

Rechtsprechung Bund und weiteres Anwaltsrecht 2012 - 2013

Inhalt

2C_1002/2013, Urteil vom 27.11.2013	1
BGE 139 IV 261	1
1B_187/2013, Urteil vom 04.07.2013	2
4D_2/2013, Urteil vom 01.05.2013	3
5A_582/2012, Urteil vom 11.02.2013	4
8C_465/2012, Urteil vom 20.12.2012	4
2D_33/2012, Urteil vom 27.11.2012	5
4A_24/2011, Urteil vom 28.03.2012	6

[2C_1002/2013, Urteil vom 27.11.2013](#)

Recours contre la décision de la Vice-présidente de la Cour de justice du canton de Genève, Assistance juridique, du 18 septembre 2013

Assistance judiciaire; autorité de surveillance; qualité de partie du dénonciateur pour recourir contre une décision de classement de l'autorité de surveillance; la seule qualité de plaignant ou de dénonciateur ne donne pas le droit de recourir contre la décision refusant d'entrer en matière sur la dénonciation au motif que le dénonciateur n'a pas un intérêt propre et digne de protection à demander une sanction disciplinaire à l'encontre de l'avocat pour une éventuelle violation de ses obligations professionnelles, la procédure de surveillance disciplinaire des avocats ayant pour but d'assurer l'exercice correct de la profession par les avocats et de préserver la confiance du public à leur égard, et non de défendre les intérêts privés des particuliers.

- [2C_1002/2013](#)

[BGE 139 IV 261](#)

Auszug aus dem Urteil der Strafrechtlichen Abteilung i.S. X. gegen Kantonsgericht von Graubünden (Beschwerde in Strafsachen) 6B_151/2013 vom 26. September 2013

Art. 135 StPO; Honorare; Entschädigung der amtlichen Verteidigung. Art. 135 Abs. 1 StPO regelt die Entschädigung der amtlichen Verteidigung mit Hinweis auf die anwendbaren Anwaltsstarife des Bundes oder der Kantone. Sehen diese ein reduziertes Honorar vor, gelangt es unabhängig vom Prozessausgang zur Anwendung (E. 2).

Sachverhalt: Das Bezirksgericht auferlegte dem Beschuldigten die Verfahrenskosten zu 1/10 und sprach dem amtlichen Verteidiger ein Honorar zu, das einen gegenüber dem geltend gemachten Stundenansatz (CHF 240.–) reduzierten Ansatz von CHF 200.– einbezog. Das Bundesgericht hat letztinstanzlich die dagegen erhobene Beschwerde abgewiesen.

Erwägungen: Die Entschädigung der amtlichen Verteidigung richtet sich in allen Konstellationen (Verurteilung, Freispruch, Einstellung, Obsiegen im Rechtsmittelverfahren) ausschliesslich nach Art. 135 StPO. Eine volle Entschädigung lässt sich nicht mit Art. 135 Abs. 4 StPO begründen, auch nicht unter Heranziehung von Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO, da sich mit dem Freispruch usw. das bestehende öffentlich-rechtliche Verhältnis zwischen Staat und amtlicher Verteidigung nicht in ein Privatrechtsverhältnis wandelt. Dass gestützt auf Art. 135 Abs. 3 StPO die amtliche Verteidigung bei einer Verurteilung besser gestellt wird als bei einem Freispruch etc. (weil die Differenz zum vollen Honorar bei entsprechender wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit nachgefordert werden kann), ist als gesetzliche Konsequenz hinzunehmen.

- [BGE 139 IV 261](#)

[1B_187/2013, Urteil vom 04.07.2013](#)

Recours contre l'arrêt de la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre pénale de recours, du 11 avril 2013

Révocation de la nomination d'avocat d'office.

Faits: le Ministère public a révoqué la nomination d'office d'un avocat commis à la défense des intérêts d'un prévenu au motif que l'avocat était fréquemment absent et dans ANWALTSRECHT / DROIT DE L'AVOCAT ANWALTS REVUE DE L'AVOCAT 6/7/2015 291 l'impossibilité de se faire remplacer, certaines absences étant par ailleurs sujettes à caution, et du fait qu'il avait déposé de nombreuses demandes de mise en liberté, toutes rejetées, persistant à contester les charges pourtant reconnues par les diverses instances saisies. Cette tactique de défense paraissait contraire aux intérêts du prévenu car elle monopolisait l'énergie des autorités compétentes et ralentissait la procédure.

