Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.98/2006 /bie

Urteil vom 24. Juli 2006
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Merkli, Präsident,
Bundesrichter Hungerbühler, Wurzburger, Müller, Ersatzrichterin Stamm Hurter,
Gerichtsschreiber Häberli.

Parteien
X._____, Beschwerdeführer,

gegen

Aufsichtskommission über die Anwältinnen
und Anwälte des Kantons Basel-Stadt,
c/o Appellationsgericht, Bäumleingasse 1, 4051 Basel,
Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt
als Verwaltungsgericht, Bäumleingasse 1, 4051 Basel.

Gegenstand
Disziplinaraufsicht über die Rechtsanwälte,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil
des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt
als Verwaltungsgericht vom 26. Oktober 2005.

Sachverhalt:
A.
Im Herbst 2004 - als bekannt wurde, dass die bei Dieter Behring angelegten Kundengelder weitgehend verloren waren - hat Advokat X._____ in Chiffre-Inseraten seine Dienste angeboten. Die Inserate waren mit der Frage "Geldanlage verloren?" überschrieben, und es wurde eine "diskrete Einbringung durch Anwaltsbüro in BS" in Aussicht gestellt. Zu den Kosten dieser Dienstleistung hiess es darin weiter: "Einschreibegebühr CHF 1'000.–. Anwaltshonorar nur im Erfolgsfall gemäss Vereinbarung". Nach eigener Darstellung vermochte X._____ durch diese Inserate allerdings keine Mandate zu akquirieren.
B.
Am 15. März 2005 belegte die Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Basel-Stadt X._____ mit einem Verweis; sie war zum Schluss gekommen, X._____ habe sowohl gegen das Verbot des Erfolgshonorars als auch gegen das Gebot der objektiven Werbung verstossen (Art. 12 lit. e bzw. lit. d des Bundesgesetzes vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (Anwaltsgesetz, BGFA; SR 935.61). Hiergegen gelangte X._____ erfolglos an das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt (Urteil vom 26. Oktober 2005).
C.
Am 17. Februar 2006 hat X._____ beim Bundesgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereicht mit dem Antrag, den angefochtenen Entscheid aufzuheben und festzustellen, dass das "beurteilte Vorgehen [..]keine Verletzung der anwaltlichen Berufsregeln darstelle"; eventuell sei die Sache an die Vorinstanz zur Neubeurteilung zurückzuweisen.
Das Appellationsgericht sowie die Aufsichtsbehörde schliessen je auf Abweisung der Beschwerde, während

sich das Bundesamt für Justiz hat vernehmen lassen, ohne Antrag zu stellen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Am 1. Juni 2002 ist das eidgenössische Anwaltsgesetz in Kraft getreten, welches neben den Berufsregeln (Art. 12 BGFA) insbesondere auch das Disziplinarrecht (Art. 17 ff. BGFA) abschliessend regelt. Gegen letztinstanzliche kantonale Disziplinarentscheide steht nunmehr gestützt auf Art. 97 ff. OG in Verbindung mit Art. 5 VwVG die eidgenössische Verwaltungsgerichtsbeschwerde offen (BGE 130 II 270 E. 1.1 S. 272 f.; 129 II 297 E. 1.1 S. 299).
1.2 Mit diesem Rechtsmittel kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 104 lit. a und b OG). Demgegenüber kann - von hier nicht in Betracht fallenden Ausnahmen abgesehen - mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids gerügt werden (vgl. Art. 104 lit. c OG). Soweit der Beschwerdeführer entsprechende Rügen erhebt, ist auf seine Eingabe nicht einzutreten.
2.
2.1 Art. 12 lit. e BGFA untersagt Erfolgshonorare und bestimmt ausdrücklich, dass Rechtsanwälte vor Beendigung eines Rechtsstreits keine Vereinbarung über die Beteiligung am Prozessgewinn "als Ersatz für das Honorar" mit dem Klienten abschliessen dürfen; weiter wird ihnen auch verboten, sich für den Fall eines ungünstigen Verfahrensausgangs zu verpflichten, auf ihr Honorar zu verzichten. Das Verbot von Erfolgshonoraren, welches vor Inkrafttreten des eidgenössischen Anwaltsgesetzes bereits in den meisten einschlägigen kantonalen Erlassen enthalten war (vgl. die bundesrätliche Botschaft zum BGFA, BBl 1999 S. 6057), soll verhindern, dass der Rechtsanwalt seine Unabhängigkeit verliert, weil er wegen der Erfolgsabrede am Prozessergebnis persönlich interessiert ist. Weiter soll das Verbot der Gefahr begegnen, dass der Rechtsuchende durch seinen Anwalt, der die Prozessaussichten besser beurteilen kann als er, übervorteilt wird (BGE 113 la 279 E. 4a S. 284; vgl. auch: Felix Wolffers, Der Rechtsanwalt in der Schweiz, Diss. Bern 1986, S. 165 f.; Giovanni Andrea Testa, Die zivil- und standesrechtlichen Pflichten des Rechtsanwaltes gegenüber dem Klienten, Diss. Zürich 2000, S. 221 f.; Heinrich Gattiker, Das Erfolgshonorar des Anwalts:
Chancengleichheit im rechtlichen Konflikt?, Diss. Zürich 1975, S. 38 f.; kritisch: Lorenz Höchli, Das Anwaltshonorar, Diss. Zürich 1991, S. 84 ff.; Michael Pfeifer, Übersicht und Überlegungen zum Erfolgshonorar von Rechtsanwälten, in: DACH - Europäische Anwaltsvereinigung [Hrsg.], Das künftige Berufsbild des Anwalts in Europa, Köln 2000, S. 95 ff.; Kaspar Schiller, Das Erfolgshonorar nach BGFA, in: SJZ 100/2004 S. 356 f.).
2.2 Die Vereinbarung eines Erfolgshonorars kann im Einzelfall sehr unterschiedlich ausgestaltet sein. Ein solches liegt jedenfalls dann vor, wenn die Bezahlung des Rechtsanwalts vom Ausgang des ihm übertragenen Mandats abhängt und das endgültige Honorar im Zeitpunkt der Mandatserteilung noch nicht feststeht (vgl. Walter Fellmann, in: Fellmann/Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, Zürich/Basel/ Genf 2005, N 119 zu Art. 12). Allerdings wurde bisher nicht ausgeschlossen, dass bei Rechnungstellung unter anderem auch der Prozessausgang berücksichtigt wird (vgl. BGE 93 I 116 E. 4 S. 121; Fellmann, a.a.O., N 122 zu Art. 12), wobei das Verbot des Erfolgshonorars jedoch nicht bereits mit einer geringfügigen erfolgsunabhängigen Entschädigung unterlaufen werden kann (Schiller, a.a.O., S. 357). Der Rechtsanwalt muss unabhängig vom Ausgang des Verfahrens ein Honorar erzielen, welches nicht nur seine Selbstkosten deckt, sondern ihm auch einen angemessenen Gewinn ermöglicht. Die Bandbreite für die Berücksichtigung des Erfolgs bei der Honorarbemessung bleibt deshalb relativ schmal (vgl. Fellmann, a.a.O., N 123 zu Art. 12).
3.
3.1 Die streitigen Inserate waren gemäss den eigenen Angaben des Beschwerdeführers vorab an die Gläubiger von Dieter Behrings Finanzgesellschaften gerichtet. Es ist deshalb mit der Vorinstanz und der Aufsichtskommission anzunehmen, dass die vom Beschwerdeführer gesuchten Klienten meist grössere Geldbeträge verloren hatten, was - angesichts der hohen Streitwerte - zu beträchtlichen Honorarforderungen hätte führen müssen (vgl. § 4 der Honorarordnung für die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Basel-Stadt vom 15. Dezember 2004, in Kraft seit dem 1. Januar 2005). Dementsprechend hätte die "Einschreibegebühr" von 1'000 Franken zum Vornherein nur einem Bruchteil des normalerweise geschuldeten Anwaltshonorars entsprochen. Bei diesen Gegebenheiten lässt sich die Auffassung der Vorinstanz, die Bemessung des Honorars des Beschwerdeführers sei grösstenteils vom Verfahrensausgang abhängig gewesen, nicht beanstanden, zumal eine zusätzliche - zu

