

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2007.00099 vom 31. Mai 2007

ZH Verwaltungsgericht, 2007-05-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2007.00099](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2007.00099)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2007.00099 du 31 mai 2007

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2007.00099 del 31 maggio 2007

## Regeste

Offenbarung des Berufsgeheimnisses | Die Beschwerdeführerschaft wehrt sich gegen die Entbindung des Beschwerdegegners 1 vom Anwaltsgeheimnis. Zuständigkeit der Kammer (E. 1). Die Frage nach der Entbindung des im Kanton Zürich tätigen Beschwerdegegners vom Berufsgeheimnis beurteilt sich nach Schweizer Recht. Über die Honorarforderung als solche hat der zuständige Zivilrichter zu befinden (E. 2). Aktiv- und Passivlegitimation im angestrebten Forderungsprozess sind von Amtes wegen zu prüfen. Damit im Zusammenhang stehende Einwendungen können aber nur vor dem Zivilrichter erhoben werden. Die Vorinstanz hat sich zu Recht auf die Prüfung der Glaubhaftmachung des Mandatsverhältnisses beschränkt (E. 3.3). Die Frage, ob die Beschwerdeführerin 2, welche sich in Gründung befand, verpflichtet werden konnte, gehört ebenfalls zur durch den Zivilrichter zu beurteilenden Legitimationsfrage (E. 3.4). Damit der Beschwerdegegner seine Honorarforderung geltend machen kann, genügt der Hinweis auf die öffentlich zugänglichen Statuten nicht (E. 3.5). Abweisung der Beschwerde.

## Erwägungen

### E. 3

Abteilung VB.2007.00099 Entscheidung der 3. Kammer vom 31. Mai 2007 Mitwirkend: Abteilungspräsident Jürg Bosshart (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Verwaltungsrichter Rudolf Bodmer, Gerichtssekretär Markus Heer. In Sachen 1. A, 2. B AG, vertreten durch A, Beschwerdeführende, gegen 1. RA C, 2. Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte, im Kanton Zürich, Beschwerdegegnerschaft, betreffend Offenbarung des Berufsgeheimnisses, hat sich ergeben: I. Rechtsanwalt C ersuchte die Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Zürich (nachfolgend: Aufsichtskommission) mit Eingabe vom 3. Januar 2007 um Entbindung vom Anwaltsgeheimnis gegenüber der B AG, eventuell gegenüber A, zwecks Geltendmachung einer offenen Honorarforderung. Letztere bestritten mit ihren Eingaben vom 17. bzw. 21. Januar 2007 sowohl die Zuständigkeit der Aufsichtskommission als auch das Zustandekommen eines Mandatsverhältnisses zwischen ihnen und Rechtsanwalt C. Vielmehr habe A die D AG mit der schlüsselfertigen Gründung der B AG gegen ein Pauschalhonorar beauftragt, wobei Rechtsanwalt C der Hausanwalt der D AG sei. Mit Beschluss vom 1. Februar 2007 ermächtigte die Aufsichtskommission Rechtsanwalt C, sein Berufsgeheimnis mit Bezug auf die B AG und A zu offenbaren, soweit dies für die Durchsetzung seiner Honorarforderung erforderlich sei. Die Staatsgebühr wurde auf Fr. 800.- festgelegt und der B AG sowie A je zur Hälfte auferlegt, unter solidarischer Haftung für das Ganze. II. Dagegen erhoben A (Beschwerdeführer 1) und die B AG (Beschwerdeführerin 2) mit Eingabe vom 5. März 2007 Beschwerde beim

Verwaltungsgericht mit den Anträgen, der Beschluss der Aufsichtskommission sei vollumfänglich, eventualiter bezüglich der ihnen auferlegten Kosten, aufzuheben und die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens seien auf die Staatskasse zu nehmen. Rechtsanwalt C (Beschwerdegegner 1) beantragte mit Beschwerdeantwort vom 12. April 2007 (Datum des Poststempels) die Abweisung der Beschwerde, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beschwerdeführenden. Dazu nahmen die Beschwerdeführenden mit Schreiben vom 14. Mai 2007, das sie vorab per Fax versandten, unaufgefordert Stellung und wiederholten ihre Anträge. Die Aufsichtskommission hatte schon mit Schreiben vom 14. März 2007 auf eine Beschwerdeantwort verzichtet. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. Gemäss § 41 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) kann gegen Anordnungen der Aufsichtskommission Beschwerde an das Verwaltungsgericht geführt werden. Insoweit ist die sachliche und funktionelle Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts gegeben. Obwohl die Honorarforderung unter Fr. 20'000.- liegt, fällt die Beschwerde nicht in die einzelrichterliche Kompetenz gemäss § 38 Abs. 2 VRG, geht es doch im vorliegenden Verfahren nicht um die Beurteilung der Honorarforderung, sondern um die Entbindung des Beschwerdegegners 1 vom Berufs- bzw. Anwaltsgeheimnis. Diese Frage ist aber nicht unmittelbar vermögensrechtlicher Natur, weshalb das Verwaltungsgericht darüber in Dreierbesetzung zu befinden hat (§ 38 Abs. 1 Satz 1 VRG, vgl. Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 38 N. 5). 2. Die Beschwerdeführenden stellen sich nach wie vor auf den Standpunkt, die Aufsichtskommission sei weder Wohnsitzgericht des Beschwerdeführers 1 noch ein Zivilgericht, weshalb sie für den Entscheid über ein streitiges Mandatsverhältnis gar nicht zuständig gewesen wäre. Der Beschluss verstosse gegen Art. 30 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV). Der Beschwerdeführer 1 sei zudem zum fraglichen Zeitpunkt in Deutschland wohnhaft gewesen, weshalb sich die Befreiung vom Anwaltsgeheimnis auch nicht nach schweizerischem Recht beurteile. Vorliegend geht es wie erwähnt allein um die Frage der Entbindung des Beschwerdegegners 1 vom Berufsgeheimnis. Da er seinen Beruf im Kanton Zürich ausübt, fällt der Entscheid über die Entbindung vom Berufsgeheimnis gemäss § 21 Abs. 2 lit. d des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003 (AnwG, LS 215.1) in die Kompetenz der Aufsichtskommission und beurteilt sich auch in Bezug auf den Beschwerdeführer 1 nach letztgenanntem Gesetz bzw. dem Bundesgesetz vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (BGFA, SR. 935.61) und somit nach schweizerischem Recht. Über die Honorarforderung als solche wird hingegen der zuständige Zivilrichter zu befinden haben. Demnach verletzt der angefochtene Beschluss Art. 30 Abs. 2 BV nicht.

### **E. 3.1**

Gemäss Art. 13 Abs. 1 BGFA und § 14 Abs. 1 AnwG unterstehen Anwältinnen und Anwälte zeitlich unbegrenzt und gegenüber jedermann dem Berufsgeheimnis über alles, was ihnen infolge ihres Berufes von ihrer Klientschaft anvertraut worden ist. Das Anwaltsgeheimnis ist nicht nur disziplinarrechtlich, sondern auch strafrechtlich geschützt (Art. 321 Ziff. 1 des Strafgesetzbuchs [StGB]). Keine Verletzung der anwaltlichen Schweigepflicht liegt vor, wenn der Klient seine Einwilligung erteilt hat oder der Rechtsanwalt von der Aufsichtskommission vom Anwaltsgeheimnis entbunden wurde (Art. 321 Ziff. 2 StGB in Verbindung mit §§ 33 ff. AnwG).

### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführenden erachten das Gesuch des Beschwerdegegners 1 um Entbindung vom Anwaltsgeheimnis als rechtsmissbräuchlich und stossen sich daran, dass die Aufsichtskommission die von ihm behauptete Honorarforderung als glaubhaft gemacht gewürdigt hat. Im angefochtenen Beschluss werde der "komplette D AG" ausgeklammert, was gegen das rechtliche Gehör verstosse. Die D AG biete die Gründung von Gesellschaften zu einem Pauschalhonorar an, wobei die in den Statuten zu regelnden Punkte der D AG mitzuteilen seien. Diese formuliere daraus die Statuten und gründe dann die Gesellschaft über die Tochter E AG in Liechtenstein. Die D AG habe Probleme mit der Überführung der Vorgaben in die Statuten gehabt und deswegen den Beschwerdeführer 1 mit dem Hausanwalt, dem Beschwerdegegner 1, zusammengebracht. Letzterer sei als "Subunternehmer" der D AG tätig gewesen und habe insofern kein gesondertes Mandat von den Beschwerdeführenden gehabt. Der Beschwerdegegner 1 behauptet, dem Beschwerdeführer 1 von einem Mitarbeiter der D AG ausdrücklich als externer Anwalt vorgestellt worden zu sein, welcher auf eigene Rechnung à Fr. 300.- pro Stunde arbeite und dass der entsprechende Betrag der in Gründung stehenden Gesellschaft in Rechnung gestellt würde. Der Beschwerdeführer 1 habe diesen Bedingungen zugestimmt. Die Aufsichtskommission hat das Mandatsverhältnis gegenüber der Beschwerdeführerin 2 gestützt auf die vom Beschwerdegegner 1 an Letztere gerichtete Honorarrechnung vom 29. Oktober 2004, die Zahlungserinnerung vom 8. April 2005, das Schreiben vom 8. Juni 2005 sowie die "letzte Mahnung" vom 10. März 2006 als glaubhaft gemacht qualifiziert. Auch mit Bezug auf den Beschwerdeführer 1 gehe aus dem Schreiben des Beschwerdegegners 1 vom 18. April 2006 hervor, dass er die Absicht habe, Ersteren notfalls persönlich in die Pflicht zu nehmen. Da der Beschwerdeführer 1 Auftraggeber für die zu gründende Beschwerdeführerin 2 gewesen sei, sei zumindest ein Zusammenhang zum vom Beschwerdegegner 1 behaupteten Mandatsverhältnis glaubhaft gemacht.

### **E. 3.3**

Aktiv- und Passivlegitimation gelten im Zivil- bzw. im hier angestrebten Forderungsprozess als materiellrechtliche Voraussetzungen des eingeklagten Anspruchs und sind von Amtes wegen zu prüfen, soweit es die Rechtsanwendung betrifft (Richard Frank/Hans Sträuli/Georg Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich 1997, §§ 27/28 N. 66; Kölz/Bosshart/Röhl, § 21 N. 7). Damit im Zusammenhang stehende Einwendungen können aber nur vor dem Zivilrichter erhoben werden. Der Zivilrichter prüft auch strittige Forderungen aus der rein konsultativen Anwaltstätigkeit (vgl. Giovanni Andrea Testa, Die zivil- und standesrechtlichen Pflichten des Rechtsanwaltes gegenüber dem Klienten, Zürich 2000, S. 249). Die Vorinstanz hat sich somit zu Recht auf die Prüfung der Glaubhaftmachung der Mandatsverhältnisse beschränkt (vgl. zum Ganzen VGr, 7. Februar 2006, VB.2005.00538, E. 2.2, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)). Nachdem der Beschwerdeführer 1 anerkennt, über die D AG mit dem Beschwerdegegner 1 zusammengebracht worden zu sein und Letzterem damals die Vorstellungen, wie die zu gründende Firma strukturiert sein sollte, als Entwurf der Statuten übersandt zu haben, ist die von der Vorinstanz vorgenommene Würdigung der Sachlage unter Berücksichtigung der vom Beschwerdegegner 1 eingereichten Unterlagen nicht zu beanstanden. Es stellt auch keine Verletzung des rechtlichen Gehörs dar, wenn die Vorinstanz von Indizien für die vom Beschwerdegegner 1 geltend gemachten Mandatsverhältnisse ausgegangen ist, zumal – wie ausgeführt – nur der zuständige Zivilrichter über die Frage des Zustandekommens der Mandatsverhältnisse und damit über die Funktion des Beschwerdegegners 1 entscheiden kann. Dies gilt insbesondere auch bezüglich der Detaillierungen gemäss dem

nachgereichten Schreiben der Beschwerdeführenden vom 14. Mai 2007. Unter den gegebenen Umständen kann auch keine Rede davon sein, das Gesuch des Beschwerdegegners 1 sei rechtsmissbräuchlich bzw. es fehle ihm an einem rechtlichen Interesse.

#### **E. 3.4**

Die Beschwerdeführenden machen geltend, die Beschwerdeführerin 2 habe sich damals in Gründung befunden, weshalb sie nicht habe verpflichtet werden können. Dieser Punkt gehört jedoch ebenfalls zur Legitimationsfrage, auf welche hier nicht weiter einzugehen ist, da sie in die Kompetenz des zuständigen Zivilrichters fällt. Die im Recht liegenden Urkunden genügen jedoch aus den dargelegten Gründen für die Glaubhaftmachung der vom Beschwerdegegner 1 geltend gemachten Beauftragung.

#### **E. 3.5**

Schliesslich bestreiten die Beschwerdeführenden, dass der Beschwerdegegner 1 das Berufsgeheimnis verletzen könnte, seien doch die formulierten Statuten im Handelsregister öffentlich zugänglich. Indem sie das Vorliegen von Berufsgeheimnissen verneinten, hätten sie erklärt, dass keine Einwände dagegen bestünden, wenn der Beschwerdegegner 1 etwas "offenbare". Sie hätten sich nur dagegen gewandt, dass ihnen ohne jegliche Glaubhaftmachung ein Mandatsverhältnis unterstellt werde. Es dürfe nicht in unzulässiger Art und Weise in ihre prozessualen Rechte eingegriffen werden, das Mandatsverhältnis zu bestreiten. Der bestrittene Honoraranspruch des Beschwerdegegners 1 hängt unter anderem vom betriebenen Aufwand ab. Es versteht sich von selbst, dass es für dessen Detaillierung der Entbindung vom Berufsgeheimnis bedarf und der blosser Hinweis auf die öffentlich zugänglichen Statuten der neu gegründeten Beschwerdeführerin 2 hierfür nicht genügt. Mit der Entbindung des Beschwerdegegners 1 vom Berufsgeheimnis werden entgegen der Meinung der Beschwerdeführenden auch nicht deren prozessualen Rechte, das Mandatsverhältnis zu bestreiten, tangiert. Es ist nochmals darauf hinzuweisen, dass darüber der Zivilrichter zu entscheiden hat. Festzuhalten bleibt, dass sich die Beschwerdeführenden vor der Aufsichtskommission ausdrücklich gegen die Entbindung des Beschwerdegegners 1 vom Berufsgeheimnis gestellt haben. Dies taten sie, obwohl sie von der Aufsichtskommission ausdrücklich darauf hingewiesen worden waren, dass nur die Frage der Entbindung vom Berufsgeheimnis Thema sei, während die Honorarpflicht bzw. die Höhe des Honorars nicht geprüft werde. Die Vorinstanz konnte somit keineswegs von einer Zustimmung der Beschwerdeführenden zur Befreiung des Beschwerdegegners 1 vom Berufsgeheimnis ausgehen, sondern hatte vielmehr über die Angelegenheit zu befinden. Nachdem sie das Gesuch gutgeheissen hat, ist auch die von der Vorinstanz vorgenommene Kostenfolge korrekt erfolgt (§§ 7 und 11 der Verordnung des Obergerichts über die Gebühren, Kosten und Entschädigungen gemäss Anwaltsgesetz [LS 215.12] in Verbindung mit § 37 Abs. 1 AnwG und § 13 Abs. 2 VRG).

#### **E. 3.6**

Zusammenfassend ergibt sich somit, dass die Vorinstanz zu Recht die Entbindung vom Berufsgeheimnis unter Hinweis auf ZR 1962/61 Nr. 16 (letzter Absatz) bewilligt und das Vorliegen höherer Interessen, welche dem entgegenstünden, verneint hat. Danach darf das Berufsgeheimnis im Falle eines Honorarstreits zwischen Anwalt und Klienten nur soweit preisgegeben werden, als es für die gerichtliche Durchsetzung des Honorars als erforderlich erscheint. Dabei sei allerdings praktisch ausgeschlossen, dass die Aufsichtskommission

konkret entscheiden könnte, in welchem Ausmass die Preisgabe der Geheimnisse von Fall zu Fall zu gestatten wäre, sondern es müsse dem Anwalt selber überlassen bleiben, die diesbezügliche Grenze dort zu ziehen, wo er es für richtig halte. Daneben bleibe er aber uneingeschränkt verpflichtet, sein Berufsgeheimnis, so weit er es im Honorarprozess nicht zu offenbaren brauche, strikte zu wahren. Die Aufsichtskommission solle deshalb im Ermächtigungsbeschluss den Anwalt stets darauf hinweisen, dass eine Honorarrechnung oft ausreichend damit begründet werden könne, dass Streitwert und Zeitaufwand belegt werden und dass Hinweise auf Einzelheiten der materiellen Tätigkeit des Anwalts nur dann als notwendig erscheinen, wenn dieser ein erhöhtes Honorar für besondere Schwierigkeiten geltend machen wolle. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

#### **E. 4**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführenden kostenpflichtig und es besteht kein Grund, die Verfahrenskosten auf die Staatskasse zu nehmen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Der rechtskundige Beschwerdegegner 1 beantragt eine Parteientschädigung. Eine solche kann zugesprochen werden, namentlich wenn die rechtsgenügende Darstellung komplizierter Sachverhalte und schwieriger Rechtsfragen besonderen Aufwand erforderte oder den Beizug eines Rechtsbeistands rechtfertigte, oder wenn die Rechtsbegehren der unterliegenden Partei oder die angefochtene Anordnung offensichtlich unbegründet waren (§ 17 Abs. 1 lit. a und b VRG). Vorliegend sind aber keine Voraussetzungen gegeben, welche die Zusprechung einer Entschädigung rechtfertigen würden, liegen doch weder komplizierte Sachverhalte noch schwierige Rechtsfragen zugrunde (Kölz/Bosshart/Röhl, § 17 N. 27). Die Rechtsbegehren der Beschwerdeführenden können auch noch nicht als offensichtlich unbegründet qualifiziert werden. Demgemäss entscheidet die Kammer :

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