



Die Zukunft des Marktes für Rechtsberatung

Prof. Dr. Barbara Grunewald, Köln

I. Einleitung

In den letzten Jahren ist verstärkt die Frage gestellt worden, wem die Beratung in Rechtsfragen gestattet sein soll. Die Antworten gehen weit auseinander: Während manche die Rechtsberatung – von wenigen Ausnahmen abgesehen – der Rechtsanwaltschaft vorbehalten wollen¹, gehen andere davon aus, dass der Marktzutritt im Grundsatz jedermann offen stehen sollte². Eine Abteilung des nächsten Deutschen Juristentages wird die Fragestellung aufgreifen. Im Folgenden soll versucht werden, diese Diskussion auf eine breitere Grundlage zu stellen. Zum einen werden die Regelungen des Rechtsberatungsgesetzes in die allgemeine Diskussion des Verbraucherschutzes eingeordnet. Zum anderen werden die ökonomischen Implikationen eines regulierten Zugangs zum Rechtsberatungsmarkt geschildert. Abschließend werden die Folgerungen dargestellt, die eine Liberalisierung des Marktes für Rechtsberatung für die Vermarktung anwaltlicher Dienstleistungen nach sich ziehen sollte.

II. Zielsetzung des Rechtsberatungsgesetzes

1. Grundlagen

So unterschiedlich die Antworten auf die Frage nach der Öffnung des Rechtsberatungsmarktes auch sind: Im Ausgangspunkt besteht Einigkeit. Das Rechtsberatungsgesetz verfolgt vorrangig zwei Regelungsziele: Zum einen *schützt es den Rechtsuchenden vor unqualifiziertem Rechtsrat* und zum anderen soll es im *Interesse eines reibungslosen Rechtsverkehrs* ungeeignete Personen von der geschäftsmäßigen Besorgung von Rechtsangelegenheiten fern halten³. Es geht also nicht um dem Schutz der Anwaltschaft vor Konkurrenz⁴. Dem entspricht, dass das BVerfG betont hat, dass ein Eingriff in die Berufsfreiheit derer, die neben der Anwaltschaft Rechtsrat erteilen wollen, nicht mit dem Argument gerechtfertigt werden könne, dass nur so ein effektiver Konkurrenzschutz erreichbar sei⁵. Schutz vor Wettbewerb ist – so das Gericht – allenfalls dann geboten, wenn sonst die Gemeinwohlbelange gefährdet würden, denen die Zugangsschranken oder Berufsausübungsregelungen eines Berufes gerade zu dienen bestimmt sein. Auf die Rahmenbedingungen gesetzlich festgelegter Berufe sei in diesem Zusammenhang Bedacht zu nehmen.

2. Verbraucherschutz

Wenn es demgemäß vorrangig um den Schutz der Rechtsuchenden und den reibungslosen Ablauf des Rechtsverkehrs geht, dann muss auch die rechtspolitische Diskussion diese Aspekte in den Mittelpunkt der Betrachtung stellen. Der Aspekt „Schutz des Rechtsuchenden“ kann in den großen Zusammenhang des Verbraucherschutzes eingeordnet werden, der allerdings im Prinzip auch nur ein Teil der allgemeinen *Problematik der Störung der Vertragsparität*

ist⁶. Das macht auch gerade die hier zu diskutierende Fragestellung deutlich: Auch Unternehmer sollen vor unqualifiziertem Rechtsrat geschützt werden. Die Verbraucherdefinition von § 13 BGB ist insoweit ohne Bedeutung.

Damit stellt sich die Frage, wovor genau der Auftraggeber geschützt werden soll. In der Literatur wird – wie geschildert⁷ – vielfach gesagt, es ginge um den *Schutz vor unqualifiziertem Rechtsrat*. Das allein würde allerdings ein Beratungsmonopol der Anwaltschaft nicht rechtfertigen. Denn nicht jeder Volljurist – und dieses Kriterium soll ja wohl den qualifizierten Rechtsrat garantieren – ist Rechtsanwalt. Der Verbraucherschutz bezieht sich also auch auf die in der BRAO niedergelegten *besonderen Berufspflichten* der Anwaltschaft, also etwa auf die Unabhängigkeit und Verschwiegenheit der Anwaltschaft sowie auf das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen. Diese Berufspflichten sind teilweise sogar strafrechtlich abgesichert (§§ 203, 356 StGB), und teilweise in der StPO auch vor einer Aufweichung im Strafverfahren geschützt (§§ 53, 97 StPO). Hinzu tritt die gesetzlich vorgeschriebene Berufshaftpflichtversicherung mit einer Mindestdeckungssumme von EUR 250.000,- (§ 51 BRAO)⁸. Dies alles gewährleistet einen Qualitätsstandard, der für die Verbraucher von erheblichem Interesse ist.

3. Reibungsloser Ablauf des Rechtsverkehrs

Das Rechtsberatungsgesetz hat des Weiteren das Ziel, den reibungslosen Ablauf des Rechtsverkehrs sicherzustellen. Damit ist einmal gemeint, dass *die Abwicklung von Verfahren vor Gerichten* und Behörden erheblich erleichtert wird, wenn die Vertretung der Betroffenen in der Hand von qualifizierten Personen, nämlich von Juristen, liegt⁹. Dass es gerade Rechtsanwälte sind, ist wohl weniger wichtig, da die besonderen Berufspflichten der Anwaltschaft für das Funktionieren der staatlichen Einrichtungen wenig bedeutsam sind.

Ebenfalls zu bedenken sind die Interessen weiterer Personen, die von der Rechtsberatung neben den Behörden ebenfalls als Dritte betroffen sind¹⁰. Ein Rechtsanwalt, so kann man annehmen, wird auf Grund seiner Ausbildung wie seiner Berufspflichten die Rechte dieser Dritten eher achten als eine andere Person.

1 Etwa *Dombeck BRAK-Mitt.* 2001, 89 ff.; *Henssler AnwBl.* 2001, 525 ff.; *Zuck BRAK-Mitt.* 2001, 105, 106.

2 *Kleine-Cosack NJW* 2000, 1593, 1596; *Lehmann NJ* 2000, 337; *Rasehorn DRIZ* 2000, 442.

3 Siehe BVerfGE 41, 378, 390 = NJW 1976, 1349; BVerfGE 75, 246, 275 = NJW 1988, 545, 546; BVerfGE 98, 481, 482; *Berger KTS* 1991, 85, 94; *Dombeck BRAK-Mitt.* 2001, 98; *Henssler NJW* 2003, 241, 244; *Rennen/Caliebe RBERG* 3. Aufl. Art. 1 § 1 Rdn. 11; *Weth in Henssler/Prütting Einleitung RBERG Rdn.* 5, 6; *Zuck BRAK-Mitt.* 2001, 105, 106.

4 So noch Begründung zum RBERG 1935, Reichsgesetzblatt 1935, 1528; wie hier *Kleine-Cosack NJW* 2000, 1593, 1596, *ders.* NJW 2003, 3009, 3011; *Taupitz NJW* 1995, 369, 370; *Weth* (s. o. Fn. 3) Einleitung RBERG Rdn. 4; *Zuck BRAK-Mitt.* 2001, 105, 106; siehe auch *Becker-Eberhard JZ* 2003, 358, 359 und *Henssler NJW* 2003, 241, 243; Nur noch sehr eingeschränkte Bedeutung; a. A. *Berger KTS* 1991, 85, 94; *Rennen/Caliebe* (s. o. Fn. 3) Art. 1 § 1 Rdn. 11.

5 BVerfGE NJW 1998, 3481, 3483.

6 *Bülow/Arzt, Verbraucherprivatrecht* 2003, S. 8; *Fleischer, Informationsasymmetrie im Vertragsrecht*, 2001, S. 570.

