
**Institut für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis
Universität St. Gallen**

St. Galler Erbrechtstag

Zürich, 25. November 2015

**Die anwaltliche Doppel- und Mehrfachvertretung
im erbrechtlichen Prozess**

Dr. René Strazzer

Rechtsanwalt / Fachanwalt SAV Erbrecht
Sticher Strazzer Zeiter Rechtsanwälte, Zürich
www.sszlaw.ch

Agenda

- I. Einleitung
- II. Die Doppel- und Mehrfachvertretung bei der Rechtsberatung
- III. Die Doppel- und Mehrfachvertretung im erbrechtlichen Prozess
 1. Doppelvertretung von gegnerischen Parteien im nämlichen Prozess
 2. Doppelvertretung von gegnerischen Parteien in mehreren Verfahren
 3. Doppel- und Mehrfachvertretung mehrerer Parteien im nämlichen Prozess
 - a) Allgemeines
 - b) Der erbrechtliche Aktivprozess im Besonderen
 - aa) Ungültigkeitsklage
 - bb) Herabsetzungsklage
 - cc) Erbschaftsklage

Agenda

dd) Vermächtnisklage

ee) Erbteilungsklage

IV. Prozessführung gegen (gegenwärtige und ehemalige) Klienten

V. Anwalt und Notar

VI. Sanktionen

1. Zivilprozessrecht

2. Aufsichtsrecht

3. Zivilrecht

VII. Hinweise auf Literatur

I. Einleitung

- Art. 12 lit. c BGFA als Kardinalsnorm des anwaltlichen Berufsrechts:
„Sie meiden jeden Konflikt zwischen den Interessen ihrer Klientschaft und den Personen, mit denen sie geschäftlich oder privat in Beziehung stehen.“
- Im Erbrecht ist die gleichzeitige Beratung oder Vertretung mehrerer Personen häufiger als in anderen Rechtsgebieten
 - Folge des Prinzips der Universalsukzession
 - Folge der häufigen (notwendigen und einfachen) Streitgenossenschaften im Prozess

II. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung bei der Rechtsberatung

- Grundsätzlich zulässig auch bei widerstreitenden Interessen
 - Beispiel: Ausarbeitung eines Erbteilungsvertrages für mehrere Erben
- Praxisrat:
 - Schriftliche Dokumentation des Auftraggebers
 - Klare, mithin schriftliche Regelung der Honorierung
 - Solidarschuldnerschaft entsteht nach Art. 143 OR nicht ex lege
- Zwingend Mandatsniederlegung bei späterem Dissens
- Kein Mandat bei späterem Prozess

III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

1. Doppelvertretung von gegnerischen Parteien im nämlichen Prozess

- Sogenannte Prävarikation (gemäss Duden Amtsuntreue, Parteiverrat)
- Ausnahmslos verboten
- Beispiel:

Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 28. Januar 2014 im Verfahren Nr. LF130072 (Urteil vom 31. Juli 2014, abrufbar unter www.gerichte-zh.ch):

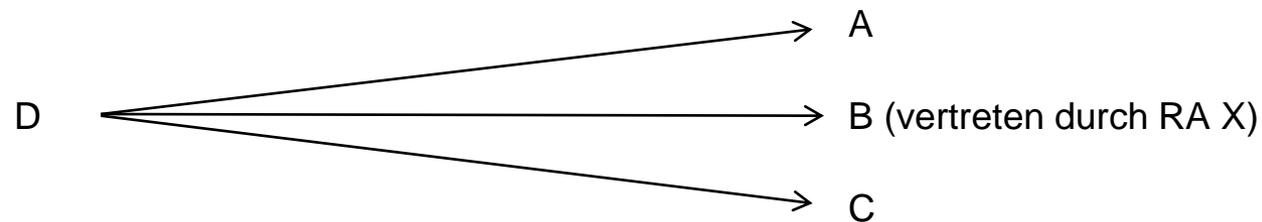
Verfahren betreffend die Einsetzung eines Erbenvertreters nach Art. 602 Abs. 3 ZGB:

III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

Verfahren 1. Instanz (Bezirksgericht Meilen):

Gesuchsteller:

