

Hochschulstrasse 17
Postfach 7475
3001 Bern
Telefon 031 635 48 05
Fax 031 635 48 17
anwaltsaufsicht.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Entscheid

AA 13 104 FER

Bern, 12. Juni 2014

Besetzung

Oberrichterin Apolloni Meier (Präsidentin), Referent Rechtsanwalt Zbinden, Gerichtspräsident Bähler, Gerichtspräsident Urech, Fürsprecher Sterchi, Gerichtsschreiberin Spielmann

Verfahrensbeteiligte

A. _____ GmbH

Anzeigerin

gegen

B. _____

Disziplinarbeklagter

Gegenstand

Disziplinarverfahren

Anzeige vom 21. Juni 2013

Regeste:

Verletzung der Pflicht zur beförderlichen Mandatsführung (Art. 12 lit. a BGFA)

Der Disziplinarbeklagte kämpfte mit gesundheitlichen Problemen und kam unbestrittenermassen – teilweise über Monate – seiner Pflicht zur beförderlichen Mandatsführung nicht nach. Auch unterliess er es, für eine Vertretung zu sorgen.



Erwägungen:

1. Mit Eingabe vom 21. Juni 2013 erstattete die A. _____ GmbH (nachfolgend Anzeigerin) bei der Anwaltsaufsichtsbehörde Anzeige gegen ihren ehemaligen Anwalt, Rechtsanwalt B. _____ (nachfolgend Disziplinarbeklagter) wegen berufswidrigem Verhalten. Zur Begründung führte die Anzeigerin aus, dass der Disziplinarbeklagte ein am 27. April 2010 übernommenes Mandat trotz umgehend geleistetem Kostenvorschuss von Fr. 6'000.00 ungenügend bzw. gar nicht erfüllt habe. Der Disziplinarbeklagte sei zwar anfänglich tätig geworden, habe rasch eine erste Beurteilung abgegeben und den Gegenanwalt am 10. Mai 2010 angeschrieben. Rückmeldungen über den Stand der Dinge seien jedoch keine erfolgt, trotz schriftlichen Anfragen und Erinnerungen im September 2010 und Oktober 2010 sowie Januar 2011. Auf die erneute schriftliche Anfrage über den Stand der Dinge und Bitte um ein persönliches Gespräch vom 20. Juni 2011 habe der Disziplinarbeklagte am 27. Juni 2011 geantwortet und erklärt, er habe wegen eines krankheitsbedingten Ausfalls nicht früher auf die diversen Anfragen reagieren können, gleichzeitig habe er versprochen, bis Mitte Juli 2011 eine endgültige Stellungnahme zu verfassen. Diese sich selbst gesetzte Frist habe der Disziplinarbeklagte durch Mitteilung vom 12. Juli 2011 auf Mitte August 2011 verlängert. Aufgrund einer erneuten Mahnung anfangs September 2011 habe der Disziplinarbeklagte eine Stellungnahme bis 17. Oktober 2011 zugesichert, was wiederum nicht eingehalten worden sei. Alsdann sei die Stellungnahme auf den 10. November 2011 angekündigt und ein Besprechungstermin für den 5. Dezember 2011 vereinbart worden, was beides vom Disziplinarbeklagten erneut nicht eingehalten wurde. Auch ein auf den 14. Dezember 2011 festgelegter Besprechungstermin sei von ihm kurzfristig abgesagt worden. Schliesslich sei die Stellungnahme auch Ende Januar 2012 noch nicht vorgelegen. In der Folge habe die Anzeigerin dem Disziplinarbeklagten das Mandat am 14. September 2012 entzogen und ihn aufgefordert, über den geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 6'000.00 abzurechnen, was trotz Ermahnungen vom 20. September 2012, Dezember 2012 und Februar 2013 nicht geschehen sei.
2. Mit Schreiben vom 1. Juli 2013 setzte die Präsidentin der Anwaltsaufsichtsbehörde dem Disziplinarbeklagten Frist zur Einreichung einer kurzen Stellungnahme bis zum 23. Juli 2013. Wegen beruflicher Überlastung beantragte der Disziplinarbeklagte mehrere Fristverlängerungen, die ihm gewährt wurden. Die Stellungnahme erfolgte am 30. September 2013.
3. Mit Schreiben vom 1. Juli 2013 erläuterte Gerichtsschreiberin Spielmann im Namen der Anwaltsaufsichtsbehörde der Anzeigerin kurz die Funktion und die Handlungsmög-

