

# ZH\_OBERGERICHT KG090021 vom 3. Dezember 2009

ZH Obergericht, 2009-12-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_KG090021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_KG090021)

FR: ZH\_OBERGERICHT KG090021 du 3 décembre 2009

IT: ZH\_OBERGERICHT KG090021 del 3 dicembre 2009

## Erwägungen

### E. 12

N 105 f.). Somit ist vom Anwalt jeweils die Einwilligung aller einzuholen, und

- 4 - zwar nicht nur zur Offenlegung des allfälligen Konfliktpotenzials, sondern auch aus Gründen der Geheimhaltungspflicht (Kaspar Schiller, a.a.O., N 885; Walter Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 106; Giovanni Andrea Testa, Die zivil- und standes- rechtlichen Pflichten des Rechtsanwaltes gegenüber dem Klienten, Diss. Zürich 2001, S. 109 ff.). Einigkeit besteht jedenfalls darüber, dass Mehrfachvertretungen bei der Rechts- beratung im Grundsatz nicht verboten sind, wenn beide Parteien damit einver- standen sind (Walter Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 99 f.). Mehrfachvertretungen sind aber auch in strittigen Verfahren zulässig, solange die Interessen der verschiede- nen Mandanten parallel liegen (Kaspar Schiller, a.a.O., N 887; Walter Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 105). Heikler sind - aufgrund der besonderen Struktur dieser Ver- fahren - Mehrfach-Verteidigungen in Strafverfahren. Wie das Bundesgericht im (zur Publikation bestimmten) Urteil BGE 1B\_7/2009 vom 16. März 2009 festgehal- ten hat, sind aber auch solche Mehrfachverteidigungen nicht von vornherein un- zulässig. Das Bundesgericht erachtet eine solche Interessenwahrung aber nur ausnahmsweise und bei ganz speziellen Konstellationen als zulässig, dann näm- lich, wenn die Mitangeschuldigten 'durchwegs identische und widerspruchsfreie Sachverhaltsdarstellungen geben und ihre Prozessinteressen nach den konkreten Umständen nicht divergieren' (BGE 1B\_7/2009 vom 16. März 2009, Erw. 5.8). Von diesen 'besonderen Ausnahmefällen' abgesehen, dürfen Anwältinnen und Anwälte keine Mehrfachverteidigungen von Mitangeschuldigten ausüben (BGE 1B\_7/2009 vom 16. März 2009, Erw. 5.5; vgl. schon: BGE 134 II 108 Erw. 4.2.3 S. 113). Auch die aktuelle Lehre vertritt die gleiche Ansicht (Kaspar Schiller, a.a.O., N 889; Walter Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 107). 2.1.7. Bei parallelen, gleichgerichteten bzw. deckungsgleichen Interessen besteht somit im Grundsatz kein Konflikt (Kaspar Schiller, a.a.O., N 884; BGE 134 II 108 Erw. 3 S. 110, Erw. 4.2.1 S. 111). Entscheidend ist damit aber in jedem einzelnen Fall die konkrete Interessenlage jedes Beteiligten, was auch die jüngste publizierte Bundesgerichtsrechtsprechung (BGE 134 II 108) dokumentiert. Wie das Bundesgericht in diesem neuen Ent- scheid festgehalten hat, genügt aber - auch hier - die bloss abstrakte Möglichkeit

- 5 - des Auftretens von Differenzen zwischen den Vertragsparteien nicht, um auf eine unzulässige Doppelvertretung zu schliessen; ansonsten wäre es einem Rechts- anwalt überhaupt nie möglich, zwei Personen zugleich zu vertreten, da immer denkbar ist, dass es zwischen diesen auf die eine oder die andere Art zu Mei- nungsverschiedenheiten bezüglich des Streitgegenstands kommt (BGE 134 II 108, Erw. 4.2.2). Ein Rechtsanwalt, der in der gleichen Angelegenheit zwei Mandanten vertritt, muss sich aber stets bewusst sein, dass deren Interessen zwar im Moment gleichgerichtet sein mögen, es zwischen ihnen künftig

aber jederzeit zu Unstimmigkeiten mit gegensätzlichen Standpunkten kommen könnte. Entsprechend hat er alles zu unterlassen, was in einem allfälligen späteren Konflikt die Stellung eines Mandanten zum Vorteil des anderen schwächen könnte (BGE 134 II 108 Erw. 4.2.3 S. 112 f.). Entstehen bei paralleler Interessenwahrung zwischen den verschiedenen Klienten Meinungsverschiedenheiten, die zu einem Interessenkonflikt (Konfliktsituation) führen könnten, muss der Anwalt in der Regel das Mandat niederlegen (BGE 134 II 108 E. 4.2.1 S. 112; Walter Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 105; Kaspar Schiller, a.a.O., N 890 f.); ob alle Mandate niederzulegen sind, ist im Einzelfall zu prüfen (Kaspar Schiller, a.a.O., N 891).