Considérants: si la décision par laquelle le Juge refuse un changement de défenseur d'office constitue, pour le prévenu, une décision incidente, qui ne met pas fin à la procédure, le recours n'étant alors recevable qu'aux conditions de l'article 93 alinéa 1 LTF, pour l'avocat dont le mandat a été révoqué, la décision peut en revanche être considérée comme finale au sens de l'article 90 LTF, ou comme une décision incidente causant un préjudice irréparable. Lorsque l'avocat a été désigné défenseur d'office, il dispose d'un intérêt juridique à l'annulation de la décision de révocation puisqu'il bénéficie alors des prérogatives attachées à cette nomination (droit de représentation et droit à une indemnisation notamment). Le droit à l'assistance judiciaire doit permettre à l'accusé de bénéficier d'une défense complète, assidue et efficace. Il appartient à la direction de la procédure de s'assurer que le droit à une défense efficace est matériellement garanti. C'est donc à elle d'intervenir lorsqu'il apparaît que le défenseur néglige gravement les devoirs que lui imposent sa profession et sa fonction, au détriment du prévenu. Le choix de la stratégie de défense appartient certes au défenseur, d'entente avec le prévenu. Toutefois, lorsque l'avocat présente des carences manifestes, l'autorité pénale doit – en principe à titre d'ultima ratio et après avoir rappelé l'intéressé à ses obligations – procéder à un changement d'avocat d'office. Dans la mesure où le prévenu est, comme cela paraît être le cas, conscient des conséquences liées à sa stratégie de défense (en particulier: allongement de

la procédure, irrecevabilité ou rejet des démarches procédurières, défaut d'indemnisation de l'avocat d'office pour les démarches inutiles), on ne saurait considérer que l'attitude du défenseur est assimilable à une carence manifeste ni qu'une défense effective n'est plus assurée. Il s'agit cependant d'une situation qui est à la limite du tolérable, vu en particulier les diverses absences du défenseur d'office et le retard que cela entraîne pour la procédure.

- [1B 187/2013](#)

[4D_2/2013, Urteil vom 01.05.2013](#)

Verfassungsbeschwerde gegen den Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern, Zivilabteilung, 1. Zivilkammer, vom 12. November 2012.

Art. 68 ZPO, Art. 462 Abs. 2 OR; Prozessführungsbefugnis, Handlungsvollmacht, Anwaltsmonopol.

Art. 68 Abs. 2 lit. a ZPO behält die berufsmässige Vertretung von Parteien im Prozess grundsätzlich Anwälten vor, die nach dem Anwaltsgesetz berechtigt sind, Parteien vor schweizerischen Gerichten zu vertreten. Die Vertretung von Parteien vor Bundesgericht in Zivil und Strafsachen kann nach Art. 40 Abs. 1 BGG ebenfalls nur durch solche Anwälte erfolgen. Das damit statuierte prozessrechtliche Anwaltsmonopol bezieht sich auf die Vertretung von Personen durch Dritte und kommt damit nicht zur Anwendung, soweit das materielle Zivilrecht bei juristischen Personen die Vertretung im Prozess durch firmeninterne Personen mit Organfunktion zulässt (MARTIN H. STERCHI, in: Berner Kommentar zur ZPO, Bd. I, 2012, N. 12 zu Art. 68 ZPO; LUCA TENCHIO, in: Basler Kommentar, ZPO, 2010, N. 2 und 21 zu Art. 68 ZPO; vgl. auch BGE 130 II 87 E. 4.3.2 S. 97; LAURENT MERZ, in: Basler Kommentar zum BGG, 2. Aufl. 2011, N. 3 zu Art. 40 BGG; FLORENCE AUBRY GIRARDIN, in: Commentaire de la LTF, 2009, N. 5 zu Art. 40 BGG). [...]

Nach dem Gesagten hat das Obergericht verkannt, dass nicht im Handelsregister eingetragene Handlungsbevollmächtigte gemäss Art. 462 Abs. 2 OR zur Prozessführung ermächtigt werden können, ohne unter das Anwaltsmonopol gemäss Art. 68 ZPO zu fallen. Das Obergericht ist daher in Willkür verfallen, wenn es die Vertretungsbefugnis der von der Beschwerdeführerin angestellten Juristen aufgrund ihrer fehlenden Eintragung im Handelsregister ausschloss, ohne zu prüfen, ob eine Ermächtigung zur Prozessführung gemäss Art. 462 Abs. 2 OR vorlag. Gemäss Art. 132 Abs. 1 ZPO sind Mängel wie fehlende Unterschrift und fehlende Vollmacht innert gerichtlicher Nachfrist zu verbessern. Die Ansetzung einer Nachfrist setzt voraus, dass der Mangel auf ein Versehen und nicht auf ein bewusst unzulässiges Vorgehen zurückzuführen ist (REMO BORNATICO, in: Basler Kommentar, ZPO, 2010, N. 6 zu Art. 132 ZPO; FRANÇOIS BOHNET, in: Code de procédure civile commenté, Bohnet und andere [Hrsg.], 2011, N. 40 zu Art. 132 ZPO; vgl. auch: BGE 121 II 252 E. 4 S.255 f.; Urteil 5A_461/2012 vom 1. 2. 2013 E. 4.1 und 4.2). [...]