lichkeiten der Anwaltsaufsichtsbehörde und teilte ihr mit, dass ihr im Disziplinarverfahren als Anzeigerin keine Parteistellung zukomme, dass sie jedoch verlangen könne, über den Ausgang des Verfahrens informiert zu werden. In ihrem Antwortschreiben vom 3. Juli 2013 ersuchte die Anzeigerin um Mitteilung über die Art der Erledigung des Verfahrens.

4. Mit Schreiben vom 12. Juli 2013 reichte die Anzeigerin einen Belegband mit 27 ausgedruckten Emails zwischen ihr und dem Disziplinarbeklagten nach. Eine Kopie davon wurde dem Disziplinarbeklagten am 19. Juli 2013 zugestellt.
5. Der Disziplinarbeklagte anerkennt in seiner Stellungnahme vom 30. September 2013 die Ausführungen der Anzeigerin und bedauert die bei der Bearbeitung des Mandats eingetretenen Verzögerungen. Er macht allerdings geltend, es sei nicht so, dass er gar nicht aktiv geworden sei. Gemäss seinem Timesheet (Beilage 1) habe sein Aufwand über 40 Stunden betragen. Hauptsächlich aus gesundheitlichen Gründen sei es mehrmals zu längeren Unterbrüchen gekommen, was der Klientschaft nicht bzw. ungenügend kommuniziert worden sei. Weiter weist der Disziplinarbeklagte darauf hin, dass auch seitens der Anzeigerin mehrmals während jeweils mehreren Monaten keine Kontakte oder Nachfragen erfolgten (z.B. Januar bis Juli 2011 und Januar bis September 2012) und ein Mandatsentzug ohne weiteres viel früher möglich und wohl auch angezeigt gewesen wäre. Im Oktober 2012 habe er sich wegen einer akuten Aortendissektion notfallmässig einer schweren, lebensgefährlichen Operation unterziehen müssen. Darüber habe sein Sekretariat den neuen Anwalt der Anzeigerin im November 2012 informiert. In der Folge sei er bis Ende 2012 zu 100% und anschliessend bis Ende März 2013 zu 50% arbeitsunfähig gewesen. Seine Stellvertreterin, Frau Rechtsanwältin C._____ habe sich dann von Juni bis Dezember 2013 im Schwangerschaftsurlaub befunden. Der Disziplinarbeklagte verweist alsdann auf die Korrespondenz mit dem neuen Anwalt der Anzeigerin, D._____, vom September 2013 (Beilagen 3 und 4), aus welcher sich ergebe, dass die Situation mit der Anzeigerin bereinigt werden konnte, namentlich dass er den Kostenvorschuss von Fr. 6'000.00 Ende September 2013 vollumfänglich zurückerstattet habe (Überweisungsbeleg Beilage 5). Der Disziplinarbeklagte schliesst seine Stellungnahme mit der Feststellung, er sei sich seiner Verfehlungen bewusst und werde dafür besorgt sein, dass es in Zukunft zu keiner solchen Situation mehr kommen werde. Er verzichtet, zum Ausgang des Verfahrens einen förmlichen Antrag zu stellen.

