

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 144 vom 16. August 2021**

BE Verwaltungsgericht, 2021-08-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_100\\_2020\\_144](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2020_144)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 144 du 16 août 2021

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 144 del 16 agosto 2021

## **Regeste**

Anwaltsaufsicht; Verwarnung wegen Verletzung von Berufsregeln (Entscheid der Anwaltsaufsichtsbehörde vom 31. März 2020; AA 19 61) | Disziplinarwesen

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 3 zuständig (vgl. auch Art. 22 des Kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 [KAG; BSG 168.11]). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Er beantragt nebst der Aufhebung der angefochtenen Verfügung (Rechtsbegehren 1), dass das Disziplinarverfahren einzustellen sei (Rechtsbegehren 2; vgl. vorne Bst. B). Mit einer allfälligen Aufhebung der Verfügung der Vorinstanz ist das Disziplinarverfahren indes bereits beendet, womit dem Rechtsbegehren 2 keine eigenständige Bedeutung zukommt. Insofern ist auf die Beschwerde nicht einzutreten (vgl. VGE 2019/383 vom 30.9.2020 E. 1.2). Die Bestimmungen über Form und Frist sind eingehalten (Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 VRPG), so dass im Übrigen auf die Beschwerde einzutreten ist.

### **E. 1.2**

Das Verwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

### **E. 2**

Umstritten ist, ob der Beschwerdeführer gegen Art. 12 Bst. c BGFA verstossen hat.

### **E. 2.1**

Gemäss dieser Bestimmung haben Anwältinnen und Anwälte jeden Konflikt zwischen den Interessen ihrer Klientschaft und den Personen, mit denen sie geschäftlich oder privat in Beziehung stehen, zu meiden. Die entsprechende Treuepflicht gegenüber der Klientschaft ist umfassender Natur und erstreckt sich auf alle Aspekte des Mandatsverhältnisses. Sie steht im Zusammenhang mit der Generalklausel von Art. 12 Bst. a BGFA, wonach Anwältinnen und Anwälte ihren Beruf sorgfältig und gewissenhaft ausüben haben, wie auch mit Art. 12 Bst. b BGFA, der sie zur Unabhängigkeit verpflichtet (BGE 145 IV 218

E. 2.1 [Pra 108/2019 Nr. 123], 141 IV 257 E. 2.1 [Pra 105/2016 Nr. 20], 134 II 108 E. 3; BVR 2011 S. 306 E. 2.1; Walter Fellmann, in Fellmann/Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2. Aufl. 2011, Art. 12 N. 84).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 4

### **E. 2.2**

Aus dieser umfassenden Treue- und Unabhängigkeitspflicht ergibt sich insbesondere auch ein Verbot von Doppelvertretungen. Anwältinnen und Anwälte dürfen nicht in ein und derselben Streitsache Parteien mit gegenläufigen Interessen vertreten, weil sie sich diesfalls weder für die eine noch für die andere Partei voll einsetzen können. Eine unzulässige Doppelvertretung muss nicht zwingend das gleiche formelle Verfahren oder allfällige mit diesem direkt zusammenhängende Nebenverfahren betreffen. Es genügt, wenn zwischen zwei Verfahren ein Sachzusammenhang besteht. Dabei ist grundsätzlich unerheblich, ob das erste, den gleichen Sachzusammenhang betreffende Verfahren bereits beendet oder noch hängig ist, zumal die anwaltliche Treuepflicht in zeitlicher Hinsicht unbeschränkt gilt. In persönlicher Hinsicht ist das Verbot von Doppelvertretungen nicht auf Verfahren begrenzt, zwischen denen ein Sachzusammenhang besteht, sondern erfasst überhaupt jede Form von sich widersprechenden Interessen. Der Anwältin bzw. dem Anwalt ist es generell untersagt, gerichtlich gegen Klientinnen oder Klienten vorzugehen, für die sie bzw. er zur gleichen Zeit ein anderes (hän giges) Mandat führt (BGE 145 IV 218 E. 2.1 [Pra 108/2019 Nr. 123], 141 IV 257 E. 2.1 [Pra 105/2016 Nr. 20], 134 II 108 E. 3; BVR 2011 S. 306 E. 3.2). Das Verbot der Interessenkollision erfasst nicht nur die berufsmässige Vertretung vor Gericht bzw. den Monopolbereich, sondern die gesamte anwaltliche Geschäftstätigkeit. Unzulässig ist es Bindungen einzugehen, die nahe legen, dass Anwältinnen und Anwälte bei ihrer Berufstätigkeit auf Interessen Dritter Rücksicht nehmen müssen, sodass die vorbehaltlose Interessenwahrung für ihre Klientschaft beeinträchtigt wird (vgl. BGE 131 I 223 E. 3.4; BGer 2C\_933/2018 vom 25.3.2019 E. 5.2.1, 2C\_560/2015 vom 11.1.2016 E. 3.5, 2C\_407/2008 vom 23.10.2008 E. 3.3; Walter Fellmann, a.a.O., Art. 12 N. 84a, auch zum Folgenden; vgl. auch 130 II 270 E. 3.2, Art. 12 Bst. a BGFA betreffend). Interessenkonflikte können somit etwa auch aus der Führung von Treuhandgeschäften, der Verwaltung von Vermögen, Verwaltungsratsmandaten oder sonstigen Organfunktionen entstehen (BGer 2C\_814/2014 vom 22.1.2015 E. 4.1.5; Georg Pfister, Neues aus der Praxis der Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Zürich, in SJZ 2012 S. 157 ff., 163).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 5

