

§ 6 Ausblick: Die Säulen einer großen Lösung für mehr Rechtsdurchsetzung

Warum eine große und umfassende Reform notwendig ist, wurde soeben 1025 aufgezeigt. Die letzte offene Frage ist nun: Wie kann eine solche große Lösung, die Rechtsdurchsetzungsinsuffizienzen abbaut und Kohärenz sowie Rechtssicherheit schafft, aussehen? Die große Lösung bis ins letzte Detail auszubuchstabieren würde den Rahmen dieser Arbeit bei weitem sprengen. Stattdessen soll es hier nur darum gehen, die drei großen Säulen, auf denen eine solche Lösung erbaut werden sollte, aufzuzeigen sowie innerhalb jener einzelne Ansatzpunkte anzuschneiden.³⁷⁵³ Diese Säulen sind: Schlagkräftige Rechtsdienstleister mit gleichen Wettbewerbsbedingungen in einem kohärenten Gesamtsystem; ein funktionierendes, flächendeckendes und belastbares Kollektivrechtsschutzsystem samt klagefähiger Verbände; und eine leistungsstarke und digitalisierte Justiz, die das Mehr an Rechtsdurchsetzung bewältigen kann. Jeder dieser Einzelbereiche würde ganze eigene Monographie(n) erfordern – und verdienen.³⁷⁵⁴ Die folgenden Ausführungen seien daher nur als Denkanstöße verstanden.

3753 Für umfassendere und konkrete Reformvorschläge s. nur *Skupin*, Rechtsdurchsetzende nichtanwaltliche Dienstleister, *passim*.

3754 Viele sind auch bereits Gegenstand eigener Schriften. Zur Bewertung (einzelner Regelungen) des anwaltlichen Berufsrechts vgl. die Nachweise o. in Fn. 2203. Zu Fragen im Spannungsfeld zwischen Rechtsanwälten und nichtanwaltlichen Dienstleistern und zu Rechtsgeneratoren *Flory*, Grenzen inkassodienstlicher Rechtsdienstleistungen, *passim*; *Hornung*, Herausforderung durch Legal Tech für die Anwaltschaft, *passim*; *Leeb*, Digitalisierung, *passim*; *Skupin*, Rechtsdurchsetzende nichtanwaltliche Dienstleister, *passim*; *Timmermann*, Legal Tech-Anwendungen, *passim*. Zu Fragen des aktuellen Kollektivrechtsschutzes mit Fokus auf die Musterfeststellungsklage *Amrhein*, Musterfeststellungsklage, *passim*; *Dettmer*, Verbraucherrechtsdurchsetzung bei Massenschäden, *passim*; *Engler*, Bedeutung der unechten Legal Tech-Sammelklagen für den kollektiven Rechtsschutz, *passim*; *Gluding*, Kollektiver und überindividueller Rechtsschutz, *passim*; *Schöning*, Kartellschadensersatzrechtliche Musterfeststellungsverfahren, *passim*. Zum Ausblick auf die Umsetzung der Verbandsklagenrichtlinie *Röthemeyer*, Musterfeststellungsklage, *passim*; *Schraa*, Haftung für Prozessführungsfehler in Musterverfahren, *passim*; *M. Voit*, Sammelklagen und ihre Finanzierung, *passim*. Zu Fragen der Digitalisierung der Justiz *Buhl*, Digitalisierung des Anwaltsberufs, 303–338; *A. Paschke*, Digitale Gerichtsöffentlichkeit, *passim*; *Rollberg*, Algorithmen in der Justiz, *passim*.

A. Nichtanwaltliche Rechtsdienstleister und Rechtsanwälte als Akteure auf einem „Level Playing Field“ in einem kohärenten Rechtsrahmen

- 1026 Erstens müssen die unterschiedlichen Regelungsregime von nichtanwaltlichen Rechtsdienstleistern und Rechtsanwälten aufeinander abgestimmt werden, um Reibungspunkte zwischen beiden, wie sie bisher bestehen, zu minimieren. Den Weg dazu hat der Reformgesetzgeber mit dem Legal Tech-Gesetz bereits eingeschlagen, er muss aber konsequent zu Ende gegangen werden. Das heißt, dass das anwaltliche Berufsrecht einer umfassenden Realitätsprüfung im Hinblick auf weitere mögliche oder sogar zwingende Liberalisierungen bedarf. In einem zweiten Schritt kann dann der grundlegende Systemfehler – nämlich die Entscheidung des Gesetzgebers, nichtanwaltliche Rechtsdienstleister keinem eigenen Berufsrecht zu unterwerfen – behoben werden. Denn wenn das anwaltliche Berufsrecht – bestenfalls auf empirischer Grundlage³⁷⁵⁵ – daraufhin überprüft wurde, ob mit einzelnen Ge- oder Verboten tatsächlich drohende Gefahren für die Rechtsuchenden verhütet werden und die Regelungen daher verfassungs- und unionsrechtlich gerechtfertigt sind, können diese Erkenntnisse dazu beitragen, ein ebenso angemessenes und realitätskongruentes Berufsrecht auch für nichtanwaltliche Rechtsdienstleister zu normieren. Dazu ist es allerdings zunächst notwendig, dass der Gesetzgeber sich diesen Fehler der Vergangenheit eingesteht, was auch beim Legal Tech-Gesetz trotz Anregung durch den Bundesrat nicht geschehen ist.³⁷⁵⁶ Beide Regelungsregime müssen dabei freilich *nicht deckungsgleich* sein, soweit sich Gefahren nur bei einem Rechtsdienstleister und nicht auch beim anderen ergeben.

I. Denkbare Gesamtkonzeptionen: RDGB, RDG oder BGB?

- 1027 Um ein in sich stimmiges und umfassendes Regelungskonzept zu entwickeln, bieten sich drei Ansatzpunkte an. Der erste wäre der am wenigsten einschneidende: Das mehrspurige System der bisherigen Regulierung von Rechtsdienstleistern könnte beibehalten werden. Das würde bedeuten, herausgehobene Rechtsdienstleistungsberufe jeweils mit einem eigenen Berufsrecht und einem eigenen speziellen Gesetz zu regeln, so wie es bisher etwa bei Rechtsanwälten mit der BRAO geschieht. Daneben würde das

3755 M. Hartung, RDi 2021, 421, Rn. 6.

3756 Vgl. BT-Drs. 19/27673, 54, 62–63.

RDG fortgelten und könnte um einen neuen – wie auch immer konkret zugeschnittenen³⁷⁵⁷ – Erlaubnistanstbestand für Rechtsgeneratoren ergänzt werden.³⁷⁵⁸ Für die dann neuen Erlaubnisinhaber könnte und sollte ein eigenes Berufsrecht ebenfalls im RDG geschaffen werden. Alternativ könnten die derzeitigen Erlaubnistanstbestände unverändert bleiben und nur für Inkassodienstleister ein eigenes Berufsrecht geschaffen werden. Das hätte konzeptionell den Nachteil, auch „normale“ Inkassodienstleister quasi als Kollateralschaden einem strikteren Regelungsregime zu unterwerfen.³⁷⁵⁹

Zweitens könnte man größer ansetzen und ein eigenes Rechtsdienstleistungsgesetzbuch (RDGB) einführen:³⁷⁶⁰ In einem allgemeinen Teil könnten Anwendungsbereich und für alle Rechtsdienstleister allgemein geltenden Grundpflichten als allgemeines Berufsrecht der Rechtsdienstleister insgesamt normiert werden. Das hätte den Vorteil, zentral sämtlichen Gefahren, die sich bei Rechtsdienstleistungen unabhängig von der Person des Dienstleisters in derselben Weise ergeben, mit einheitlichen Regelungen begegnen zu können. Nach diesem allgemeinen Teil könnten in einem besonderen Teil mit jeweils einzelnen Rechtsdienstleistertypen gewidmeten Abschnitten (Rechtsanwälte, Inkassodienstleister, Rechtsberater in einem ausländischen Recht, usw.) die unterschiedlichen Dienstleister besonders geregelt werden, etwa was spezielle Berufspflichten aufgrund besonderer Gefahren nur bei diesem Typus Dienstleister oder die Berufszugangsregeln angeht. So können auch mit geringem Aufwand neue Erlaubnistanstbestände eingeführt werden, etwa einer für Rechtsgeneratoren oder für Prozessfi-

1028

3757 Vgl. etwa *Kerstges*, GVRZ 2020, 15, Rn. 35–38, der einen Erlaubnistanstbestand für Prozessführungsplattformen vorschlägt, als die „sich dann die Unternehmen registrieren lassen, die eine treuhänderische gerichtliche Forderungsdurchsetzung unter Übernahme der Prozesskosten auf Erfolgshonorarbasis anbieten.“; Leeb, Digitalisierung, 284, die auf die „Geltendmachung von Ansprüchen von Verbrauchern in Massenverfahren mithilfe algorithmenbasierter Tools“ abstellen will (in diese Richtung bereits *Fries*, ZRP 2018, 161, 165–166); *Remmertz*, BRAK-Mitt. 2018, 231, 235, der wie ein früherer Entwurf der FDP-Bundestagsfraktion (BT-Drs. 19/9527), allgemein einen Erlaubnistanstbestand für automatisierte Rechtsdienstleistungen ins Spiel bringt; und nicht zuletzt auch den umfangreichen Vorschlag von *Timmermann*, Legal Tech-Anwendungen, 675–708, der einen „produktbezogenen“ Erlaubnistanstbestand für „algorithmische Rechtsdienstleistungen“ vorschlägt.

3758 So etwa *M. Kilian*, AnwBl Online 2021, 213, 220.

3759 Vgl. *M. Kilian*, AnwBl Online 2021, 213, 220; *ders.*, AnwBl Online 2021, 102, 107.

3760 Zum im Folgenden skizzierten Vorschlag *V. Römermann*, ZdiW 2021, 235, 240; *ders.*, in: *FS Singer*, 561, 571–576.

nanzierungen³⁷⁶¹. Das hätte insgesamt den Vorteil konzeptioneller Ordnung und ist die auch hier befürwortete Lösung.

- 1029 Der dritte Weg könnte sein, die personale Regulierungsanknüpfung etwas aufzulösen und damit zumindest teilweise mit der Regulierung nicht an die Person des Dienstleisters anzuknüpfen, sondern an die Dienstleistung selbst.³⁷⁶² Dazu könnten vornehmlich zivilrechtliche Fragestellungen wie vorvertragliche Informationspflichten, nähere Leistungsdetails insbesondere auch hinsichtlich der Vergütung und insgesamt die vertragstypischen Pflichten bei Rechtsdienstleistungen in einen neuen Vertragstypus im besonderen Teil des Schuldrechts – den Rechtsdienstleistungsvertrag – überführt werden.³⁷⁶³ Vorbild wären Behandlungsvertrag, §§ 630a ff. BGB, sowie Architekten- und Ingenieurvertrag, §§ 650p ff. BGB.³⁷⁶⁴ Das würde die zivilrechtlichen und berufsrechtlichen Fragestellungen stärker voneinander trennen, ändert aber wie auch die anderen beiden Vorschläge oben nichts daran, dass weiterhin die einzelnen Berufspflichten des anwaltlichen Berufsrechts kritisch auf ihre weiterbestehende Rechtfertigung hin zu überprüfen sind.³⁷⁶⁵

II. Rechtsanwälte: Beseitigung von Wettbewerbsnachteilen durch realitätsnahe Liberalisierung

- 1030 Egal welchen Weg der Gesetzgeber geht: Gretchenfrage bleibt stets, welche anwaltlichen Berufspflichten bei empirischer und realitätsnaher Betrachtung weiterhin zu rechtfertigen sind und sich daher gegebenenfalls auf nichtanwaltliche Dienstleister übertragen lassen. Erforderlich ist ein Realitätscheck des anwaltlichen Berufsrechts insgesamt.³⁷⁶⁶ Dabei sollte der Gesetzgeber „seinem“ Organ denselben Vertrauensvorschuss³⁷⁶⁷ gewähren, den auch das BVerfG zubilligt: „Das anwaltliche Berufsrecht beruht [...] nicht auf der Annahme, dass eine situationsgebundene Gelegenheit zur

3761 Dazu sogleich § 6 A. III. 1. d.

3762 So der Vorschlag von M. Kilian, AnwBl Online 2021, 102, 109–110. Vgl. auch Flory, Grenzen inkassodienstlicher Rechtsdienstleistungen, 263.

3763 M. Kilian, AnwBl Online 2021, 102, 110.

3764 M. Kilian, AnwBl Online 2021, 102, 110.

3765 M. Kilian, AnwBl Online 2021, 102, 110.

3766 Vgl. o. Fn. 3737.

3767 Vgl. M. Kilian, AnwBl 2014, 111, 116.

Pflichtverletzung im Regelfall pflichtwidriges Handeln zur Folge hat.“³⁷⁶⁸ Das heißt, dass nicht jede theoretisch denkbare Gefahr zwingend streng im Verbotswege verhütet werden muss.³⁷⁶⁹

1. Werbeerlaubnis in den allgemeinen Grenzen des UWG

Einfacher erster Ansatzpunkt ist das anwaltliche Werberecht³⁷⁷⁰ bei dem 1031 Gesetzgeber verschiedene Wege zur Verfügung stehen. Er könnte erstens im Wortlaut des § 43b BRAO das Wort „nur“ streichen und dadurch den Normwortlaut an die normhierarchisch vorgegebene Rechtslage grundsätzlicher Werbefreiheit und nur ausnahmsweiser Werbeeinschränkungen anpassen.³⁷⁷¹ Zweitens wäre es möglich, § 43b BRAO ersetztlos zu streichen, sodass sich Werbetätigkeiten von Rechtsanwälten von vornherein allein nach dem UWG richten.³⁷⁷² Drittens könnte der Gesetzgeber §43b BRAO an § 52 WPO³⁷⁷³ anpassen, der bestimmt, dass Werbung zulässig ist, es sei denn, sie ist unlauter. Weil der Unlauterkeitsbegriff des § 52 WPO demjenigen des § 3 UWG entspricht, gelten für Wirtschaftsprüfer nur noch die allgemeinen Werbebeschränkungen des UWG.³⁷⁷⁴ Letzteres erscheint vorzugswürdig,³⁷⁷⁵ weil so die größte Rechtssicherheit geschaffen wird, ohne den Rechtsanwaltskammern und den Berufsgerichten die Möglichkeit

3768 BVerfG, 03.07.2003 – 1 BvR 238/01, Rn. 46, BVerfGE 108, 150.

3769 Die im Folgenden ausgewählten vier Ansatzpunkte sind als wichtige Beispiele, nicht jedoch als abschließende Aufzählung zu verstehen.

3770 Für Modernisierung auch *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: Berufspflichten von Rechtsanwaltschaft und Inkassodienstleistern (<https://tlp.de/q9px>), 5.

3771 So Remmertz, in: Legal Tech-Strategien, § 8, Rn. 22–23.

3772 Vgl. etwa *Döbbelt*, Werbebeschränkungen im anwaltlichen Berufsrecht, 355; *Lührig*, in: FS Henssler, 1451, 1451 ff.; *Möllers/Mederle*, WRP 2008, 871, 882.

3773 Gesetz über eine Berufsordnung der Wirtschaftsprüfer (Wirtschaftsprüferordnung – WPO), 05.11.1975, BGBl. I 1975, 2803.

3774 S. nur Hense/Ulrich/Kamm, § 52 WPO Rn. 2.

3775 In diese Richtung etwa *Becker-Eberhard*, in: FS Fezer, 329, 343; *Henssler*, AnwBl 2008, 721, 726–727; *M. Kilian*, AnwBl 2022, 294, 295; *Kleine-Cosack/Kleine-Cosack*, § 43b BRAO Rn. 1; *ders.*, AnwBl 2015, 358, 363–364; *ders.*, NJW 2014, 514, 517; *ders.*, NJW 2010, 1921, 1924. Tendenziell auch *Henssler*, AnwBl 2013, 394, 396, wenngleich betonend, dass den Spezifika der anwaltlichen Dienstleistungen bei Anwendung des UWG Rechnung getragen werden sollte. Auch *Fries*, AcP 221 (2021), 108, 133, befürwortet es, die Werberegulierung auf das UWG zu reduzieren, lässt das Mittel dazu aber offen.

zu nehmen, im Falle unzulässiger anwaltlicher Werbung Sanktionen zu verhängen.³⁷⁷⁶

2. Rechtfertigung des Doppelzulassungserfordernisses und unmittelbare Freigabe des Geschäftsmodells der Rechtsgeneratoren für Anwälte

- 1032 Kritisch zu prüfen ist, ob es sinnvoll ist, Anwälten eine aufwendige Doppelzulassungskonstruktion vorzuschreiben, um das Geschäftsmodell der Rechtsgeneratoren aus Kundensicht vollständig nachbilden zu können.³⁷⁷⁷ Erkennt man darin keinen besonderen Sinn und Zweck, sollten verbleibende Hürden für die unmittelbare Nachbildung beseitigt werden. Das sind auch nach der Reform durch das Legal Tech Gesetz die Unzulässigkeit der Inkassozession für Anwälte³⁷⁷⁸ und das fortbestehende Verbot der gerichtlichen Prozesskostenübernahme,³⁷⁷⁹ die beide mit Gefahren für die anwaltliche Unabhängigkeit gerechtfertigt werden. Gerade in diesem Bereich der ohnehin schwer tatsächlich überprüfbaren Unabhängigkeit ist ein Vertrauensvorschuss in die Integrität des Rechtsanwalts, der sich „*in solchen latent unabhängigkeitgefährdenden Konstellationen selbstbewusst gegen externe Einflüsse behauptet und seine Berufspflichten nicht zu Gunsten wirtschaftlicher Erwägungen vernachlässigt*“³⁷⁸⁰ angezeigt.³⁷⁸¹
- 1033 Wenn das Geschäftsmodell der Rechtsgeneratoren durch Rechtsanwälte leichter vollständig nachgebildet werden kann, können diese in offene Konkurrenz mit den neuen Inkassodienstleistern treten. Dadurch hätte der vor-

3776 Eingehend zu dieser Lösung sowie den Vor- und Nachteilen *Klaus*, Grenzen der Analtswerbung, 536–544. Krit. aus Perspektive von Art. 3 GG und dem schon jetzt zu beobachtenden Rückgriff der Kammern auf das UWG statt das Berufsrecht: *Lührig*, in: FS Henssler, 1451, 1457–1459.

