

BS_APPELLATIONSGERICHT AK.2023.9 vom 31. März 2023

BS Appellationsgericht, 2023-03-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_AK.2023.9

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT AK.2023.9 du 31 mars 2023

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT AK.2023.9 del 31 marzo 2023

Erwägungen

E. 1

1.1 Gemäss § 18 Abs. 2 des kantonalen Advokaturgesetzes (AdvG; SG 291.100) ist die paritätisch zusammengesetzte Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte funktionell zuständig zur Beurteilung des Verhaltens von Angehörigen der Anwaltschaft, welches als mögliche Pflichtverletzung im Sinne des Anwaltsgesetzes (BGFA, SR 935.61) Anlass zur Verhängung einer Disziplinar massnahme sein kann. Die Kommission wird gemäss § 24 Abs. 1 AdvG entweder von Amtes wegen oder auf Anzeige hin tätig. Vorliegend hat die Aufsichtskommission durch die Anzeigstellerin Kenntnis von möglichen Verstössen gegen die Berufsregeln erhalten. In örtlicher Hinsicht ist die hiesige Aufsichtskommission für in Basel-Stadt erfolgte Vorkommnisse sowie für die hier ansässigen bzw. im Anwaltsregister eingetragenen Advokaten zuständig. Der beanzeigte Advokat A____ ist im Anwaltsregister Basel-Stadt eingetragen und es haben sich die streitigen Vorkommnisse im Kanton Basel-Stadt zugetragen, weshalb die Aufsichtsbeschwerde unbestrittenermassen in die Kompetenz der baselstädtischen Aufsichtskommission fällt.

1.2 Aus der Bestimmung von § 21 Abs. 2 AdvG, worin bei der Auflistung der Zuständigkeiten der Aufsichtskommission die Einleitung eines Disziplinarverfahrens und allfällige vorsorgliche Massnahmen sowie die Verhängung von Disziplinar massnahmen separat aufgeführt sind, folgt die Zweistufigkeit des aufsichtsrechtlichen Verfahrens. Das heisst, die Aufsichtskommission prüft in einem ersten Schritt, ob überhaupt ein förmliches Disziplinarverfahren eröffnet werden muss, und nur, wenn dies der Fall ist, wird ■ nach erneuter Anhörung des betroffenen Advokaten ■ abschliessend über die Frage einer Verletzung von Berufspflichten und über die Aussprechung einer allfälligen Sanktion entschieden. Vorliegend steht somit erst die Frage der Einleitung eines Disziplinarverfahrens zur Diskussion.

E. 2

2.1 Die Anzeigstellerin wirft dem beanzeigten Advokaten vor, im vergangenen Jahr in einer auf das Jahr 2014 zurückgehenden Streitigkeit mit ihrem früheren Vermieter ungerechtfertigt das Mandat niedergelegt zu haben. In einem Prozess im Jahre 2022 habe es eine Verhandlung gegeben, das Gericht sei aber nicht «auf ihr Problem eingegangen». Ihr Anwalt habe daraufhin Druck gemacht, die Entscheidung des Gerichts anzunehmen. Da sie damit aber nicht einverstanden gewesen sei, habe er das Mandat niedergelegt. Er weigere sich, seine Arbeit für sie fortzusetzen, so dass ihr Fall immer noch nicht abgeschlossen sei. Nun sei sie ohne Anwalt.