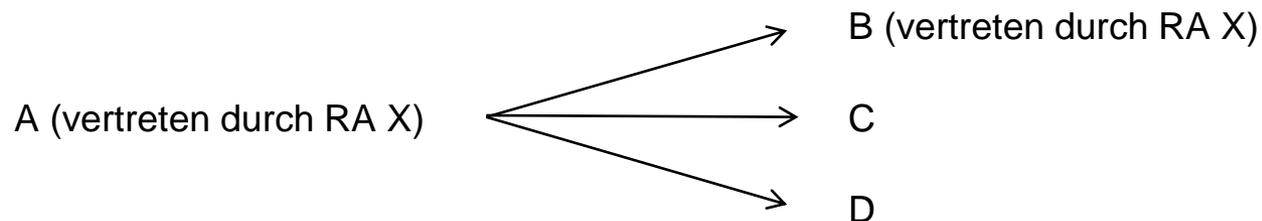
Gesuchsgegner:



Berufungsverfahren:

Berufungskläger:

Berufungsbeklagte:



III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

2. Doppelvertretung von gegnerischen Parteien in mehreren Verfahren

- Ausnahmslos verboten
- Beispiel: BGer 2A.594/2004 vom 28. Oktober 2004:

Kläger:

Beklagte(r):

Klageart:

A —————> B
(vertreten durch RA X)

Erbteilungsklage

C —————> A und B
(vertreten durch RA X)

Vermächtnisklage

III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

3. Doppel- und Mehrfachvertretung mehrerer Parteien im nämlichen Prozess

a) Allgemeines

- Grundsätzlich zulässig, soweit und solange Interessen übereinstimmen
- Verlangt wird „*eine übereinstimmende Zielsetzung der gemeinsam vertretenen Parteien in den hauptsächlichen Streitpunkten*“
 - BGer 2A.594/2004 vom 28. Oktober 2004

III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

- Unterschiedliche Interessen in unbedeutenden Nebenpunkten schaden nicht, „solange die Vorteile gemeinsamen Vorgehens aus verfahrens- und kostenmässigen Gründen überwiegen“ und die Klienten die gemeinsame Vertretung in Kenntnis aller Umstände billigen.
 - Entscheid AK ZH vom 5. September 1996 (Erbteilungsprozess)
- Die gemeinsame Vertretung bleibt heikel
 - Beispiel: Anwalt vertritt drei Geschwister als Beklagte im Erbteilungsprozess. Das vierte Geschwister als Kläger macht replicando unerwartet geltend, dass der Erblasser einem der Beklagten vor 10 Jahren eine erbrechtlich relevante lebzeitige Zuwendung ausgerichtet hat. Kann der Anwalt die Reihen unter seinen drei Klienten duplicando geschlossen halten?

III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

- Zwingend Mandatsniederlegung bei späterem Dissens
- Grundsätzlich Mandatsniederlegung bei Mandatsentzug durch einen Klienten (Gegenbeispiel: ZR 97, 1998, 56 f.)
- Aufklärungspflicht des Anwalts bei Mandatsbeginn

III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

b) Der erbrechtliche Aktivprozess im Besonderen

aa) Ungültigkeitsklage (Art. 519 ff. ZGB)

- Gleichzeitige Vertretung mehrerer Kläger ist grundsätzlich unproblematisch
- Einfache Streitgenossenschaft i.S.v. Art. 71 ZPO
 - Jeder Kläger hat gemäss Art. 71 Abs. 3 ZPO für sich die Prozesshoheit (Klagerückzug, Vergleich, Ergreifung von Rechtsmitteln)
- Das Urteil wirkt im Grundsatz nur inter partes

III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

bb) Herabsetzungsklage (Art. 522 ff. ZGB)

- Analog Ungültigkeitsklage

cc) Erbschaftsklage (Art. 598 ff. ZGB)

- Gemeinsames Handeln der Kläger erforderlich, da diese gemeinsam am Streitgegenstand berechtigt sind
- Fall von notwendiger Streitgenossenschaft i.S.v. Art. 70 ZPO
- Prozesshandlungen können die Kläger nur gemeinsam vornehmen

III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

- Beispiele von Problemlagen
 - Vergleichswillige vs. nicht vergleichswillige Kläger
 - Ergreifung von Rechtsmitteln (vgl. Art. 70 Abs. 2 Halbsatz 2 ZPO)