### **E. 2.3**

Art. 12 Bst. c BGFA verlangt nicht, dass bereits jeder Anschein einer Interessenkollision vermieden wird; auch die bloss abstrakte Möglichkeit des Auftretens gegensätzlicher Interessenlagen reicht nicht aus, um auf eine unzulässige Vertretung zu schliessen. Vorausgesetzt ist vielmehr ein sich aus den gesamten Umständen ergebendes konkretes Risiko eines tatsächlichen Interessenkonflikts. Nicht erforderlich ist, dass sich das Risiko eines Interessenkonflikts bereits realisiert und die Anwältin bzw. der Anwalt ihr bzw. sein Mandat schlecht oder zum Nachteil der Klientschaft ausgeführt hat. Unzulässig ist die Konfliktsituation als solche (BGE 145 IV 218 E. 2.1 [Pra 108/2019 Nr. 123]; BGer

2C\_837/2019 vom 29.1.2020 E. 5.3, 1B\_59/2018 vom 31.5.2018 E. 2.4, 1B\_263/2016 vom 4.10.2016 E. 2.1, 2C\_814/2014 vom 22.1.2015 E. 4.1.1; vgl. auch BGE 135 II 145 E. 9.1 [Pra 98/2009 Nr. 108], 134 II 108 E. 4.2.2 f.; VGE 2018/314 vom 29.8.2019 E. 2.2 [bestätigt durch BGer 2C\_837/2019 vom 29.1.2020]; JTA 2018/75/76 vom 31.5.2018 E. 3.3; Kaspar Schiller, Schweizerisches Anwaltsrecht, 2009 [nachfolgend: Anwaltsrecht], N. 803 und 845; Brunner/Henn/Kriesi, Anwaltsrecht, 2015, S. 127 N. 161; Georg Pfister, Aktuelle Entscheide zur Interessensenkollision, in Plädoyer 4/2010 S. 66, auch zum Folgenden). Folgerichtig haben Anwältinnen und Anwälte alle Mandate abzulehnen, die sie in eine solche Situation bringen würden (vgl. BGE 145 IV 218 E. 2.1 [Pra 108/2019 Nr. 123], 134 II 108 E. 4.2.1; VGE 22907 vom 22.4.2008 E. 2.1 [bestätigt durch BGer 2C\_407/2008 vom 23.10.2008]; Brunner/Henn/Kriesi, a.a.O., S. 127 N. 157). Sie müssen dabei ein feines Gespür für Interessenskollisionen haben und bei der Übernahme eines Mandats unter Berücksichtigung der speziellen Verhältnisse des Einzelfalls gewissenhaft und sorgfältig prüfen, ob die Gefahr einer Interessenskollision besteht (BVR 2011 S. 306 E. 2.2; VGE 2018/314 vom 29.8.2019 E. 2.2 [bestätigt durch BGer 2C\_837/2019 vom 29.1.2020], 2016/285 vom 1.6.2017 E. 2.3; Walter Fellmann, a.a.O., Art. 12 N. 87).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 6

### **E. 3**

Tage nach Ablauf der Zahlungsfrist (28. Januar 2019 statt 25. Januar 2019) und ist damit, wie im Zeichnungsschein vermerkt, unbeachtlich. b) [...]» Weiter enthielt Traktandum 4 den Antrag des Verwaltungsrats für die Beschlussfassung über die «Zuteilung der nicht ausgeübten Bezugsrechte» (zum Ganzen Einladung vom 4.2.2019, Vorakten [act. 3A] pag. 25 und 27). Der Verwaltungsrat der Anzeigerin teilte dem Beschwerdeführer als Reaktion auf einen von diesem gestellten Antrag mit Schreiben vom 19. Februar 2018 (richtig: 2019) mit, dass Gegenstand der Generalversammlung vom 25. Februar 2019 «nur die gemäss Einladung traktandierten Geschäfte [seien], d.h. die Erteilung der Befugnis an den Verwaltungsrat zur Zuweisung nicht ausgeübter Bezugsrechte [...] der am 17. Dezember 2018 beschlossenen Kapitalerhöhung der B.\_\_\_\_\_ AG im Interesse der Gesellschaft» (Beilage 2 zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde [act. 1C]). Am Abend vor der ausserordentlichen Generalversammlung informierte Verwaltungsrat E.\_\_\_\_\_ den Beschwerdeführer per E-Mail, dass aufgrund der Anträge, die dieser als Vertreter der Aktionäre D.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ gestellt habe, der Verwaltungsrat seine Anträge zur Zuweisung der Bezugsrechte angepasst habe, und liess ihm die neue Fassung im Anhang zukommen (vgl. Beilagen 3 und 4 zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde [act. 1C]).

#### **E. 3.1**

Am 14. Juni 2017 entliess die Anzeigerin ihren Arbeitnehmer C.\_\_\_\_\_ fristlos. Der Beschwerdeführer erhob am 10. Januar 2018 in dessen Auftrag Klage gegen die Anzeigerin beim Regionalgericht ... wegen ungerechtfertigter fristloser Kündigung und machte Schadenersatzforderungen in der Höhe von rund Fr. 600'000.-- geltend. In ihrer Klageantwort vom 22. Mai 2018 beantragte die Anzeigerin eine Befragung von D.\_\_\_\_\_, der zu diesem Zeitpunkt noch CEO der Anzeigerin war und als solcher die fristlose Kündigung von C.\_\_\_\_\_ mitunterzeichnet hatte. Auf den 31. Mai 2018 hatte D.\_\_\_\_\_ seine Anstellung bei der Anzeigerin gekündigt (vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Rz. 7; angefochtene Verfügung E. 2; Anzeige vom

27.3.2019 Rz. 3 f. und Klageantwort vom 22.5.2018 Rz. 12, 38, 49, 51 und 57, Vorakten [act. 3A] pag. 3, 161, 175, 181 und 185).

