



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

**Stellungnahme  
der Bundesrechtsanwaltskammer  
zum  
Gesetzentwurf  
zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts  
(BT-Drucks. 16/3655)**

Verteiler:

Bundesministerium der Justiz  
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages  
Innenausschuss des Deutschen Bundestages  
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen  
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder  
Bundesnotarkammer  
Bundessteuerberaterkammer  
Steuerberaterverband  
Wirtschaftsprüferkammer  
Deutscher Anwaltverein  
Bundesverband der Freien Berufe

---

**Mai 2007**

**BRÄK-Stellungnahme-Nr. 19/2007**

## Inhalt

<b>1. Definition in § 2 Abs. 1 RDG .....</b>	<b>3</b>
<b>a) Definition .....</b>	<b>4</b>
<b>b) Mediation.....</b>	<b>7</b>
<b>2. Rechtsdienstnebenleistungen.....</b>	<b>8</b>
<b>3. Anwalt als Subunternehmer (§ 5 Abs. 3 RDG-E) und Sozietäten mit nicht verkammerten Berufen (§ 59a Abs. 4 BRAO-E) .....</b>	<b>13</b>
<b>a) Anwalt als Erfüllungsgehilfe .....</b>	<b>13</b>
<b>b) Ausweitung der Sozietätsfähigkeit auf andere als die derzeit in § 59a Abs. 1 genannten Berufe .....</b>	<b>14</b>
<b>4. Rechtsberatung durch Berufs- und Interessenvereinigungen, § 7 RDG-E .....</b>	<b>17</b>
<b>5. Fehlender Ordnungswidrigkeitentatbestand .....</b>	<b>18</b>
<b>6. § 12 RDG-E: Registrierungsvoraussetzungen .....</b>	<b>20</b>
<b>7. § 14 RDG-E: Widerruf der Registrierung .....</b>	<b>21</b>

Der Regierungsentwurf zum RDG versucht eine von allen Seiten für sinnvoll erachtete behutsame Modernisierung und Öffnung des Rechtsberatungsmarktes. Liberalisierung hat ihren Preis. Ein erhöhter Geschäftsanfall der Justiz durch Schadenersatzprozesse wegen unqualifizierter Rechtsberatung ist hinzunehmen.

## **1. Definition in § 2 Abs. 1 RDG**

§ 2 RDG im Regierungsentwurf hat jetzt folgenden Wortlaut (die Änderungen gegenüber dem Referentenentwurf sind unterstrichen):

### **§ 2**

#### ***Begriff der Rechtsdienstleistung***

- (1) Rechtsdienstleistung ist jede Tätigkeit in konkreten fremden Angelegenheiten, sobald sie nach der Verkehrsanschauung oder der erkennbaren Erwartung des Rechtsuchenden eine besondere rechtliche Prüfung des Einzelfalls erfordert.*
- (2) Rechtsdienstleistung ist, unabhängig vom Vorliegen der Voraussetzungen des Absatzes 1, die Einziehung fremder oder zum Zweck der Einbeziehung auf fremde Rechnung abgetretener Forderungen, wenn die Forderungseinziehung als eigenständiges Geschäft betrieben wird (Inkassodienstleistung). Abgetretene Forderungen gelten für den bisherigen Gläubiger nicht als fremd.*
- (3) Rechtsdienstleistung ist nicht:*
  - 1. die Erstattung wissenschaftlicher Gutachten,*
  - 2. die Tätigkeit von Einigungs- und Schlichtungsstellen, Schiedsrichterinnen und Schiedsrichtern,*
  - 3. die Erörterung der die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer berührenden Rechtsfragen mit ihren in den Betrieben gewählten Interessenvertretungen, soweit ein Zusammenhang zu den Aufgaben dieser Vertretungen besteht,*
  - 4. die Mediation und jede vergleichbare Form der gesprächsleitenden Streitbeilegung einschließlich der Protokollierung einer Abschlussvereinbarung,*
  - 5. die an die Allgemeinheit gerichtete Darstellung und Erörterung von Rechtsfragen und Rechtsfällen in den Medien,*

6. die Erledigung von Rechtsangelegenheiten innerhalb verbundener Unternehmen (§ 15 des Aktiengesetzes).

**a) Definition**

Die tradierten Begriffe „Rechtsberatung“ und „Rechtsbesorgung“ sollen ersetzt werden durch den farblosen Begriff der Rechtsdienstleistung. Die sprachlichen Änderungen sind auch inhaltliche: Die umfassende Rechtsbesorgung der bevollmächtigten Treuhänder in den so genannten „Schrottimmobilienfällen“, die nach st. Rspr. des BGH wegen Verstoßes gegen das RBerG nichtig ist, soll künftig nur noch dann Rechtsdienstleistung sein, wenn der Anleger *erkennbar zum Ausdruck bringt*, dass er nicht lediglich die Durchführung des Vertrages durch den Treuhänder, sondern eine besondere rechtliche Prüfung, Beratung und Betreuung wünscht (BT-Drucks. 16/3655, S. 46). Der übervorteilte Anleger überblickt aber nicht, welcher Rechtsentäußerung seiner selbst er durch die fremde unerlaubte Rechtsbesorgung zugestimmt hat. Ihm wird das Bauträger- oder Anlagemodell als Immobilienerwerb verkauft. Aufgrund seiner Rechtsunkenntnis sieht er keine rechtlichen Probleme und deshalb auch keinen Anlass, eine besondere rechtliche Prüfung, Beratung und Betreuung zu wünschen. Wieso sollte er darum bitten, wenn er alles als rechtlich unproblematisch empfindet? Nur der rechtlich vorgebildete Laie käme in den Genuss des Schutzes des RDG. Der schutzbedürftigste Bürger, der mangels rechtlichen Problembewusstseins keinen Anlass hat, um eine Prüfung der Rechtslage oder um Rechtsberatung nachzusuchen, würde aus dem Schutzbereich des RDG herausfallen und unqualifizierten Rechtsdienstleistern ausgeliefert.

Im Begriff der Rechtsdienstleistung ist das Wort „vertiefte Prüfung“ durch „besondere rechtliche Prüfung“ ersetzt worden. Ferner ist durch das Wort „sobald“ stärker herausgestellt worden, dass eine Nichtrechtsdienstleistung in dem Moment Rechtsdienstleistung wird, sobald die Dienstleistung eine besondere rechtliche Prüfung erfordert.

Die Änderungen sind ein Schritt in die richtige Richtung.

Wir schlagen folgende Formulierung vor:

*Rechtsdienstleistung ist jede Tätigkeit in konkreten fremden Angelegenheiten, sobald sie über einfache Rechtsauskünfte hinaus geht und eine Prüfung der Rechtslage unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls erfordert (Rechtsberatung und Rechtsbesorgung).*

Mit dem Klammerzusatz soll an die bewährten Begriffe Rechtsberatung und Rechtsbesorgung angeknüpft werden, um insbesondere klarzustellen, dass die rechtsbesorgende Tätigkeit – etwa bei den Treuhandimmobilienverträgen nach ständiger Rechtsprechung des

BGH – weiterhin Rechtsdienstleistung ist. Nach der Begründung des Gesetzentwurfes sollten gerade diese Vertragskonstruktionen im Zusammenhang mit sogenannten Schrottimmobilien keine Rechtsdienstleistung mehr darstellen. Das ist aus Sicht des Verbraucherschutzes nicht hinnehmbar.

