



AKO 08/005/ab

Entscheid vom 2. Oktober 2008

Besetzung

Präsident Dr. Guido Cotter, Kantonsgerichtspräsident II
Rechtsanwälte lic.iur. Stephan Dinner und lic.iur. Hubert Aregger,
Aktuar Rechtsanwalt lic.iur. André Blank

Gesuchstellerin

A.B., Rechtsanwältin, in Z, vertreten durch die Rechtsanwälte
C.D. und E.F., in Y

Gegenstand

Eintragung ins Anwaltsregister des Kantons Obwalden
Führen einer Anwaltskanzlei in der Rechtsform einer GmbH

Entscheid

1.

Es wird festgestellt, dass A.B., geboren am 10. Juli 1963, Bürgerin von X und W, wohnhaft in Z, die Voraussetzungen für die Eintragung in das kantonale Anwaltsregister erfüllt. A.B. wird in das Anwaltsregister des Kantons Obwalden eingetragen.

2.

Die Eintragung ist im Obwaldner Amtsblatt zu veröffentlichen.

3.

A.B. hat eine Gebühr von Fr. 500.– zu bezahlen.

4.

Zustellung an:

- A.B. (Rechtsvertreter)
- Anwaltsverband Unterwalden

nach Rechtskraft an:

- Finanzverwaltung
- Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte des Kantons X, mit dem Ersuchen, den Eintrag von Rechtsanwältin A.B. im Anwaltsregister des Kantons X zu löschen.

Sarnen, 2. Oktober 2008

**IM NAMEN DER ANWALTSKOMMISSION
DES KANTONS OBWALDEN**

Der Präsident:

Der Aktuar:

i.V.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Obwalden, Postfach 1260, 6061 Sarnen, erhoben werden (Art. 21 AnwG).

versandt am:

Erwägungen

1.

Gemäss Art. 4 Abs. 1 des Gesetzes über die Ausübung des Anwaltsberufes vom 24. Mai 2002 (AnwG), in Kraft seit 1. Juli 2002, führt die Anwaltskommission das kantonale Anwaltsregister nach Art. 5 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 23. Juni 2000 (Anwaltsgesetz, BGFA).

2.

Gemäss Art. 6 Abs. 2 BGFA und Art. 13 Abs. 1 AnwG erfolgt die Eintragung ins kantonale Anwaltsregister, wenn die anmeldende Person der Anwaltskommission den Nachweis der fachlichen und persönlichen Voraussetzungen nach Art. 7 und Art. 8 BGFA erbringt. Die erforderlichen Belege für den Nachweis der persönlichen Voraussetzungen dürfen im Zeitpunkt der Einreichung nicht älter als drei Monate sein (Art. 13 Abs. 2 AnwG).

3.

A.B., geboren am 10. Juli 1963, Bürgerin von X und W, seit Mitte Juli 2008 wohnhaft in Z, hat der Anwaltskommission am 22. September 2008 das Gesuch gestellt, sie sei ins Anwaltsregister des Kantons Obwalden einzutragen. Zuvor reichte sie am 4. September 2008 das Gesuch ein, es sei ihr die Führung einer Anwaltskanzlei in der Rechtsform einer GmbH zu erlauben.

4.

Aus den eingereichten Unterlagen geht hervor, dass das Obergericht des Kantons V der Gesuchstellerin am 6. Juli 1993 das Anwaltspatent erteilt hat. Die Gesuchstellerin ist zur Zeit im Anwaltsregister des Kantons X eingetragen. Danach lautet ihre Geschäftsadresse auf ... Im Handelsregister des Kantons U ist die G.H. GmbH eingetragen, deren Zweck in erster Linie die Erbringung sämtlicher Dienstleistungen im Bereich Rechts- und Steuerberatung ist; einzige Gesellschafterin ist die Gesuchstellerin.

5.

Die Gesuchstellerin beabsichtigt, ihr Hauptbüro in Z zu führen und zwar in der Form einer GmbH. Sie legt dem Gesuch die Statuten der G.H. GmbH vom 22. September 2008 bei sowie die öffentliche Urkunde vom 22. September 2008 über die Beschlüsse der ausserordentlichen Gesellschaftsversammlung der G.H. GmbH. Danach wird der Sitz der Gesellschaft von U nach Z verlegt. Weiter wurde auch der Zweck der Gesellschaft angepasst.

6.

Eine Anwältin, die über ein Hauptbüro und Zweigbüros verfügt, hat sich ins Anwaltsregister jenes Kantons eintragen zu lassen, wo sich ihr Hauptbüro befindet (Urteil des Bundesgerichts vom 24. August 2005 [2A.169/2005]; Ernst Staehelin/Christian Oetiker, in: Fellmann/Zindel, Kommentar zum Anwaltsgesetz, Zürich 2005, Art. 6 N 11 f.). Da die Gesuchstellerin beabsichtigt, ihr Hauptbüro in Z zu führen, ist die Anwaltskommission des Kantons Obwalden für den Eintragungsentscheid zuständig.

7.

Eine Anwältin, die unter Aufgabe der bisherigen Geschäftsadresse ihr Büro von einem Kanton in einen andern verlegen will, hat sich im Kanton der neuen Geschäftsadresse eintragen zu lassen. Im Kanton der ehemaligen Geschäftsadresse ist die Eintragung zu löschen. Für die Eintragung im neuen Kanton kann sich die Anwältin auf die Registrierung im alten Kanton stützen. Sie muss nicht sämtliche Angaben neu machen. Es genügt, wenn sie der Aufsichtsbehörde des neuen Kantons einen aktuellen Auszug aus dem Anwaltsregister des alten Kantons vorlegt, ergänzt mit neuen Angaben, insbesondere der neuen Geschäftsadresse. Die neu zuständige Aufsichtsbehörde hat die bisherige Behörde über die erfolgte Neueintragung zu informieren. Diese hat den noch bestehenden Eintrag von Amtes wegen zu löschen (Ernst Staehelin/Christian Oetiker, a.a.O., Art. 6 N 40).

Die Gesuchstellerin hat nachgewiesen, dass sie über ein Anwaltspatent verfügt und aktuell im Anwaltsregister des Kantons X eingetragen ist. Weiter erklärt sie, dass sie neu ihr Hauptbüro in Z führen wird. Damit kann sie im Anwaltsregister des Kantons Obwalden eingetragen werden. Dies allerdings nur unter dem Vorbehalt, dass die Führung des Anwaltsbüros in der Rechtsform einer GmbH, wie dies beabsichtigt wird, einem Eintrag ins Anwaltsregister nicht entgegensteht. Dies im Folgenden zu prüfen.

8.

Die Anwaltskommission hat am 29. Mai 2006 (AKO 06/001, publiziert unter www.ow.ch, bei Anwaltskommission) – erstmals in der Schweiz – entschieden, dass Anwälte, die im Anwaltsregister des Kantons Obwalden eingetragen sind, sich in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft (AG) organisieren können. Ähnlich hielt die zürcherische Aufsichtskommission in ihrem Entscheid vom 5. Oktober 2006 fest, dass die Anwälte ihre Eintragungen im Anwaltsregister ungeachtet der Umwandlung der Kanzlei in eine AG behalten könnten. In der Folge organisierten sich verschiedene Anwaltskanzleien in der Schweiz in der Form einer AG.

Wie Jörg Schwarz erwähnt, unterliegt es keinem Zweifel, dass nicht nur die Anwalts-AG, sondern auch die Anwalts-GmbH standesrechtlich zulässig ist (Jörg Schwarz, Anwalts-AG und Anwalts-GmbH - Einige Überlegungen zu gesellschaftsrechtlichen Fragen, in: Anwaltsrevue 2008 S. 232 ff.).

9.

Die Voraussetzungen der Führung eines Anwaltsbüros in der Rechtsform einer GmbH sind grundsätzlich die gleichen wie jene für die Aktiengesellschaft; letztendlich muss die Geschäftsführung in Einklang stehen mit den Voraussetzungen der Eintragung ins Anwaltsregister. Insofern sind für die Prüfung, ob die Statuten der G.H. GmbH in Z die gebotenen Voraussetzungen erfüllen, jene Grundsätze anzuwenden, welche die Anwaltskommission des Kantons Obwalden im Entscheid vom 29. Mai 2006 hinsichtlich der Führung einer Anwaltskanzlei in der Rechtsform einer AG aufgestellt hat.

10.

Massgebend für die Beurteilung der Frage, ob sich Anwälte und Anwältinnen in der Rechtsform einer GmbH organisieren können, bzw. ob sich Anwälte und Anwältinnen von einer GmbH anstellen lassen können, ist allein das BGFA; es besteht kein Raum für die Anwendung des kantonalen Anwaltsgesetzes.

Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA nennt als persönliche Voraussetzung des Registereintrags die Unabhängigkeit des Anwalts und verknüpft dieses Erfordernis mit dem Zusatz: "Sie können Angestellte nur von Personen sein, die ihrerseits in einem kantonalen Register eingetragen sind." Bei Anwältinnen und Anwälten, die bei nicht eingetragenen Personen angestellt sind, besteht die Vermutung der Abhängigkeit. Allerdings kann diese Vermutung widerlegt und die Anwältin oder der Anwalt ins Anwaltsregister eingetragen werden, wenn die Voraussetzungen der Eintragung erfüllt sind (BGE 130 II 87 Erw. 4.1 und 4.2 mit Hinweisen). Dabei wird auf den Grundsatz der Unabhängigkeit in Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA, der eng verknüpft ist mit der in Art. 12 lit. c BGFA festgeschriebenen Berufspflicht der Vermeidung von Interessenskonflikten, abgestellt. Entscheidend ist bei der Prüfung der Eintragungsvoraussetzungen, ob die Unabhängigkeit gegenüber Dritten und dem Klienten gewährleistet ist. Steht der Anwalt in einem Anstellungsverhältnis, ist ausschlaggebend, ob der Anwalt darlegen kann, dass angesichts der Ausgestaltung des Anstellungsverhältnisses keine Beeinträchtigung seiner Unabhängigkeit bzw. der gewissenhaften und allein im Interesse seiner Klienten liegenden Berufsausübung droht.