6. Mit Verfügung vom 10. Oktober 2013 nahm die Präsidentin der Anwaltsaufsichtsbehörde von der durch die Anzeigerin erstatteten Meldung vom 21. Juni 2013 sowie von der Stellungnahme des Disziplinarbeklagten vom 30. September 2013 Kenntnis und eröffnete gegen Rechtsanwalt B. _____ ein Disziplinarverfahren wegen möglicher Verletzung von Art. 12 lit. a BGFA. Dem Disziplinarbeklagten wurde eine Frist von 21 Tagen zur Einreichung einer ausführlichen Stellungnahme gesetzt.
7. Mit Schreiben vom 30. Dezember 2013 teilte der Disziplinarbeklagte innert der ihm verlängerten Frist mit, er verweise auf seine Ausführungen in der Stellungnahme vom 30. September 2013 und habe nichts Wesentliches mehr beizufügen. Gleichzeitig gab er das Schreiben von Rechtsanwalt D. _____ vom 1. Oktober 2013 zu den Akten, aus dem hervorgeht, dass der Kostenvorschuss der Anzeigerin zurückerstattet wurde.
8. Mit Verfügung vom 7. Januar 2014 nahm die Präsidentin der Anwaltsaufsichtsbehörde Kenntnis von der Stellungnahme des Disziplinarbeklagten vom 30. Dezember 2013 und bestimmte Rechtsanwalt Pascal Zbinden zum Referenten.
9. Die sachliche und örtliche Zuständigkeit der Anwaltsaufsichtsbehörde des Kantons Bern ist gestützt auf Art. 14 des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 23. Juni 2000 (BGFA; SR 935.61) in Verbindung mit Art. 12 lit. b des kantonalen Anwaltsgesetzes (KAG; BSG 168.11) gegeben, da der Disziplinarbeklagte im Anwaltsregister des Kantons Bern eingetragen ist.
10. Die Berufsregeln der Anwälte sind seit dem 1. Juni 2002 im BGFA geregelt. Die dortige Umschreibung in Art. 12 BGFA ist abschliessender Natur, d.h., für abweichende kantonale Vorschriften besteht kein Raum mehr, wie das Bundesgericht am 18. Juni 2004 in BGE 130 II 270 ff., E. 3 festgestellt hat. Zur Auslegung von Art. 12 BGFA kann zudem nur noch beschränkt auf die jeweiligen Standesregeln der kantonalen Anwaltsverbände abgestellt werden, welche bis anhin regelmässig herangezogen wurden, um die im betreffenden Kanton geltenden Berufspflichten zu konkretisieren¹.

Gemäss der Generalklausel von Art. 12 lit. a BGFA haben Anwältinnen und Anwälte ihren Beruf sorgfältig und gewissenhaft auszuüben. Anwälte handeln in ihrem Beruf im Einklang mit der Rechtsordnung und unterlassen alles, was ihre Vertrauenswürdigkeit in Frage stellt. Die Güte der Dienstleistung hängt aber auch von den Umständen und

¹ vgl. auch FELLMANN, in FELLMANN/ZINDEL, Kommentar zum Anwaltsgesetz, Zürich 2011, N. 4 zu Art. 12 BGFA.

vom Schwierigkeitsgrad des Falles ab. Massgebend ist das vom Anwalt in guten Treuen zu erwartende, sachgerechte Verhalten².

11. Im Verhältnis zwischen Anwalt und Klient geht es bei Art. 12 lit. a BGFA aber insbesondere nicht darum, die Qualität der Mandatsführung an sich zu regeln. Die Verletzung zivilrechtlicher Pflichten darf nicht über die Generalklausel des Art. 12 lit. a BGFA zu berufsrechtlichen Sanktionen führen. Art. 12 lit. a BGFA greift erst ein, wenn das Verhalten gegen Regeln verstösst, die dem Schutz des rechtsuchenden Publikums und der Gewährleistung des geordneten Gangs der Rechtspflege dienen. Es muss sich also um ein grobes Fehlverhalten handeln.³
12. Nach der Übernahme eines Mandats gebietet die Treuepflicht dem Anwalt, den erhaltenen Auftrag möglichst beförderlich auszuführen. Disziplinarrechtlich relevant ist nur die krasse Verletzung der Pflicht zur beförderlichen Mandatsführung, insbesondere wenn ein Anwalt Mahnungen des Auftraggebers mehrfach missachtet oder seine Untätigkeit ein zeitlich nicht mehr zu verantwortendes Ausmass annimmt.⁴
13. Gemäss der Darstellung des Mandatsverlaufs in der Anzeige – die der Disziplinarbeklagte grundsätzlich anerkennt - hat der Disziplinarbeklagte mehrfach zum Teil über Monate Anfragen und Mahnungen der Anzeigerin nicht beantwortet, bzw. Ankündigungen, die von der Anzeigerin geforderte Stellungnahme zu verfassen, nicht eingehalten. Diese Stellungnahme – gemeint ist offensichtlich eine schriftliche Beurteilung der rechtlichen Situation samt einem Vorschlag zum weiteren Vorgehen – hat der Disziplinarbeklagte schliesslich nie abgegeben, weshalb es Mitte September 2012 zum Mandatsentzug kam. Vom ersten Ersuchen der Anzeigerin um Erhalt eines Zwischenberichts vom 21. September 2010 bis zum Mandatsentzug sind somit zwei Jahre verstrichen. Auch unter gebührender Berücksichtigung der Tatsache, dass es sich offensichtlich um einen komplexen Fall handelte (internationales Verhältnis, Gerichtsstandsfrage), stellt eine Verzögerung von zwei Jahren eine unverhältnismässig lange Dauer dar. Der Disziplinarbeklagte ist seinen Ausführungen zufolge zwar nicht untätig geblieben, gemäss seinem Timesheet (Beilage 1) ist bei ihm und seiner Stellvertreterin zwischen Ende April 2010 bis Mitte Dezember 2011 ein Aufwand von über 40 Stunden zusammen gekommen. Der Disziplinarbeklagte hat aber über den Stand seiner Abklärungen und Arbeiten nicht informiert. Im Übrigen ist dem Timesheet zu entnehmen,

² vgl. dazu BEAT HESS, Das Anwaltsgesetz des Bundes (BGFA) und seine Umsetzung durch die Kantone am Beispiel des Kantons Bern, in ZBJV Band 140/2004, S. 102 ff.

³ FELLMANN, a.a.O., N. 15 zu Art. 12 BGFA.

⁴ FELLMANN, a.a.O., N. 28 zu Art. 12 BGFA

dass zwischen anfangs Juni 2010 und Ende Juni 2011, also während 13 Monaten, keine Bearbeitung des Dossiers erfolgte.

Der Disziplinarbeklagte erklärt die Verzögerungen damit, dass er mehrfach aus gesundheitlichen Gründen längere Zeit ausgefallen sei, was er gegenüber der Anzeigerin zugegebenermassen nicht bzw. ungenügend kommunizierte.

Ist ein Anwalt infolge gesundheitlicher Beschwerden nicht oder nur teilweise arbeitsfähig, ist er gehalten, das Nötige vorzukehren, damit bei der Bearbeitung seiner Mandate keine übermässigen Verzögerungen eintreten. Er hat gegebenenfalls für eine Vertretung zu sorgen, zumindest aber seine Kanzlei so zu organisieren, dass die Informationen über den Stand der Dinge innert angemessener Zeit zu seinem Klienten gelangen.

Dies ist vorliegendenfalls unbestrittenermassen nicht geschehen. Der Disziplinarbeklagte hat es nicht nur unterlassen, das Mandat mit der nötigen Stringenz zu bearbeiten, sondern hat auch mehrfach über Monate auf Anfragen nicht reagiert. Nach einer gewissen Zeit hätte er wohl selber zum Ergebnis kommen müssen, dass er aufgrund seiner gesundheitlichen Einschränkungen das komplexe Mandat nicht weiterführen kann, womit eine Auflösung des Mandatsverhältnisses durch ihn selber ernsthaft in Erwägung zu ziehen gewesen wäre. Wenig entlastet den Disziplinarbeklagten die Tatsache, dass die Anzeigerin zum Teil auch mehrere Monate nichts von sich hören liess, hat doch der Disziplinarbeklagte in seinen wenigen Rückmeldungen als Grund der Verzögerung seine gesundheitlichen Einschränkungen angegeben, was eine gewisse Zurückhaltung bei der Kadenz der Ermahnungen durch die Anzeigerin zumindest teilweise erklärt.

Der Disziplinarbeklagte hat es nach dem Mandatsentzug durch die Anzeigerin auch unterlassen, innert angemessener Zeit Rechenschaft über seine Abklärungen / den Inhalt seiner Mandatsführung abzulegen sowie über den Kostenvorschuss abzurechnen. Wie aus Beilage 3 der Stellungnahme vom 30. September 2013 hervorgeht, erfolgte dies erst mit Schreiben des Disziplinarbeklagten an Rechtsanwalt D. _____ vom 18. September 2013, nachdem dieser ein Schlichtungsgesuch bei der Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland eingereicht hatte. Der Disziplinarbeklagte verzichtete schliesslich auf ein Honorar und erstattete den von der Anzeigerin geleisteten Kostenvorschuss vollumfänglich zurück.

14. Insgesamt muss festgestellt werden, dass vorliegend das der Treuepflicht entspringende Gebot der beförderlichen Mandatsführung krass verletzt ist. Wie dargelegt, ist es nicht nur zu sehr erheblichen Verzögerungen gekommen, der Disziplinarbeklagte hat überdies auf Anfragen und Ermahnungen mehrfach über Monate nicht reagiert. Es liegt somit ein Verstoss gegen die Pflicht der sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung gemäss Art. 12 lit. a BGFA vor.
15. Bei einem Verstoss gegen das BGFA kann die Disziplinarbehörde gemäss Art. 17 Abs. 1 BGFA eine Verwarnung, einen Verweis, eine Busse bis zu CHF 20'000.00, ein befristetes oder ein dauerndes Berufsausübungsverbot verhängen. Die Disziplinierung hat sich an den Umständen des Einzelfalles auszurichten, wobei die Schwere des Verstosses, das Mass des Verschuldens sowie das berufliche Vorleben des Anwalts zu berücksichtigen sind (Fellmann, a.a.O., N 27 zu Art. 17).
16. Bei der Beurteilung des Masses des Verschuldens ist zunächst zu berücksichtigen, dass überhaupt erst ein krasser Verstoss gegen das Gebot der beförderlichen Mandatsführung einen Verstoss gegen das BGFA begründet. Erschwerend fällt allerdings ins Gewicht, dass der Disziplinarbeklagte auch nach Beendigung des Mandates lange keine Rechenschaft über seine Mandatsführung abgelegt hat. Zu seinen Gunsten ist zu berücksichtigen, dass der Disziplinarbeklagte tatsächlich mehrfach von erheblichen gesundheitlichen Beschwerden betroffen war, die Angelegenheit offenbar umfangreiche sachverhaltliche und rechtliche Recherchen erforderte und komplex war. Zusätzlich ist zu berücksichtigen, dass der Disziplinarbeklagte sein Fehlverhalten anerkennt und auch nicht beschönigt. Bezüglich seines beruflichen Vorlebens ist nichts Negatives bekannt.
- Insgesamt erscheint hier noch gerade vertretbar, gegen den Disziplinarbeklagten die mildeste Form der Sanktionen zu verhängen, mithin eine Verwarnung auszusprechen.
17. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Disziplinarbeklagten gemäss Art. 35 Abs. 1 KAG die Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 1'500.00 aufzuerlegen.
18. Der Disziplinarbeklagte hat gemäss Art. 36 Abs. 1 KAG weder Anspruch auf Parteikostenersatz noch auf Parteientschädigung; er hat dies auch nicht verlangt.

Die Anwaltsaufsichtsbehörde entscheidet:

1. Gegen den Disziplinarbeklagten wird wegen Verletzung seiner Pflicht zur sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung im Sinne von Art. 12 lit. a BGFA eine **Verwarnung** ausgesprochen.
2. Die Kosten des Verfahrens in Höhe von CHF 1'500.00 werden dem Disziplinarbeklagten zur Zahlung auferlegt.
3. Parteikostenersatz und/oder Parteientschädigung werden keine gesprochen.
4. Zu eröffnen:
 - dem Disziplinarbeklagten
5. Der Anzeigerin wird die Art der Erledigung des Verfahrens mit separatem Schreiben mitgeteilt (Art. 32 Abs. 2 KAG).

Bern, 12. Juni 2014
(Ausfertigung vom 16. Juni 2014)

Im Namen der Anwaltsaufsichtsbehörde
Die Präsidentin:

Oberrichterin Apolloni Meier

Die Gerichtsschreiberin:

Spielmann

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern Beschwerde geführt werden gemäss Art. 22 des Kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11) in Verbindung mit Art. 74 ff. des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21).

Die kantonalen Gesetzestexte sind online abrufbar unter www.be.ch/gesetze, die eidgenössischen unter <http://www.admin.ch/ch/d/sr/sr.html>.

Hinweis:

Dieser Entscheid ist rechtskräftig.