

Charlotte Marie Flory

Grenzen inkassodienstlicher Rechtsdienstleistungen

Berufsrechtliche und verfassungsrechtliche
Rahmenbedingungen von Online-Plattformen



Nomos

Schriftenreihe des Instituts für Anwaltsrecht

Herausgegeben von

Prof. Dr. Martin Henssler

Prof. Dr. Matthias Kilian

Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Hanns Prütting

Band 100

Charlotte Marie Flory

Grenzen inkassodienstlicher Rechtsdienstleistungen

Berufsrechtliche und verfassungsrechtliche
Rahmenbedingungen von Online-Plattformen



Nomos



Onlineversion
Nomos eLibrary

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Köln, Universität zu Köln, Diss., 2021

ISBN 978-3-8487-8951-1 (Print)

ISBN 978-3-7489-3226-0 (ePDF)

Die Bände 1 bis 95 sind im Anwaltverlag, Bonn erschienen.

1. Auflage 2022

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2022. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit ist in meiner Zeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin des Instituts für Arbeits- und Wirtschaftsrecht und dem Europäischen Zentrum für Freie Berufe entstanden und wurde von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität zu Köln im Wintersemester 2021/2022 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind bis Januar 2021 berücksichtigt.

Mein erster Dank gilt Herrn Professor Dr. Martin Henssler, der mit vielen anregenden fachlichen Diskussionen die Entstehung dieser Arbeit nicht nur ermöglichte, sondern meine Arbeitsweise auch über die Doktorarbeit hinaus wesentlich prägte. Hervorzuheben ist etwa die Einordnung von Einzelfragen in gesamtwirtschaftliche Zusammenhänge oder die Notwendigkeit der Entwicklung praktisch verwertbarer Ergebnisse. Herrn Professor Dr. Dr. h.c. Hanns Prütting danke ich für die freundliche Bereitschaft zur Übernahme des Koreferats sowie die angenehme und gewinnbringende Diskussion während meiner Disputation.

Dr. Benjamin Pant stand in allen Phasen unermüdlich mit Zuspruch, Rat und Geduld an meiner Seite, wofür ich ganz besonderen Dank empfinde.

Meinen Kollegen am Institut für Arbeits- und Wirtschaftsrecht, durch die ich meine Zeit als Doktorandin stets in besonders positiver Erinnerung behalten werde, möchte ich ebenfalls danken. Insbesondere danke ich Dr. Christian Deckenbrock und Dr. Dirk Michel, deren Hilfsbereitschaft und offene Ohren für mich von großem Wert waren.

Ein besonderer Dank ist an meine Eltern Ursula Flory und Detlef Ziegler-Flory gerichtet, die mich fortwährend liebevoll unterstützt und begleitet haben. Dr. Peter Suedbeck und Ursula Flory danke ich überdies für die sorgfältige Hilfe bei der Korrektur meines Manuskriptes.

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1 Einleitung	17
A. Problemstellung und aktuelle Diskussion	17
I. Historischer Ursprung des Konfliktes	17
II. Funktionsweise von Online-Plattformen	19
III. Besonderheiten einzelner Geschäftsmodelle	22
B. Wirtschaftliches Potential von Streuschäden	23
C. Unterschiede beim Konzept der Rechtsberatung durch Rechtsanwälte und Inkassodienstleister	24
I. Funktion und Regulierung der Rechtsanwaltschaft	24
II. Funktion und Regulierung von Inkassodienstleistern	25
1. Funktion von Inkassodienstleistern	26
2. Die inkassodienstliche Rechtsdienstleistungsbefugnis	27
3. Einfluss des BVerfG auf die Rechtsdienstleistungserlaubnis von Inkassodienstleistern	27
4. Kein eigenes Berufsrecht für Inkassodienstleister	28
5. Verschärfter Wettbewerb zwischen der Rechtsanwaltschaft und Inkassodienstleistern	29
6. Veränderung der Inkassodienstleistung durch den Betrieb von Online-Plattformen	29
D. Interessenvielfalt bei Online-Plattformen	30
I. Interessen von Inkassodienstleistern	31
1. Finanzielles Interesse an dem Erhalt des Marktzugangs für Online-Plattformen	31
2. Interesse an Rechtssicherheit über die Zulässigkeit von Online-Plattformen	31
3. Interesse an einer verbesserten Außendarstellung des Berufsbildes von Inkassodienstleistern	32
II. Interessen der Rechtsanwaltschaft und der Rechtsanwaltskammern in Bezug auf Online-Plattformen	33
1. Interesse an einer restriktiven Auslegung der Befugnisse zur Rechtsdienstleistung innerhalb des RDG	33
2. Interesse an einem kohärenten System der berufsrechtlichen Regulierung von Rechtsanwälten	33

