

VVGE 2003 und 2004 Nr. 5, S. 21:

Art. 14 Abs. 1 des Gesetzes über die Ausübung des Anwaltsberufes; Art. 13 BGFA

Entbindung vom Anwaltsgeheimnis im Zusammenhang mit der Durchsetzung einer Honorarforderung (Erw. 6).

Entscheid der Anwaltskommission vom 23. Juni 2004 (AKO 02/008).

Aus den Erwägungen:

6. a. Es stellt sich sodann die Frage, ob Dr. Z durch die Geltendmachung von Honorarforderungen mittels Betreuung und Klage gegen A. B. ohne vorherige förmliche Entbindung vom Anwaltsgeheimnis durch die Aufsichtsbehörde das Berufsgeheimnis (Art. 14 des Gesetzes über die Ausübung des Anwaltsberufes vom 26. März 1999 [AnwG'99; LB XXV, 195] bzw. Art. 13 des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (Anwaltsgesetz) vom 23. Juni 2000 [BGFA; SR 935.61]) verletzt hat.

6. b. Nach Art. 14 Abs. 1 AnwG'99 schulden Anwältinnen und Anwälte der Klientschaft Treue und Verschwiegenheit. Das Berufsgeheimnis nach Art. 321 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0) ist zu wahren. Gemäss Abs. 3 dieser Bestimmung können sich Anwältinnen und Anwälte im Einzelfall vom Anwaltsgeheimnis entbinden lassen (damals durch das Obergericht, nunmehr durch die Anwaltskommission), wenn dessen Wahrung nicht mehr zumutbar ist. Art. 13 BGFA schreibt vor, dass Anwältinnen und Anwälte zeitlich unbegrenzt und gegenüber jedermann dem Berufsgeheimnis über alles unterstehen, was ihnen infolge ihres Berufes von ihrer Klientschaft anvertraut worden ist. Die Entbindung verpflichtet sie nicht zur Preisgabe von Anvertrautem.

Es ist allgemein anerkannt, dass das Anwaltsgeheimnis zu den wichtigsten anwaltlichen Berufspflichten überhaupt zählt, auf dessen strikter Beachtung das grundlegende Vertrauensverhältnis zwischen Klient und Anwalt beruht (statt vieler: Wolfers, a.a.O., S. 133; Urteil des Bundesgerichts 2P. 144/2001 vom 31. Juli 2001, Erw. 3). Die Bedeutung der Schweigepflicht wird dadurch unterstrichen, dass nebst dem disziplinarischen Schutz Art. 321 StGB die Verletzung des anwaltlichen Berufsgeheimnisses unter Strafe stellt.

Dem Anwaltsgeheimnis unterstehen sämtliche mit dem Mandat verbundene Tatsachen (bereits der Name des Klienten, die Tatsache, dass ein bestimmter Klient den Anwalt aufgesucht hat und das Bestehen eines Mandatsverhältnisses als solches) und Wahrnehmungen, soweit es sich um eine nicht offenkundige Tatsache handelt, die der Anwalt nicht offenbaren soll, da sie nicht für die Öffentlichkeit bestimmt ist. Die Schweigepflicht gilt auch gegenüber Personen, die ihrerseits einer Geheimhaltungspflicht unterstehen (vgl. Testa, a.a.O., S. 156; Späh, a.a.O., S. 405;

Aufsichtskommission über die Rechtsanwälte des Kantons Zug, AK 2001/3, 25.6.2002, in: Revue 9/2002, S. 31).

6. c. Unter gewissen Voraussetzungen darf der Anwalt jedoch Geheimnisse offenbaren, ohne eine Sanktion zu riskieren. Die Wahrung des Anwaltsgeheimnisses bildet aber die Regel, die erlaubte Offenbarung die Ausnahme (explizit Art. 14 Abs. 1 AnwG'99). So ist es dem Anwalt erlaubt, Geheimnisse zu offenbaren, wenn der Klient ausdrücklich oder stillschweigend einwilligt oder wenn die Aufsichtsbehörde den Anwalt auf dessen Ersuchen vom Anwaltsgeheimnis entbindet.

Bei der Entbindung vom Anwaltsgeheimnis durch die Aufsichtsbehörde ist gestützt auf die konkreten Umstände des Einzelfalles eine Interessenabwägung zwischen Geheimhaltung und Offenbarung vorzunehmen. In Fällen, wo es um die Durchsetzung von Honoraransprüchen des Anwalts gegenüber seinem Klienten geht, wird diese Entbindung nach konstanter Praxis der Kantone in der Regel ohne Weiteres erteilt, da das Interesse an der Durchsetzung der Honoraransprüche dem Interesse des Klienten an der Geheimhaltung grundsätzlich vor geht, weil sonst der Anwalt generell schlechter gestellt wäre als andere Beauftragte (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2P.90/2002 vom 8. Juli 2002, Erw. 5, 2P.313/1999 vom 8. März 2000, Erw. 2.d; OGE vom 6. August 1998 i.S. Dr. X.; LGVE 2000 I Nr. 48; ABOG BL 2000, S. 84; BJM 2002, S. 279; ZR 97 (1998) Nr. 26, S. 79; Wolffers, a.a.O., S. 140). Dabei begnügen sich die Aufsichtsbehörden z.T. mit einer bloss summarischen Prüfung entsprechender Gesuche und fordern vom Anwalt Beweis nur insoweit, als der Gesuchsgegner überhaupt taugliche Argumente für ein Überwiegen seines Geheimhaltungsinteresses vorbringt (AnwK BE Nr. 3380 vom 1. März 1991). Einzig bei "Bagatellbeträgen" wird in Rechtsprechung und Lehre teilweise die Meinung vertreten, dass das Interesse am Honorarinkasso bedeutend kleiner sei als das Geheimhaltungsinteresse (Fellmann/Sidler, Standesregeln des Luzerner Anwaltsverbandes, Bern 1996, S. 51; Sterchi, Kommentar zum bernischen Fürsprecher-Gesetz, Bern 1992, Art. 41 N 4.c.bb; Schwarz, Das Anwaltsgeheimnis, in: Schweizerisches Anwaltsrecht, Bern 1998, S. 123). Wie es sich damit verhält, kann jedoch vorliegend offen gelassen werden.

Unter diesen Umständen stellt sich die Frage, ob das Erfordernis, vor der gerichtlichen Geltendmachung von Honoraransprüchen eine formelle Entbindung durch die Aufsichtsbehörde einzuholen, nicht eine inhaltslose, rechtlich nicht begründbare Formalität darstellt, wie in Rechtsprechung und Lehre in zunehmendem Mass vertreten wird. Dabei wird argumentiert, dass die Bestreitung oder Nichtbezahlung einer Anwaltsrechnung klientenseitig die Inkaufnahme ihrer rechtlichen Geltendmachung impliziere und damit als beschränkter Geheimhaltungsdispens qualifiziert werden müsse (Schwarz, a.a.O., S. 123; Brückner, Schweizerisches Beurkundungsrecht, Zürich 1993, S. 334 f.). Die neuere kantonale Praxis tendiert denn auch dazu, auf das formelle Erfordernis einer Entbindung durch die Aufsichtsbehörde zu verzichten, soweit die Durchsetzung von Honoraransprüchen zur Diskussion steht. Die luzernische Aufsichtsbehörde über die Urkundspersonen tritt in konstanter Praxis mit dieser Begründung auf Gesuche um Entbindung vom Berufsgeheimnis im Hinblick auf die gerichtliche oder betriebsrechtliche Verfolgung von Vergütungsansprüchen gar nicht ein (LGVE 2002 I Nr. 30, mit Hinweisen). Die gleiche Ansicht vertritt die Anwaltskommission des Kantons Aargau, welche keine Notwendigkeit für den Anwalt sieht, zur Durchsetzung

seiner Honorarforderung eine Bewilligung der Anwaltskommission zur Befreiung vom Berufsgeheimnis einzuholen:

"Die Auftragserteilung an den Anwalt beinhaltet eine konkludente Einwilligung des Klienten zur Offenbarung allfälliger Berufsgeheimnisse für einen Honorarstreit. Der Klient weiss bei der Auftragserteilung, dass er die Anwaltsleistungen bezahlen muss. ... Der Klient muss auch wissen, dass der Anwalt zur Eintreibung seiner Forderung ein Gerichtsverfahren einleiten kann, falls die Forderung nicht bezahlt wird. Ein allfälliges Verfahren würde auf Antrag des Klienten auch unter Ausschluss der Öffentlichkeit durchgeführt. Auch bei einem Disziplinar- oder einem altrechtlichen Moderationsverfahren wurde davon ausgegangen, dass der Klient durch die Anzeige oder Gesuchseinreichung den Anwalt gemäss § 18 Abs. 2 lit. a AnwG vom Anwaltsgeheimnis dispensiert hat. Der Klient muss aber die Möglichkeit haben, seine stillschweigend oder ausdrücklich erteilte Einwilligung nachträglich zu widerrufen (ZR 97/1998 Nr. 50 S. 157). Falls ein Widerruf durch den Klienten erfolgt, wird die Anwaltskommission inskünftig auch bei Honorarstreitigkeiten ein Gesuch um Befreiung vom Berufsgeheimnis gemäss § 18 Abs. 2 lit. b AnwG behandeln" (AGVE 1998 Nr. 31).

