

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00591 vom 9. Dezember 2010

ZH Verwaltungsgericht, 2010-12-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2010.00591

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00591 du 9 décembre 2010

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00591 del 9 dicembre 2010

Regeste

Verletzung von Berufsregeln/Entzug des Anwaltspatents | Anwaltsrecht: Feststellung der Verletzung von Berufsregeln des BGFA und Patententzug. Wie im Srafrecht ist dem in einem Disziplinarverfahren Beschuldigten die Beschwerdebefugnis nicht abzusprechen, wenn ihn die Behörde zwar schuldig spricht, aber von der Ausfällung einer Disziplinar-massnahme absieht (E. 1). Es ist an der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts festzuhalten, wonach ein Disziplinarverfahren gegen eine nicht mehr im Anwaltsregister eingetragene Person nicht zulässig ist. Die Feststellung, der Beschwerdeführer habe gegen Berufsregeln des BGFA verstossen, ist demnach aufzuheben (E. 3.2). Der Patententzug nach kantonalem Anwaltsgesetz ist eine Sicherungs-, nicht eine Disziplinar-massnahme. Er ist zulässig, solange eine Person ihre Berufstätigkeit als Anwalt nicht dauerhaft aufgegeben hat (E. 3.3). Die Voraussetzungen für den Patententzug waren erfüllt (E. 3.4). Teilweise Gutheissung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 1

Gegen die in Anwendung des BGFA oder des kantonalen Anwaltsgesetzes ergangenen Anordnungen kann gemäss § 38 AnwG beim Verwaltungsgericht Beschwerde nach Massgabe der §§ 41 ff. des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG, Fassung vom 22. März 2010) erhoben werden. Das Verwaltungsgericht ist somit gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a VRG zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Zur Beschwerde berechtigt ist gemäss § 49 in Verbindung mit § 21 Abs. 1 VRG, wer durch die Anordnung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Soweit sich die Beschwerde gegen den Patententzug richtet, ist die Beschwerdelegitimation des Beschwerdeführers ohne Weiteres zu bejahen. Sie ist aber auch hinsichtlich des in Anwendung des BGFA ergangenen disziplinarrechtlichen Entscheids gegeben. Zwar hat die Beschwerdegegnerin auf die Ausfällung einer Disziplinar-massnahme nach BGFA verzichtet, immerhin aber festgestellt, dass sich der Beschwerdeführer der Verletzung von Berufsregeln schuldig gemacht habe. Wie im Strafrecht ist dem in einem Disziplinarverfahren Beschuldigten die Beschwerdebefugnis nicht abzusprechen, wenn ihn die Behörde zwar schuldig spricht, aber von der Ausfällung einer Disziplinar-massnahme absieht (vgl. zum Strafrecht Robert Hauser/Erhard Schweri/Karl Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. A., Basel 2005, § 96 N. 21). Auf die Beschwerde ist demnach einzutreten.

E. 2

Strittig ist vorab, ob die Beschwerdegegnerin zur Disziplinierung des Beschwerdeführers bzw. zum Entzug von dessen Anwaltspatent befugt war.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, das Disziplinarverfahren wegen Verletzung von Berufsregeln und wegen Zutrauenswürdigkeit/Patententzug sei am 3. Dezember 2009 eröffnet worden. Sein Eintrag im kantonalen Anwaltsregister sei aber bereits mit Beschluss der Beschwerdegegnerin vom 4. Dezember 2008 gelöscht worden. Damit habe er zum Zeitpunkt der Einleitung des Disziplinarverfahrens nicht mehr unter der Disziplinaraufsicht der Beschwerdegegnerin gestanden.

E. 2.2

Die Beschwerdegegnerin führt aus, im Interesse der Rechtssicherheit und des Schutzes des Publikums könne es für die Anordnung einer Disziplinar massnahme nicht darauf ankommen, ob der Betroffene zum Zeitpunkt der Disziplinierung im Anwaltsregister eingetragen sei. Entscheidend sei zudem, dass sie auch ein Verfahren betreffend Patententzug im Sinn von § 6 AnwG eröffnet habe. Gemäss dieser Bestimmung sei das Anwaltspatent zu entziehen, wenn der Inhaber nicht mehr handlungsfähig oder zutrauenswürdig sei und der Schutz des rechtsuchenden Publikums und der Rechtspflege nicht anders gewährleistet werden könne.

E. 3.1

Bei der strittigen Frage, ob die Beschwerdeführerin überhaupt zum Vorgehen gegen den Beschwerdeführer befugt war, muss zwischen dem Disziplinarverfahren betreffend Verletzung von Berufsregeln und dem Verfahren betreffend Patententzug unterschieden werden.

E. 3.2

Dem BGFA und seinen in Art. 12 geregelten Berufsregeln unterstehen nur Anwältinnen und Anwälte, die in einem kantonalen Anwaltsregister eingetragen sind (Art. 2 Abs. 1 BGFA in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 BGFA; Hans Nater, in: Walter Fellmann/Gaudenz G. Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, Art. 2 N. 6). Diese werden durch eine kantonale Behörde im Sinn von Art. 14 BGFA beaufsichtigt. Im Kanton Zürich ist dies die Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte. Das Verwaltungsgericht hat in einem Entscheid vom 20. Mai 2009 erwogen, dass gemäss dem Wortlaut von Art. 14 BGFA und der Botschaft des Bundesrats zum BGFA eine Disziplinar massnahme nur angeordnet werden könne, wenn der Anwalt im kantonalen Register eingetragen und folglich der Aufsichtsbehörde unterstellt sei. Drohe dem Anwalt ein Disziplinarverfahren, könne er die Streichung aus dem Register verlangen, um der disziplinarischen Verfolgung zu entgehen. Ein im Vernehmlassungsverfahren geäussertes Vorschlag, wonach die Streichung im Register nach Eröffnung eines Disziplinarverfahrens bis zu dessen Erledigung ausgeschlossen sein solle, habe keinen Eingang in den Gesetzestext gefunden. Der Gesetzgeber sei sich somit zwar der Problematik bewusst gewesen, habe es aber offenbar in Kauf genommen, dass sich ein Anwalt durch Streichung aus dem Register einer Disziplinar massnahme entziehen könne. Dies sei insofern unbedenklich, als Disziplinar massnahmen primär zukunftsgerichtet seien und bezwecken würden, künftiges Wohlverhalten des betreffenden Anwalts und den Schutz des Publikums zu sichern (VB.2009.00148, E. 4.2). Es mag zwar als unbefriedigend erachtet werden, dass sich ein Anwalt durch Streichung aus dem Anwaltsregister einer Disziplinierung entziehen

kann. Indessen entspricht es nach dem Dargelegten dem klaren Willen des Gesetzgebers, dass eine Disziplinar massnahme nur so lange angeordnet werden kann, wie der Anwalt im kantonalen Register eingetragen ist. Indem die Beschwerdegegnerin sich gegen die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts wendet, verkennt sie, dass das Verwaltungsgericht eine rechtsanwendende Behörde, nicht aber Gesetzgeber ist. Zwingende Gründe für eine Änderung der dargelegten Rechtsprechung sind keine ersichtlich. Damit ergibt sich, dass die Beschwerdegegnerin nicht befugt war, den bereits bei der Einleitung des Disziplinarverfahrens wegen Verletzung von Berufsregeln nicht mehr im Anwaltsregister eingetragenen Beschwerdeführer disziplinarrechtlich zu verfolgen. Disp.-Ziff. 1 des angefochtenen Beschlusses, der eine Verletzung von Art. 12 lit. a und lit. h BGFA feststellt, ist deshalb aufzuheben.

E. 3.3

Der Entzug des Anwaltspatents wird im Gegensatz zu den Disziplinar massnahmen von Art. 17 BGFA kantonalrechtlich geregelt. Gemäss § 6 Abs. 1 AnwG entzieht die Aufsichtskommission der Inhaberin oder dem Inhaber das Anwaltspatent, wenn sie oder er nicht mehr handlungsfähig oder zutrauenswürdig ist und der Schutz des rechtsuchenden Publikums und der Rechtspflege nicht anders gewährleistet werden kann. Wie die Beschwerdegegnerin zu Recht ausführt, handelt es sich dabei um eine Sicherungs-, nicht um eine Disziplinar massnahme. Im Gegensatz zum BGFA, welches an den Registereintrag anknüpft, sind dem kantonalen Anwaltsgesetz sämtliche Personen, die den Anwaltsberuf ausüben, unterstellt. Diese unterstehen gemäss § 13 und § 21 Abs. 1 AnwG denn auch der Aufsicht der Aufsichtskommission. Insofern kommt der Löschung des Beschwerdeführers aus dem kantonalen Anwaltsregister für die Zuständigkeit der Beschwerdegegnerin zum Patententzug keine Bedeutung zu. Erst wenn offensichtlich feststehen würde, dass der Beschwerdeführer seine Berufstätigkeit als Anwalt dauerhaft aufgegeben hat, wäre die Aufsichtskompetenz der Beschwerdegegnerin nicht mehr gegeben (VGr, 20. Mai 2009, VB.2009.00148, E. 4.2, www.vgrzh.ch). Der Beschwerdeführer macht Derartiges aber nicht geltend. Damit ergibt sich, dass der Entzug des Anwaltspatents in der Aufsichtskompetenz der Beschwerdegegnerin lag.

E. 3.4

Zu prüfen bleibt, ob die materiellen Voraussetzungen für den Entzug des Anwaltspatents erfüllt waren. Die Beschwerdegegnerin führt im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführer habe insbesondere durch die treuwidrige Verwendung von Klientengeldern seine Vertrauensstellung als Anwalt aufs Gröbste missbraucht. Es liege weder ein Einzelfall noch ein einmaliger Ausrutscher vor. Sein beruflicher Kontrollverlust sei schwerwiegend und der Verlust an Zutrauenswürdigkeit gravierend und irreparabel. Aufgrund einer Gesamtbewertung, in welche auch das frühere Verhalten des Beschwerdeführers einzubeziehen sei, erweise sich ein Patententzug als unumgängliche Massnahme. Der Beschwerdeführer bestreitet die ihm vorgeworfene fehlende Zutrauenswürdigkeit nicht. Auf die zutreffenden und überzeugenden Erwägungen der Beschwerdegegnerin kann verwiesen werden (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 VRG). Es ist somit nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer das Recht zur Ausübung des Rechtsanwaltsberufs entzogen hat.

E. 3.5

Demgemäss ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Disp.-Ziff. 1 des Beschlusses der Aufsichtskommission vom 26. August 2010 ist aufzuheben. Von einer Korrektur der durch die Beschwerdegegnerin auferlegten Staatsgebühr ist abzusehen, da sie diese auf den minimalen Betrag von Fr. 1'000.- festsetzte.

E. 4

Die Gerichtskosten sind den Parteien ausgangsgemäss je zur Hälfte aufzuerlegen (§ 65a Abs. 1 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Mangels überwiegenden Obsiegens ist dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.