

# Rechtsprechung Bund und weiteres Anwaltsrecht 2024 - 2025

## Inhalt

7B_813/2024, arrêt du 16.12.2024 .....	1
2C_537/2024, arrêt du 07.03.2025 .....	2
2C_522/2024, Urteil vom 13.03.2025 .....	4
7B_1295/2024, Urteil vom 19.03.2025 .....	5
6B_780/2024, Urteil vom 26.03.2025 .....	6
2C_420/2024, arrêt du 19.02.2025 .....	7
7B_153/2024, arrêt du 15.01.2025 .....	8
2C_236/2024, Urteil vom 14.01.2025 .....	9
4A_52/2024, Urteil vom 14.01.2025 .....	11
7B_990/2024, Urteil vom 31.10.2024 .....	12
7B_158/2023, Urteil vom 06.08.2024 .....	14
7B_93/2022, Urteil vom 27.08.2024 .....	15
4A_561/2023, Urteil vom 25.03.2024 .....	15
6B_993/2022, arrêt du 18.03.2024 .....	16
5A_576/2023, Urteil vom 08.03.2024 .....	17

---

### [7B\\_813/2024, arrêt du 16.12.2024](#)

Recours contre l'ordonnance du Tribunal des mesures de contrainte de la République et canton de Genève du 28 juin 2024 (P/23690/2021 - AIL)

Art. 264 al. 1 let. a, c et d CPP: carnets avec notes sur les entretiens avec l'avocat.

Selon l'art. 264 al. 1 CPP, quels que soient l'endroit où ils se trouvent et le moment où ils ont été conçus, ne peuvent pas être séquestrés les documents concernant des contacts entre le prévenu et son défenseur (let. a). Dans le cadre de l'activité typique de l'avocat (art. 264 al. 1 let. a, c et d CPP), sont protégés la rédaction de projets d'actes juridiques, l'assistance ou la représentation d'une personne devant une autorité administrative ou judiciaire, ainsi que des conseils juridiques. Cette protection trouve sa raison d'être dans le rapport de confiance particulier liant l'avocat et son client, lequel doit pouvoir se fier entièrement à la discréction de son mandataire. Le secret professionnel couvre non seulement les documents ou conseils émis par l'avocat lui-même dans le cadre de son activité typique, mais également toutes les informations, faits et documents confiés par le mandant qui présentent un rapport certain

avec l'exercice de la profession d'avocat, rapport qui peut être fort ténu. Ces éléments ne peuvent en principe pas être saisis.

L'ordonnance querellée concerne deux carnets rédigés par le recourant dont certains passages – entremêlés de considérations personnelles – relataient des entretiens du recourant avec son défenseur. Le TMC a relevé que les deux carnets étaient intitulés «Journal d'un prévenu» et que le recourant avait précisé en préambule tenir son journal pour les raisons suivantes: il avait beaucoup de temps à tuer, avait peur d'oublier tout ce qui lui arrivait et le tenait pour ses «amiexs», sa famille et ses camarades; les réflexions du recourant étaient en outre consignées à la première personne et de manière chronologique. Le TMC a souligné qu'aucun élément n'indiquait que les carnets étaient destinés à être adressés au défenseur du recourant. Sur cette base, le TMC a considéré que les deux carnets devaient être assimilés à des journaux intimes, voire à des notes personnelles, et qu'ils n'étaient dès lors pas protégés par l'art. 264 al. 1 let. a CPP.

Les arrêts de la CourEDH auxquels le recourant se réfère abondamment ne lui sont pas d'un plus grand secours; il y est en effet question d'«échanges», de «conversations téléphoniques» ou de «communications». Or on ne décèle aucune idée de ce type dans les notes figurant dans les carnets saisis, dont le TMC a d'ailleurs relevé le caractère de «journal intime» à la lecture du contenu et du mode de rédaction à la première personne et chronologique, sans que le recourant le conteste. Contrairement à ce que le recourant soutient, on ne voit pas qu'il aurait par ailleurs été empêché de prendre des notes en lien avec sa défense pénale. En outre, alors qu'il n'ignorait pas qu'une enquête pénale était ouverte contre lui, le recourant a rapporté ses entretiens avec son défenseur au milieu de considérations personnelles figurant dans un journal intime; en procédant de la sorte, à savoir sur un tel support et en ne distinguant pas les passages qui pourraient éventuellement avoir trait à sa défense – ceux-ci étant mêlés à des considérations personnelles –, le recourant a sciemment pris le risque que ses notes ne soient pas couvertes par ce secret.

Au demeurant, les documents saisis n'étaient manifestement pas destinés à être communiqués au défenseur du recourant, ce que celui-ci admet (cf. recours ch. 51). On ne se trouve ainsi pas dans un cas où le recourant n'aurait pas eu d'autre moyen d'échanger avec son défenseur. Il ressort en effet de l'ordonnance querellée que le recourant a vu son conseil durant sa détention et a eu l'occasion de lui adresser des courriers explicitement confidentiels; il a donc pu communiquer sur sa défense de manière confidentielle avec celui-ci. Bien plus, en tête des documents saisis, le recourant a mentionné les motifs pour lesquels il tenait un journal. Or il n'y fait nulle mention à sa défense pénale; de même, il n'évoque pas son défenseur, alors qu'il indique clairement tenir son journal pour ses «amiexs», sa famille et ses camarades. Il en résulte que le recourant avait, le cas échéant, l'intention de divulguer ses notes à des tiers qui ne seraient, le cas échéant, pas soumis au secret, le recourant ne le soutenant à tout le moins pas.

Au vu de ces éléments, on ne se trouve pas dans un cas où il serait question de notes en lien avec la défense pénale de nature à être couvertes par le secret de l'avocat.

7B\_813/2024

---

2C\_537/2024, arrêt du 07.03.2025

Recours contre larrêt de la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre administrative, du 24 septembre 2024 (ATA/1111/2024)

Art. 12 let. a LLCA: Sanction disciplinaire; avertissement; devoir d'information de l'avocat. Le devoir d'information de l'avocat est d'une telle importance dans sa relation avec le mandant que la violation de ce devoir tombe sous le coup de l'art. 12 let. a LLCA. L'avocat doit, notamment, informer son client de la manière la plus objective possible sur les chances et les risques d'un procès, y compris en ce qui concerne les coûts. En outre, les devoirs professionnels interdisent à l'avocat d'inciter son client à la légère ou de manière téméraire, à engager un procès qui semble, dès le départ, voué à l'échec.

B. a dénoncé A., avocat, à la Commission du barreau. Il avait demandé à son avocat si les contraventions pour lesquelles il avait été condamné le 23.3.2022 seraient inscrites au casier judiciaire, compte tenu de son aspiration à rejoindre la police cantonale genevoise. A. lui avait indiqué que tel était le cas. Lui-même avait été informé, quelques jours avant l'audience devant le Tribunal de police, par un ami magistrat que sa condamnation ne serait pas inscrite au casier judiciaire. A. avait alors transformé la formulation de sa plaidoirie. L'erreur de son avocat lui avait créé un préjudice financier. Il avait finalement été condamné à payer une somme totale de 6141 fr., alors que le montant initial s'élevait à 1320 fr.; à ce montant s'ajoutaient les 16206 fr. d'honoraires de A.

Comme l'ont retenu les juges précédents, il ressort de ces projets de plaidoiries que le recourant a longtemps été persuadé que son client risquait une inscription des infractions en cause au casier judiciaire. En se fondant sur cette prémissse erronée, il n'aura pas pu conseiller son client de façon adéquate sur la suite à donner à l'ordonnance pénale. L'avocat qui met en place une stratégie de défense qui fait douter de la maîtrise des concepts juridiques de base n'apporte à l'évidence pas le soin et la diligence à son activité que l'on peut attendre de lui. L'argument de l'intéressé à ce sujet, selon lequel il ne s'agissait là que d'une plaidoirie où il est «clamé parfois des choses incorrectes et inexactes en fait et en droit», et pas d'un avis de droit, est pour le moins étonnant et peu convainquant. Il est également reproché au recourant d'avoir mal renseigné son mandant sur la ligne de défense suivie devant le Tribunal de police. Dès sa première audition, le client avait invoqué la légitime défense en lien avec les voies de fait. Il était du devoir de l'avocat d'informer son mandant des chances très minces de succès de l'opposition, compte tenu des conditions restrictives posées en lien avec la légitime défense et des faits de la cause, ce à quoi il n'a pas démontré avoir procédé. L'élément important consiste dans les faibles chances de succès du procès et l'information y relative qui devait être fournie au mandant, afin que celui-ci puisse se décider en toute connaissance de cause. En outre, dans la mesure où le client voulait aller «jusqu'au bout», l'intéressé devait attirer l'attention de celui-ci sur le fait qu'il devrait, en cas de condamnation, verser une indemnité pour les dépenses obligatoires causées par la procédure à la partie adverse. Or, selon les faits retenus par les juges précédents, il n'a pas agi en ce sens. On peut encore s'étonner de ce que le recourant a rédigé de très nombreux projets de plaidoirie, qui se montent à quatorze, avec des honoraires en conséquence, compte tenu du fait que l'affaire ne présentait de difficulté particulière ni en fait, ni en droit.