Auch die zugerische Aufsichtskommission entschied, dass der Rechtsanwalt, der ohne vorgängige Entbindung durch die Aufsichtsbehörde seine Forderung gegen den Klienten auf dem Rechtsweg geltend mache, unter Einhaltung gewisser Grenzen keine Berufspflichtverletzung begehe (Entscheid vom 25. Juni 2002, in: Revue 9/2002, S. 31 f.). Die zürcherische Aufsichtskommission über die Rechtsanwälte geht seit einer Praxisänderung davon aus, dass kein Verstoss gegen § 14 AnwG ZH vorliege, wenn der Anwalt bei Vorliegen höherer Interessen (wie es im berechtigten Interesse des Anwalts, seine Honorarforderung ohne Behinderung durch das Berufsgeheimnis eintreiben zu können, regelmässig gegeben sei) in einer Betreuung oder Klage das Mandatsverhältnis offenbare, ohne dass ihm dies vorgängig bewilligt worden sei (ZR 97 (1998) Nr. 26; Beschluss vom 3. Oktober 2002, Erw. 3.4). Das Bundesgericht und die Anwaltskammer des Kantons Bern erachten die Ausstellung des Zahlungsbefehls unter dem Hinweis auf die Honorarnote ohne vorausgehende Entbindung noch als zulässig (Urteil des Bundesgerichts 2P. 144/2001 vom 31. Juli 2001, Erw. 3).

Die Anwaltskommission schliesst sich dieser Tendenz an. In der Tat ergibt sich bereits aus dem Wesen des Auftragsverhältnisses, dass das Interesse des Anwalts an der Honorierung demjenigen des Klienten an der Geheimhaltung vorgeht, da die Honorierung wesentlicher Bestandteil des Auftragsverhältnisses bildet und sich der Klient zur Honorierung des Anwalts verpflichtet hat. In dieser Verpflichtung ist denn auch die (stillschweigende) Einwilligung enthalten, dass im Streitfall der Richter für die Durchsetzung der ausstehenden Honorarforderung angerufen werden darf. Insoweit hat der Klient den Anwalt bereits bei der Auftragserteilung von der Schweigepflicht entbunden. Eine nachträgliche Berufung auf die Geheimhaltungspflicht würde in diesen Fällen gegen Treu und Glauben verstossen (vgl. Fellmann, Berner Kommentar, Bern 1992, Art. 398 OR N 92). Dabei sind allerdings Grenzen zu beachten, indem der Anwalt nur diejenigen geheimen

Tatsachen offenbaren darf, die notwendig und geeignet erscheinen, um seine Honoraransprüche im Prozess durchzusetzen.

Im Übrigen soll der Anwalt weiterhin das Recht haben, in Zweifelsfällen und zur Einschränkung des eigenen Risikos bei der Anwaltskommission um Entbindung vom Anwaltsgeheimnis zu ersuchen, um seine Honorarforderung gerichtlich durchzusetzen. Dies kann sich namentlich dann aufdrängen, wenn die Interessenabwägung bei objektiver Betrachtung zu keinem klaren Ergebnis führt und mit überwiegenden Geheimhaltungsinteressen des Klienten zu rechnen ist, und ist auch im Hinblick auf die vorbehaltene strafrechtliche Verfolgung wegen Verletzung des Berufsgeheimnisses nach Art. 321 StGB von Bedeutung (Entscheid der Aufsichtscommission über die Rechtsanwälte des Kantons Zug vom 25. Juni 2002, a.a.O.).

6. d. Dr. Z bringt überdies vor, im Rahmen der Mandatserteilung habe ihn die Auftraggeberin bei Unterzeichnung der Vollmachten vom 20. Dezember 2000 in Bezug auf allfällige Honorarstreitigkeiten ausdrücklich vom Anwaltsgeheimnis entbunden. In diesen Vollmachten (Bel. 11, 12) ist im letzten Absatz folgender Passus enthalten: "Im Weiteren entbindet der Auftraggeber den Beauftragten bei allfälligen Streitigkeiten bezüglich seinem Honorar ausdrücklich vom Anwaltsgeheimnis." Ähnlich lautende Klauseln finden sich auch in den Vollmachtenformularen anderer Anwälte der Kantone Obwalden, Nidwalden und Luzern (Bel. 9, 10, 13). Diese Praxis wird offenbar von etlichen kantonalen Aufsichtsbehörden zumindest geduldet (Schwarz, a.a.O., S. 124, welcher diese Praxis allerdings als fragwürdig erachtet).

Folgt man der vorstehenden Auffassung, wonach bereits in der Verpflichtung des Klienten zur Honorierung des Anwalts auch die (stillschweigende) Einwilligung enthalten ist, dass im Streitfall der Richter für die Durchsetzung der ausstehenden Honorarforderung angerufen werden darf und sieht das Gesetz keine bestimmte Form der Einwilligung vor, so muss demzufolge auch ein förmlicher Dispens in der Anwaltsvollmacht als zulässig - wenn auch nicht als notwendig - erachtet werden. Vorzubehalten ist auch in diesem Fall, dass der Anwalt nur diejenigen geheimen Tatsachen offenbaren darf, die notwendig und geeignet erscheinen, um seine Honoraransprüche im Prozess durchzusetzen und die Entbindungserklärung jederzeit widerrufen werden kann (Beschluss der Aufsichtscommission über die Rechtsanwälte im Kanton Zürich vom 3. Oktober 2002, Erw. 3.3; ZR 97 (1998) Nr. 50).