7 S. o. Fn. 3.

8 Siehe den Hinweis von *Henssler AnwBl.* 2001, 525, 527.

9 Siehe *Rennen/Caliebe* (s. o. Fn. 3) Art. 1 § 1 Rdn. 11; *Weth* (s. o. Fn. 3) Einleitung Rdn. 6.



III. Wege zur Erreichung dieses Zieles

1. Verbraucherschutz

a) Informationsmodell

Der klassische und von der Europäischen Union bislang nahezu stets favorisierte Weg zur Erreichung eines umfassenden Verbraucherschutzes ist das sogen. Informationsmodell. Um dem Nachfrager zu einer sachgerechten Wahrnehmung seiner Vertragsfreiheit zu verhelfen, werden ihm die hierfür benötigten Informationen verschafft. Die *Vertragsparität*, die durch den Informationsvorsprung des gewerbsmäßig Handelnden aus dem Gleichgewicht geraten war, wird so wieder hergestellt¹¹. Auf den hier zur Diskussion stehenden Fall bezogen würde dies heißen, dass ein Anbieter von Rechtsrat, der kein Rechtsanwalt ist, auf die Nachteile hinzuweisen hätte, die eine Beratung durch ihn im Vergleich zu einer Beratung durch einen Rechtsanwalt mit sich bringt. Volljuristen, die nicht Rechtsanwälte sind, müssten etwa das Fehlen einer Versicherung (so sie denn keine abgeschlossen haben) ebenso offen legen wie die Tatsache, dass für sie die genannten weiteren Berufspflichten nicht gelten. Personen, die keine Volljuristen sind, müssten auch dieses offen legen.

b) Verbotsmodell

Dem Informationsmodell steht das sogen. Verbotsmodell gegenüber. Dieses ist in zweierlei Varianten denkbar: Entweder wird die Erteilung von Rechtsrat von vornherein (nahezu) jeder Person verboten, die nicht Rechtsanwalt ist, wobei der Erhalt einer Ausnahmeerlaubnis im Einzelfall möglich ist (Verbot mit Erlaubnisvorbehalt, Modell des Rechtsberatungsgesetzes), oder die Beratung wird erst einmal erlaubt und dann gegebenenfalls einzelnen Personen verboten, die diese Befugnis missbrauchen. Dieses Modell führt einerseits zu einer gewissen *Bevormundung des Verbrauchers*, andererseits aber auch dazu, dass nicht qualifizierter Rechtsrat bzw. auch qualifizierter Rechtsrat, der nicht von berufsrechtlich gebundenen Personen erteilt wird, weitgehend nicht gegeben wird. Dabei bleibt die Variante, die in einem ersten Schritt davon ausgeht, dass jedermann Rechtsrat erteilen dürfe, und dann in einem zweiten Schritt per Verbot diejenigen vom Rechtsberatungsmarkt ausschließt, die sich als ungeeignet erwiesen haben, in zweierlei Hinsicht hinter dem „prinzipiellen Verbotsmodell“ zurück: Sowohl der Eingriff in die Berufsfreiheit derjenigen, die Rechtsrat erteilen wollen, wie auch der Schutz derer, die vor diesen Beratern bewahrt werden sollen, ist weniger intensiv.

2. Reibungsloser Ablauf des Rechtsverkehrs

a) Informationsmodell

Der reibungslose Ablauf des Rechtsverkehrs kann *durch das Informationsmodell nicht gewährleistet werden*. Denn den Behörden und Gerichten ist nicht geholfen, wenn sie darüber informiert werden, dass eine Person ohne besondere Rechtskenntnisse vor ihnen agiert. Da sie den Vertreter akzeptieren müssen, geht es nicht um eine wohl informiert zu treffende Entscheidung, sondern allein um die Pflicht, die Entscheidung eines anderen hinzunehmen. Gleiches gilt für den Schutz anderer von der Rechtsbesorgung betroffener Personen.

b) Verbotsmodell

Das Verbotsmodell trägt demgegenüber den *Interessen von Behörden und Gerichten* sowie von sonstigen Dritten

umfassend Rechnung. Dies gilt in besonderem Ausmaß für das „prinzipielle Verbotsmodell“ (mit Erlaubnisvorbehalt), eingeschränkt aber auch für die Variante, nach der in einem zweiten Schritt ungeeignete Personen vom Beratermarkt ausgeschlossen werden. Hier wird es vor einem Verbot zwar regelmäßig zu einem nicht pflichtgemäßen Verhalten des Betroffenen gekommen sein, da nur dann davon ausgegangen werden kann, dass die Behörden auf diese Person aufmerksam werden und gegen sie einschreiten. Aber wirklich häufige und gravierende Verstöße werden unterbunden werden. Hinzu tritt eine gewisse Abschreckungswirkung, wie sie von durchgesetzten Verboten regelmäßig ausgeht.

IV. Vor- und Nachteile

1. Vor- und Nachteile des Verbotsmodells

a) Verringerung der Angebotspalette auf dem Markt der Rechtsberatung

Nicht von ungefähr wird auf der Ebene der Europäischen Union im Rahmen des Verbraucherschutzes das Verbotsmodell trotz der damit verbundenen effektiven Ausschaltung ungeeigneter Anbieter so gut wie nie gewählt. Der Hauptnachteil dieser Vorgehensweise liegt darin, dass solche Verbote das *Angebot der am Markt offerierten Leistungen einschränken*. Davon betroffen sind vielfach auch Tätigkeiten, die jedenfalls den Interessen einzelner Nachfrager entsprechen. Für das Verbot des Rechtsberatungsgesetzes ist dies offensichtlich: Subventionsberater, uneigennützig tätige Berater, Rechtsschutzversicherungen, Banken und viele Personen mehr wollen Rechtsrat im weitesten Sinne des Wortes anbieten, der vielfach auch nachgefragt werden würde. Sie werden hieran aber durch das Rechtsberatungsgesetz gehindert. Kein Zweifel: Der so zu erhaltende Rat wird u. U. von schlechterer Qualität sein als der, den ein Rechtsanwalt erteilt. Aber das allein besagt nicht, dass er nicht erteilt werden sollte. Nahezu jeder Markt wird von Produkten geprägt, die unterschiedliche Qualität (und Preise) aufweisen. Die Präferenzen der Nachfrager sind individuell verschieden¹².

Auch die *Judikatur des BGH liegt nunmehr auf dieser Linie*. In einer Entscheidung, in der es um die Tätigkeit von Erbenermittlern und damit um die Abgrenzung zwischen den diesen Personen nach dem Rechtsberatungsgesetz erlaubten und nicht erlaubten Tätigkeiten ging, hat der BGH betont, dass diese Grenzziehung nicht ohne Rücksicht auf den vom Auftraggeber gewünschten Inhalt der Geschäftsbesorgung vorgenommen werden kann. Die insoweit maßgebliche Erwartung des Auftraggebers richte sich im Zweifel nach der Person und Qualifikation des Geschäftsbesorgers¹³. Das impliziert, dass es Sache des Auftraggebers ist, selbst zu entscheiden, welche Dienstleistung er bei qualifizierten und welche bei weniger qualifizierten (dafür aber vielleicht billigeren) Anbietern nachfragen will.

10 OLG Hamm NJW-RR 2000, 509, 510; *Rennen/Caliebe* (s. o. Fn. 3) Rdn. 11; siehe auch *Berger* KTS 1991, 85, 97 zu Art. 1 § 1 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 RBerG a. A. *Armbrüster* RIW 2000, 583, 587; *Michalski* ZIP 1994, 1501, 1505.

11 Siehe *Bülow/Arzt* (s. o. Fn. 6) S. 8; *Grundmann* JZ 2000, 1133, 1137; *Fleischer* (s. o. Fn. 6) S. 570 ff.

12 Dazu, dass dies als Ausgangspunkt wirtschaftswissenschaftlicher Theoriebildung gilt: *Grundmann* JZ 2000, 1133, 1137.

13 BGH NJW 2003, 3046, 3048; siehe *Kleine-Cosack* NJW 2003, 3009, 3011: Bei nichtanwaltlichen Auftragnehmern spreche eine Vermutung gegen die Annahme, es liege ein unter das RBerG fallender Rechtsberatungsauftrag vor.



