

An das  
Bundesamt für Justiz  
Abteilung Rechtsetzungsprojekte und –methodik  
Bundesrain 20  
3003 Bern

Bern, 24. Juni 2005

### **Änderung des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (Anwaltsgesetz, BGFA); Vernehmlassungsverfahren**

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Schweizerische Anwaltsverband ("SAV") bedankt sich für die Möglichkeit, zu den vorgeschlagenen Änderungen im BGFA Stellung nehmen zu können.

Der SAV begrüsst im Grundsatz die Stossrichtung der vorgeschlagenen Änderungen und die damit einhergehende Aufrechterhaltung der bestehenden guten fachlichen Ausbildung der Anwältinnen und Anwälte. Der SAV schlägt jedoch im Einzelnen gewisse Änderungen vor, um die anvisierten Ziele noch besser erreichen zu können. Die Einzelheiten werden im Folgenden erörtert.

Die vorliegende Vernehmlassung orientiert sich in der Reihenfolge an Ihrem Fragebogen.

#### **1. Master-Abschluss (Art. 7, Abs. 1 lit. a) und Zulassung zum Praktikum (Art. 7, Abs. 2)**

##### a) Studienabschluss und Praktikum

Der SAV betrachtet es als richtig, dass für die Eintragung ins kantonale Anwaltsregister ein Abschluss als Master die Voraussetzung bildet. Der SAV ist auch damit einverstanden, dass die für das Anwaltsexamen anrechenbaren Praktika bereits nach bestandenem Bachelor-Examen absolviert werden können. Es wird damit eine Flexibilisierung der Ausbil-

derung ermöglicht, indem Praktika und Masterlehrgang in zeitlicher Hinsicht sinnvoll kombiniert werden können. Es wird Aufgabe der Universitäten sein müssen, darauf zu achten, dass nur denjenigen Studierenden ein Master-Diplom erteilt wird, die die volle dafür vorgesehene Zeit (d.h. 3 bis 4 Semester) für das Master-Studium gemäss entsprechendem Lehrgang eingesetzt haben. Im Übrigen wird wohl der Praktikums-Markt entscheiden, ob ein Bachelor-Diplom für ein Anwalts-Praktikum genügend ist.

b) Anwaltsexamen

Die Organisation und Durchführung der Anwaltsexamen obliegt den Kantonen; diese Zuständigkeit soll mit der vorliegenden Änderung auch nicht in Frage gestellt werden. Es ist jedoch auf Folgendes hinzuweisen: In letzter Zeit sind Ideen entwickelt worden, wie die Ausbildung zum Anwalt und das Examen selbst neu organisiert werden können (vgl. dazu z.B. das vorgeschlagene Modell aus Genf). Es ist nicht ausgeschlossen, dass in Zukunft solche neuen Pläne auch in die Praxis umgesetzt werden.

In diesem Zusammenhang verlangt die bestehende Formulierung von Art. 7, Abs. 1, lit. b) BGFA, dass das Examen (sowohl in theoretischer wie auch in praktischer Hinsicht) nach dem Praktikum absolviert werden muss ("... das ... abgeschlossen wurde."). Eine Aufteilung der Examen in z.B. einen theoretischen und einen praktischen Teil, die nicht zum gleichen Zeitpunkt absolviert werden müssen, ist somit nach dem heutigen Gesetzeswortlaut nicht zulässig. Auch wenn davon auszugehen ist, dass die Mehrheit der Kantone an einheitlichen Prüfungsmodellen festhalten wird, ist eine solche Aufteilung nicht von vorneherein auszuschliessen. Der SAV legt aber Wert auf die Feststellung, dass sowohl die theoretischen wie auch die praktischen Aspekte (und letztere nicht nur in theoretischer Hinsicht) der Anwaltstätigkeit geprüft werden müssen; das Absolvieren eines Praktikums, ohne dass anschliessend daran geprüft wird, ob der Kandidat, respektive die Kandidatin z.B. eine Rechtsschrift einreichungsfähig erstellen kann, ist nach Ansicht des SAV ungenügend.

Der SAV schlägt deshalb eine Umformulierung von Art. 7, Abs. 1, lit. b wie folgt vor (Art. 7, Abs. 1, lit. a sowie Art. 7, Abs. 3 [welcher wiederum zu Abs. 2 wird] bleiben gemäss Vernehmlassungsvorschlag unverändert; bei diesem Vorschlag kann der neue Abs. 2 gestrichen werden):

*"b) ein mindestens einjähriges Praktikum in der Schweiz, wofür das Bachelor-Diplom als Zulassung genügt;*

*c) ein bestandenenes Examen über die theoretischen und praktischen juristischen Kenntnisse."*

Mit dieser Formulierung wird die angestrebte Flexibilität erreicht, ohne dass die Kantone ihr jetziges System aufgeben müssen. Das Genfer

Modell (in welcher Form auch immer) könnte dann ohne weitere Anpassung des BGFA umgesetzt werden.

## 2. **Berufshaftpflichtversicherung**

Der SAV ist damit einverstanden, dass das Bestehen einer Berufshaftpflichtversicherung zur Eintragungsvoraussetzung ins kantonale Anwaltsregister erklärt wird (was bereits heute schon der Praxis vieler Kantone entspricht) (vgl. dazu: Ernst Staehelin, Note 17 ff. zu Art. 6, und Walter Fellmann, Note 129 ff. zu Art. 12, in: FELLMANN / ZINDEL (HRSG.), Kommentar zum Anwaltsgesetz, Zürich 2005).

Die vorgeschlagene Regelung müsste jedoch in zweifacher Hinsicht differenziert werden:

### a) Als persönliche Voraussetzung

Im Zeitpunkt der Eintragung ins Anwaltsregister prüft die Aufsichtsbehörde die bestehenden, vom Gesetz verlangten persönlichen Voraussetzungen. Im Normalfall stützt sie sich dabei auf Bestätigungen des Antragstellers (Erklärung betreffend Unabhängigkeit) und Erklärungen Dritter (Auszug aus dem Betreibungsregister, Auszug aus dem Zentralstrafenregister). Eine vertiefte Überprüfung ohne besondere Anhaltspunkte kann schon aus praktischen Überlegungen nicht stattfinden. Die für die Berufshaftpflichtversicherung vorgeschlagene Regelung geht aber einen etwas anderen Weg, indem die bisherige als Berufsregel geltende Formulierung in den Eintragungsvoraussetzungskatalog übernommen wird, wenn verlangt wird, dass die Deckung der Versicherung "der Art und dem Ausmass der berufsspezifischen Risiken angepasst" sein muss.

Eine solche Beurteilung der richtigen Höhe der Deckung in der Berufshaftpflichtversicherung ist für die Aufsichtsbehörde im Eintragungszeitpunkt äusserst schwierig, wenn nicht gar unmöglich. Zudem ändern sich die berufsspezifischen Risiken einer Anwältin oder eines Anwaltes mit zunehmender Dauer der Tätigkeit und zunehmendem Mandatsvolumen. Dies bedeutet faktisch eine permanente Überprüfungspflicht durch die Eintragungsbehörde, was wohl nicht im Sinne des Gesetzgebers sein kann (und de lege lata auch nicht vorgesehen ist). Es ist deshalb vielmehr eine Lösung anzustreben, wonach für die Eintragung eine Versicherungsdeckung für eine bestimmte Minimalsumme (z.B. CHF 1 Mio., wie dies derzeit von den meisten Kantonen verlangt wird) vorausgesetzt wird, und dass die Aufrechterhaltung einer den aktuellen Risiken angepassten Versicherungsdeckung weiterhin als Berufsregel beibehalten wird (vgl. dazu nachstehend Ziff. 2 b)).

Der SAV schlägt deshalb vor, den neuen Art. 8, Abs. 1, lit. e wie folgt umzuformulieren:

*"Sie müssen eine Berufshaftpflichtversicherung mit einer Versicherungssumme von mindestens CHF 1 Mio abgeschlossen haben."*

b) Beibehaltung als Berufsregel

Es entspricht allgemeiner Erfahrung, dass sich die Tätigkeit eines Anwalts oder einer Anwältin im Laufe der beruflichen Aktivität verändert (grössere Mandate, dauernde Mandate, Zunahme der Mandatszahl usw.) Dementsprechend ändern sich auch die Bedürfnisse für die Versicherungssumme der Berufshaftpflichtversicherung. Es kann selbstverständlich bei zunehmenden Risiken nicht bei der Minimaldeckung bleiben, die als Eintragungsvoraussetzung verlangt wird. Es muss deshalb eine dauernde Berufspflicht für die Anwältin und den Anwalt bestehen, die Versicherungssumme ihrer, respektive seiner jeweiligen Risikolage anzupassen, um die Erwartungen des Publikums bezüglich Absicherung nicht zu gefährden. Aus diesem Grund drängt sich die Beibehaltung der bisherigen Bestimmung von Art. 12, lit. f mit dem geltenden Wortlaut auf.

Es kommt noch ein Weiteres hinzu: Einige Kantone haben für die nicht im Anwaltsregister eingetragenen Anwältinnen und Anwälte die Berufsregeln des BGFA auf diese nicht registrierten Anwältinnen und Anwälte als kantonales Recht anwendbar erklärt. Wird nun Art. 12, lit. f gestrichen, dann entfällt für diese nicht registrierten Anwältinnen und Anwälte die Pflicht, eine Berufshaftpflichtversicherung abzuschliessen. Diese Konsequenz kann weder im Interesse des Gesetzgebers noch des Publikums sein.

Disziplinarisch geahndet können wohl nur verschuldete Verletzungen von Pflichten, die im BGFA enthalten sind. Wenn das Bestehen einer Berufshaftpflichtversicherung "nur" Eintragungsvoraussetzung ist, dann entfällt die Möglichkeit von disziplinarischen Massnahmen (als "Sanktion" steht dann nur die Streichung im Anwaltsregister zur Verfügung); insofern dürfte die Bemerkung im Begleitkommentar nicht ganz zutreffend sein. Soll die Möglichkeit der disziplinarischen Massnahme, z. B. im Falle einer ungenügenden späteren Deckung, aufrecht erhalten werden, muss die bisherige Berufsregel weiterhin gelten. Für Anwältinnen und Anwälte, die in einem Kanton registriert sind, der bis jetzt für die Eintragung noch keinen Nachweis des Bestehens einer Berufshaftpflichtversicherung verlangte, muss eine angemessene Ue-

bergangsfrist eingeräumt werden, bevor die Löschung erfolgen muss.

Der SAV beantragt Ihnen deshalb die Beibehaltung des bisherigen Art. 12, lit. f BGFA mit dem bestehenden Wortlaut.

### 3. Mitteilungspflichten

Der SAV ist damit einverstanden, dass die bestehenden Mitteilungspflichten der eidgenössischen und kantonalen Gerichts- und Verwaltungsbehörden auf solche Elemente ausgedehnt werden, die sich auf das Fehlen persönlicher Voraussetzungen bezieht.

Die vorgelegte Formulierung gibt zu drei Bemerkungen Anlass:

- Aus rein praktischer Sicht wäre es allenfalls sinnvoll vorzusehen, dass die Meldung betreffend des Fehlens einer persönlichen Voraussetzung immer an die Aufsichtsbehörde des Registerkantons gerichtet werden muss, da nur diese über die Aufrechterhaltung der Registrierung entscheiden muss. Die vorgeschlagene Regelung gemäss Vernehmlassungsentwurf hätte zur Folge, dass z.B. ein Strafgericht (ausserhalb des Registerkantons) die Verurteilung eines Anwaltes oder einer Anwältin zunächst der Aufsichtsbehörde desjenigen Kantons melden muss, in dem die Verurteilung stattfindet, mit der Folge, dass diese Aufsichtsbehörde die gleiche Meldung an die Aufsichtsbehörde des Registerkantons weiterleiten muss. Mit einer direkten Meldepflicht wird dieser Umweg vermieden.
- Der Entscheid darüber, ob eine persönliche Voraussetzung erfüllt ist oder nicht, obliegt der jeweiligen Aufsichtsbehörde des Registerkantones, nicht aber der meldenden Gerichts- oder Verwaltungsbehörde (z.B. Strafgericht, Betreibungsamt). Währenddem dies im Falle eines Verlustscheines gegen eine Anwältin oder einen Anwalt keine grossen Probleme schaffen dürfte, könnten im Falle der strafrechtlichen Verurteilung Fragen auftauchen. Es ist deshalb zu überlegen, ob die Meldepflicht nicht schon dann eingreifen sollte, wenn die entsprechende Behörde feststellt, dass möglicherweise eine persönliche Voraussetzung fehlt, wie dies in der zweiten Alternative bereits jetzt der Fall ist ("...Vorfälle, welche die Berufsregeln verletzen könnten").
- Wenn das Bestehen der Berufshaftpflichtversicherung auch als persönliche Eintragungsvoraussetzung ausgestaltet wird, dann ist es nur folgerichtig sicherzustellen, dass im Falle des Wegfalls oder der Sistierung der Versicherungsdeckung die zuständige Aufsichtsbehörde darüber orientiert wird, damit diese geeignete Massnahmen einleiten kann (z.B. Ansetzung einer Frist zur Beibringung einer neuen Versicherungsdeckung, vorübergehende Einstellung, Löschung im Register

usw.). Im Bereich des Anwaltsrechts haben die Kantone Neuenburg (vgl. dazu Art. 59 Abs. 3 des Règlement d'execution de la loi sur la profession d'avocat, vom 21.5.2003) und der Kanton Solothurn (§ 10 lit. e) VO-Anwaltsregister, BGS 127.111) solche Regelungen bereits getroffen. Nach Ansicht des SAV soll die primäre Pflicht zur Orientierung über den Wegfall der Versicherungsdeckung bei der Anwältin, resp. beim Anwalt selbst liegen. Erst subsidiär könnte eine Mitteilungspflicht der Versicherungsgesellschaft in Betracht gezogen werden. Alternativ wäre auch eine periodische Bestätigungspflicht durch den Anwalt denkbar.

Um den beiden ersten Punkten gerecht werden zu können, schlägt deshalb der SAV vor, Art. 15, Abs. 1 und Abs. 2 in der jetzigen Form zu belassen, den Artikel aber mit dem folgenden Absatz 3 zu ergänzen:

*"Die eidgenössischen und kantonalen Gerichts- und Verwaltungsbehörden melden der Aufsichtsbehörde des Kantons, in dem eine Anwältin oder ein Anwalt eingetragen ist, unverzüglich, wenn persönliche Voraussetzungen gemäss Art. 8, Abs. 1, nicht mehr gegeben sein könnten."*

Bezüglich der Meldepflicht betr. Berufshaftpflichtversicherung müsste noch eine gesetzgeberische Lösung gefunden werden.

#### **4. Weitere Punkte**

Der SAV möchte zudem noch auf zwei Punkte hinweisen, die einer (neuen) Regelung bedürfen:

##### a) Titel

Nach jetziger Rechtslage kann jede Person, die das Anwaltsexamen bestanden hat, sich unabhängig von einem Eintrag in ein Anwaltsregister als "Rechtsanwalt" etc. bezeichnen, auch wenn sie diesen Beruf gar nicht ausübt. Andererseits versteht das Publikum den Titel "Rechtsanwalt" etc. als Hinweis zur Angehörigkeit zu einer Berufsgruppe, die den Anwaltsberuf im eigentlichen Sinne ausübt. Eine solche Irreführung könnte dadurch vermieden werden, dass nur solchen Personen die Tragung des entsprechenden kantonalen Titels gestattet wird, die sich in einem kantonalen Anwaltsregister eingetragen haben. Den übrigen Personen, die zwar das Examen bestanden haben, sich aber nicht eintragen lassen (z.B. weil sie bei einer Bank, einer Versicherung etc. angestellt sind), könnte ein Titel zugesprochen werden, aus dem hervorgeht, dass sie zwar das Anwaltsexamen bestanden haben, den Beruf im eigentlichen Sinne aber nicht ausüben (vgl. dazu den Kanton Genf, wo solche Personen als "titulaire du brevet d'avocat" bezeichnet werden).

In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass all diejenigen Personen, die für ihre berufliche Tätigkeit den Titel benützen wollen, den gleichen Regeln unterstellt sein müssen (bezüglich Rechte und Pflichten), insb. auch was die Aufsicht betrifft. Der Gesetzgeber hat gerade der Aufsicht über die eingetragenen Anwältinnen und Anwälte bei der Schaffung des BGFA eine wesentliche Rolle zugedacht. Konsequenterweise dürfen diejenigen Personen, die nicht im Anwaltsregister eingetragen sind, nicht berechtigt sein, den Titel "Rechtsanwalt" usw. zu tragen.

Der SAV regt, dass gesamtschweizerisch eine solche Lösung angestrebt wird.

b) Uebersetzung von Art. 12 lit. d BGFA ins Französische

Art. 12 lit. d BGFA erlaubt die Werbung u.a., wenn sie "*dem Informationsbedürfnis der Oeffentlichkeit*" entspricht. In der französischen Uebersetzung ist dieser Teil mit "*.. qu'elle satisfasse à l'intérêt général;*" übersetzt. Der italienische Text entspricht dem deutschen.

Die französische Fassung entspricht damit nicht vollumfänglich der deutschen und italienischen Formulierung. Der SAV ist der Ansicht, dass die deutsche/italienische Fassung die Gewollte ist. Richtigerweise müsste somit die französische Uebersetzung im hier fraglichen Punkt wohl etwa so lauten: "*... et qu'elle satisfasse aux besoins d'information du public.*". Der SAV ersucht das Bundesamt für Justiz, auf geeignetem Weg diese Korrektur durchzuführen.

Mit freundlichen Grüssen

**Schweizerischer Anwaltsverband**

Eva Saluz    René Rall  
Präsidentin    Generalsekretär