Alternativ könnte man – stärker angelehnt an die Formulierung des Regierungsentwurfes – wie folgt formulieren:

*Rechtsdienstleistung ist jede Tätigkeit in konkreten fremden Angelegenheiten, sobald sie eine rechtliche Prüfung des Einzelfalls erfordert (Rechtsberatung und Rechtsbesorgung).*

Auf das unbestimmte qualifizierende Adjektiv „**besondere** rechtliche Prüfung“ wird verzichtet, da auf eine rechtliche Subsumtion abgestellt wird und gänzlich unklar ist, worin sich eine „besondere Subsumtion“ von einer „einfachen Subsumtion“ unterscheidet. Dem Adjektiv „besondere“ fehlt jegliche Unterscheidungskraft und verlagert allenfalls Gesetzgebungsbefugnisse an die Judikative.

Anzuerkennen ist zwar das mit der Verwendung des Begriffs „besondere rechtliche Prüfung“ verfolgte Bemühen, angesichts der rechtlichen Durchdringung aller Lebensbereiche nicht jede auch noch so unbedeutende und untergeordnete Dienstleistung mit einem rechtlichen Hintergrund dem Beratungsvorbehalt des Rechtsdienstleistungsgesetzes zu unterwerfen. Aus den dargelegten Gründen erscheint es aber nicht sinnvoll, mit Hilfe des Begriffs „besondere“ zwischen „großer“ und „kleiner“ Rechtsbesorgung zu unterscheiden und letztere aus dem Begriff der Rechtsdienstleistung herauszudefinieren, weil mit dieser neuen Definition eine völlig neue Abgrenzungsproblematik mit einer Unzahl neuer Prozesse heraufbeschworen würde. Stattdessen empfiehlt es sich, auf die bereits reich entwickelte verfassungs- und bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Abgrenzung von Dienstleistungen mit rechtsbesorgendem Charakter gegenüber allen anderen Tätigkeiten zurückzugreifen, also etwa folgende Definition zu wählen:

*Rechtsdienstleistung ist jede geschäftsmäßige Hilfeleistung in konkreten fremden Angelegenheiten, deren Schwerpunkt eine rechtliche Beurteilung oder eine nach rechtlicher Prüfung erfolgende Gestaltung rechtlicher Verhältnisse zum Gegenstand hat.*

Der Regierungsentwurf verzichtet bewusst auf den Begriff der Geschäftsmäßigkeit, weil auch schon die einmalige Rechtsdienstleistung den Schutzzweck verletzen kann und deshalb dem Verbot unterliegen muss. Gleichwohl erscheint es sinnvoller, nicht generell „einfache“ Prüfungen der Rechtslage aus den Begriff der Rechtsdienstleistung „herauszudefinieren“, sondern unter Beibehaltung des Begriffs der Geschäftsmäßigkeit den Gelegenheitsratschlag vom Verbot auszunehmen. Dieser kann zwar auch gravierende Folgen

haben, wenn er falsch ist, jedoch nimmt der Rechtsuchende nicht das Vertrauen in einen geschäftsmäßig selbständig tätigen Berater in Anspruch. Dem Schutze der Rechtsuchenden dient es nicht, wenn unter Berufung auf vermeintlich weniger umfassende rechtliche Beurteilungen sich ein Kreis selbständig tätiger Berater herausbildet, die vermeintlich einfachen Rechtsrat geschäftsmäßig erteilen können.

Auf die Verkehrsanschauung oder die erkennbare Erwartung des Rechtsuchenden kann verzichtet werden. Der Begriff „Verkehrsanschauung“ hat keine normative Kraft. Er verlagert allenfalls wiederum die Normsetzungsbefugnis auf die Gerichte. Der erkennbaren Erwartung des Rechtsuchenden kommt keine praktische Bedeutung zu. Je geringer die rechtliche Vorbildung beim rechtsuchenden Laien ist, desto geringer wird auch seine Fähigkeit ausgebildet sein, überhaupt rechtliche Probleme zu erkennen oder zu ahnen und einen Wunsch nach Rechtsberatung zum Ausdruck zu bringen. Das subjektive Kriterium der „erkennbaren Erwartung des Rechtsuchenden“ ist kein taugliches Tatbestandsmerkmal zur Abgrenzung einer Rechtsdienstleistung von „Nichtrechtsdienstleistungen“. Ein objektives Abgrenzungskriterium erscheint vorzugswürdig, wobei man auf die Regelbeispielstechnik zurückgreifen könnte und etwa für den Hauptfall, wo der Rechtsuchende erkennbar keine Rechtsberatung erwartet, formulieren könnte:

*Hilfestellung bei der Ausfüllung standardisierter Formulare ist keine Rechtsdienstleistung.*

Außerdem dürfte das subjektive Kriterium häufig mit dem objektiven Kriterium der „Verkehrsanschauung“ kollidieren und der daraus resultierende Konflikt bei der Auslegung des Gesetzes durch die alternative Anwendbarkeit der beiden Kriterien nicht aufgelöst werden können. Vielmehr wird es zu zahlreichen Streitigkeiten über den den Rechtsbegriffen zugrunde zu legenden Sachverhalt, aber auch zu Unsicherheiten und Fehleinschätzungen der verwandten Rechtsbegriffe kommen, wodurch das Vertrauen der Verbraucher in die rechtsbesorgenden Institutionen erschüttert werden würde.

Will man gleichwohl an diesem praktisch überflüssigen Tatbestandsmerkmal festhalten, böte sich folgende Formulierung an:

*Rechtsdienstleistung ist jede Tätigkeit in konkreten fremden Angelegenheiten, sobald sie eine rechtliche Prüfung des Einzelfalls erfordert oder der Rechtsuchende eine rechtliche Prüfung erkennbar erwartet.*

Den Alternativentwürfen kann auch nicht entgegengehalten werden, sie würden zumindest teilweise hinter den geltenden Stand der Rechtsprechung zurückfallen. Zum einen soll dies gerade auch durch die Bezugnahme auf die Begriffe Rechtsberatung und Rechtsbesorgung verhindert werden, die auch sprachlich die Kontinuität zur alten Rechtsprechung herstellen. Zum anderen können bei im Kern wirtschaftsberatenden Tätigkeiten

wie Unternehmensberatung oder Fördermittelberatung die darin enthaltenen Rechtsberatungselemente nicht einfach negiert und wegdefiniert werden, indem man auf unbestimmte Rechtsbegriffe wie Verkehrsanschauung oder besondere rechtliche Prüfung abstellt. Auch einfache Rechtsdienstleistung bleibt Rechtsdienstleistung. Der systematisch und dogmatisch richtige Standort dafür ist vielmehr § 5 hinsichtlich der erlaubten Nebenleistungen. Eine korrekte und damit notwendig engere Definition der Rechtsdienstleistung in § 2 bedingt daher eine größere Öffnung der erlaubten Rechtsdienstleistung nach § 5.

## **b) Mediation**

§ 2 Abs. 3 Nr. 3 RDG bestimmt, dass Mediation **keine Rechtsdienstleistung sei**. Diesem pauschalen Ausschluss der Mediation vom Anwendungsbereich des Gesetzes kann **nicht gefolgt** werden. In den meisten Fällen hat Mediation eine rechtliche Regelung zum Gegenstand oder erfolgt innerhalb eines Rechtsverhältnisses. Eine angemessene Konfliktbearbeitung setzt dabei Rechtskenntnisse voraus. Unterbreitet der Mediator rechtliche Regelungsvorschläge, liegt eine Rechtsdienstleistung vor. Mediation ist nur dann keine Rechtsdienstleistung, wenn sie zur Lösung streitiger Fragen **ohne Anwendung des Rechts** eingesetzt wird und auskommt und der Schwerpunkt der Tätigkeit des Mediators in der Gesprächsleitung liegt. Ist jedoch die Tätigkeit des Mediators nicht auf die gesprächsleitende Funktion beschränkt, greift er vielmehr regelnd oder durch rechtliche Regelungsvorschläge in die Gespräche der Mediationsbeteiligten ein, so sind diese Regelungsvorschläge Rechtsdienstleistungen i.S.d. RDG.

Dieses Verständnis liegt auch der Entwurfsbegründung zugrunde, kommt aber im Normtext nicht zum Ausdruck. Da der Begriff der Mediation weder klar umrissen noch geschützt ist, sollte dieses – richtige – Verständnis der Mediation in den Normtext aufgenommen werden. Einen entsprechenden Formulierungsvorschlag enthält § 3 Abs. 1 Nr. 7 des BRAK-Entwurfs:

*die Mediation, soweit sie keine Rechtsbesorgung oder rechtliche Regelung zum Gegenstand hat oder soweit die an der Mediation Beteiligten anwaltlich vertreten sind.*

Alternativ wäre auch folgende Formulierung denkbar:

*die Mediation, sofern sich die Tätigkeit auf die gesprächsleitende Funktion beschränkt und nicht regelnd oder durch rechtliche Regelungsvorschläge in die Gespräche der Beteiligten eingegriffen wird.*

Die gegenüber dem Diskussionsentwurf neue Wendung „*einschließlich der Protokollierung einer Abschlussvereinbarung*“ vergrößert die Distanz zwischen dem nach der Begründung Gewollten und dem Normtext: Sie beschreibt eine klassische Rechtsdienstleis-

tung, nämlich die Vertragsgestaltung. Der Mediator entwirft unter Beteiligung der Parteien die Abschlussvereinbarung. Ergebnis ist eine für beide Seiten rechtsgültige Vereinbarung, also ein Vertrag. Die Erwähnung einer klassischen rechtsberatenden Tätigkeit bei der Mediation würde zwangsläufig dazu verleiten und dazu führen, dass der Mediator in klassischer Weise rechtsberatend und vertragsgestaltend tätig wird, obwohl es sich bei der Mediation lediglich um eine Verhandlungstechnik handelt. Welche weitreichenden negativen Konsequenzen das haben kann, zeigt die Scheidungsfolgenvereinbarung eines in der Mediation tätigen Diplom-Psychologen, bei der der Versorgungsausgleich ausgeschlossen und auf Ehegattenunterhalt verzichtet wurde (LG Leipzig NJW 2004, 3784).

Der Vorschlag des Regierungsentwurfs zur Mediation einschließlich der Protokollierung einer Abschlussvereinbarung würde dazu führen, dass das Berufs- und Tätigkeitsbild eines „Mediators“ fixiert wird, obwohl es sich bei der Mediation lediglich um eine Verhandlungstechnik handelt. Ein solches Berufs- und Tätigkeitsbild hätte zur Folge, dass dem Mediator nach § 5 Abs. 1 dann, soweit es sich als Nebenleistung zum Mediationsverfahren darstellen lässt, eine Rechtsberatungsbefugnis zukommt. Der Umfang der dann zustehenden Rechtsdienstnebenleistungsbefugnis ließe sich kaum abgrenzen, denn mit dem Mediationsziel einer endgültigen, streitbeilegenden Vertragsgestaltung ließe sich jede zum Ziel führende umfassende Rechtsberatung und Rechtsbesorgung rechtfertigen.

## **2. Rechtsdienstnebenleistungen**

§ 5 des Regierungsentwurfs hat folgenden Wortlaut, wobei die Änderungen gegenüber dem Referentenentwurf unterstrichen sind:

### **§ 5**

#### ***Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einer anderen Tätigkeit***

- (1) Erlaubt sind Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einer anderen beruflichen oder gesetzlich geregelten Tätigkeit, wenn sie als Nebenleistung zum Berufs- oder Tätigkeitsbild oder zur vollständigen Erfüllung der mit der Haupttätigkeit verbundenen gesetzlichen oder vertraglichen Pflichten gehören. Ob eine Nebenleistung vorliegt, ist nach ihrem Inhalt, Umfang und sachlichen Zusammenhang mit der Haupttätigkeit unter Berücksichtigung der Rechtskenntnisse zu beurteilen, die für die Haupttätigkeit erforderlich sind.*
- (2) Als erlaubte Nebenleistungen gelten Rechtsdienstleistungen, die im Zusammenhang mit einer der folgenden Tätigkeiten erbracht werden:*



1. *Testamentsvollstreckung,*
2. *Haus- und Wohnungsverwaltung,*
3. *Fördermittelberatung.*

(3) *Soweit Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einer anderen Tätigkeit nicht nach Absatz 1 oder Absatz 2 erlaubt sind, dürfen sie in Zusammenarbeit mit oder unter Hinzuziehung einer Person erbracht werden, der die selbständige entgeltliche Erbringung dieser Rechtsdienstleistungen erlaubt ist, wenn diese Person den rechtsdienstleistenden Teil der Tätigkeit eigenverantwortlich erbringt.*

In § 5 sind die Voraussetzungen der erlaubten Rechtsdienstnebenleistungen etwas enger gefasst worden, auch wenn nach wie vor auf die alte Verknüpfung mit der sonst nicht sachgemäß zu erledigenden Haupttätigkeit verzichtet wird.

Problematisch sind die Nebenleistungen im Zusammenhang mit einer anderen **beruflichen Tätigkeit**, die eine zum Berufs- oder Tätigkeitsbild oder zur vollständigen Erfüllung der **vertraglichen Pflichten** gehörige Nebenleistung darstellen. Bei dem ersten dieser beiden alternativen Tatbestände, also der Zugehörigkeit zu dem jeweiligen Berufs- oder Tätigkeitsbild, ist einer unkontrollierbar ausdehnenden Interpretation Tür und Tor geöffnet. „Berufs- oder Tätigkeitsbilder“ müssen mit ihrem jeweiligen Profil ermittelt werden, wobei unklar ist, ob dabei eine objektive Betrachtungsweise oder subjektive Bewertungen maßgeblich sein sollen. Auch ist zu bedenken, dass Berufs- und Tätigkeitsbilder nicht statisch sind, sondern einem dynamischen Anpassungsprozess unterliegen. Schließlich kann es nicht genügen, dass die jeweilige Nebenleistung zu dem „Berufs- oder Tätigkeitsbild“ **gehört**, sondern es muss klargelegt werden, dass die Nebenleistung im Verhältnis zur Hauptleistung immer nur **dienende** Funktion haben kann bzw. zur Erfüllung der vertraglichen Pflichten **erforderlich** sein muss. Denn eine Rechtsdienstleistung ist auch als erlaubte Nebenleistung von nicht zur Rechtsberatung ausgebildeten Berufen im Hinblick auf den Schutzzweck des RDG nur dann zu rechtfertigen, wenn die Nebenleistung in einem tätigkeits- bzw. personenbezogenen Zusammenhang mit der nicht rechtsdienstleistenden Haupttätigkeit steht, wenn also – wie es das geltende Recht auch zutreffend vorsieht – die Haupttätigkeit ohne die Rechtsbesorgung nicht sachgemäß erledigt werden kann.

Bei § 5 Abs. 1 Satz 1 dürfen darüber hinaus die „mit der Haupttätigkeit verbundenen ... vertraglichen Pflichten“ nicht dazu führen, dass die vertraglichen Pflichten hinsichtlich der Haupttätigkeit so vereinbart werden könnten, dass hierunter umfassende Rechtsdienstleistung fällt. Es darf mit anderen Worten keine Umgehungsmöglichkeit dergestalt bestehen, dass umfangreiche Rechtsdienstleistungen zur Vertragspflicht der nicht juristischen Haupttätigkeit gemacht werden können. Verträge über wirtschaftliche Beratung bei Fusio-

nen oder Übernahmen dürfen nicht die umfangreiche begleitende Rechtsberatung dadurch zu einer Nebenleistung machen, dass sie zum vertraglichen Bestandteil der Haupttätigkeit der wirtschaftlichen Beratung gemacht wird. Auch der Hinweis auf mit der Haupttätigkeit verbundene gesetzliche Pflichten ist überflüssig. Eine Rechtsdienstleistung, die zur vollständigen Erfüllung der *gesetzlichen* Pflichten der Haupttätigkeit gehört (oder notwendig ist), ist stets erlaubnisfrei, ohne dass dies eigens ausgesprochen werden müsste. Hier ergibt sich die Rechtsdienstleistungsbefugnis aus den in anderen Gesetzen geregelten Pflichten der Haupttätigkeit, was bereits durch § 1 Abs. 2 klargestellt ist.

Der Architekt kann im Zusammenhang mit seiner Bauplanung und Bauzeichnung über alle baurechtlichen Vorschriften beraten und aufklären, die bei seiner Architektenhaupttätigkeit zu beachten sind (bauplanungsrechtliche Vorgaben, baurechtliche Vorschriften, nachbarrechtliche Vorschriften über Einhaltung von Grenzabstandsflächen etc.). Diese Teilbereiche des Rechts gehören auch zum Inhalt des Studiums. Nicht zur Architektenhaupttätigkeit gehört eine umfangreiche Rechtsberatung darüber, ob ein Schwarzbau auf dem Nachbargrundstück angegriffen werden kann oder ob der Bebauungsplan anfechtbar ist. Diese klare Trennung des geltenden Rechts wird durch § 5 Abs. 1 RDG verwässert und damit streitanfällig und tendenziell justizbelastend. Nach § 5 Abs. 1 RDG wäre unklar, ob etwa der Unternehmensberater im Gefolge einer umfassenden betriebswirtschaftlichen Beratung auch gleich die Verträge zur Unternehmensnachfolge entwerfen dürfte.

Das Entwerfen individueller Verträge für Dritte ist unzweifelhaft Rechtsdienstleistung. Nach geltendem Recht ist dies keine erlaubte Nebenleistung, weil der Unternehmensberater seine Haupttätigkeit auch ohne das Erstellen individueller Vertragsentwürfe zur Unternehmensnachfolge erbringen kann. Auch nach § 5 Abs. 1 RDG-E gehört dies sicherlich – noch – nicht zum Berufs- oder Tätigkeitsbild eines Unternehmensberater. Da Berufs- und Tätigkeitsbilder aber nicht statisch sind, sondern einem dynamischen Anpassungsprozess unterliegen, könnte sich dies rasch ändern – vor allem dann, wenn § 5 Abs. 1 RDG die Tür dafür öffnet. Zwar gehört das Entwerfen von Verträgen auch nicht zur vollständigen Erfüllung der vertraglichen Pflichten als Unternehmensberater. Indem jedoch § 5 Abs. 1 RDG auf die Verknüpfung der Nebenleistung mit der Hauptleistung dergestalt, dass die Haupttätigkeit ohne die Rechtsbesorgung nicht sachgemäß erledigt werden kann, verzichtet, eröffnet eine vertragliche Erweiterung der Unternehmensberaterpflichten auf die Erstellung von Vertragsentwürfen ohne weiteres die Möglichkeit, Rechtsdienstleistungen als angebliche Nebenleistung einzubeziehen.

Eine Erweiterung der Befugnis zu rechtlichen Nebenleistungen empfinden nicht alle als Geschenk. Architekten und Ingenieure beklagen schon zum geltenden Recht, dass die Rechtsprechung aus Rechtsberatungsmöglichkeiten regelmäßig Beratungspflichten entwickelt hat (vgl. BGH NJW 2007, 365). Zahlreiche Haftungsfälle im Bereich fehlerhafter Rechtsberatung durch Architekten und Ingenieure führen dazu, dass deren Berufshaft-

pflichtversicherer derartige berufsfremde und letztlich unkalkulierbare Risiken nicht dauerhaft übernehmen. Architekten und Ingenieure fordern deshalb eine Eingrenzung ihrer Rechtsberatungsmöglichkeiten.

Präziser wäre folgende Fassung von § 5 Abs. 1 RDG:

*Im Zusammenhang mit einer anderen beruflichen oder gesetzlich geregelten Tätigkeit sind alle Rechtsdienstleistungen erlaubt, die eine zum Berufs- oder Tätigkeitsbild **gehörige und** zur vollständigen Erfüllung der Haupttätigkeit **erforderliche** Nebenleistung darstellen.*

Außerdem ist klarzustellen, dass § 4 RDG auch für die erlaubten Nebenleistungen nach § 5 RDG gilt.

Wenn diese Formulierung als zu eng empfunden wird, könnte man auf der Basis des Regierungsentwurfs durch einige Streichungen folgende Formulierung erwägen:

#### **§ 5 Abs. 1**

*Erlaubt sind Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einer anderen beruflichen oder gesetzlich geregelten Tätigkeit, wenn sie als Nebenleistung zum Berufs- oder Tätigkeitsbild oder zur vollständigen Erfüllung der ~~mit der Haupttätigkeit verbundenen gesetzlichen oder vertraglichen Pflichten~~ gehören. Ob eine Nebenleistung vorliegt, ist nach ihrem Inhalt, Umfang und sachlichen Zusammenhang mit der Haupttätigkeit unter Berücksichtigung der Rechtskenntnisse zu beurteilen, die für die Haupttätigkeit erforderlich sind.*

Alternativ könnte man die Formulierung des Bundesrates mit einer Streichung erwägen:

*Erlaubt sind Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einer anderen beruflichen oder gesetzlich geregelten Tätigkeit, wenn sie als untergeordnete Nebenleistung zum Berufs- oder Tätigkeitsbild gehören und zur vollständigen Erfüllung der ~~mit der Haupttätigkeit verbundenen gesetzlichen oder vertraglichen Pflichten~~ notwendig sind.*

**§ 5 Abs. 2** ist unsystematisch und greift mehr oder weniger zufällig bestimmte Tätigkeitsbereiche heraus und zählt sie enumerativ auf, obwohl diese Tätigkeiten bei sachgerechter Fassung der Grundnorm des § 5 Abs. 1 ohne weiteres unter diese fallen müssten. Trotz anders lautender Begründung lässt der Wortlaut der Norm zu, **alle Rechtsdienstleistungen** im Zusammenhang beispielsweise mit der Testamentsvollstreckung als erlaubte Nebenleistung anzusehen, also auch die die Testamentsvollstreckung vorbereitende Testamentsberatung (auch wenn dies in der Begründung (S. 55) ausdrücklich anders gesehen

wird). Der Normtext von § 5 Abs. 2 enthält im Eingangshalbsatz keinerlei Eingrenzungen wie in § 5 Abs. 1. Vorzugswürdig ist die **Streichung der Norm**. Will man dies nicht, ist folgende Klarstellung erforderlich:

*Als erlaubte Nebenleistungen gelten Rechtsdienstleistungen **im Sinne von Abs. 1**, die im Zusammenhang mit einer der folgenden Tätigkeiten erbracht werden:*

....

### 3. Anwalt als Subunternehmer (§ 5 Abs. 3 RDG-E) und Sozietäten mit nicht verkammerten Berufen (§ 59a Abs. 4 BRAO-E)

#### a) Anwalt als Erfüllungsgehilfe

Abzulehnen ist die Zusammenarbeitsvorschrift des § 5 Abs. 3 RDG. Sie erlaubt jedermann die Erbringung von Rechtsdienstleistungen, wenn er sich hierfür nur eines Anwalts bedient. Dieser Anwalt muss gegenüber dem Rechtsuchenden keineswegs in Erscheinung treten, sondern kann im „Hinterzimmer“ tätig werden. Bei einer solchen durch Laien vermittelten Rechtsberatung bleibt der Anwalt gegenüber dem rechtsuchenden Bürger anonym. Der Rechtsuchende hat keinerlei Möglichkeiten, Qualität und Seriosität des Anwalts einzuschätzen und persönliches Vertrauen zum Anwalt aufzubauen. Die Grundbedingung des Aufbaus einer gedeihlichen Mandatsbeziehung bleibt unerfüllt und der Vorgang der Rechtsberatung für den Rechtsuchenden gänzlich intransparent. Er kann weder beurteilen noch überprüfen, ob der juristische Laie sein Rechtsberatungsbedürfnis vollständig und unverfälscht an den Anwalt weiterleitet. Umgekehrt kann die Weiterleitung einer korrekten anwaltlichen Rechtsberatung durch den Laien unvollständig oder verfälschend sein (stille Post mit ihren Fehlerquellen). In diesen Fällen hat der Rechtsuchende nur einen Anspruch gegen den nicht haftpflichtversicherten Laienanbieter. Natürlich kann z. B. die Kfz-Werkstatt auch den unmittelbaren Kontakt zum Anwalt herstellen. Das Marketing-Argument „Alles aus einer Hand“ wird aber in aller Regel dazu führen, dass der nichtjuristische Rechtsdienstleister die Rechtsberatung als „seine“ Dienstleistung vermarktet. Billiger als der direkte Gang zum Anwalt wird es für den Verbraucher auch nicht, wenn eine weitere Person an der Rechtsdienstleistung verdienen will.

Der Regierungsentwurf stattet alle diese Personen zwar mit einem Zeugnisverweigerungsrecht und einen Beschlagnahmeprivileg aus, ordnet sie jedoch lediglich in § 53a StPO ein. Der Schutz gegen den sog. Großen Lauschangriff ist bei diesen Personen aber geringer als bei Rechtsanwälten (vgl. § 100c Abs. 6 StPO). Will man eine unbestimmte Vielzahl von „vereinbaren“ Berufen mit Zeugnisverweigerungsrechten und Beschlagnahmeprivilegien ausstatten, muss man zum Schutz der Rechtsuchenden einen vollständigen Gleichklang mit dem Schutzniveau bei Anwälten herstellen. Das Schutzniveau ist zudem nicht homogen, da ein Zeugnisverweigerungsrecht und das Beschlagnahmeprivileg bei (nicht verkammerten) „vereinbaren“ Berufen nur zugebilligt wird, **soweit** die „vereinbaren“ Berufe an der berufsmäßigen Tätigkeit des Anwaltes teilnehmen. Wenn der mit dem Anwalt verbundene Kraftfahrzeughändler seinen ganz normalen Handelsgeschäften nachgeht und hierfür natürlich kein Zeugnisverweigerungsrecht oder Beschlagnahmeprivileg beanspruchen kann, wären der Durchsuchung und Beschlagnahme beim Kraftfahrzeughändler keine Hürden gesetzt. Das vom Anwalt beim Händler abgelieferte, aber noch nicht an den Kunden weitergeleitete Beratungsergebnis wäre praktisch nicht geschützt,

weil sich erst bei Durchsicht herausstellen würde, dass es sich um eine privilegierte Rechtsdienstleistung handelt. Dies ist Folge eines Privilegs, das nicht wie bisher an Räume oder Personen anknüpft, sondern an Tätigkeiten.

### **b) Ausweitung der Sozietätsfähigkeit auf andere als die derzeit in § 59a Abs. 1 genannten Berufe**

Nach der Neuregelung des § 59a Abs. 4 BRAO-E soll es Rechtsanwälten zukünftig erlaubt sein, sich auch mit anderen als den derzeit in § 59a Abs. 1 BRAO genannten Berufen zu sozieren.

Nach wie vor wird der Begriff des „vereinbaren Berufes“ nicht definiert. Der Verweis der Begründung auf § 7 Nr. 8 BRAO ist zur Definition untauglich, da die Frage der Vereinbarkeit einer anwaltlichen Nebentätigkeit im Sinne des § 7 Nr. 8 BRAO – entgegen der Begründung des Regierungsentwurfs – nicht auf die Zulässigkeit von Zusammenschlüssen übertragen werden kann. Zum einen zielt § 7 Nr. 8 BRAO ausschließlich auf die Vereinbarkeit von Berufen ab, die der Rechtsanwalt neben seiner Anwaltstätigkeit ausübt, d.h. für den Zeitraum, in dem er gerade nicht anwaltlich tätig ist. Dagegen ist der nichtanwaltliche Berufsträger in einer Sozietät im Sinne des geltenden § 59 a BRAO mit dem Rechtsanwalt in Ausübung dessen anwaltlicher Tätigkeit fortwährend räumlich verbunden. Schließlich gibt die Begründung zu § 7 Nr. 8 BRAO keine Auskunft darüber, ob eine Zusammenarbeit auch mit juristischen Personen (z.B. Unternehmensberatergesellschaften) möglich sein soll. Die Vorschrift des § 7 Nr. 8 BRAO bezieht sich ausschließlich auf Berufe, die der Anwalt nebenher als natürliche Person ausübt. Der Verweis in der Begründung auf § 7 Nr. 8 BRAO spricht somit dafür, dass eine Zusammenarbeit zwischen einem Rechtsanwalt und einer juristischen Person nicht möglich ist. Wenn man aber die von der Bundesrechtsanwaltskammer grundsätzlich abgelehnte Zusammenarbeit von Anwälten mit nicht sozietätsfähigen Berufen zulassen möchte, muss man von Verfassungs wegen auch die juristischen Personen einbeziehen. Nicht zuletzt dieser Aspekt zeigt deutlich auf, dass die Verweisung auf § 7 Nr. 8 BRAO für die Bestimmung der Berufe, mit denen eine Sozietät möglich sein soll, untauglich ist.

Nahezu alle Berufe sind mit dem Anwaltsberuf nach § 7 Nr. 8 BRAO vereinbar. Lediglich die Tätigkeit als Versicherungsmakler, Immobilienmakler oder Finanzdienstleister ist mit dem Anwaltsberuf unvereinbar, wenn die akquisitorische oder maklerische Tätigkeit selbst ausgeübt wird (zuletzt BGH Beschl. v. 15.05.2006 – AnwZ (B) 41/05 = BRAK-Mitt. 2006, 222 m.w.N.). Damit sind auch Taxifahrer, Kfz-Schlosser, Kfz-Händler, Bauunternehmer, Arbeitsverleiher und ähnliche Berufe sozietätsfähig.

Das derzeit bestehende Verbot der beruflichen Verbindung mit anderen als den in § 59a Abs. 1 BRAO genannten Berufen dient nicht dem Selbstzweck, sondern dem Schutz des rechtsuchenden Bürgers.

Selbst bei Einführung eines Zeugnisverweigerungsrechts und des damit korrespondierenden Beschlagnahmeverbots für nichtanwaltliche Sozien reicht die reine privatrechtliche Verpflichtung des nichtanwaltlichen Sozius zur Einhaltung des Berufsrechts des Rechtsanwaltes zum Schutze der Mandanten nicht aus. Nach wie vor ist unklar, inwieweit Verstöße Dritter gegen die Berufspflichten des Rechtsanwaltes sanktioniert werden könnten. Nach dem Gesetzesentwurf kämen lediglich privatrechtliche Sanktionsmöglichkeiten in Betracht, die jedoch nicht überprüfbar sind. Für die Rechtsanwaltskammern eröffnet die Vorschrift keine Handhabe gegenüber dem nichtanwaltlichen Sozius. Diese könnte zwar gegen den anwaltlichen Sozius vorgehen, allerdings dürften sich hier verfassungsrechtliche Probleme stellen, wenn der Rechtsanwalt alles unternommen hätte, um den nichtanwaltlichen Sozius von einem etwaigen Berufsrechtsverstoß abzuhalten.

Der Regierungsentwurf stattet alle diese Personen zwar mit einem Zeugnisverweigerungsrecht und einem Beschlagnahmeprivileg aus, ordnet sie jedoch lediglich in § 53a StPO ein. Der Schutz gegen den sog. Großen Lauschangriff ist bei diesen Personen aber geringer als bei Rechtsanwälten (vgl. § 100c Abs. 6 StPO). Will man eine unbestimmte Vielzahl von „vereinbaren“ Berufen mit Zeugnisverweigerungsrechten und Beschlagnahmeprivilegien ausstatten, muss man zum Schutz der Rechtsuchenden einen vollständigen Gleichklang mit dem Schutzniveau bei Anwälten herstellen. Das Schutzniveau ist zudem nicht homogen, da ein Zeugnisverweigerungsrecht und das Beschlagnahmeprivileg bei (nicht verkammerten) „vereinbaren“ Berufen nur zugebilligt wird, **soweit** die „vereinbaren“ Berufe an der berufsmäßigen Tätigkeit des Anwaltes teilnehmen. Übt der Bauunternehmer oder Architekt seinen Hauptberuf in einer Sozietät mit dem Anwalt aus, besteht für diese Tätigkeit kein Beschlagnahmeschutz. Nur wenn er an der berufsmäßigen Tätigkeit des Anwaltes teilnimmt, besteht **insoweit** Beschlagnahmeschutz. Damit ist der vereinbare Beruf ein potentieller Türöffner für Durchsuchungen und Beschlagnahme in einer Anwaltskanzlei. Sind die Arbeitsunterlagen der beiden unterschiedlichen Professionen nicht sauber getrennt oder aufgrund der beruflichen Zusammenarbeit nicht sauber trennbar, besteht bei einfachem Tatverdacht gegen den nichtanwaltlichen Berufsträger von vornherein keine Sperre für die Durchsuchung einer Anwaltskanzlei. Ob durchsucht und beschlagnahmt hätte werden dürfen, kann dann erst im Nachhinein nach Durchsicht der Unterlagen entschieden werden. Bei der Sozietät mit den bisher sozietätsfähigen Berufen ist das nicht der Fall, weil sie alle das gleiche Schutzniveau nach §§ 53, 97 StPO haben, mithin kein Beruf in der Sozietät vertreten ist, dessen Berufsausübung prinzipiell gegenüber Durchsuchung und Beschlagnahme offen ist.

Schließlich muss noch gründlich das **Missbrauchspotential** solcher Erweiterungen von Zeugnisverweigerungsrechten und Beschlagnahmeprivilegien untersucht werden. Werden einem Architekten nach einem Todesfall Planungsmängel und fahrlässige Tötung vorgeworfen oder einem Bauunternehmer Baumängel, so könnte der nichtanwaltliche Beschuldigte Planungsunterlagen oder Bauprotokolle in den Teil der Räumlichkeiten verlagern, die eindeutig dem Anwalt zugewiesen sind. Verhindert werden muss auch, dass sich ein Beschuldigter in eine Sozietät mit einem Rechtsanwalt „flüchten“ kann.

Die Regelung des § 59a Abs. 4 BRAO-E ist mithin nach wie vor untauglich, um zuverlässig sicherzustellen, dass der nichtanwaltliche Sozios anwaltliche Berufspflichten beachtet und dadurch die Rechte der Mandanten ausreichend wahrt.

Schließlich ist auch der Verweis auf die Regelungen anderer sozietätsfähiger Berufe, nach denen teilweise mit Berufsfremden zusammengearbeitet werden darf, nicht überzeugend. Die Vorschrift des § 50 Abs. 3 StBerG betrifft allein die Frage, wer zur Vertretung einer Steuerberatungsgesellschaft befugt ist. Sie steht damit in einem anderen Regelungszusammenhang als die Vorschriften zu den berufsrechtlich zulässigen beruflichen Zusammenschlüssen in Form einer Sozietät, Partnerschaftsgesellschaft oder Bürogemeinschaft. Darüber hinaus beschränkt sich der Anwendungsbereich des § 50 Abs. 3 StBerG auf besondere Fälle, nämlich auf „besonders befähigte“ Personen mit „besonderer Fachkunde“ und „persönlicher Zuverlässigkeit“. Die Regelung beruht darauf, dass die Ausbildungsvoraussetzungen für den Zugang zum Steuerberaterberuf (§ 36 StBerG) höchst unterschiedlich sind, während beim Rechtsanwalt allein die Befähigung zum Richteramt den Berufszugang eröffnet. Die besonders befähigten Personen mit einer anderen Ausbildung i.S.v. § 50 Abs. 3 StBerG dürfen im Übrigen nach § 50 Abs. 4 StBerG nicht die Mehrheit in der Steuerberatungsgesellschaft haben. Eine solche Beschränkung dergestalt, dass die Anwälte bei einer Sozietät mit sog. „vereinbaren“ Berufe die Mehrheit behalten müssen, fehlt indes in § 59a Abs. 4 BRAO-E. Ein weiterer Unterschied besteht auch darin, dass es nach § 50 Abs. 3 StBerG der Genehmigung durch die Steuerberaterkammer bedarf, während eine solche nach § 59a Abs. 4 BRAO-E nicht vorgesehen ist. Zudem muss gemäß § 32 Abs. 3 Satz 2 StBerG gewährleistet bleiben, dass die Gesellschaft von Steuerberatern verantwortlich geführt wird. § 50 Abs. 3 StBerG spielt in der Praxis der Steuerberater keine Rolle, so dass ein „evidentes Bedürfnis der Praxis“ (BT-Drucks. 16/3655, S. 120) an einer Erweiterung der Sozietätsmöglichkeiten nicht besteht.

Soweit die Gesetzesbegründung auf die Vergleichbarkeit mit Kooperationen und Angestelltenverhältnissen verweist, die regelmäßig unproblematisch seien, verfängt diese Argumentation nicht. Die Begründung führt an, Anwälte seien verpflichtet, die Einhaltung des anwaltlichen Berufsrechts auch in Fällen der Kooperation sicherzustellen. Dies gilt jedoch nur für die Einhaltung des anwaltlichen Berufsrechts durch die Anwälte selbst. Das bedeutet beispielsweise, dass sie in Fällen der Kooperation sicherstellen müssen, dass



der Mandant auf die Einhaltung der Verschwiegenheitspflicht verzichtet, wenn die Weitergabe von Unterlagen an den Kooperationspartner notwendig ist. Darüber hinaus müssen Rechtsanwälte nicht sicherstellen, dass der Kooperationspartner sich an das anwaltliche Berufsrecht hält. Dies könnten sie auch gar nicht leisten. Im Übrigen ist der Fall der Kooperation mit dem Fall der Sozietät nicht vergleichbar: Bei der Kooperation bestimmt der Anwalt, welche Informationen der Kooperationspartner erhält und in welchem Umfang er zur Kooperation herbeigezogen wird. Bei der Sozietät hat demgegenüber der nichtanwaltliche Sozios aufgrund der gesellschaftlichen Stellung und der räumlichen Nähe auf alle Unterlagen des Anwalts Zugriff, ohne dass dieser dies im Einzelfall prüfen kann oder überhaupt bemerkt. Der enge Austausch von Informationen ist gerade Motivation für die gesellschaftsrechtliche Verbindung.

Eine **Erweiterung der Sozietätsfähigkeit** auf nichtverkammerte Berufe und nicht besonderen Rechten und Pflichten unterworfenen Dritte wäre bis auf Australien **weltweit einzigartig**. Kein anwaltliches Berufsrecht erlaubt Sozietäten wie die nach § 59a Abs. 4 BRAO-E vorgesehenen. Für deutsche internationale Sozietäten käme daher eine solche Sozietät nicht in Betracht, anderenfalls sie den internationalen Zusammenschluss gefährden würden. § 59a Abs. 4 BRAO-E sieht **keine Sicherungen** dagegen vor, dass die „vereinbaren“ Berufe Kapital- und Stimmenmehrheit haben. Eine Sozietät mit neun finanzkräftigen Unternehmensberatern und einem Rechtsanwalt ist ohne weiteres möglich. Das deutsche Berufsrecht hält aber, wie alle anderen Berufsrechte auf der Welt außer Australien auch, bisher aus gutem Grund daran fest, dass **kein berufsfremdes Kapital** die Art und Weise der anwaltlichen Berufsausübung beeinflussen darf. Dieses Fremdkapitalverbot sichert die anwaltliche Unabhängigkeit. Versuche in Großbritannien, Fremdkapitalbeteiligungen zu ermöglichen, sind bisher daran gescheitert, dass dann gerade die englischen Großkanzleien ihren internationalen Status verlieren würden und auf die Rolle eines rein nationalen Wettbewerbers herabgestuft würden.

Eine derart grundlegende Umwälzung des Anwaltsrechts, wie es die Sozietät mit nicht verkammerten Berufen darstellt, sollte nicht nebenbei im RDG versteckt werden. Die letzte große BRAO-Reform 1994 hat nach gründlicher Diskussion zwei Legislaturperioden benötigt. Derart weitreichende Veränderungen des anwaltlichen Berufsrechts sollten daher nicht isoliert als Anhang anderer Gesetze beschlossen werden, sondern einer neuerlichen großen BRAO-Reform vorbehalten bleiben. **§ 5 Abs. 3 RDG-E und § 59a Abs. 4 BRAO-E nebst Folgeänderungen sind daher zu streichen.**

#### **4. Rechtsberatung durch Berufs- und Interessenvereinigungen, § 7 RDG-E**

Bei unentgeltlichen Rechtsdienstleistungen außerhalb familiärer oder nachbarschaftlicher enger persönlicher Beziehungen ist es akzeptabel, dass auch Laien rechtsberatend tätig

werden, sofern sie unter Anleitung eines Volljuristen stehen. Hier steht das bürgerschaftliche Engagement im Vordergrund, weshalb unentgeltliche Rechtsberatung durch Laien akzeptiert werden kann.

Nicht akzeptabel ist Rechtsberatung durch Laien bei Berufs- und Interessenvereinigungen. Hier handelt es sich um entgeltliche Rechtsberatung, die über den Vereinsbeitrag finanziert wird. Bei einer solchen entgeltlichen Rechtsberatung durch Vereine hat das Mitglied aber einen Anspruch auf sachgerechte Beratung, weshalb sie nur durch Volljuristen durchgeführt werden darf. **Der Verweis auf § 6 Abs. 2 Satz 2 RDG in § 7 Abs. 2 Satz 2 RDG sollte daher gestrichen werden.** Nur so kann auch sichergestellt werden, dass die Vereinsgründung nicht der Umgehung des Schutzzweckes des RDG dient.

In § 7 Abs. 1 RDG-E sind die Worte „nicht von übergeordneter Bedeutung“ durch die Worte „von untergeordneter Bedeutung“ zu ersetzen. Die derzeitige Fassung erlaubt, dass die Vereinsrechtsberatung nach Umfang und Bedeutung den übrigen Vereinstätigkeiten gleichsteht. Das aber ist nicht gewollt und würde die Bildung reiner Rechtsberatungsvereine begünstigen.

## **5. Fehlender Ordnungswidrigkeitentatbestand**

Auf einen Ordnungswidrigkeitentatbestand sollte nicht verzichtet werden. Die zuständige Behörde hat nur bei Untersagungsverfügungen nach §§ 6, 7 Abs. 1 und § 8 Abs. 1 Nr. 4 und 5 RDG-E die Möglichkeit, den Verwaltungsakt auf Unterlassung mit Zwangsgeld nach Verwaltungsvollstreckungsgesetzen durchzusetzen. Bei unerlaubter Rechtsdienstleistung trotz Widerrufs der Registrierung stehen der zuständigen Behörde ebenso wenig Reaktionsmöglichkeiten zur Verfügung wie bei hartnäckiger unerlaubter Rechtsberatung durch nicht registrierungspflichtige Personen. Sie muss auf die Suche nach einem Wettbewerber gehen, der auf eigene Kosten wettbewerbsrechtlich auf Unterlassung klagt. Findet sie keinen – etwa weil der Verletzer sich in Vermögensverfall befindet und eine prozessuale Kostenerstattung nicht zu erwarten ist –, so kann der Verletzer ungehindert weiter unerlaubt rechtsdienstleistend tätig bleiben, ohne dass es eine Reaktionsmöglichkeit der zuständigen Behörde gibt. Gerade im Bereich der Schuldner- oder Flüchtlingsberatung tummeln sich vermehrt Rechtsberater ohne Erlaubnis, die den ohnehin Bedürftigen das letzte Geld abnehmen, weil sie ihnen eine Entschuldung oder aufenthaltsrechtliche Besserstellung vorgaukeln. Diese Personen haben keine Erlaubnis, sie auch nicht beantragt und werden auch künftig keine Registrierung vornehmen (müssen). Auch wenn das verwerfliche Handeln teilweise auf die wirtschaftliche Not dieser Personen selbst zurückzuführen ist, kann ein Ordnungswidrigkeitentatbestand dennoch präventiven Charakter entfalten und eine Geldbuße könnte im Wege der Erzwingungshaft nach § 96 OWiG einge-

trieben werden. Das Fehlen einer Sanktionsnorm widerspricht dem Verbraucherschutz, weshalb ein Bußgeldtatbestand nach wie vor erforderlich ist.

Der Bundesrat schlägt daher folgenden neuen § 20 RDG vor:

### **§ 20 Ordnungswidrigkeiten**

*(1) Ordnungswidrig handelt, wer*

- 1. entgeltlich Rechtsdienstleistungen erbringt, ohne dass dies nach den Vorschriften dieses Gesetzes oder anderer Gesetze erlaubt ist,*
- 2. gegen eine Untersagung nach § 9 Abs. 1 verstößt oder*
- 3. unbefugt eine Berufsbezeichnung nach § 11 Abs. 4 oder eine ihr zum Verwechseln ähnliche Bezeichnung führt.*

*(2) Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu fünftausend Euro geahndet werden.*

*Begründung:*

*Der Gesetzentwurf überlässt die Regulierung von Verstößen gegen die Kernpflichten des Rechtsdienstleistungsgesetzes ausschließlich dem wettbewerbsrechtlichen Vorgehen von Anwälten und Anwaltskammern. Dies ist im Interesse eines effektiven Verbraucherschutzes und einer geordneten Rechtspflege nicht hinnehmbar und würde letztlich eine "Privatisierung" der Durchsetzung der Rechtsordnung im Bereich des Rechtsdienstleistungsmarktes darstellen. Zur Gewährleistung eines effektiven Verbraucherschutzes und im Interesse einer geordneten Rechtspflege sind effiziente und auch präventiv wirksame Ahndungsmöglichkeit für die Landesjustizverwaltungen bei Verstößen gegen die Kernpflichten des Rechtsdienstleistungsgesetzes unerlässlich. Durch lediglich privatrechtliche Instrumentarien kann dies nicht sicher gestellt werden. Auch zum Schutz potentiell Geschädigter ist es nicht hinnehmbar, wenn der Staat bei Anhaltspunkten für einen Verstoß gegen das Rechtsdienstleistungsgesetz zuwarten muss, bis zivil- oder wettbewerbsrechtliche Maßnahmen ergriffen werden. Es ist auch keineswegs zu erwarten, dass sich selbst bei schwerwiegenden oder anhaltenden Verstößen stets ein Kläger finden lässt. Wirkungsvolle öffentlich-rechtliche Ermittlungs- und Eingriffsmöglichkeiten sind daher nicht verzichtbar. Ihr Fehlen würde zudem signalisieren,*

*dass unerlaubte Rechtsberatung ein tolerables Verhalten sei und die Vorschriften des Rechtsdienstleistungsgesetzes nur Appellcharakter hätten.*

*Der Hinweis, dass es kaum noch Gerichtsentscheidungen in Ordnungswidrigkeitsverfahren nach dem Rechtsberatungsgesetz gebe und der Ordnungswidrigkeitentatbestand daher bedeutungslos sei, ist zu kurz gegriffen. Fehlende Gerichtsentscheidungen können auch damit zusammenhängen, dass die von den Staatsanwaltschaften verhängten Bußgeldbescheide von den Betroffenen akzeptiert werden oder die Bußgeldandrohung präventive Wirkung entfaltet hat.*

*Die Ordnungswidrigkeitentatbestände in Artikel 1 § 8 des Rechtsberatungsgesetzes sollten daher in das Rechtsdienstleistungsgesetz übernommen werden.*

Diese Fassung ist gegenüber dem Änderungsvorschlag vorzuziehen. Sie verstößt insbesondere nicht gegen das Bestimmtheitsgebot, wenn es bei der klaren Fassung des § 2 RDG-E in der Fassung des Änderungsvorschlages bleibt. Wann die rechtliche Prüfung des Einzelfalls erforderlich ist und wann sie beginnt, ist auch für den Laien erkennbar. Schon der geltende Art. 1 Art. 1 § 8 RBerG wurde allein auf die selbständige unerlaubte Rechtsberatung und nicht auf die möglicherweise unerlaubte Annexrechtsberatung angewendet. Eine Herausnahme des § 5 RDG-E aus dem Ordnungswidrigkeitentatbestand empfiehlt sich dennoch nicht, weil gerade im Bereich der unerlaubten Schuldnerberatung behauptet wird, die wirtschaftliche Beratung stehe als Haupttätigkeit im Vordergrund.

## **6. § 12 RDG-E: Registrierungs Voraussetzungen**

In § 12 Abs. 1 lit. a) sollte das Wort "drei" durch das Wort „acht“ ersetzt werden. Damit wird der Gleichklang zum entsprechenden Versagungsgrund nach § 7 Nr. 2 und 3 BRAO hergestellt. Den Regelversagungsgrund schon dann entfallen zu lassen, wenn die Verurteilung erst drei Jahre und sechs Monate zurückliegt, ist nicht gerechtfertigt. Der Antragsteller hat nach § 13 Abs. 1 Nr. 2 RDG-E lediglich ein Führungszeugnis beizubringen; eine unbeschränkte Einsicht der Registrierungsbehörde in das Bundeszentralregister ist nicht vorgesehen. Nach Ablauf von drei Jahren werden nach § 34 Abs. 1 Nr. 1 BZRG lediglich Verurteilungen nicht mehr in das Führungszeugnis aufgenommen, die ein Jahr Freiheitsstrafe auf Bewährung nicht übersteigen. Verurteilungen etwa wegen Untreue zu mehr als einem Jahr Freiheitsstrafe bleiben nach § 34 Abs. 1 Nr. 3 BZRG mindestens fünf Jahre im Führungszeugnis aufgeführt, wobei die Frist sich nach § 34 Abs. 2 BZRG verlängern kann. Nach § 38 Abs. 1 BZRG sind alle Verurteilungen in das Führungszeugnis aufzunehmen, solange eine von ihnen in das Zeugnis aufzunehmen ist. So kann der Fall eintreten, dass das Führungszeugnis etwa bei der Registrierung von Inkassodienstleistern eine Reihe von Betrugs- oder Untreueverurteilungen aufweist und dennoch, da keine Ver-

urteilung jünger als drei Jahre ist, kein Regelversagungsgrund vorliegt. Das ist mit dem Schutzzweck des RDG nicht vereinbar. Auch Kunden von Inkassodienstleistern müssen vor Personen geschützt werden, die sich in der Vergangenheit als unzuverlässig herausgestellt haben. Insgesamt wäre es besser, der Registrierungsbehörde in einem neuen § 41 Abs. 1 Nr. 14 BZRG eine unbeschränkte Registerauskunft zu ermöglichen.

### **7. § 14 RDG-E: Widerruf der Registrierung**

In § 14 Nr. 4 ist die Angabe „sechs Monaten“ durch die Angabe „einem Monat“ zu ersetzen. Wenn eine juristische Person oder Personengesellschaft nach Ausscheiden der einzigen qualifizierten Person das Unternehmen noch sechs Monate ohne Erlaubnisträger und qualifizierte Person fortführen könnte, wäre dies insbesondere im Inkassobereich weder für Gläubiger noch für Schuldner hinnehmbar. Einem Inkassounternehmen ist es ohne weiteres zumutbar, binnen einen Monats eine neue qualifizierte Person als Erlaubnisträger zu benennen oder aber ein Mitglied einer Rechtsanwaltskammer vorübergehend als qualifizierte Person bestellen zu lassen. Entgegen der Entwurfsbegründung (BT-Dr. 16/3655, S. 73) wäre auch eine sofortige Schließung nicht unverhältnismäßig. Hat eine Rechtsanwalts-GmbH keine Geschäftsführer oder in ihr tätigen Berufsträger mehr, so ist nach § 59a Abs. 3 BRAO die Zulassung zu widerrufen, es sei denn, die Rechtsanwaltskammer bestimmt eine Frist zur Wiederherstellung des gesetzlich geforderten Zustands. Die Rechtsanwalts-GmbH ist in dieser Zeit weder zur Rechtsberatung noch zur Prozessvertretung befugt, auch nicht durch die verbliebenen nichtanwaltlichen Mitarbeiter. Für eine Besserstellung der Inkassounternehmen besteht deshalb kein Anlass.