vereinbarende - Entschädigung unbestrittenermassen nur im Erfolgsfall geschuldet gewesen wäre.
3.2 Der Beschwerdeführer hat mithin gegen das Verbot des Erfolgshonorars verstossen; was er diesbezüglich gegen den angefochtenen Entscheid vorbringt, geht an der Sache vorbei:
3.2.1 Zunächst hat die Vorinstanz nicht verkannt, dass sich die Inserate vorab an die Gläubiger von Dieter Behrings Finanzgesellschaften richteten; sie hat insoweit lediglich - wie auch bezüglich mehrerer anderer Punkte - auf eine Wiederholung der Erwägungen der Aufsichtskommission verzichtet (vgl. die verschiedenen Verweise auf deren Verfügung im angefochtenen Entscheid).
3.2.2 Weiter hat der Beschwerdeführer mit der Unterscheidung zwischen "Einschreibegebühr" und "Anwaltshonorar", die er in den Inseraten traf, selber eine Zweiteilung des Mandats vorgenommen. Es erscheint deshalb widersprüchlich, wenn er der Vorinstanz nunmehr eine Bundesrechtsverletzung unterstellt, weil im angefochtenen Entscheid zwischen einer "vorprozessualen Abklärungsphase" und einer "prozessualen Durchführungsphase" unterschieden werde. Die Rüge ist zudem unbegründet, weil das Appellationsgericht gerade keine entsprechende Aufteilung des Mandatsverhältnisses vorgenommen, sondern eine solche vielmehr ausdrücklich abgelehnt hat.
3.2.3 Schliesslich verkennt der Beschwerdeführer, dass die Vorinstanz die Frage offen gelassen hat, ob die Inkassomandate, welche mit den Inseraten akquiriert werden sollten, juristisch anspruchsvoll oder - wie von ihm behauptet - einfach gewesen wären. Unabhängig vom Aufwand, der dem Beschwerdeführer durchschnittlich pro Mandat erwachsen wäre, hielt sie Art. 12 lit. e BGFA für verletzt. Ihres Erachtens war ausreichend, dass der Beschwerdeführer als Bemessungskriterien für sein Honorar keinerlei konkrete Umständen des Einzelfalls berücksichtigen wollte, sondern - abgesehen von der "Einschreibegebühr" - allein auf den Erfolg bzw. Misserfolg seiner Bemühungen abstellte. Diese Auffassung der Vorinstanz ist nach dem Gesagten nicht zu beanstanden: Das Vorgehen des Beschwerdeführers lässt sich offensichtlich nicht mit einem Pauschalhonorar vergleichen; diesfalls wird die vom Klienten zu bezahlende Entschädigung im Voraus festgesetzt, während das geschuldete Honorar hier weder bestimmt noch bestimmbar ist, weil es vom Ausgang des Verfahrens abhängig gemacht wird. Ferner hätte auch die Vielzahl gleich gelagerter Mandate, welche sich der Beschwerdeführer offenbar erhofft hatte, nichts daran geändert, dass die von ihm bei einem Misserfolg
einzig vereinnahmte "Einschreibegebühr" von 1'000 Franken regelmässig nur einen Bruchteil des für derartige Mandate üblichen Anwaltshonorars ausgemacht hätte. Es bleibt dabei, dass der erfolgsabhängige Teil des Honorars wesentlich grösser ist als der erfolgsunabhängige und damit weit über das hinausgeht, was im Rahmen von Art. 12 lit. e BGFA noch zulässig ist (vgl. E. 2).
4.
Art. 12 lit. d BGFA erlaubt es den Rechtsanwälten, Werbung zu machen, solange diese objektiv bleibt und dem Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit entspricht. Mit dieser Regelung hat der Bundesgesetzgeber das in verschiedenen Kantonen zuvor noch geltende absolute Werbeverbot gelockert. Er hat die Werbung jedoch nicht völlig freigegeben, sondern die Rechtsanwälte ausdrücklich zur Objektivität verpflichtet. Ob angesichts dieser Formulierung von Art. 12 lit. d BGFA wie bis anhin in vielen kantonalen Erlassen die aufdringliche, marktschreierische Werbung (vgl. hierzu BGE 125 I 417 E. 4b S. 422 f.) verboten bleibt, oder ob damit lediglich geradezu unlautere bzw. täuschende Werbung untersagt ist (so bspw. Fellmann, a.a.O., N 115 zu Art. 12), braucht hier nicht näher untersucht zu werden. Der Beschwerdeführer hat in seinen Inseraten hauptsächlich mit dem Erfolgshonorar - bzw. den (relativ) geringen Anwaltskosten im Falle eines Misserfolgs - geworben. Durch eine derartige Anpreisung von ungesetzlichen, weil gegen die Berufsregeln verstossenden Honorarvereinbarungen wird Art. 12 lit. d BGFA so oder anders verletzt. Es versteht sich von selbst, dass die Rechtsanwälte bei der Werbung sämtliche Berufsregeln (einschliesslich des Verbots des
Erfolgshonorars) wahren müssen (vgl. auch die Botschaft zum BGFA, BBl 1999 S. 6057).
5.
Mithin hat der Beschwerdeführer durch die Aufgabe der streitigen Inserate gegen Art. 12 lit. d und lit. e BGFA verstossen. Für diese Berufspflichtverletzungen ist ihm lediglich ein Verweis erteilt worden. Angesichts dieser milden Disziplinarmassnahme erübrigen sich weitere Ausführungen zum Sanktionsmass, welches vom Beschwerdeführer denn auch nicht beanstandet wird.
6.
Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.
Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 153 und Art. 153a OG). Parteientschädigung ist keine auszurichten (vgl. Art. 159 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'500.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Basel-Stadt und dem Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt als Verwaltungsgericht sowie dem Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 24. Juli 2006
Im Namen der II. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: