

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00028 vom 13. Mai 2022

ZH Verwaltungsgericht, 2022-05-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2022.00028

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00028 du 13 mai 2022

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00028 del 13 maggio 2022

Regeste

Entbindung vom Anwaltsgeheimnis | Entbindung vom Anwaltsgeheimnis [Ein ehemaliger Klient wehrt sich gegen die von der Aufsichtskommission zwecks Honorarinkasso gewährte Entbindung vom Berufsgeheimnis] Die materielle Beschwer bedingt kein spezifisches individuelles Geheimhaltungsinteresse. Der Beschwerdeführer ist als Partei im Entbindungsverfahren formell beschwert, obwohl er der Aufsichtskommission keine Stellungnahme eingereicht hatte (E. 1.2). Umfang des Anwaltsgeheimnisses (E. 2.1). Die Entbindung bedingt eine Interessenabwägung (E. 2.2). Allfällige Pflichtverletzungen bei der Mandatsführung sind im Entbindungsverfahren nicht von Bedeutung (E. 2.3). Anwältinnen und Anwälte müssen alles Notwendige vorkehren, um ein späteres Entbindungsverfahren zwecks Honorareintreibung zu vermeiden (E. 3.1). Bringt die Klientschaft ihren Unmut über die Höhe einer Rechnung zum Ausdruck oder ersucht sie um deren Reduktion, besteht ohne zusätzliche Anhaltspunkte, dass die Honorarforderung nicht freiwillig beglichen werden könnte, regelmässig noch keine Veranlassung, umgehend einen (erneuten) Kostenvorschuss für künftige Leistungen einzufordern oder das Mandat niederzulegen (E. 3.3). Eine allfällige Verletzung der Pflicht zur periodischen Rechnungsstellung kann - jedenfalls hier - nicht zur Verweigerung der Entbindung führen (E. 3.4). Abweisung.

Erwägungen

E. 3

Abteilung VB.2022.00028 Urteil des Einzelrichters vom 13. Mai 2022 Mitwirkend: Verwaltungsrichter André Moser, Gerichtsschreiber Yannick Weber. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen 1. RA C, vertreten durch RA D, 2. Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte, Beschwerdegegnerschaft, betreffend Entbindung vom Anwaltsgeheimnis, hat sich ergeben: I. Am 14. Juli 2021 stellte Rechtsanwalt Dr. iur. C bei der Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte (fortan: Aufsichtskommission) ein Gesuch um Entbindung vom Berufsgeheimnis mit Bezug auf A gegenüber den zuständigen Behörden und einem allfälligen Rechtsvertreter soweit erforderlich, um eine Honorarforderung von Fr. 38'538.35 geltend zu machen. Die Aufsichtskommission setzte A daraufhin am 28. Juli 2021 Frist, zu diesem Gesuch Stellung zu nehmen. A ersuchte am 20. August 2021 um Fristerstreckung, welche gewährt wurde; das betreffende Schreiben konnte jedoch zweimal nicht zugestellt werden. A reichte in der Folge keine Stellungnahme ein. II. Mit Beschluss vom 2. Dezember 2021 ermächtigte die Aufsichtskommission Rechtsanwalt C, sein Berufsgeheimnis mit Bezug auf A gegenüber den zuständigen Behörden zu offenbaren, soweit dies erforderlich sei, um seine Honorarforderung durchzusetzen. Die Verfahrenskosten auferlegte sie A. III. A. Dagegen

gelangte A am 18. Januar 2022 mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht. Er beantragte, den Beschluss der Aufsichtskommission vom 2. Dezember 2021 aufzuheben und das Entbindungsgesuch abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Zudem ersuchte er um Zusprechung einer Parteientschädigung. B. Die Aufsichtskommission verzichtete am 1. Februar 2022 auf eine Stellungnahme. Rechtsanwalt C liess mit Beschwerdeantwort vom 22. Februar 2022 beantragen, auf die Beschwerde nicht einzutreten, sie eventualiter abzuweisen und ihm eine Parteientschädigung zuzüglich Mehrwertsteuer zuzusprechen. Die Aufsichtskommission verzichtete auf Vernehmlassung dazu. Innert erstreckter Frist reichte A am 28. März 2022 eine Stellungnahme ein, worauf sich Rechtsanwalt C mit Eingabe vom 12. April 2022 erneut vernehmen liess. Weitere Stellungnahmen gingen nicht mehr ein. Der Einzelrichter erwägt: 1. 1.1 Gemäss § 38 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003 (AnwG; LS 215.1) kann gegen in Anwendung dieses Gesetzes ergangene Anordnungen Beschwerde an das Verwaltungsgericht nach Massgabe der §§ 41 ff. des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG; LS 175.2) erhoben werden. Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde ergibt sich ferner aus § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a VRG. Streitigkeiten betreffend die Entbindung vom Berufsgeheimnis fallen grundsätzlich in die einzelrichterliche Zuständigkeit (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 3 VRG); in Fällen von grundsätzlicher Bedeutung kann die Entscheidung der Kammer übertragen werden (§ 38b Abs. 2 VRG). Ein solcher Fall liegt nicht vor, weshalb der Einzelrichter zum Entscheid berufen ist. 1.2 Zur Beschwerde ist befugt, wer durch die Anordnung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (§ 49 in Verbindung mit § 21 Abs. 1 VRG). Dem Beschwerdeführer wurden im angefochtenen Beschluss Kosten auferlegt und seinem vormaligen Rechtsanwalt wurde die ihn betreffende Preisgabe des anwaltlichen Berufsgeheimnisses erlaubt, weshalb ihm ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung zukommt. Ein spezifisches individuelles Geheimhaltungsinteresse ist entgegen der Vorbringen des privaten Beschwerdegegners für die Legitimation zur Beschwerde gegen den Entbindungsentscheid nicht vorausgesetzt, sondern erst im Rahmen der materiellen Beurteilung bedeutsam (hiernach E. 3.3). Dass sich der Beschwerdeführer im Entbindungsverfahren nicht zur Sache äusserte, worauf der private Beschwerdegegner hinweist, lässt seine Parteistellung im Entbindungsverfahren und damit die formelle Beschwer nicht entfallen. Durch die Fristansetzung an den Beschwerdeführer mit dem Hinweis, bei Säumnis werde Verzicht auf Stellungnahme angenommen und aufgrund der Akten entschieden, behandelte ihn die Aufsichtskommission im Übrigen auch – zu Recht – als Verfahrenspartei (vgl. BGr, 22. Januar 2013, 1C_272/2012, E. 3.3). 1.3 Da die weiteren Prozessvoraussetzungen ebenfalls erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. 2.1 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte unterstehen zeitlich unbegrenzt und gegenüber jeder Person dem Berufsgeheimnis (im Folgenden auch Anwaltsgeheimnis) über alles, was ihnen infolge ihres Berufs von ihrer Klientschaft anvertraut worden ist (Art. 13 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte [BGFA; SR 935.61]; vgl. auch Art. 321 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 [StGB; SR 311.0]). Zu den Tatsachen, welche unter den Schutz des Anwaltsgeheimnisses fallen, gehört grundsätzlich bereits der Umstand des Bestehens eines Mandats zwischen dem Rechtsanwalt und dem Klienten, weshalb die klageweise Einforderung einer Honorarforderung eine vorgängige Befreiung des Anwalts von seiner Schweigepflicht voraussetzt (BGr, 6. Januar 2017, 2C_704/2016, E. 3.1). Das anwaltliche Berufsgeheimnis ist ein im öffentlichen Interesse geschaffenes, für einen funktionierenden