III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

dd) Die Vermächtnisklage (Art. 601 ZGB)

- Bei Einzelberechtigung mehrerer Vermächtnisnehmer liegt einfache Streitgenossenschaft i.S.v. Art. 71 ZPO vor
 - Analog Ungültigkeits- und Herabsetzungsklage
- Bei gemeinsamer Berechtigung mehrerer Vermächtnisnehmer am Vermächtnisobjekt liegt notwendige Streitgenossenschaft i.S.v. Art. 70 ZPO vor
 - Analog Erbschaftsklage

III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

ee) Die Erbteilungsklage (Art. 604 ZGB)

- Notwendige Streitgenossenschaft in dem Sinne, als dass alle Erben auf Kläger- oder Beklagtenseite in den Prozess eingebunden sein müssen
 - Die gemeinsame Vertretung mehrerer Kläger ist grundsätzlich unproblematisch, zumindest bei Prozessbeginn
- Beispiele von Problemlagen
 - Vergleichswillige Kläger vs. nicht vergleichswillige Kläger
 - Eventuell ist die Erbteilsabtretung nach Art. 635 Abs. 1 ZGB ein Ausweg

III. Die Doppel- und Mehrfach- vertretung im erbrechtlichen Prozess

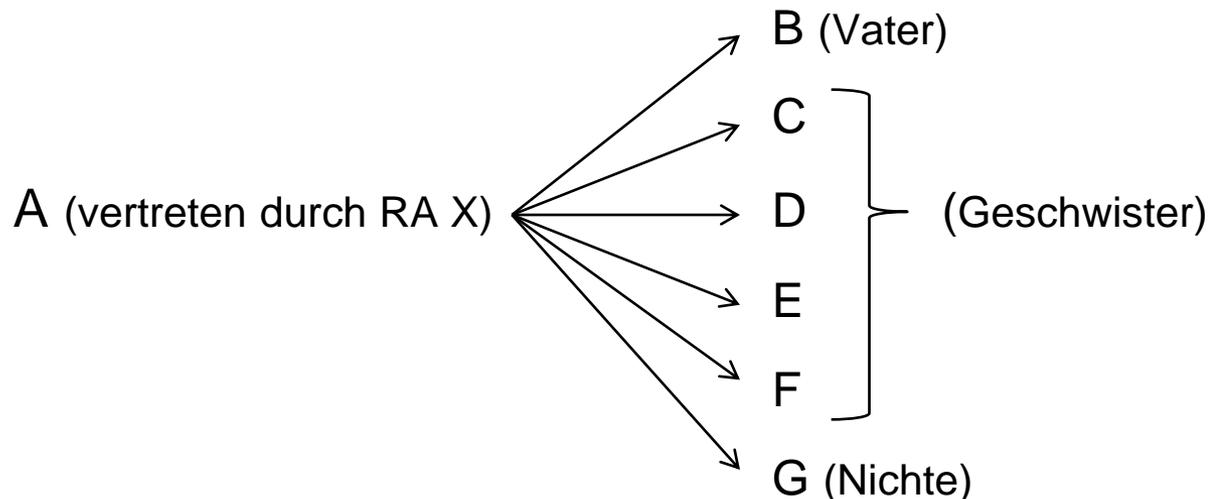
- Ergreifung von Rechtsmitteln
 - Jeder Kläger einzeln berechtigt (BGE 130 III 550 ff.)
 - Nicht rechtsmittelführende Kläger mutieren zu Beklagten →
Parteiwechsel
 - Anwalt der Kläger muss alle Mandate niederlegen

IV. Prozessführung gegen (gegenwärtige und ehemalige) Klienten

- Beispiel (BGer 5A_47/2014 und 5A_48/2014 vom 27. Mai 2014):

Kläger:

Beklagte:



C und D machen geltend, RA X sei langjähriger Vertrauensanwalt und Vertrauensnotar von B → quid iuris?