Il est donc constaté que le recourant a manqué à son devoir d'information.

2C 537/2024

Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich, 3. Abteilung, vom 5. September 2024 (VB.2023.00458)

Art. 12 lit. c BGFA: Verletzung von Berufsregeln; Interessenkonflikt.

Umstritten ist, ob die Vorinstanz zu Recht einen unzulässigen Interessenkonflikt im Sinn von Art. 12 lit. c BGFA angenommen hat, weil der Beschwerdeführer im Namen und Auftrag der Darlehensgeberin – der E. AG – den früheren Klienten und Darlehensnehmer mit Schreiben vom 10.7.2020 um Rückzahlung bat. Die Vorinstanz bejahte einen Interessenkonflikt und erwog im Wesentlichen, der Beschwerdeführer habe aus der langjährigen Mandatsbeziehung mit D. über relevantes Wissen über dessen finanzielle Verhältnisse verfügt. Bei der Durchsetzung der Forderung für die E. AG sei deshalb ein Konflikt mit den Interessen des vormaligen Klienten entstanden.

Gemäss Art. 12 lit. c BGFA müssen Anwälte Interessenkollisionen vermeiden. Nach der Rechtsprechung reicht die blosse abstrakte Möglichkeit des Auftretens gegensätzlicher Interessenlagen allerdings nicht aus, um auf eine unzulässige Vertretung zu schliessen; verlangt wird vielmehr ein sich aus den gesamten Umständen ergebendes konkretes Risiko eines Interessenkonflikts. Umgekehrt ist aber nicht erforderlich, dass sich das konkrete Risiko realisiert hat und der Anwalt sein Mandat schlecht oder zum Nachteil des Klienten ausgeführt hat. Aus Art. 12 lit. c BGFA ergibt sich insbesondere das Verbot der Doppelvertretung: Der Anwalt darf nicht in ein und derselben Streitsache Parteien mit gegenläufigen Interessen vertreten, weil er sich diesfalls weder für den einen noch für den anderen Klienten voll einsetzen könnte. Eine unzulässige Doppelvertretung muss nicht zwingend das gleiche formelle Verfahren oder allfällige mit diesem direkt zusammenhängende Nebenverfahren betreffen. Besteht zwischen zwei Verfahren ein Sachzusammenhang, so verstösst der Rechtsanwalt dann gegen Art. 12 lit. c BGFA, wenn er in diesen Klienten vertritt, deren Interessen nicht gleichgerichtet sind. Dabei ist grundsätzlich unerheblich, ob das erste, den gleichen Sachzusammenhang betreffende Verfahren bereits beendet oder noch hängig ist. Hingegen besteht keine unzulässige Doppelvertretung, wenn der Anwalt mehrere Personen gleichzeitig vertritt, die ein gleichläufiges Interesse haben. Art. 12 lit. c BGFA erfasst auch allfällige Konflikte zwischen eigenen Interessen des Rechtsanwalts und solchen seiner Klientenschaft. Problematisch sind insbesondere Mandate, die der Anwalt für Personen führt, deren Schuldner er ist. Gegen Art. 12 lit. b und c verstösst der Anwalt, der in finanziell prekärer Lage von seiner Mandantin ein Darlehen entgegennimmt, da er damit die konkrete Gefahr eines Interessenkonflikts schafft. Umgekehrt ist die Unabhängigkeit nicht schon dadurch beeinträchtigt, dass der Anwalt wirtschaftliche Beziehungen zum Klienten pflegt oder dessen Gläubiger ist; eine unzulässige Interessenkollision kann aber eintreten, wenn der Anwalt versucht ist, zur Befriedigung seiner Forderung Mittel anzuwenden, die den von ihm zu wahren Klienteninteressen zuwiderlaufen. Eine Interessenkollision kann sich im Übrigen nicht nur aus anwaltlicher Mandatsführung, sondern auch aus der Tätigkeit eines Anwalts als Mitglied eines Verwaltungsrats ergeben.

Ob in einem konkreten Fall gegenläufige Mandate vorliegen, lässt sich anhand folgender Kriterien bestimmen: Der Zeitablauf zwischen zwei Mandaten, der (faktische und/oder rechtliche) Zusammenhang zwischen diesen, die Tragweite des ersten Mandats – nämlich seine Bedeutung und seine Dauer –, die vom Anwalt erworbenen Kenntnisse bei der Ausübung des ersten Mandats sowie das Weiterbestehen eines Vertrauensverhältnisses mit dem ehemaligen Klienten. In Anwendung dieser Grundsätze hat das Bundesgericht bereits

verschiedentlich festgehalten, dass ein Interessenkonflikt auch dann vorliegt, wenn die Möglichkeit besteht, dass Kenntnisse, die unter dem Schutz des Berufsgeheimnisses im Rahmen eines früheren Mandats erworben wurden, bewusst oder unbewusst in einem späteren Mandat verwendet werden könnten (cf. Ref.). Nicht erforderlich ist die Stellung als formelle Gegenpartei; vielmehr können zuvor erlangte Kenntnisse auch indirekt gegen oder zuungunsten des ehemaligen Klienten verwendet werden.

Der Beschwerdeführer nahm in seinem Schreiben vom 10.7.2020 Bezug auf den Verfalltag vom 30.6.2020 und forderte D. im Auftrag der E. AG im Wesentlichen auf, den ausstehenden Darlehensbetrag zu begleichen. Zudem wurden allfällige Nachforderungen im Zusammenhang mit der Verwaltung einer Villa vorbehalten. Die Interessen der Darlehensgeberin und des Darlehensnehmers waren spätestens zu diesem Zeitpunkt nicht mehr gleichgerichtet, sondern gegenläufig. Der Brief ist somit als erster konfrontativer Schritt auf dem Weg der Durchsetzung der Darlehensforderung zu werten. Auch wenn noch keine prozessualen Schritte in die Wege geleitet wurden, führte der Beschwerdeführer für die E. AG ein Mandat aus, das sich direkt gegen den früheren Klienten richtete. Diese Konstellation begründet nach der Rechtsprechung einen konkreten Interessenkonflikt nach Art. 12 lit. c BGFA. Entgegen dem Beschwerdeführer ist in diesem Zusammenhang irrelevant, dass er im Rahmen der Darlehensabwicklung nie im Auftrag des Darlehensnehmers tätig war. Es genügt, dass die zuvor erlangten Kenntnisse indirekt zuungunsten des ehemaligen Klienten hätten verwendet werden können.

In der vorliegenden Konstellation bestand das Risiko, dass der Beschwerdeführer zur Befriedigung der Forderungen auf Informationen zurückgreift, die er aus dem früheren Mandatsverhältnis zu D. hatte und deren Kenntnis ihm zurechenbar ist. Schon das Wissen über die konkrete Zusammensetzung des Vermögens von D. oder die Belegenheit einzelner Vermögenswerte könnte bei der Durchsetzung der Darlehensforderung eine Rolle spielen.

Das Einverständnis des Klienten vermag grundsätzlich einen Interessenkonflikt nicht auszuschliessen. Es obliegt vielmehr dem Anwalt, von vornherein die Entstehung eines konkreten Interessenkonflikts zu vermeiden. Die Gewährung des Darlehens lag zwar im Übrigen durchaus im Interesse des Klienten. Vorliegend ist jedoch nicht die Darlehensgewährung, sondern die spätere Rückforderung zu beurteilen. Der Interessenkonflikt aktualisierte sich spätestens, als bei der Frage der Rückzahlung Differenzen entstanden und sich das aufgrund der früheren Mandatsbeziehung bestehende Informationsgefälle zuungunsten des früheren Klienten auswirken konnte.

Im Ergebnis hat die Vorinstanz demnach nicht gegen Bundesrecht verstossen, indem sie auf eine Verletzung von Art. 12 lit. c BGFA geschlossen hat.

[2C 522/2024](#)

---

[7B\\_1295/2024, Urteil vom 19.03.2025](#)

Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern, Beschwerdekammer in Strafsachen, vom 28. Oktober 2024 (BK 24 351)

Art. 235 Abs. 4 Satz 1 StPO: Telefonkontakt mit Anwalt.

Die inhaftierte Person kann nach Art. 235 Abs. 4 Satz 1 StPO frei und ohne inhaltliche Kontrolle mit der Verteidigung verkehren. Bei der Verteidigung handelt es sich demnach nicht um eine «andere Person» im Sinne von Art. 235 Abs. 2 StPO, deren Kontakt mit der inhaftierten Person durch die Verfahrensleitung zu bewilligen ist. Eine (befristete) Einschränkung dieses freien Verkehrs zwischen der inhaftierten Person und ihrer Verteidigung durch die Verfahrensleitung ist nach Art. 235 Abs. 4 Satz 2 StPO nur bei begründetem Verdacht auf Missbrauch und mit Genehmigung des Zwangsmassnahmengerichts zulässig. Von einer eigentlichen Einschränkung des freien Verkehrs im Sinne von Art. 235 Abs. 4 Satz 2 StPO zu unterscheiden sind administrative und organisatorische Schutzvorkehren zur Gewährleistung der Ordnung und Sicherheit in der Haftanstalt, welche lediglich die Modalitäten des Verkehrs mit der Verteidigung beschlagen. Die konkrete Ausgestaltung des Verkehrs der inhaftierten Person mit ihrer Verteidigung richtet sich nach kantonalem Vollzugsrecht, wobei aber die bundesrechtlichen Vorgaben gewahrt werden müssen.

Der Vorinstanz ist darin zuzustimmen, dass hinsichtlich des Verkehrs mit der Verteidigung kein absoluter Anspruch der inhaftierten Person auf freie Wahl des Kommunikationsmittels besteht. Indessen hat die inhaftierte Person Anspruch darauf, dass sie – wenn sie es als notwendig erachtet – Kontakt mit ihrer Verteidigung aufnehmen kann und insoweit ihre Verteidigungsrechte gegenüber einer sich in Freiheit befindenden beschuldigten Person nicht eingeschränkt werden. Dieser verfassungs- und konventionsrechtlich garantierte Anspruch auf eine effektive Verteidigung (Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK) darf nicht faktisch durch eine (zu) restriktive Ausgestaltung der konkreten Modalitäten des freien Verkehrs unterlaufen werden. Die inhaftierte Person verfügt nur dann über gleichwertige Verteidigungsrechte wie eine sich in Freiheit befindliche beschuldigte Person, wenn sie wie eine solche über die Möglichkeit verfügt, niederschwellig, kurzfristig und – was insbesondere beim Vorliegen einer Wahlverteidigung von Bedeutung ist – kostengünstig mit ihrer Verteidigung zu kommunizieren. Aufgrund des mit Gefängnisbesuchen verbundenen (allenfalls erheblichen) Zeitaufwands der Verteidigung vermag ein Besuchsrecht für sich allein keine gleichwertige Verteidigung zu garantieren. Der Anspruch auf freie (briefliche) Korrespondenz mit der Verteidigung vermag die mit Gefängnisbesuchen verbundenen Limitationen des Anspruchs auf freien Verkehr mit der Verteidigung zwar bis zu einem gewissen Grad zu kompensieren. Indessen gewährleistet einzig die Möglichkeit des telefonischen Verkehrs mit der Verteidigung, dass die inhaftierte Person ohne die mit einem Besuch oder dem postalischen Verkehr verbundenen Wartezeiten und Schwierigkeiten rechtlichen Beistand erhalten kann. Aus dem bundesrechtlich garantierten Anspruch auf freien Verkehr mit der Verteidigung gemäss Art. 235 Abs. 4 StPO ergibt sich somit auch ein zumindest grundsätzlicher Anspruch der inhaftierten Person auf telefonischen Verkehr mit ihrer Verteidigung.

Der telefonische Verkehr zwischen der inhaftierten Person und ihrer Verteidigung darf indessen immerhin insoweit beschränkt werden, als dies für die Gewährleistung der Ordnung und Sicherheit in der Haftanstalt notwendig erscheint. So muss es grundsätzlich zulässig sein, betriebsbedingt bestimmte Telefonzeiten festzulegen oder die Zahl und Dauer der Anrufe zu beschränken.

7B\_1295/2024

---

6B\_780/2024, Urteil vom 26.03.2025

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 6. August 2024 (SU240005-O/U/jv)

Art. 127 Abs. 5 StPO, § 40 Abs. 1 AnwG/ZH: Verletzung Anwaltsmonopol.

Nach Art. 127 Abs. 5 StPO ist die Verteidigung der beschuldigten Person Anwältinnen und Anwälten vorbehalten, die nach dem BGFA berechtigt sind, Parteien vor Gerichtsbehörden zu vertreten; vorbehalten bleiben abweichende Bestimmungen der Kantone für die Verteidigung im Übertretungsstrafverfahren.

Der Beschwerdeführer verfügte über keinen Eintrag in einem kantonalen Anwaltsregister. Er reichte namens und mit Vollmacht von B. eine Beschwerde gegen die durch das Zwangsmassnahmengericht verfügten Ersatzmassnahmen beim Obergericht ein. Dadurch handelte er in einem durch das Anwaltsmonopol geschützten Rechtsbereich. Wie die Vorinstanz zutreffend feststellt, ist bei der Verteidigung einer beschuldigten Person in einem Strafverfahren ausserhalb des Übertretungsstrafrechts unerheblich, ob diese berufsmässig oder nicht erfolgt. Die in § 11 Abs. 3 AnwG/ZH vorgesehene Ausnahme vom Anwaltsmonopol gilt nur für die Verteidigung einer beschuldigten Person in einem Übertretungsstrafverfahren. An dieser objektiven Tatbestandsmässigkeit des Handelns des Beschwerdeführers vermögen weder die von ihm geltend gemachte Geringfügigkeit seines Handels noch seine Motivation zur Tat – Fristwahrung und Verweis auf ein angebliches Pflichtversäumnis hinsichtlich der amtlichen Verteidigung – etwas zu ändern.

Der Beschwerdeführer kritisiert alsdann, die Vorinstanz habe zu Unrecht einen rechtfertigenden Notstand nach Art. 17 StGB abgelehnt. Die Vorinstanz verneint die beim rechtfertigenden Notstand verlangte absolute Subsidiarität. Sie erwägt, der Beschwerdeführer hätte B. darauf hinweisen können, dass – falls sein amtlicher Verteidiger nicht tätig werde – er selbst innert der gesetzlichen zehntägigen Rechtsmittelfrist gegen den Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts eine Laienbeschwerde einreichen oder bei der Verfahrensleitung um einen Wechsel der amtlichen Verteidigung ersuchen könne. Auch vermöge der Beschwerdeführer aus der seines Erachtens zu kurzen Rechtsmittelfrist von zehn Tagen nichts zu seinen Gunsten ableiten. Die zehntägige Rechtsmittelfrist sei in Art. 396 Abs. 1 StPO festgelegt, und dass diese während der Weihnachtsfeiertage nicht stillstehe, sei im Strafprozess ebenso gesetzlich vorgesehen. Ferner bestehe nach Art. 94 StPO die Möglichkeit der Wiederherstellung einer unverschuldet versäumten gesetzlichen Frist. Mit diesen Ausführungen setzt sich der Beschwerdeführer nicht oder nicht hinlänglich auseinander.

Der Beschwerdeführer vermag somit den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt und den gestützt darauf ergangenen Schulterspruch wegen Verletzung des Anwaltsmonopols nach § 40 Abs. 1 AnwG/ZH nicht als willkürlich auszuweisen.

6B 780/2024

---

2C\_420/2024, arrêt du 19.02.2025

Recours contre l'arrêt de la Cour de droit public du Tribunal cantonal de la République et canton de Neuchâtel du 16 août 2024 (CDP.2023.333-RAN/ia)

Art. 2 al. 1 LLCA: Sanction disciplinaire; amende; l'usage d'un papier à lettres professionnel ou la référence à la qualité d'avocat dans les rapports avec des tiers.

La LLCA régit l'ensemble de leur activité professionnelle, que celle-ci relève de la représentation ou du conseil. En revanche, l'activité extra-professionnelle des avocats n'est en principe pas soumise à la loi sur les avocats. En matière disciplinaire, une définition très large de l'exercice de la profession d'avocat est retenue, afin de protéger le public et de préserver la réputation et la dignité de la profession. Pour tomber sous le coup de la loi sur les avocats, l'activité reprochée doit être en lien direct avec la profession d'avocat. L'usage d'un papier à lettres professionnel ou la référence à la qualité d'avocat dans les rapports avec des tiers peut toutefois entraîner l'application de ladite loi, quand bien même l'avocat agirait dans le cadre d'une activité privée (cf. arrêts cités). Le Tribunal fédéral a, par exemple, estimé que les messages injurieux envoyés par une avocate, depuis son étude, à l'adresse professionnelle de son ancien associé, en les signant en sa qualité d'avocate relevait du champ d'application de la loi sur les avocats (arrêt cité). Il en allait de même pour l'avocat qui avait adopté un comportement qui relevait de la tentative de contrainte pénale, à l'encontre d'une personne à qui il avait loué des locaux à titre privé, et qui avait, dans ce cadre, utilisé son papier à lettres professionnel (arrêt cité).