### **E. 3.2**

Ungeachtet der Beendigung ihrer Arbeitsverhältnisse blieben C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ weiterhin Aktionäre der Anzeigerin (vgl. an- gefochtene Verfügung E. 3; Anzeige vom 27.3.2019 Rz. 3 f., Vorakten [act. 3A] pag. 3). Am 17. Dezember 2018 fand die ordentliche Generalver- sammlung der Anzeigerin statt, an der über eine Kapitalherabsetzung mit anschliessender Kapitalerhöhung beschlossen wurde (vgl. E-Mail Anzeigerin vom 27.11.2018, Vorakten [act. 3A] pag. 197). Im Vorfeld der Generalver- sammlung erfuhr der Beschwerdeführer, dass D.\_\_\_\_\_ gegen den Verwaltungsrat der Anzeigerin verschiedene Vorwürfe erhoben und sich rechtliche Schritte, wie namentlich das Einreichen einer Strafanzeige, vorbe- halten hatte (vgl. Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 27.9.2019 im vorinstanzlichen Verfahren Rz. 9 f. und E-Mail D.\_\_\_\_\_ vom 11.12.2018, Vorakten [act. 3A] pag. 111 f. und 201). Der Beschwerdeführer wandte sich darauf mit E-Mail vom 14. Dezember 2018 als Vertreter von C.\_\_\_\_\_ an D.\_\_\_\_\_ und führte aus, dass mit der kommenden Generalversammlung offensichtlich das Ziel verfolgt werde, die beiden Minderheitsaktionäre C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ aus der Gesellschaft auszuschliessen. Insofern seien ihre Interessen «deckungsgleich». Es stelle sich daher die Frage, ob sie nicht ihre «Kräfte zusammenspannen» wollten, um den

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 7 erforderlichen Schwellenwert von 10 % des Aktienkapitals zur Wahrnehmung von Minderheitenrechten, insbesondere das Recht auf Einleitung einer Sonderprüfung, zu erreichen. Da D.\_\_\_\_\_ angekündigt hatte, er werde nicht an der Generalversammlung teilnehmen können, erkundigte sich der Beschwerdeführer gleichzeitig, ob er beabsichtige, einen Stellvertreter zu ernennen (E-Mail Beschwerdeführer vom 14.12.2018, Vorakten [act. 3A] pag. 207; zum Ganzen Stellungnahme des Beschwerde- führers vom 27.9.2019 im vorinstanzlichen Verfahren Rz. 9 ff., Vorakten [act. 3A] pag. 111 ff.). Am 17. Dezember 2018 bevollmächtigte D.\_\_\_\_\_ den Beschwerdeführer, ihn an der ordentlichen Generalversammlung zu vertreten und gestützt auf die Traktanden das Stimmrecht sowie sämtliche übrigen Aktionärsrechte in seinem Namen auszuüben (Vorakten [act. 3A] pag. 19). Gleichentags nahm der Beschwerdeführer als Vertreter von D.\_\_\_\_\_ an der ordentlichen Generalversammlung teil (vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Rz. 7c). Im Anschluss daran wies die An- zeigerin den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 15. Januar 2019 darauf hin, dass aufgrund seiner Vertretung von D.\_\_\_\_\_ an der ordentlichen Generalversammlung die Gefahr einer Zeugenbeeinflussung im ar- beitsrechtlichen Verfahren sowie eines Interessenkonflikts bestehe und for- derte ihn auf, eine Vertretung künftig zu unterlassen (vgl. Vorakten [act. 3A] pag. 21).

### **E. 3.3**

Mit Schreiben vom 4. Februar 2019 lud der Verwaltungsrat der An- zeigerin die Aktionäre zur ausserordentlichen Generalversammlung vom 25. Februar 2019 ein. Dem Traktandum 4 «Antrag des Verwaltungsrates zur Zuweisung der nicht ausgeübten Bezugsrechte der Aktienkapitalerhöhung vom 17. Dezember 2018» ist unter dem Titel «Feststellungen des Verwal- tungsrates» unter anderem Folgendes zu entnehmen: «a) Am 17. Dezember 2018 hat die B.\_\_\_\_\_ AG eine Kapitaler- höhung beschlossen. Die Aktionäre haben von ihren Bezugs- rechten nur teilweise Gebrauch gemacht. Bei der B.\_\_\_\_\_ AG sind bis zum 17.

Januar 2019 zwei Zeichnungsscheine ein- getroffen: 1. [...] 2. C. \_\_\_\_\_ hat 11 Aktien der Kategorie A gezeichnet. 10 Aktien sollen mittels Verrechnung mit Forderungen aus seiner angeblich ungerechtfertigten fristlosen Entlassung gegen die B. \_\_\_\_\_ AG liberiert werden. Der Verwal- tungsrat hat diese Zeichnung zurückgewiesen, da die Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 8 B. \_\_\_\_\_ AG den Bestand seiner Forderung bestreitet. Eine Aktie wollte C. \_\_\_\_\_ durch Barbezahlung erwerben. Die entsprechende Bezahlung erfolgte aber erst

#### **E. 3.4**

Am 11. Februar 2019 bevollmächtigte D. \_\_\_\_\_ den Be- schwerdeführer erneut, ihn an der (ausserordentlichen) Generalversamm- lung zu vertreten und «gemäss Traktanden in der Einladung vom 4.2.2019» das Stimmrecht sowie sämtliche übrigen Aktionärsrechte in seinem Namen auszuüben (vgl. Vorakten [act. 3A] pag. 29). In der Folge vertrat der Be- schwerdeführer D. \_\_\_\_\_ auch an der ausserordentlichen General- versammlung vom 25. Februar 2019 (Verwaltungsgerichtsbeschwerde Rz. 7c). Nebst dem Beschwerdeführer nahmen an dieser C. \_\_\_\_\_, Verwaltungsrat E. \_\_\_\_\_ und F. \_\_\_\_\_ als Vertreter der Mehr- heitsaktionärin teil (vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Rz. 15a; vgl. auch Protokoll vom 25.2.2019 S. 1, Vorakten [act. 3A] pag. 31).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 9

#### **E. 3.5**

Vom Ablauf der ausserordentlichen Generalversammlung wurde ein Protokoll erstellt (vgl. Vorakten [act. 3A] pag. 31 ff.), dessen inhaltliche Rich- tigkeit der Beschwerdeführer jedoch teilweise bestreitet (vgl. Verwaltungsge- richtsbeschwerde Rz. 14b ff.; Beilage 6 zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde [act. 1C]). Es steht aber fest und ist unbestritten, dass Verwaltungsrat E. \_\_\_\_\_ im Rahmen der Behandlung von Traktandum 4 die Frage an den Beschwerdeführer richtete, ob C. \_\_\_\_\_ eine Verrechnungsforderung gegen die Anzeigerin aus ungerechtfertigter fristloser Kündigung zustehe. Ob und wie sich der Beschwerdeführer dazu äusserte, ist unklar. Unbestritten ist jedenfalls, dass anschliessend über die Frage abgestimmt wurde, und sich der Beschwerdeführer dabei der Stimme enthielt (vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Rz. 15.; Protokoll vom 25.2.2019 S. 3, Vorakten [act. 3A] pag. 35).

#### **E. 4**

Gestützt auf diesen Sachverhalt ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer Art. 12 Bst. c BGFA verletzt hat.

#### **E. 4.1**

Die Anwaltsaufsichtsbehörde hat dies bejaht: Der Interessenkonflikt habe darin bestanden, dass der Beschwerdeführer D. \_\_\_\_\_ an der ausserordentlichen Generalversammlung der Anzeigerin vom 25. Februar 2019 vertreten habe, an welcher die Verrechnungsliberierung von C. \_\_\_\_\_ mittels Forderung aus angeblich fristloser Entlassung «zur Diskussion» gestanden habe; dies obwohl der Beschwerdeführer C. \_\_\_\_\_ bereits im arbeitsrechtlichen Verfahren vertreten und D. \_\_\_\_\_ seinerzeit dessen fristlose Entlassung mitunterzeichnet habe. Spätestens durch diese (erneute) Mandatsübernahme für D. \_\_\_\_\_ habe sich der Beschwerdeführer ins «Dilemma» gebracht, ob er bei der Vertretung ausschliesslich in dessen Interesse handeln oder ob er auf

die abweichenden Interessen von C.\_\_\_\_\_ Rücksicht nehmen solle. Mit den protokollierten Aussagen habe der Beschwerdeführer D.\_\_\_\_\_ allfälligen Regressansprüchen der Anzeigerin im Zusammenhang mit dem arbeitsrechtlichen Verfahren ausgesetzt (angefochtene Verfügung E. 26-28; vgl. auch Vernehmlassung vom 4.6.2020). – Der Beschwerdeführer verneint

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 10 das Vorliegen eines Interessenkonflikts und macht in erster Linie geltend, die Vorinstanz habe den rechtserheblichen Sachverhalt «falsch und unvollständig» festgestellt. Der Verwaltungsrat der Anzeigerin habe die Aktionäre unter Traktandum 4 der Einladung zur ausserordentlichen Generalversammlung bloss darüber informiert, dass er die von C.\_\_\_\_\_ angestrebte Aktienzeichnung durch Verrechnungslibrierung abgelehnt habe. Gegenstand der Beschlussfassung sei hingegen einzig die Zuweisung der nicht ausgeübten Bezugsrechte gewesen. Ob C.\_\_\_\_\_ die Aktien durch Verrechnungslibrierung gültig gezeichnet und damit von seinem Bezugsrecht Gebrauch gemacht habe, sei – entgegen der Auffassung der Anwaltsaufsichtsbehörde – nicht (mehr) zur Diskussion gestanden. Der Beschwerdeführer habe vielmehr davon ausgehen dürfen und müssen, dass dieses Thema «erledigt» sei. Ein Interessenkonflikt habe nicht vorgelegen, da die Interessen der beiden Minderheitsaktionäre C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ an beiden Generalversammlungen gleichgerichtet gewesen seien. C.\_\_\_\_\_ sei zudem damit einverstanden gewesen, dass der Beschwerdeführer D.\_\_\_\_\_ an den Generalversammlungen vertrete; dies sei sogar seine Idee gewesen (Verwaltungsgerichtsbeschwerde Rz. 10 ff.; Replik vom 16.6.2020).