E. 2.2

2.2.1 Gemäss der Generalklausel in Art. 12 lit. a BGFA haben Anwältinnen und Anwälte ihren Beruf sorgfältig und gewissenhaft auszuüben. Diese Norm gilt in erster Linie für das Verhältnis zur Klientschaft; sie verlangt jedoch darüber hinaus von den Advokaten ganz allgemein ein korrektes Verhalten bei ihrer gesamten Anwaltstätigkeit und ihrem sonstigen Geschäftsgebaren (vgl. Botschaft zum BGFA, BBl 1999 S. 6013 ff., 6054; BJM 2006 S. 47 ff., 48). Ein wesentlicher Zweck des anwaltsrechtlichen Disziplinarwesens liegt darin, die Vertrauenswürdigkeit des Anwaltsstandes zu erhalten (vgl. dazu auch BGE 130 II 270 E. 3.2 S. 276 f.; BGer 2A.368/2005 vom 12. Oktober 2005 E. 2.2; Fellmann, in: Fellmann/Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2011, Art. 12 N 12). Diese kann grundsätzlich durch jegliches Fehlverhalten beeinträchtigt werden (vgl. statt vieler AKE AK.2016.25 vom 22. März 2017 E. 1.2). Die Sorgfaltspflicht bezieht sich nicht nur auf das Verhältnis mit der Klientschaft, sondern auf das Verhalten gegenüber den Gerichten und sonstigen Behörden, wie auch gegenüber der Gegenpartei, den Berufskollegen und der Öffentlichkeit (BGE 130 II 270 E. 3.2 S. 276 f.; BGer 2C_907/2017 vom 13. März 2018 E. 3.1; Staehelin/Staehelin/Grolimund, Zivilprozessrecht, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2019, § 30 Rz 25; Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 12 und 36; AGE VD.2016.228 vom 19. Juli 2017 E. 5.3.1 mit Hinweisen; vgl. zum Ganzen AKE AK.2018.23 vom 7. Dezember 2018 E. 2.1). Der Anwalt muss im Rahmen seiner Pflicht zur sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung gemäss Art. 12 lit. a BGFA auch grundlegende auftragsrechtliche Treuepflichten beachten und einhalten. Disziplinarrechtlich relevant sind aber nur grobe Verstösse gegen die mandatsrechtliche Treuepflicht. Die Aufsichtsbehörde schreitet somit nur ein, wenn geradezu eine "unverantwortliche Berufsausübung" vorliegt. Verletzungen von Berufsregeln werden daher nur bei einer qualifizierten Norm- bzw. Sorgfaltswidrigkeit disziplinarisch geahndet (Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 2; Poledna, in: Fellmann/Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2011, Art. 17 N 18; Brunner/Henn/Kriesi, Anwaltsrecht, Zürich/Basel/Genf 2015, S. 90; in ständiger Rechtsprechung etwa BGer 2C_280/2017 vom 4. Dezember 2017 E. 4.1.1 mit Hinweisen ["un manquement significatif aux devoirs de la profession"]) (vgl. zum Ganzen AKE AK.2017.17 vom 9. April 2018 E. 2.1.1).

2.2.2 Die angesprochene Treuepflicht gehört zu den Kernelementen des Anwaltsvertrags und beschlägt sämtliche Aspekte des Mandatsverhältnisses (BGE 134 II 108 E. 3 S. 110; Brunner/Henn/Kriesi, a.a.O., S. 90). Aus der umfassenden Treuepflicht des Anwalts gegenüber seiner Auftraggeberin folgt, dass er grundsätzlich deren Weisungen zu beachten hat. Allerdings gilt die Pflicht zur Interessenwahrung nicht schrankenlos. Die Pflicht zur Unabhängigkeit (Art. 12 lit. b BGFA) gebietet es dem Anwalt, unbeschadet der erhaltenen Instruktionen abzuschätzen, wie im Prozess vorzugehen ist, und zu versuchen, die Klientin von seiner Einschätzung zu überzeugen bzw. von unzweckmässigen Handlungen und Entscheidungen abzuhalten. Der Anwalt darf die Instruktionen seiner Klientin nicht gedankenlos befolgen, sondern ist berechtigt und verpflichtet, deren Wünsche zu überprüfen und gegebenenfalls auch zu übergehen (BGE 130 II 87 E. 4.2 S. 95). In diesem Sinne schuldet der Anwalt seiner Klientin Treue und Beistand, nicht aber Gefolgschaft (Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 31). Kommt der Anwalt bei der Ausführung des Mandats zum Schluss, dass die Anordnungen und Wünsche der Klientin widerrechtlich, unmöglich, nachteilig oder unzweckmässig sind, ist er gehalten, die Auftraggeberin hierauf aufmerksam zu machen und nach Möglichkeit von den erteilten Instruktionen abzubringen. Beharrt die Klientin ungeachtet der anwaltlichen Abmahnung auf ihren Weisungen, bleibt

dem Anwalt nichts anderes übrig, als sein Mandat niederzulegen (Schiller, Schweizerisches Anwaltsrecht, Zürich/Basel/Genf 2009, Rz 17 und 1040; Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 31 f. und 77; Brunner/Henn/Kriesi, a.a.O., S. 97 ff.).

2.3 Im vorliegenden Fall ist kein Verstoss gegen die berufsrechtlichen Pflichten des beanzeigten Advokaten zu erkennen. Gemäss seinen Darlegungen hat es sich in dem von der Anzeigstellerin angesprochenen Prozess im vergangenen Jahr um ein Schlichtungsverfahren vor dem Zivilgericht Basel-Stadt gehandelt, welches er für die Anzeigstellerin gegen deren frühere Anwältin geführt hat. Hintergrund sei ein von der Anzeigstellerin verlorener Prozess gegen die ehemalige Vermieterin gewesen. Er habe sich zur Einreichung des Schlichtungsgesuchs, nachdem vorangehende Vergleichsbemühungen gescheitert seien, mit dem Ziel bereit erklärt, trotz bescheidener Erfolgsaussichten im Rahmen einer Schlichtungsverhandlung doch noch eine Zahlung für die Anzeigstellerin erhältlich zu machen. In der Schlichtungsverhandlung vom 23. September 2022 habe sich die Gesuchsgegnerin bereit erklärt, der Anzeigstellerin CHF 10'000.─ per Saldo aller Ansprüche zu bezahlen. Die Anzeigstellerin habe dieses Angebot entgegen seinem Rat nicht annehmen wollen. Deshalb habe er für sie eine Bedenkfrist bis 5. Oktober 2022 ausgehandelt, um den Vergleich allenfalls doch noch gegenzeichnen zu können. Diese Frist habe er nochmals bis zum 7. November 2022 verlängert. Die Anzeigstellerin liess in der Folge bei C____ eine Zweitmeinung einholen, welcher ihr nach Prüfung der Sach- und Rechtslage ebenfalls geraten habe, den Vergleich anzunehmen. Er, der beanzeigte Advokat, habe am 30. September 2022 schriftlich zur Gegenzeichnung des Vergleichs geraten und dies begründet. Im gleichen Schreiben habe er ihr erklärt, für die Vertretung in einem Prozess nicht zur Verfügung zu stehen. Am 10. November 2022 sei ihm die Klagebewilligung nach gescheiterter Schlichtung zugestellt worden. Die Klagebewilligung habe er gleichentags per Einschreiben und E-Mail an die Anzeigstellerin sowie per E-Mail an C____ geschickt. Gleichzeitig habe er mit dem Einschreiben und der E-Mail das Mandat niedergelegt, wie er es zuvor angekündigt habe. Die Anzeigstellerin habe die Akten am 28. November 2022 durch C____ abholen lassen.

Unter den geschilderten Umständen hat der beanzeigte Advokat nicht gegen seine Treuepflicht verstossen. Wie er nachvollziehbar darlegt, kam er nach objektiver Prüfung der Sach- und Rechtslage zum Schluss, dass den Interessen seiner Mandantin am besten mit der Zustimmung zum Schlichtungsvergleich gedient wäre und ein weiteres prozessuales Vorgehen gegen die Anwältin wenig aussichtsreich wäre, die den Prozess der Anzeigstellerin gegen die frühere Vermieterin offenbar verloren hatte. Es ist daher nach dem unter E. 2.2.2 Gesagten nicht zu beanstanden, wenn der beanzeigte Advokat das Mandat mit der Anzeigstellerin niederlegte, nachdem diese den vorgeschlagenen Vergleich entgegen seiner Empfehlung nicht anzunehmen bereit war und er die Erfolgchancen eines weiteren Vorgehens gegen die frühere Anwältin auf dem Klageweg für gering erachtete. Dass die Niederlegung zur Unzeit erfolgt wäre, ist nicht zu erkennen. Nach Darlegung des beanzeigten Advokaten leitete er die nach gescheiterter Einigung ausgestellte Klagebewilligung unverzüglich nach Erhalt an die Anzeigstellerin weiter. Sie verfügte damit über die vollen drei Monate, die das Gesetz für die Einreichung der Klage nach Erhalt der Klagebewilligung vorsieht (vgl. Art. 209 Abs. 3 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO, SR 272]). Die Anzeigstellerin verfügte damit über genügend Zeit, um sich einen neuen Anwalt oder eine neue Anwältin zu suchen und die Klage vorzubereiten. Warum die Anzeigstellerin gemäss ihren Vorbringen heute ohne Anwalt

dasteht, obschon sie nach Ausführungen des beanzeigten Advokaten in der Folge die Akten durch C_____ abholen liess, kann offen bleiben. Dieser Umstand kann jedenfalls nicht dem beanzeigten Advokaten angelastet werden.

E. 3

Nach dem Gesagten liegt kein Verstoss gegen die anwaltlichen Berufspflichten vor. Von der Einleitung eines Disziplinarverfahrens ist demzufolge abzusehen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben.

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