3777 Vgl. o. § 4 D. I. 4.

3778 S.o. § 4 D. I. 3. c. Angesichts dessen, dass sich das Abtretungsverbot aus dem Unabhängigkeitserfordernis ableitet, stellt sich allerdings die Frage, auf welchem Wege die Freigabe erfolgen könnte. Denn die grundsätzliche Unabhängigkeit des Rechtsanwalts kann nicht aufgegeben werden, ohne an seiner normativen Rolle als Organ der Rechtspflege zu rütteln. Gleichwohl sollte in Form einer Ausnahmegestattung klargestellt werden, dass der Rechtsanwalt sich der Inkassozession als Mittel bedienen darf, wenn er als Rechtsanwalt Inkassodienstleistungen erbringt.

3779 Vgl. o. § 5 B. II. 1. b. Dazu sogleich § 6 A. II. 3.

3780 *M. Kilian*, AnwBl 2014, III, 116.

3781 Auch die Entscheidung des BVerfG, 03.07.2003 – 1 BvR 238/01, Rn. 46, BVerfGE 108, 150, hatte Gefahren für die anwaltliche Unabhängigkeit zum Thema.

genannte Vertrauensvorschuss gesamtgesellschaftlich positive Auswirkungen, denn funktionierender Wettbewerb ist für die gesamtgesellschaftliche Wohlfahrt vorteilhaft, Monopole dagegen nachteilhaft sind.³⁷⁸² Ein Einstieg von Rechtsanwälten in echten Wettbewerb mit Rechtsgeneratoren würde deren bisheriges faktisches Monopol aufweichen. Es würden nicht nur die Vorteile der Rechtsgeneratoren für die Rechtsdurchsetzung weiterhin nutzbar bleiben, sondern noch dazu diese Rechtsdienstleistungsmodelle potenziell in die Hände der Rechtsanwälte als am besten ausgebildete Rechtsdienstleister gelegt. Dafür sind allerdings noch weitere Liberalisierungen notwendig, insbesondere sowohl was Erfolgshonorar und Prozessfinanzierung als auch was das Fremdbeteiligungsverbot angeht.³⁷⁸³

3. (Weitere) Freigabe von Erfolgshonoraren und Prozessfinanzierung, Nr. 3 Entschließungsantrag

Mit der durch das Legal Tech-Gesetz erneut vorgenommenen vorsichtigen Teilliberalisierung im Bereich der anwaltlichen Erfolgshonorare und Prozessfinanzierung darf dieses Thema keinesfalls als abschließend gelöst angesehen werden. Insbesondere ist die neueste Lösung nicht überzeugend, schafft keine Rechtssicherheit und ermöglicht Prozessfinanzierungen nicht im notwendigen Umfang.³⁷⁸⁴ Gewisse Gefahren durch Erfolgshonorarvereinbarungen und Prozesskostenübernahme lassen sich nicht gänzlich von der Hand weisen, allerdings wird über diese zu pauschal diskutiert.³⁷⁸⁵ Begrüßenswert wäre daher eine Diskussion, die sich anders als in der Vergangenheit teils geschehen nicht nur darauf beschränkt, dass Befürworter weiterer Liberalisierungen gebetsmühlenartig, aber zutreffend,³⁷⁸⁶ die Bedeutung von Erfolgshonoraren und Prozessfinanzierung für den Zugang

1034

3782 *Emmerich/Lange*, Kartellrecht, Rn. 5–9 mwN; *Köhler*, Wettbewerbsbeschränkungen durch Nachfrager, 2; *Pietzcker/Bretthauer/Hoene*, in: *Grundzüge des Wirtschaftsprivat-, Wirtschaftsverwaltungs- und Wirtschaftsstrafrechts*, C Kap. 1, Rn. 1202–1206.

3783 Das sind auch die beiden Punkte, die die *Bundesregierung*, Koalitionsvertrag 2021 zwischen SPD, Bündnis 90/Die Grünen, FDP (<https://t1p.de/70lu>), I12, ausdrücklich nennt.

3784 S.o. § 5 B. II. 1. b.

3785 *M. Kilian*, in: FS *Henssler*, 1437, 1444–1450, der auf die besonderen Probleme der Streitanteilsvereinbarungen hinweist; *Wais*, JZ 2022, 404, 412.

3786 S. nur *Henssler*, AnwBl Online 2021, 180, 187.

zum Recht betonen, und dass Liberalisierungsgegner immer wieder auf die angeblichen Gefahren für Rechtsuchende hinweisen.

- 1035 Auch hier wäre ein Vertrauensvorschuss für die Anwaltschaft angezeigt³⁷⁸⁷ und ist ein empirisch fundierter Blick notwendig. Weil Deutschland mittlerweile das einzige europäische Land ist, das an einem grundsätzlichen Erfolgshonorarverbot festhält³⁷⁸⁸ und die meisten Rechtsordnungen weltweit Erfolgshonorare zulassen,³⁷⁸⁹ lohnt sich insbesondere auch ein rechtsvergleichender Blick ins Ausland.³⁷⁹⁰ Bei diesem fällt – abseits der Grundentscheidung für die Zulässigkeit von Erfolgshonoraren – auf, dass dort oft nur bestimmte Arten von Erfolgshonorarvereinbarungen unzulässig sind, nämlich sogenannte *quota litis*-Vereinbarungen.³⁷⁹¹ Diese seien für Rechtsuchende gefährlicher als *no win, less fee*-Modelle, weil die Vergütung des Anwalts nicht nur dem Grunde, sondern auch der Höhe nach vom erzielten Erfolg abhängig ist.³⁷⁹² Ob das zutrifft oder nicht mag dahinstehen, jedenfalls sollte der Gesetzgeber weniger pauschal an das Thema der erfolgsbasierten Vergütung herangehen. Denn die drei verfassungsrechtlich anerkannten Schutzanliegen des Verbots (Schutz der anwaltlichen Unabhängigkeit, Mandantenschutz, Waffengleichheit) sind nicht bei jeder Erfolgskomponente zwingend gleich gefährdet.³⁷⁹³
- 1036 Wie die Regelungen über Erfolgshonorare und Prozessfinanzierungen letztendlich konkret aussehen sollten, soll an dieser Stelle nicht abschließend ausgeführt werden.³⁷⁹⁴ Viel spricht aber dafür, dem internationalen Vorbild zu folgen und Erfolgshonorare für grundsätzlich zulässig zu erklären. Das kann durch ausnahmsweise Verbote und/oder Inhaltsbeschränkungen

3787 Vgl. V. Römermann, ZRP 2021, 10, 11.

3788 Henssler/Prütting/M. Kilian, § 49b BRAO Rn. 201.

3789 M. Kilian, AnwlBl Online 2021, 213, 216.

3790 Vgl. nur Herbold, Anwaltliches Erfolgshonorar als Element der Prozessfinanzierung, 53–70; M. Kilian, Erfolg und Vergütung des Rechtsanwalts, 145–248, 453–487.

3791 M. Kilian, AnwlBl Online 2021, 213, 216; ders., in: FS Henssler, 1437, 1444–1450.

3792 M. Kilian, AnwlBl Online 2021, 213, 217 mit Beispielen; Henssler, AnwlBl Online 2021, 180, 187. AA BVerfG, 12.12.2006 – 1 BvR 2576/04, Rn. 108, BVerfGE 117, 163. Krit. zum BVerfG wiederum M. Kilian, in: FS Henssler, 1437, 1444–1446.

3793 Henssler, AnwlBl Online 2021, 180, 187.

3794 Vgl. etwa die Vorschläge zur Prozessfinanzierung von Wais, JZ 2022, 404 ff., oder die grundlegenden und immer noch aktuellen Ergebnisse von M. Kilian, Erfolg und Vergütung des Rechtsanwalts, 444–449, der für grundsätzliche Zulässigkeit von Erfolgshonorarvereinbarungen bei gleichzeitigem Verbot von Streitanteilsvereinbarungen plädiert.

flankiert werden, sollte die Gefahrenanalyse solche – etwa bei *quota litis*-Vereinbarungen³⁷⁹⁵ – notwendig erscheinen lassen. Dann sollten diese Regelungen als Mindestmaß auch für nichtanwaltliche Rechtsdienstleister gelten,³⁷⁹⁶ wenn die Gefahren nicht ausschließlich vom Rechtsanwalt als Dienstleister ausgehen. Insoweit ist die Differenzierung zwischen Rechtsanwälten und anderen Dienstleistern überholt.³⁷⁹⁷ Aus rein verfassungsrechtlicher Sicht wäre auch eine vollständige Freigabe von Erfolgshonoraren möglich.³⁷⁹⁸ Wichtig ist in diesem Kontext zuletzt, dass der Gesetzgeber effektive Werbung von Anwälten über Erfolgshonorarmöglichkeiten nach denselben Maßstäben, die auch für nichtanwaltliche Rechtsdienstleister gelten, zulassen sollte.³⁷⁹⁹

Im Kontext der liberaleren Zulässigkeit von Erfolgsvergütungsmodellen 1037 verdient der Vorschlag, Erfolgshonorare gesetzlich als bis zur Höhe der anderenfalls geschuldeten gesetzlichen Rechtsanwaltskosten erstattungsfähige Rechtsverfolgungskosten zu definieren, Zustimmung.³⁸⁰⁰ Das würde zum Vorteil der Rechtsuchenden die Rechtsverfolgung noch billiger machen. Je nach den Kosten im Einzelfall wäre dann die Rechtsverfolgung sogar im Erfolgs-, wie auch im Niederlagenfall kostenlos, nämlich dann, wenn der Betrag, den der Rechtsuchende infolge der Erfolgsbeteiligungsquote schuldet, unter dem Betrag der gesetzlich vorgesehenen Vergütung liegt. Spiegelbildlich würde der im Prozess unterliegende Gegner nicht mehr von einer Erfolgshonorarvereinbarung auf der Gegenseite unbillig profitieren.³⁸⁰¹

3795 Vgl. *M. Kilian*, AnwBl Online 2021, 213, 217; *ders.*, in: FS Hessler, 1437, 1444–1450; *Hessler*, AnwBl Online 2021, 180, 187 mwN. Dagegen die auch hier vertretene Ansicht, dass die Streitanteilsvereinbarung grds. einen Interessengleichlauf zwischen Anwalt und Mandant schafft, vgl. o. § 5 A. II.

3796 Vgl. u. § 6 A. III. 2. d.

3797 So auch *Herbold*, Anwaltliches Erfolgshonorar als Element der Prozessfinanzierung, 201; ähnlich *M. Kilian*, in: FS Hessler, 1437, 1449–1450.

3798 BVerfG, 12.12.2006 – 1 BvR 2576/04, Rn. 110, BVerfGE 117, 163. Für vollständige Freigabe *Flory*, Grenzen inkassodienstlicher Rechtsdienstleistungen, 263; *Kerstges*, GVRZ 2020, 15, Rn. 34. AA, Beibehaltung nur ausnahmsweiser Zulässigkeit *Leeb*, Digitalisierung, 298–299.

3799 *M. Kilian*, NJW 2021, 445, Rn. 31.

3800 *Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK)*, Stellungnahme zum Gesetz zur Förderung verbrauchergerechter Angebote im Rechtsdienstleistungsmarkt (<https://t1p.de/5qgli>), 14–16. AA *M. Kilian*, Erfolg und Vergütung des Rechtsanwalts, 440–443.

3801 *Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK)*, Stellungnahme zum Gesetz zur Förderung verbrauchergerechter Angebote im Rechtsdienstleistungsmarkt (<https://t1p.de/5qgli>), 15.

- 1038 Dasselbe gilt für die Prozesskostenfinanzierung durch Anwälte. Auch hier wären Vertrauensvorschuss und empirische Grundlage wünschenswert. Weitere Möglichkeiten zur Prozesskostenübernahme für Anwälte sind vor allem angesichts der elementaren Rolle, die die vollständige Risikolosigkeit der Dienstleistungen der Rechtsgeneratoren für deren Attraktivität spielt, angezeigt. Systematisch vorzugswürdiger Ansatzpunkt könnte ein neuer § 4b RVG sein, in dem die Regelungen zur anwaltlichen Prozesskostenfinanzierung untergebracht werden könnten.³⁸⁰² Es sollte darüber nachgedacht werden, den derzeitigen regulatorischen Ansatz umzukehren und die Prozesskostenfinanzierung grundsätzlich zu erlauben und nur ausnahmsweise zu verbieten. Genauso wie bei Erfolgshonorarvereinbarungen bieten sich hier weitergehende Regelungen betreffend Form und Inhalt der Vereinbarungen an, die wiederum für Anwälte und nichtanwaltliche Dienstleister parallel ausgestaltet sein sollten, soweit nicht die konkret zu verhütende Gefahr speziell nur von einer Art Dienstleister ausgeht.³⁸⁰³

4. Kapitalbeteiligungsverbot an Rechtsanwaltskanzleien

- 1039 Das Kapitalbeteiligungsverbot, zusammengesetzt aus dem Gebot aktiver Mitarbeit aller Gesellschafter, dem Ausschluss nicht soziätätfähiger Berufe aus dem Kreis möglicher Gesellschafter sowie dem Verbot mittelbarer Gewinnbeteiligung führt dazu, dass Legal Tech-Lösungen aufgrund des hohen Kapitalbedarfs außerhalb der Anwaltschaft entwickelt werden.³⁸⁰⁴ Die Praxis behilft sich, indem sie die Entwicklung in nichtanwaltliche Schwestergesellschaften auslagert.³⁸⁰⁵ Auch hier stellt sich die Frage, ob nicht die Fesseln der Rechtsanwaltschaft so weit gelöst werden sollten, dass diese Auslagerung nicht mehr notwendig ist.
- 1040 Wie schon bei den Erfolgshonoraren ist ein rechtsvergleichender Blick ins Ausland lohnenswert, wo in verschiedenen Jurisdiktionen,³⁸⁰⁶ z.B. mit den *Alternative Business Structures* im englischen und walisischen Rechtsbera-

3802 Wais, JZ 2022, 404, 405.

3803 Vgl. u. § 6 A. III. 1. d.

3804 S.o. § 4 D. I. 3. e.

3805 Vgl. o. Rn. 650.

3806 Abseits der genannten Beispiele ferner etwa in Spanien, Frankreich, Schweiz, vgl. M. Kilian, AnwBl 2014, 111.

tungsmarkt gute Erfahrungen gemacht wurden.³⁸⁰⁷ Dort ist eine Kapitalbeteiligung von Nichtanwälten an Anwaltskanzleien erlaubt.³⁸⁰⁸ Dasselbe gilt für Australien, wo sich in den vergangenen 20 Jahren der Zulässigkeit berufsfremder Investoren³⁸⁰⁹ in Anwaltskanzleien keine Gefahren für die anwaltliche Rechtstreue oder Unabhängigkeit manifestiert haben.³⁸¹⁰ Das verwundert nicht, ist doch die anwaltliche Unabhängigkeit unbeeinflusst von den Anforderungen an den Gesellschafterkreis oder an die aktive Mitarbeit.³⁸¹¹ Der Unabhängigkeitsschutz ist vielmehr zu gewährleisten, indem den Gesellschaftern jede Einflussnahme auf die anwaltliche Berufsausübung verboten wird.³⁸¹² Das könnte etwa durch quotenmäßig begrenzte Zulassung von reinen Kapitalbeteiligungen bei gleichzeitig strengem Gebot aktiver Mitarbeit³⁸¹³ oder durch Erlaubnis bloß stiller Beteiligungen³⁸¹⁴ erreicht werden.³⁸¹⁵ Überlegenswert wäre auch eine Erweiterung der soziätätsfähigen Berufe auf Inkassodienstleister.

Auch hier gilt abermals: Die Deregulierung kann mit Regulierung einhergehen, wie es auch im Ausland der Fall war.³⁸¹⁶ Notwendig ist – unabhängig vom Ergebnis – eine zukunftsgewandte Debatte,³⁸¹⁷ bestenfalls wiederum auf empirischer Grundlage, „*[d]enn je größer die Abhängigkeit von Dritten*

1041

3807 Vgl. Deckenbrock/Henssler/Henssler, Einleitung RDG Rn. 21; *M. Kilian*, AnwBl 2014, 111 mwN.

3808 Deckenbrock/Henssler/Henssler, Einleitung RDG Rn. 21; *M. Kilian*, AnwBl 2014, 111 mwN; *M. Kilian/S. Lemke*, AnwBl 2011, 800, 804–807; *M. Kilian*, NJW 2011, 3413–3414.

3809 Zu den Einzelheiten im Überblick *M. Kilian/S. Lemke*, AnwBl 2011, 800, 801–804; *M. Kilian*, NJW 2011, 3413, je mwN.

3810 *V. Römermann*, NJW 2019, 2986, 2988.; *ders.*, BB 2019, 899, 903. Zu den Erfahrungen im Einzelnen *M. Kilian/S. Lemke*, AnwBl 2011, 800, 803–804.

3811 *Henssler*, AnwBl Online 2021, 69, 71. Vgl. auch *Leeb*, Digitalisierung, 294–295.

3812 *Henssler*, AnwBl Online 2021, 69, 71.

3813 *Henssler*, AnwBl Online 2021, 69, 71; *ders.*, AnwBl Online 2018, 564, 570–571, 578–579, dort § 59b Abs. 2, schlägt eine Begrenzung auf höchstens 25 % der Stimmrechte und des Gesellschaftskapitals vor. Ebenso *Glindemann*, Personengesellschaften zur Ausübung freier Berufe, 348. Ähnlich ist die Rechtslage bereits in Teilen der Schweiz *M. Kilian*, AnwBl 2014, 111 mwN.

3814 Vgl. *Islam*, AnwBl Online 2020, 202, 204; *ders.*, Kapitalbeteiligungsverbot an Anwaltsgesellschaften, 141–152, 308–311, 316–317. Vgl. auch *Kleine-Cosack/Kleine-Cosack*, § 59i BRAO Rn. 18.