IV. Prozessführung gegen (gegenwärtige und ehemalige) Klienten

- 3 Fallkonstellationen:
 - a) B ist gegenwärtiger Klient von RA X
 - Prozessführung gegen B unzulässig, weil Verstoss gegen die Treuepflicht, unabhängig von Sachzusammenhang der Mandate
 - Vgl. BGE 134 II 108 ff., 110
 - b) B ist ehemaliger Klient von RA X
 - Sogeannter Parteiwechsel
 - Prozessführung grundsätzlich zulässig, soweit nicht unter das Berufsgeheimnis fallende Kenntnisse aus dem früheren Mandat verwendet werden können

IV. Prozessführung gegen (gegenwärtige und ehemalige) Klienten

- c) RA X ist Vertrauensanwalt von B
 - Gesteigerte Treuepflicht
 - Prozessführung gegen B ist unzulässig
 - Vgl. BGE 134 II 108 ff., 115
- Kann der Klient, in casu B, in den Interessenkonflikt einwilligen?
 - Umstritten
 - m.E. heikel

V. **Anwalt und Notar**

- Wer als Notar einen Sachverhalt beurkundet hat (z.B. Ehevertrag, Erbvertrag, Testament), kann später in einer Streitsache bezüglich dieses Sachverhalts für einen Beteiligten nicht anwaltlich tätig sein
- Beispiel (BGer 2C_518/2009 vom 9. Februar 2010):

27.09.2004: Notar und Anwalt X beurkundet Testament von A

- Ein Verein und eine Stiftung werden als Legatare begünstigt
- X ist Willensvollstrecker

21.09.2005: Gemeindeschreiberin beurkundet neues Testament von A

- B ist Alleinerbe
- C ist Willensvollstrecker

V. **Anwalt und Notar**

20.10.2006: Tod von A

- X erhebt für Verein und Stiftung Ungültigkeitsklage gegen Testament vom 21.09.2005
 - unzulässig (X wird letztlich aufsichtsrechtlich mit Busse von CHF 500.00 belegt)

VI. Sanktionen

1. Zivilprozessrecht

- Nichtzulassung des fehlbaren Anwalts als Vertreter im Prozess
 - Nicht gehörige Vertretung i.S.v. Art. 68 Abs. 2 lit. a ZPO
 - Prozessvoraussetzung, die von Amtes wegen zu prüfen ist (vgl. Art. 60 ZPO)
- Sitzungspolizeiliche Sanktion gestützt auf Art. 128 Abs. 3 ZPO
 - Der fehlbare Anwalt kann im (schriftlichen oder mündlichen) Verfahren mit einer Ordnungsbusse bis zu CHF 2'000.00 und im Wiederholungsfalle bis zu CHF 5'000.00 bestraft werden

VI. Sanktionen

2. Aufsichtsrecht

- Disziplinarverfahren vor Aufsichtsbehörde mit Sanktionen gemäss Art. 17 BGFA
- Meldepflicht der Gerichte gemäss Art. 15 Abs. 1 BGFA

3. Zivilrecht

- Verletzung des Anwaltsvertrags
 - Auftragsrechtliche Schadenersatzpflicht
 - Honorarminderung / Honorarverlust

VII. Hinweise auf Literatur

- Balthasar Bessenich, Interessenkonflikte in erbrechtlichen Mandaten, in: successio 2013, 128 ff.
- Alexander Brunner/Matthias-Christoph Henn/Kathrin Kriesi, Anwaltsrecht, litera B, Zürich 2015
- Benoît Chappuis, Le consentement du client et les chinese walls, in: SJZ 2015, 409 ff.
- Kaspar Schiller, Einwilligung in einen Interessenkonflikt?, in: SJZ 2013, 576 ff.
- René Strazzer, Die anwaltliche Doppel- und Mehrfachvertretung im erbrechtlichen Mandat – einige Streiflichter aus der Praxis, in: successio 2014, 113 ff.

VII. Hinweise auf Literatur

- René Strazzer, Erbteilungsklage und (mögliche) anwaltliche Interessenkollision, in: successio 2015, 115 ff.
- Giovanni Andrea Testa, Die zivil- und standesrechtlichen Pflichten des Rechtsanwalts gegenüber dem Klienten, Diss. Zürich 2001

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Sticher Strazzer Zeiter Rechtsanwälte
Dr. René Strazzer
Rechtsanwalt / Fachanwalt SAV Erbrecht
Waffenplatzstrasse 18
Postfach 2088
8027 Zürich

Tel 043 266 55 44
Fax 043 266 55 40

rene.strazzer@sszlaw.ch
www.sszlaw.ch