2.1.8. Zu präzisieren wäre noch, dass das Verbot von Interessenkollisionen auch zwischen verschiedenen Anwälten gilt, wenn diese in einer Kanzlei- oder Anwaltsgemeinschaft zusammenarbeiten (Walter Fellmann, a.a.O., Art. 12 N 88). Anwälte einer Anwaltskanzlei dürfen damit nicht verschiedene Aufträge annehmen, die miteinander unverträglich sind oder bei denen widerstreitende Interessen zur Beurteilung stehen. Entsprechend sehen auch die Schweizerischen Standardsregeln vom 10. Juni 2005 in Art. 14 vor, dass die Bestimmungen über die Vermeidung von Interessenkonflikten auf die Kanzleigemeinschaft und alle ihre Mitglieder anwendbar sind, wenn Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte in einer Kanzleigemeinschaft arbeiten. In diesem Fall dürfen sie in der gleichen Sache keine Klienten mit gegensätzlichen Interessen vertreten. Alle Anwälte und Anwältinnen desselben Büros sind an das Konfliktverbot für sämtliche Klienten des ge-

- 6 - samten Büros gebunden; sie sind 'wie ein einziger Anwalt' zu betrachten (Kaspar Schiller, a.a.O., N 895 mit Verweisungen).

2.2. Würdigung 2.2.1. Werden die vorstehenden Grundsätze auf den vorliegenden Fall angewendet, so ergibt sich im Rahmen der Einzelfallbetrachtung, dass die Beschuldigten keinem konkreten Interessenkonflikt unterstanden. Dazu ist mangels ausreichender Darstellung in der Verzeigung auf die aktenmässig belegte Darstellung der Beschuldigten abzustellen. Dabei sind zwei verschiedene Themen zu beleuchten:

2.2.2. Konstellation 1: Mehrfachvertretungen bei Kollokationsklagen gegen einen Dritten / Mehrfachvertretungen bei der Abwehr von Kollokationsklagen eines Dritten

2.2.2.1. Aus den Akten bzw. der Darstellung der Beschuldigten ergibt sich Folgendes: Über X. wurde am 14. Dezember 2006 der Konkurs eröffnet. Im fraglichen Konkursverfahren wurden der Kollokationsplan und das Lastenverzeichnis vom 27. April 2007 bis 17. Mai 2007 öffentlich aufgelegt. In der Folge wurden dreizehn Kollokationsklagen nach Art. 250 Abs. 2 SchKG eingereicht. Die Beschuldigte 1 trat beim Bezirksgericht für drei verschiedene Kläger als Vertreterin auf. Diese Verfahren wurden am 5. März 2008 durch Klagerückzug erledigt. In drei weiteren Fällen vertrat die Beschuldigte 1 beim Bezirksgericht als Vertreterin drei verschiedene Beklagte. Auch diese Verfahren wurden durch Klagerückzug erledigt.

2.2.2.2. Während des Konkursverfahrens, d.h. nach Eröffnung des Konkurses, besteht kein eigentlicher Interessengegensatz zwischen Gläubigern und Schuldner mehr. Es herrscht nur noch der 'Verteilungskampf' unter den Gläubigern über das vorhandene Substrat. Zwar hat ein Schuldner zu den Forderungen der Gläubiger Stellung zu nehmen (Art. 244 Satz 2 SchKG); die Erklärung des Gemeinschuldners ist für die Konkursverwaltung aber nicht bindend (Art. 245 SchKG). Nach erfolgter Kollokation durch die Konkursverwaltung können zudem einzig die

- 7 - Gläubiger Kollokationsklagen führen (Art. 250 SchKG). Dabei ist zu unterscheiden, ob die Kollokation der eigenen oder einer fremden Forderung angefochten wird. Ficht der Kläger die Kollokation seiner eigenen Forderung an, so richtet sich die Klage gegen die

