

XII. Anwalts- und Notariatsrecht

32 Zulassungsvoraussetzungen Anwaltsprüfung

Die Tätigkeit bei einer Rechtsberatungsstelle gilt nicht als hinreichende rechtspraktische Tätigkeit im Sinne von § 2 Abs. 1 Satz 2 AnwV, selbst wenn die stelleninterne Betreuung durch eine im Kanton registrierte Anwältin erfolgt.

Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 24. Januar 2019, in Sachen A. gegen Anwaltskommission (WBE.2018.367).

Aus den Erwägungen

2.

Strittig ist im Wesentlichen, ob die Tätigkeit des Beschwerdeführers bei den Rechtsberatungsstellen B. als hinreichende rechtspraktische Tätigkeit im Sinne von § 2 Abs. 1 Satz 2 AnwV zu qualifizieren ist.

3.

Die Vorinstanz verneinte dies. Die Anstellung des Beschwerdeführers sei durch die B.-Rechtsberatungsstellen und nicht durch die im Register eingetragene Advokatin C. erfolgt. Gemäss § 2 Abs. 1 AnwV würden jedoch (u.a.) nur rechtspraktische Tätigkeiten bei einem im Kanton registrierten Anwalt bzw. bei einer registrierten Anwältin angerechnet. Die blossе Betreuung durch eine im Register eingetragene Anwältin genüge nicht.

4.

Gemäss Beschwerdeführer entspricht die Auslegung der Anwaltskommission weder dem Wortlaut noch dem Sinn der Gesetzesbestimmung. Einzige Bedingung sei, dass der Anwalt oder die Anwältin im Anwaltsregister verzeichnet sei. Es werde weder eine Un-

terscheidung zwischen den Eintragungsgründen vorgenommen (Art. 8 Abs. 1 und 2 BGFA) noch sei eine Anstellung durch den registrierten Anwalt oder die registrierte Anwältin erwähnt. Folge man der teleologischen Auslegung, so werde die Voraussetzung einer rechtspraktischen Tätigkeit bei einem Registeranwalt u.a. mit der Vermittlung des aargauischen Prozessrechts begründet. Die Tätigkeit als Jurist bei den B.-Rechtsberatungsstellen unter der Leitung einer Registeranwältin entspreche voll und ganz dieser Voraussetzung.

5.

5.1.

Gemäss § 2 Abs. 1 Satz 2 AnwV liegt eine hinreichende rechtspraktische Tätigkeit vor, wenn sie mindestens sechs Monate bei einer oder einem im Kanton registrierten Anwältin oder Anwalt, bei einem aargauischen Bezirksgericht, beim Spezialverwaltungsgericht oder beim Obergericht absolviert wird. Diese Bestimmung gilt es auszulegen.

5.2.

Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet der Wortlaut der Bestimmung. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Auslegungen möglich, so muss nach seiner wahren Tragweite gesucht werden unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente, namentlich von Sinn und Zweck sowie der dem Text zugrundeliegenden Wertung. Wichtig ist ebenfalls der Sinn, der einer Norm im Kontext zukommt. Vom klaren, d.h. eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut darf nur ausnahmsweise abgewichen werden, wenn triftige Gründe dafür vorliegen, dass der Wortlaut nicht den wahren Sinn der Bestimmung wiedergibt. Solche Gründe können sich aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung, aus ihrem Sinn und Zweck oder aus dem Zusammenhang mit andern Vorschriften ergeben (BGE 140 II 421 mit Hinweisen).

5.3.

5.3.1.

Der Wortlaut der Bestimmung ist nicht eindeutig. Die rechtspraktische Tätigkeit soll bei einem im Kanton registrierten Anwalt erfolgen. Eine wörtliche Auslegung führt zwar eher zum Ergebnis, dass eine Anstellung durch einen Registeranwalt erforderlich ist.

Dies stellt jedoch nicht die einzig mögliche Interpretation dar. Die Auslegung des Beschwerdeführers, wonach die Betreuung durch eine registrierte Anwältin den Anforderungen genüge, verstösst jedenfalls nicht von vornherein gegen den Wortlaut der Bestimmung.

5.3.2.

Auch eine systematische Auslegung vermittelt im konkreten Fall keine eindeutigen Hinweise, die auf die Bedeutung des umstrittenen Rechtssatzes schliessen lassen. Die Sonderregelung, wonach Anwälte einer nach Art. 8 Abs. 2 BGFA anerkannten gemeinnützigen Organisation sich im Anwaltsregister eintragen können, bedeutet nicht zwingend, dass sie im Hinblick auf die Ausbildung von Rechtspraktikanten den übrigen Registeranwälten im Sinne von § 2 Abs. 1 Satz 2 AnwV gleichgestellt sind.

5.3.3

Unter altem Recht wurde bezüglich der rechtspraktischen Tätigkeit verlangt, dass der Kandidat mindestens ein halbes Jahr "bei einem im Kanton Aargau praktizierenden Anwalt" (oder bei einem aargauischen Bezirksgericht oder beim Obergericht) gearbeitet hat (§ 3 Abs. 1 aAnwD [AGS Bd. 12 S. 457]). Mit dem Inkrafttreten der AnwV wurde diese Voraussetzung neu umschrieben; nunmehr wird verlangt, dass der Anwalt im – mit dem BGFA eingeführten – kantonalen Anwaltsregister eingetragen ist.

Es gibt indessen keinen Hinweis darauf, dass der Verordnungsgeber mit dieser neuen Formulierung das Kriterium, dass der betreffende Anwalt "praktizieren" bzw. unabhängig forensisch tätig sein muss, hätte aufgeben wollen. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Verordnungsgeber, als er die Anforderungen an eine hinreichende rechtspraktische Tätigkeit in § 2 Abs. 1 Satz 2 AnwV umschrieb bzw. einen Registereintrag des ausbildenden Anwaltes verlangte, nicht bedachte, dass sich ausnahmsweise auch Anwälte, welche bei einer gemeinnützigen Organisation angestellt und damit nicht unabhängig sind, in das Register eintragen lassen können (Art. 8 Abs. 2 BGFA). Die Sonderregelung geht auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung vor Erlass des BGFA zurück. Leitgedanke dieser Regelung war das öffentliche Interesse an einer unentgeltlichen Rechtsberatung und Ergänzung der unentgeltlichen Rechtsvertretung für Personen, denen

der Zugang zur Verbeiständung aus sozialen Gründen erschwert ist. Es handelt sich mit anderen Worten um eine politisch motivierte Ausnahme vom Anwaltsmonopol, welche der Gesetzgeber im Interesse des Zugangs zur Rechtsvertretung für sozial Benachteiligte bewusst in Kauf nahm (vgl. zum Ganzen VGE vom 30. Mai 2013 [WBE.2012.468], S. 8 f. mit Hinweisen).

5.3.4.

Von Bedeutung ist sodann eine teleologische Betrachtung: Sinn und Zweck der Voraussetzung der rechtspraktischen Tätigkeit bei einem im Kanton Aargau registrierten Anwalt oder bei einem aargauischen Bezirksgericht, beim Spezialverwaltungsgericht oder beim Obergericht ist, neben der praktischen Anwendung des im Studium erlernten theoretischen Wissens, angehende Anwältinnen und Anwälte vor dem Erwerb des Anwaltspatents mit dem (aargauischen) Prozessrecht und mit der täglichen Arbeit des forensisch tätigen Anwaltes vertraut zu machen. Um dies sicherzustellen, wird ein mindestens sechsmonatiges Praktikum bei einem aargauischen Gericht (gewissermassen als Gegenseite des Anwalts) oder bei einem Anwalt, welcher vor aargauischen Gerichten und Verwaltungsjustizbehörden tätig ist, verlangt (vgl. AGVE 2006, S. 53 f.). Der Registereintrag des auszubildenden Anwaltes hat somit im Hinblick auf die Berufsvorbereitung des Praktikanten zwei Funktionen: Es soll gewährleistet werden, dass der angehende Anwalt zum einen Einblicke ins (aargauische) Prozessrecht und zum anderen in die forensische Tätigkeit eines selbständigen und unabhängigen Anwaltes erhält. Nicht als hinreichende rechtspraktische Tätigkeit im Sinne von § 2 Abs. 1 Satz 2 AnwV gilt die Beschäftigung bei einem nicht im Register eingetragenen Anwalt. Beispielsweise bei einem Anwalt, der nur beratend tätig ist, oder insbesondere auch bei einem angestellten und daher nicht unabhängigen Rechtsanwalt bei einer Rechtsschutzversicherung oder einem anderen privaten Unternehmen.

Der Beschwerdeführer arbeitet für die B. unter der Leitung von C. C. ist Angestellte der B. und ist als Mitarbeiterin einer nach Art. 8 Abs. 2 BGFA anerkannten gemeinnützigen Organisation im Anwaltsregister eingetragen. Als Mitarbeiterin einer Stiftung, welche ausschliesslich gemeinnützigen Charakter hat und keinerlei Erwerbs-

zweck verfolgt (vgl. Art. 2 Abs. 2 des Stiftungsstatuts; [...]), ist sie nicht den gleichen Vorschriften zur unabhängigen Ausübung des Anwaltsberufs unterworfen wie die übrigen Registeranwälte. Die Ausübung der Parteivertretung hat sich zudem strikt auf den gemeinnützigen Bereich entsprechend dem Zweck der betreffenden gemeinnützigen Organisation zu beschränken.

Die rechtspraktische Tätigkeit bei einem angestellten Anwalt genügt den Anforderungen gemäss § 2 Abs. 1 AnwV nicht. Dass die angestellte Anwältin C. aufgrund eines politisch motivierten Sonderfalls zum Registereintrag berechtigt ist, vermag daran nichts zu ändern. Der Einblick in die forensische Tätigkeit eines selbständigen und unabhängigen Anwalts ist durch die Tätigkeit des Beschwerdeführers für die B.-Rechtsberatungsstellen nicht sichergestellt, ebenso wenig die Vermittlung des (aargauischen) Prozessrechts. Gemäss Arbeitsbestätigung vom 9. Mai 2018 ist der Beschwerdeführer bei den B.-Rechtsberatungsstellen hauptsächlich in den Bereichen Asyl- und Ausländerrecht tätig. Dieses Betätigungsfeld schränkt die Möglichkeit weiter ein, das (aargauische) Prozessrecht und die Anforderungen an die Tätigkeit eines "klassischen" Anwaltes kennenzulernen. Die Anerkennung der Tätigkeit des Beschwerdeführers als hinreichende rechtspraktische Tätigkeit ist mit der Zielsetzung von § 2 Abs. 1 Satz 2 AnwV nicht vereinbar.

5.4

Für die Auffassung der Vorinstanz, wonach die juristische Tätigkeit des Beschwerdeführers für die B.-Rechtsberatungsstellen für Asylsuchende und sozial Benachteiligte nicht als hinreichende rechtspraktische Tätigkeit i.S.v. § 2 Abs. 1 AnwV gilt, spricht somit vor allem das teleologische und das historische Element. Mit dem Wortlaut lässt sich das Auslegungsergebnis zudem vereinbaren und auch die Gesetzessystematik steht dem Ergebnis nicht entgegen. Der Entscheidung der Anwaltskommission entspricht somit im Ergebnis einer korrekten Auslegung von § 2 Abs. 1 Satz 2 AnwV, weshalb kein Anlass besteht, korrigierend einzugreifen. Die Beschwerde ist insoweit abzuweisen.

XIII. Übriges Verwaltungsrecht

33 Grundbuch

Die flächenmässige Aufteilung eines selbstständigen und dauernden Baurechts unter Mitwirkung der Parteien des Dienstbarkeitsvertrags führt zu einem zusätzlichen dinglichen Recht, welches für die Minstdauer von 30 Jahren zu begründen ist.

Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 27. März 2019, in Sachen Ortsbürgergemeinde A., B. AG und C. AG gegen Departement Volkswirtschaft und Inneres (WBE.2018.250).

Aus den Erwägungen

3.

Die Beschwerdeführerinnen verlangen die Eintragung des abgewiesenen Rechtsgeschäfts. Sie berufen sich im Wesentlichen darauf, dass die "flächenmässige Aufteilung" eines Baurechtsgrundstücks entsprechend der Berner Grundbuchpraxis zulässig sei. Zwar könnten selbstständige und dauernde Baurechte nicht wie Liegenschaften "parzelliert" werden, hingegen könne eine Aufteilung im Rahmen einer formgültigen Abänderung des Dienstbarkeitsvertrags erfolgen. Die flächenmässige Aufteilung eines selbstständigen und dauernden Baurechts bedürfe nebst Messurkunde und Situationsplan zur Planänderung eines öffentlich beurkundeten Vertrags, an welchem mindestens die baurechtsbelastete und die baurechtsberechtigte Partei mitwirkten. Für die Zulässigkeit entsprechender Aufteilungen plädierten insbesondere der langjährige Grundbuchverwalter des Grundbuchamts Thun-Oberland, Prof. Dr. iur. Roland Pfäffli, sowie dessen Nachfolger Adrian Mühlematter.

4. – 5. (...)

6.