Letztlich ist dies auch der Grund für die geplante Novellierung der Handwerksordnung. Nach der Begründung¹⁴ wird der so genannte Meistervorbehalt nur noch für die Handwerke aufgestellt, die im Hinblick auf Leben und Gesundheit gefahrgeneigt sind. Qualität, so heißt es in der Begründung weiter, regele sich über den Markt. Hierauf vertraut man etwa auch im Bereich der Anlageberater und der Versicherungsmakler.

b) Folgeprobleme eines Verbotes

Weitere Nachteile des Verbotsmodells treten hinzu: Jedes Verbot muss durchgesetzt werden. Sofern in der Bevölkerung ein entsprechendes Unrechtsbewusstsein besteht, das Verbot also gängigen Wertungen der Gesellschaft entspricht, ist dies meist weniger aufwändig. Die Verbote, die das Rechtsberatungsgesetz enthält, werden *nicht von einer solchen allgemeinen Überzeugung getragen*. Auch die Befürworter mahnen neue Ausnahmen von dem Grundtatbestand des Verbotes an¹⁵. Diese Ausnahmen sind genauso wie die bereits bestehenden einzelfallbezogen und ohne Systematik, was zu immer neuen Abgrenzungsschwierigkeiten führt. Dem entspricht, dass trotz 70-jähriger Gültigkeit des Gesetzes immer noch Sachverhaltsgestaltungen aufgespürt werden, die nach Ansicht des BGH jahrzehntelange Verstöße gegen das Rechtsberatungsgesetz offenbaren¹⁶.

c) Entwicklungen in Europa

Ein weiterer Nachteil des Verbotsmodells tritt hinzu: Der Rechtsberatungsmarkt wird sich europaweit öffnen. Manche Interpretationen des RBERG (wie etwa das Verbot der Testamentsvollstreckung für ausländische Kreditinstitute) werden sogar schon jetzt als unzulässige Beschränkung des Dienstleistungsverkehrs und damit als nicht europarechtskonform angesehen¹⁷. Es liegt daher nahe, eine Regelung zu suchen, die zum einen sicher EU-rechtskonform ist und zum anderen vielleicht sogar als Vorbild für eine gesamteuropäische Vorschrift dienen kann. Es bestehen in Europa zwar die unterschiedlichsten Formen der Reglementierung des Rechtsberatungsmarktes und Deutschland steht mit seiner relativ strikten Marktzutrittschranke auch keineswegs allein¹⁸. Eine von der Generaldirektion Wettbewerb der Europäischen Kommission in Auftrag gegebene Studie vom Januar diesen Jahres hat allerdings ergeben, dass Deutschland im Bereich des Zutritts zum Rechtsberatungsmarkt, was die Intensität der Regelungen betrifft, im Spitzenfeld (hinter Österreich, Frankreich und Luxemburg auf Platz 4) liegt¹⁹. Auch wenn die Aussagekraft dieser Studie mit guten Gründen angezweifelt worden ist²⁰, so kann doch nicht in Abrede gestellt werden, dass sie zumindest Indizien für eine Überreglementierung enthält²¹. Das gibt zu denken, zumal nicht bekannt ist, dass in den anderen Ländern der Europäischen Union die Qualität der Rechtsberatung zu wünschen übrig ließe²². Die Studie empfiehlt daher auch keineswegs den Ausbau, sondern den Abbau von Marktzutrittschancen²³.

2. Vor- und Nachteile des Informationsmodells

Die Nachteile des Verbotsmodells sind zugleich die Vorteile des Informationsmodells: *Je mehr Anbieter am Markt zugelassen werden, desto breiter wird die Angebotspalette. Der Verbraucher kann selber entscheiden, welches Gut er wählt*. Für die Rechtsschutzversicherer heiße dies etwa: Entweder hat der Nachfrager das Recht, einen Rechtsanwalt frei zu wählen, muss dann aber auch eine höhere Prämie be-

zahlen, oder er beauftragt den Hausjuristen des Versicherers und spart an der Prämie. Dies würde in etwa dem sogenannten „Hausarztmodell“ der Krankenkassen ähneln, das niemand als anstößig empfindet und das daher eigentlich auch für den Beratungsmarkt tragbar sein müsste²⁴.