und den Zugang zur Justiz garantierenden Rechtsstaat unerlässliches Institut. Über den institutionellen Teilgehalt hinaus weist es als Verpflichtung und Recht der Anwältinnen und Anwälte zur Geheimhaltung sämtlicher ihnen infolge ihres Berufes von Klienten anvertrauten Informationen sowie als Recht der Klienten auf Vertraulichkeit dieser Informationen einen individual-rechtlichen Normgehalt auf (BGE 145 II 229 E. 7.1 mit Hinweisen, übersetzt in Pra 109 [2020] Nr. 21). 2.2 Eine Anwältin oder ein Anwalt kann bei der Aufsichtskommission um Entbindung vom Berufsgeheimnis ersuchen, wenn die Klientschaft keine Einwilligung erteilt oder diese nicht eingeholt werden kann (§ 33 AnwG). Die Entbindung durch die Aufsichtskommission erfolgt, wenn das Interesse an der Offenbarung deutlich höher ist als das Interesse der Klientschaft an der Geheimhaltung (§ 34 Abs. 3 AnwG). Ob dem Ersuchen um Entbindung zu entsprechen ist, beurteilt sich angesichts der institutionellen und individual-rechtlichen Bedeutung des anwaltlichen Berufsgeheimnisses aufgrund einer Abwägung sämtlicher auf dem Spiel stehenden Interessen, wobei nur ein deutlich überwiegendes öffentliches oder privates Interesse eine Entbindung als zulässig erscheinen lässt (BGE 142 II 307 E. 4.3.3; VGr, 14. Mai 2020, VB.2019.00735, E. 2.2 mit Hinweisen). Im Rahmen dieser Interessenabwägung ist anhand des Einzelfalls genau zu prüfen, welche Informationen zu welchem Zweck gegenüber welchen Dritten offenbart werden sollen (Alexander Brunner/Matthias-Christoph Henn/Kathrin Kriesi, Anwaltsrecht, Zürich/Basel/Genf 2015, S. 204 f.). 2.3 Der Entbindungsentscheid ermöglicht dem gesuchstellenden Anwalt nur, ohne Verletzung des disziplinar- und strafrechtlich geschützten Berufsgeheimnisses seine behauptete Honorarforderung gerichtlich geltend zu machen. Allfällige Pflichtverletzungen bei der Mandatsführung sind grundsätzlich nicht Gegenstand des Verfahrens betreffend Entbindung, sondern erst im Zivilprozess um die Honorarforderung zu beurteilen (BGr, 6. Januar 2017, 2C_704/2016, E. 3.3). Die Entbindung vom Anwaltsgeheimnis hat keinerlei materielle Rechtswirkungen und präjudiziert einen späteren Zivilprozess über die Honorarforderung in keiner Weise (BGr, 16. Mai 2018, 2C_439/2017, E. 3.3).

E. 3.1

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist im Zusammenhang mit einer offenen Honorarforderung und der damit vorzunehmenden umfassenden Interessenabwägung auch dem Umstand Rechnung zu tragen, dass ein Anwalt vom Klienten grundsätzlich einen Kostenvorschuss verlangen könnte, der die voraussichtlichen Kosten seiner Tätigkeit decke (BGE 142 II 307 E. 4.3.3; BGr, 6. Januar 2017, 2C_704/2016, E. 3.2; BGr, 16. Juni 2016, 2C_215/2015, E. 5.2; vgl. zur Kritik an dieser bundesgerichtlichen Rechtsprechung VGr, 1. Juni 2017, VB.2016.00626, E. 4.2.2, mit zahlreichen Hinweisen). Diese Rechtsprechung lässt sich jedoch nicht darauf reduzieren, dass der Anwalt einen möglichst die Mandatskosten deckenden Vorschuss zu verlangen oder aber darzulegen habe, weshalb er einen solchen Vorschuss nicht einforderte. Vielmehr ist die bundesgerichtliche Rechtsprechung dahingehend zu verstehen, dass der Anwalt alles Notwendige unternehmen muss, um ein Verfahren um Entbindung vom Anwaltsgeheimnis für sein ausstehendes Honorar zu vermeiden (vgl. VGr, 1. Juni 2017, VB.2016.00626, E. 4.3.2). In diesem Zusammenhang kann zwar eine Rolle spielen, ob der betreffende Anwalt während des laufenden Mandatsverhältnisses einen oder mehrere Kostenvorschüsse von seiner Klientschaft bezogen hat, weil er damit letztlich die Höhe des zu Mandatsendes noch offenen Honorar Betrags mindestens reduzierte (sofern die Vorschüsse nicht die gesamten Kosten gedeckt haben). Wurden die verlangten Vorschüsse – wie in aller Regel anzunehmen ist – von der Klientschaft bezahlt, muss der Anwalt bei Rechnungsstellung für