Konkursmasse (Art. 250 Abs. 1 SchKG; als 'positiver Kollokationsprozess' bezeichnet [Kurzkommentar SchKG - Thomas Sprecher, Art. 250 N 18]). Will er dagegen die Kollokation des Anspruchs eines anderen Gläubigers anfechten, so muss er gegen diesen Gläubiger klagen (Art. 250 Abs. 2 SchKG; als 'negativer Kollokationsprozess', 'Wegweisungsprozess' oder 'Querkollokationsprozess' bezeichnet [Kurzkommentar SchKG - Thomas Sprecher, Art. 250 N 18]). In letzterem Fall ist weder der Gemeinschuldner noch die Konkursmasse Partei. Vorliegend strittig sind hier primär solche negativen Kollokationsklagen (Wegweisungsklagen; die Überlegungen gelten im Grundsatz und analog auch für Klagen nach Art. 260 SchKG). 2.2.2.3. Die Beschuldigten legen nun dar, dass ihre verschiedenen Mandanten zu jeder Zeit übereinstimmende und gleichgerichtete Interessen bei der ihnen übertragenen Wahrnehmung von Rechten gegen konkurrierende Gläubiger (Kollokationsprozesse als Wegweisungsverfahren) wahrten. Es bestehen keinerlei Anhaltspunkte, dass dem nicht so wäre. Es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern durch diese parallele Interessenwahrung die Interessen irgend eines von den Beschuldigten vertretenen Gläubigers beeinträchtigt sein könnten. Die betreffenden Gläubiger bestätigten denn auch, über die Mehrfachvertretung informiert gewesen zu sein. Eine Koordination und Bündelung von Gläubigerinteressen wurde vorliegend nach Darstellung der Beschuldigten ausserdem bewusst angestrebt. Die Vertretung mehrerer Gläubiger im Konkursverfahren, welche zielgerichtet und gebündelt Ansprüche gegen Dritte geltend machen oder Ansprüche von Dritten abwehren, begründet für sich alleine genommen keine disziplinarrechtlich relevante Interessenkollision. Trotzdem wäre auch bei dieser Konstellation theoretisch nicht ausgeschlossen, dass sich die Gefahr einer Interessenkollision verwirklichen könnte. Zu Recht

- 8 - spricht denn auch eine vertretene Partei von einem 'molekularen Tropfen Risiko'. Das genügt aber nicht für die Bejahung eines disziplinarrechtlich relevanten Interessenkonflikts. Anhaltspunkte, dass sich das theoretische Konfliktpotenzial zu einer konkreten Konfliktsituation entwickelt hat, liegen nicht vor. 2.2.2.4. Zusammenfassend ist hier kein Verstoß gegen Art. 12 lit. c BGFA ersichtlich. 2.2.3. Konstellation 2: Interessenwahrung für den Gemeinschuldner und für Gläubiger 2.2.3.1. Aus den Akten bzw. der Darstellung der Beschuldigten ergibt sich Folgendes: Der Schuldner kann im Konkursverfahren einen Nachlassvertrag vorschlagen (Art. 332 Abs. 1 SchKG). Von diesem Recht hat der Gemeinschuldner X. Gebrauch gemacht. Dabei liess er sich durch die beiden Beschuldigten vertreten. Diese reichten, nachdem Lastenverzeichnis und Kollokationsplan rechtskräftig geworden waren, mit Eingabe vom 18. April 2008 dem Konkursamt einen Vertragsvorschlag ein. Das Konkursamt übernahm dann die ihm in Art. 332 Abs. 2 Satz 2 SchKG zugewiesene Sachwalterfunktion. Am 12. Juni 2008 reichten die Beschuldigten namens des Schuldners auf Verlangen der nunmehr als Sachwalterin amtierenden Konkursverwaltung weitere Dokumente zur Beurteilung der finanziellen Lage ein. Mit diesem Vorgehen waren sowohl der Gemeinschuldner X. wie auch die von den Beschuldigten vertretenen Gläubiger einverstanden. In Wahrnehmung der Sachwalterfunktion hat das Konkursamt den eingereichten Nachlassvertrag in der Folge begutachtet (Art. 332 Abs. 1 Satz 1 SchKG) und hierüber am 13. Juni 2008 einen positiven Bericht an die Gläubiger verfasst. Darin äusserte es sich zur Finanzlage des Schuldners, zum erwarteten Ergebnis der laufenden Konkursliquidation sowie zu den Vor- und Nachteilen eines Nachlassvertrages für die Gläubiger.

- 9 - Am 10. Juli 2008 fand in den Räumlichkeiten des Konkursamtes die Gläubigerversammlung statt. Dieser Versammlung kam aber nur beratende Funktion zu. Die Zustimmung der Gläubigermehrheit zum vorgeschlagenen Vertrag wurde erreicht. In der Folge wurde dem Nachlassrichter der nach Art. 305 SchKG zustande gekommene Nachlassvertrag zur Bestätigung vorgelegt, was durch den am 30. Juli 2008 eingereichten Sachwalterbericht des Konkursamtes geschah. Bei der Bestätigungsverhandlung wurde der Schuldner vom Beschuldigten 2 vertreten. Die Verhandlung wurde kontradiktorisch geführt, nachdem ausserhalb der Interessensphäre der von den Beschuldigten vertretenen Gläubiger, welche dem Nachlassvertrag zugestimmt hatten, andere Gläubiger, welche nicht von den Beschuldigten vertreten wurden, auf Verwerfung des Nachlassvertrages hatten plädieren lassen. 2.2.3.2. Das Zustandekommen des Nachlassvertrages lag, wie die Beschuldigten glaubhaft darlegen, nicht nur im Interesse des vom Beschuldigten 2 vertretenen Gemeinschuldners, sondern auch in demjenigen der von der Beschuldigten 1 vertretenen Gläubiger. Dass diese Gläubiger mit - vom Konkursamt - rechtskräftig kollozierten Forderungen bestrebt waren, das Zustandekommen des Nachlassvertrages zu fördern und damit zu einer Dividende von 10% statt von 0% zu gelangen, wozu nicht nur die Ausübung der Stimmrechte gehörte, sondern, als 'Dreh- und Angelpunkt des Verfahrens', auch die Unterstützung des Gemeinschuldners, versteht sich von selbst. In der Wahrnehmung dieser gleichgerichteten Interessen, unabhängig ob zwischen den Gläubigern und dem Nachlassschuldner irgendwelche weiteren Beziehungen bestanden, liegt aber kein disziplinarrechtlich relevantes Verhalten. Wenn man zudem der im Nachlassverfahren auftretenden Gegenpartei Glauben schenken möchte, so bestanden nicht nur solche materiell übereinstimmende und gleichgerichtete Interessen, sondern es gab offenbar auch persönliche, rechtliche, wirtschaftliche bzw. tatsächliche Beziehungen bzw. Verbindungen zwischen dem Gemeinschuldner X. und den ebenfalls durch die Beschuldigten vertretenen Gläubiger. Dies würde jedenfalls (auch) erklären, weshalb die gemeinsame Inte-

- 10 - ressenwahrung angestrebt und umgesetzt wurde. Weiterungen können hierzu aber unterbleiben, da auch sonst keine Interessenkollision ersichtlich ist. Jedenfalls kann die Vertretung des Gemeinschuldners im Nachlassverfahren durch die Beschuldigten, nachdem vorgängig die Forderungen der ebenfalls von den gleichen Beschuldigten vertretenen Gläubiger rechtskräftig kolloziert worden waren, deshalb nicht als problematisch angesehen werden, weil diese gemeinsame Interessenwahrung offen gelegt wurde, weil für den Fall eintretender Interessengegensätze die Mandatsniederlegung thematisiert wurde und weil - was entscheidend ist - die Interessenlage aller von den Beschuldigten vertretenen Beteiligten von Anfang an parallel, gleichgerichtet und deckungsgleich war. Damit liegt aber kein Konflikt vor. Die zielgerichtete, bewusste Bündelung der Interessen von Gläubigern und des Nachlassschuldners begründet unter diesen Kautelen keine disziplinarrechtlich relevante Interessenkollision. Zwar wäre auch bei dieser Konstellation - wie bei allen Mehrfachvertretungen - theoretisch nicht ausgeschlossen, dass sich die Gefahr einer Interessenkollision verwirklichen könnte, was die Beschuldigten mit den Mandanten besprachen. Vorliegend hat sich dieses theoretische Konfliktpotenzial aufgrund der bestehenden Aktenlage aber (noch) nicht zu einer Konfliktsituation entwickelt. Etwas anderes macht auch die Verzeigerin nicht geltend. Das von der Verzeigerin einzig angeführte bzw. dokumentierte Moment, dass für verschiedene Personen / Gesellschaften die gleichen Beschuldigten auftraten, genügt für die Annahme einer Interessenkollision - wie dargelegt - aber nicht. 2.2.3.3. Damit liegt auch hier kein Verstoss gegen Art. 12 lit. c

BGFA vor." Beschluss der Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte vom  
3. Dezember 2009

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