Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.126/2003 /leb

Urteil vom 13. April 2004
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Wurzburger, Präsident,
Bundesrichter Hungerbühler, Bundesrichter Müller, Bundesrichterin Yersin, Bundesrichter Merkli,
Gerichtsschreiber Feller.

Parteien
Zürcher Anwaltsverband, Bahnhofstrasse 61,
Postfach 7675, 8023 Zürich,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt
lic. iur. Daniel Urech,

gegen

A._____,
Beschwerdegegner,
Aufsichtskommission über die Rechtsanwälte im Kanton Zürich, c/o Obergericht, Hirschengraben 15, Postfach, 8023 Zürich,
Obergericht des Kantons Zürich, Verwaltungskommission, Postfach, 8023 Zürich.

Gegenstand
Eintragung in das kantonale Anwaltsregister,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den
Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich, Verwaltungskommission, vom 18. Februar 2003.

Sachverhalt:
A.
Dr. iur. A._____ ist Inhaber des zürcherischen Rechtsanwaltspatents und als selbständiger Anwalt tätig. An der gleichen Adresse wie sein Anwaltsbüro ist auch die B._____-Treuhand-Gesellschaft domiziliert, eine mit einem Aktienkapital von Fr. 1'550'000.– im Handelsregister eingetragene Aktiengesellschaft, welche umfassend Rechts-, Wirtschafts-, Anlage- und Steuerberatung, Geschäftsführungen usw. anbietet. A._____ ist in dieser Gesellschaft tätig und leitet deren Rechtsabteilung. Er ist kollektivzeichungsberechtigt, und seit November 2002 sitzt er im Verwaltungsrat.
B.
Nachdem am 1. Juni 2002 das Bundesgesetz vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (Anwaltsgesetz, BGFA; SR 935.61) in Kraft getreten war, stellte A._____ bei der Aufsichtskommission über die Rechtsanwälte im Kanton Zürich (nachfolgend: Aufsichtskommission) am 18. bzw. 29. Juli 2002 ein Gesuch um Eintragung ins Anwaltsregister nach Art. 36 BGFA. Die Aufsichtskommission gab dem Gesuch statt und trug A._____ mit Beschluss vom 16. August 2002 ins kantonale Anwaltsregister ein.

Der Zürcher Anwaltsverband erhob am 26. September 2002 gegen diesen Beschluss Rekurs bei der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich. Diese wies den Rekurs am 6. Februar 2003 ab, soweit sie darauf eintrat.
C.

Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 25. März 2003 beantragt der Zürcher Anwaltsverband dem Bundesgericht, den Beschluss der Verwaltungskommission des Obergerichts vollumfänglich aufzuheben und die Aufsichtskommission anzuweisen, die Eintragung von A._____ ins kantonale Anwaltsregister rückgängig zu machen.

Die Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich sowie die kantonale Aufsichtskommission haben auf Vernehmlassung verzichtet. Das Bundesamt für Justiz hat sich zur Sach- und Rechtslage geäussert. A._____ hat keine Vernehmlassung eingereicht.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Streitgegenstand bildet die Frage, welche Voraussetzungen eine Person erfüllen muss, um in das kantonale Anwaltsregister eingetragen werden zu können. Die Frage ist bundesrechtlich geregelt (Art. 6 ff. BGFA). Der angefochtene Beschluss stützt sich auf Bundesrecht (Art. 97 Abs. 1 OG in Verbindung mit Art. 5 VwVG), und er kann, da die Voraussetzungen gemäss Art. 98 ff. OG erfüllt sind, mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde angefochten werden. Gegen Eintragungen ins kantonale Register steht das Beschwerderecht auch dem Anwaltsverband des betreffenden Kantons zu (Art. 6 Abs. 4 BGFA); der Beschwerdeführer ist damit zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde legitimiert. Auf die form- und fristgerecht erhobene Beschwerde ist grundsätzlich einzutreten.
2.
Der Beschwerdegegner berief sich in seinem Gesuch um Eintragung in das kantonale Anwaltsregister auf Art. 36 BGFA, und die Aufsichtskommission begründete ihren Eintragungsbeschluss ausschliesslich unter Hinweis auf diese Norm. Sie hielt fest, dass Personen, die auf Grund bisherigen kantonalen Rechts über ein Anwaltspatent verfügten, ins kantonale Anwaltsregister einzutragen seien, sofern sie in den anderen Kantonen nach Art. 196 Ziff. 5 BV eine Berufsausübungsbewilligung erhalten hätten.

Gemäss Art. 36 BGFA sind Personen, die auf Grund bisherigen kantonalen Rechts über ein Anwaltspatent verfügen, ins kantonale Anwaltsregister einzutragen, sofern sie in den anderen Kantonen nach Art. 196 Ziff. 5 BV der Bundesverfassung eine Berufsausübungsbewilligung erhalten hätten. Als Übergangsbestimmung soll Art. 36 BGFA den Eintrag ins Anwaltsregister regeln in gewissen Fällen, da ein Eintrag gestützt auf das neu geltende Bundesrecht nicht (mehr) in Frage kommt, jedoch nach bisherigem Recht interkantonal eine Berufsausübungsbewilligung hätte erlangt werden können. Erfüllt eine Person die ordentlichen Voraussetzungen des Anwaltsgesetzes für einen Eintrag ins Register, wovon die kantonale Rekursinstanz im Falle des Beschwerdegegners ausgeht, erübrigt sich eine Berufung auf Art. 36 BGFA; eine nähere Auseinandersetzung mit der Übergangsbestimmung entfällt dann.
3.
3.1 Gemäss Art. 6 Abs. 1 BGFA lassen sich Anwälte, die über ein kantonales Anwaltspatent verfügen und Parteien vor Gericht vertreten wollen, ins Register des Kantons eintragen, in dem sie ihre Geschäftsadresse haben. Die Aufsichtsbehörde trägt sie ein, wenn sie festgestellt hat, dass die Voraussetzungen nach den Artikeln 7 und 8 erfüllt sind (Art. 6 Abs. 2 BGFA). Art. 7 BGFA umschreibt die fachlichen Voraussetzungen für einen Eintrag, Art. 8 BGFA die persönlichen Voraussetzungen. Gemäss Art 8 Abs. 1 BGFA müssen die Anwälte handlungsfähig sein (lit. a); es darf keine im Strafregister nicht gelöschte strafrechtliche Verurteilung wegen Handlungen vorliegen, die mit dem Anwaltsberuf nicht zu vereinbaren sind (lit. b), und es dürfen gegen sie keine Verlustscheine bestehen (lit. c). Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA bestimmt sodann, dass die Anwälte in der Lage sein müssen, den Anwaltsberuf unabhängig auszuüben, und Angestellte nur von Personen sein können, die ihrerseits in einem kantonalen Register eingetragen sind. Was Anstellungen betrifft, gilt gemäss Art. 8 Abs. 2 BGFA eine Ausnahme für Anwälte, die bei anerkannten gemeinnützigen Organisationen angestellt sind; auch sie können sich ins Register eintragen lassen, wenn die übrigen
persönlichen Voraussetzungen (Art. 8 Abs. 1 lit. a-c BGFA) erfüllt sind und sich die Tätigkeit der Parteivertretung strikte auf Mandate im Rahmen des von der betreffenden Organisation verfolgten Zwecks beschränkt.
Der Beschwerdeführer widersetzt sich dem Eintrag des Beschwerdegegners ins kantonale Anwaltsregister mit der Begründung, wegen der Verknüpfung der Anwaltstätigkeit mit derjenigen als Beteiligter an der Treuhandgesellschaft biete dieser keine Gewähr für eine unabhängige Ausübung seiner Anwaltstätigkeit im Sinne von Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA.

3.2 Das Gesetz umschreibt den Begriff der anwaltlichen Unabhängigkeit weder im Zusammenhang mit dem Registereintrag noch in Art. 12 lit. b BGFA, wo die unabhängige Berufsausübung als Berufsregel aufgeführt ist, näher. Eine gewisse Konkretisierung ergibt sich einzig aus Art. 12 lit. c BGFA, welcher den Anwälten vorschreibt, jeden Konflikt zwischen den Interessen ihrer Klientschaft und den Personen, mit denen sie geschäftlich oder privat in Beziehung stehen, zu vermeiden. Bei der Auslegung von Art. 8 Abs. 1 lit. d ANAG mitzuberücksichtigen ist die verfassungsrechtliche Komponente. Wird nämlich einem Rechtsanwalt der Eintrag ins kantonale Anwaltsregister (wegen fehlender Gewähr für Unabhängigkeit) verweigert, bleibt es ihm weitgehend verunmöglicht, Parteien vor Gericht zu vertreten (vgl. Art. 4 bzw. Art. 6 Abs. 1 BGFA). Die Beurteilung der Unabhängigkeitsfrage wirkt sich damit unweigerlich auf den Wettbewerb zwischen den in den verschiedensten Formen tätigen Anwälten und auf die Zulassung zu einer Erwerbstätigkeit aus, die grundsätzlich in den Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit gemäss Art. 27 BV fällt. Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA ist so auszulegen, dass patentierten Rechtsanwälten die Parteivertretung vor Gericht nur insoweit
verwehrt bleibt, als dies zur Verwirklichung der mit der Zulassungsbeschränkung verfolgten Zielsetzung notwendig ist (BGE 2A.110/2003 vom 29. Januar 2004 E. 3 und 4.1).
4.
4.1 Das Anwaltsgesetz ist primär als Freizügigkeitsgesetz gedacht und stellt insofern eine Weiterführung des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995 über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesetz, BGBM; SR 943.02) dar, soll aber darüber hinaus zu einer gewissen Harmonisierung des materiellen Anwaltsrechts, insbesondere zur Vereinheitlichung der Berufsregeln führen (Botschaft des Bundesrats vom 28. April 1999 zum Anwaltsgesetz, BBl 1999 6013 ff., S. 6018). Was den als grundlegende Berufspflicht anerkannten Grundsatz der Unabhängigkeit des Anwalts betrifft, hat der Gesetzgeber darauf verzichtet, Regeln darüber aufzustellen, wie die mit der Anwaltstätigkeit verbundenen vielfältigen geschäftlichen Verflechtungen unter dem Gesichtspunkt des Unabhängigkeitsgebots zu beurteilen sind, weil er eine mögliche Entwicklung auf dem Anwaltsmarkt nicht blockieren wollte (BBl 1999 6038 f., Ziff. 172.17, FN 44). Nach intensiven Diskussionen im Parlament (AB 1999 N 1556-1566) sieht das Gesetz in Art. 8 BGFA nunmehr eine Lösung vor, welche den Begriff der Unabhängigkeit dennoch wenigstens teilweise konkretisiert, wobei, wie Botschaft (BBl 1999 6038 f.) und Ratsdebatte zeigen, an der bisherigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung Mass genommen wurde (umfassend zu
den Hintergründen und zur Entstehungsgeschichte des Anwaltsgesetzes und zur im Hinblick darauf massgeblichen Rechtsprechung über die Unabhängigkeitsfrage: BGE 2A.110/2003 vom 29. Januar 2004 E. 4 und 5).
4.2 Für die Umschreibung der Unabhängigkeit im Hinblick auf den Registereintrag nimmt das Gesetz bloss Bezug auf die Situation angestellter Anwälte. In seinem Grundsatzurteil BGE 2A.110/2004 vom 29. Januar 2004 zu Art. 8 BGFA hat das Bundesgericht zu dieser Problematik Folgendes erkannt:

Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA knüpft an das formale Kriterium des Anstellungsverhältnisses, d.h. an die Unterscheidung zwischen selbstverantwortlicher und weisungsunterworfener Tätigkeit an; die Unabhängigkeit wird insofern strukturell, institutionell umschrieben. Bei einem Anstellungsverhältnis besteht eine Vermutung für das Fehlen der Unabhängigkeit. Diese Vermutung kann zwar widerlegt werden, und auch der angestellte Anwalt kann unter gewissen Voraussetzungen den Registereintrag beanspruchen. Dazu muss er allerdings klare Verhältnisse schaffen und - zumindest bei vollamtlicher Anstellung grundsätzlich durch Vorlage des entsprechende Klauseln enthaltenden Arbeitsvertrags - aufzeigen, dass angesichts der Ausgestaltung seines Anstellungsverhältnisses keine Beeinträchtigung seiner Unabhängigkeit droht und jegliche Einflussnahme des Arbeitgebers auf die Anwaltstätigkeit ausgeschlossen ist. Dies ist nur dann der Fall, wenn er seine Tätigkeit als Anwalt, für welche er den Registereintrag beansprucht, ausserhalb des Angestelltenverhältnisses ausübt, was auch in büroorganisatorischer Hinsicht zum Ausdruck kommen muss, und er sich auf Mandate beschränkt, die klar ausserhalb des Tätigkeitsbereichs des Arbeitgebers liegen (gemeint ist das
konkrete Geschäftsumfeld, nicht die Branche als solche bzw. generell das Fachgebiet des Arbeitgebers, insofern zu einschränkend dargestellt bei Beat Hess, Die Unabhängigkeit angestellter Register-Anwälte, in: Anwaltsrevue 3/2004 S. 94 f.). Mit dem Unabhängigkeitsgebot grundsätzlich nicht vereinbar ist die Vertretung des Arbeitgebers selber sowie von diesem nahe stehenden Unternehmungen oder von dessen Kunden oder sonstigen Geschäftspartnern, sofern die Art der Beziehung dieser Personen zum Arbeitgeber für die Unabhängigkeit der Mandatsführung nicht zum Vornherein irrelevant ist (BGE 2A.110/2003 vom 29. Januar 2004 E. 5.11, 5.2 und 6). Ausser Betracht fällt bei dieser Konzeption der Unabhängigkeit sodann eine Vertretung von Angestellten des Arbeitgebers.

4.3 Der Gesetzgeber hat keine weiteren Tatbestände genannt, für welche - gleich wie im Falle des angestellten Anwalts - eine beim Entscheid über den Registereintrag zu beachtende Vermutung für das Fehlen der Unabhängigkeit besteht. Zwar wurde durchaus gesehen, dass sich je nach den Umständen (Organisation der Anwaltskanzlei, Mandatsstruktur, Einsitznahme in Verwaltungsräten usw.) auch beim freierwerbenden Anwalt - sogar über Einzelmandate hinaus - Zweifel hinsichtlich der Unabhängigkeit ergeben können. Ausschlaggebendes Kriterium für das Aufstellen einer gesetzlichen Vermutung für das Fehlen der Unabhängigkeit beim angestellten Anwalt ist indessen der Umstand, dass dieser den Weisungen des Arbeitgebers unterliegt und im Zweifel dessen Interessen über diejenigen des Klienten stellen könnte (AB 1999 N 1558 ff., AB 1999 S 1165 ff.). Es ist dieses besondere, mit der Angestellteneigenschaft verbundene Subordinationsverhältnis, welches ïnstitutionell̈das Fehlen der Unabhängigkeit vermuten lässt. Bezeichnenderweise lassen sich auch der bundesgerichtlichen Rechtsprechung aus der Zeit vor der Schaffung des Anwaltsgesetzes über den Einzelfall hinausgehende Regeln zur Frage der Unabhängigkeit nur in Bezug auf Anwälte im
Anstellungsverhältnis entnehmen, nicht aber hinsichtlich der vielfältigen geschäftlichen Beziehungen, in die auch der ausschliesslich freischaffende Anwalt mehr oder weniger intensiv eingebunden sein kann (vgl. Zusammenfassung in BGE 2A.110/2003 vom 29. Januar 2004 E. 4.3).

Damit aber steht fest, dass Art. 8 BGFA regelmässig keine Handhabe dafür bietet, einem freierwerbenden Rechtsanwalt, der keine arbeitsvertraglichen Verpflichtungen hat, schon wegen seiner sonstigen geschäftlichen Verbindungen, wie etwa der Einsitznahme in einem Verwaltungsrat oder wegen der Partnerschaft an einer kommerziellen, im Wirtschafts- und Rechtsberatungsbereich tätigen Gesellschaft, den Eintrag ins Anwaltsregister zu verweigern. Was derartige Konstellationen betrifft, lässt sich kein klar abgrenzbares ïnstitutionelles̈bzw. ïstrukturelles̈Kriterium finden, wie dies das Anstellungsverhältnis darstellt. Den aus solchen wirtschaftlichen Verflechtungen entstehenden Interessenkonflikten hat der Anwalt vorab in Eigenverantwortung Rechnung zu tragen. Wenn er den Registereintrag erwirkt hat, hat er das Unabhängigkeitsgebot von Art. 12 lit. b BGFA zu beachten und muss im Einzelfall vor Übernahme eines Mandates abschätzen, ob ein Interessenkonflikt vorliegt (Art. 12 lit. c BGFA); bei Missachtung dieser Berufspflicht hat er Sanktionen zu gewärtigen. Das wirkt sich auf den beim Entscheid über den Registereintrag anzuwendenden Beurteilungsmassstab aus. Der Eintrag darf nur demjenigen verweigert werden, bei dem angesichts seines
besonderen Status ohne umfangreiche Abklärungen mit einiger Wahrscheinlichkeit auf das Fehlen der Unabhängigkeit geschlossen werden muss. Für diese Betrachtungsweise spricht auch die vom Gesetzgeber den Kantonen auferlegte Pflicht, über die Eintragung ins Register in einem einfachen und raschen Verfahren zu befinden (Art. 34 Abs. 2 BGFA).

5.

5.1 Der Beschwerdeführer widersetzt sich der Eintragung des Beschwerdegegners ins kantonale Anwaltsregister darum, weil dieser Mitglied des Managements einer Treuhandgesellschaft bzw. Mitglied und Sekretär des Verwaltungsrats und Leiter der Abteilung Rechtsberatung dieser Treuhandgesellschaft sei; seine Mandatsführung könne durch die Treuhandgesellschaft beeinflusst bzw. von seiner Tätigkeit für diese nicht abgegrenzt werden. Nach Auffassung des Beschwerdeführers soll es unter dem Gesichtswinkel der anwaltlichen Unabhängigkeit unerheblich sein, ob der Beschwerdegegner im Rahmen eines Anstellungsverhältnisses oder eines Gesellschaftervertrags für die Treuhandgesellschaft tätig sei.
Der Beschwerdegegner erklärte im kantonalen Verfahren, er übe keinerlei Anwaltsmandate unter dem Einfluss der Treuhandgesellschaft oder einer anderen Gesellschaft aus; er sei seit 1988 Partner und Teilhaber der fraglichen Treuhandgesellschaft und zudem am 28. November 2002 in deren Verwaltungsrat gewählt worden; in seiner Anwaltstätigkeit sei er absolut unabhängig und folge er keinerlei Weisungen der Treuhandgesellschaft oder einer anderen Gesellschaft oder Person. Dazu legte er eine Bestätigung des Verwaltungsrats vor. Weiter hob der Beschwerdegegner hervor, dass er über eigenes Briefpapier, Postfach, Telefon, Büro, Sekretariat und eine eigene Bibliothek verfüge; ferner sei er seit Jahren als Anwalt in acht weiteren Kantonen zugelassen.
5.2 Der Beschwerdegegner wirkt in einer Treuhandgesellschaft mit, die ihre Geschäftsadresse im gleichen Gebäude hat wie er. Er ist dort als Leiter der Rechtsabteilung tätig und war bis zu seiner Wahl als Mitglied und Sekretär des Verwaltungsrats am 26. November 2002, gleich wie eine Vielzahl von anderen für die Gesellschaft tätigen Personen, als Mitglied des Managements mit Kollektivunterschrift zu zweien verzeichnet; auch als Verwaltungsratsmitglied ist er bloss zur Kollektivunterschrift zu zweien berechtigt. Einzige Person mit Einzelunterschrift ist der Verwaltungsratspräsident C._____. Dieser ist im vom Beschwerdeführer vor-

gelegten Auszug T̈eledata-Business Informationv̈om 26. September 2002 unter der Rubrik Ïnhaberäls einziger mit Namen aufgeführt. Im Übrigen ergibt sich aus dem Handelsregistereintrag, dass die Aktiengesellschaft bei der Gründung im Jahr 1993 als Sacheinlage das Geschäft der Kommanditgesellschaft B._____ Treuhand Gesellschaft Dr. C._____ & Co übernahm, dies gegen Ausgabe von 12'500 Namensaktien, deren Übertragbarkeit nach Massgabe der Statuten beschränkt ist. Weiter ist hervorzuheben, dass die Fax-Nummer des Beschwerdegegners in der Linie der Telefon-/Telefax-Nummern der Treuhandgesellschaft
liegt (...).

Der Begriff Ṗartner,, welchen der Beschwerdegegner für die Beschreibung seines Verhältnisses zur Treuhandgesellschaft beansprucht, ist im Zusammenhang mit einer Aktiengesellschaft fehl am Platz. Auch die Mitglieder des Managements, selbst Mitglieder des Verwaltungsrats, können wie ein Arbeitnehmer weisungsgebunden sein. Unter welchen Umständen bzw. ab welchem prozentualen Anteil an beschränkt übertragbaren Namensaktien ein Aktionär als massgeblicher organisatorischer L̈eiteräiner Aktiengesellschaft betrachtet werden kann, mag offen bleiben. Die vorliegenden Dokumente sprechen dagegen, dass dem Beschwerdegegner eine solche Position zukäme. Aufgrund der bisher bekannten Informationen muss davon ausgegangen werden, dass ihm, auch als Leiter der Rechtsabteilung, in der Gesellschaft Angestellteneigenschaft zukommt und er als Arbeitnehmer zu gelten hat. Ein Registereintrag war unter diesen Umständen ohne nähere Abklärungen über die Beziehung des Beschwerdegegners zur Treuhandgesellschaft nicht zulässig. Insbesondere wurde weder durch Vorlage einer entsprechend formulierten Abmachung mit der Treuhandgesellschaft belegt noch auch nur behauptet, dass der Beschwerdegegner keine Kunden der Gesellschaft oder sonst mit dieser geschäftlich
liierte Personen anwaltlich vertrete, was ihm jedenfalls dann strikt untersagt ist, wenn er faktisch Angestellter der Gesellschaft ist (vorne E. 4.2). Im Übrigen wären angesichts der engen räumlichen Verhältnisse ergänzende Angaben einzufordern gewesen über die Büroorganisation (Besetzung des Sekretariats usw.).

Der Beschwerdegegner hat in keiner Weise die klaren Verhältnisse geschaffen, wie sie im Hinblick auf Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA für die Beanspruchung des Registereintrags erforderlich sind.
6.
Es bleibt zu prüfen, ob der Beschwerdegegner den Registereintrag gestützt auf Art. 36 BGFA erwirken kann, wovon er sowie auch die Aufsichtskommission und - ergänzend - die Vorinstanz ausgehen.
6.1 Art. 36 BGFA hält fest, dass Personen, die auf Grund bisherigen kantonalen Rechts über ein Anwaltspatent verfügten, ins kantonale Anwaltsregister einzutragen sind, sofern sie in den anderen Kantonen nach Art. 196 Ziff. 5 BV eine Berufsausübungsbewilligung erhalten hätten. Als Übergangsbestimmung zu Art. 95 BV verpflichtet Art. 196 Ziff. 5 BV die Kantone bis zum Erlass einer Bundesgesetzgebung zur gegenseitigen Anerkennung von Ausbildungsabschlüssen. Gemäss Art. 95 Abs. 2 BV sorgt der Bund für einen einheitlichen schweizerischen Wirtschaftsraum und gewährleistet, dass Personen mit einer wissenschaftlichen Ausbildung oder mit einem eidgenössischen, kantonalen oder kantonal anerkannten Ausbildungsabschluss ihren Beruf in der ganzen Schweiz ausüben können.

6.2 Art. 36 BGFA regelt als Übergangsbestimmung die Anerkennung von Anwaltspatenten, die möglicherweise den Voraussetzungen nicht genügen, welche nunmehr nach dem Anwaltsgesetz gelten. Nach seinem Wortlaut, insbesondere durch die Bezugnahme auf Art. 196 Ziff. 5 BV und damit auf Art. 95 BV, geht es ausschliesslich um die Massgeblichkeit und Anerkennung von Fähigkeitsausweisen. Angesprochen sind damit die fachlichen Voraussetzungen für die Berufsausübung bzw. den Registereintrag im Sinne von Art. 7 BGFA, nicht hingegen die persönlichen Voraussetzungen gemäss Art. 8 BGFA. Dafür, dass der Gesetzgeber die Übergangsbestimmung in einer anderen, vom Wortlaut abweichenden Weise verstanden haben wollte, bedürfte es klarer Indizien, insbesondere in den Materialien, oder sonstiger triftiger Gründe. An solchen fehlt es, wie das Bundesgericht im Grundsatzurteil BGE 2A.110/2004 vom 29. Januar 2004 erkannt hat:

In der bundesrätlichen Botschaft wird bezeichnenderweise einzig das Beispiel des Anwalts erwähnt, der ein Anwaltspatent erwerben konnte, ohne dass er ein mindestens einjähriges Praktikum absolvieren musste (BBl 1999 6070 f. zum zu Art. 36 BGFA gewordenen Art. 33 des Entwurfs). Gedacht wurde auch an die Berner Fürsprecher, die ihr Patent nach der alten Regelung noch erwarben, ohne ihre Ausbildung - formell - mit einem Lizenziat abgeschlossen zu haben (Lucien W.Valloni/Marcel C. Steinegger, Bundesgesetz über die Freizügig-

keit der Anwältinnen und Anwälte, Gesetzesausgabe mit Einführung, Zürich Basel Genf 2002, S. 64 FN 126). Es handelt sich dabei um fachliche Voraussetzungen. In der Literatur gilt soweit ersichtlich als unbestritten, dass jedenfalls derjenige Anwalt, der die - persönlichen - Voraussetzungen gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. a-c BGFA nicht erfüllt, sich nicht auf Art. 36 BGFA berufen kann. Was das Erfordernis der Unabhängigkeit gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA betrifft, wird zum Teil die Meinung vertreten, dass auf Grund einer hinsichtlich angestellter Anwälte liberalen kantonalen Praxis bisher zugelassene Anwälte gestützt auf Art. 36 BGFA ins Register eingetragen werden müssten, selbst wenn sie die restriktivere
Eintragungsvoraussetzung gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA nicht erfüllten (klar in dem Sinne Hans Nater, Steiniger Weg zur Harmonisierung des Anwaltsrechts in der Schweiz, in: SJZ 2002 S. 362 ff., S. 364; in der Tendenz ähnlich Isaak Meier, Bundesanwaltsgesetz: Probleme in der Praxis, in: Plädoyer 2000 Heft 5 S. 30 ff., S. 40, unter Hinweis auf die vom Autor allerdings wohl zu liberal eingeschätzte bisherige bundesgerichtliche Praxis). Gegenteiliger Auffassung ist Beat Hess (Umsetzung des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte [BGFA]durch die Kantone, SJZ 2002 S. 485 ff., S. 493 f.); er erachtet es als ausgeschlossen, dass angestellte Anwälte, die auf Grund der in Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA zum Ausdruck kommenden Vermutung nicht als unabhängig gelten, übergangsrechtlich zu einem Registereintrag gelangen können. Diese Auffassung trifft zu: Das Erfordernis der anwaltlichen Unabhängigkeit wird nicht nur im neuen Anwaltsgesetz, sondern wurde bereits vor dessen Inkrafttreten als zentrale Voraussetzung für die Berufsausübung (insbesondere im Monopolbereich) betrachtet. Mit der vom Gesetzgeber getroffenen Lösung wird das Unabhängigkeitsgebot mithin nicht neu eingeführt, sondern es wird bloss klargestellt, dass
bei angestellten Anwälten grundsätzlich eine (widerlegbare) Vermutung für das Fehlen der Unabhängigkeit besteht. Mit der grossen Bedeutung des Unabhängigkeitsgebots nicht zu vereinbaren wäre, wenn ein Rechtsanwalt den Registereintrag beanspruchen und damit das Recht erwirken könnte, in der ganzen Schweiz vor Gerichten aufzutreten, ohne mit den erforderlichen Angaben und Unterlagen die erwähnte Vermutung widerlegt zu haben bzw. widerlegen zu können. Es ist kein einleuchtender Grund ersichtlich, Art. 36 BGFA - über dessen Wortlaut hinaus - eine derart weitgehende Wirkung beizumessen (BGE 2A.110/2003 vom 29. Januar 2004 E. 8.2).

Damit kommt es nicht darauf an, ob der Beschwerdegegner nach den vom Bundesgericht vor Inkrafttreten des Anwaltsgesetzes entwickelten Grundsätzen als unabhängig hätte gelten können, wovon übrigens kaum ausgegangen werden kann (s. insbesondere Zusammenfassung der Praxis in BGE 2A.110/2003 vom 29. Januar 2004 E. 4; BGE 123 I 193 E. 4b S. 197 f.). Bloss ergänzend ist sodann festzuhalten, dass der Beschwerdegegner, anders als die Vorinstanz dies annimmt, auch gestützt auf das Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesetz, BGBM; SR 943.01) die dort vorgesehene Freizügigkeit keineswegs vorbehaltlos hätte beanspruchen können, soweit ein Kanton den ortsansässigen Anwälten strengere Auflagen bezüglich der Unabhängigkeit machte (vgl. Art. 3 BGBM; dazu BGE 125 II 56 E. 4 S. 61 f.; 123 I 313 E. 4 S. 320).
6.3 Der Beschwerdegegner kann aus Art. 36 BGFA kein Recht auf Registereintrag ableiten.
7.
Die Eintragung des Beschwerdegegners ins kantonale Anwaltsregister ist mangels Nachweises der Unabhängigkeit mit Bundesrecht nicht vereinbar. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde erweist sich damit als begründet und ist gutzuheissen. Der angefochtene Beschluss ist demnach aufzuheben. Der Beschwerdeführer beantragt zudem die Rückgängigmachung der Eintragung ins kantonale Anwaltsregister. Dies wäre die zwingende Konsequenz des zur Gutheissung der Beschwerde führenden Umstands, dass der Beschwerdegegner bis heute den Nachweis seiner Unabhängigkeit nicht erbracht hat. Obschon einiges dafür spricht, dass der Beschwerdegegner keine den Anforderungen der Unabhängigkeit genügende Anwaltstätigkeit ausübt, wird von einer entsprechenden ausdrücklichen Anordnung im Dispositiv des bundesgerichtlichen Urteils abgesehen. Sollte der Beschwerdegegner nach nunmehriger Klärung der Rechtslage innert ihm anzusetzender angemessener Frist bei der Aufsichtskommission die notwendigen Angaben und Dokumente über sein Verhältnis zur Treuhandgesellschaft und über die Modalitäten seiner Berufsausübung als Rechtsanwalt vorlegen, könnte die Aufsichtskommission von einer Streichung absehen, sofern sie aufgrund der Prüfung solcher neuer Angaben doch noch zum Schluss
kommen sollte, der Beschwerdeführer erfülle die Anforderungen gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA. Andernfalls hätte sie den Registereintrag zu löschen.
8.

Entsprechend dem Verfahrensausgang sind die bundesgerichtlichen Kosten dem Beschwerdegegner aufzuerlegen (Art. 156 OG). Zudem hat er dem Beschwerdeführer die diesem durch das bundesgerichtliche Verfahren verursachten notwendigen Kosten zu ersetzen (Art. 159 Abs. 1 und 2 OG). An dieser Kostenverlegung ändert der Umstand nichts, dass der Beschwerdegegner sich vor Bundesgericht nicht hat vernehmen lassen (vgl. BGE 123 V 156 und 123 V 159).

Über die Frage der Kosten und Parteientschädigung im kantonalen Rekursverfahren hat die Verwaltungskommission des Obergerichts selber neu zu entscheiden (vgl. Art. 159 Abs. 6 OG bzw. sinngemäss Art. 157 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird gutgeheissen und der Beschluss der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich vom 18. Februar 2003 aufgehoben.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.– wird dem Beschwerdegegner auferlegt.
3.
Der Beschwerdegegner hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 3'000.– zu entschädigen.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien, der Aufsichtskommission über die Rechtsanwälte im Kanton Zürich und dem Obergericht des Kantons Zürich, Verwaltungskommission, sowie dem Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 13. April 2004
Im Namen der II. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: