

ZR 106 NR. 83:  
UMFANG UND GRENZEN DER ZULÄSSIGKEIT  
VON HAFTUNGSBESCHRÄNKUNGEN

**Sachverhalt**

Rechtsanwalt X hatte mit der Klientschaft folgende Vereinbarung abgeschlossen: „Die Haftung von XY, namentlich von Herrn Rechtsanwalt X, beschränkt sich für jede Tätigkeit für die Mandantschaft, gleichgültig, ob sie im Rahmen dieser Mandatsvereinbarung oder darüber hinaus erfolgt oder ob sie von anderen Anwälten oder Angestellten der Kanzlei XY erbracht wird, auf einen Betrag in der Höhe von maximal EUR 100'000.-. Eine Haftung von XY, namentlich von Herrn Rechtsanwalt X, für mittelbare Schäden und Folgeschäden wird ausdrücklich ausgeschlossen.“

**Schlussfolgerung der  
Aufsichtskommission**

Die Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Zürich ("AK") hatte in ihrem Entscheid – publiziert in ZR 106 Nr. 83 – die Frage zu entscheiden, ob Anwältinnen und Anwälte nach den Vorschriften des Berufsrechts eine Haftungshöchstsumme bezeichnen dürfen bzw. ob sich dies mit der gewissenhaften Berufsausübung im Sinne von Art. 12 lit. a BGFA vereinbaren lässt oder nicht.

Die AK kommt zum Schluss, dass eine mandatsvertragliche Beschränkung der anwaltlichen Haftung gegenüber einem geschäftserfahrenen Mandanten (z.B. auf den Höchstbetrag einer bestehenden Versicherungspolice) zulässig ist, sofern der Haftungsbetrag über dem gesetzlichen Versicherungsminimum von CHF 1 Mio. liegt, das allerdings unter dem Vorbehalt dass dieses Versicherungsdeckungsminimum - wie es das BGFA verlangt - der Art und dem Umfang der Risiken, die mit der Tätigkeit verbunden sind, angemessen ist.

**Begründung**

Bereits in einem älteren Entscheid (ZR 70 Nr. 88) hat die AK festgehalten, dass die Wegbedingung der Haftung eines Rechtsanwalts für leichtes Verschulden in seinem Vollmachtsformular zwar obligationenrechtlich, nicht aber anwaltsrechtlich zulässig sei, d.h. gegen § 7 Abs. 1 und § 8 Abs. 1 aAnwG verstosse. Immerhin hat sich aber schon in diesem Entscheid der Hinweis finden lassen, anwaltliche Haftungsbeschränkungen könnten „höchstens in vereinzelt Fällen mit ganz besonderen Verhältnissen begründet werden.“

Die AK hält in ihrem jüngsten Entscheid nun zusammengefasst folgendes fest: Bei der Auslegung von Art. 12 lit. a BGFA sei immer auch die verfassungsrechtlich gewährleistete Berufsausübungsfreiheit im Auge zu behalten. Dabei gelte der Grundsatz, dass Beschränkungen derselben nur zulässig seien, wenn das öffentliche Interesse solche zwingend verlange und dabei im Einzelfall der Grundsatz der Verhältnismässigkeit beachtet werde (Art. 36 BV).

Unter diesen verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten erscheine ein vorbehaltloses disziplinarrechtliches Verbot von Haftungsbeschränkungen nicht haltbar, weil es zu undifferenziert sei. Bei der Grenzziehung zwischen anwaltsrechtlich zulässiger und unzulässiger Haftungsbeschränkung müsse man sich zunächst an den gesetzlichen Bestimmungen über die Pflicht der Rechtsanwälte zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung orientieren. Diese Pflicht gilt gesamtschweizerisch seit dem Inkrafttreten des BGFA am 1. Juni 2002 (Art. 12 lit. f BGFA). Im Kanton Zürich regelt die seit dem 1. Januar 2005 in Kraft stehende VO des OG über die Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte im Kanton Zürich, dass im Anwaltsregister eingetragene Anwälte den Nachweis einer Haftpflichtversicherung bis CHF 1 Mio. zu erbringen haben. Dies gilt im Sinne einer Mindestsumme seit dem 1. Januar 2007 gemäss dem revidierten Art. 12 lit. f BGFA ebenfalls gesamtschweizerisch.

Diese Bestimmungen über die Berufspflicht der Anwältinnen und Anwälte stellen eine gesetzgeberische Konkretisierung der im öffentlichen Interesse zu schützenden Bedürfnisse des rechtsuchenden Publikums im Verhältnis zwischen Klient und Anwalt dar. Demnach wäre ein vertraglicher Ausschluss der anwaltlichen Haftung für einen möglichen Schaden unterhalb des gesetzlichen Mindestversicherungspflichtobligatoriums unzulässig. In diesem quantitativen Rahmen sei deshalb das einleitend erwähnte, altrechtliche Verbot des anwaltlichen Haftungsausschlusses auch unter Art. 12 lit. f BGFA aufrecht zu erhalten, jedenfalls in all jenen Fällen, wo das maximal vorstellbare Schadenrisiko nicht klar unterhalb des gesetzlichen Mindestversicherungsbetrags liege. Auch im benachbarten Ausland gibt es ähnliche Regeln, so etwa in Deutschland und in Österreich.

Im vorliegenden Fall habe der Anwalt mit der Beschränkung der Haftung für einen Schaden von maximal EUR 100'000.- die Summe des gesetzlichen Mindestversicherungspflichtobligatoriums deutlich unterschritten, weshalb die im vorliegenden Fall zur Diskussion stehende Haftungsbeschränkung nicht zulässig sei. Demgegenüber seien aber, wie einleitend ausgeführt, quantitative Beschränkungen der anwaltlichen Haftung im zivilrechtlich möglichen Ausmass, also nur für leichtes Verschulden, oberhalb dieses Minimums nicht von vorneherein unzulässig, sondern müssten im Einzelfall auf ihre Zulässigkeit überprüft werden.

Die Pflicht zur sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung erfordere, dass Anwälte, die eine Haftungsbeschränkung auf einen Betrag von über CHF 1 Mio. in die Mandatesvereinbarung oder in die Vollmacht aufnehmen, den Mandanten, der dies unterzeichnet, ausdrücklich und einlässlich über die Tatsache, dass von der gesetzlichen Regelung abgewichen wird sowie über die Konsequenzen und Tragweite der Haftungsbeschränkung „belehren“.

**Anwaltliche  
Aufklärungspflicht**

Für uns Anwältinnen und Anwälte bedeutet dies in concreto, dass wir in all jenen Fällen, in denen wir eine Haftungsbeschränkung auf einen Betrag von 1 Mio. in die Vollmacht oder die Mandatsvereinbarung aufnehmen, den Mandanten eingehend und ausdrücklich über die auftragsspezifischen Schadensrisiken, Tragweite und die konkreten Auswirkungen der Haftungsbeschränkung aufklären müssen. Dabei gilt, je geschäftsunererfahrener ein Klient ist, desto sorgfältiger muss die Aufklärung sein. Besondere Vorsicht ist sodann immer dann geboten, wenn zwischen Klient und Anwalt ein Abhängigkeitsverhältnis besteht oder vermutet werden kann.

## FACHHOCHSCHULEN UND ANWALTSBERUF

- Der Zugang zum Anwaltsberuf** Nach Art. 7 Abs. 1 lit. a BGFA setzt die Zulassung zum Anwaltsberuf ein juristisches Studium voraus, das mit einem Lizenciat oder einem Master einer schweizerischen Hochschule oder einem gleichwertigen Hochschuldiplom eines Staates abgeschlossen wurde, der mit der Schweiz die gegenseitige Anerkennung vereinbart hat.
- Bachelor einer Fachhochschule vs. Bachelor einer Universität** Weil der Erwerb des Anwaltspatents einen Studienabschluss mit Master oder Lizenciat voraussetzt, können Anwaltskanzleien, die Substituten mit Fachhochschul-Bachelor anstellen, heute noch nicht mit Sicherheit damit rechnen, dass diese später auch das Anwaltspatent erwerben können. Zu einem Masterabschluss führt in der Schweiz nämlich vorläufig nur der universitäre Weg, während dieser an Fachhochschulen noch nicht absolviert werden kann. Bis es soweit ist, wird wohl noch einige Zeit vergehen, denn es gibt für die Fachhochschulen noch mehr als eine Hürde zu bestehen.
- Start für Master an Fachhochschulen vertagt** Erstens hat der Bund erst kürzlich der Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften (ZHAW) die Startbewilligung für den juristischen Masterstudiengang versagt. Der für den Anwaltsberuf erforderliche Master kann an einer Fachhochschule daher gar noch nicht erworben werden.
- Wechsel von der Fachhochschule zur Universität?** Zweitens ist für die Fachhochschulabsolventinnen und -absolventen mit Bachelor-Abschluss der Übertritt an Universitäten mit Schwierigkeiten verbunden. Er ist zurzeit erst (aber immerhin) in Luzern möglich. Wer an die Universität Zürich wechselt, muss wieder im Grundstudium anfangen (es wird eines von drei Jahren angerechnet).
- Ein Auslegungstreit** Drittens ist der Zugang zum Anwaltsberuf selbst für den Fall, dass es dereinst möglich werden sollte, an Fachhochschulen den Master zu absolvieren, noch nicht sicher, weil ein Auslegungstreit über die Tragweite von Art. 7 Abs. 1 lit. a BGFA entbrannt ist. Ursache ist der Begriff „Hochschule“ in der deutschen Fassung des BGFA.
- Hochschule = Universität?** Die Meinungen gehen auseinander, ob der Gesetzgeber mit dem Begriff Hochschule nur die Universitäten meinte oder ob der Begriff auch die Fachhochschulen umfasst. In den französischen und italienischen Texten von Art. 7 Abs. 1 lit. a BGFA ist jedenfalls von „université“ bzw. „università“ die Rede
- Fachhochschul-Bachelor und Praktikum** Im selben Zusammenhang stellt sich auch die Frage, ob das Praktikum, das ein Jurist mit dem Bachelor einer Fachhochschule absolviert, als Praktikum im Sinne von Art. 7 Abs. 1 lit. b BGFA zählt. Es heisst zwar in Art. 7 Abs. 3 BGFA, für die Zulassung zum Praktikum genüge der Abschluss eines juristischen Studiums mit dem Bache-