Das Informationsmodell würde es auch ermöglichen, die mit dem Rechtsberatungsgesetz zwangsläufig verbundene *Rechtsunsicherheit einzudämmen*. Unsystematische Ausnahmen wären obsolet. Auch hierzu ein Beispiel: Vielfach wird gefordert, dass die kostenlose Erteilung von Rechtsrat uneingeschränkt zulässig sein sollte²⁵. Demgegenüber ist mit guten Gründen darauf hingewiesen worden, dass auch diese Personen schutzwürdig sind²⁶. Allerdings hat Qualität ihren Preis. In das Informationsmodell lässt sich die Zulässigkeit kostenloser Rechtsberatung daher problemlos integrieren: Denn natürlich muss auch derjenige, der ohne Gegenleistung berät, auf die Art seiner Beratung hinweisen. Zugleich erübrigt sich die mit der Schaffung einer Ausnahme für kostenlosen Rechtsrat stets verbundene Frage, wann dieser Rat kostenlos erteilt wird und wann nicht doch vielleicht mittelbare Vorteile erwartet und gewährt werden. Das heißt nicht, dass die Beratungshilfe eingeschränkt oder gar auf nicht anwaltliche Rechtsberater übertragen werden sollte. Denn auch Personen, die die Beratungskosten nicht selber tragen können, sollen Zugang zu qualifiziertem Rat erhalten. Aber wer die Beratung selber bezahlt, sollte zwischen verschiedenen Marktsegmenten wählen können.

Auf die Vorteile mit Blick auf Europa wurde schon hingewiesen: Das Informationsmodell entspricht gängiger Gestaltungspraxis der Europäischen Union und kann daher als Modell für ein Gemeinschaftsrecht auch in diesem Bereich dienen.

Das Informationsmodell ist allerdings auch *nicht ohne Nachteile*: So wurde bereits darauf hingewiesen, dass von der Beratung betroffene Dritte, insbesondere Behörden und Gerichte, mit Informationen nicht geschützt werden. Auch bleibt zu prüfen, wie sich eine Beseitigung der Zugangsschranken zum Rechtsberatungsmarkt auf die wirtschaftliche Situation der Anwaltschaft auswirken würde. Niemandem wäre mit einer Proletarisierung der Rechtsanwaltschaft

14 Begründung zum Entwurf eines dritten Gesetzes zur Änderung der Handwerksordnung und anderer gewerberechtlicher Vorschriften.

15 Etwa *Henssler* AnwBl. 2001, 525, 529; Ehrenamtliche Beratungstätigkeit; ähnlich *Zuck BRAK-Mitt.* 2001, 105, 108; *Henssler* NJW 2003, 241, 248; Diplompsychologen und Sozialpädagogen für Familienmediation; *Zuck BRAK-Mitt.* 2001, 105, 109 f. für Rechtsberatung in den Medien durch Rechtsanwälte.

16 Siehe etwa zu Treuhandmodellen BGH NJW 2003, 1594, BGH NJW 2003, 2088 kritisch dazu *Kleine-Cosack* BB 2003, 1737; zur Zusammenarbeit von Inkassobüros und Mietwagenunternehmen bei Schadensregulierungen BGH ZIP 2003, 1608.

17 *Lange*, ZEuP 2003, 51.

18 Dazu etwa *Dombeck* AnwBl. 2001, 98, 100; *Henssler* AnwBl. 2001, 525, 530.

19 Siehe Seite 50 der Studie des Instituts für höhere Studien, Wien, *Iain Paterson, Marcel Fink, Anthony Ogust*.

20 Siehe *Henssler/Kilian* in einem von DAV und BRAK veranlassten Positionspapier zu dieser Studie.

21 Die Kritik von *Henssler/Kilian* (s. o. Fn. 20) bezieht sich in erster Linie auf die Bewertung Deutschlands im Zusammenhang mit der Reglementierung des Zugangs zur Anwaltschaft (hier ist Deutschland in der Tat liberal). Im vorliegenden Zusammenhang geht es aber um den Zugang zum Beratungsmarkt.

22 Siehe den Hinweis von *Kleine-Cosack* NJW 2000, 1593, 1597; in Bezug auf die Liberalisierung der Handwerksordnung wird dieses Argument auch in der Begründung (s. o. Fn. 14) angeführt.

23 AaO (s. o. Fn. 19) S. 127 ff.

24 Kritisch in Bezug auf ein Verbot der Rechtsberatung durch Versicherer auch *Kleine-Cosack* NJW 2003, 3003, 3012.

25 *Henssler* AnwBl. 2001, 525, 530; *Lehmann* NJ 2000, 337.

26 *Scharf* BRAK-Mitt. 2001, 98.



gedient. Um festzustellen, ob diesen Problembereichen Rechnung getragen werden kann, wird nun das Informationsmodell näher entwickelt.

V. Die Ausgestaltung des Informationsmodells im Einzelnen

1. Anwendungsbereich

Das Informationsmodell stößt wie geschildert an seine Grenzen, wenn es um den Schutz Dritter geht. Für den reibungslosen Ablauf des Verfahrens *vor Behörden und Gerichten ist die Einschaltung von Volljuristen*, die das Procedere kennen, hilfreich. In vielen Verfahren kann der Betroffene allerdings auch selbst auftreten, sodass von vornherein ein rechtlich geschultes Agieren nicht gewährleistet ist²⁷. Das spricht dafür, auch eine Vertretung durch beliebige andere Personen und damit eben auch durch Nichtjuristen zuzulassen. Nur in den Fällen, in denen das Gesetz von vornherein einen Anwaltszwang vorschreibt, überwiegt nach Ansicht des Gesetzgebers das Interesse am reibungslosen Ablauf des Verfahrens gegenüber dem Interesse des Betroffenen, selbst aufzutreten bzw. einen frei gewählten Dritten beauftragen zu können.

Die besonderen Berufspflichten der Anwaltschaft schützen allerdings zum großen Teil nicht diese Dritten, sondern die jeweiligen Auftraggeber. Doch gilt dies nicht für alle Normen. So wird in § 43 BRAO festgelegt, dass der Anwalt seinen Beruf gewissenhaft auszuüben hat, und § 43 a Abs. 3 BRAO enthält das so genannte Sachlichkeitsgebot. Hinzu tritt die Sorgfalts- und die Fortbildungspflicht (§ 43 a Abs. 5, 6 BRAO). Dies alles lässt es angebracht erscheinen, nicht jeden Volljuristen, sondern nur Rechtsanwälte in den genannten Verfahren als Vertreter zu akzeptieren. Wo also Anwaltszwang besteht (s. § 78 ZPO), sollte es dabei bleiben. Ein vergleichbares (beschränktes) Anwaltsmonopol besteht in vielen Staaten Europas²⁸.

2. Das Informationsmodell im Einzelnen

Eine sachgerechte Entscheidung des Auftraggebers über die angebotene Art der Rechtsberatung setzt voraus, dass er die Unterschiede zwischen Volljuristen und anderen Beratern sowie zwischen Volljuristen und Rechtsanwälten kennt. Um das sicherzustellen, muss jedem, der berät, ohne Volljurist zu sein, *ein entsprechender Hinweis angesonnen werden*. Dies ist zwar sonst nicht üblich. So muss etwa eine Person, die nicht Meister ist, beim Anbieten handwerklicher Leistungen dies nicht offen legen. Doch wird man für die Rechtsberatung schon deshalb anders entscheiden müssen, weil es bislang nur eine Art von Anbietern auf dem Rechtsberatungsmarkt gab, eben den Rechtsanwalt. Das war auf den Märkten, die bislang nur mit Meisterbrief zugänglich waren, anders: Hier erschien regelmäßig zur Durchführung der Arbeit sowieso oftmals nicht der Meister, sondern der Geselle.

Gegenüber der Mandatierung eines Rechtsanwalts hat die Beauftragung aller anderen Personen einen weiteren Nachteil: Die Person ist nicht an die Berufspflichten der Anwaltschaft gebunden. Insbesondere entfällt die in § 51 BRAO niedergelegte Pflicht zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung. Auch hierauf ist hinzuweisen. Allerdings wird man nicht eine komplette Aufzählung der Standespflichten verlangen können. Dies wäre schon deshalb nicht sinnvoll, weil der Mandant dann die Übersicht verlieren würde. Aber eine Nennung des fehlenden Schutzes durch die Kernwerte der anwaltlichen Standespflichten

(Verschwiegenheitspflicht, Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, Unabhängigkeit) wird man verlangen können. Diese Belehrung kann evtl. auch durch den Hinweis ergänzt werden, dass eine entsprechende vertragliche Verpflichtung eingegangen werde. So informiert sind die Nachfrager dann in der Lage, eine sachgerechte Entscheidung zu treffen.

Werden diese Informationspflichten nicht befolgt, so hat der Mandant *Schadensersatzansprüche* (§§ 311, 280 Abs. 1 BGB). Hinzutreten sollte *ein Widerrufsrecht* nach § 355 BGB, da nur so gewährleistet ist, dass der Auftraggeber in jedem Fall von dem Vertrag wieder loskommen kann.

3. Auswirkungen auf die Anwaltschaft

Es bleibt die Frage nach den Auswirkungen des geschilderten Modells auf die Anwaltschaft. Dass der Erhalt einer funktionsfähigen Anwaltschaft im Allgemeininteresse liegt, war bereits geschildert.

Unbestritten besetzt die Anwaltschaft ein *Qualitätssegment auf dem Beratermarkt*. Kein anderer Berater ist jedenfalls im Regelfall besser qualifiziert und kein anderer Berater ist vergleichbar standesrechtlich gebunden. Daher ist anwaltlicher Rat sein Geld regelmäßig auch wert. Konkurrenz kann daher mit guten Gründen auf Abstand gehalten werden. Dies setzt allerdings voraus, dass am Markt die Vorzüge der Beauftragung der Anwaltschaft deutlich werden.

Dies kann auf zweierlei Weise erreicht werden. Zum einen muss jedem Berater, der nicht Rechtsanwalt ist, auferlegt werden, nicht mit einer Bezeichnung zu werben, die auch nur entfernt den Eindruck erweckt, der Berater sei Anwalt. Dies folgt auch aus § 3 UWG, da eine solche Werbemaßnahme irreführend wäre. Zum anderen muss die Möglichkeit bestehen, die besondere Qualität der anwaltlichen Leistung am Markt zu verdeutlichen. § 43 b BRAO muss – sofern er dem entgegensteht²⁹ – einschränkend ausgelegt werden³⁰.

VI. Zusammenfassung

Das dem RBerG zu Grunde liegende Verbotmodell sollte durch ein Informationsmodell abgelöst werden.

²⁷ Siehe den Hinweis von Zuck BRAK-Mitt. 2001, 105, 107.

²⁸ Henssler BRAK-Mitt. 2001, 525, 531 nennt Belgien, Griechenland, Großbritannien, Irland, Italien, Luxemburg, Norwegen, Portugal und Spanien.

²⁹ Berechtigte Zweifel daran bei Kleine-Cosack BB 2000, 2109, 2115.

³⁰ Siehe den Hinweis von Becker-Eberhard JZ 2003, 358, 361 auf Werbemaßnahmen, die § 43 b BRAO verbietet. Das genannte Beispiel (Überreden des Kunden) beinhaltet allerdings keine Werbemaßnahme. In der bei Becker-Eberhard weiter genannten Entscheidung des OLG Hamburg, OLG Report 2000, 50, war ein Inkassounternehmen „unaufgefordert“ an den Zedenten herantreten. Dem Sachverhalt lässt sich Genaueres nicht entnehmen. Daher bleibt unklar, ob diese Vorgehensweise einem Rechtsanwalt erlaubt wäre.