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer vertrat zeitgleich sowohl C.\_\_\_\_\_ im arbeitsrechtlichen Verfahren gegen die Anzeigerin vor Gericht als auch D.\_\_\_\_\_ an den beiden Generalversammlungen. Beide Mandate führte der Beschwerdeführer im Rahmen seiner anwaltlichen Geschäftstätigkeit aus; insofern bewegte er sich dabei im Geltungsbereich von Art. 12 Bst. c BGFA (vgl. vorne E. 2.2), was der Beschwerdeführer vor Verwaltungsgericht (zu Recht) nicht mehr in Frage stellt. Weiter bestand zwischen den beiden Mandaten des Beschwerdeführers insofern ein klar erkennbarer Sachzusammenhang, als dass C.\_\_\_\_\_ zehn der aufgrund der Kapitalerhöhung neu ausgegebenen Aktien durch Verrechnung mit seinen eingeklagten Forderungen aus der angeblich ungerechtfertigten fristlosen Kündigung liberieren wollte. Hinzu kommt, dass D.\_\_\_\_\_ die fristlose Kündigungserklärung mitunterzeichnet und die Anzeigerin im arbeitsrechtlichen Verfahren beantragt hatte, diesen zu verschiedenen mit der Kündigung im Zusammenhang stehenden Fragen einzuvernehmen (vorne E. 3.1).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 11

#### **E. 4.3**

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist es an der ausserordentlichen Generalversammlung vom 25. Februar 2019 zu einem konkreten Interessenkonflikt gekommen, soweit – was nicht bestritten ist (vgl. vorne E. 3.5) – über die Frage abzustimmen war, ob C.\_\_\_\_\_ gegen die Anzeigerin eine Verrechnungsforderung aus ungerechtfertigter fristloser Kündigung zustehe. D.\_\_\_\_\_, der als ehemaliger CEO der Anzeigerin für die fristlose Kündigung mitverantwortlich zeichnete, hatte kein Interesse daran, die arbeitsrechtlichen Forderungen von C.\_\_\_\_\_ anzuerkennen. Dies zeigt sich

nicht zuletzt daran, dass er den Vorwurf von Verwaltungsrat E.\_\_\_\_\_ entschieden bestritt, wonach er den Beschwerdeführer dahingehend instruiert habe, C.\_\_\_\_\_ sei zu Unrecht fristlos entlassen worden (vgl. E-Mail D.\_\_\_\_\_ vom 21.3.2019, Vorakten [act. 3A] pag. 47). Für den Fall, dass die Anzeigerin im arbeitsrechtlichen Verfahren unterliegen sollte, behielt sich Verwaltungsrat E.\_\_\_\_\_ denn auch vor, D.\_\_\_\_\_ den Streit zu verkünden (vgl. E-Mail E.\_\_\_\_\_ vom 15.3.2019, Vorakten [act. 3A] pag. 49). Der Beschwerdeführer war sich dieser unterschiedlichen Interessenlagen bewusst, ansonsten hätte er sich bei der Abstimmung nicht der Stimme enthalten (vorne E. 3.5). Der Interessenkonflikt wird nicht etwa dadurch gemildert, dass C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ mit Blick auf ihre Stellung als Minderheitsaktionäre gemeinsame Ziele an den Generalversammlungen verfolgt haben mögen. Entscheidend ist, dass ihre Interessen in Bezug auf die arbeitsrechtliche Streitigkeit zwischen C.\_\_\_\_\_ und der Anzeigerin nicht gleichgerichtet und die beiden Mandate inhaltlich miteinander verknüpft waren (E. 4.2 hiervor). Durch die Vertretung von D.\_\_\_\_\_ an der ausserordentlichen Generalversammlung brachte sich der Beschwerdeführer in eine Situation, in der er dessen Interessen nicht mehr vorbehaltlos zu wahren vermochte, ohne die pflichtgemässe Führung des arbeitsrechtlichen Mandats zu beeinträchtigen. Eine vorbehaltlose Interessenwahrung bei der Aktionärsvertretung stand mithin im Widerstreit zu einer solchen im arbeitsrechtlichen Verfahren, so wie umgekehrt eine vorbehaltlose Interessenwahrung in der arbeitsrechtlichen Streitigkeit im Widerspruch mit einer solchen bei der Aktionärsvertretung stand (vgl. vorne E. 2.2 f.; vgl. auch Kaspar Schiller, Anwaltsrecht, N. 868-870). Wie sich der Beschwerdeführer in dieser Situation in der Folge tatsächlich verhielt und ob seiner Klientschaft daraus ein Nachteil erwuchs, ist nicht entscheidend. Es genügt die Konfliktsituation an sich

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 12 bzw. bereits das konkrete Risiko einer solchen (vorne E. 2.3). Es ist daher unerheblich, dass sich der Beschwerdeführer bei der Beschlussfassung zur Frage, ob C.\_\_\_\_\_ eine Verrechnungsforderung gegen die Anzeigerin aus ungerechtfertigter fristloser Kündigung zustehe, der Stimme enthielt (vgl. Replik vom 16.6.2020 S. 3, auch zum Folgenden). Ebenso wenig kommt es darauf an, ob zuvor eine Diskussion bzw. ein «kontradiktorischer Meinungs austausch» darüber geführt wurde und ob der Beschwerdeführer dabei gegebenenfalls Äusserungen machte, die nicht den Interessen von D.\_\_\_\_\_ entsprachen.

#### **E. 4.4**

Dem Beschwerdeführer kann sodann nicht gefolgt werden, wenn er vorbringt, er habe bei seinem Entscheid, D.\_\_\_\_\_ an der ausserordentlichen Generalversammlung zu vertreten, nicht davon ausgehen müssen, die von C.\_\_\_\_\_ erklärte Verrechnungsliberalisierung sei Diskussionsgegenstand. So werden an Generalversammlungen im Allgemeinen nicht nur Beschlüsse zu den Anträgen des Verwaltungsrats gefasst. Vielmehr ist sie auch Ort der Willensbildung und des Diskurses. Dem Aktionariat steht es frei, an der Versammlung zusätzliche Auskünfte zu verlangen, Voten abzugeben und innerhalb der Verhandlungsgegenstände Anträge zu stellen. Im Rahmen der traktandierten Geschäfte ist der Verlauf der Generalversammlung deshalb grundsätzlich offen. Zudem ist es auch dem Verwaltungsrat nicht verwehrt, losgelöst von allfälligen Auskunftsbeghären zusätzliche Informationen zu den Verhandlungsgegenständen zu unterbreiten und seine Anträge (ausführlicher) zu begründen

(zum Ganzen Hans Caspar von der Crone, Aktienrecht, 2. Aufl. 2020, N. 977, 995 f.). Es trifft zwar zu, dass unter Traktandum 4 in erster Linie über den Antrag des Verwaltungsrats zur Zuweisung der nicht ausgeübten Bezugsrechte Beschluss gefasst werden sollte. Dort enthalten war jedoch auch der ausdrückliche Hinweis auf die von C. \_\_\_\_\_ geltend gemachten – und von der Anzeigerin bestrittenen – arbeitsrechtlichen Ansprüche als Begründung, weshalb überhaupt Bezugsrechte zuzuweisen waren (vorne E. 3.3). Angesichts dessen war absehbar, dass die von C. \_\_\_\_\_ erklärte Verrechnungslibrierung und damit seine eingeklagten (Verrechnungs-)Forderungen an der Generalversammlung zur Sprache kommen könnten. Nichts Gegenteiliges lässt sich aus den vom Beschwerdeführer zitierten Passagen aus dem Schreiben vom 19. Februar 2018 (richtig: 2019) und der E-Mail vom 24. Februar 2019 des Verwal-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 13 ableiten. Dieser bestätigte darin unter Verweis auf die bereits «abgegebenen Unterlagen» lediglich, dass Gegenstand der ausserordentlichen Generalversammlung einzig die traktandierten Geschäfte seien. Weiter informierte er darüber, dass er seine Anträge angepasst habe (vorne E. 3.3). Der Beschwerdeführer brachte im Übrigen im Antrag, den er im Namen von C. \_\_\_\_\_ und D. \_\_\_\_\_ am 22. Februar 2019 gestellt hatte, unmissverständlich zum Ausdruck, die Ansicht des Verwaltungsrats nicht zu teilen, dass C. \_\_\_\_\_ die Bezugsrechte nicht (gültig) ausgeübt habe («Die angeblich nicht ausgeübten Bezugsrechte...», vgl. Vorakten [act. 3A] pag. 233; Beilagen 4 und 8 zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde [act. 1C]). Auch vor diesem Hintergrund musste der Beschwerdeführer damit rechnen, dass dieses Thema an der Generalversammlung aufgegriffen werden könnte. Dies gilt umso mehr mit Blick auf die ohnehin schon angespannte Situation zwischen den beiden Minderheitsaktionären auf der einen und der Mehrheitsaktionärin sowie dem Verwaltungsrat der Anzeigerin auf der anderen Seite (vgl. dazu auch Verwaltungsgerichtsbeschwerde Rz. 15a). Wie die Vorinstanz zutreffend erwogen hat (angefochtene Verfügung E. 26), spricht ferner auch der Umstand, dass sich der Beschwerdeführer nach eigenen Angaben bereits im Vorfeld zur ordentlichen Generalversammlung (erfolglos) um eine Ersatzvertretung für D. \_\_\_\_\_ bemüht hatte (vgl. Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 27.9.2019 im vorinstanzlichen Verfahren Rz. 15c, Vorakten act. 3A] pag. 117 f.), dafür, dass er sich bereits zu diesem Zeitpunkt der Problematik tatsächlicher Interessenkollisionen bewusst war. Schliesslich wurde er von der Anzeigerin im Anschluss an die ordentliche Generalversammlung aufgefordert, aus diesem Grund künftig die Vertretung von D. \_\_\_\_\_ zu unterlassen (vorne E. 3.2). Dessen ungeachtet vertrat der Beschwerdeführer diesen erneut, obschon es ihm jedenfalls mit Blick auf die ausserordentliche Generalversammlung zeitlich ohne Weiteres möglich gewesen sein müsste, eine anderweitige Vertretung zu organisieren. (Spätestens) mit dieser Fortführung des Vertretungsmandats trotz erkannter bzw. erkennbarer konkreter Gefahr eines tatsächlichen Interessenkonflikts versties der Beschwerdeführer gegen Art. 12 Bst. c BGFA.

#### **E. 4.5**

Der Beschwerdeführer macht zu seiner Entlastung schliesslich geltend, C. \_\_\_\_\_ sei damit einverstanden gewesen, dass er D. \_\_\_\_\_ an den beiden Generalversammlungen vertrete.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 14

### **E. 4.5.1**

Ob die Klientschaft in einen Interessenkonflikt einwilligen kann, wird in Lehre und Rechtsprechung nicht einheitlich beantwortet: Das Bundesgericht hat zwar das Verbot der Doppelvertretung auch schon als absolut bezeichnet und entsprechend die Möglichkeit einer Einwilligung generell abgelehnt (BGer 1P.227/2005 vom 13.5.2005 E. 3.1), mehrheitlich hat es aber die Geltung des Verbots auf die Prozessvertretung beschränkt (vgl. etwa BGer 5A\_51/2019 vom 7.10.2019 E. 3.4.2, 2A.560/2004 vom 1.2.2005 E. 5.2, 2A.594/2004 vom 28.10.2004 E. 1.2, 1A.223/2002 vom 18.3.2003 E. 5.2). Das Verwaltungsgericht hat sich mit einem Teil des Schrifttums dahingehend geäußert, dass das Doppelvertretungsverbot für Prozesse uneingeschränkt gelte, während es im Rahmen einer Rechtsberatung zulässig sei, gleichzeitig sich gegenüberstehende Parteien zu vertreten, wenn diese damit einverstanden seien (BVR 2011 S. 306 E. 3.2; Walter Fellmann, a.a.O., Art. 12 N. 99; vgl. auch VGer ZH VB.2018.00559 vom 12.12.2018 E. 2.1; für eine Übersicht zu Rechtsprechung und Doktrin vgl. auch Kaspar Schiller, Einwilligung in einen Interessenkonflikt?, in SJZ 2013 [nachfolgend: Einwilligung] S. 576 ff. mit weiteren Hinweisen). Nach einer anderen Ansicht ist die Unterscheidung zwischen Prozess- und Beratungsmandaten in diesem Zusammenhang nicht von Belang; vielmehr komme es auf den Schutzzweck des Verbots von Interessenkonflikten an. Da mit dem Verbot einzig das individuelle Interesse der Klientschaft am unbeeinträchtigten Zugang zum Recht geschützt werde, könne diese auch auf den Schutz verzichten (so Kaspar Schiller, Einwilligung, S. 578 ff., auch zum Folgenden). Die Grenze bilde der direkte Interessengegensatz wie insbesondere bei der Vertretung zweier gegnerischer Prozessparteien, wo eine Einwilligung von vornherein undenkbar sei (vgl. auch Brunner/Henn/Kriesi, a.a.O., S. 136 N. 205). Für einzelne Autoren ist eine Zustimmung der Klientschaft zu einem Interessenkonflikt unwirksam, da es sich bei dieser Berufsregel um (zwingendes) öffentliches Recht handle, von der sich die Anwältin bzw. der Anwalt nicht dispensieren lassen könne. Dies gelte grundsätzlich auch für die beratende Tätigkeit (vgl. Benoît Chappuis, Le consentement du client et les chinese walls, in SJZ 2015 S. 409 ff., 413 ff.; vgl. ferner Andreas Baumann, Interessenkonflikte des Rechtsanwaltes, Festschrift 100 Jahre Aargauischer Anwaltsverband, Zürich 2005, S. 433 ff., 453).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 15

### **E. 4.5.2**

Im vorliegenden Fall war der Beschwerdeführer nicht nur in beratender Funktion bzw. im nicht forensischen Bereich für D. \_\_\_\_\_ tätig, sondern vertrat gleichzeitig C. \_\_\_\_\_ vor Gericht in einem arbeitsrechtlichen Verfahren, in welchem die Anzeigerin eine (Zeugen-)Befragung von D. \_\_\_\_\_ als für die Kündigung seinerzeit mitverantwortlichem CEO beantragt hatte (vorne E. 3.1). In einer solchen Situation bezweckt Art. 12 Bst. c BGFA nicht allein, die Interessen der Klientschaft zu schützen, sondern dient auch dem reibungslosen Funktionieren des Verfahrens, indem namentlich verhindert werden soll, dass die Anwältin bzw. der Anwalt Kenntnisse aus dem Mandatsverhältnis mit dem Zeugen bewusst oder unbewusst im Prozess zuungunsten der Gegenpartei verwendet (vgl. BGE 145 IV 218 E. 2.1 [Pra 108/2019 Nr. 123], 141 IV 257 E. 2.1 [Pra 105/2016 Nr. 20]; vgl. ferner VGE 22907 vom 22.4.2008 E. 2.1 und 3.2 auch zum Folgenden [bestätigt durch BGer 2C\_407/2008 vom 23.10.2008]; Benoît Chappuis, a.a.O., S. 414). Entsprechend haben Anwältinnen und Anwälte ihre Unabhängigkeit auch

gegenüber der Gegenpartei sowie anderen Verfahrensbeteiligten zu wahren (BGer 2C\_933/2018 vom 25.3.2019 E. 5.2.1 und 5.5.2 mit Hinweisen). Im Licht dieses Schutzziels ist ein allfälliges Einverständnis von C.\_\_\_\_\_ weder geeignet noch genügend, den Beschwerdeführer von der Pflicht zur Vermeidung von Interessenkonflikten zu befreien. Gleich verhielte es sich im Übrigen mit einer (allerdings nicht geltend gemachten) Zustimmung von D.\_\_\_\_\_ zur Aktionärsvertretung im Hinblick auf einen allfälligen Interessenkonflikt. Ob und unter welchen Voraussetzungen die Klentschaft in anderen Fällen wirksam in einen Interessenkonflikt einwilligen kann (und die bisherige Rechtsprechung gemäss BVR 2011 S. 306 E. 3.2 weiterer Differenzierung bedarf), braucht vorliegend nicht entschieden zu werden.

#### **E. 4.6**

Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz eine Verletzung von Art. 12 Bst. c BGFA zu Recht bejaht. Mit Blick auf das Erwogene durfte sie auch darauf verzichten, eine Parteibefragung mit dem Beschwerdeführer durchzuführen, da sich der entscheidungswesentliche Sachverhalt genügend klar aus den Akten ergibt und die rechtliche Beurteilung nicht entscheidend vom persönlichen Eindruck abhängt (vgl. Michel Daum, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 21 N. 18; Ruth Herzog, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 16 2020, Art. 69 N. 19). Soweit der Beschwerdeführer ihr in diesem Zusammenhang sinngemäss eine Gehörsverletzung vorwirft (vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Rz. 14b; Replik vom 16.6.2020 S. 3), erweist sich die Rüge folglich als unbegründet. Anders als eingewendet (vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Rz. 9b, 10b und 16b; vorne E. 4.1), liegt denn auch keine Verletzung der Untersuchungspflicht bzw. eine unrichtige oder unvollständige Feststellung des massgeblichen Sachverhalts vor. Aus den genannten Gründen sind die beantragten Beweismassnahmen (Zeugeneinvernahmen und Parteibefragung, vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Rz. 15b und 16a) auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren entbehrlich. Die Beweisanträge werden abgewiesen (vgl. zur antizipierten Beweiswürdigung statt vieler BGE 144 II 427 E. 3.1.3, 141 I 60 E. 3.3; BVR 2020 S. 113 E. 3.7, 2018 S. 206 E. 4.5).

#### **E. 5**

Die möglichen Disziplinar massnahmen bei einer Verletzung von Berufsergeln reichen gemäss Art. 17 Abs. 1 BGFA von einer Verwarnung als mildesten Sanktion (Bst. a) bis hin zu einem dauernden Berufsausübungsverbot als schärfster Massnahme (Bst. e). Die Sanktion hat sich nach der Schwere des Verstosses gegen die Berufspflichten, nach dem Verschulden sowie dem beruflichen Vorleben der Anwältin oder des Anwalts zu richten, wobei insbesondere Art und Anzahl allfälliger früherer Verstösse zu berücksichtigen sind (VGE 2015/267 vom 16.11.2016 E. 5; Tomas Poledna, in Fellmann/Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2. Aufl. 2011, Art. 17 N. 27). – Die Vorinstanz beurteilte die vom Beschwerdeführer begangene Pflichtverletzung als «nicht unbedeutend, aber auch nicht von sehr grosser Schwere» und erachtete unter Verweis auf dessen bisher klagloses Verhalten eine Verwarnung als angemessen (angefochtene Verfügung E. 35). Der Beschwerdeführer ist dagegen der Ansicht, ihn träfe auch bei Annahme einer Interessenkollision kein Verschulden (Verwaltungsgerichtsbeschwerde Rz. 16b). Dem kann nicht gefolgt werden: Wie bereits ausgeführt, hätte der Beschwerdeführer bei gehöriger Sorgfalt

die Gefahr einer Interessenkollision spätestens vor der ausserordentlichen Generalversammlung ohne Weiteres erkennen können und müssen (vgl. vorne E. 4.4, auch zum Folgenden). Er wäre

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 17 auch in der Lage gewesen, die nötigen organisatorischen Vorkehrungen zu treffen, um die sich abzeichnende Konfliktsituation zu vermeiden. Der Beschwerdeführer muss sich somit zumindest den Vorwurf der Fahrlässigkeit gefallen lassen. Vorsatz wird für ein schuldhaftes Verhalten nicht verlangt (vgl. Tomas Poledna, a.a.O., Art. 17 N. 18; ferner BVR 2011 S. 306 E. 2.3 mit weiteren Hinweisen). Indem die Vorinstanz dem Beschwerdeführer bei diesen Gegebenheiten eine Verwarnung als mildeste Form einer Disziplinar-massnahme erteilt hat, hat sie kein Recht verletzt.

### **E. 6.1**

Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 und 3 VRPG).

### **E. 6.2**

Das Anwaltsrecht räumt Anzeigerinnen und Anzeigern keine Parteirechte ein. Sie haben indessen Anspruch auf Auskunft über die Erledigung des Verfahrens (Art. 101 Abs. 2 VRPG; vgl. BVR 2011 S. 306 E. 5.4). Die B.\_\_\_\_\_ AG ist im vorliegenden Verfahren Anzeigerin (vgl. vorne Bst. A) und hat sich zwar im vorinstanzlichen Verfahren nach dessen Ausgang erkundigt (vgl. Anzeige vom 27.3.2019 Rz. 19, Vorakten [act. 3A] pag. 11). Mit Schreiben vom 13. Juli 2021 hat sie jedoch mitgeteilt, dass sie am Disziplinarverfahren infolge Abschlusses eines Vergleichs «nicht weiter interessiert» sei (act. 7), weshalb ihr Rubrum und Dispositiv dieses Urteils nicht mitzuteilen sind.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16.08.2021, Nr. 100.2020.144U, Seite 18 Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

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