Inhaltsverzeichnis

3. Interesse an einer Unterscheidbarkeit von freiberuflichen zu gewerblichen Rechtsdienstleistungen	34
III. Interessen der Forderungsinhaber in Bezug auf Online-Plattformen	34
1. Interesse an einem risikoarmen und leichten Zugang zum Recht	35
2. Interesse an einer unabhängigen und transparenten Rechtsberatung	35
3. Interesse an einer fachlich kompetenten Beratung	35
4. Interesse an einer geringen Provision im Erfolgsfall	35
IV. Staatliche Regulierungsinteressen im Zusammenhang mit Online-Plattformen	36
1. Darstellung der grundsätzlich mit dem RDG verbundenen Regulierungsinteressen	36
a) Überblick über das Regelungssystem des RDG	36
b) Ziel des Erhalts von staatlicher Kontrolle auf Inkassodienstleistungen bei der Regulierung von Inkassodienstleistungen	37
2. Kohärenz von der durch die Regulierung ausgedrückten Funktion von Inkassodienstleistungen zu dem staatlichen Vertrauen in den Berufsstand der Inkassodienstleister	38
E. Sichtweise des Bundesgerichtshofes	38
F. Ziel der Untersuchung	41
G. Gang der Untersuchung	42
Kapitel 2 Die Entwicklung der Rechtsberatung und ihrer Regulierung	43
A. Die Geschichte des Erlaubnisvorbehalts von Rechtsdienstleistungen	44
I. Anlässe zunehmender Regulierung des freien Rechtsberatungsmarktes	45
1. Der Rechtsberatungsmarkt seit dem 19. Jahrhundert	45
2. Missbrauchsbekämpfung durch Änderung der Gewerbeordnung	46
3. Missbrauchsbekämpfung durch Änderungen im Zivilprozessrecht	47
4. Diskussion über einen numerus clausus für die Rechtsanwaltschaft	48

5. Die Rechtsberatung zu Beginn des Nationalsozialismus	48
a) Beeinflussung des Rechtsberatungsmarktes durch ideologisch motivierte Gesetzesänderungen	49
b) Die Verdrängung nicht anwaltlicher Rechtsbeistände vor Gericht	49
c) Die Veränderung des Berufsbildes von Rechtsanwälten im Nationalsozialismus	50
II. Regelungen des Rechtsberatungsmissbrauchsgesetzes	50
1. Erlaubnisvorbehalt im Rechtsberatungsmissbrauchsgesetz	52
2. Gesetzeszwecke des RBMG und der AVO	54
III. Die Entwicklung von RBMG über das RBerG bis hin zum RDG	55
1. Fortgeltung des RBMG nach Ende des Zweiten Weltkrieges	55
2. Gesetzesänderungen des RBerG bis 2007	56
3. Konzeptionelle Gestaltungsvorschläge zum RDG	57
a) Regulierung oder Liberalisierung des Rechtsberatungsmarktes	58
b) Verbotsmodell versus Informationsmodell	59
4. Das Gesetzgebungsverfahren des RDG	60
a) Inhaltliche Schwerpunkte der Sachverständigenanhörung	61
b) Gründe für die Vielfalt der Regulierungsvorschläge	64
c) Weiterer Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens	65
B. Die Entwicklung des Berufsbildes von Inkassodienstleistern	66
C. Zusammenfassung der Erkenntnisse des historischen Rückblicks	71
Kapitel 3 Die einfachgesetzliche Auslegung von § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG i.V.m. § 2 Abs. 2 S. 1 RDG	73
A. Die Wortlautauslegung	74
I. Besonderheiten bei der Wortlautauslegung einer Legaldefinition	74
II. Divergenz bei den Auslegungsmöglichkeiten des Normtextes	75
III. Natürlicher Sprachgebrauch	76
IV. Herleitung des traditionellen Inkassoverständnisses	78
1. Etymologie des Inkassobegriffs	78

Inhaltsverzeichnis

2. Übertragbarkeit des traditionellen Berufsbildes auf das Begriffsverständnis des Gesetzgebers im Jahre 2007	79
a) Traditioneller Inkassobegriff	79
b) Die gerichtliche Vertretungsbefugnis	80
c) Die gerichtliche Vertretung im Mahnverfahren	80
d) Fortbestand der Elemente von der Definition der Inkassodienstleistung	81
3. Zwischenergebnis zu der Herleitung eines traditionellen Begriffsverständnisses der Inkassodienstleistung	82
V. Methodische Schwierigkeiten bei einer einschränkenden Auslegung des Wortlauts	82
VI. Die dogmatischen Anknüpfungspunkte für die divergierenden Auslegungsergebnisse	83
VII. Zwischenergebnis zur Wortlautauslegung	84
B. Die systematische Auslegung	85
I. Theoretische Grundlagen für die systematische Auslegung von Gesetzen	86
1. Wertungswidersprüche im Recht	86
2. Die Anknüpfungspunkte für die Systembildung im Recht	87
II. Die systematische Auslegung von § 10 Abs. 1 S. 1 RDG	88
1. Die normimmanenten Wertungen von § 10 RDG	88
a) Die drei Rechtsdienstleistungsbefugnisse aus § 10 Abs. 1 RDG	88
b) Die Sonderrolle des Inkassodienstleisters in § 10 RDG	90
c) Die Begrenzungsmöglichkeiten auf Teilgenehmigungen	90
d) Zwischenergebnis zu den Erkenntnissen unmittelbar aus § 10 RDG	91
2. Flankierende Wertungen des RDG	91
a) Wertung aus § 2 RDG	91
aa) Aufbau des § 2 RDG	92
bb) Wertungen aus § 2 Abs. 2 RDG	94
(1) Dynamisches Begriffsverständnis der Inkassodienstleistung durch den Bundesgerichtshof	94
(2) Kritik an einem dynamischen Begriffsverständnis	95
cc) Zwischenergebnis zu den Wertungen aus § 2 Abs. 2 RDG	98

b) Wertung aus § 1 RDG	98
aa) Der außergerichtliche Anwendungsbereich des RDG	99
bb) Die Schutzzwecktrias des RDG	100
(1) Kein Verstoß gegen § 1 Abs. 1 S. 2 RDG durch Online-Plattformen – Position des BGH	100
(2) Kritik an der Prüfung des BGH	101
(3) Eigene Bewertung der Gefahrenlage	103
c) Wertung aus § 3 RDG	107
d) Wertung aus § 5 RDG, § 6 RDG und § 7 RDG	107
aa) Entwicklungsoffenheit der erlaubnisfreien Nebentätigkeiten	108
(1) Entwicklungsoffene Auslegung des RDG durch den BGH	108
(2) Kritik an einem extensiven Inkassoverständnis	109
(3) Zwischenergebnis zur Entwicklungsoffenheit innerhalb des RDG	112
bb) Umfang der Rechtsdienstleistung als Anknüpfungspunkt für § 5 RDG	112
cc) Unentgeltlichkeit als Anknüpfungspunkt für § 6 RDG	113
dd) Zwischenergebnis zu den Wertungen aus §§ 5; 6; 7 RDG	114
e) Wertungen aus § 11 RDG	116
aa) Allgemeines	116
bb) Durchsetzung ausländischer Forderungen	120
f) Wertungen aus § 12 RDG	120
g) Systematische Wertungen aus 4 RDGEG a.F. und § 13d RDG n.F.	122
h) Zwischenergebnis zur konzeptionellen Gestaltung des RDG	124
3. Systematische Wertungen aus anderen Gesetzen	124
a) Systematische Wertungen des RVG	124
b) Systematische Wertungen aus § 79 Abs. 2 Nr. 4 ZPO und den §§ 174 Abs. 1; 305 Abs. 4 S. 2 InsO	125
c) Wertungen aus der Musterfeststellungsklage	126
III. Zwischenergebnis zur systematischen Auslegung von § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG i.V.m. § 2 Abs. 2 RDG	129
C. Die teleologische Auslegung	132
I. Theoretische Grundlagen bei der Zweckauslegung	134

Inhaltsverzeichnis

II. Der historische Normzweck von § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG	135
1. Funktion der Inkassounternehmen für die Wirtschaft als Maßstab für die Reichweite der Befugnis	136
2. Erläuterungen in der Gesetzesbegründung zu dem Erlaubnistatbestand der Rentenberater	137
3. Teleologische Begründungsansätze des BGH	139
4. Die vorangestellten Gesetzeszwecke in § 1 Abs. 1 S. 2 RDG	139
a) Der Schutz der Rechtsuchenden	139
aa) Intendierter Verbraucherschutz in den Leitlinien des RDG	140
bb) Schutz der Rechtsuchenden durch die Fiktion § 2 Abs. 2 S. 1 RDG	141
cc) Der Schutz der Rechtsuchenden in Relation zu § 10 Abs. 1 S. 1 RDG	142
dd) Die Widersprüchlichkeit dieser Regelungsziele	143
ee) Quintessenz zur Auslegung von dem Schutz der Rechtsuchenden als Verbraucherschutzziel	144
b) Der Schutz des Rechtsverkehrs	146
c) Der Schutz der Rechtsordnung	148
aa) Rechtsfortbildung durch qualifizierte Personen	148
bb) Schutz der Rechtsordnung durch eine leistungsfähige Rechtsanwaltschaft	149
5. Zusammenfassung zur Auslegung der Zwecke aus § 1 Abs. 1 S. 2 RDG	151
III. Aktuelle Validität des historischen Normzwecks	151
1. Theoretischer Grundsatz: Bindung an ursprüngliche Gesetzeszwecke	152
2. Bindung an ursprüngliche Gesetzeszwecke bei Online-Plattformen	153
a) Berücksichtigung der Entwicklungsoffenheit des RDG	153
b) Keine Neubewertung aufgrund technischen Fortschritts	155
c) Keine Neubewertung aufgrund wirtschaftspolitischer Veränderung	157
IV. Zwischenergebnis zur teleologischen Auslegung	159
D. Ergebnis der einfach gesetzlichen Auslegung	160

Kapitel 4 Konflikt mit dem Berufsrecht des RDG	162
A. Allgemeine Berufspflichten	162
I. Verstoß gegen § 4 RDG	163
1. Funktion und Anlass von § 4 RDG	164
a) Funktion von § 4 RDG	164
b) Anlass zur Kodifizierung von § 4 RDG	165
2. Prozessfinanzierung und deren Begriffsbestimmung	166
3. Streitstand zur Prozessfinanzierung	168
a) Sichtweise des BGH	168
b) Teleologisch orientierte Gesamtbetrachtungen	169
c) Orientierung am Wortlaut von § 4 RDG	169
4. Auseinandersetzung mit den einzelnen Argumentationsansätzen	170
a) Interessengegenlauf als Indiz für einen Konflikt nach § 4 RDG	170
aa) Der abgelehnte Vergleichsschluss und die Risikoaffinität	170
bb) Vergleich bei aufwendiger Prozessführung	171
cc) Vorschlag eines an die Realität angepassten Maßstabes	173
dd) Systematischer Vergleich zur Rechtsschutzversicherung	174
ee) Gesamtbetrachtung von §§ 4 und 12 RDG	176
b) Vorliegen einer anderen Leistungspflicht	177
c) Keine analoge Anwendung von § 4 RDG	179
5. Möglichkeit der Einwilligung	181
a) Fälligkeitsklauseln zur Konfliktentschärfung untauglich	181
b) Abstrakte Dispositivität von § 4 RDG	182
c) Zwischenergebnis zur Dispositivität von § 4 RDG	184
II. Zwischenergebnis zu § 4 RDG	185
B. Spezielle Vergütungsregulierung von Inkassodienstleistern	187
I. Praktische Erwägungen	188
II. Gesetzesauslegung von § 4 Abs. 1, 2 RDGEG und Diskussion	189
1. Wortlaut	189
2. Systematische Auslegung von § 4 Abs. 1 RDGEG	191
3. Historie und Telos von § 4 Abs. 1 RDGEG	193