Weiter und unabhängig von den Erfordernissen der Registereintragung müssen bei der Führung eines Anwaltsbüros in der Rechtsform einer GmbH auch die Berufsre-

geln nach Art. 12 f. BGFA beachtet werden, insbesondere das Berufsgeheimnis und die Haftung.

Die Aufsichtsbehörde hat von Amtes wegen zu prüfen, ob die Unabhängigkeit der Gesuchstellerin und die Einhaltung der Berufspflichten gewährleistet sind. Zu diesem Zweck hat die Gesuchstellerin der Aufsichtsbehörde die notwendigen Unterlagen einzureichen, aus denen im Wesentlichen Folgendes hervorzugehen hat:

- Die Unterwerfung unter die staatliche Disziplinargewalt;
- die dauernde Beherrschung der GmbH durch registrierte Anwältinnen und Anwälte;
- der Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung;
- die Beachtung der Berufsregeln gemäss Art. 12 BGFA;
- die strikte Einhaltung des Berufsgeheimnisses nach Art. 13 BGFA.

11.

Im Ergebnis ist festzustellen, dass das Führen einer Anwaltskanzlei in der Organisationsform einer GmbH der Eintragung der Gesuchstellerin im Anwaltsregister des Kantons Obwalden nicht im Wege steht.

Wie aus den Statuten der G.H. GmbH in Z hervorgeht, enthält Art. 2 den Grundsatz der Beachtung der Berufsregeln des BGFA bei der Erbringung von Rechtsdienstleistungen. Im Anteilbuch können als Gesellschafter nur Personen eingetragen werden, die in einem Anwaltsregister eingetragen sind (Art. 4). Die Abtretung von Stammanteilen darf nur an Personen erfolgen, die im Anwaltsregister eingetragen sind (Art. 5 Ziff. 4). Eine Vertretung der Gesellschafter an der Generalversammlung durch nicht eingetragene Anwältinnen und Anwälte ist statutarisch ausgeschlossen (Art. 13 Ziff. 3). Ferner ist in Art. 17 Ziff. 2 der Statuten - im Zusammenhang mit der Weisungsunabhängigkeit - geregelt, dass die angestellten und mandatsführenden Anwältinnen und Anwälte die Rechtsdienstleistungen unter Beachtung der Berufsregeln gemäss BGFA erbringen können. Die Übertragung der Geschäftsführung an nicht im Anwaltsregister eingetragene Personen ist statutarisch ausgeschlossen (Art. 15 Ziff. 1). Für die Haftung wird auf Ziff. 6 des Entscheides vom 29. Mai 2006 der Anwaltskommission des Kantons Obwalden verwiesen.

Schliesslich bleibt zu erwähnen, dass nach Art. 12 lit. j BGFA die Anwältinnen und Anwälte der Aufsichtsbehörde jede Änderung der sie betreffenden Daten im Anwaltsregister mitzuteilen haben. Die Gesuchstellerin ist daher zu verpflichten, der Anwaltskommission sofort und unaufgefordert mitzuteilen:

- Änderungen, welche die Eintragungsvoraussetzungen oder die Berufspflichten der im Anwaltsregister eingetragenen Anwälte und Anwältinnen betrifft;
- Änderungen der Statuten oder anderer Gesellschaftsgrundlagen;
- Änderungen der Berufshaftpflichtversicherung;
- alle Eintragungen und Änderungen im Handelsregister.

12.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Gesuchstellerin die Voraussetzungen für die Eintragung ins kantonale Anwaltsregister erfüllt. Insbesondere hat die Prüfung der Statuten der G.H. GmbH in Z ergeben, dass die Gesuchstellerin ihren Beruf unabhängig, in eigenem Namen und auf eigene Verantwortung ausüben kann, so dass sie insbesondere in keinen unlösbaren Konflikt zwischen den Interessen ihrer Klientschaft und jenen des Arbeitgebers gerät. Die Gesuchstellerin ist somit ins Anwaltsregister des Kantons Obwalden einzutragen.

13.

Die Eintragung im Anwaltsregister ist im Amtsblatt des Kantons Obwalden zu veröffentlichen (Art. 6 Abs. 3 BGFA). Die Eintragung ist auch dem Anwaltsverband Unterwalden mitzuteilen, da diesem das Beschwerderecht zusteht (Art. 6 Abs. 4 BGFA).

14.

Die Eintragung ist gebührenpflichtig (Art. 25e Abs. 5 Gebührenordnung für die Rechtspflege vom 28. September 1973 [GebOR; GDB 134.15]).