En l'espèce, le contexte entourant les faits reprochés au recourant dénoncés par le Conseiller communal ne peut être qualifié d'activité professionnelle. Il s'agit, en effet, de la prise à partie d'un policier, qui intervenait en lien avec le stationnement d'un camion, et d'une amende d'ordre, infligée par le même agent, pour le stationnement irrégulier du véhicule du recourant. Dans ce cadre, l'intéressé a cependant adressé huit courriels à des autorités ou des employés de la Ville U., pour se plaindre du comportement du policier en cause, depuis son adresse professionnelle. Sept de ces courriels comportaient une référence à la profession d'avocat de l'intéressé, puisqu'ils étaient signés «A., av.». De plus, un courriel du 7.10.2021 envoyé à un agent de la sécurité publique contenait la signature électronique et les coordonnées de l'étude du recourant. Finalement, celui-ci menaçait les destinataires de poursuites pénales et disciplinaire, soulignant de la sorte ses connaissances en la matière. Compte tenu de ces éléments, on ne peut que considérer que le comportement du recourant, qui s'est systématiquement prévalu de son titre professionnel dans les courriels litigieux, tombe dans le champ d'application de la loi sur les avocats. Le fait qu'il ait mentionné, dans un courriel, qu'il agissait à titre privé et le fait qu'il n'exerçait pas une activité professionnelle ou n'exécutait pas un mandat, lors des faits dénoncés, n'y changent rien.

#### 2C\_420/2024

---

#### 7B\_153/2024, arrêt du 15.01.2025

Recours contre larrêt rendu le 11 janvier 2024 par la Chambre pénale de recours de la Cour de justice de la République et canton de Genève  
(P/22813/2018 - ACPR/13/2024)

Art. 429 al. 1 let. a CPP: honoraires d'avocat.

L'autorité cantonale a retenu que le recourant, prévenu libéré dans le cadre de la procédure cantonale de recours, avait droit à une indemnité au sens de l'art. 429 al. 1 let. a CPP. Elle a indiqué qu'elle examinait d'office ce poste et qu'il convenait d'allouer au recourant un montant de 800 fr., qui correspondait à 2 heures d'activité au tarif horaire de 400 fr., et qu'une telle durée paraissait adéquate avec le travail fourni.

Cette motivation est particulièrement sommaire et ne permet ni au recourant, ni au Tribunal fédéral de comprendre sur quels motifs la juridiction cantonale s'est fondée pour considérer

que le travail accompli par l'avocat du recourant dans le cadre de la procédure cantonale de recours devait être évalué à 2 heures, respectivement qu'une telle durée correspondait en l'occurrence à un exercice raisonnable de ses droits de procédure. Sur ce point, la cour cantonale n'explique en effet pas, même succinctement, en quoi aurait consisté le travail fourni par le défenseur du recourant. Or, elle aurait à tout le moins pu, d'une part, indiquer brièvement que celui-ci avait consisté notamment en la rédaction des déterminations du 4 septembre 2023 et, d'autre part, détailler sommairement leur teneur pour procéder à une estimation du travail qu'elles avaient impliqué. De plus, aucune analyse des dispositions topiques en la matière, même brève, notamment des art. 429 al. 1 let. a et al. 2 CPP, ne ressort de l'arrêt querellé. Comme l'a indiqué à juste titre le recourant, l'autorité cantonale n'expose par exemple pas que le travail accompli par l'avocat du recourant n'aurait pas été nécessaire dans le cas particulier et ne fait nullement référence au volume du dossier ou à une éventuelle complexité de l'affaire. Il s'ensuit que le raisonnement de la cour cantonale est lacunaire et qu'il ne permet pas au Tribunal fédéral de contrôler si celle-ci a en l'espèce correctement appliqué le droit.

Au regard de la nature procédurale du vice constaté et dans la mesure où le Tribunal fédéral n'a pas traité la cause sur le fond, ne préjugeant ainsi pas de l'issue de celle-ci, il peut être procédé au renvoi sans ordonner préalablement un échange d'écritures.

#### 7B\_153/2024

---

2C\_236/2024, Urteil vom 14.01.2025

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Freiburg, I. Verwaltungsgerichtshof, vom 19. März 2024 (601 2023 99)

Art. 12 Abs. 1 lit. a, b und d BGFA: Disziplinarverfahren; Werbung durch Anwälte.

Strittig ist, ob die Vorinstanz die von der Anwaltskommission gestützt auf Art. 17 Abs. 1 lit. a BGFA ausgesprochene Verwarnung des Beschwerdeführers wegen Verletzung von Art. 12 lit. a und d BGFA zu Recht bestätigte. Gemäss Vorinstanz sei ein Schreiben des Beschwerdeführers vom 24.3.2021 (Ref.) an E. offensichtlich als Werbung im Sinn von Art. 12 lit. d BGFA zu qualifizieren und es handle sich dabei nicht um zulässige zielgruppenorientierte Werbung, da der angeschriebene Mieter gegenüber dem Beschwerdeführer vorgängig kein Interesse an Werbung oder an einer Mietzinsrückforderung bekundet habe. Die Werbung sei nicht zurückhaltend gewesen, zumal mit ihr nicht bloss Informationen übermittelt, sondern mögliche Handlungsschritte nahegelegt und offeriert worden seien. Das Schreiben sei zu aufdringlich, weshalb es gegen den Grundsatz der Objektivität nach Art. 12 lit. d BGFA verstosse. Der Beschwerdeführer habe auch die in Art. 12 lit. a BGFA verankerte Sorgfaltspflicht verletzt, indem er Informationen, die ihm aufgrund seiner Position als Rechtsanwalt zugekommen seien, an unbeteiligte Dritte weitergeleitet sowie den Mietvertrag von E. ausserhalb des vor dem Mietgericht hängigen Verfahrens für eigene (Werbe-) Zwecke verwendet und damit zweckentfremdet habe.

Gemäss Art. 12 lit. d BGFA ist Werbung erlaubt, wenn diese objektiv bleibt und solange sie dem Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit entspricht. Das strittige Schreiben entspricht Werbung nach Art. 12 lit. d BGFA, da es zum Zweck hatte, den Angeschriebenen dafür zu gewinnen, die Dienste des Beschwerdeführers in Anspruch zu nehmen. Dass dem Schreiben – wie der Beschwerdeführer vorbringt – ausschliesslich Informationscharakter zukomme, trifft nicht zu, enthält dieses doch im dritten Absatz ein Angebot für eine kostenlose Erstberatung sowie im letzten (Ab-)Satz einen Hinweis zum weiteren Vorgehen, falls der Angeschriebene an der Wahrnehmung dieses Angebots interessiert sein sollte. Der Passus im dritten Absatz

des Briefs, wonach ein Prozess teuer sei und deshalb im Rahmen der angebotenen Gratisberatung auch die verschiedenen Finanzierungsmöglichkeiten geprüft würden, lässt sodann eindeutig darauf schliessen, dass es dem Beschwerdeführer darum ging, E. durch das Angebot einer kostenlosen Erstberatung zum späteren Abschluss eines entgeltlichen Mandatsvertrags zu bewegen. Diese Absicht ergibt sich ausserdem bereits aus der Formulierung des Angebots selbst, zumal auf eine (kostenlose) Erstberatung rein begriffslogisch weitere (kostenpflichtige) Beratungen folgen.

Die Vorinstanz verletzte auch kein Bundesrecht, indem sie das Schreiben als unzulässige Anwaltswerbung einstufte. Anwaltswerbung soll primär der Information dienen und – über die lauterkeitsrechtlichen Vorgaben hinaus – nicht reisserisch, aufdringlich oder marktschreierisch sein. Die gebotene Zurückhaltung bezieht sich sowohl auf den Inhalt als auch auf die Formen und Methoden der Anwaltswerbung. Ein Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit besteht im Wesentlichen mit Blick auf die Existenz der betreffenden Kanzlei, ihre Tätigkeitsgebiete, die Kontaktangaben sowie allfällige zusätzliche Hinweise wie etwa «beratend und prozessierend». Objektiv ist Anwaltswerbung insbesondere dann nicht, wenn sie die Entscheidungsfreiheit des potenziellen Klienten beeinträchtigen kann.

Gemäss BGE 150 II 217 verstösst der Versand von Newslettern an aktuelle und ehemalige Klienten einer Anwaltskanzlei, ohne zu differenzieren, aus welchen Gründen sie sich an die Kanzlei gewandt hatten gegen Art. 12 lit. d BGFA. Gemäss Lehre ist «zielgruppenorientierte Werbung» jedenfalls insoweit belästigend und daher unzulässig, als sie unaufgefordert erfolgt und auf die Akquisition eines konkreten Mandats abzielt (Ref.). Derartige Einzelfallwerbung kann die Entscheidungsfreiheit des Umworbenen beeinträchtigen und dadurch eine unzweckmässige Nachfrage nach Anwaltsdienstleistungen bewirken; wäre sie zulässig, bestünde die Gefahr einer unzweckmässigen Inanspruchnahme des Rechtsstaats, da Anwältinnen und Anwälte einen (Fehl-)Anreiz hätten, systematisch nach Missständen Ausschau zu halten, um die Betroffenen hernach als Klienten anwerben zu können. Vor diesem Hintergrund ist es besonders problematisch, wenn ein Anwalt eine ohne Interessenbekundung erfolgende Einzelfallwerbung mit Elementen der Verkaufsförderung anreichert, z.B. indem er den anvisierten Neukunden eine kostenlose Erstberatung anbietet.

Vorliegend hatte E. gegenüber dem Beschwerdeführer kein Interesse an Werbung oder an einer Beratung betreffend seine mietrechtlichen Ansprüche bekundet. Die Kontaktaufnahme durch den Beschwerdeführer erfolgte ohne Aufforderung des Angeschriebenen, mit dem der Beschwerdeführer zudem nicht in einer Geschäftsbeziehung stand oder früher einmal gestanden hatte und der ihm auch nicht anderweitig bekannt war. Dass E. von seinem Vermieter – wegen Unterlassung der Bekanntgabe des Mietzinses des Vormieters bei Mietbeginn – möglicherweise zu viel bezahlte Mietzinse zurückfordern könnte, erfuhr der Beschwerdeführer im Rahmen eines Mietgerichtsverfahrens, in das E. nicht involviert war. Des Weiteren bezog sich das Schreiben auf einen konkreten Einzelfall bzw. auf ein bestimmtes Mandat (Abklärung und gegebenenfalls prozessuale Durchsetzung des Rückzahlungsanspruchs von E.) und zielte darauf ab, den Adressaten für dieses Mandat als Klienten zu gewinnen. Um die Chancen auf eine erfolgreiche Mandatsakquise zu erhöhen, bot der Beschwerdeführer dem angeschriebenen Mieter schliesslich an, seinen Anspruch und die Möglichkeiten der Prozessfinanzierung anlässlich einer kostenlosen Erstberatung zu prüfen. Mit dieser Vorgehensweise hat der Beschwerdeführer gegenüber einem Nichtklienten Direktwerbung in der Form der Einzelfallwerbung betrieben und diese Werbung mit einer Verkaufsförderungsmassnahme verknüpft, ohne dass die umworbene Person der Werbung zugestimmt oder sonst wie ein Interesse an den Diensten des Beschwerdeführers oder seiner Kanzlei bekundet hätte. Die Werbung diente nicht in erster Linie der Information und war dazu

geeignet, den Angeschriebenen bei der Entscheidung darüber, ob er sich eine Anwältin oder einen Anwalt nimmt und, wenn ja, durch wen er sich beraten und vertreten lässt, unter Druck zu setzen. Das Werbeschreiben des Beschwerdeführers vom 24.3.2021 liess folglich die nötige Zurückhaltung vermissen und verletzte, wie die Vorinstanz zutreffend erkannte, das Objektivitätsgebot.

Die von der Vorinstanz bestätigte und vor Bundesgericht als solche nicht strittige disziplinarische Sanktionierung des Beschwerdeführers mit einer Verwarnung war somit gerechtfertigt.

2C\_236/2024

---

[4A\\_52/2024, Urteil vom 14.01.2025](#)

Recours contre l'arrêt redu le 5 mars 2024 par la le Cour d'appel civil du Tribunal cantonal de l'État de Fribourg (101 2023 398 et 101 2023 399)

Art. 398 al. 1 CO et 28 CC: Mandat; responsabilité professionnelle de l'avocat.

Le recourante A. reproche à Me B., qui était son avocat dans le cadre de la procédure de modification du jugement de divorce, de ne pas avoir veillé diligemment et fidèlement à ses intérêts, d'avoir violé, de manière grave et réitérée, ses obligations de diligence et de fidélité envers elle et de lui avoir ainsi causé un préjudice de plusieurs centaines de milliers de francs. Elle soutient qu'il a accumulé les manquements et les négligences grossières tout au long des deux ans de procédure et toléré ainsi des atteintes inutiles à sa personnalité qui l'ont fragilisée et que, le 13.5.2019, il l'a finalement incitée à conclure une transaction judiciaire qui lui était défavorable, alors que l'action de son ex-époux était vouée à l'échec. Sa demande en paiement contre son ancien avocat a été rejetée en première et deuxième instance. Devant le TF, elle se plaint d'une violation des art. 398 al. 1 CO et 28 CC. Elle conteste avoir été bien informée de la situation par l'intimé. En l'absence de tout concubinage, il n'y avait selon elle aucun risque que l'action en modification du jugement de divorce aboutisse, ce que l'intimé ne pouvait ignorer.

Envers la personne qu'il assiste, l'avocat d'office (l'intimé en l'occurrence) répond d'un éventuel dommage sur la base du droit privé fédéral (ATF 143 III 10 consid. 3). En sa qualité de mandataire, l'avocat est tenu à la bonne et fidèle exécution du mandat (art. 398 al. 2 CO). Il répond à l'endroit de son mandant s'il lui cause un dommage en violant ses obligations de diligence et de fidélité. S'il n'est pas tenu à une obligation de résultat, il doit accomplir son activité selon les règles de l'art. Mais il ne répond pas des risques spécifiques qui sont liés à la formation et à la reconnaissance d'une opinion juridique déterminée. Sous cet angle, il exerce une tâche à risque, dont il sied de tenir compte en droit de la responsabilité civile. En particulier, il ne saurait voir engager sa responsabilité pour chaque mesure ou omission qui se révèle a posteriori comme ayant provoqué le dommage ou qui aurait pu éviter sa survenance. C'est aux parties de supporter les risques du procès; elles ne peuvent pas les transférer sur les épaules de leur conseil (ATF 134 III 534 consid. 3.2). Le degré de diligence qui incombe au mandataire ne doit pas se déterminer une fois pour toutes, mais en fonction des capacités, des connaissances techniques et des aptitudes propres de ce dernier que le mandant connaît ou aurait dû connaître. Ce sont les circonstances concrètes de l'affaire qui importent à cet égard. Savoir si la manière d'agir d'un avocat doit être qualifiée de conforme ou non à son devoir de diligence résulte d'une pesée appréciative entre, d'une part, le risque engendré par

le métier d'avocat et, d'autre part, l'autorité renforcée dont il est revêtu à l'égard de son client (ATF 134 III 534 consid. 3.2.2; arrêt 4A\_38/2022 du 31.10.2022 consid. 4.1).

La cour cantonale a retenu que la recourante avait été dûment informée par l'intimé des risques de la procédure en modification du jugement de divorce, à savoir qu'en cas de concubinage qualifié entre elle et E., père de ses enfants, il existait un risque non négligeable que l'action de son ex-époux soit admise au moins partiellement. La recourante savait également qu'au contraire, si aucun concubinage qualifié n'existe, les risques de diminution voire de suppression de la contribution d'entretien versée par son ex-époux étaient faibles. La cour cantonale en a déduit que la recourante avait pu en toute connaissance de cause faire le choix d'accepter ou de refuser la transaction judiciaire proposée par l'ex-époux. Seule elle connaissait la vérité (existence d'un concubinage qualifié ou non) et pouvait facilement estimer les risques d'une procédure probatoire menée à terme, notamment l'audition de E. La cour cantonale a conclu qu'on ne pouvait reprocher à l'intimé aucune violation de ses devoirs contractuels et que c'était à la recourante d'assumer les risques du procès, qui ne pouvaient pas être transférés sur l'intimé.

La recourante admet qu'elle connaissait la vérité d'un concubinage ou non avec son ami, mais conteste avoir pu savoir s'il s'agissait d'un concubinage qualifié, qui constitue une notion juridique. Ce faisant, elle joue sur les mots dès lors que l'on comprend aisément de l'analyse de la cour cantonale que seule la recourante savait si elle se trouvait effectivement en concubinage, soit dans une relation d'union stable avec son ami. Selon les constatations cantonales, dont la recourante n'a pas établi d'arbitraire et qui lient donc le Tribunal fédéral (art. 105 al. 1 LTF), la recourante a été dûment informée des enjeux selon qu'elle se trouvait ou non en situation de concubinage et a donc passé la convention en connaissance de cause. C'est à elle d'assumer le risque du sort de la procédure en modification de jugement de divorce et non à l'intimé. Aucune violation du droit fédéral n'est établie.

#### 4A 52/2024

---

#### 7B\_990/2024, Urteil vom 31.10.2024

Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Solothurn, Beschwerdekammer, vom 12. August 2024 (BKBES.2024.87)

Art. 271 Abs. 3 i.V.m. Art. 171 Abs. 1 StPO: Zufallsfund (telefonische Kontakte der Anwaltschaft).

Die Staatsanwaltschaft führt eine Strafuntersuchung gegen B.A. und B.B. Dabei wurde die Echtzeitüberwachung der von B.B. verwendeten Rufnummer verfügt. Diese ergab, dass die amtliche Verteidigerin von B.A., Rechtsanwältin A., mehrfach mit B.B. telefonischen Kontakt gehabt und ihr möglicherweise kollusive Informationen hatte zukommen lassen. Daraufhin eröffnete die Staatsanwaltschaft eine Strafuntersuchung gegen Rechtsanwältin A. wegen Verdachts auf Begünstigung und ersuchte beim Haftgericht um Genehmigung der Verwendung aller fallrelevanten Erkenntnisse, die sich aus der im Strafverfahren gegen B.B. angeordneten Echtzeitüberwachung ihrer Rufnummer und der Audioüberwachung ihrer Wohnung ergeben hatten. Das Haftgericht erteilte die Genehmigung zur Verwendung der Zufallsfunde. Gegen die Verfügung des Haftgerichts erhob A. Beschwerde mit dem Antrag, die Verwendung der Zufallsfunde sei zu verweigern. Das Obergericht wies die Beschwerde ab.

Streitig ist, ob die mit der Genehmigung der Zufallsfunde gewonnenen Erkenntnisse dem Schutz des Anwaltsgeheimnisses (Art. 321 StGB) hätten unterstellt und ob die Gespräche nach Art. 271 StPO hätten ausgesondert und vernichtet werden müssen. Da es sich bei der überwachten Person – B.B. – nicht um eine Berufsgeheimnisträgerin, sondern um eine «andere Person» handelt, ist vorliegend Art. 271 Abs. 3 StPO einschlägig. Zu klären ist die Tragweite dieser Bestimmung. Die Vorinstanz kommt zum Schluss, Art. 271 Abs. 3 StPO beziehe sich nur auf Informationen zwischen der überwachten Person und ihrem eigenen Rechtsanwalt. Da die Beschwerdeführerin aber die Rechtsanwältin von B.A. und nicht von B.B. sei, finde die Norm keine Anwendung. Gemäss Beschwerdeführerin bezieht sich die fragliche Norm nicht nur auf die Kommunikation zwischen Anwalt und Klient, sondern auch «auf jede berufs- und mandatsbezogene Kommunikation des Anwalts mit Dritten».

Als Anwaltskorrespondenz (im Sinne der Beschlagnahmehindernisse nach Art. 264 Abs. 1 StPO lit. a, c und d StPO) gilt nach der Rechtsprechung alles, was in das besondere Vertrauensverhältnis zwischen der Anwältin oder dem Anwalt und der Klientschaft eingebracht wird, in ihm entsteht oder aus ihm hervorgeht (cf. Ref.). Gemäss Botschaft geht es bei Art. 271 Abs. 3 StPO ebenfalls um den «Schutz eines besonderen Vertrauensverhältnisses, das der Kenntnisnahme durch die Strafbehörden grundsätzlich entzogen ist». Durch diese Bestimmung werde «etwa das Telefongespräch zwischen der beschuldigten Person und ihrem Anwalt geschützt». In der Lehre wird diese Materialienstelle so verstanden, dass die Strafbehörden bei der Überwachung von Personen, die selbst keine Berufsgeheimnisträger sind, aus deren Vertrauensverhältnis mit solchen nichts verwerten dürfen (cf. Ref.). Geschützt ist mit anderen Worten nur die direkte Kommunikation zwischen der beschuldigten Zielperson und der Berufsgeheimnisträgerin (cf. Ref.). Diese an den Materialien orientierte Auffassung ist zutreffend, während sich die Lesart der Beschwerdeführerin als überschüssend erweist.

Wie bereits das Haftgericht zutreffend festgehalten hat, ist die Beschwerdeführerin in den Telefongesprächen mit B.B. als normale Drittperson zu betrachten. Mitteilungen an Dritte gelten jedoch nicht als Anwaltskorrespondenz, und zwar auch dann nicht, wenn der Inhalt der Mitteilung eine grundsätzlich geheimnisgeschützte Information betrifft. Vielmehr verlassen grundsätzlich geheime Informationen durch die freiwillige und bewusste Kundgabe an einen Dritten das durch das Anwaltsgeheimnis geschützte Mandatsverhältnis (cf. Ref.). Nicht anders verhält es sich, wenn die Kundgabe wie hier durch die Rechtsanwältin selbst erfolgt. Gibt sie geheimnisgeschützte Informationen aus einem Mandatsverhältnis an eine Dritte weiter, kann sie sich in der Folge nicht auf das Zeugnisverweigerungsrecht nach Art. 271 Abs. 3 i.V.m. Art. 171 Abs. 1 StPO berufen. Hinzu kommt, dass der Schutz von Berufsgeheimnissen grundsätzlich dann nicht greift – so macht Art. 271 Abs. 2 lit. a StPO klar –, wenn der dringende Tatverdacht gegen die Trägerin des Berufsgeheimnisses selber besteht. Warum dies anders sein sollte, wenn nicht sie, sondern eine Drittperson überwacht wird und entsprechend ein Anwendungsfall von Art. 271 Abs. 3 StPO vorliegt, leuchtet nicht ein (siehe auch Art. 264 Abs. 1 lit. c und d StPO betreffend Beschlagnahme, wonach Rechtsanwältinnen das Berufsgeheimnis nicht in eigenem Namen als Entiegelungshindernis anrufen können, wenn sie im untersuchten Sachzusammenhang selber beschuldigt sind; Urteil 7B\_35/2024 vom 21.5.2024 E. 3.2 mit Hinweisen).

Die Kommunikation zwischen der Beschwerdeführerin und B.B., die in keinem Mandatsverhältnis zueinander standen und zwischen denen folglich kein besonderes Vertrauensverhältnis im Sinne der Materialien bestand, fällt somit nicht unter Art. 271 Abs. 3 StPO. Die Genehmigung der Verwendung der Zufallsfunde erweist sich als rechtskonform.

Beschwerde gegen das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, Zwangsmassnahmengericht, Einzelrichter, vom 24. November 2022 (GT220069-L / U)

Art. 264 Abs. 1 lit. a, c und d StPO; Anwaltsgeheimnis; Siegelung.

Strittig ist, ob ein durch eine Anwaltskanzlei erstellter Untersuchungsbericht und die darin referenzierten oder diesem beigelegten «vorbestehenden» Beweismittel vom Anwaltsgeheimnis geschützt sind und somit nicht entsiegelt werden dürfen.

