

infobrief 30/04

Montag, 4. Oktober 2004 / UR

Stichwörter

Rechtsberatung, Rechtsdienstleistungsgesetz, grauer Kapitalmarkt

<http://www.anwaltverein.de/01/depesche/texte04/RDG.pdf>

A Sachverhalt

Reform des Rechtsberatungsgesetzes - Grauer Kapitalmarkt

Das Bundesjustizministerium der Justiz will das Rechtsberatungsgesetz von 1935 grundlegend reformieren. Es wird nach den Stellungnahmen dabei in wichtige Positionen des Verbraucherschutzes bei Finanzdienstleistungen eingreifen, ohne dass uns dies in der Form es ausreichend erscheint.

So wird zwar einerseits die Schuldnerberatung und die Finanzberatung der Verbraucherverbände wohl endlich in § 6 vom Geruch des Unseriösen befreit werden. Gleichzeitig droht aber durch die Liberalisierung, dass die Eindämmung der gewerblichen Schuldenregulierung und vor allem die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Bekämpfung des grauen Kapitalmarkts bei Schrottimmobilen und der betrügerischer Altersvorsorge ausgehöhlt werden.

Zentraler Paragraph hierfür wird § 5 sein. Dort heißt es:

§ 5

Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einer anderen Tätigkeit

(1) Im Zusammenhang mit einer anderen beruflichen oder gesetzlich geregelten Tätigkeit sind alle Rechtsdienstleistungen erlaubt, die eine zum Berufs- oder Tätigkeitsbild oder zur vollständigen Erfüllung der vertraglichen oder gesetzlichen Pflichten gehörige Nebenleistung darstellen.

(2) Stets als erlaubte Nebenleistungen gelten Rechtsdienstleistungen, die im Zusammenhang mit einer der folgenden Tätigkeiten erbracht werden:

- 1. Testamentsvollstreckung;*
- 2. Haus- und Wohnungsverwaltung;*
- 3. Frachtprüfung;*
- 4. 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 Hinzuzie-

hung einer Person erbracht werden, der die entgeltliche Erbringung dieser Rechtsdienstleistung erlaubt ist.

Das iff, dass eine Reihe von Studien zu diesen Themen einschließlich der Geschichte und des Missbrauchs der Rechtsberatungsbefugnis im Nationalsozialismus in der Vergangenheit vorgelegt hat, möchte in dem Brief auf diese Probleme aufmerksam machen und an den alten Vorschlag erinnern, das Verbot der "geschäftsmäßigen" durch das Verbot der "gewerblichen" Rechtsberatung zu ersetzen, wie es Bremen 1945 bereits einmal gemacht hat. Die Bedenken sind in einem Brief an die Bundesministerin für Justiz zusammengefasst, aus dem im Folgenden abschnittsweise zitiert wird.

B Stellungnahme

1. Es könnte sein, dass die Reform die wichtige und historisch wirksame Begrenzung unqualifizierter und unkontrollierter gewerblicher Rechtsberatung vor allem im Finanzbereich außer Kraft setzt. Dies könnte jetzt durch eine großzügige Öffnung im Wesentlichen auch im Bereich der Annex-Kompetenz der Rechtsberatungen in einigen Vermittlungsberufen, die bereits durch das Bundesverfassungsgericht für die Versicherungsvertreter durchgesetzt worden sind, erfolgen.

Dies scheint in dem vage gefassten § 5 der Fall zu sein. Schuldenregulierer, Kreditvermittler, Haustürvertreter für finanzierte Schrottimmobilien könnten in Zukunft entweder ganz frei sein oder lediglich das Aushängeschild eines Anwalts benutzen, das selbst im Bereich des Notariats bei diesen Geschäften relativ leicht erreichbar sein würde.

Damit würden ganz wesentliche Eingriffe in die Begrenzung und Regulierung des grauen und schwarzen Kapitalmarktes vorgenommen. Es ist nämlich in den vergangenen zwanzig Jahren dazu gekommen, dass die Rechtsprechung angesichts der fehlenden Aufsicht und Regulierung des grauen und schwarzen Kapitalmarktes außerhalb von Banken, Versicherungen und Finanzdienstleistungsunternehmen das Rechtsberatungsgesetz zu einem wichtigen und wesentlichen Mittel der Kontrolle gemacht hat. So hat der Bundesgerichtshof gerade erst in seinem Urteil vom 14. Juni 2004 (II. ZR 393/02) das Rechtsberatungsgesetz wieder dazu herangezogen, die unselige Vermittlung von Schrottimmobilien und wertlosen Immobilienfonds auf Kredit, zu Lasten von getäuschten Kleinanlegern und Menschen, die an ihrer Altersvorsorge interessiert waren, zu nutzen, indem der Bundesgerichtshof seine Konstruktion ganz auf das Rechtsberatungsgesetz abstellte. Der Trick der Finanzvermittler, über eine notarielle Beurkundung dem Widerrufsrecht des BGB zu entgehen, wurde dadurch rechtlich wirkungslos gemacht, dass die Vollmachterteilung an den Vermittler, mit dem dann die notarielle Beurkundung herbei geführt wurde, als Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz gewertet wurde. Dadurch konnte die Vollmacht für nichtig erklärt werden, so dass die ganze Umgehungs konstruktion in sich zusammen fällt. Damit konnte erst jüngst durch den zweiten Senat ein sehr wirksamer Anleger schutz implementiert werden. Sollten mit dieser Reform, nach dem bereits die Ausnahmebestimmung beim Widerrufsrecht zum verbundenen Geschäft für Immobilien-Finanzierung durch den Gesetzgeber sowie die implizite gesetzgeberische Anerkennung der weit überhöhten Vorfälligkeitsentschädigungen starkes Befremden bei allen ausgelöst haben, die von der Bundesregierung mehr statt weniger Verbraucherschutz im Finanzmarkt erwartet hatten, so könnte

dies verheerenden Folgen für den schwarzen Kapitalmarkt haben, die öffentlich diskutiert werden müssen. Der nachfolgende Auszug aus FIS Money-Advice zeigt die Bedeutung, die das Thema Rechtsberatungsgesetz und Finanzvermittler gerade in der neueren Rechtsprechung hat.

1. BGH Karlsruhe, Urteil vom 27.01.2004, AZ XI ZR 37/03, iff-intern = WM 2004, 620 = NJW 2004, 1376: Immobilienerwerb; Verbraucherkredit; Haustürgeschäfte; Widerruf; Haustürwiderrufsgesetz; HWiG; Aufklärungspflichten; Vermittler; Verbundene Geschäfte; Konsumentenkredite; Kreditfinanziert U/Urteil 100% 27.01.2004
2. BGH Karlsruhe, Urteil vom 02.12.2003, AZ XI ZR 53/02, iff-intern = WM 2004, 417 = NJW-RR 2004, 623: Immobilienerwerb; Kreditfinanziert; Konsumentenkredite; Verbraucherkredit; Anlageberatung; Vollmacht; Vermittler; Treuhandvertrag; Aufklärungspflichten; Informationspflicht; Steuervorteile U/Urteil 100% 02.12.2003
3. BGH Karlsruhe, Urteil vom 16.09.2003, AZ XI ZR 74/02, BKR 2003, 942: Verbraucherkredite; Konsumentenkredite; Kreditvertrag; Tilgungsleistung; Genehmigung; Bauträger; Finanzberater; Vermittler; Geschäftsbesorgungsvertrag; Vollmacht; Nichtigkeit; Rechtsberatungsgesetz U/Urteil 100% 16.09.2003
4. BGH Karlsruhe, Urteil vom 25.03.2003, AZ XI ZR 227/02, iff-intern = BKR 2003, 456 = NJW 2003, 2091: Immobilienerwerb; Kreditvertrag; Vermittler; Finanzberater; Geschäftsbesorgungsvertrag; Vollmacht; Nichtigkeit; Rechtsberatungsgesetz; Kreditinstitute; Rückzahlung; Kreditfinanziert U/Urteil 100% 25.03.2003
5. BGH Karlsruhe, Urteil vom 18.03.2003, AZ XI ZR 188/02, iff-intern = WM 2003, 918 = BKR 2003, 417 = NJW 2003, 2088: Immobilienerwerb; Kreditfinanziert; Kreditvertrag; Vermittler; Finanzberater; Treuhandvertrag; Vollmacht; Nichtigkeit; Rechtsberatungsgesetz; Kreditinstitute; Aufklärungspflichten; Wissenszurechnung; vzbv FDL U/Urteil 100% 18.03.2003
6. OLG Celle, Urteil, nicht rechtskräftig vom 05.02.2003, AZ 3 U 1/01, iff-intern = VuR 2003, 181: Immobilienerwerb; Kreditfinanziert; Vermittler; Finanzberater; Vollmacht; Nichtigkeit; Rechtsberatungsgesetz; Kreditinstitute; Wissenszurechnung; Kreditvertrag; vzbv FDL U/Urteil 100% 05.02.2003
7. OLG München, Urteil vom 18.12.2002, AZ 15 U 4157/02, iff-intern: Konsumentenkredite; Verbraucherkredite; Kreditvertrag; Vertragsabschluß; Vermittler; Finanzberater; Vollmacht; Nichtigkeit; Rechtsberatungsgesetz; Kreditinstitut; Rückzahlung; vzbv FDL U/Urteil 100% 18.12.2002
8. OLG Karlsruhe, Urteil vom 29.10.2002, AZ 17 U 140/01, NJW-RR 2003, 185: Immobilienerwerb; Kreditfinanziert; Verbraucherkredite; Konsumentenkredite; Finanzberater; Vermittler; Haustürgeschäfte; Widerrufsrecht; Widerrufsbelehrung; VerbrKrG; Verbraucherkreditgesetz; HWiG; Haustürwiderrufsgesetz; Verbundene Geschäfte U/Urteil 100% 29.10.2002
9. 9 LG Mannheim, Urteil vom 11.10.2002, AZ 9 O 76/01, iff-intern: Konsumentenkredite; Verbraucherkredit; Kreditvertrag; Vermittler; Finanzberater; Geschäftsbesorgungsvertrag; Vollmacht; Nichtigkeit; Vertragsabschluß; Rechtsberatungsgesetz; vzbv FDL U/Urteil 100% 11.10.2002
10. 10 OLG Celle, Beschluss vom 07.08.2002, AZ 4 W 158/02, WM 2002, 2453: Immobilienerwerb; Kreditfinanziert; Anleger,private; Vermittler; Finanzberater; Vollmacht; Kreditsicherheiten; Sicherungsgrundschuld; Sicherungsabrede; Nichtigkeit; Rechtsberatungsgesetz; Widerruf; HWiG; Zwangsvollstreckung U/Urteil 100% 07.08.2002

11. OLG München, Urteil vom 30.07.2002, AZ 5 U 5872/01, BKR 2003, 62: Immobilienerwerb; Kreditfinanziert; Kreditvertrag; Vermittler; Finanzberater; Vollmacht; Treuhandvertrag; Nichtigkeit; Rechtsberatungsgesetz; Kreditinstitute U/Urteil 100% 30.07.2002
12. OLG Koblenz, Urteil vom 29.11.2001, AZ 5 U 662/00, VuR 2002, 205 = BKR 2002, 723 = WM 2003, 1228: Immobilienerwerb; Kreditfinanziert; Erwerbmodell; Vermittler; Vollmacht; Mindestangaben; Kreditinstitute; Aufklärungspflichten; Beratungspflichten; Erfüllungsgehilfe; AGB; Allgemeine Geschäftsbedingungen; überraschende Klausel; Provisionen; Kreditvermittlung U/Urteil 100% 29.11.2001
13. OLG Dresden, Urteil, rechtskräftig vom 06.06.2001, AZ 8 U 2694/00, WM 2003, 1803 = ZBB 2003, 373: Konsumentenkredite; Verbraucherkredite; Immobilienerwerb; Vermittler; Finanzberater; Tilgungsleistung; Vermögensverhältnisse; Aufklärungspflichten; Pflichtverletzung; Kreditinstitute U/Urteil 100% 06.06.2001
14. LG Darmstadt, Urteil vom 23.02.2000, AZ 21 S 170/99, NJR-RR 2002, 351: Nichtigkeit; Rechtsberatungsgesetz; Rechtsberatung; Unternehmensberatung; Vermittler; Kreditvermittlung; Existenzgründungskredit U/Urteil 100% 23.02.2000
15. BGH Karlsruhe, Urteil vom 17.03.1998, AZ XI ZR 59/97, WM 1998, 923 = NJW 1998, 1955: Kreditvermittlung; Vermittler; Finanzberater; Umschuldung; Kreditvertrag; Rechtsberatung; Sittenwidrigkeit; Nichtigkeit; Rechtsberatungsgesetz U/Urteil 100% 17.03.1998
16. BFH München, Urteil vom 16.10.1997, AZ IV R 19/97, NJW 1998, 1663: Versicherungsberatung; Makler; Vermittler; Finanzberater; Finanzberater; freiberufliche Tätigkeit

2. Ein weiterer Bereich betrifft die gewerbliche Schuldenregulierung, die eine Vermischung von Kreditvermittlung und Inkasso in Deutschland darstellt und die bisher wirksam mit den Mitteln des Rechtsberatungsgesetzes gebannt werden konnte. Die gewerbliche Schuldenregulierung stellt in der Praxis ein Ausnutzen von Schwäche und Überschuldung dar. Die tatsächlich erbrachten Leistungen sind meist eher negativ, lediglich die Gebühren dieser Schuldenregulierer werden realisiert.

1. BAG Erfurt, Urteil vom 24.03.1993, AZ 1 AZR 298/92, NJW 1993, 2701: Pfandrecht; Lohnabtretung; Schuldenregulierung U/Urteil 100% 24.03.1993
2. AG Duisburg, Urteil vom 26.08.1988, AZ 8 C 372/88, VuR 1989, 21 (LS) = iff intern: Schuldenregulierung,gewerbliche; Rechtsberatung
3. KG Berlin, Urteil vom 06.05.1994, AZ 5 U 2761/93, VSV-Info 2/94, 1 = NJW-RR 1995, 631 Schuldenregulierung,gewerbliche; Werbung; Wettbewerbsverstoß

Weiterhin ist in der Praxis zu beobachten gewesen, dass über das Rechtsberatungsgesetz regulierte Inkassowesen sich mit den Kreditvermittlungen kombinierte. Unternehmen agieren in der Weise in Doppelfunktion, dass Informationen aus dem Inkassowesen zugleich wieder für Kreditvermittlungen genutzt werden. Damit wird sanktionslos der Datenschutz verletzt, der Schutz des Insolvenzrechtes ausgehöhlt und der Kündigungsschutz bei Krediten verhindert, während die Verschuldeten sich weiter in Schulden verstricken. Auch in weiteren Bereichen des Finanzdienstleistungsmarktes hat das Rechtsberatungsgesetz ganz grundsätzlich deshalb eine regulierende und Kriminalitätsvermeidende Funktion erhalten, da fast alle Finanzdienstleistungen im wesentlichen über Rechtsforderungen, Risikoabsicherungen und ähnlich rechtlich verfassten Leistungen organisiert sind, sodass eine Behandlung dieser Themen außerhalb des in-

stitutionalisierten und beaufsichtigten Bereiches regelmäßig in die Nähe einer Rechtsberatung kommen muss.

3. Diese Wirkungen des Rechtsberatungsgesetzes sollten erhalten bleiben. Man sollte sich daher im wesentlichen auf zwei Dinge beschränken: zum einen die Ersetzung der Geschäftsmäßigkeit durch die Gewerbsmäßigkeit und zum anderen eine Definition benutzen, die darüber Auskunft gibt, wann unter welchen Umständen die Annex-Kompetenz einer rechtlichen Aufklärung eingreift. Hier sollte deutlich zwischen Aufklärung über allgemein bestehende Rechte und Rechtsberatung als individuelle Beurteilung von persönlichen Situationen unter rechtlichen Gesichtspunkten unterschieden werden.

Im Übrigen sollte der Beispielhafte Katalog in § 5 erweitert werden.

(2a) Keine erlaubte Nebenleistungen sind Rechtsdienstleistungen, die im Zusammenhang mit der Finanzvermittlung und Finanzberatung insbesondere mit Schuldenregulierung, Inkassowesen, Kreditvermittlung und der Vermittlung von Finanzanlagen erbracht werden.