3815 Vgl. auch die Vorschläge bei *Legal Tech Verband Deutschland e.V.*, Stellungnahme Legal Tech Deutschland e.V. zum RefE einer BRAO-Reform (<https://tlp.de/tems>), 7; *Remmertz*, in: *Legal Tech-Strategien*, § 8, Rn. 10–11 mwN.

3816 *M. Kilian/S. Lemke*, AnwBl 2011, 800, 808.

3817 *M. Kilian/S. Lemke*, AnwBl 2011, 800, 808.

bereits heute ist, desto weniger tragfähig erscheinen Bedenken gegenüber einer Finanzierung der Rechtsberatung durch Wagniskapitalgeber.“³⁸¹⁸ Diese Debatte haben zuletzt das Bundesjustizministerium und die BRAK angestoßen, indem sie eine Umfrage durchgeführt haben, um den Bedarf und die Einstellung der Anwaltschaft zu einer Änderung des Fremdbesitzverbotes zu bewerten.³⁸¹⁹ Es ist in dieser Sache auch nicht ausgeschlossen, dass abermals der deutsche Gesetzgeber vonseiten der Justiz zu seinem berufsrechtlichen Glück gezwungen wird. Diesmal nicht seitens des BVerfG,³⁸²⁰ sondern durch den EuGH: Seit Mitte 2023 ist dort ein Vorabentscheidungsverfahren des Bayerischen Analtsgerichtshof anhängig, in dem über die Vereinbarkeit des Kapitalbeteiligungsverbots mit den europäischen Grundfreiheiten, insbesondere der Kapitalverkehrsfreiheit, Art. 63 Abs. 1 AEUV, zu entscheiden sein wird.³⁸²¹ Die fundamentale Bedeutung, die auch der EuGH dieser Frage beimisst, zeigt sich daran, dass das Verfahren mittlerweile an die dortige Große Kammer gegeben wurde.³⁸²²

III. Rechtsgeneratoren: Anpassungen des RDG und Eckpunkte eines eigenen Berufsrechts für (prozessfinanzierende) Inkassodienstleister

1042 Angesichts ihrer positiven rechtsstaatlichen Gesamtbilanz müssen die Geschäftsmodelle der Rechtsgeneratoren erlaubt bleiben und das im Folgenden vorgeschlagene Berufsrecht darf die Attraktivität der Geschäftsmodelle nicht dergestalt „wegregulieren“, dass die Anbieter ihre Rolle nicht mehr erfüllen können.³⁸²³ Insbesondere muss daher eine Regulierung, die die oben ausführten Attraktivitätsfaktoren³⁸²⁴ und von diesen insbesondere

3818 Fries, AcP 221 (2021), 108, 132–133.

3819 Umfrage und Ergebnisauswertung abrufbar unter <https://tlp.de/a4gzq>. Eingehend und einordnend Nitschke/Wietoska, BRAK-Mitt. 2024, 2 ff.

3820 Es finden sich durchaus Stimmen in der Literatur, die dem Fremdbesitz- bzw. Kapitalbeteiligungsverbot Verfassungswidrigkeit attestieren, Henssler/Prütting/Busse, § 1 BRAO Rn. 82–84; Kleine-Cosack/Kleine-Cosack, § 59d BRAO Rn. 6.

3821 EuGH, 14.08.2023 – C-295/23 – *Halmer Rechtsanwaltsgesellschaft*. Für einen Verstoß gegen das Kohärenzgebot etwa Henssler/Prütting/Busse, § 1 BRAO Rn. 85 mwN.

3822 <https://tlp.de/szv6w>.

3823 Zu diesem Maßstab vgl. o. Rn. 582.

3824 S.o. § 3 D.

die vollständige Konfliktdelegation³⁸²⁵ und die Risikofreiheit betrifft, äußerst maßvoll vorgenommen werden. Sie muss auf realistische Gefahren reagieren, Trends im Auge behalten und darf sich nicht von Scheingefahren blenden lassen.³⁸²⁶ Dabei sollte auf die Ergebnisse des soeben ausgeführten Realitätschecks des anwaltlichen Berufsrechts zurückgegriffen werden. Zu prüfen ist dabei nicht nur, welche Regelungen bereits bei Anwälten unhaltbar und deswegen unübertragbar sind, sondern auch, welche Regelungen, die für Anwälte gelten, für Inkassodienstleister aber nicht, übertragen werden sollten, weil bei nichtanwaltlichen Dienstleistern ähnliche Gefahren bestehen.³⁸²⁷ Neben einem Berufsrecht im engeren Sinne sollte auch das RDG an wichtigen Stellen angepasst werden.

1. Anpassungen des RDG

- a. Zugang zum Recht als zentralen Gesetzeszweck aufnehmen;
Gemeinwohldienlichkeit von nichtanwaltlichen Rechtsdienstleistern anerkennen

Bisher dient das RDG ausweislich § 1 Abs. 1 S. 2 RDG dazu, die Rechtsuchenden, den Rechtsverkehr und die Rechtsordnung vor unqualifizierten Rechtsdienstleistungen zu schützen.³⁸²⁸ Zusätzlich sollte mit der Sicherung des Zugangs zum Recht ein vierter Zweck hinzugenommen werden.³⁸²⁹ Das würde die Auslegung methodisch erleichtern und dadurch Rechtssicherheit schaffen. Bisher können Konsequenzen der Gesetzesanwendung für den Zugang zum Recht nicht unmittelbar im Rahmen der teleologischen Auslegung des RDG herangezogen werden, weil die normierten Zwecke dieser

1043

3825 Das ist nur durch eine Abtretung möglich, sodass der Gesetzgeber richtigerweise gegen Abtretungsverbote in AGB bereits reformierend eingeschritten ist, vgl. o. Fn. 1332.

3826 Hinsichtlich der Scheingefahren s.o. § 3 E. II. Hinsichtlich der Zukunftstrends vgl. o. § 3 C.

3827 Vgl. etwa *Brechmann*, Legal Tech & Anwaltsmonopol, 22–30, exemplarisch anhand von Verschwiegenheitspflicht, Interessenkollisionsverbot, Unabhängigkeit, Prozessfinanzierungs- und Erfolgshonorarvereinbarungen, Werbung. Danach sei nur die fehlende Verschwiegenheitspflicht problematisch.

3828 Vgl. zu den Zwecken im Einzelnen o. § 4 A. I. 2.

3829 Ebenso bereits *Timmermann*, Legal Tech-Anwendungen, 708. Vgl. bereits o. Rn. 756–757.

Grenzen setzen.³⁸³⁰ Der Zugang zum Recht ist *de lege lata* nur mittelbar durch verfassungsorientierte Auslegung zu berücksichtigen.³⁸³¹ Dieser methodische „Umweg“ wird durch die vorgeschlagene Änderung obsolet.³⁸³²

- 1044 Des Weiteren nimmt die Transparenz des Rechts und damit die Rechtssicherheit umso mehr ab, desto mehr textexterne Maßstäbe (hier: das GG) an einen Normtext angelegt werden müssen.³⁸³³ Zwar müsste dann bei strenger Betrachtung an jede RDG-Norm, die ausgelegt wird, der textexterne Maßstab des § 1 Abs. 1 S. 2 RDG angelegt werden, wenn man als „textextern“ all das versteht, was nicht im Normtext der auszulegenden Norm selbst steht. Jedoch wäre der neue Maßstab dann immerhin in demselben Gesetz ausdrücklich geregelt.

b. Rechtssicherheit durch weitere Ergänzung des § 2 Abs. 2 S. 2 RDG

- 1045 Um weitere Rechtssicherheit zu schaffen, muss eine zukünftige Reform den Weg zu Ende gehen, den das Legal Tech-Gesetz nur unzureichend eingeschlagen hat.³⁸³⁴ Notwendig ist eine weitere Ergänzung der Legaldefinition einer Inkassodienstleistung in § 2 Abs. 2 S. 1 RDG, aber in einer Weise, die den Umfang der Inkassoerlaubnis bestimmbar macht.³⁸³⁵ Das muss durch nähere Definition dessen, was eine Forderungseinziehung iSd Gesetzes ist, erfolgen. Am sichersten dürfte es sein, eine Legaldefinition des Begriffs der

3830 Vgl. o. Fn. 2138.

3831 S.o. Rn. 600.

3832 Dadurch würde der stellenweise bei den Instanzgerichten anzutreffenden Argumentation, die negativen Folgen ihrer Auslegung für den Zugang zum Recht seien bedeutungslos, weil das RDG nur denjenigen schützen und ihm zu einer bestmöglichen Rechtsdienstleistung verhelfen wolle, der sich zur Rechtsverfolgung entscheide, jeglicher Boden auch in unmittelbar teleologischer Hinsicht entzogen. Vgl. zu dieser Argumentationsweise etwa LG München I, 07.02.2020 – 37 O 18934/17, Rn. 185; LG Stuttgart, 28.04.2022 – 30 O 17/18, Rn. 103; LG Stuttgart, 20.01.2022 – 30 O 176/19, Rn. 194; LG Stuttgart, 10.01.2022 – 53 O 260/21, Rn. 55.

3833 Vgl. Reimer, Juristische Methodenlehre, Rn. 635.

3834 Vgl. o. § 5 B. II. 2. a. bb. (1).

3835 Im Ansatz so auch *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: Berufspflichten von Rechtsanwaltschaft und Inkassodienstleistern (<https://tlp.de/q9px>), 5–6; *Legal Tech Verband Deutschland e.V.*, Stellungnahme zum RefE: Gesetz zur Förderung verbrauchergerechter Angebote im Rechtsdienstleistungsmarkt (<https://tlp.de/5uoh8>), 8–9. Zum mindesten gegen eine „kleinteilig-kasuistische Aufzählung zulässiger Inkassodienstleistungen in Abgrenzung zu ‚echter‘ Rechtsberatung“ äußert sich Stadler, JZ 2020, 321, 330.

Forderungseinziehung in einem § 2 Abs. 2 S. 2 neu³⁸³⁶ RDG zu normieren. Dazu sollte auf die in der vorliegenden Untersuchung als überzeugend herausgearbeitete finale Definitionsweise zurückgegriffen werden:³⁸³⁷ Forderungseinziehung ist danach jede *Tätigkeit*, die die Einziehung einer *hinterreichend bestimmbar* Forderung *bezweckt*, die *kein bloßes Nebenprodukt* der Tätigkeit ist und die *ohne wesentliche Zwischenschritte*, die nicht allein vom Verhalten des materiellen Forderungsinhabers oder des Dienstleisters abhängen, besteht.

c. Rechtssicherheit durch klargestellte Rechtsfolgen

Bei den Mühen, die zivil- und verwaltungsgerichtliche Beurteilung der Geschäftsmodelle von Inkassodienstleistern aufeinander abzustimmen, ist der Gesetzgeber auf halbem Weg stehen geblieben und hat es bei der bloßen Hoffnung belassen, die Geschäftsmodelle würden von nun an infolge des ausgeweiteten Registrierungsverfahrens parallel beurteilt werden.³⁸³⁸ Hintergrund dieser Hoffnungen sind die unerwünschten Folgen für Rechtsuchende, wenn sich vor den ordentlichen Gerichten plötzlich zeigt, dass das Geschäftsmodell „ihres“ Dienstleisters verbotsgezwidrig ist und die geschlossenen Verträge – samt Verfügungsgeschäften – nichtig sind.³⁸³⁹

Um es nicht bei dieser Hoffnung zu belassen, sollte der Gesetzgeber – nach hier vertretener Ansicht deklaratorisch³⁸⁴⁰ – in einem neu einzufügenden § 13h Abs. 7 RDG regeln, dass Verstöße gegen das RDG durch eine nach § 10 Abs. 1 S. 1 RDG registrierte Person die Wirksamkeit von Inkassozessionen an sie unberührt lassen.³⁸⁴¹ Das ist die gegenüber einer mit einer Tatbe-

3836 Der bisherige S. 2 wird S. 3.

3837 Vgl. o. Rn. 845.

3838 Vgl. o. § 5 B. II. 2. e. bb.

3839 Vgl. o. § 5 A. III. 2. b.

3840 S.o. § 5 A. III. 4. Auch *Timmermann*, Legal Tech-Anwendungen, 526, nimmt rein deklaratorischen Charakter an.

3841 Ebenso Gesetzentwurf der FDP-Bundestagsfraktion BT-Drs. 19/9527, 6, 11 (nicht nach Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft differenzierend); *Legal Tech Verband Deutschland e.V.*, Stellungnahme zum RefE: Gesetz zur Förderung verbrauchergerechter Angebote im Rechtsdienstleistungsmarkt (<https://tlp.de/5uoh8>), 9–10; *Rott, LTZ* 2022, 102, 126; *Timmermann*, Legal Tech-Anwendungen, 526–527, 708–709. Nur für Verstöße gegen § 4 RDG ebenso *M. Hartung*, AnwLB Online 2021, 152, 159; *C. Krüger/Seegers*, BB 2021, 1031, 1036; *Petasincu/C. Unseld*, RDi 2021, 361, Rn. 55; *Stadler*, VuR 2021, 123, 126–128; *dies.*, RDi 2021, 513, Rn. 6. AA *Rem-*

standswirkung des Registrierungsverwaltungsaktes³⁸⁴² arbeitenden Lösung die vorzugswürdige, weil sie mehr Rechtssicherheit schafft. Denn bei der Tatbestandswirkungslösung kommt es auf eine Einzelfallauslegung des Verwaltungsaktes an, die sich bei der hier befürworteten Lösung erübrigt.

d. Nähere Regelung der Prozessfinanzierung: Entschließung zu einer Prozessfinanzierungsrichtlinie

- 1048 Die infolge der Aktivitäten der Rechtsgeneratoren auf dem Rechtsdienstleistungsmarkt flächendeckendere Bedeutung der Prozessfinanzierung – sei es, weil die Inkassodienstleister selbst auch als eine Art Prozessfinanzierer agieren, sei es durch Zuziehung externer Prozessfinanzierer zu Inkasso-Sammelklagen³⁸⁴³ – ist auch auf europäischer Ebene nicht unbemerkt geblieben. Das zeigt eine Entschließung des Europäischen Parlaments³⁸⁴⁴, die eine Richtlinie zur Regelung der Finanzierung von Rechtsstreitigkeiten durch Dritte (Prozessfinanzierungsrichtlinie – PF-RL) vorschlägt.³⁸⁴⁵ Sollte diese Richtlinie erlassen werden, was bisher noch nicht absehbar ist, wird der Gesetzgeber nicht mehr umhinkommen, den bereits in der Vergangenheit zu vernehmenden Rufen³⁸⁴⁶ nach einer gesetzlichen Regelung der gewerblichen Prozessfinanzierung nachzukommen.

mertz, ZRP 2019, 139, 141. AA ferner *Skupin*, Rechtsdurchsetzende nichtanwaltliche Dienstleister, 339–342, der eine gesetzliche Kodifikation der Rechtsfolgenformel des BGH samt Klarstellungen zur Geringfügigkeit und zur Eindeutigkeit des jeweiligen Verstoßes befürwortet.

3842 Vgl. o. Rn. 1015.

3843 Zu den Prozessfinanzierungselementen des Rechtsdienstleistungsvertrages s.o. § 3 A.

3844 P9_TA(2022)0308, Verantwortungsbewusste private Finanzierung von Rechtsstreitigkeiten, Entschließung des Europäischen Parlaments vom 13. September 2022 mit Empfehlungen an die Kommission zur verantwortungsbewussten privaten Finanzierung von Rechtsstreitigkeiten (2020/2130(INL)).

3845 Grundsätzlich befürwortend *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: Berufspflichten von Rechtsanwaltschaft und Inkassodienstleistern (<https://tlp.de/q9px>), 6–7; *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: EU Prozessfinanzierungsrichtlinie (<https://tlp.de/yh4k6>), 2–3.

3846 S. nur *Stadler*, VuR 2021, 123, 125.; *dies.*, JZ 2019, 203, 206; *dies.*, WuW 2018, 189, 191, 193–194. Anders noch *Kochheim*, Gewerbliche Prozessfinanzierung, 302–311.

aa. Inhalt des Richtlinienvorschlags

Nach dem Richtlinienvorschlag soll es den Mitgliedstaaten freistehen, ob sie die kommerzielle Prozessfinanzierung durch Dritte grundsätzlich zulassen möchten, Art. 4 Abs. 1, EG 3, 7 PF-RL Entwurf. Falls diese Art der Dienstleistung erlaubt sein soll, verpflichtet der Richtlinienentwurf die Mitgliedstaaten dazu, einen verbindlichen Mindeststandard als Regelwerk festzulegen, EG 7, 8, 33 PF-RL Entwurf, damit das Regelungsniveau angesichts der grenzüberschreitenden Tätigkeiten der Prozessfinanzierer unionsweit einheitlich ist. Dabei stellen die Erwägungsgründe richtigerweise nicht nur auf drohende Gefahren (Instrumentalisierung der rechtsuchenden Kunden für eigene Gewinnerzielungsabsichten) durch die Prozessfinanzierung ab, EG 2 PF-RL Entwurf, sondern auch auf den positiven Nutzen, EG 3 PF-RL Entwurf (Ausgleich wirtschaftlichen Ungleichgewichts und verbesserter Zugang zu den Gerichten). Altruistische Prozessfinanzierung, Rechtsbeistände oder Versicherer sollen von der Richtlinie nicht erfasst werden, Art. 2, EG 5, 6 PF-RL Entwurf. Die Richtlinie gilt nur für gerichtliche Verfahren oder Verfahren vor einer Behörde, Art. 3 lit. e) PF-RL Entwurf.³⁸⁴⁷

Um die ausgemachten Gefahren zu adressieren, sieht die Richtlinie zuerst vor, dass eine unabhängige Verwaltungsstelle die nach der Richtlinie notwendige Zulassung und Beaufsichtigung von Prozessfinanzierern übernimmt, Art. 4–7, EG 9 PF-RL Entwurf, und orientiert sich dabei an der Aufsicht für Finanzdienstleister. Diese Behörden, die auf europäischer Ebene koordiniert werden sollen, Art. 10, EG 16, 17 PF-RL Entwurf, sollen die Einhaltung der in der Richtlinie festgelegten Mindestkriterien verlangen können, wozu die Richtlinie Regelungen zur Vertraulichkeit, Unabhängigkeit, Verbot von Interessenkollisionen, Unternehmensführung, Transparenz, Eigenkapitalausstattung und Einhaltung der treuhänderischen Pflicht der Anbieter gegenüber ihren Kunden zählt, EG 11–13 PF-RL Entwurf. Die Prozesskostenfinanzierungsvereinbarung soll zur Sicherung dieser Standards bestimmte Mindestinhalte haben, Art. 12 PF-RL Entwurf,³⁸⁴⁸ deren

3847 Krit. und für eine Ausweitung auf den gerichtlichen Bereich *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: EU Prozessfinanzierungsrichtlinie (<https://tlp.de/yh4k6>), 3–4.

3848 Dazu zählen u.a.: Aufstellung der vom Finanzierer abgedeckten Kosten, Darstellung aller Kosten, die dem Kunden durch die Inanspruchnahme entstehen, Auskehrungsklausel hinsichtlich der durchgesetzten Summe unmittelbar an den Kunden, Belehrung über die Kündigungsmöglichkeiten des Dienstleisters, eine Erklärung in Bezug auf den Verzicht auf Auflagen für die Finanzierung und in

Vorliegen im Rahmen einer besonderen Inhaltskontrolle geprüft werden soll, Art. 17, EG 23 PF-RL Entwurf. Dazu sind die Beteiligung des Prozessfinanzierers am Rechtsstreit sowie die Vereinbarung selbst teilweise offenzulegen, Art. 16, EG 22 PF-RL Entwurf. Vereinbarungen, die mit Anbietern ohne die erforderliche Genehmigung geschlossen werden, sollen nichtig sein, Art. 14 Abs. 1, EG 14 PF-RL Entwurf.

- 1051 Insbesondere sollen die Mitgliedstaaten durch ihre Regelungen sicherstellen, dass der Prozessfinanzierer keinen „ungebührlichen“ Einfluss auf die Rechtsdurchsetzung nehmen kann, Art. 14 Abs. 2, EG 19, 28 PF-RL Entwurf. Die Prozessfinanzierungsvereinbarungen sollen klar und transparent über die Risiken und Vorteile der Prozessfinanzierung belehren,³⁸⁴⁹ EG 20, 21 PF-RL Entwurf. Des Weiteren sieht der Richtlinienvorschlag vor, dass die Vergütung des Dienstleisters fair und angemessen sein muss: Das sei nicht mehr der Fall, wenn die Vergütung des Dienstleisters die Summe, die der Berechtigte erhält, auf 60 % oder weniger des ihm eigentlich zustehenden Betrages kürzt, Art. 14 Abs. 4, EG 25–27 PF-RL Entwurf.³⁸⁵⁰ Zuletzt sollen Kündigungsmöglichkeiten des Dienstleisters gesondert geregelt werden, Art. 14 Abs. 6; 15 PF-RL Entwurf.

bb. Umsetzung des Richtlinienvorschlags

- 1052 Zur Umsetzung der Richtlinie wäre es denkbar, für Prozessfinanzierungsleistungen wie bei Inkassodienstleistungen anzurufen, dass es sich dabei unabhängig von den allgemeinen Voraussetzungen stets um eine Rechtsdienstleistung handelt. Dieser technische Ansatz wäre aus normhistorischer Sicht konsequent, weil Hintergrund der Regelung, dass eine Inkassodienstleistung stets Rechtsdienstleistung ist, ursprünglich gewesen ist, Umgehungsmodelle zu verhindern und angesichts der gesamtwirtschaftlichen Bedeutung von Inkassodienstleistungen für Rechtssicherheit zu sorgen.³⁸⁵¹ Das spiegelt sich in den aktuellen Entwicklungen um Rechtsgeneratoren und die gestiegene Bedeutung von Prozessfinanzierern. Um eine ähnliche

Bezug auf die Verfahrensschritte sowie eine Erklärung über das Nichtvorliegen eines Interessenkonfliktes beim Dienstleister.

3849 Zur Kritik an weiteren Informationspflichten u. § 6 A. III. 2. d.

3850 Krit. *Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK)*, BRAK-Stellungnahme: EU Prozessfinanzierungsrichtlinie (<https://tlp.de/yh4k6>), 5: 25 % bis maximal 30 % angemessen.

3851 Vgl. bereits o. § 5 A. I. 2. a.

wie die hier behandelte Diskussion über die Reichweite der Inkassobefugnisse in Zukunft hinsichtlich der Befugnisse von Prozessfinanzierern zu vermeiden, sollte von vornherein eine solche Befugniseinschränkung normativ vorgegeben werden.

Die durch die Richtlinie vorgegebenen Regelungen könnten – wenn man dem Vorschlag, Prozessfinanzierungsleistungen als Rechtsdienstleistungen zu definieren, folgt – in das RDG integriert werden, ähnlich wie es *de lege lata* mit den Regelungen für die anderen nichtanwaltlichen Dienstleister geschehen ist. Entscheidet man sich dazu, ein RDGB einzuführen, könnte Prozessfinanzierern ein eigener besonderer Teil gewidmet werden, der die unionsrechtlich erforderlichen Vorschriften enthält. Das würde nicht nur der hier geforderten „großen Lösung“ entsprechen, sondern noch dazu Streitigkeiten über die Rechtsdienstleistungsqualität einzelner Tätigkeiten von Prozessfinanzierungsunternehmen im Einzelfall³⁸⁵² vermeiden und damit Rechtssicherheit schaffen. 1053

Wählt man diese Lösung – unabhängig davon ob RDG oder RDGB – und unterwirft Prozessfinanzierungen dem Rechtsdienstleistungsrecht, wären viele der notwendigen Regelungen bereits jetzt vorhanden. So wäre dann etwa das Bundesamt für Justiz künftig auch für die Zulassung von Prozessfinanzierern und die Aufsicht über sie zuständig;³⁸⁵³ die inhaltlichen Vorgaben für Prozessfinanzierungsvereinbarungen könnten ähnlich wie § 13c RDG in das RDG integriert werden. Zulassungslos handelnde Dienstleister würden gegen das Verbot aus § 3 RDG verstößen, sodass die Finanzierungsvereinbarung konform mit den Richtlinievorgaben nach § 134 BGB nichtig wäre. Das geforderte Interessenkollisionsverbot wäre in Gestalt des § 4 RDG in einer – gegebenenfalls nach den unionsrechtlichen Vorgaben – reformierten Form³⁸⁵⁴ ebenfalls vorhanden. Die sogleich noch aufzuzeigenden Ansatzpunkte für Regelungen eines Berufsrechts für nicht-anwaltliche Dienstleister könnten dann auch für Prozessfinanzierer gelten. 1054

Ein Problem, dass durch die Richtlinie nochmals neu aufgeworfen werden könnte, obwohl es für das nationale Recht gerade gelöst schien, ist die Frage nach dem Verhältnis von Prozessfinanzierung und Inkassodienstleistungen zueinander und damit indirekt die Frage danach, welchen Einfluss die 1055

3852 Vgl. o. Fn. 1269.

3853 S.u. § 6 A. III. 2. a. Das weicht allerdings von den Vorstellungen des Richtlinienvorschlags ab, der die Aufsicht über Finanzierungsdienstleistungen als Vorbild nennt, EG 9 PF-RL Entwurf.

3854 Vgl. u. § 6 A. III. 2. c.

Richtlinie auf das Geschäftsmodell der Rechtsgeneratoren hätte. Denn der Richtlinienvorschlag verlangt, dass der Finanzierer keinen bestimmenden, ungebührlichen Einfluss auf den finanzierten Prozess hat, Art. 14 Abs. 2, EG 19, 28 PF-RL Entwurf. Da der Dienstleister im Rahmen des Inkassobestandteils der Geschäftsmodelle den Prozess aber meist als Forderungsinhaber selbst bestreitet, hat er naturgemäß bestimmenden Einfluss auf den Prozess.

- 1056 Bei näherer Betrachtung zeigt sich aber, dass die Richtlinie den typischen Geschäftsmodellen nicht entgegenstehen würde: Die Richtlinie will unter dem Begriff „Prozessfinanzierer“ nur Dienstleister verstanden wissen, die *nicht* Partei des Rechtsstreits werden, auf den sich die Prozessfinanzierungsvereinbarung bezieht, Art. 3 lit. a), EG 6 PF-RL Entwurf. Schließt ein Rechtsgenerator den typischen Rechtsverfolgungsvertrag³⁸⁵⁵ (Abtretungsmodell und Kostenfreistellung) erbringt der Dienstleister dem Kunden gegenüber keine Prozessfinanzierungsleistung iSd der Richtlinie, weil er aufgrund der Abtretung selbst Partei des Verfahrens wird.³⁸⁵⁶ Wird ein externer Prozessfinanzierer eingeschaltet, wird der ursprüngliche Forderungsinhaber als Kunde des Rechtsgenerators nicht Vertragspartei des Finanzierungsunternehmens,³⁸⁵⁷ sodass die neuen Regelungen sich nur auf das Verhältnis zwischen Rechtsgenerator und Prozessfinanzierungsunternehmen auswirken.³⁸⁵⁸ Nur mittelbar würden die Schutzpflichten auf den ursprünglichen Forderungsinhaber durchschlagen, weil der Prozessfinanzierer keinen Einfluss auf den Inkassodienstleister haben darf. Direkte Folgen hätte die Richtlinie nur insoweit, als der Rechtsgenerator ausnahmsweise als klassischer Prozessfinanzierer auftritt³⁸⁵⁹ oder in Fällen, in denen das Vollmachtsmodell angeboten wird.³⁸⁶⁰

3855 Vgl. o. § 3 A.

3856 Vgl. o. § 3 A. II. 1.

3857 Vgl. o. § 3 A. II. 4.

3858 Daher möchte die *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: EU Prozessfinanzierungsrichtlinie (<https://tlp.de/yh4k6>), 4, den Entwurf insoweit geändert wissen, als angeordnet werden soll, dass die Prozessfinanzierungsvereinbarung nur mit dem ursprünglichen Rechtshaber geschlossen werden darf.

3859 Vgl. o. § 3 A. II. 3.

3860 Vgl. o. § 3 A. II. 2.

2. Ansatzpunkte eines Berufsrechts für nichtanwaltliche Rechtsdienstleister

a. Zentralisierte und gestärkte Aufsicht, Nr. 5 Entschließungsantrag

Zentraler erster Ansatzpunkt eines Berufsrechts für nichtanwaltliche Rechtsdienstleister muss eine einheitliche und leistungsstarke Behörde sein, die für das Registrierungsverfahren und die Aufsicht zuständig ist.³⁸⁶¹ Ohne eine solche wären neu eingeführte Berufspflichten nicht überprüfbar und könnten nicht einheitlich durchgesetzt werden.³⁸⁶² Auch der durch das neue und bedeutsamere Registrierungsverfahren anfallende Arbeitsaufwand macht eine zentral zuständige und mit entsprechenden Mitteln ausgestattete Behörde notwendig.³⁸⁶³ Die Zentralisierung wirkt ferner unerwünschtem *forum shopping* entgegen.³⁸⁶⁴ Daher ist es uneingeschränkt zu begrüßen,³⁸⁶⁵ dass durch das Gesetz zur Stärkung der Aufsicht bei Rechtsdienstleistungen und zur Änderung weiterer Vorschriften³⁸⁶⁶ nunmehr mit Wirkung zum 01.01.2025 die Entscheidung über die Registrierung, § 13 Abs. 1 S. 1 RDG nF, sowie die Aufsicht generell darüber, ob das RDG eingehalten wird, § 13h RDG nF, beim Bundesamt für Justiz zentralisiert wird. Mit Inkrafttreten der Reform wird die vormalige zersplitterte Aufsichts-

3861 Hessler, AnwBl Online 2021, 180, 185.

3862 Vgl. Deckenbrock, ZRP 2022, 170; Flory, Grenzen inkassodienstlicher Rechtsdienstleistungen, 263.

3863 Deckenbrock, ZRP 2022, 170–171; Engler, RDi 2022, 101, Rn. 30, 53; Flory, RDi 2022, 484, 486; Hessler, AnwBl Online 2021, 180, 185; Remmertz, BRAK-Mitt. 2021, 288, 291.

3864 S. nur Deckenbrock, ZRP 2022, 170 mwN.

3865 Deckenbrock, ZRP 2022, 170, 171. So auch bereits die Forderungen etwa bei Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK), BRAK-Stellungnahme: Berufspflichten von Rechtsanwaltschaft und Inkassodienstleistern (<https://tlp.de/q9px>), 8; Flory, RDi 2022, 484, 486; dies., Grenzen inkassodienstlicher Rechtsdienstleistungen, 263; Heinsen, VersW 2022, 76, 80; Hessler, AnwBl Online 2021, 180, 185; Skupin, GRUR-Prax 2021, 368, 370. Zentralisierte Aufsicht für Legal Tech-Rechtsdienstleister gefordert bei Brechmann, Legal Tech & Anwaltsmonopol, 46–47; Schwintowski/Podmogilnij/Timmermann, OdW 2019, 205, 210; Timmermann, Legal Tech-Anwendungen, 700–708 (dort auch zur Ausgestaltung im Einzelnen); Wolf, BRAK-Mitt. 2018, 162, 164. Dagegen Leeb, Digitalisierung, 280–283: Ausweitung und Stärkung bestehender Aufsichtsstrukturen. Für nur partielle Zentralisierung nur für bestimmte Inkassodienstleister, Skupin, Rechtsdurchsetzende nichtanwaltliche Dienstleister, 418–423.

3866 Gesetz vom 10.03.2023 – BGBl. I 2023, Nr. 64.

und Registrierungspraxis, für die bis dato 36 unterschiedliche Gerichte zuständig waren,³⁸⁶⁷ Sache der Vergangenheit sein.

b. Höhere Sachkundeanforderungen, Nr. 4 Entschließungsantrag, erweiterter Registerinhalt

- 1058 Neben der bereits eingeführten und grundsätzlich zu begrüßenden Pflicht, der Registrierungsbehörde das beabsichtigte Tätigkeitsgebiet zu nennen und auf Nachfrage weitere Sachkundenachweise zu erbringen,³⁸⁶⁸ sollte erwogen werden, ob und wenn ja auf welches Level die Sachkundeanforderungen für nichtanwaltliche Dienstleister angehoben werden sollten. Hierbei hängt vieles davon ab, welche der aufgezeigten Gesamtkonzeptionen der Gesetzgeber wählt: Behält er die bisherigen Erlaubnistanstbestände bei und führt keinen neuen ein ist etwa zu beachten, dass die zur Regulierung von Rechtsgeneratoren erhöhten Anforderungen an die Sachkunde auch alle anderen Inkassodienstleister trifft. So würde es wohl das Ende vieler kleinerer Inkassodienstleister bedeuten, wenn künftig stets ein Volljurist verantwortlich zu beteiligen wäre, wie es bisher nur in §§ 6–8 RDG angelegt ist.³⁸⁶⁹
- 1059 Vor diesem Hintergrund ist zunächst festzuhalten, dass die bisher noch offenen Anforderungen an die gegebenenfalls einzureichenden weiteren Nachweise nicht nur dann als ausreichend angesehen werden dürfen, wenn sie durch Zeugnisse über ein juristisches Studium erbracht werden.³⁸⁷⁰ Es verdeutlicht auch nochmals, welche Vorsicht geboten ist, um unverhältnismäßige Einschränkungen des Berufszugangs für traditionelle Inkassodienstleister zu vermeiden.³⁸⁷¹ Im Grundsatz ist der mit dem Legal Tech-Gesetz in §§ 13 Abs. 2 RDG, 2 Abs. 1 S. 4 RVG gesetzgeberisch gewählte Ansatz daher richtig, weil er den Behörden Spielraum belässt, um Kolateralschäden zu vermeiden. Dennoch könnte man in diesem Rahmen

3867 Engler, RDi 2022, 101, Rn. 30; Skupin, Rechtsdurchsetzende nichtanwaltliche Dienstleister, 414–418. Vgl. auch Hessler, AnwBl Online 2021, 180, 185; Timmermann, Legal Tech-Anwendungen, 485 mwN.

3868 Flory, RDi 2022, 484, 486.

3869 M. Kilian, AnwBl Online 2021, 213, 219–220.

3870 M. Kilian, AnwBl Online 2021, 213, 220. Das ergibt sich auch aus dem Wortlaut von § 2 Abs. 1 S. 4 RDV, der die Hochschulzeugnisse und das Zeugnis über die erste Prüfung, § 5d Abs. 2 DRiG, nach § 2 Abs. 1 S. 2, 3 RVG nur exemplarisch nennt.

3871 Hessler, AnwBl Online 2021, 180, 181.

maßvoll die Anforderungen erhöhen, etwa indem in jedem Rechtsgebiet, das der Dienstleister bearbeiten möchte, eine theoretische Sachkunde im Umfang von einem Fachsemester des Jurastudiums samt Abschlussprüfung nachgewiesen werden muss.³⁸⁷² Hervorzuheben ist in diesem Kontext, dass prozessrechtliche Kenntnisse nicht zwingend in die Sachkundeanforderungen aufgenommen werden müssten, weil es für gerichtliche Forderungseinziehung bei dem geltenden Anwaltszwang bleiben sollte.

Ein weiteres Mittel könnten an § 43a Abs. 8 BRAO angelehnte Fortbildungspflichten sein. Dann stellt sich das Problem, dass die Erfüllung dieser Pflichten nur schlecht überprüft werden kann, wie es auch schon bei § 43a Abs. 8 BRAO der Fall ist.³⁸⁷³ Weitergehend könnte der Gesetzgeber sich daher an § 15 Abs. 1, 5 FAO³⁸⁷⁴ orientieren und Nachweise über besuchte Fortbildungsveranstaltungen verlangen. Das würde freilich der Aufsichtsbehörde weitere Aufgaben auferlegen, für deren Bewältigung sie angemessen auszustatten wäre.

Vorzugswürdig wäre aber ein neuer Erlaubnistatbestand, weil dann die Berufszugangsregelungen passgenau und ohne Rücksicht auf ungewollte Folgen für andere Dienstleistertypen definiert werden könnten. Will man diesen Schritt nicht gehen ist ein weiterer Ansatzpunkt der Registerinhalt: Bisher verbergen sich unterschiedliche Sachkundeniveaus hinter der Bezeichnung Inkassodienstleister.³⁸⁷⁵ Die Angabe der Rechtsgebiete, auf denen der Dienstleister tätig wird, könnte dazu genutzt werden, den Inhalt des Rechtsdienstleistungsregisters spezifischer zu gestalten. So könnte bei Inkassodienstleistern angegeben werden, in welchen Gebieten der Dienstleister tätig werden darf. Mit dieser vergleichsweise einfachen Nachbesserung wäre zudem zugunsten der Rechtsuchenden auf Grundlage der BGH-Rechtsprechung, nach der der Registerinhalt das Maß gerechtfertigten Vertrauens begrenzt,³⁸⁷⁶ mehr Vertrauenschutz geschaffen.

3872 Flory, Grenzen inkassodienstlicher Rechtsdienstleistungen, 263. Ähnlich, aber weniger konkret Brechmann, Legal Tech & Anwaltsmonopol, 45; Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK), Stellungnahme zum Gesetz zur Förderung verbrauchergerechter Angebote im Rechtsdienstleistungsmarkt (<https://tlp.de/5qgli>), 23.

3873 Hessler/Prütting/Hessler, § 43a BRAO Rn. 398; Weyland/Bauckmann, § 43a BRAO Rn. 128. Krit. etwa Kleine-Cosack/Kleine-Cosack, § 43a BRAO Rn. 327–328.

3874 Fachanwaltsordnung (FAO), 22.03.1999, BRAK-Mitt. Nr. 3, 131.

3875 Vgl. o. § 5 A. I. 2. c. ee. (4).

3876 BGH, 27.11.2019 – VIII ZR 285/18, Rn. 80, BGHZ 224, 89.

c. Anpassung von § 4 RDG: Allgemeineres Interessenkollisionsverbot?

- 1062 Eine Regelung, die sich zumindest ihrem Sinngehalt nach im allgemeinen Teil eines neuen RDGB³⁸⁷⁷ wiederfinden sollte, ist eine grundsätzliche Interessenkollisionsregelung.³⁸⁷⁸ Ob man nun § 4 RDG grundsätzlich beibehält,³⁸⁷⁹ diesen durch eine differenziertere, allgemeine Norm ersetzt,³⁸⁸⁰ sich näher am anwaltlichen Berufsrecht und damit an §§ 43a Abs. 4, 45 Abs. 1 Nr. 3 BRAO orientiert und ein allgemeineres Interessenkonfliktsverbot einführt³⁸⁸¹ oder die Regelung angelehnt an die Voraussetzungen der PF-RL³⁸⁸² reformiert, ist letztlich eine rechtspolitische Frage, deren Antwort insbesondere auch davon abhängt, was der Realitätscheck des anwaltlichen Berufsrechts ergibt.
- 1063 Wichtig ist eine Norm, die rechtssicher anwendbar ist, um die Probleme, die sich bisher in der Anwendung von § 4 RDG gezeigt haben, künftig zu vermeiden.³⁸⁸³ Dafür ist es notwendig, einen realistischen Maßstab zu definieren, anhand dessen sich beurteilen lässt, ob eine Interessenkollision vorliegt. Bei der Entwicklung des Maßstabs muss berücksichtigt werden, dass es vollkommen gleichgerichtete Interessen im Rahmen eines vertraglichen Austauschverhältnisses nicht geben kann.³⁸⁸⁴ Die Frage, an der sich der Maßstab orientieren muss, ist daher präziser formuliert: Wie sehr darf der Rechtsdienstleister von seinen eigenen oder den Interessen Dritter beeinflusst sein?
- 1064 Denkbar wäre eine offene Liste von Beispielen unzulässiger Gestaltungen, oder eine – rechtstechnisch an § 2 Abs. 3 RDG orientierte – Negativliste

3877 Vgl. o. Rn. 1028.

3878 So auch *Skupin*, Rechtsdurchsetzende nichtanwaltliche Dienstleister, 279.

3879 Dann sollte jedenfalls der Normwortlaut so gefasst werden, dass an diesem besser ablesbar ist, dass es für die Normanwendung unerheblich ist, ob die andere Leistungspflicht die ordnungsgemäße Erbringung der Rechtsdienstleistung gefährdet oder umgekehrt. Vgl. o. Fn. 3266.

3880 Dafür etwa *Kerstges*, GVRZ 2020, 15, Rn. 38, der allerdings spezielle Regelungen für jede Art Rechtsdienstleister fordert.

3881 In diese Richtung *Brechmann*, Legal Tech & Anwaltsmonopol, 47.

3882 Vgl. o. § 6 A. III. 1. d.

3883 Die Reform durch das Legal Tech-Gesetz nur „zurückzudrehen“ und § 4 S. 2 RDG wieder zu streichen muss daher ausscheiden. So aber der Vorschlag der *Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK)*, BRAK-Stellungnahme: Berufspflichten von Rechtsanwaltschaft und Inkassodienstleistern (<https://tlp.de/q9px>), 6–7.

3884 Vgl. bereits o. Rn. 906.

von Gestaltungen, die zulässig sind,³⁸⁸⁵ oder bei denen zumindest die vorgenommenen Rechtsgeschäfte wirksam bleiben.³⁸⁸⁶ Diesen Ansatz hat der Gesetzgeber mit dem neuen § 4 S. 2 RDG allerdings schon gewählt und damit keine Rechtssicherheit geschaffen. Diese Lösung wäre vor allem aber wieder Ausfluss einer „kleinen Lösung“, die nur anlassbezogen Einzelfallkonstellationen regelt. Das sollte aber gerade nicht wiederholt werden.

Die Norm sollte auch weiterhin nicht dispositiv sein, denn dass der Rechtssuchende die drohenden Gefahren selbst mit umfassender Aufklärung korrekt einschätzen kann, ist ausgeschlossen.³⁸⁸⁷ Bei der Neuregelung muss beachtet werden, dass § 4 RDG bisher Rechtsschutzversicherungen von Vergleichsverhandlungen für ihre Kunden mit deren Gegner abhält. Will man das beibehalten,³⁸⁸⁸ muss eine zumindest vergleichbare Regelung weiterhin vorhanden sein. Kann man sich nicht dazu durchringen, die Rechtsfolgen für befugnisüberschreitendes Handeln eines registrierten Rechtsdienstleisters generell zu normieren, sollte wenigstens im Hinblick auf § 4 RDG die Wirksamkeit der Verfügungsgeschäfte angeordnet werden.³⁸⁸⁹

d. Keine schärferen Darlegungs- und Informationspflichten

Schnell gefordert sind weitere Darlegungs- und Informationspflichten hinsichtlich aller möglichen Umstände, beispielsweise darüber, dass der nicht-anwaltliche Dienstleister keine anwaltliche Leistung erbringt und dass daher die anwaltlichen Berufspflichten nicht gelten,³⁸⁹⁰ oder darüber, wie die Erfolgsaussichten einer Rechtsverfolgung aussehen und nach welchen Kriterien diese beurteilt wurden.³⁸⁹¹ Abgesehen davon, dass die Aufklärung über offensichtliche Selbstverständlichkeiten – natürlich erbringt ein nichtanwaltlicher Dienstleister keine anwaltliche Dienstleistung – die ohnehin schon herrschende Informationsflut mit allen daraus folgenden

3885 Vgl. *Stadler*, JZ 2020, 321, 330.

3886 *Skupin*, Rechtsdurchsetzende nichtanwaltliche Dienstleister, 280–283.

3887 AA *Heinze*, NZKart 2022, 193, 196; *Stadler*, JZ 2020, 321, 330. Dazu sogleich § 6 A. III. 2. d.

3888 Krit. dazu *Kleine-Cosack*, AnwLB Online 2019, 6, 13–14.

3889 Vgl. o. § 6 A. III. 1. c.

3890 *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: Berufspflichten von Rechtsanwaltschaft und Inkassodienstleistern (<https://tlp.de/q9px>), 7.

3891 *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: Berufspflichten von Rechtsanwaltschaft und Inkassodienstleistern (<https://tlp.de/q9px>), 7–8.

Gefahren³⁸⁹² erhöht und davon, dass der durchschnittliche rechtsuchende Laie die ihm dargebotenen Informationen zu den Kriterien, nach denen die Erfolgsaussichten ermittelt wurden, nicht sinnvoll verarbeiten können wird, ist ganz grundsätzlich Vorsicht dabei geboten, Kundenschutz durch noch mehr Informationspflichten erreichen zu wollen. Denn solche sind im Rechtsdienstleistungsrecht grundsätzlich zu Recht systemfremd und können in kritischer Masse auftretend dem Schutzzweck zuwiderlaufen.

- 1067 Es hilft auch nicht, entsprechende Informationen aus AGB-Hinweisen herauszunehmen und stattdessen in ein Einzeldokument auszugliedern, dem einzeln durch Anklicken einer „gesonderte[n] Checkbox auf einer Webseite“³⁸⁹³ zugestimmt werden muss. Denn das ist bereits bei AGB und Datenschutzerklärungen im E-Commerce die Regel. Diese besonderen Erfordernisse führen aber nicht dazu, dass die Informationen, deren Kenntnisnahme man gesondert bestätigen muss, auch gelesen geschweige denn verstanden werden.³⁸⁹⁴ Auch die bereits in § 13b Abs. 1 RDG enthaltene Verpflichtung, die Informationen in klarer und verständlicher Weise darzulegen, ist nicht geeignet, die mit Informationspflichten einhergehenden Probleme zu lösen, denn Menschen ignorieren AGB als klassische Informationsquelle, weil es sich nicht lohnt, diese zu lesen; der Grund ist nicht, dass die Informationen zu schwer formuliert sind.³⁸⁹⁵
- 1068 Letztlich bleibt es dabei, dass Rechtsdienstleistungen ein Gut sind, das auch noch so umfassend informierte Laien qualitätsmäßig nicht einschätzen und daher nicht vergleichen können. Die Informationsasymmetrien sind zu groß, als dass sie ausgeglichen werden könnten. Der grundsätzliche Ansatz des Verbotsmodells ist und bleibt daher der richtige.

e. Inhaltliche und formelle Regulierung von Erfolgshonorarvereinbarungen

- 1069 Inkassodienstleister und Rechtsanwälte unterliegen im Hinblick auf die inhaltlichen und formellen Anforderungen an Erfolgshonorarvereinbarungen fast denselben Anforderungen,³⁸⁹⁶ wobei die Unterschiede darin begründet

3892 Vgl. o. § 5 B. II. 2. c. bb. (3).

3893 *Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK)*, BRAK-Stellungnahme: Berufspflichten von Rechtsanwaltschaft und Inkassodienstleistern (<https://tlp.de/q9px>), 8.

3894 Vgl. dazu *McColgan*, Abschied vom Informationsmodell im AGB-Recht, 308–309.

3895 Vgl. *McColgan*, Abschied vom Informationsmodell im AGB-Recht, 310–312.

3896 Vgl. einerseits §§ 3a, 4a RVG und § 13c RDG andererseits.

liegen, dass die grundsätzliche Vergütung des Rechtsanwalts gesetzlich festgelegt ist, diejenige von Inkassodienstleistern nicht. Für beide gilt derselbe Maßstab für eine etwaige Inhaltskontrolle, wenn die vereinbarte Vergütung unangemessen hoch ist: Die Vergütung kann im Rechtsstreit jeweils auf einen angemessenen Betrag herabgesetzt werden, §§ 3a Abs. 3 S. 1 RVG, 13c Abs. 2 RDG. Diese auf die Umstände des Einzelfalles abstellende Lösung ist gegenüber abstrakten Obergrenzen für Erfolgsbeteiligungsquoten vorzugswürdig.³⁸⁹⁷ Die aus der Einzelfallabhängigkeit folgende Rechtsunsicherheit im Vergleich zu festen Quoten dürfte zu verschmerzen sein, da sich ohnehin bereits ein Rahmen gebildet hat, in dem die Beteiligungsquoten rangieren. Insoweit ist im Hinblick auf die Vergütungsregelungen wenig Raum aber auch genauso wenig Bedarf nachzustimmen.

IV. Ergebnis: Gleichberechtigtes nebeneinander und Kooperation für weniger Lücken

Um ein Nebeneinander von Rechtsanwälten und nichtanwaltlichen Rechtsdienstleistern, insbesondere Rechtsgeneratoren auf einem „Level Playing Field“ zu schaffen, müssen Reibungspunkte zwischen der Regulierung der Anwaltschaft und der nichtanwaltlichen Dienstleister dadurch abgebaut werden, dass beide Regelungskomplexe besser aufeinander abgestimmt werden. Konzeptionell ist es von den drei dargestellten Möglichkeiten – Reform des RDG, Einführung eines reformierten RDGB, Regulierung der Dienstleistung statt des Dienstleisters – vorzugswürdig, ein umfassend reformiertes RDGB einzuführen, das den Rechtsrahmen für Rechtsdienstleistungen setzt. Inkorporiert werden sollten ein allgemeiner Teil, der Berufspflichten aller Rechtsdienstleister, insbesondere etwa ein Interessenkollisionsverbot, regelt und ein besonderer Teil zu den jeweiligen Rechtsdienstleistertypen.

Ferner sollten weitere allgemeine Normen des RDG – gegebenenfalls ergänzt – in das RDG überführt werden. So etwa die Zweckbestimmung in § 1 RDG, ergänzt um den Schutz des Zugangs zum Recht. Notwendig sind daneben weitere klarstellende Regelungen, insbesondere zum Umfang der Inkassoerlaubnis und zu den zivilrechtlichen Folgen von Befugnisüberschreitungen registrierter Dienstleister. Dem neuen Gesetzbuch könnten

³⁸⁹⁷ Der Gesetzgeber hat einen entsprechenden Vorschlag daher zu Recht abgelehnt, BT-Drs. 19/27673, 59.

außerdem ähnlich wie Inkassodienstleistungen auch Prozessfinanzierungsleistungen unterworfen werden. Dann könnte man etwaig für notwendig befundene oder unionsrechtlich vorgegebene spezielle Regelungen für gewerbliche Prozessfinanzierer in einem neuen besonderen Teil des RDGB regeln.

- 1072 Um der Neuregulierung geschuldeten Kollateralschäden bei kleinen Inkassounternehmen zu vermeiden, sollte ein neuer – hier nicht näher zu bestimmender³⁸⁹⁸ – Erlaubnistatbestand für Rechtsgeneratoren aufgenommen werden. Anknüpfend daran sollte dann ein passgenau geschneidertes Berufsrecht in einem besonderen Teil des RDGB geschaffen werden. Grundlage dafür sollte der Realitätscheck des anwaltlichen Berufsrechts sein, der für die ebenfalls notwendige liberalisierende Reform des anwaltlichen Berufsrechts durchgeführt werden muss. Für ein Berufsrecht der Rechtsgeneratoren bieten sich etwa eine zentralisierte und gestärkte Aufsicht und höhere Sachkundeerfordernisse als bisher für Inkassodienstleister, aber geringer als für die Rechtsanwaltschaft geforderte, an. Ansatzpunkte der Liberalisierung im anwaltlichen Berufsrecht sind zumindest das Werberecht, das Kapitalbeteiligungsverbot und die erfolgsabhängige Vergütungsgestaltung. Im besonderen Teil, der Inkassodienstleistern gewidmet wird, sollten die bisherigen Regelungen enthalten sein, soweit sie ebenfalls dem durchzuführenden Realitätscheck standhalten.

B. Keine Angst vor der Klageindustrie: Strukturreform deutschen kollektiven Rechtsschutzes

- 1073 Die VerbKl-RL³⁸⁹⁹ zwang den deutschen Gesetzgeber zu handeln und neue kollektive Rechtsschutzmöglichkeiten vorzusehen. Mit dem VRUG³⁹⁰⁰ – das im Wesentlichen zum 12.10.2023 in Kraft getreten ist, Art. 31 VRUG – wird die Richtlinie durch Einführung eines neuen Gesetzes, dem VDUG³⁹⁰¹, und Änderung 28 weiterer Gesetze, u.a. der ZPO, des GWB und des UWG umgesetzt. Entgegen der in vorliegender Arbeit geäußerten Zweifel daran,³⁹⁰² dass der deutsche Gesetzgeber zum „großen Wurf“ ausholen und

3898 Vgl. o. Fn. 3757.

3899 S.o. § 2 E. II. 3.

3900 S.o. Fn. 898. Vgl. BT-Drs. 20/6520 und BT-Drs. 20/6878.

3901 S.o. Fn. 898. B. Schneider, BB 2018, 1986.

3902 Vgl. o. § 2 E. II. 3. c. & Rn. 281.

eine gleichermaßen große Lösung für den Kollektivrechtsschutz wählen würde, ist die Reform durchaus als solche zu bewerten. Zentrale Probleme der Musterfeststellungsklage³⁹⁰³ werden gelöst und mehr sich aus dem eingeräumten Spielraum hinsichtlich der Richtlinienumsetzung ergebende Chancen genutzt als zu erwarten gewesen wäre. Insoweit muss das vorweggenommene Fazit aus der hiesigen Perspektive positiv ausfallen, wenngleich die Reform sicherlich nicht alles bis ins Detail richtig macht.³⁹⁰⁴ Eine zeitnahe Evaluierung des neuen Gesetzes ist daher unerlässlich, um künftig weiter verbessernd nachsteuern zu können. Letztlich wird der kollektive Rechtsschutz so ein Dauerbrenner in Rechtswissenschaft und Rechtspolitik bleiben.

I. Das VDUG als neues Herzstück kollektiven Rechtsschutzes

Das neue VDUG erweitert das deutsche Recht um eine weitere Verbandsklage neben der Musterfeststellungsklage: die Abhilfeklage, § 1 Abs. 1 Nr. VDUG. Gegliedert ist das neue Gesetz in einen allgemeinen Teil, §§ 1–13 VDUG, der für beide Arten der Verbandsklage gemeinsam gilt, und besondere Teile zur Abhilfeverbandsklage, §§ 14–40 VDUG, sowie zur Musterfeststellungsklage, §§ 41–42 VDUG, und zum Verbandsklageregister, §§ 43–49 VDUG.³⁹⁰⁵ Buch 6 der ZPO, das bisher die Regelungen über die Musterfeststellungsklage beinhaltete, wird aufgehoben. 1074

3903 Zweistufiges Modell (Rn. 270), Beschränkung auf Verbraucher (Rn. 271), (finanzielle) Überforderung der klagebefugten Verbände und enge Klagebefugnis (Rn. 275).

3904 Auch hier sei nochmals darauf hingewiesen, dass sich die folgenden Ausführungen nicht als allumfassende Stellungnahme zur Reform verstehen, sondern als Bewertung der hier als wesentlich herausgearbeiteten Regelungen, gerade im Kontext der Probleme mit den bestehenden Kollektivrechtsschutzelementen. Für Kritik in den Details vgl. ausführlich etwa *Verbraucherzentrale Bundesverband* (vzbv), Stellungnahme: Rechtsstaat stärken mit starker Verbandsklage (<https://t1p.de/jrklw>).

3905 Nicht in das neue Gesetz überführt wurden damit KapMuG und UklaG. Vgl. zu berechtigten Forderungen in diese Richtung *Gsell/Meller-Hannich*, Umsetzung der EU-Verbandsklagenrichtlinie (<https://t1p.de/nmpfh>), 43–45.

1. Unmittelbar auf Zahlung gerichtete Abhilfeklage

- 1075 Mit den neuen Abhilfeklagen nach §§ 1 Abs. 1 Nr. 1; 14 ff. VDuG können die klageberechtigten Stellen begehren, dass ein Unternehmer zu einer Leistung an die betroffenen Verbraucher verurteilt wird, wobei als Leistung auch die Zahlung eines kollektiven Gesamtbetrags verlangt werden kann, § 14 S. 2 VDuG. Daran, mit einer erneuten nicht auf Zahlung gerichteten Verbandsklage den zentralen Fehler der Musterfeststellungsklage zu wiederholen,³⁹⁰⁶ wurde der Gesetzgeber durch die Vorgaben der VerbKl-RL abgehalten. Ein kollektives Rechtsschutzinstrument wie das jetzt eingeführte, das neben dem Opt-in durch Anmeldung zum Klageregister spätestens drei Wochen nach Ende der mündlichen Verhandlung vor dem Prozessgericht, § 46 Abs. 1 VDuG, und einem Opt-out aus einem etwaigen Vergleich, §§ 9, 10, 17 Abs. 1 S. 1 VDuG, keinerlei weitere Handlungen des Verbrauchers erfordert, um seine Leistung zu erhalten, ist vorbehaltlos zu begrüßen.
- 1076 Einziger Wermutstropfen: Der Gesetzgeber hat keinen Gebrauch von der Möglichkeit gemacht, ein Opt-out Verfahren mit automatischer Teilnahme der Verbraucher einzuführen.³⁹⁰⁷ Der Erfolg des neuen Instruments hängt damit wesentlich davon ab, ob es die klagebefugten Verbänden schaffen, in ausreichendem Maße Verbraucher zur Teilnahme an den Verfahren zu bewegen.³⁹⁰⁸ Insoweit könnte sich bei Schäden mit geringerer Streubreite das notwendige Verbraucherquorum nach § 4 Abs. 1 VDuG (50 betroffene Verbraucher) als problematisch erweisen.³⁹⁰⁹
- 1077 § 1 Abs. 2 VDuG regelt, dass als Verbraucher iSd des VDuG auch kleine Unternehmen gelten, die weniger als 10 Beschäftigte haben oder und deren Jahresumsatz oder Jahresbilanz 2 Mio. € nicht übersteigt. Insoweit setzt das Gesetz die Richtlinie erfreulicherweise überschließend um und erweitert den von der VerbKl-RL eigentlich vorgesehenen Anwendungsbereich in persönlicher Hinsicht.³⁹¹⁰ Nicht ganz klar ist allerdings, ob

3906 Vgl. o. Rn. 270, 280.

3907 Vgl. o. Fn. 955.

3908 *Legal Tech Verband Deutschland e.V.*, Stellungnahme Legal Tech Deutschland e.V. zum VRUG RefE (<https://tlp.de/m8a48>), 4.

3909 Vgl. *Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv)*, Stellungnahme: Rechtsstaat stärken mit starker Verbandsklage (<https://tlp.de/jrklw>), 18–20.

3910 Vgl. o. Rn. 271, 281. Begrüßend auch *Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK)*, BRAK-Stellungnahme: VRUG (<https://tlp.de/wywh2>), 4–5; *Deutscher Richterbund (DRB)*, Stellungnahme zum VRUG-RefE (<https://tlp.de/xxdav>), 2; *Legal Tech Verband Deutschland e.V.*, Stellungnahme Legal Tech Deutschland e.V. zum VRUG

eine Abhilfeklage zulässig ist, die *allein* kleine Unternehmen betrifft.³⁹¹¹ Die Begründung des Regierungsentwurfs spricht davon, dass sich kleine Unternehmen der Klage anschließen können, „*wenn der Rechtsstreit ihre Ansprüche oder Rechtsverhältnisse gleichermaßen betrifft wie die der Verbraucherinnen [...]*“³⁹¹², was zunächst gegen eine Klage nur für kleine Unternehmen spricht. Allerdings lässt sich diese Einschränkung des personnel Anwendungsbereichs im Gesetzeswortlaut nicht wiederfinden, sodass bei einer solchen Auslegungsweise die Wortlautgrenze überschritten sein dürfte. Dennoch ist zu hoffen, dass die endgültige Gesetzesbegründung klarer formuliert ist.

Auch in sachlicher Hinsicht ist der Anwendungsbereich der Abhilfeklage weiter, als von der VerbKl-RL vorgegeben: § 1 Abs. 1 VDuG erlaubt solche Klagen in *allen* bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, statt sie auf einzelne Akte des Unionsrechts zu beschränken.³⁹¹³ Das ist ebenfalls positiv zu bewerten.³⁹¹⁴ In Zusammenschau beider Anwendungsbereichsregelungen könnte im Kartellschadensersatzrecht ein wichtiger Anwendungsbereich der Abhilfeklagen liegen.³⁹¹⁵ Denkbare Bruchstellen sind insoweit, ob es gelingen kann Kartellschadensatzansprüche dergestalt zu bündeln, dass die recht hohen³⁹¹⁶ Anforderungen an die Gleichartigkeit nach § 15 Abs. 1 VDuG erfüllt sind,³⁹¹⁷ und ob auch Klagen, die allein für kleine Unternehmen geführt werden, zulässig sind. Denn im Kartellrecht spielen Verbraucheran-

RefE (<https://tlp.de/m8a48>), 2, 4. Krit. *Deutscher Anwaltverein* (DAV), Stellungnahme zum VRUG-RefE (<https://tlp.de/2azc8>), 11–12, der eine Partizipationsmöglichkeit für sämtliche Marktteilnehmer befürwortet.

3911 *Schultze-Moderow/Steinle/Muchow*, BB 2023, 72, 73.

3912 Regierungsentwurf VRUG, 77.

3913 Vgl. o. Rn. 281.

3914 *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: VRUG (<https://tlp.de/wywh2>), 4; *Deutscher Anwaltverein* (DAV), Stellungnahme zum VRUG-RefE (<https://tlp.de/2azc8>), 6; *Deutscher Richterbund* (DRB), Stellungnahme zum VRUG-RefE (<https://tlp.de/xxdav>), 2; *Verbraucherzentrale Bundesverband* (vzbv), Stellungnahme: Rechtsstaat stärken mit starker Verbandsklage (<https://tlp.de/jrkIw>), 8, 16.

3915 Vgl. o. Rn. 271, 281.

3916 Vgl. *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: VRUG (<https://tlp.de/wywh2>), 6; *Deutscher Anwaltverein* (DAV), Stellungnahme zum VRUG-RefE (<https://tlp.de/2azc8>), 14; *Deutscher Richterbund* (DRB), Stellungnahme zum VRUG-RefE (<https://tlp.de/xxdav>), 6; *Schultze-Moderow/Steinle/Muchow*, BB 2023, 72, 73; *Verbraucherzentrale Bundesverband* (vzbv), Stellungnahme: Rechtsstaat stärken mit starker Verbandsklage (<https://tlp.de/jrkIw>), 25–26.

3917 Vgl. dazu *Schultze-Moderow/Steinle/Muchow*, BB 2023, 72, 76–77.

sprüche trotz Aktivlegitimation praktisch keine Rolle.³⁹¹⁸ Ein wichtiger Anwendungsfall dürfte jedenfalls das Datenschutzrecht werden.³⁹¹⁹ Auf diesem Spielfeld herrscht dann direkte Konkurrenz zwischen den Geschäftsmodellen der Rechtsgeneratoren und den Abhilfeklagen.³⁹²⁰

2. Erweiterte Klagebefugnis

- 1079 Nach § 2 Abs. 1 VDuG sind qualifizierte Verbraucherverbände, die in die Liste nach § 4 UKlaG eingetragen und die nicht mehr als 5 % ihrer finanziellen Mittel durch Zuwendungen von Unternehmen erhalten (Nr. 1, innerstaatliche Verbandsklagen) und qualifizierte Einrichtungen, die in der Liste nach Art. 5 Abs. 1 S. 4 VerbKl-RL eingetragen sind (Nr. 2, grenzüberschreitende Verbandsklagen), klagebefugt. Die unwiderlegliche Vermutung, dass Verbraucherzentralen und andere Verbände, die überwiegend mit öffentlichen Mitteln gefördert werden, klagebefugt sind, wird von § 606 Abs. 1 S. 4 ZPO aF in § 2 Abs. 3 VDuG überführt. Positiv hervorzuheben ist, dass die Anforderungen an die klagebefugten Verbände verglichen mit der bisherigen strengen Regelung³⁹²¹ für die Musterfeststellungsklage weniger restriktiv sind: Die Erfordernisse nach § 606 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, Nr. 3 und Nr. 4 ZPO aF fallen ersatzlos weg, in § 606 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 ZPO aF entfällt die zeitliche Komponente.³⁹²² Eine der Schlüsselfragen³⁹²³ der Richtlinienumsetzung – die Regelung der Klagebefugnis – wurde damit in begrüßenswerter Weise sowohl für die Musterfeststellungsklage als auch für die Abhilfeklage gelöst.

3918 Vgl. o. Fn. 927.

3919 *Schultze-Moderow/Steinle/Muchow*, BB 2023, 72, 75, die allerdings insgesamt einen eher beschränkten Anwendungsbereich der Abhilfeklage sehen.

3920 Zur Betätigung im Datenschutzrecht vgl. o. Rn. 445. Zur Frage, ob die Abhilfeklage oder die Rechtsgeneratoren für Verbraucher attraktiver sind vgl. *Scherer*, VuR 2022, 443 ff., die den Vorteil – jedenfalls betreffend das UWG – bei den Rechtsgeneratoren sieht.

3921 Vgl. o. Rn. 197, 275.

3922 Begrüßend *Deutscher Anwaltverein* (DAV), Stellungnahme zum VRUG-RefE (<https://tlp.de/2azc8>), 7–8; *Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V.* (GFF), Stellungnahme: VRUG-RefE (<https://tlp.de/smf8k>), 3–4. Krit. *Deutscher Richterbund* (DRB), Stellungnahme zum VRUG-RefE (<https://tlp.de/xxdav>), 2–3.

3923 S.o. Rn. 282, 286.

3. Möglichkeit zur Drittfinanzierung von Verbandsklagen und Gewinnabschöpfungsklagen

§ 4 Abs. 2 VDuG betrifft die zweite Schlüsselfrage, nämlich die Frage nach der Zulässigkeit drittfinanzierter Verbandsklagen.³⁹²⁴ Aus der Regelung ergibt sich, dass eine Drittfinanzierung grundsätzlich zulässig ist. Nur ausnahmsweise ist die Verbandsklage infolge einer Drittfinanzierung unzulässig, wenn der Dritte ein Wettbewerber des verklagten Unternehmers ist (Nr. 1), wenn der Dritte vom verklagten Unternehmer abhängig ist (Nr. 2), wenn sich der Dritte einen wirtschaftlichen Anteil an der vom verklagten Unternehmer zu erbringenden Leistung von mehr als 10 % versprechen lässt oder wenn zu erwarten ist, dass der Dritte auf die Prozessführung des Verbandes zu Lasten des Verbrauchers Einfluss nehmen wird (Nr. 4). Prinzipiell ist diese Regelung zu begrüßen, weil sie es den klagebefugten Verbänden ermöglicht, das Kostenrisiko, das sie grundsätzlich weiterhin tragen müssen, abzusichern bzw. auszulagern. Insoweit stehen die Verbände der finanziellen Hemmschwelle³⁹²⁵ künftig in abgeschwächter Form gegenüber. Ob die Finanzierungsmöglichkeit bei Musterfeststellungsklagen besteht oder wie bei Gewinnabschöpfungsklagen zur Unzulässigkeit wegen Rechtsmißbräuchlichkeit führt, war vor dieser Klarstellung offen.³⁹²⁶

Allerdings schafft die Regelung in § 4 Abs. 2 VDuG in systematischer Zusammenschau mit dem neu eingeführten § 10 Abs. 6 UWG nF neue Unsicherheiten. Bei Letzterem handelt es sich um eine unmittelbare gesetzgeberische Reaktion auf die höchstrichterliche Rechtsprechung, die die Unzulässigkeit drittfinanzierter Gewinnabschöpfungsklagen annimmt.³⁹²⁷ Nach § 10 Abs. 6 S. 1 UWG nF können Gläubiger des Gewinnabschöpfungsanspruchs, also nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG nF auch Verbraucherverbände, vom Bundesamt für Justiz Ersatz von Aufwendungen verlangen, die für eine Finanzierung des gerichtlichen Verfahrens durch einen gewerblichen Prozessfinanzierer entstanden sind, wenn dieses die Inanspruchnahme der Finanzierung bewilligt hat. Die Bewilligung erfolgt, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung unter Berücksichtigung der gesamten Umstände nicht missbräuchlich ist und die Aufwendungen für den Prozessfinanzierer üb-

3924 S.o. Rn. 283-284, 286.

3925 Vgl. o. Rn. 200, 275.

3926 Vgl. o. Rn. 275 und Fn. 938. S. auch Rn. 284 hinsichtlich der Übertragbarkeit der Rechtsprechung auf Verbandsklagen.

3927 Vgl. o. Rn. 200.

lich und angemessen sind. Daraus folgt zunächst, dass der restriktiven höchstrichterlichen Rechtsprechung nunmehr der Boden entzogen ist: § 10 Abs. 6 UWG nF setzt voraus, dass die gewerbliche Prozessfinanzierung von Gewinnabschöpfungsklagen grundsätzlich zulässig ist. Insoweit ist die Regelung zu begrüßen.³⁹²⁸

- 1082 Die Unsicherheit hinsichtlich der Verbandsklagen nach dem VDUG ergibt sich aus den Unterschieden zwischen § 4 Abs. 2 VDUG und § 10 Abs. 6 UWG nF. Aus § 4 Abs. 2 VDUG folgt nur, dass die Finanzierung durch *Dritte* zulässig ist. Streng genommen sagt das nichts darüber aus, ob auch konkret die gewerbliche Prozessfinanzierung zulässig ist. Dagegen könnte in systematischer Auslegung § 10 Abs. 6 UWG sprechen, der eindeutig auf gewerbliche Prozessfinanzierer abstellt. Allerdings dürfte dieses strenge Verständnis verfehlt sein: Aus der Normstruktur von § 4 Abs. 2 VDUG (grundsätzliche Zulässigkeit, ausnahmsweise Unzulässigkeit) folgt, dass nur die in der Norm festgehaltenen Gründe zur Unzulässigkeit führen. Dort ist die gewerbliche Prozessfinanzierung nicht aufgeführt. Dafür spricht ferner, dass § 606 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 ZPO aF wegfällt, aus dem sich bisher ergab, dass die Musterfeststellungsklage nicht zur Gewinnerzielung erhoben werden darf.³⁹²⁹ Damit entfällt auch die strukturelle Vergleichbarkeit von Gewinnabschöpfungsklage und Verbandsklagen hinsichtlich der Gewinnerzielungsabsicht.³⁹³⁰
- 1083 Streit um die Zulässigkeit gewerblich finanziert Verbandsklagen droht dennoch unmittelbar wegen § 4 Abs. 2 Nr. 3 VDUG. Kritiker werden ähnlich der Argumentation hinsichtlich der Zulässigkeit externer Prozessfinanzierung bei den Inkasso-Sammelklagen Interessenkonflikte bei drittfinanzierten Abhilfeklagen behaupten.³⁹³¹ Insoweit droht eine Neuauflage dieser Diskussion und der damit einhergehenden Rechtsunsicherheit für die Verbände. Diese stellt ein wesentliches Hindernis für Verbandsklagen und damit indirekt auch für die Rechtsdurchsetzung der Verbraucher dar.
- 1084 Weitere Rechtsunsicherheit besteht dahingehend, ob bei Verbandsklagen der übliche Weg der gewerblichen Prozessfinanzierung gegen (Erfolgs-)ho-

3928 Krit. *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: VRUG (<https://tlp.de/wywh2>), 9–10.

3929 Vgl. o. Fn. 938.

3930 Vgl. o. Rn. 284.

3931 S.o. § 5 A. II. 3. a. Vgl. auch *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: VRUG (<https://tlp.de/wywh2>), 5, die eine noch schärfere Fassung von § 4 Abs. 2 Nr. 3 VDUG gefordert hatte.

norar gegangen werden kann. Bei Gewinnabschöpfungsklagen folgt die Zulässigkeit aus § 10 Abs. 6 UWG nF, da dieser gerade auf die Vergütung des Finanzierers abstellt. Dagegen spricht § 4 Abs. 2 VDUG eine Gegenleistung für die Finanzierung nicht an, sodass fraglich ist, ob die Norm nur für eine unentgeltliche Drittfinanzierung gelten soll.³⁹³² Das würde ihren Anwendungsbereich ganz erheblich schmälern. Sinnvoll wäre eine § 10 Abs. 6 UWG nF entsprechende Regelung auch in das VDUG aufzunehmen.³⁹³³

Vor dem Hintergrund der Kostenlast, die auf den Verbänden liegt,³⁹³⁴ ist 1085 bedauerlich, dass von der Möglichkeit, diese an dem mit der Abhilfeklage eingeklagten Betrag teilhaben zu lassen, kein Gebrauch gemacht wurde.³⁹³⁵ Am Verfahrensende möglicherweise überschüssige Mittel fließen zurück an den beklagten Unternehmer, § 37 S. 1 VDUG. Könnten die Verbände von den eingeforderten Mitteln direkt profitieren, hätten diese mehr Klageanreiz. Das will der Gesetzgeber vermutlich vermeiden. Darin könnte man eine erneute Vorsichtsmaßnahme gegen eine Klageindustrie erblicken; die Verbände sollen nicht zu übermäßigen und ggf. auch der Höhe nach überzogenen Klagen verleitet werden. Dieser Mechanismus erscheint als Ausfluss von Misstrauen in die Verbände, das nicht gerechtfertigt ist. Zudem ist der Sicherungsmechanismus nicht notwendig. Denn der etwaig überschüssige Betrag, der an die Verbände ausgekehrt werden könnte, bestimmt sich aus dem kollektiven Gesamtbetrag, den nach § 19 Abs. 1 VDUG ohnehin das Gericht nach freier Überzeugung bestimmt. Überhöhten kollektiven Gesamtbetragsforderungen der Verbände ist damit bereits ein anderer Riegel vorgeschoben.

II. Änderungen abseits des VDUG

Äußerst erfreulich ist, dass der Gesetzgeber durch die Änderungen an § 10 1086 UWG dem zahnlosen Papiertiger Gewinnabschöpfungsklage³⁹³⁶ mehr Biss

3932 Krit. auch *Legal Tech Verband Deutschland e.V.*, Stellungnahme Legal Tech Deutschland e.V. zum VRUG RefE (<https://tlp.de/m8a48>), 1, 7–8.

3933 So auch *Legal Tech Verband Deutschland e.V.*, Stellungnahme Legal Tech Deutschland e.V. zum VRUG RefE (<https://tlp.de/m8a48>), 7–8.

3934 Vgl. o. Rn. 200, 275.

3935 Vgl. o. Rn. 283–284.

3936 Vgl. o. Fn. 651.

verleiht:³⁹³⁷ Nicht nur ist – wie bereits dargestellt – nunmehr eine prozessfinanzierte Gewinnabschöpfungsklage möglich, sondern auch auf Tatbestandsebene wurde die Anspruchs durchsetzung erleichtert.³⁹³⁸ So reicht zukünftig ein grob fahrlässiger Verstoß gegen §§ 3, 7 UWG aus, § 10 Abs. 1 S. 1 UWG, und die Kläger müssen den Gewinn nicht mehr beziffern. Stattdessen kann bei Streit hierüber das Gericht nach freier Überzeugung entscheiden, § 10 Abs. 1 S. 2 UWG n.F.

- 1087 Leider hat der Gesetzgeber entsprechende Änderungen an § 34a GWB nicht vorgenommen, sodass der Vorteilsabschöpfung durch Verbände auch zukünftig die bisher bestehenden Hürden entgegenstehen, insbesondere der notwendige Nachweis des Vorsatzes.³⁹³⁹ Lediglich die Vorteilsabschöpfung durch die Kartellbehörden wurde durch Anpassungen an § 34 GWB durch die neueste GWB-Reform³⁹⁴⁰ erleichtert. Vor diesem Hintergrund ist es wahrscheinlich, dass sich für die Abwicklung von GWB-Verstößen durch Verbände eher die Abhilfeklage etablieren wird – sollten sich solche Ansprüche als ausreichend gleichartig herausstellen.³⁹⁴¹
- 1088 Hinsichtlich beider Abschöpfungsvarianten sollte für die Zukunft überdacht werden, ob die Abführung des abgeschöpften Betrags an den Bundeshaushalt weiterhin aufrecht erhalten bleiben soll.³⁹⁴² Bisher dürfte dahinter weiterhin die Überlegung stehen, keine wirtschaftlichen Anreize für die Verbände zum Prozessieren zu setzen, um eine Klageindustrie zu vermeiden. Gibt man dieses Dogma endlich auf könnte eine gewisse Partizipation der Verbände an den Beträgen den beiden Klageinstrumenten zu mehr

3937 Als nicht weitgehend genug bewertet bei *Verbraucherzentrale Bundesverband* (vzbv), Stellungnahme: Rechtsstaat stärken mit starker Verbandsklage (<https://tlp.de/jrklw>), 43–46.

3938 Vgl. o. Rn. 201.

3939 Der Grund hierfür bleibt offen, wenngleich die Vermutung naheliegt, dass es sich um ein Versehen handelt, weil die Rechtsprechung, die Anlass für die Neufassung des § 10 Abs. 6 UWG ist, nur drittfinanzierte Gewinnabschöpfungsklagen betraf, nicht die Vorteilsabschöpfung. Dann wäre das Versehen erneut unmittelbare Folge bloß anlassbezogener kleiner Reformen, die gerade aufgrund ihrer Anlassbezogenheit zu kurz greifen.

3940 Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen und anderer Gesetze, 06.11.2023, BGBl. I 2023, Nr. 294. Vgl. die Gesetzesbegründung in BT-Drs. 20/6284.

3941 Vgl. o. Rn. 1078.

3942 Vgl. o. Rn. 275. Ebenso *Bundesrechtsanwaltskammer* (BRAK), BRAK-Stellungnahme: VRUG (<https://tlp.de/wywh2>), 10.

Wirksamkeit verhelfen und so die Lücken in der Rechtsdurchsetzung weiter schließen.³⁹⁴³

C. Brace for Impact: Leistungsfähige, digitalisierte Justiz, um das Mehr an Rechtsdurchsetzung zu bewältigen

Mit der Tätigkeit der Rechtsgeneratoren geht eine – diesen allerdings nicht exklusiv innenwohnende -reelle Gefahr einer Mehrbelastung für die Justiz einher. Das gilt sowohl für die systematische Einzelrechtsdurchsetzung als auch für das Sammelklage-Inkasso, je in quantitativer wie in qualitativer Hinsicht.³⁹⁴⁴ Die ursächliche Zugangsverbesserung sollte noch weiter gefördert werden.³⁹⁴⁵ Die daraus folgenden neuen Herausforderungen müssen bei der Ausstattung der Justiz berücksichtigt werden, damit diese anders als bisher faktisch dafür gerüstet wird, die Verfahren zu bewältigen.³⁹⁴⁶ Der „Hilferuf“³⁹⁴⁷ aus der Justiz darf nicht ungehört verhallen.

1089

3943 Vgl. auch den Vorschlag der *Verbraucherzentrale Bundesverband* (vzbv), Stellungnahme: Rechtsstaat stärken mit starker Verbandsklage (<https://t1p.de/jrk1w>), 45–46 mwN, die ein zweckgebundenes Sondervermögen fordert, in das die abgeschöpften Beträge fließen und aus dem weitere Kollektivklagen für Verbraucher finanziert werden sollen. Vgl. ferner *Gsell/Meller-Hannich*, Umsetzung der EU-Verbandsklagenrichtlinie (<https://tlp.de/nmph>), 48–50; *Synatschke/Wölber/Nicolai*, ZRP 2021, 197, 201.

3944 Vgl. o. § 3 E. II. 3. b.

3945 *JuMiKo* (Hrsg.), Dringender Reformbedarf zur Bewältigung von Massenverfahren, II./12.11.2021 (<https://tlp.de/k0jn>), Nr. 2. Vgl. o. Rn. 568.

3946 *JuMiKo* (Hrsg.), Dringender Reformbedarf zur Bewältigung von Massenverfahren, II./12.11.2021 (<https://tlp.de/k0jn>), Nr. 2, 4. Vgl. auch *Engler*, Bedeutung der unechten Legal Tech-Sammelklagen für den kollektiven Rechtsschutz, 256, 269; *dies.*, AnwBl Online 2021, 253, 257; *M. Hartung*, AnwBl Online 2021, 152, 153, 160; *Heinsen*, VersW 2022, 76, 77; *Makatsch/Kacholdt*, NZKart 2021, 486, 490–491; *Reiter/Methner*, in: DSRI TB 2020, 207, 219; *Stadler/Rinck*, ZIP 2022, 2161; *Tolksdorf*, ZIP 2019, 1401, 1407.

3947 *Morell*, ZWeR 2020, 328, 348–349. Ebenso *Makatsch/Kacholdt*, NZKart 2021, 486, 490.

1090 Damit stellt sich die schwierige Frage, wie das gelingen kann.³⁹⁴⁸ Neben einer besseren personellen³⁹⁴⁹ und vor allem auch technischen³⁹⁵⁰ Ausstattung sowie einem entlastend ausgestalteten Kollektivrechtsschutzsystem³⁹⁵¹ ist es unerlässlich, auch auf Seiten der Justiz die Chancen der Digitalisierung zu nutzen, um ein Level Playing Field zwischen Rechtsgeneratoren und Justiz herzustellen.³⁹⁵² Dafür muss nicht nur der Rechtsrahmen angepasst werden, sondern es muss auch sichergestellt werden, dass die neuen technischen „Handwerkszeuge“³⁹⁵³ auch in der Praxis ankommen und genutzt werden.³⁹⁵⁴ Insoweit ist die Herausforderung der Justiz durch die Rechtsgeneratoren weniger rechtlicher, als vielmehr technischer Natur.³⁹⁵⁵ Auch zu diesem breiten Thema liegen eine Reihe von Vorschlägen bereits

3948 Ausgeklammert sei im Folgenden das hochkomplexe Thema der technischen und datenschutzkonformen Umsetzung der im Folgenden erörterten Ansätze. Diese Aspekte des „Wie“ der Umsetzung mitzubeleuchten würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen und es ist bereits Gegenstand zahlreicher Publikationen geworden. S. weiterführend statt Vieler etwa *Reuß*, JZ 2020, 1135, 1138–1141. Zum Datenschutz exemplarisch *Freye/Schnebbe*, ZD 2020, 502 ff. Insbesondere das Diskussionspapier *Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“*, Diskussionspapier (<https://tlp.de/tyer>), gibt viele richtige Anstöße.

3949 Vgl. nur *Deutscher Richterbund* (DRB), Initiativstellungnahme: Bessere Bewältigung von Massenverfahren in der Justiz (<https://tlp.de/win97>), 28; *Kahle*, LTZ 2022, 170, 173; *J. Schmidt*, LTZ 2022, 181.

3950 *Duhe/Weißenberger*, RDi 2022, 176, Rn. 21; *D. Müller/Gomm*, jM 2021, 266, 268; *H. Müller/Windau*, DRiZ 2021, 332, 333–334; *Rebehn*, DRiZ 2020, 202 f.; *Reuß*, JZ 2020, 1135, 1135, 1137; *Stadler*, in: *Kolloquien zur Digitalisierung des Zivilverfahrensrechts*, 3, 4–5; *Stürner*, AnwLB Online 2021, 167. In der Vergangenheit kam es infolge fehlender Ausstattung vor Ort dazu, dass sich Richter die notwendigen Geräte und die Software privat beschaffen mussten, um Verhandlungen nach § 128a ZPO per Videokonferenz abhalten zu können, KG Berlin, 12.05.2020 – 21 U 125/19, Rn. 20.

3951 Zweifelnd an der Eignung des VRUG dazu *Deutscher Richterbund* (DRB), Stellungnahme zum VRUG-RefE (<https://tlp.de/xxdav>), 6–10.

3952 Vgl. *Fries*, NJW 2021, 2537, Rn. 21–22; *ders.*, AcP 221 (2021), 108, 131; *Reiter/Methner*, in: *DSRI* TB 2020, 207, 219; *Skupin*, Rechtsdurchsetzende nichtanwaltliche Dienstleister, 622–623. Zum bisherigen „Uneven playing Field“ s. *Deutscher Richterbund* (DRB), Initiativstellungnahme: Bessere Bewältigung von Massenverfahren in der Justiz (<https://tlp.de/win97>), 11–13.

3953 *M. Hartung*, AnwLB Online 2021, 152, 153.

3954 Vgl. *M. Hartung*, in: *FS Singer*, 261, 266.

3955 *Fries*, AcP 221 (2021), 108, 133.

auf dem Tisch,³⁹⁵⁶ etwa zu strukturierten Online-Klagen,³⁹⁵⁷ zu Prozessen in einem digitalen Daten- und Verhandlungsraum³⁹⁵⁸ und zur digitalen Unterstützung richterlicher Rechtsfindung.³⁹⁵⁹

I. Digitalisierung der Justiz

Die Digitalisierung der Justiz – die sich auch die aktuelle Regierung schlagwortartig auf die Fahnen geschrieben hat³⁹⁶⁰ – ist keinesfalls ein neues Thema, sondern ein Dauerbrenner.³⁹⁶¹ Allerdings beschränkte sich der Gesetzgeber oft darauf, bislang analoge Prozesse in digitale Formate umzuwandeln: „*Statt schriftlich (auf Papier) wird elektronisch kommuniziert, statt mündlich (physisch anwesend) wird per Videokonferenz verhandelt.*“³⁹⁶² Die weitergehenden und sich stetig weiterentwickelnden Potenziale der Informations- und Computertechnologie werden bei diesem Vorgehen allerdings nicht ausgeschöpft.³⁹⁶³ Das ist ein Fehler, den es zu korrigieren gilt, um die Justiz leistungsfähiger zu machen. Dabei bedeutet leistungsfähiger

3956 Buhl, Digitalisierung des Anwaltsberufs, 303–338 mwN; Fries, NJW 2021, 2537, Rn. 22 mwN; Makatsch/Kacholdt, NZKart 2021, 486, 490–491; Netzer, AnwBl 2018, 280, 283–284. Vgl. auch die Stellungnahme des Deutscher Richterbund (DRB), Initiativstellungnahme: Bessere Bewältigung von Massenverfahren in der Justiz (<https://tlp.de/win97>), sowie den Vorschlag der Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“, Diskussionspapier (<https://tlp.de/vyer>).

3957 Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“, Diskussionspapier (<https://tlp.de/vyer>), 33–43, 76–99; Fries, AcP 221 (2021), 108, 134 mwN; Greger, NJW 2019, 3429, 3431–3432; Haft, in: FS Simotta, 197, 202–203; Nicolai/Wölber, ZRP 2018, 229, 231–233.

3958 Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“, Diskussionspapier (<https://tlp.de/vyer>), 26–31, 45–52; Reuß, JZ 2020, 1135 ff.; Rühl, JZ 2020, 809, 813–814.

3959 Fries, AcP 221 (2021), 108, 134; ders., RW 2018, 414, 422–423; Haft, in: FS Simotta, 197, 202–203; Hähnchen/Bommel, JZ 2018, 334, 338–339; Rühl, JZ 2020, 809, 814–817.

3960 Bundesregierung, Koalitionsvertrag 2021 zwischen SPD, Bündnis 90/Die Grünen, FDP (<https://tlp.de/70lu>), 106. Vgl. einordnend Geissler, LTZ 2022, 12, 13–16.

3961 D. Müller/Gomm, jM 2021, 266, 268. Vgl. auch die Reformbestandsaufnahme bei Rühl, JZ 2020, 809–810.

3962 Rühl, JZ 2020, 809, 810. Vgl. Greger, DS 2021, 240; ders., NJW 2019, 3429, 3432; Haft, in: FS Prümm, 15, 25–26; ders., in: FS Simotta, 197, 201; M. Hartung, in: FS Singer, 261, 265; A. Paschke, Digitale Gerichtsöffentlichkeit, 239.

3963 Rühl, JZ 2020, 809, 810. Vgl. Deutscher Richterbund (DRB), Initiativstellungnahme: Bessere Bewältigung von Massenverfahren in der Justiz (<https://tlp.de/win97>), 25; Greger, DS 2021, 240; ders., NJW 2019, 3429, 3432; Haft, in: FS Simotta, 197, 201; M. Hartung, in: FS Singer, 261, 265.

einstweilen noch: Die Justiz darf den Anschluss an die „*modern aufgerüste-te Klageindustrie*“³⁹⁶⁴ der Wirtschaft im digitalen Zeitalter, durch die sie unweigerlich mit digitalbasierten und effizient skalierten Geschäftsmodellen konfrontiert wird, nicht verlieren.³⁹⁶⁵

1. Gerichtskommunikation: Digitales Basisdokument und Online-Klagen

- 1092 Im Mittelpunkt bisheriger Bemühungen, die Justiz und Zivilprozessrecht zu digitalisieren, stand unter dem Stichwort des „elektronischen Rechtsverkehrs“ die elektronische Kommunikation mit den Gerichten.³⁹⁶⁶ Der elektronische Rechtsverkehr sollte konsequent zu einer Online-Klage weiterentwickelt werden, bei der beide Parteien in einem gemeinsamen, jederzeit zugänglichen digitalen Basisdokument an Anspruchsgrundlagen orientiert strukturiert vortragen müssen.³⁹⁶⁷ So würden die Prozessdaten von vornherein geordnet und auf das Wesentliche beschränkt digital vorliegen und Richter könnten problemlos den von den Parteien gelieferten Prozessstoff gegenüberstellen.³⁹⁶⁸ So entstünde eine übersichtliche Grundlage für das weitere Verfahren, etwaige Vergleichsgespräche und nötigenfalls ein Urteil³⁹⁶⁹ sowie insgesamt ein ökonomischerer Zivilprozess.³⁹⁷⁰
- 1093 Weiter gedacht führt das zu einem digitalen Vorverfahren zur Stoffaufbereitung vor einer mündlichen Verhandlung und erleichtert die richterliche Ar-

3964 Geissler, LTZ 2022, 12.

3965 Greger, DS 2021, 240.

3966 Rühl, JZ 2020, 809–810.

3967 Grundlegend *Haft*, in: FS Simotta, 197, 202–203. S. auch *Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“*, Diskussionspapier (<https://t1p.de/vyer>), 33–43; *Deutscher Richterbund* (DRB), Initiativstellungnahme: Bessere Bewältigung von Massenverfahren in der Justiz (<https://t1p.de/win97>), 24–26; *Fries*, AcP 221 (2021), 108, 134; *ders.*, RW 2018, 414, 423–424, 428; *Greger*, NJW 2019, 3429, 3431; *Nicolai/Wölber*, ZRP 2018, 229, 231–233. Die Idee, Gerichte dadurch zu entlasten, strukturierteren Partevortrag vorzuschreiben, geht auf den 70. DJT zurück, vgl. *Winkelmann*, LTZ 2022, 163 mwN.