das noch ausstehende (Rest-)Honorar nicht mit Widerstand rechnen. Er hätte damit tatsächlich zu vermeiden versucht, für seine Honorierung die Entbindung vom Anwaltsgeheimnis beanspruchen zu müssen. Der Erhebung eines solchen Kostenvorschusses muss aber wohl jede Massnahme gleichgestellt sein, die im Endeffekt zum selben Resultat führen würde, namentlich die regelmässige Ausstellung von Teilrechnungen für bereits erbrachte Leistungen. Die Einholung eines Kostenvorschusses ist demnach nicht in jedem Fall zwingend als bedingungslose Voraussetzung für die Eintreibung einer Honorarforderung zu erachten. Indes ist vom betroffenen Anwalt zu verlangen, dass er mindestens darlegt, ob er einen Kostenvorschuss erhoben oder ähnliche Massnahmen getroffen bzw. weshalb er im konkreten Einzelfall darauf verzichtet hat (zum Ganzen VGr, 14. Mai 2020, VB.2019.00735, E. 2.2).

E. 3.2

Die Aufsichtskommission erwog, weder habe der Beschwerdeführer Geheimhaltungsinteressen vorgebracht, noch seien solche den Akten zu entnehmen. Der Beschwerdeführer habe gemäss Ausführungen des privaten Beschwerdegegners einen Kostenvorschuss von Fr. 7'000.- und zwei Teilzahlungen von insgesamt Fr. 23'962.70 geleistet, offengeblieben sei angeblich ein Honorar von Fr. 38'538.35. Damit sei davon auszugehen, dass der private Beschwerdegegner während der Mandatsführung hinreichende Bemühungen unternommen habe, sein Honorar einzutreiben bzw. ein Entbindungsverfahren zu vermeiden.

E. 3.3

Macht die Klientschaft nicht einmal ansatzweise ein individuelles Geheimhaltungsinteresse geltend, welches dem Interesse des Anwalts am Honorarinkasso bzw. der Entbindung vom Anwaltsgeheimnis entgegenstehen würde, führt nicht schon das institutionelle Interesse an der Wahrung des Anwaltsgeheimnisses zu einer Verweigerung der Entbindung, sondern überwiegt das private Interesse der Anwältin oder des Anwalts an der Entbindung vom Anwaltsgeheimnis deutlich (BGr, 16. Mai 2018, 2C_439/2017, E. 3.5; 1. Februar 2019, 2C_8/2019, E. 3.3). Der Beschwerdeführer beruft sich nicht auf ein individuelles Geheimhaltungsinteresse, sondern beanstandet sinngemäss die Rechnungsstellung in der Sache – wofür in diesem Verfahren indessen kein Raum besteht (oben E. 2.3) – und bringt vor, dem privaten Beschwerdegegner habe ab seiner E-Mail vom 6. Mai 2020 klar sein müssen, dass er mit der Art und Höhe der Rechnungsstellung nicht einverstanden sei und deshalb kein Raum mehr für eine Weiterführung des Mandats in der bisherigen Art der Rechnungsstellung bestanden habe. Der private Beschwerdegegner hätte sich nach dem Dafürhalten des Beschwerdeführers um einen weiteren Kostenvorschuss bemühen müssen, nachdem ein Teil der Rechnung vom April 2020 nicht bezahlt worden sei. In der genannten E-Mail und der Nichtbezahlung einer Kleinspesenpauschale von 3 % der Honorarsumme sind jedoch keine Anhaltspunkte zu erblicken, die den privaten Beschwerdegegner hätten veranlassen müssen, konkrete Massnahmen zwecks Vermeidung eines Entbindungsverfahrens einzuleiten. Nachdem der Beschwerdeführer Fr. 23'962.70 bezahlt und den Kostenvorschuss verrechnen lassen hatte, kann dem Rechtsanwalt nicht vorgeworfen werden, er habe nicht alles Notwendige unternommen, um ein späteres Entbindungsverfahren zwecks Eintreibung der restlichen Honorarsumme zu vermeiden. Entgegen der beschwerdeführerischen Darstellung folgt nichts dergleichen aus der Chronologie der Ereignisse oder dem schriftlichen Austausch der Parteien. Bringt die Klientschaft ihren Unmut über die Höhe einer Rechnung zum Ausdruck oder ersucht sie um