Es ist anzunehmen, dass die Beschwerdeführerin gemäss ihrem im erstinstanzlichen Verfahren tolerierten Vorgehen irrtümlich davon ausgegangen sei, wenn sie sich durch von ihr angestellte und mit der Verfassung und Einreichung von Rechtsschriften betraute Angestellte vertreten lasse, sei die Einreichung einer Vollmacht nicht oder nur auf Aufforderung des Gerichts erforderlich. Unter diesen Umständen hat das Obergericht den durch Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV gewährleisteten Grundsatz des Handelns nach Treu und Glauben verletzt, indem es der Beschwerdeführerin nicht gemäss Art. 132 Abs. 1 ZPO eine gerichtliche Nachfrist zur Einreichung einer Vollmacht ansetzte.

- [4D_2/2013, Urteil vom 01.05.2013](#)

[5A_582/2012, Urteil vom 11.02.2013](#)

Recours contre l'arrêt de la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal vaudois du 13 juillet 2012.

Art. 9 Cst.; honoraires d'avocat fondés sur le résultat. On admet, dans la pratique genevoise, que l'avocat peut adresser à son client une facture complémentaire fondée sur le résultat, alors que les factures antérieures appliquaient un tarif horaire usuel, si l'intervention de l'avocat a été déterminante dans le résultat obtenu (cf. réf.). Le critère du résultat ne peut évidemment intervenir que lorsque le résultat a été obtenu, ce qui provoque inévitablement l'effet d'augmenter, globalement, la rémunération déjà fixée dans des notes intermédiaires. Pour cette raison, si un avocat n'a en aucune façon donné à penser à son client qu'il renoncerait à tenir compte du résultat qui serait atteint ou qu'il admet que les comptes sont soldés à une date déterminée, il n'y a pas, de sa part, une attitude contradictoire à tenir compte du résultat dans la détermination de ses honoraires (arrêt 4A_561/2008 du 9 février 2009 consid. 2.6.1). En revanche, l'avocat ne saurait, de son propre chef, majorer ses honoraires ou son tarif horaire avec effet rétroactif pour les prestations préalablement effectuées, pareille majoration revenant à permettre à l'avocat d'invalidier sa propre volonté initiale (cf. réf.). S'agissant de l'étendue de la participation au résultat, le Conseil de l'Ordre des avocats genevois s'est contenté de dire que l'avocat doit s'en tenir à une participation «raisonnable» et que la pratique américaine, allant parfois jusqu'à 25 à 50 % du résultat n'avait pas cours sous nos latitudes parce que l'honoraire de diligence assure déjà à l'avocat une partie de sa rémunération (cf. réf.).

- jumpcgi.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=11.02.2013_5A_582/2012

[8C_465/2012, Urteil vom 20.12.2012](#)

Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Luzern vom 4. Mai 2012.

Art. 29 Abs. 2 BV; Begründung der Honorarfestsetzung, Heilung einer Gehörsverletzung.

Der Beschwerdeführer reichte im vorinstanzlichen Verfahren drei Kostennoten vom 15.9.2010, 24.3.2011 und 14.10.2011 ein und machte darin neben Auslagen und Mehrwertsteuer einen zeitlichen Aufwand von 19,09 Stunden à CHF 250.– und 0,42 Stunden à CHF 230.– geltend. Insgesamt errechnete er ein Honorar von CHF 5342.45. Im angefochtenen Gerichtsentscheid wird die Entschädigung an den unentgeltlichen Rechtsbeistand einschliesslich Auslagen und Mehrwertsteuer «ermessensweise» auf «pauschal» CHF 2800.– festgesetzt. Dabei wird auf § 11 Kostenverordnung verwiesen. Eine Begründung der Honorarfestsetzung fehlt. [...] Das rechtliche Gehör nach Art. 29 Abs. 2 BV verlangt, dass die Behörde die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt. Daraus folgt die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Dabei ist es nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung

muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 136 I 184 E. 2.2.1 S. 188, 229 E. 5.2 S. 236).

Die Festsetzung des Honorars des unentgeltlichen Rechtsbeistandes im Besonderen muss in der Regel nicht oder dann lediglich summarisch begründet werden. Eine Begründungspflicht besteht, wenn der unentgeltliche Rechtsbeistand eine Kostennote einreicht und das Gericht die Entschädigung abweichend davon auf einen bestimmten nicht der Praxis entsprechenden Betrag festsetzt (Urteil 8C_425/2012 vom 18. September 2012 E. 6.2 mit Hinweis). [...] Der Beschwerdeführer hatte seinen Aufwand in den drei im vorinstanzlichen unfallversicherungsrechtlichen Verfahren eingereichten Honorarnoten detailliert beziffert. Indem die Vorinstanz ihre davon erheblich abweichende Honorarfestsetzung nicht begründete, verletzte sie ihre Begründungspflicht (E. 5.1.1 hiervor). Diese Gehörsverletzung kann letztinstanzlich schon deshalb nicht geheilt werden, weil das Bundesgericht Sachverhaltsfragen bezüglich Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistands im kantonalen Gerichtsverfahren lediglich mit beschränkter Kognition überprüfen darf (Art. 105 Abs. 2 BGG).

- [8C_465/2012, Urteil vom 20.12.2012](#)

[2D_33/2012, Urteil vom 27.11.2012](#)

Verfassungsbeschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Wallis, Öffentlichrechtliche Abteilung, vom 4. Mai 2012.

Art. 9 BV, Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 27 i. V. m. Art. 38 GTar/VS; Höhe des anwaltlichen Honorars, rechtliches Gehör, Willkür.

Zwar verlangt der Anspruch auf rechtliches Gehör, dass die Behörde die Vorbringen der vom Entscheid in ihrer Rechtslage betroffenen Person auch tatsächlich hört, prüft und in der Entscheidfindung berücksichtigt. Daraus folgt die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. [...] Dabei ist es nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich die betroffene Person über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 134 I 83 E. 4.1 S. 88 mit Hinweisen).

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Parteientschädigung muss aber der Entscheid über die Höhe des anwaltlichen Honorars in der Regel nicht begründet werden, was zumindest dann gilt, wenn – wie im vorliegenden Fall – ein Tarif oder eine gesetzliche Regelung der Ober- und Untergrenze der Entschädigung besteht und das Gericht diesen Tarif beziehungsweise diese Bandbreite einhält und von der Partei keine aussergewöhnlichen Umstände vorgebracht werden (BGE 111 Ia 1 E. 2a S. 1 f.; 93 I 116 E. 2 S. 120 f.). Hier hat die Vorinstanz die Parteientschädigung gestützt auf den in Art. 27 i. V. m. Art. 38 des Gesetzes [des Kantons Wallis] vom 11. 2. 2009 betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigungen vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden (GTar/VS; SGS 173.8) vorgegebenen Rahmen (CHF

1100.– bis CHF 11 000.–) festgelegt. Die Beschwerdeführerin macht im Übrigen auch nicht geltend, die Vorinstanz habe in Abweichung einer eingereichten Kostennote entschieden, was unter Umständen eine Begründungspflicht zur Folge haben könnte (vgl. Urteil 5D_15/2012 vom 28. 3. 2012 E. 4.2.2 mit Hinweisen). [...]

Bei der Beurteilung einer konkreten Festsetzung der Entschädigung ist auf die Umstände des Einzelfalles abzustellen, damit insbesondere auf die Bedeutung und Schwierigkeit der Sache sowie auf die für den Anwalt verbundene Verantwortung und die von ihm in gebotener Weise aufgewendete Zeit (BGE 122 I 1 E. 3a S. 2 f. mit Hinweisen, vgl. auch Art. 27 Abs. 1 GTar/VS). [...]

Zwar mag es insgesamt zutreffen, dass der Fall – wie die Beschwerdeführerin vorbringt – «bedeutend, umfangreich und schwierig war» und sich die zugesprochene Entschädigung mit CHF 2000.– innerhalb des möglichen Rahmens (CHF1100.– bis CHF11 000.–) eher im unteren Bereich bewegt. Daraus ist jedoch noch nicht zu schliessen, die festgesetzte Entschädigung sei offensichtlich unhaltbar, verletze einen Rechtsgrundsatz krass oder laufe in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwider.

- [2D_33/2012, Urteil vom 27.11.2012](#)

[4A_24/2011, Urteil vom 28.03.2012](#)

Recours contre la sentence rendue le 10 décembre 2010 par un Tribunal arbitral avec siège à Genève et contre l'arrêt rendu le 23 septembre 2011 par la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève.

Anwaltshonorar.

Ein Genfer Anwalt, der gemeinsam mit einem italienischen Kollegen 25 Millionen Euro Honorar von Margherita Agnelli, der Tochter des ehemaligen Fiat-Chefs, erhalten hat, muss einen grossen Teil dieses Betrages zurückerstatten. Das Bundesgericht wies seine Beschwerde ab.

- [4A_24/2011, Urteil vom 28. März 2012](#)