Es ist unbestritten, dass es sich dabei um die Abklärung, Zusammentragung und Aufbereitung des rechtlich relevanten Sachverhalts im Hinblick auf verschiedene bereits hängige und noch drohende Rechtsstreitigkeiten handelt, bei welchen die Gesuchsgegnerin durch die Anwaltskanzlei C. AG in rechtlicher Hinsicht vertreten und beraten wird. Die Vorinstanz erwog daher, die streitige Sachverhaltsermittlung gehöre zum Kernbereich der Anwaltstätigkeit und sei entsprechend durch das Anwaltsgeheimnis geschützt. Was die Beschwerdeführerin dagegen vorbringt, vermag nicht zu überzeugen. Sie behauptet insbesondere nicht, dass Abklärungen im Zusammenhang mit gesetzlichen Compliance-Aufgaben infrage stünden. Stattdessen vertritt sie die Auffassung, die diesbezügliche Rechtsprechung des Bundesgerichts sei insoweit zu verallgemeinern, als die Abklärung komplexer Sachverhalte generell keine anwaltstypische Tätigkeit darstelle, da diese Aufgabe nicht einzig durch eine Anwaltskanzlei vorgenommen werden könne. Die Notwendigkeit des Beizugs einer Anwaltskanzlei ist entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin jedoch grundsätzlich kein taugliches Kriterium zur Abgrenzung der typischen von der akzessorischen Anwaltstätigkeit, weil von vornherein nur die Tätigkeit im Monopolbereich Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten vorbehalten ist. Massgebend in der vorliegend zu beurteilenden Konstellation ist vielmehr, ob gesetzlich vorgeschriebene Dokumentations- und Aufbewahrungspflichten dadurch umgangen werden, dass sie an eine Anwaltskanzlei delegiert werden. Dies ist hier nicht der Fall. Vielmehr ist unbestritten, dass die zu beurteilende Sachverhaltsermittlung im Zusammenhang mit der Beratung und Vertretung bezüglich bereits bestehender und noch drohender Rechtsstreitigkeiten erfolgt ist. Entsprechend ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz sie als klassische und damit vom Anwaltsgeheimnis erfasste Anwaltstätigkeit qualifiziert. Dagegen muss vorliegend nicht abschliessend darüber entschieden werden, ob komplexe interne Untersuchungen (insbesondere mit umfassenden Befragungen von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern eines Unternehmens) – oder Aufträge, die sich allenfalls gar auf die reine Ermittlung des Sachverhalts begrenzen – generell als anwaltstypische Tätigkeiten qualifiziert werden können.

Schliesslich hält die Vorinstanz zu Recht fest, die Herausgabe der streitigen Informationen an die FINMA sei nicht vergleichbar mit der freiwilligen Herausgabe an einen beliebigen Dritten, an die Gegenpartei, eine andere (Justiz-)Behörde oder die Medien. Vielmehr sei diese Herausgabe im Rahmen einer aufsichtsrechtlich durchsetzbaren Mitwirkungspflicht erfolgt, weshalb nicht von einem Verlust des Geheimnischarakters der weitergegebenen Anwaltskorrespondenz ausgegangen werden könne. Im Übrigen weist die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid zu Recht darauf hin, dass die FINMA ihrerseits dem Amtsgeheimnis untersteht, unter gewissen Umständen berechtigt ist, die Herausgabe von Informationen an die Strafverfolgungsbehörden zu verweigern, und die Beschwerdegegnerin bei jeder Übermittlung der geheimnisgeschützten Informationen an die FINMA zum Ausdruck brachte, am Anwaltsgeheimnis festhalten zu wollen.

7B\_158/2023

---

7B\_93/2022, Urteil vom 27.08.2024

Beschwerde gegen das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, Zwangsmassnahmengericht, vom 29. März 2022 (GT210131-L/U)

Art. 264 Abs. 1 lit. a, c und d StPO: Strafverfahren; Entziehung; Anwaltskorrespondenz.

Als Anwaltskorrespondenz im Sinne von Art. 264 Abs. 1 lit. a, c und d StPO gilt alles, was in das besondere Vertrauensverhältnis zwischen der Anwältin oder dem Anwalt und der Klientschaft eingebracht wird, in ihm entsteht oder aus ihm hervorgeht. Geschützt sind somit zum einen Dokumente bei der Rechtsvertretung, etwa Korrespondenz zwischen dieser und der Klientschaft oder Dritten, oder Dokumente, die der Rechtsvertretung im Zusammenhang mit dem Mandat übergeben wurden oder welche die Rechtsvertretung eingeholt hat. Zum anderen sind auch Dokumente bei der Klientschaft erfasst, die diese von ihrer Rechtsvertretung erhalten hat. Die Form der Unterlagen ist nicht von Bedeutung. Anwaltskorrespondenz kann körperlich oder bloss in elektronischer Form bestehen. Erfasst sind somit namentlich E-Mails und deren Anhänge. Gleichzeitig können Beweismittel nicht dadurch dem Zugriff der Strafbehörden definitiv entzogen werden, dass sie nachträglich in das vom Anwaltsgeheimnis geschützte besondere Vertrauensverhältnis eingeführt werden: Zum einen sind nach wie vor in den Händen der Mandantschaft befindliche Beweismittel nicht etwa deshalb geschützt, nur weil sie mit der Rechtsvertretung besprochen, von ihr mit Anmerkungen versehen oder ihr in Kopie zugestellt worden sind. Zum anderen können Beweismittel, die der Rechtsvertretung übergeben worden sind, unter Umständen auch in deren Händen sichergestellt werden. Dies gilt jedenfalls dann, wenn diese Übergabe einzig dem Zweck dient, diese Beweismittel in einer Anwaltskanzlei zu verstecken, und daher als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren ist.

Das Vorliegen eines Mandatsverhältnisses ist nicht Voraussetzung für die Geltung des Anwaltsgeheimnisses. Vielmehr ist jeder Rechtssuchende geschützt, der sich an eine Anwältin oder einen Anwalt wendet, selbst wenn in der Folge kein Mandat zustande kommt. Durch das Anwaltsgeheimnis geschützt sind daher insbesondere auch Informationen, die mit einer Anwältin oder einem Anwalt im Hinblick auf ein allfälliges (späteres) Mandat geteilt werden. Die Pflicht zur Wahrung des Berufsgeheimnisses gilt grundsätzlich zeitlich unbegrenzt; sie überdauert insbesondere sowohl die Beendigung des Mandats als auch eine allfällige spätere Aufgabe des Berufs.

7B\_93/2022

---

4A\_561/2023, Urteil vom 25.03.2024

Beschwerden gegen das Urteil des Kantonsgerichts des Kantons Wallis, I. Zivilrechtliche Abteilung, vom 17. Oktober 2023 (C1 22 159)

Art. 321e Abs. 1 und Art. 398 Abs. 1 OR; Haftung wegen Verletzung der anwaltlichen Sorgfaltspflicht.

Strittig ist, ob und in welcher Höhe der Klägerin Schadenersatz wegen Verletzung der anwaltlichen Sorgfaltspflicht durch den beklagten Anwalt zusteht. Die Klägerin belangt den

Beklagten für den Schaden, der ihr daraus entstanden sein soll, dass der Beklagte im Scheidungsverfahren keine sichernden Massnahmen erwirkt habe, was es dem Ehemann ermöglicht habe, Vermögenswerte ins Ausland zu transferieren. Als Folge seien ihre Ansprüche auf Unterhalt sowie aus Güterrecht zu einem namhaften Teil verlustig gegangen.

Eine Pflichtverletzung im Rahmen der Prozessführung ist dann von Bedeutung, wenn der Ausgang des Verfahrens bei pflichtgemäßem Vorgehen aus Sicht des Auftraggebers besser ausgefallen wäre. Im Prozess zwischen Auftraggeber und Anwalt ist zu prüfen, wie der ursprüngliche Prozess ohne anwaltliche Sorgfaltspflichtverletzung ausgegangen wäre. Der Auftraggeber führt somit eine Art Schattenprozess, in dem die eigentlichen prozessualen Vorbringen darauf abzielen, den Nachweis dafür zu erbringen, dass der ursprüngliche Prozess bei sorgfältiger Prozessführung ein für ihn günstigeres Ergebnis gebracht hätte.

Gemäß Vorinstanz bestand hinsichtlich der Anwartschaft aus Güterrecht und der Unterhaltsansprüche bei objektiver Betrachtung akuter Handlungsbedarf zur Ergreifung von Sicherungsmassnahmen. Allerspätestens zum Zeitpunkt der E-Mail vom 21.6.2014 habe für den Beklagten die Pflicht bestanden, jedwede dringlichen Massnahmen anhand der Akten sowie eventuell nach Rücksprache mit seiner Mandantin zu prüfen und gegebenenfalls solche beim Scheidungsgericht zu beantragen. Die Umstände hätten gemäß Vorinstanz genügt, um eine Gefährdung der Ansprüche glaubhaft zu machen und Massnahmen gemäß Art. 276 ZPO i.V.m. Art. 178 ZGB bzw. Art. 132 Abs. 2 ZGB beim Gericht zu erwirken. Der Beklagte hätte die Anweisung beantragen müssen, die Versicherungssumme der G. AG bei Fälligkeit auf ein Sperrkonto zu überweisen. Diese Versicherung sei sowohl im Vergleichsvorschlag des Erstanwalts als auch in der E-Mail der Klägerin vom 21.6.2014 ausdrücklich erwähnt worden und hätte dem Beklagten bekannt sein müssen.

Das Bundesgericht erwägt, die Vorinstanz leite den akuten Handlungsbedarf des Beklagten zu Unrecht aus dem Gesuch um Erlass einer Verfügungsbeschränkung des Erstanwalts vom 7.12.2012 ab. In diesem Gesuch wurde die Gefährdung der güterrechtlichen Ansprüche anhand der Auszahlung und Verschiebung der Lebensversicherung der E. und der mittelfristig geplanten Verschiebung des Lebensmittelpunkts nach Thailand begründet. Zudem wurde in jenem Gesuch die Absicht des Ehemannes erwähnt, sein Geschäft und die Geschäftsliegenschaft verkaufen zu wollen, und dass er dort auch nicht mehr vollumfänglich tätig gewesen ist.

Das Bundesgericht ist der Meinung, es begründe keine Sorgfaltspflichtverletzung, gestützt auf die unveränderten Umstände 14 Monate nach der letzten Massnahme nicht erneut ein Gesuch zu stellen. Vielmehr hätte der Massnahmerichter ohne neue Umstände die Dringlichkeit verneint. Die Vorinstanz verletzt Bundesrecht, indem sie dem Beklagten die unterlassenen Sicherungsmassnahmen unter objektiven Gesichtspunkten als Sorgfaltspflichtverletzung anlastet. Die erkennbaren Umstände zu diesem Zeitpunkt bildeten bei objektiver Betrachtung keine hinreichende Grundlage für ein Tätigwerden des Beklagten beim Massnahmerichter. Damit erweist sich der Vorhalt der Vorinstanz, der Beklagte habe seine anwaltliche Sorgfaltspflicht verletzt, als unberechtigt.

4A 561/2023

---

6B\_993/2022, arrêt du 18.03.2024

Recours contre larrêt de la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre pénale d'appel et de révision, du 9 juin 2022 (P/18190/2019 AARP/182/2022)

Art. 127 al. 4 CPP cum 12 let. c LLCA: conflit d'intérêts.

Dans les règles relatives aux conseils juridiques, l'art. 127 al. 4 CPP réserve la législation sur les avocats. Énonçant les règles professionnelles, l'art. 12 let. c LLCA prévoit que celui-ci doit éviter tout conflit entre les intérêts de son client et ceux des personnes avec lesquelles il est en relation sur le plan professionnel ou privé. L'interdiction de plaider en cas de conflit d'intérêts est une règle cardinale de la profession d'avocat (cf. réf.).

Me F. a été le procureur en charge de la procédure pénale dirigée contre le recourant jusqu'au 31.12.2021, soit postérieurement à l'ouverture de la procédure d'appel au cours de laquelle le prénommé s'est notamment déterminé. À partir du 1er janvier 2022, il s'est associé à Me G., qui s'est constitué conseil de l'intimé au stade de la procédure d'appel.

Dès cette date, un risque concret de conflit d'intérêts est survenu, en raison de la possibilité d'utiliser, consciemment ou non, dans le cadre de ce mandat, les connaissances acquises par l'ancien procureur, ce qui constitue l'élément déterminant pour admettre l'existence d'un tel risque. Bien que Me F. ne soit pas lui-même intervenu dans la défense de l'intimé, ce risque de conflit d'intérêts a rejailli sur son associé. Au surplus, l'on peut relever que, contrairement à ce qu'a retenu la cour cantonale, les intérêts entre le ministère public et la partie plaignante n'étaient pas manifestement convergents, dans la mesure où l'accusateur public a, en appel, appuyé la demande du recourant tendant à interdire au conseil de l'intimé de postuler. Le recourant, prévenu et voyant son accusateur public s'associer au conseil de l'intimé au cours de la procédure pénale dirigée contre lui, était fondé, sous l'angle des apparences, à nourrir des doutes objectivement légitimes sur l'équité du procès et sur le respect du principe de l'égalité des armes entre lui et la partie plaignante, en raison du risque concret de conflit d'intérêts ainsi créé. La cour cantonale a dès lors violé le droit du recourant à un procès équitable en refusant d'interdire au conseil de l'intimé de postuler.

## 6B 993/2022

---

### [5A\\_576/2023, Urteil vom 08.03.2024](#)

Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, vom 3. Juli 2023 (LE210044-O/Z13)

Art. 1 ff. AnwGebV; Entschädigung als unentgeltliche Rechtsvertreterin.

Strittig ist die Höhe der Entschädigung der Beschwerdeführerin als unentgeltliche Rechtsvertreterin. Die Entschädigung richtet sich im Kanton Zürich nach der AnwGebV. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist es zulässig, für das Honorar der unentgeltlichen Rechtsvertretung Pauschalen vorzusehen. Dabei werden alle prozessualen Bemühungen zusammen als einheitliches Ganzes aufgefasst. Der effektive Zeitaufwand wird lediglich im Rahmen eines allenfalls anwendbaren Tarifansatzes berücksichtigt. Falls mit Blick auf den gesetzten Rahmen erkennbar wird, dass der geleistete Aufwand auch nach einem Minimalansatz von Fr. 180.– zu einer Entschädigung führt, die über das Mass dessen hinausgeht, was für Fälle der betreffenden Art üblicherweise als geboten und damit entschädigungspflichtig angesehen wird, liegt es deshalb an der unentgeltlichen Rechtsvertretung, von sich aus oder gegebenenfalls auf gerichtliche Aufforderung hin

darzulegen, inwiefern zur gehörigen Erledigung des Mandats ein solcher Aufwand erforderlich war. Allein die Auflistung von Aufwandspositionen in der Honorarnote ist hierfür nicht ausreichend, sondern es ist aufzuzeigen, inwiefern im konkreten Fall den Rahmen des Üblichen sprengende Aufwendungen notwendig waren.

Vorliegend erscheint einerseits der für ein Rechtsmittelverfahren geltend gemachte Honoraranspruch unüblich hoch. Andererseits ist die zugesprochene Entschädigung gemessen am in der Honorarnote vom 12.10.2022 ausgewiesenen Zeitaufwand ausgesprochen tief. Dass eine Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsvertretung auf der Basis eines Stundenhonorars von Fr. 68.85 den verfassungsmässigen Mindestanforderungen nicht genügt, bedarf keiner weiteren Erläuterungen.

Nachdem die Beschwerdeführerin (ausführlich) begründet hatte, weshalb ihr Zeitaufwand notwendig gewesen sei, wäre der geltend gemachte Zeitaufwand auf seine effektive Notwendigkeit hin zu überprüfen oder aber darzulegen gewesen, weshalb für das Rechtsmittelverfahren im konkreten Fall 54,5 Stunden (Stundenansatz Fr. 220.–) bzw. 66,7 Stunden (Stundenansatz Fr. 180.–) genügt hätten. Den Erwägungen des Obergerichts ist zwar implizit zu entnehmen, dass es die in der Honorarnote ausgewiesenen 174,3 Stunden als übersetzt bzw. nicht erforderlich erachtet. In ihrer Beschwerdeschrift erwähnt die Beschwerdeführerin aber nebst der Berufung selbst elf Rechtsschriften mit Datum, was den in ihrem Schreiben vom 13.10.2022 genannten zwölf Rechtsschriften entspricht, die sie jedenfalls teilweise auf Aufforderung des Obergerichts hin verfasst und eingereicht hatte. Zu diesen äussert sich das Obergericht nicht im Einzelnen, sondern subsumiert diese pauschal unter die «diversen, im Verlaufe des Berufungsverfahren gemachten Eingaben», die nebst der angeblich knapp zehnständigen Vergleichsverhandlung mit einem Pauschalzuschlag von Fr. 4000.– abgegolten sein sollen. Gemessen an einem Stundenansatz von Fr. 220.– (Fr. 180.–) hat das Obergericht mit diesem Betrag einen Zeitaufwand von 18,2 (22,2) Stunden entschädigt. Inwiefern dieser für eine mehrständige Vergleichsverhandlung und elf weitere Rechtsschriften genügen könnte, leuchtet zumindest auf Anhieb nicht ein. Das Obergericht äussert sich mit keinem Wort zur Notwendigkeit dieser Rechtsschriften. Ausserdem verweist die Beschwerdeführerin auf mehrere, während des oberinstanzlichen Verfahrens vorgefallene Umstände, die sie zur Einreichung von Rechtsschriften veranlasst haben sollen. Für den Fall, dass diese Vorkehren notwendig gewesen sein sollten, ist nicht ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin den Anforderungen der Verfassung entsprechend korrekt entschädigt worden sein soll. Der angefochtene Entscheid ist daher aufzuheben und die Sache an das Obergericht zurückzuweisen, damit es die Vorkehren der Beschwerdeführerin auf ihre Notwendigkeit hin prüft und gegebenenfalls das Honorar neu festsetzt.

5A 576/2023

-----