deren Reduktion, besteht für Anwältinnen und Anwälte ohne zusätzliche Anhaltspunkte, dass die Honorarforderung nicht freiwillig beglichen werden könnte, regelmässig noch keine Veranlassung, umgehend einen (erneuten) Kostenvorschuss für künftige Leistungen einzufordern oder das Mandat niederzulegen. Letzteres tat der private Beschwerdegegner wegen der Meinungsverschiedenheiten bezüglich der Honorierung erst am 2. Dezember 2020. Sodann ist angesichts der bei den Akten liegenden Rechnungen nicht ersichtlich, dass die strittige Honorarforderung unter Missachtung der Anforderung von Art. 12 lit. i BGFA zu wenig spezifiziert worden wäre, sodass für deren Geltendmachung (noch) keine Entbindung gewährt werden dürfte (VGr, 14. Mai 2020, VB.2019.00735, E. 3.2).

E. 3.4

Aus Art. 12 lit. i BGFA folgt die Berufspflicht, die Klientschaft unaufgefordert periodisch über die Höhe des geschuldeten Honorars unterrichten zu müssen, um sie davor zu schützen, plötzlich mit einer unerwarteten Honorarforderung konfrontiert zu werden (BGr, 2. Juni 2021, 2C_1000/2020, E. 4 und 5). Ob das Abrechnungsintervall angemessen erscheint und ob der private Beschwerdegegner dieser Pflicht sowie der vertraglichen Verpflichtung zur periodischen Rechnungsstellung ("Interim invoice statements shall typically be issued monthly") in ausreichendem Masse nachgekommen ist, etwa durch die behauptete mündliche Orientierung des Beschwerdeführers, kann im Rahmen des Entbindungsverfahrens offenbleiben. Der zeitliche Abstand der bei den Akten liegenden Rechnungen vom 15. April 2020 und 17. September 2020 begründete – wenn überhaupt – jedenfalls noch keine derart gravierende Verletzung vertraglicher oder standesrechtlicher Pflichten, dass dem Anwalt ein schutzwürdiges und überwiegendes Interesse an der Entbindung zwecks Geltendmachung seiner behaupteten Honorarforderung abgesprochen werden müsste. Ein Abrechnungsintervall von vier Monaten bis zu einem Jahr erscheint bei längeren Mandaten in der Regel als angemessen und mit Art. 12 lit. i BGFA vereinbar (Brunner/Henn/Kriesi, S. 175). Vor diesem Hintergrund bedarf keiner Klärung, ob eine Verletzung von Art. 12 lit. i BGFA hinsichtlich des Abrechnungsintervalls überhaupt zur Verweigerung einer Entbindung vom Anwaltsgeheimnis zwecks Honorarinkasso führen könnte.

E. 3.5

Unter diesen Umständen überwiegt das Interesse des Anwalts, Bestand und Umfang seiner Honorarforderung zum Gegenstand eines Zivilprozesses machen zu dürfen und dafür im erforderlichen Umfang vom Anwaltsgeheimnis entbunden zu werden, deutlich. Die Beschwerde erweist sich demzufolge als unbegründet und ist abzuweisen.

E. 4

Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Er ist sodann zu verpflichten, dem privaten Beschwerdegegner für dieses Verfahren eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen (§ 17 Abs. 2 VRG).

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