

100.2014.162U
HAT/BCL/RAP

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 24. April 2015

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichter Häberli
Gerichtsschreiberin Büchi

Rechtsanwalt A. _____

Beschwerdeführer



gegen

Anwaltsaufsichtsbehörde des Kantons Bern

Obergericht des Kantons Bern, Hochschulstrasse 17, Postfach 7475, 3001 Bern

betreffend Anwaltsaufsicht; Löschung im Anwaltsregister (Entscheid der
Anwaltsaufsichtsbehörde vom 9. Mai 2014; AA 13 159)

Sachverhalt und Erwägungen:

1.

1.1 Rechtsanwalt A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) war in einem Strafverfahren wegen Brandstiftung und Einbruchdiebstahl als amtlicher Verteidiger eingesetzt. Um beim Beschuldigten einen Schuhsohlenvergleich durchzuführen, kontaktierte die zuständige Staatsanwältin am 14. Juni 2012 den Beschwerdeführer, damit dieser – allenfalls nach Rücksprache mit seinem Mandanten – das Einverständnis zur Sicherstellung der Schuhe erteile. Der Beschwerdeführer willigte in die Sicherstellung ein, kontaktierte aber mit seinem Mobiltelefon umgehend die Lebenspartnerin seines Mandanten und riet dieser, die Schuhe, die sein Mandant bei den Einbrüchen mutmasslich getragen hatte, zu verstecken. Zum Ende des Gesprächs wies der Beschwerdeführer die Lebenspartnerin seines Mandanten noch darauf hin, dass das Gespräch zwischen ihnen nie stattgefunden habe. Dieses wurde jedoch aufgrund einer Telefonüberwachung aufgezeichnet und führte zu einem Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer. Mit Strafbefehl vom 19. Juli 2012 wurde Letzterer wegen Anstiftung zu versuchter Begünstigung schuldig gesprochen und mit einer Geldstrafe von 70 Tagessätzen zu je Fr. 280.--, bedingt ausgesprochen mit einer Probezeit von zwei Jahren, sowie einer Verbindungsbusse von Fr. 5'600.-- bestraft. Der Strafbefehl erwuchs am 8. Juli 2013 infolge Rückzugs einer dagegen erhobenen Einsprache in Rechtskraft.

1.2 Aufgrund des strafbaren Verhaltens des Beschwerdeführers eröffnete die Anwaltsaufsichtsbehörde des Kantons Bern sowohl ein Disziplinarverfahren wegen Berufspflichtverletzung als auch ein Administrativverfahren zur Prüfung der Löschung aus dem Anwaltsregister des Kantons Bern. Am 9. Mai 2014 erkannte sie im Administrativverfahren, der Eintrag des Beschwerdeführers im Anwaltsregister werde gelöscht und die Löschung werde im Amtsblatt des Kantons Bern und im Feuille officielle du Jura bernois veröffentlicht. Sie begründete ihren Entscheid damit, dass gestützt auf Art. 9 i.V.m. Art. 8 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (Anwaltsgesetz, BGFA; SR 935.61) der Eintrag einer Rechtsanwältin bzw. eines Rechtsanwalts im Anwaltsregister zu löschen sei, wenn diese bzw. dieser eine Straftat begangen habe, die mit dem Anwaltsberuf nicht zu vereinbaren sei und im Strafregisterauszug für Privatpersonen erscheine. Der Beschwerdeführer habe die anerkannten Pflichten eines

Strafverteidigers in schwerwiegender Weise missachtet und das Vertrauen der Rechtspflege und der Öffentlichkeit in den Anwaltsberuf erheblich erschüttert, weshalb die begangene Straftat mit der Ausübung des Anwaltsberufs nicht zu vereinbaren sei. Mit Entscheid vom 2. September 2014 auferlegte die Anwaltsaufsichtsbehörde dem Beschwerdeführer im Rahmen des Disziplinarverfahrens eine Busse in der Höhe von Fr. 3'000.-- wegen Verletzung der Pflicht zur sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung gemäss Art. 12 Bst. a BGFA (vgl. act. 11A). Die Anordnung dieser Sanktion ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

1.3 Am 12. Juni 2014 hat der Beschwerdeführer beim Verwaltungsgericht Beschwerde gegen den Entscheid der Anwaltsaufsichtsbehörde vom 9. Mai 2014 erhoben und dessen Aufhebung beantragt.

Die Anwaltsaufsichtsbehörde schliesst mit Beschwerdevernehmlassung vom 9. Juli 2014 auf Abweisung der Beschwerde.

1.4 Am 21. Juli 2014 hat der Beschwerdeführer dem Verwaltungsgericht mitgeteilt, dass die Probezeit seiner bedingten Geldstrafe abgelaufen sei. Da die Straftat nicht mehr im Strafregisterauszug für Privatpersonen erscheine, sei eine Löschung im Anwaltsregister des Kantons Bern nicht mehr möglich und das verwaltungsgerichtliche Verfahren sei als gegenstandslos geworden abzuschreiben. Die Anwaltsaufsichtsbehörde schliesst mit Stellungnahme vom 15. August 2014 ebenfalls auf Gegenstandslosigkeit des Verfahrens; da der Strafregistereintrag erst während des Beschwerdeverfahrens gelöscht worden sei, seien die Verfahrenskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Dieser beantragt seinerseits, die Verfahrenskosten seien dem Kanton Bern aufzuerlegen (Eingabe vom 22.10.2014).

2.

2.1 Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 22 des Kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 [KAG; BSG 168.11]). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat grundsätzlich ein schutzwürdiges

Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2.2 Allerdings schliessen der Beschwerdeführer und die Vorinstanz nunmehr übereinstimmend auf eine Gegenstandslosigkeit des Verfahrens (vorne E. 1.4). – Gemäss Art. 39 Abs. 1 VRPG schreibt die instruierende Behörde das Verfahren als erledigt vom Geschäftsverzeichnis ab, wenn im Verlauf des Verfahrens das rechtserhebliche Interesse am Erlass einer Verfügung oder an einem Entscheid wegfällt, insbesondere zufolge Rückzugs der Begehren, Rücknahme der angefochtenen Verfügung oder Einigung unter den Parteien. Das Objekt des vorliegenden Rechtsstreits ist mit Einreichung eines Auszugs vom 15. Oktober 2014 (act. 12A/1), gemäss dem der Beschwerdeführer im Strafregister nicht verzeichnet ist, nicht untergegangen. Es fehlt heute zwar unbestrittenermassen an der Voraussetzung für die Vornahme der streitigen Löschung im Anwaltsregister (dazu hinten E. 3.2), aber damit ist die mit dem angefochtenen Entscheid erfolgte Anordnung nicht gleichsam automatisch dahingefallen, weshalb das Beschwerdeverfahren nicht gegenstandslos geworden ist. Daraus folgt gleichzeitig, dass der Beschwerdeführer nach wie vor über ein Rechtsschutzinteresse am vorliegenden Verfahren verfügt, da über die Löschung noch nicht endgültig entschieden bzw. die entsprechende Anordnung nicht aufgehoben worden ist; mithin liegt auch keine Gegenstandslosigkeit im weiteren Sinn vor (vgl. zum Ganzen Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 39 N. 2; vgl. auch BGE 137 II 425 unpubl. E. 1.2 [BGer 2C_187/2011 in Pra 101/2012 Nr. 48]).

2.3 Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG).

3.

3.1 Art. 8 BGFA regelt die persönlichen Voraussetzungen, die eine Anwältin bzw. ein Anwalt erfüllen muss, um in das kantonale Anwaltsregister eingetragen zu werden. Erforderlich ist insbesondere, dass keine strafrechtliche Verurteilung wegen Handlungen vorliegt, die mit dem Anwaltsberuf nicht vereinbar sind, es sei denn, diese Verurteilung erscheine nicht mehr im Strafregisterauszug für Privatpersonen (Abs. 1 Bst. b). Anwältinnen bzw. Anwälte, die eine der Eintragsbedingungen nicht

mehr erfüllen, werden im Register gelöscht (Art. 9 BGFA; vgl. auch BGE 137 II 425 E. 6.1 [Pra 101/2012 Nr. 48]; BGer 2C_119/2010 vom 1.7.2010, E. 3).

3.2 Ob eine Eintragungsbedingung fehlt und die betreffende Anwältin bzw. der betreffende Anwalt gemäss Art. 9 BGFA im Register zu löschen ist, beurteilt sich aufgrund einer Würdigung des Sachverhalts, wie er sich im Zeitpunkt des Entscheids präsentiert. Gemäss Art. 25 VRPG, der auch im Rechtsmittelverfahren anwendbar ist, dürfen die Parteien solange neue Tatsachen und Beweismittel in das Verfahren einbringen, als weder verfügt noch entschieden oder mit prozessleitender Verfügung das Beweisverfahren förmlich geschlossen wurde. Zu den zulässigen neuen Sachverhaltselementen bzw. Beweismitteln zählen auch solche, die während der Rechtshängigkeit des Verfahrens entstanden sind (echte Noven; vgl. BVR 2012 S. 529 E. 6.5, 2011 S. 448 E. 3.4.1; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 25 N. 2 und 3). Hier ist eine derartige Änderung im Sachverhalt zu berücksichtigen: Der Beschwerdeführer hat einen Auszug für Privatpersonen aus dem Schweizerischen Strafregister vom 15. Oktober 2014 eingereicht, der belegt, dass er im Strafregister nicht (mehr) verzeichnet ist. Er erfüllt deshalb heute unbestrittenermassen die persönliche Voraussetzung von Art. 8 Abs. 1 Bst. b BGFA, da die strafrechtliche Verurteilung vom 19. Juli 2012, die Anlass zur Anordnung der Löschung gab, nicht mehr im Strafregisterauszug für Privatpersonen erscheint. Das Fehlen anderer persönlicher Voraussetzungen für den Registereintrag ist weder ersichtlich noch geltend gemacht, weshalb sich die Löschung des Beschwerdeführers aus dem Anwaltsregister heute als unrechtmässig erweist (vgl. Staehelin/Oetiker, in Fellmann/Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2. Aufl. 2011, Art. 9 Fn 15). Die Beschwerde erweist sich demnach als offensichtlich begründet und ist gutzuheissen; der angefochtene Entscheid ist aufzuheben. Solche Fälle beurteilt das Verwaltungsgericht in Zweierbesetzung (Art. 56 Abs. 3 des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

4.

4.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegt der Beschwerdeführer, weshalb für das verwaltungsgerichtliche Verfahren keine Kosten zu erheben sind (vgl. Art. 108 Abs. 1 und 2 VRPG). Soweit die Vorinstanz gestützt auf Art. 35 Abs. 2 Bst. b KAG

einen anderen Kostenspruch beantragt, übersieht sie, dass diese Bestimmung die Kostenverlegung im erstinstanzlichen Disziplinarverfahren regelt.

4.2 Gemäss Art. 104 Abs. 1 VRPG umfassen die Parteikosten den durch die berufsmässige Parteivertretung anfallenden Aufwand. Damit ist in erster Linie die Vertretung durch Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte gemeint (BVR 2012 S. 424 E. 5.2.1; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 104 N. 2). Da der Beschwerdeführer nicht anwaltlich vertreten, sondern in eigener Sache tätig geworden ist, ist ihm kein Parteikostenersatz zuzusprechen (vgl. BVR 2006 S. 481, nicht publ. E. 5 [VGE 22613 vom 24.7.2006], 1993 S. 183 E. 5). Weil es sich hier offensichtlich nicht um ein aufwendiges Verfahren handelt, ist dem Beschwerdeführer auch keine Parteientschädigung für das Prozessieren in eigener Sache zuzusprechen (vgl. Art. 104 Abs. 2 VRPG; BVR 2012 S. 1 E. 6; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 104 N. 12).

4.3 Angesichts der Gutheissung der Beschwerde wären grundsätzlich auch die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens neu zu verlegen. Indes rechtfertigt es sich hier nicht, den Beschwerdeführer bezüglich des Entscheids der Anwaltsaufsichtsbehörde von Kosten zu befreien, ist doch die Beschwerde allein wegen der inzwischen veränderten Sachlage gutzuheissen. Die strafrechtliche Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Anstiftung zu versuchter Begünstigung erschien zum Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheids unbestrittenermassen im Strafregisterauszug für Privatpersonen, wobei die Straftat mit dem Anwaltsberuf augenscheinlich nicht zu vereinbaren ist (vgl. Ziff. 22-24 und 30-38 des angefochtenen Entscheids). Mithin hat die Anwaltsaufsichtsbehörde aufgrund der damaligen Sachlage zu Recht entschieden, der Beschwerdeführer sei im Anwaltsregister zu löschen. Bei diesen Gegebenheiten rechtfertigt es sich, den Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren als unterliegend zu betrachten und ihm die Kosten des Verfahrens vor der Anwaltsaufsichtsbehörde aufzuerlegen (vgl. auch BVR 2008 S. 193 E. 9.2; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 108 N. 9). Parteikosten sind für das vorinstanzliche Verfahren keine zu sprechen.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Entscheid der Anwaltsaufsichtsbehörde des Kantons Bern vom 9. Mai 2014 wird aufgehoben.
2. Für das verwaltungsgerichtliche Verfahren werden weder Verfahrenskosten erhoben noch Parteikosten gesprochen.
3. Die Kosten des Verfahrens vor der Anwaltsaufsichtsbehörde, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 1'500.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Für das Verfahren vor der Anwaltsaufsichtsbehörde werden keine Parteikosten gesprochen.
5. Zu eröffnen:
 - dem Beschwerdeführer
 - der Anwaltsaufsichtsbehörde des Kantons Bern

Der Abteilungspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.