lor. Doch auch hier ist offen, ob damit in Anlehnung an Art. 7 Abs. 1 lit. a BGFA einzig das Studium an einer schweizerischen Universität oder ob auch dasjenige einer Fachhochschule gemeint ist.

**Achtung beim Wechsel der Versicherungspolice****Art. 12 lit. j BGFA: Mitteilungen an die Aufsichtskommission**

Gemäss Art. 12 lit. j BGFA haben Anwältinnen und Anwälte der Aufsichtskommission „jede Änderung der sie betreffenden Daten im Register“ mitzuteilen. Die Mitteilungspflicht dient dazu, das Anwaltsregister auf aktuellem Stand zu halten. Sie umfasst z.B. die Bekanntgabe von Änderungen der Geschäftsadresse, Meldungen betreffend Verlegung der Anwaltstätigkeit in einen anderen Kanton, die Löschung aus dem Anwaltsregister oder auch einen Wechsel zu einem neuen Haftpflichtversicherer. Zu letzterem gilt es Folgendes zu beachten: Haftpflichtversicherungen müssen der Aufsichtskommission jedes Erlöschen der Versicherungsdeckung melden. Der Nachweis einer neuen Haftpflichtversicherung obliegt den Anwältinnen und Anwälten. Wird beim selben Versicherer eine neue Versicherung abgeschlossen, melden die Versicherer das Erlöschen der Deckung unter der bisherigen Police, nicht jedoch das Bestehen einer neuen Haftpflichtversicherungsdeckung. Das führt dann mitunter zu überraschenden Anfragen der Aufsichtskommission. Fazit: Jeder Wechsel von einer alten zu einer neuen Police muss der Aufsichtskommission selber gemeldet werden, unsere Versicherer tun dies nicht.

**Persönliche Mitteilungspflicht**

Mitteilungen über Änderungen der Verhältnisse haben persönlich zu erfolgen. Die monatliche Bekanntgabe von Adressmutationen durch den Zürcher Anwaltsverband gegenüber der Aufsichtskommission ist eine Dienstleistung, die die persönliche Mitteilungspflicht nicht ersetzt.

## AUS DEM STANDESGERICHT

Gegenwärtig bewältigt das Standesgericht zahlreiche Fälle, die jedoch alle noch in Zirkulation sind. So kann nur über einen Fall berichtet werden, der in die Rubrik „Sache git's“ gehört:

### **Pflichtverletzungen**

Einer eigentlich berufserfahrenen Beschwerdegegnerin wurden zahlreiche Pflichtverletzungen vorgeworfen, unter anderem habe sie es unterlassen, das zuständige Bezirksgericht über die Beendigung ihres Mandatsverhältnisses sofort in Kenntnis zu setzen. Den Entscheid des Gerichts habe sie kurz danach in Empfang genommen und nicht weitergeleitet. Er ruhte während laufender Rekursfrist im Büro der Beschwerdegegnerin und wurde dem Klienten erst ganze drei Tage vor Fristablauf zugestellt.

### **Es gibt immer eine Erklärung**

Folgende Ausreden der Beschwerdegegnerin retteten sie nicht vor einer Busse: Arbeitsüberlastung; eine Kanzleiangestellte habe entgegen ihrer Weisungen den Gerichtsentscheid entgegengenommen und zur zu bearbeitenden Post gelegt; der Vater sei schwer erkrankt, und sie habe auch seine Geschäfte betreuen müssen; auch der berühmte Riesenfall fehlte nicht, im „grössten Fall mit internationalen Dimensionen“ des Betäubungsmittelhandels sei sie als amtliche Verteidigerin engagiert gewesen; ein neuer grosser Fall eines langjährigen Klienten der Beschwerdegegnerin; vier Wochen Überseeurlaub; die Kanzleiangestellte habe für sie unbedarft Termine vereinbart, ohne sich zu überlegen, dass die Beschwerdegegnerin auch einmal einer Ruhepause bedürfe; früher habe sie einem der Beschwerdeführer auch einmal kollegial geholfen.

### **Überlastung schützt vor Strafe nicht**

Das Standesgericht beurteilte das Verhalten der Beschwerdegegnerin nach der Generalklausel der „sorgfältigen und gewissenhaften“ Berufsausübung. Die unverzügliche Mitteilung der Beendigung des Mandatsverhältnisses an die mit der Sache befassten Behörden und den Gegenanwalt gehört zu den elementarsten anwaltlichen Sorgfaltspflichten. Das Standesgericht fand hier einen groben Verstoß gegen das Gebot der sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung. Die Ausrede der Beschwerdegegnerin mit Arbeitsüberlastung hat das Standesgericht mit Bedenken entgegengenommen und mit Nachdruck darauf hingewiesen, dass der Anwalt verpflichtet sei, seine Kanzlei so zu organisieren und sein Arbeitspensum so festzulegen, dass er die übernommenen Mandate sorgfältig und gewissenhaft betreuen kann. Ist er dazu wegen Arbeitsüberlastung nicht in der Lage, verstösst er gegen Art.12 lit. a BGFA.

### **Straferhöhung wegen Uneinsichtigkeit**

Die schleppende Kenntnisnahme und Weiterleitung des Entscheids des Gerichts ist vom Standesgericht als sehr schwerer Verstoß gegen die anwaltliche Sorgfaltspflicht bezeichnet worden. Arbeits-

überlastung oder Abwesenheit vermögen den Anwalt nicht von seinen Pflichten zu entbinden. Das Standesgericht fand die Ausreden der Beschwerdegegnerin höchst bedenklich. Sie sei uneinsichtig. Die Beschwerdegegnerin ist mit der ihr auferlegten Busse von CHF 1'200.00 relativ milde bestraft worden.



## AUS DEM STANDESGERICHT

Ausnahmsweise wird der Beitrag zum 3. Quartal mit Zitaten aus Urteilen bestritten:

### **Unterscheidung Berufs- und Standesregeln**

„Gemäss § 16 Ziff. 1 der Statuten des Zürcher Anwaltsverbands („ZAV-Statuten“) beurteilt das Standesgericht als Disziplinargericht auf Antrag des Vorstands, eines Mitglieds oder eines Dritten die Verletzung von Berufs- und Standesregeln. Die Berufs- und Standesregeln ergeben sich aus dem Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 23. Juni 2000 („BGFA“) und den seit 1. Juli 2005 für die Mitglieder des SVA verbindlichen schweizerischen Standesregeln (SSR). Das Beschwerdeverfahren wird durch das Reglement betreffend das Verfahren vor dem Standesgericht geregelt („Reglement Standesgericht“).“

„Berufsregeln sind die (staatlichen) Verpflichtungen, welche Anwälte bei der Ausübung ihres Berufes zu befolgen haben; sie werden vom Gesetzgeber oder einer Behörde erlassen, liegen im öffentlichen Interesse und ihre Einhaltung wird von staatlichen Aufsichtsbehörden überwacht ... . Die Standesregeln demgegenüber werden von den anwaltlichen Berufsorganisationen (SAV und kantonale Anwaltsverbände) erlassen.“

### **Kompetenzen Aufsichts-kommission und Standesgericht**

„Wird wegen des gleichen Sachverhalts gleichzeitig vor einer Aufsichtsbehörde und vor dem Standesgericht Beschwerde geführt, tritt das Standesgericht auf die Beschwerde nur insoweit ein, als die Verletzung von Standesregeln gerügt wird (§ 16 Abs. 4 ZAV-Statuten). Gestützt auf diese Bestimmung hat somit das Verfahren vor der staatlichen Aufsichtskommission grundsätzlich Vorrang.“

### **Substanziierung**

„Um dem Standesgericht die Beurteilung einer Verletzung von Berufs- und Standesregeln zu ermöglichen, muss der Beschwerdeführer einen konkreten Sachverhalt schildern und darlegen, inwieweit die gerügte Handlungsweise des Beschwerdegegners dessen standesrechtliche Pflichten verletzt.“

### **Kognition**

„Gemäss ständiger Praxis des Standesgerichts überprüft dieses nicht Fragen der Richtigkeit oder Zweckmässigkeit einer anwaltlichen Mandatsführung.“

### **Keine Zuständigkeit bei UWG-Verstössen**

„Das Standesgericht ist nicht für die Beurteilung von Verstössen gegen das UWG zuständig. Auf den Vorwurf des Beschwerdeführers, der Beschwerdegegner habe auch gegen UWG 3 lit. a verstossen, wird deshalb nicht eingetreten.“