

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00265 vom 3. November 2014**

ZH Verwaltungsgericht, 2014-11-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2016.00265](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2016.00265)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00265 du 3 novembre 2014

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00265 del 3 novembre 2014

## **Regeste**

Entbindung vom Anwaltsgeheimnis | Anwaltsrecht: Entbindung vom Anwaltsgeheimnis/Ausstandsgrund. Rechtsgrundlagen der Entbindung vom Anwaltsgeheimnis (E. 2). Keine Befangenheit der Gerichtsschreiberin der Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte (E. 4). Soweit der Beschwerdeführer weder eine Entbindungserklärung abgab, noch ausdrücklich in das Entbindungsgesuch einwilligte, hat die Aufsichtskommission zu Recht in Fünferbesetzung einen Entscheid in der Sache getroffen. Der Beschwerdeführer machte weder vor Verwaltungsgericht noch im vorinstanzlichen Verfahren irgendwelche Geheimhaltungsinteressen geltend, die einer Entbindung vom Anwaltsgeheimnis zwecks Eintreibung der Honorarforderung entgegenstehen würden, sondern beschränkte seine Einwände auf das Bestreiten des Mandatsverhältnisses. Die Aufsichtskommission ist zutreffend davon ausgegangen, dass das Mandatsverhältnis zumindest glaubhaft gemacht ist. Darüber hinaus ist es nicht Aufgabe der Aufsichtskommission, sondern der Zivilgerichte, das Bestehen des Mandatsverhältnisses zu prüfen (E. 5.1). Die Kostenverteilung für das vorinstanzliche Verfahren nach dem Unterlieger- und Verursacherprinzip sowie die Höhe der vorinstanzlichen Verfahrensgebühren sind nicht zu beanstanden (E. 5.2). Abweisung der Beschwerde.

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Abteilung VB.2016.00265 Urteil der Einzelrichterin vom 6. Oktober 2016 Mitwirkend: Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Gerichtsschreiberin Danielle Schneider. In Sachen A, Beschwerdeführer, gegen 1. RA B, 2. Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte, Beschwerdegegnerschaft, betreffend Entbindung vom Anwaltsgeheimnis. hat sich ergeben: I. Am 10. Februar 2016 ersuchte RA B die Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte (fortan: Aufsichtskommission) um Entbindung vom Anwaltsgeheimnis gegenüber A zwecks Wahrung seiner Honoraransprüche in zwei Strafsachen (Honorarrechnungen vom 1. August 2015 und vom 3. Dezember 2015) sowie einer Zivilsache (Honorarrechnung vom 3. Dezember 2015). Mit Schreiben vom 12. Februar 2016 setzte die Aufsichtskommission A Frist an, um sich zu diesem Gesuch zu äussern und allfällige der Offenbarung des Berufsgeheimnisses entgegenstehende höhere Interessen geltend zu machen. A teilte der Aufsichtskommission am 9. März 2016 mit, dass er RA B hinsichtlich der zwei Strafsachen zur Eintreibung der Honorarforderungen vom Berufsgeheimnis entbinde. Mit Bezug auf die Zivilsache wandte er jedoch ein, dass er zur Entbindung vom Berufsgeheimnis nicht legitimiert sei. Er habe RA B in diesem Fall nicht mandatiert, weshalb er ihn auch nicht von seinen anwaltlichen Pflichten befreien könne.

Daraufhin schrieb die Aufsichtskommission das Verfahren mit Beschluss vom 7. April 2016 als gegenstandslos geworden ab, soweit A in den beiden Strafsachen die Entbindung vom Berufsgeheimnis selbst erteilt hatte. Im Übrigen ermächtigte die Aufsichtskommission RA B, das Berufsgeheimnis gegenüber den zuständigen Behörden auch in Bezug auf die Zivilsache soweit zu offenbaren, als dies erforderlich sei, um seine Honorarforderung durchzusetzen (Dispositiv-Ziff. 1). Die Verfahrenskosten von Fr. 700.- wurden A auferlegt (Dispositiv-Ziff. 2 und 3). II. Dagegen gelangte A am 14. April 2016 mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht und beantragte, der Beschluss der Aufsichtskommission sei wegen Befangenheit ihrer Gerichtsschreiberin C unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Staatskasse aufzuheben. Unangefochten blieb die Abschreibung des Verfahrens zufolge Gegenstandslosigkeit aufgrund der Entbindungserklärungen von A in den beiden Strafsachen. Am 25. Mai 2016 teilte RA B mit, dass er den Entscheid über die Beschwerde dem Ermessen des Verwaltungsgerichts überlasse, wobei er die Ausführungen von A in Bezug auf die Frage der Voreingenommenheit der Aufsichtskommission vollumfänglich bestreite. Mit Eingaben vom 30. Mai 2016 und vom 13. Juni 2016 hielt die Aufsichtskommission fest, dass bei der Gerichtsschreiberin C keine Befangenheit vorliege, und verzichtete in materieller Hinsicht auf eine Stellungnahme zur Beschwerde. A liess sich dazu nicht mehr vernehmen. Die Einzelrichterin erwägt: 1. Gemäss § 38 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003 (AnwG) kann gegen die in Anwendung dieses Gesetzes ergangenen Anordnungen Beschwerde an das Verwaltungsgericht nach Massgabe der §§ 41 ff. des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) erhoben werden. Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ergibt sich ferner aus § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a VRG. Streitigkeiten betreffend die Entbindung vom Berufsgeheimnis fallen in die einzelrichterliche Kompetenz (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 3 VRG). 2. Gemäss Art. 13 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (BGFA) unterstehen Anwältinnen und Anwälte zeitlich unbegrenzt und gegenüber jedermann dem Berufsgeheimnis über alles, was ihnen zufolge ihres Berufs von ihrer Klientschaft anvertraut worden ist. Diese Regelung stimmt mit dem kantonalen Anwaltsgesetz überein (vgl. § 14 Abs. 1 AnwG). Das Anwaltsgeheimnis ist nicht nur disziplinarrechtlich, sondern auch strafrechtlich geschützt (Art. 321 Ziff. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 [StGB]). Keine Verletzung der anwaltlichen Schweigepflicht liegt vor, wenn der Klient seine Einwilligung erteilt hat oder der Rechtsanwalt oder die Rechtsanwältin durch die Aufsichtskommission vom Anwaltsgeheimnis entbunden wurde (Art. 321 Ziff. 2 StGB in Verbindung mit § 33 ff. AnwG). Eine Anwältin oder ein Anwalt kann die Aufsichtskommission schriftlich um Entbindung vom Berufsgeheimnis ersuchen, wenn die Klientschaft keine Einwilligung erteilt oder diese nicht eingeholt werden kann (§ 33 AnwG). Nach der neuesten Rechtsprechung des Bundesgerichts sind die Kriterien, welche die Aufsichtsbehörde beim Entscheid über die Entbindung vom Anwaltsgeheimnis anzuwenden hat, ausschliesslich dem Bundesrecht zu entnehmen. Dabei müssen nach den bundesgerichtlichen Erwägungen mindestens die Voraussetzungen für das Vorliegen des strafrechtlichen Rechtfertigungsgrunds im Sinn von Art. 321 Ziff. 2 StGB gegeben sein, wenn ein Entbindungsentscheid seinen Zweck – d. h. die Ermöglichung der Preisgabe einer dem Berufsgeheimnis unterliegenden Information ohne disziplinar- oder strafrechtliche Sanktion – erfüllen soll. Die Entscheidung über die Entbindung vom Anwaltsgeheimnis hat demnach aufgrund einer Abwägung sämtlicher auf dem Spiel stehenden Interessen zu erfolgen, wobei angesichts der institutionellen und individualrechtlichen Bedeutung des

Anwaltsgeheimnisses nur ein deutlich überwiegendes öffentliches oder privates Interesse eine Entbindung als angemessen erscheinen lassen kann (BGr, 9. Mai 2016, 2C\_586/2015, E. 4.3; siehe dazu auch die [unselbständige] kantonale Vorschrift in § 34 Abs. 3 AnwG). Dagegen sind Streitigkeiten, die den Bestand bzw. die Höhe der Honorarforderung sowie die Art und Weise der Mandatsausübung betreffen, im Verfahren vor der Aufsichtskommission nicht von Belang; sie sind von den Zivilgerichten im ordentlichen Verfahren zu beurteilen (Giovanni Andrea Testa, Die zivil- und standesrechtlichen Pflichten des Rechtsanwaltes gegenüber seinen Klienten, Zürich 2000, S. 249).

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer macht im Wesentlichen geltend, dass die Gerichtsschreiberin C im vorinstanzlichen Verfahren in den Ausstand hätte treten müssen. Im Juli 2015 habe ihm der Beschwerdegegner 1 erzählt, dass er mit C ein persönliches Gespräch geführt habe, in welchem sie sein anwaltliches Wirken als bedeutend gewürdigt habe. Die ehemalige Sekretärin des Beschwerdegegners 1, D, sei inzwischen in der Aufsichtskommission für C tätig. C habe sich beim Beschwerdegegner 1 dafür bedankt und ihre volle Zufriedenheit mit den Leistungen von D ausgedrückt. Vor diesem Hintergrund hätte C das Gesuch des Beschwerdegegners 1 um Entbindung vom Berufsgeheimnis nicht an die Hand nehmen dürfen. Der Beschwerdeführer habe die Unbefangenheit von C erstmals in Frage gestellt, als diese bei der Bearbeitung des Ersuchens des Beschwerdegegners 1 ein "sportliches Tempo" vorgelegt habe und trotz Sportwochen eine Frist von 10 Tagen zur Stellungnahme angesetzt habe. Auch habe er sie telefonisch nicht erreichen können. C habe sodann die Antwort des Beschwerdeführers vom 9. März 2016 zum Anlass genommen, die Aufsichtskommission einzuberufen und damit ein kostspieliges und unangemessenes Verfahren in Gang zu bringen, obwohl der Sachverhalt geklärt gewesen sei. Der Beschwerdeführer habe in seinem Schreiben vom 9. März 2016 an die Aufsichtskommission deutlich gemacht, dass der Beschwerdegegner 1 bezüglich der Durchsetzung der Honorarforderung vom 3. Dezember 2015 in der Zivilsache "in seiner Entscheidung frei" bzw. nicht an die anwaltliche Schweigepflicht gebunden sei. Damit habe er dem Beschwerdegegner 1 die klageweise Durchsetzung der Forderung ermöglicht. Dessen ungeachtet habe die Aufsichtskommission angebliche Beweise und Aussagen des Beschwerdegegners 1 in einem unnötigen Verfahren gewürdigt. Dieses Verfahren sowie die darin auferlegten Kosten würden in keinem Verhältnis zur Sachlage und der strittigen Honorarforderung stehen.

### **E. 3.2**

Der Beschwerdegegner 1 bestreitet die Darstellung des Beschwerdeführers. Er kenne die Gerichtsschreiberin C einzig dem Namen nach und sei ihr wissentlich noch nie begegnet. Zutreffend sei lediglich, dass die vom Beschwerdeführer erwähnte D jahrelang als Mitarbeiterin in seiner Anwaltskanzlei tätig gewesen sei und nach Aufgabe der ursprünglichen Kanzleistruktur eine neue Stelle bei der Aufsichtskommission gefunden habe. Auch die Aufsichtskommission hält fest, dass die Gerichtsschreiberin C den Beschwerdegegner 1 weder persönlich noch beruflich kenne. Ein Gespräch zwischen C und dem Beschwerdegegner 1 oder eine andere Würdigung von dessen Leistung habe nicht stattgefunden. Da C im Teilzeitpensum als Gerichtsschreiberin arbeite, sei es denkbar, dass sie nicht durchgängig telefonisch erreicht werden könne. Der Beschwerdeführer habe allerdings nie um einen Rückruf gebeten. Unter diesen Umständen liege bei C keine Befangenheit vor.

#### **E. 4.1**

Gemäss Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV) hat jede Person in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung. Konkretisiert wird dieser in allgemeiner Weise verankerte grundrechtliche Anspruch der Verfahrensbeteiligten auf unparteiische Beurteilung in § 5a VRG (vgl. Regina Kiener in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 5a N. 4; VGr, 28. Mai 2015, VB.2014.00722, E. 2.2). Nach § 5a Abs. 1 VRG treten Personen, die eine Anordnung zu treffen, dabei mitzuwirken oder sie vorzubereiten haben, in den Ausstand, wenn sie in der Sache persönlich befangen erscheinen. Der Kreis der ausstandspflichtigen Personen ist sehr weit gefasst und erstreckt sich grundsätzlich auch auf die Gerichtsschreiberinnen und -schreiber (Kiener, § 5a N. 10). Befangenheit ist anzunehmen, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit zu erwecken. Bei der Befangenheit handelt es sich um einen inneren Zustand, der nur schwer bewiesen werden kann. Es braucht daher nicht nachgewiesen zu werden, dass eine Person tatsächlich befangen ist. Vielmehr genügt das Vorhandensein von Umständen, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen. Dabei kann allerdings nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abgestellt werden; das Misstrauen muss stattdessen in objektiver Weise als begründet erscheinen (Kiener, § 5a N. 15 mit weiteren Hinweisen).

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer stellt die Unparteilichkeit der Gerichtsschreiberin C aufgrund ihrer angeblichen persönlichen bzw. beruflichen Bekanntschaft mit dem Beschwerdegegner 1 infrage. Zwar trifft es zu, dass persönliche Beziehungen auf Befangenheit schliessen lassen können, wenn Anhaltspunkte vorliegen, die auf eine gewisse Intensität der Beziehung hinweisen (vgl. Regina Kiener/Bernhard Rütsche/Mathias Kuhn, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. A., Zürich/St. Gallen 2015, N. 549). Selbst wenn zwischen der Gerichtsschreiberin C und dem Beschwerdegegner 1 das vom Beschwerdeführer geschilderte Gespräch stattgefunden hätte – was von den Beschwerdegegnern jedoch bestritten wird –, würde dieser Tatbestand nicht genügen, um eine Ausstandspflicht zu begründen. Die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Gegebenheiten lassen keine über den gesellschaftlich üblichen Umgang hinausgehende Beziehungsnähe erkennen. Auch der Umstand, dass C um eine rasche Erledigung des Gesuchs des Beschwerdegegners 1 bemüht gewesen sein soll, erweckt keine objektiv begründeten Zweifel an ihrer Unbefangenheit. Ein solches Vorgehen entspricht vielmehr dem Beschleunigungsgebot, wonach Verwaltungsbehörden die bei ihnen eingeleiteten Verfahren beförderlich zu behandeln und ohne Verzug für deren Erledigung zu sorgen haben (vgl. § 4a VRG). Dass die ehemalige Sekretärin des Beschwerdegegners 1, D, am angefochtenen Entscheid im Sinn von § 5a VRG mitgewirkt und den Anschein von Befangenheit erweckt haben könnte, ist aus den Akten nicht ersichtlich und wird auch vom Beschwerdeführer nicht behauptet. Schliesslich ergeben sich aus den Akten keine Anhaltspunkte dafür, dass die Mitwirkungs- bzw. Äusserungsrechte des Beschwerdeführers im vorinstanzlichen Verfahren auf unzulässige Weise eingeschränkt worden wären. Dass er die Gerichtsschreiberin C telefonisch nicht erreicht haben soll, lässt sich mit deren Teilzeitpensum plausibel erklären. Die Rüge des Beschwerdeführers, sein Anspruch auf unbefangene Beurteilung sei verletzt worden, erweist sich somit als unbegründet.

## **E. 5**

In materieller Hinsicht macht der Beschwerdeführer geltend, die Durchführung des Entbindungsverfahrens sowie die ihm auferlegten Verfahrenskosten seien unverhältnismässig. Wie nachfolgend gezeigt wird, vermögen auch diese Vorbringen die Rechtmässigkeit des angefochtenen Beschlusses nicht in Zweifel zu ziehen.

### **E. 5.1**

Mit Bezug auf die Frage der Entbindung vom Berufsgeheimnis in der Zivilsache (Honorarrechnung vom 3. Dezember 2015) erklärte der Beschwerdeführer vor der Aufsichtskommission, dass er den Beschwerdegegner 1 in diesem Fall nicht mandatiert habe, weshalb er ihn nicht von seinen anwaltlichen Pflichten befreien könne. Weil der Beschwerdeführer damit weder eine Entbindungserklärung abgab, noch (ausdrücklich) in das Entbindungsgesuch einwilligte, war in diesem Punkt ein Entscheid in der Sache erforderlich. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers kann deshalb nicht von einem unnötigen Verfahren gesprochen werden. Die Aufsichtskommission hat sich zu Recht in Fünferbesetzung mit der Sach- und Rechtslage auseinandergesetzt und materiell über die Entbindung entschieden (vgl. § 20 AnwG in Verbindung mit § 2 Abs. 3 der Verordnung des Obergerichts über die Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte vom 15. Dezember 2004 [VO Aufsichtskommission] sowie § 3 Abs. 3 lit. g VO Aufsichtskommission e contrario). Dabei machte der Beschwerdeführer weder vor Verwaltungsgericht noch im vorinstanzlichen Verfahren irgendwelche Geheimhaltungsinteressen geltend, die einer Entbindung vom Anwaltsgeheimnis zwecks Eintreibung der Honorarforderung entgegenstehen würden. Vielmehr beschränkten sich seine Einwände auf das Bestreiten des Mandatsverhältnisses. Die Aufsichtskommission ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Beschwerdegegner 1 aufgrund der eingereichten Beilagen – namentlich des Protokolls der Friedensrichter Verhandlung vom 14. Mai 2014, zu welcher der Beschwerdegegner 1 den Beschwerdeführer begleitet hatte – das Mandatsverhältnis zumindest glaubhaft machen konnte. Darüber hinaus ist es nicht Aufgabe der Aufsichtskommission, sondern der Zivilgerichte, das Bestehen des Mandatsverhältnisses zu prüfen (BGr, 7. April 2014, 2C\_1127/2013, E. 3.3; VGr, 25. Oktober 2013, VB.2012.00793, E. 3.3; siehe auch vorne E. 2). Die Gutheissung des Gesuchs des Beschwerdegegners 1 um Entbindung vom Berufsgeheimnis zwecks Eintreibung seiner Honorarforderung ist folglich nicht zu beanstanden.

### **E. 5.2**

Nach § 7 der Verordnung des Obergerichts über die Gebühren, Kosten und Entschädigungen gemäss Anwaltsgesetz vom 21. Juni 2006 (GebVO AnwG) ist das Verfahren betreffend Entbindung vom Berufsgeheimnis kostenpflichtig, wobei die Staatsgebühr zwischen Fr. 500.- und Fr. 1'000.- beträgt. Die Kosten sind in der Regel nach Obsiegen und Unterliegen zu verteilen (§ 11 GebVO AnwG i. V. m. § 37 Abs. 1 AnwG und § 13 Abs. 2 VRG). Soweit das Gesuch des Beschwerdegegners 1 um Entbindung vom Berufsgeheimnis in der Zivilsache (materiell) gutgeheissen wurde, hat die Aufsichtskommission dem Beschwerdeführer als unterliegende Partei die Verfahrenskosten mithin zu Recht auferlegt. Hinsichtlich der Entbindung vom Berufsgeheimnis in den zwei Strafsachen (Honorarrechnungen vom 1. August 2015 und vom 3. Dezember 2015) schrieb die Aufsichtskommission das Verfahren aufgrund der Entbindungserklärungen des Beschwerdeführers vom 9. März 2016 als gegenstandslos geworden ab, was unangefochten blieb (vorne II.). Nachdem sich der Beschwerdeführer – gemäss glaubhafter Darstellung des

Beschwerdegegners 1 – zunächst geweigert und die Entbindung erst nach Fristansetzung durch die Aufsichtskommission erklärt hatte, war es gerechtfertigt, ihm auch diesbezüglich die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen (VGr, 3. November 2014, VB.2014.00528, E. 3 [nicht publiziert]; vgl. auch Kaspar Plüss, Kommentar VRG, § 13 N. 74 ff.). Ebenso wenig ist die Höhe der Verfahrensgebühr zu beanstanden, welche im mittleren Bereich des gesetzlich vorgegebenen Kostenrahmens liegt und sich im Ermessen der Aufsichtskommission bewegt.

#### **E. 6**

Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist daher abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Eine Parteientschädigung steht ihm nicht zu. Parteientschädigungen zugunsten der Beschwerdegegner sind bereits mangels Antrags nicht zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG).

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