Inhaltsverzeichnis

4. Keine Neubewertung aufgrund der gesetzlichen Veränderungen erforderlich	193
C. Keine Übertragung des rechtsanwaltlichen Berufsrechts auf Inkassodienstleister	194
Kapitel 5 Einfluss des Verfassungsrechts	195
A. Rechtmäßigkeitsmaßstab des BVerfG bei der Regulierung von Rechtsberatung	197
B. Keine Verletzung von Art. 12 Abs. 1 GG	200
I. Eingriff in den Schutzbereich	200
1. Sachlicher Schutzbereich	201
2. Persönlicher Schutzbereich	201
3. Vorliegen eines Eingriffs	202
II. Rechtfertigung des Eingriffs in den Schutzbereich	204
1. Vorhandensein eines legitimen Zwecks	205
a) Drei-Stufen-Theorie	206
b) Kritik und Aufweichung an der Drei-Stufen-Theorie	207
c) Anwendung der Drei-Stufen-Theorie	208
d) Schutz der Rechtsuchenden	208
e) Schutz des Rechtsverkehrs	210
f) Schutz der Rechtsordnung	210
g) Missbrauchsbekämpfung	211
h) Positive Auswirkungen auf den Wettbewerb	212
2. Geeignetheit der Maßnahme	212
a) Schutz der Rechtsuchenden	213
b) Schutz des Rechtsverkehrs	213
c) Schutz der Rechtsordnung	213
d) Missbrauchsbekämpfung	214
3. Erforderlichkeit der Maßnahme	215
4. Die Verhältnismäßigkeit der Maßnahme im engeren Sinne	216
C. Keine Verletzung von Art. 3 Abs. 1 GG	226
I. Vorliegen einer Ungleichbehandlung	227
II. Abgrenzung der Ungleichbehandlung zur verbotenen Gleichbehandlung	228
III. Rechtfertigung der Ungleichbehandlung	229
1. Rechtfertigungsmaßstab	229
2. Prüfung der Rechtfertigung anhand des Willkürmaßstabes	231

IV. Zwischenergebnis zu Art. 3 Abs. 1 GG	235
D. Keine Verletzung von Art. 14 Abs. 1 GG	235
I. Verfassungskonforme Auslegung	236
II. Verfassungsfreundliche Auslegung	239
E. Ergebnis zur Verfassungsmäßigkeit einer restriktiven Auslegung von § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG	241
Kapitel 6 Unionsrechtliche Dimension des Inkassobegriffs	242
A. Grundfreiheiten und Richtlinienverstoß	242
B. Anwendbarkeit der Grundfreiheiten	243
C. Kohärenz und Systemgerechtigkeit	244
Kapitel 7 Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Förderung verbrauchergerechter Angebote im Rechtsdienstleistungsmarkt	247
A. Wesentliche Regelungen des Entwurfs	247
I. Öffnung des Verbots zur Prozessfinanzierung	247
II. Weitere Öffnung des Verbots von Erfolgshonoraren	248
III. Unterschreitung der gesetzlichen Vergütung, § 4 RVG-E	249
IV. Dokumentationspflichten für Rechtsanwälte bei Erfolgshonoraren	249
V. Dokumentations- und Hinweispflichten für Inkassodienstleister	249
VI. Keine Interessengefährdung bei Prozessfinanzierung durch Dritte	250
VII. Spezieller Sachkundenachweis	251
B. Begründung und Zielsetzung des Entwurfs	251
C. Stellungnahmen der Interessenvertreter	251
D. Eigene Stellungnahme	253
I. Erfolgsabhängige Vergütung und Prozessfinanzierung nach § 4a Abs. 1 RVG	253
1. Erzielung einer europarechtlichen Kohärenz	253
2. Erosion berufsrechtlicher Regulierung	254
3. Umkehrung des Regel-Ausnahme-Konzeptes	255
4. Streitwertgrenze für stets zulässige Erfolgshonorarvereinbarungen und Prozessfinanzierung	255

Inhaltsverzeichnis

5. Außergerichtliche Inkassodienstleistung als Tatbestandsmerkmal	257
6. Lockerung des Verbots der Prozessfinanzierung	257
II. Verbraucherschutz	258
1. Verbraucherschutz für Privatpersonen	258
2. Anpassungen im Registrierungsverfahren	259
a) § 13 Abs. 2 RDG-E, § 2 Abs. 1 S. 2 RVO-E	259
b) Überprüfung der Zulässigkeit durch Registrierungsbehörde	260
3. Informationspflichten aus § 13f RDG-E	260
4. Förderung des Erfolgshonorars als Verbraucherdefizit	262
E. Eigener Regulierungsansatz	262
Kapitel 8 Schluss	265
Kapitel 9 Abschlussthese	271
Literaturverzeichnis	275