vorliegen würde, wenn er die Informationen aus dem laufenden Strafverfahren an einen unter Tatverdacht stehenden Dritten weitergeleitet hätte. Da aber gegen C. zum Zeitpunkt der Aktenweitergabe kein Tatverdacht bestanden habe, sei sein Verhalten nicht zu beanstanden.

Entgegen den Ausführungen des angezeigten Rechtsanwalts ist nicht entscheidend, ob gegen C. im Zeitpunkt der Aktenweitergabe ein Tatverdacht bestanden hat. Entscheidend ist vielmehr, ob C. als Zeuge in Frage gekommen ist und ob durch die Weitergabe der Akten die Gefahr bestanden hat, dass die späteren Aussagen von C. bei der Staatsanwaltschaft Obwalden beeinflusst werden könnten. Wie bereits ausgeführt, ist es Rechtsanwälten untersagt, störend in die Wahrheitsfindung der Gerichte oder Behörden einzugreifen. Dazu gehört auch, dass Anwälte grundsätzlich jegliches Verhalten unterlassen, das die Gefahr einer Beeinflussung von Zeugen zur Folge haben könnte. Generell wird die Wahrheitsfindung bzw. die Zeugenbefragung als Aufgabe des Gerichts und nicht der Parteien oder ihrer Anwälte erachtet. Eine Kontaktaufnahme mit einem potentiellen Zeugen ist nur ausnahmsweise mit der anwaltlichen Pflicht zur sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung vereinbar bzw. sollte nur mit Zurückhaltung und Vorsicht vorgenommen werden. Die Kontaktierung eines möglichen Zeugen wird nur dann als zulässig erachtet, wenn hierfür ein sachlicher Grund besteht. Als solcher gilt namentlich auch das Einschätzen der Erfolgsaussichten von Prozesshandlungen wie etwa die Prozesseinleitung, das Einlegen bzw. der Rückzug eines Rechtsmittels oder das Stellen eines Beweisantrages. Um der Gefahr einer Beeinflussung des potentiellen Zeugen bzw. dem blossen Anschein einer unzulässigen Einflussnahme entgegenzuwirken, fordert die Lehre vom Anwalt die Beachtung entsprechender Vorsichtsmassnahmen: so soll der Anwalt den Zeugen schriftlich um ein Gespräch ersuchen und ihn darauf hinweisen, dass er weder verpflichtet ist zu erscheinen noch auszusagen. Ebenfalls habe der Anwalt dem Zeugen mitzuteilen, im Interesse welches Mandanten das Gespräch stattfinden soll. Das Gespräch solle

ohne den Mandanten und wenn immer möglich in den Räumlichkeiten des Anwalts stattfinden, wobei ggf. eine Drittperson als Gesprächszeugin hinzugezogen werden soll. Der Anwalt dürfe keinen Druck auf den Zeugen ausüben und ihn insbesondere nicht zu einer bestimmten Aussage oder überhaupt zu irgendeiner Aussage drängen und ihm für den Fall des Schweigens nicht mit Nachteilen drohen. Als verpönt erachtet wird auch das Stellen von Suggestivfragen. Zusammenfassend gibt es drei Voraussetzungen, welche kumulativ erfüllt sein müssen, damit die Kontaktierung resp. die Befragung eines potentiellen Zeugen durch einen Rechtsanwalt als zulässig erachtet wird: Erstens wird verlangt, dass die Kontaktaufnahme den Interessen der eigenen Klientschaft dient. Zweitens muss die störungsfreie Sachverhaltsermittlung durch das Gericht oder die Untersuchungsbehörde gewährleistet bleiben, weshalb die Befragung so auszugestaltet ist, dass jede Beeinflussung vermieden werden kann. Drittens wird gefordert, dass eine sachliche Notwendigkeit für die Kontaktaufnahme besteht (BGE 136 II 551, E.3.2). Der Anwalt hat somit sicherzustellen, dass sein Vorgehen nicht eine Verfälschung des Beweisergebnisses bewirkt. Dabei genügt die naheliegende Möglichkeit einer Beeinflussung; ob eine solche tatsächlich erfolgt und zu einer inhaltlichen Veränderung der Zeugenaussage führt, ist nicht entscheidend. Eine unzulässige Beeinflussung kann sich auch aus Umständen ergeben, auf die der Anwalt keinen Einfluss hat, insbesondere bei vorangegangenen Druckversuchen von Seiten des Klienten oder diesem nahestehenden Personen. Besteht aus Sicht des Anwalts der Verdacht, dass solche Kollusionshandlungen erfolgt sein könnten, so darf er diese nicht durch Einvernahme des betreffenden Zeugen quasi zum erfolgreichen Abschluss bringen und zwar auch dann nicht, wenn er eine derartige Verfälschung des Beweisergebnisses weder beabsichtigt noch gutheisst. Es genügt somit nicht, dass der Anwalt selbst keine unlauteren Absichten hegt; massgeblich ist vielmehr, ob objektiv die Gefahr einer Zeugenbeeinflussung besteht und ob der Anwalt dies nach den konkreten Umständen des Einzelfalles erkennen muss. Eine Verletzung der anwaltlichen Berufspflicht kann nämlich nicht nur aus bösem Willen, sondern auch aus Ungeschicklichkeit oder Unvermögen, m.a.W. durch ein fahrlässiges Verhalten erfolgen (Fellman/Zindel, a.a.O., Art. 12 N 23d). Die oben genannten Grundsätze gelten nicht nur im Strafverfahren, sondern generell in jedem Verfahren. In strafrechtlichen Verfahren kommt jedoch hinzu, dass sich der Anwalt durch die Beeinflussung von Zeugen nicht nur standeswidrig verhält, sondern sich auch der Begünstigung nach Art. 305 StGB strafbar machen kann, wie dies im Übrigen auch beim Schmuggeln von Kassibern oder der Beseitigung von belastendem Beweismaterial der Fall wäre. In strafrechtlichen Verfahren kann es deshalb sein, dass gar nicht in erster Linie geprüft wird, ob der Kontakt mit potentiellen Zeugen durch sachliche Gründe gerechtfertigt war, sondern gleich ob der Anwalt durch die Zeugenbeeinflussung eine Begünstigung nach Art. 305 StGB begangen hat (Kaspar Schiller, Schweizerisches Anwaltsrecht, N 1539 ff.).

Vorliegend kam C. als potentieller Zeuge in Frage. C. ist Cousin der sich ebenfalls in Untersuchungshaft befindenden Ehefrau von B. Überdies ist C. auch der Geschäftspartner von B. Es war deshalb durchaus denkbar, dass C. von der Staatsanwaltschaft als Zeuge vorgeladen wird oder von B. sogar als Entlastungszeuge genannt wird. Es liegt auf der Hand, dass spätere Aussagen von C. vor der Staatsanwaltschaft Obwalden beeinflusst werden, wenn dieser über die Akten des Strafverfahrens, wie namentlich des Haupteinvernahmeprotokolls verfügt. Weiss C. nämlich, welche Aussagen B. an der Einvernahme gemacht hat, so kann er widersprechende

Aussagen vermeiden oder sogar ein Alibi des Angeschuldigten bestätigen. Auch ist es C. durch Kenntnis der Akten möglich, an seiner Einvernahme nur das zu bestätigen, wovon die Untersuchungsbehörden ohnehin schon Kenntnis haben, der Strafuntersuchungsbehörde unbekannt Details aber zu verschweigen. Ebenso ist es ihm grundsätzlich möglich, allfällige Beweismittel verschwinden zu lassen. Ausserdem ist darauf hinzuweisen, dass der angezeigte Rechtsanwalt, indem er die Akten aus dem Strafverfahren C. übergeben hat, die Kontrolle über diese Akten und den Inhalt dieser Akten aufgegeben hat. C. wäre es nämlich möglich gewesen, da er keinen Standesregeln unterstellt ist, diese Akten oder Informationen aus diesen Akten beliebigen Dritten weiterzuleiten ohne selber Sanktionen zu befürchten. Diese Gefahren hätte der angezeigte Rechtsanwalt erkennen müssen. Wenn ihm auch nicht nachgewiesen werden kann, eine Kollusion angestrebt oder billigend in Kauf genommen zu haben, so war sein Verhalten zumindest grobfahrlässig. Besonders vorsichtig hätte der angezeigte Rechtsanwalt bereits deshalb sein müssen, weil sein Klient ausdrücklich um die Weitergabe der Akten an C. gebeten hat. Dass gegen C. im damaligen Zeitpunkt kein Tatverdacht bestand, ist unerheblich. Die vom angezeigten Rechtsanwalt zitierte Literaturstelle (Fellmann/Zindel, a.a.O., Art. 12 N 45a) bezieht sich zwar auf einen Fall, in welchem der fehlbare Anwalt Strafakten an einen unter Tatverdacht stehenden Dritten weitergeleitet hat. Dies bedeutet jedoch nicht, dass e contrario die Weitergabe von Strafakten immer dann zulässig wäre, wenn gegen den Dritten kein Tatverdacht besteht. Wenn auch gegen den Dritten, an welchen der Rechtsanwalt die Strafakten weitergeleitet hat, ein Tatverdacht besteht, ist dies zwar insofern gravierender, als nicht nur eine Begünstigung zugunsten des eigenen Klienten sondern auch eine Begünstigung zugunsten des Dritten in Frage kommt. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Beeinflussung von Zeugen nur zugunsten des eigenen Klienten in Ordnung wäre. Bloss weil von einem Delikt eine schwerwiegendere Ausprägung vorstellbar ist, bedeutet dies nicht die Straflosigkeit eines weniger schwerwiegenden Vergehens. Schliesslich ist ausserdem noch zu berücksichtigen, dass nicht die geringste Notwendigkeit bestand, dass C. für B. Strafakten aufbewahrt, sondern diese hätten auch vom angezeigten Rechtsanwalt aufbewahrt werden können. Wenn aber schon die Kontaktaufnahme zu einem potentiellen Zeugen, bei der auch bei entsprechender Sorgfalt eine mögliche Beeinflussung nie ganz ausgeschlossen werden kann, nur bei Vorliegen sachlicher Gründe gerechtfertigt ist, so ist die Weitergabe von Verfahrensakten, ohne dass sachliche Gründe zugunsten des Klienten vorliegen, ganz sicher unstatthaft. Der angezeigte Rechtsanwalt hat somit durch die sachlich nicht gerechtfertigte Weitergabe von Verfahrensakten an einen Dritten, der in seiner Zeugenaussage durch die Kenntnis der Akten beeinflusst wurde, gegen Art. 12 lit. a BGFA verstossen und sich wohl auch der Begünstigung nach Art. 305 StGB strafbar gemacht.

2.7

Unbehelflich ist auch der Einwand des angezeigten Rechtsanwalts, dass er die Strafakten C. herausgegeben habe, bevor die Untersuchungshaft von B. mit Verfügung des Kantonsgerichts Obwalden vom 07.06.2016 bestätigt wurde. An der polizeilichen Einvernahme vom 08.07.2016 sagte C. aus, dass er die kopierten Untersuchungsakten vom angezeigten Rechtsanwalt vor rund zwei Wochen erhalten habe. Der angezeigte Rechtsanwalt müsste gemäss dieser Aussage C. die Strafakten um den 24. Juni 2016 herum übergeben haben und damit deutlich nach der Verfügung des Kantonsgerichts Obwalden vom 7. Juni 2016 und im Übrigen auch

nachdem es am 20. Juni 2016 zu einem Kontaktversuch zwischen C. und dem sich in Untersuchungshaft befindenden B. gekommen ist. Ob die Aussage von C. zutreffend ist, oder ob man zugunsten des angezeigten Rechtsanwalts davon ausgeht, dass es sich nicht mit Sicherheit bestimmen lässt, wann er C. die Strafakten übergeben hat, kann letztendlich jedoch offen bleiben. Als der angezeigte Rechtsanwalt die Verteidigung von B. übernommen hat, befand sich dieser bereits in Polizeigewahrsam und die Staatsanwaltschaft hatte zu diesem Zeitpunkt auch bereits wegen Kollusionsgefahr die Untersuchungshaft beantragt. Wenn sich ein Angeschuldigter wegen Kollusionsgefahr in Polizeigewahrsam befindet, so ist dies vom Verteidiger ernst zu nehmen. Der Verteidiger muss zumindest von der Möglichkeit ausgehen, dass tatsächlich eine Kollusionsgefahr besteht und er darf deshalb nichts unternehmen, was Sinn und Zweck einer allfälligen Untersuchungshaft untergräbt. Bis zu dem Zeitpunkt, an welchem das Kantonsgericht den Antrag auf Untersuchungshaft abweist oder die Untersuchungshaft aufhebt, hätte der angezeigte Rechtsanwalt jegliche Gefahr einer Kollusion vermeiden müssen. Dies gilt insbesondere, da die Anordnung der Untersuchungshaft innert weniger Tage nach Beginn der polizeilichen Festnahme zu erfolgen hat. Weshalb es B. bzw. dem angezeigten Rechtsanwalt nicht zumutbar gewesen sein soll, mit der Weitergabe dieser Akten diesen kurzen Zeitraum von konkret zwei Tagen abzuwarten, ist nicht ersichtlich. Die Aussagen des angezeigten Rechtsanwalts zeugen denn auch vielmehr von einer bedenklichen Geringschätzung der Anordnungen der Polizei und Staatsanwaltschaft, wonach solche leichtfertig erlassen würden und deshalb nur bedingt zu beachten seien.

2.8

2.8.1

Es steht somit fest, dass der angezeigte Rechtsanwalt Art. 12 lit. a BGFA verletzt hat, indem er die Strafakten aus dem Verfahren gegen B. an C. weitergeleitet hat. Die Voraussetzungen für die Anordnung von Disziplinar massnahmen sind demnach gegeben. Gemäss Art. 17 BGFA kann bei einer Verletzung der Berufsregeln die Aufsichtsbehörde folgende Disziplinar massnahmen anordnen:

- a) eine Verwarnung;
- b) einen Verweis;
- c) eine Busse bis zu Fr. 20'000.00;
- d) ein befristetes Berufsausübungsverbot für längstens 2 Jahre;
- e) ein dauerndes Berufsausübungsverbot.

2.8.2

Die Richtschnur für die Wahl der Disziplinarsanktion ist der Grundsatz der Verhältnismässigkeit. Dieser gebietet, dass Disziplinar massnahmen zu Art und Schwere der begangenen Pflichtwidrigkeit in einem angemessenen Verhältnis stehen und nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, um den Schutz des rechtssuchenden Publikums zu gewährleisten und Störungen des geordneten Ganges der Rechtspflege zu verhindern. Zu berücksichtigen ist zunächst die Schwere des Verstosses gegen die Berufspflichten. Als schwerer Verstoss gilt insbesondere die Verletzung einer fundamentalen Berufspflicht wie der Geheimhaltungs- oder der Treuepflicht, bzw. allgemein ein Verhalten, das geeignet ist, die Vertrauenswürdigkeit des Anwalts oder des ganzen Standes in Misskredit zu bringen. Ausser der Schwere des einzelnen

Verstosses ist auch die Zahl der Verstösse oder ein fortgesetzte Begehung zu beachten. Auch ist von Bedeutung, ob die Interessen des Klienten verletzt oder unmittelbar gefährdet worden sind. Weiter ist das Verschulden des Anwalts zu prüfen, wobei ohne weiteres die strafrechtlichen Grundsätze sinngemäss herangezogen werden können. Schliesslich spielt auch das berufliche Vorleben des Anwalts eine Rolle. Die Aussicht, den fehlbaren Anwalt mit der gewählten Sanktion inskünftig zur Respektierung der Berufspflichten zu veranlassen, wird nämlich entscheidend durch den Umstand beeinflusst, ob er bereits diszipliniert wurde (Felix Wolffers, *Der Rechtsanwalt in der Schweiz*, Zürich 1968, Seite 190; Martin Sterchi, *Kommentar zum bernischen Fürsprecher-Gesetz*, Bern 1992, Seite 117).

2.8.3

Die Weitergabe von Akten aus einem laufenden Strafverfahren, womit die Untersuchung der Staatsanwaltschaft untergraben und womöglich sogar der Straftatbestand der Begünstigung nach Art. 305 StGB erfüllt wird, stellt einen bedeutenden Verstoss gegen die anwaltliche Sorgfaltspflicht nach Art. 12 lit. a BGFA dar. Ein solcher Verstoss würde grundsätzlich eine hohe Sanktion, z.B. eine Busse oder sogar ein befristetes Berufsausübungsverbot rechtfertigen. Es ist dem angezeigten Rechtsanwalt aber zugute zu halten, dass er bis jetzt keine Verstösse gegen die Standesregeln begangen hat. Auch ist zu seinen Gunsten davon auszugehen, dass er aufgrund seines Alters und seiner kurzen Berufserfahrung meinte, den Wünschen seines Klienten Folge leisten zu müssen und noch nicht über das notwendige Rückgrat verfügt, um seinem Klienten zu sagen, dass er als Anwalt entscheide, welche Handlungen im laufenden Strafverfahren getätigt oder unterlassen werden. Schliesslich ist ebenfalls aufgrund des Alters des angezeigten Rechtsanwalts zu vermuten, dass auch bereits eine verhältnismässig geringe Sanktion bessernd auf sein Verhalten einwirkt. Als ausreichend erscheint es daher, wenn gegenüber dem angezeigten Rechtsanwalt ein Verweis ausgesprochen wird, von einer schwerwiegenden Sanktion, namentlich einer Busse aber abgesehen wird.

3.

In ihrer Anzeige vom 11. Juli 2016 beantragt die Staatsanwaltschaft auch die Eröffnung eines Verfahrens wegen Verletzung von Art. 13 BGFA. Die Verletzung von Art. 13 BGFA ist vorliegend nicht weiter zu prüfen. Der Geheimnisherr nach Art. 13 BGFA ist ausschliesslich der Klient (Fellmann, a.a.O., Art. 13 N 60) und dieser war mit der Weitergabe der Akten an C. einverstanden.

[...]