3968 *Fries*, AcP 221 (2021), 108, 134; *ders.*, RW 2018, 414, 423–424; *Greger*, DS 2021, 240; *ders.*, NJW 2019, 3429, 3431; *Netzer*, AnwBl 2018, 280, 284.

3969 *Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“*, Diskussionspapier (<https://t1p.de/vyer>), 41–42; *Fries*, RW 2018, 414, 423–424; *Greger*, DS 2021, 240; *ders.*, NJW 2019, 3429, 3431.

3970 *Haft*, in: FS Simotta, 197, 202–203; *Rühl*, JZ 2020, 809, 813 mwN.

beit ungemein.³⁹⁷¹ Und zu Ende gedacht könnte durch Ausweitung der Verhandlung im Wege der Bild- und Tonübertragung, § 128a Abs. 1 ZPO³⁹⁷², ein flexibles, kosten- und zeitsparendes, niedrigschwelligeres (teil-)digitalisiertes Zivilverfahren geschaffen werden.³⁹⁷³ Insoweit ist zu hoffen, dass die Norm, die seit 01.01.2002 Bestandteil der ZPO ist, aber erst durch die COVID-19 Pandemie aus ihrem „*Dornröschenschlaf*“³⁹⁷⁴ erwachte, langfristig häufiger angewendet wird,³⁹⁷⁵ etwa im Rahmen neuer Online-Klagen.³⁹⁷⁶ In diesem Rahmen ist zu erwägen, auch dem Gericht einen beliebigen Aufenthaltsort zu erlauben.³⁹⁷⁷ Denn bisher muss das Gericht im Sitzungssaal anwesend sein.³⁹⁷⁸

Denkbar und wünschenswert wäre auch ein internetbasierter Zugang zum Gericht, den Rechtsuchende ohne einen Anwalt oder einen nichtanwaltlichen Rechtsdienstleister in Anspruch nehmen können.³⁹⁷⁹ In einem bundesweit einheitlichen und im Vergleich zum existierenden erheblich ausgeweiteten Justizportal könnten Rechtsuchende Zugangsmöglichkeiten zu gerichtlichen Verfahren und sonstigen staatlichen Justizdienstleistungen er-

1094

3971 Greger, DS 2021, 240; D. Müller/Gomm, jM 2021, 266 (beschränkt auf Massenverfahren). Modell für diese Entwicklungen steht Dänemark, wo schon seit 2016 ein elektronische Prozessportal eingeführt wurde. Vgl. dazu je mwN Netzer, AnwBl 2018, 280, 283; Rühl, JZ 2020, 809, 813.

3972 Parallelregelungen finden sich u.a. in: § 110a SGG, § 102a VwGO, § 91a FGO, § 185 Abs. 1a GVG, § 32 Abs. 3 FamFG, §§ 58b, 247a Abs. 2 StPO.

3973 Vgl. Greger, DS 2021, 240, 242; A. Paschke, Digitale Gerichtsöffentlichkeit, 247–248; Reuß, JZ 2020, II35, II37–II41 mwN; Rühl, JZ 2020, 809, 813 mwN; Stadler, in: Kolloquien zur Digitalisierung des Zivilverfahrensrechts, 3, 10–11, 19 mwN; Musielak/Voit/dies., § 128a ZPO Rn. 1–la; Stürner, AnwBl Online 2021, 167.

3974 Musielak/Voit/Stadler, § 128a ZPO Rn. 1; dies., in: Kolloquien zur Digitalisierung des Zivilverfahrensrechts, 3, 4. Empirisch Duhe/Weißenberger, RDi 2022, 176, Rn. 21–22. Vgl. Greger, DS 2021, 240, 242; Reuß, JZ 2020, II35; Roller, COVuR 2021, 135; Stürner, AnwBl Online 2021, 167; Windau, NJW 2020, 2753, Rn. 2.

3975 Musielak/Voit/Stadler, § 128a ZPO Rn. 1.

3976 Vgl. D. Müller/Gomm, jM 2021, 222, 226–227; Rühl, JZ 2020, 809, 813 mwN.

3977 Durch nähere Verfahrensgestaltung müsste allerdings dem Öffentlichkeitsgrundsatz genügt werden. Ausführlich dazu A. Paschke, Digitale Gerichtsöffentlichkeit, 252–249. Vgl. ferner Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“, Diskussionspapier (<https://t1p.de/vyer>), 45–48; Reuß, JZ 2020, II35, II41; Stadler, in: Kolloquien zur Digitalisierung des Zivilverfahrensrechts, 3, 12–19.

3978 S. nur Reuß, JZ 2020, II35, II41; Rühl, JZ 2020, 809, Fn. 9; Stadler, in: Kolloquien zur Digitalisierung des Zivilverfahrensrechts, 3, 7–8; Musielak/Voit/dies., § 128a ZPO Rn. 1a.

3979 Greger, NJW 2019, 3429, 3431; Rühl, JZ 2020, 809, 810, 813; Winkelmann, LTZ 2022, 163, 164.

halten.³⁹⁸⁰ Das entspricht den Anforderungen an den Zugang zum Recht in einer Informationstechnologiegesellschaft.³⁹⁸¹ Auf lange Sicht könnten in dieses Portal, wenn dort auch Online-Klagen erhoben werden können,³⁹⁸² mit den Anspruchsprüfungsmasken der Rechtsgeneratoren vergleichbare Werkzeuge integriert werden, die die Klagen auf Schlüssigkeit und/oder Zulässigkeit überschlägig überprüfen.³⁹⁸³ Der Weg zur Online-Klage könnte durch besondere Muster für Standardverfahren³⁹⁸⁴ oder – abermals wie bei den Rechtsgeneratoren – durch ein Frage-Antwort-System auch Laien zugänglich gemacht werden.

2. Expertensysteme und KI in der Justiz unterstützend nutzbar machen

- 1095 Die Justiz sollte sich am privatwirtschaftlichen Technikeinsatz ein Vorbild nehmen³⁹⁸⁵ und die Einsatzmöglichkeiten deduktiv, regelbasiert arbeitender Expertensysteme sowie perspektivisch induktiver KI-Anwendungen eruieren,³⁹⁸⁶ um nicht den Anschluss an die technische Entwicklung zu verlieren.³⁹⁸⁷ Gerade Letzteres wird immer wieder als der Versuch verschrien, menschliche Richter durch Roboter, die vollautomatisierte Urteile fällen, zu ersetzen. Unabhängig davon, dass eine solcherlei vollautomatisierte Entscheidung ohnehin mit dem GG und der DS-GVO nicht vereinbar wäre,³⁹⁸⁸ geht es hier nur darum, die auch weiterhin menschlichen Entscheidungsträger bei der Entscheidungsfindung und bei dem „mechanischen

3980 Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“, Diskussionspapier (<https://tlp.de/vyer>), 10–12. Vgl. Nicolai/Wölber, ZRP 2018, 229, 231; Rühl, JZ 2020, 809, 813 mwN. Krit. D. Müller/Gomm, jM 2021, 222, 223–224.

3981 Nicolai/Wölber, ZRP 2018, 229, 230; Rühl, JZ 2020, 809, 810 mwN.

3982 Vgl. etwa Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“, Diskussionspapier (<https://tlp.de/vyer>), 10; Nicolai/Wölber, ZRP 2018, 229, 231.

3983 M. Engel, JZ 2014, 1096, 1100; Fries, RW 2018, 414, 426; Rühl, JZ 2020, 809, 815. Eingehend zur denkbaren Funktionsweise etwa Winkelmann, LTZ 2022, 163, 164 mwN.

3984 Greger, NJW 2019, 3429, 3431.

3985 Geissler, LTZ 2022, 12, 13; Quarch/Engelhardt, LTZ 2022, 38, 40.

3986 Rühl, JZ 2020, 809, 816, mahnt zu Recht Vorsicht an. Einen Modellversuch unternimmt man am LG Ingolstadt, vgl. dazu Kahle, LTZ 2022, 170, 171–172.

3987 Winkelmann, LTZ 2022, 163, 170.

3988 Rollberg, Algorithmen in der Justiz, 100–138, 163–170. Vgl. Kahle, LTZ 2022, 170, 172; Nicolai/Wölber, ZRP 2018, 229, 231; A. Paschke, Digitale Gerichtsöffentlichkeit, 249 mwN; Winkelmann, LTZ 2022, 163, 165.

Teil“³⁹⁸⁹ ihrer Tätigkeit in grundsätzlich zulässiger Weise³⁹⁹⁰ und unverbindlich³⁹⁹¹ zu unterstützen.³⁹⁹² Dabei kommt es vor allem darauf an, die unterstützenden Werkzeuge transparent auszugestalten,³⁹⁹³ damit die erzielten Ergebnisse vom Richter nachprüfbar sind.³⁹⁹⁴ Das wirkt auch einem gewissen *automation bias* entgegen,³⁹⁹⁵ der die richterliche Unabhängigkeit gefährden würde.³⁹⁹⁶

Fortgeschrittene, auf Deep Learning Methoden³⁹⁹⁷ beruhende KI-Anwendungen haben viel zu bieten: Das reicht von intelligenter semantischer Suche in Dokumenten über Informationsextraktion bis hin zur Klassifikation von Texten.³⁹⁹⁸ Solche Anwendungen lohnen sich überall dort besonders, wo Prozesse beschleunigt werden können, insbesondere bei großen Textmengen.³⁹⁹⁹ Zu denken ist dabei zu allererst an Massenverfahren, bei deren zeitiger Bewältigung solche unterstützenden Werkzeuge mithin hilfreich sein können. Aber auch bei sonstigen stark einzelfallgeprägten Zivilverfahren bieten sich solche Anwendungen an, um aus der oftmals unstrukturierten Informationsflut die wesentlichen Informationen in strukturierter Weise zu extrahieren und aufzubereiten.⁴⁰⁰⁰

Grundsätzlich bietet die elektronische Gerichtsakte eine gute Basis, um digitale Unterstützungswerzeuge einzuführen und zu nutzen.⁴⁰⁰¹ Solange sie allerdings nur ein digitales Abbild der Papierakte bleibt, bleibt auch ihr weitergehendes Potenzial zur unterstützenden Datenverarbeitung unge-

3989 Fries, AcP 221 (2021), 108, 134; ders., RW 2018, 414, 426.

3990 A. Paschke, Digitale Gerichtsöffentlichkeit, 249; Rollberg, Algorithmen in der Justiz, 135–136, 137–138.

3991 Greger, NJW 2019, 3429, 3432; Rühl, JZ 2020, 809, 816.

3992 M. Engel, JZ 2014, 1096, 1100; Greger, DS 2021, 240, 243; ders., NJW 2019, 3429, 3432. Vgl. J. Schmidt, LTZ 2022, 181, 183, der darauf hinweist, dass die Grenzziehung zwischen unübertragbarer originär richterlicher Tätigkeit und zu übertragender Unterstützungstätigkeit schwierig sei.

3993 Fries, RW 2018, 414, 428.

3994 Kahle, LTZ 2022, 170, 172; Rollberg, Algorithmen in der Justiz, 100–124, 138; Rühl, JZ 2020, 809, 816.

3995 Vgl. dazu Rollberg, Algorithmen in der Justiz, 135; Rühl, JZ 2020, 809, 816 mwN; Winkelmann, LTZ 2022, 163, 169.

3996 Vgl. Kahle, LTZ 2022, 170, 172–173; Winkelmann, LTZ 2022, 163, 165.

3997 Gertz/Aumiller, LTZ 2022, 30–33.

3998 Vgl. dazu ausführlicher Gertz/Aumiller, LTZ 2022, 30, 33–35; D. Müller/Gomm, jM 2021, 266.

3999 Gertz/Aumiller, LTZ 2022, 30, 36; D. Müller/Gomm, jM 2021, 266, 267.

4000 D. Müller/Gomm, jM 2021, 266, 267.

4001 Vgl. Rollberg, Algorithmen in der Justiz, 161–163.

nutzt.⁴⁰⁰² Insbesondere der Prozessstoff muss weiterhin aus einer Vielzahl von unstrukturierten Einzeldokumenten herausgefiltert werden.⁴⁰⁰³ Insofern würde ein gemeinsames Basisdokument – wie oben vorgestellt⁴⁰⁰⁴ – weitere Vorteile bringen, weil die ohnehin strukturiert vorliegenden Informationen schlicht weiterverarbeitet werden können.⁴⁰⁰⁵

II. Der Faktor Mensch: Digitalisierungsvorbehalte abbauen, Kompetenzen schulen und Unterstützung schaffen

- 1098 „Dem Antrag auf Durchführung des Verfahrens gemäß § 128 a ZPO kann nicht nachgegangen werden: Der Kampf mit der – jedenfalls für den hier entscheidenden Richter – nur mühselig bedienbaren und unübersichtlichen elektronischen Akte, diese noch dazu unzuverlässig und auch während der Sitzung mit regelmäßigen Abstürzen wie schwarzem Bildschirm aufwartend, noch dazu die richterliche Aufmerksamkeit erheblich gefordert wird durch das hier verwendete elektronische Diktiergerät, welches mit einer Vielzahl von fummeligen Knöpfchen und Tasten das ständige Risiko schafft, unabsichtlich bereits Diktiertes zu löschen, ließe es bei Einsatz und Steuerung weiterer elektronischer Geräte nicht mehr zu, die Sitzung mit der den Parteien geschuldeten Aufmerksamkeit für deren Sachvortrag und den Verhandlungs- gang zu leiten.“⁴⁰⁰⁶ Mit diesen Worten lehnte ein Richter einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung nach Maßgabe des § 128a ZPO ab. Das ist gleichzeitig ein beachtenswert ehrliches wie auch besorgniserregendes Eingeständnis, das zeigt, dass jede gesetzliche Reform – und somit auch die soeben skizzierte – hin zu einer digitaleren Justiz verpuffen muss, solange die Menschen, die zur praktischen Umsetzung berufen sind, der Technik überfordert gegenüberstehen⁴⁰⁰⁷ und zu wenig Unterstützung erhalten.⁴⁰⁰⁸ Es gilt, hier Abhilfe zu schaffen, und zwar durch Richterschulungen, die nicht nur den richtigen Umgang mit der Technik vermitteln, sondern auch

4002 Greger, DS 2021, 240; ders., NJW 2019, 3429–3430.

4003 Greger, DS 2021, 240.

4004 Vgl. o. Rn. 1092.

4005 D. Müller/Gomm, jM 2021, 266, 267.

4006 Zitiert nach Roller, COVuR 2021, 135.

4007 Vgl. zu ähnlichen Praxiserfahrungen mit der elektronischen Gerichtsakte Greger, NJW 2019, 3429, 3430 mwN.

4008 Duhe/Weißenberger, RDi 2022, 176, Rn. 29, 49; M. Hartung, in: FS Singer, 261, 266; H. Müller/Windau, DRiZ 2021, 332, 333.

für die Vorteile der entsprechenden Werkzeuge sensibilisieren,⁴⁰⁰⁹ und durch Einsatz von besonders ausgebildeten Hilfspersonen.⁴⁰¹⁰

Dabei muss dem Grundsatz richterlicher Unabhängigkeit, Art. 97 Abs. 1 GG, dergestalt Rechnung getragen werden, dass ein Richter weder dazu gedrängt oder gezwungen noch davon abgehalten wird, Verhandlungen auf digitalem Wege durchzuführen⁴⁰¹¹ oder algorithmische Hilfsmittel zu nutzen.⁴⁰¹² Um dennoch eine weiter verbreitete praktische Nutzung der bestehenden Möglichkeiten zu erreichen, muss darauf hingearbeitet werden, dass die fortschreitenden technischen Chancen akzeptiert werden, da mit erhöhter Akzeptanz auch erhöhte tatsächliche Nutzung einhergeht. Nach dem UTAUT, einem verbreiteten Technikakzeptanzmodell,⁴⁰¹³ sind die ausschlaggebenden Faktoren hierbei: Erwarteter Nutzen und Aufwand, sozialer Einfluss, erleichternde Umstände sowie die allgemeine Einstellung des Individuums zur Technik.⁴⁰¹⁴ Bisher sehen Richter die Vorteile von per Videokonferenz abgehaltenen Verhandlungen nicht, beurteilen den notwendigen Aufwand als unverhältnismäßig hoch und sehen sich häufig mit Anwälten konfrontiert, die einer Verhandlung in Form einer Videokonferenz ebenfalls skeptisch gegenüberstehen.⁴⁰¹⁵

Um in Zukunft Reformen, die die Justiz weiter digitalisieren sollen, auch zur praktischen Wirksamkeit zu verhelfen gilt es daher, in tatsächlicher Hinsicht bei den Justizbeschäftigten genauso wie auch bei Rechtsanwälten ein Bewusstsein für den hohen Nutzen technischer Unterstützungswerkzeuge zu wecken und gleichzeitig den notwendigen Aufwand zu verringern.⁴⁰¹⁶ Der Nutzen hängt dabei stark davon ab, welches Werkzeug eingesetzt werden soll. Am Aufwand und am sozialen Faktor ansetzend könnten

4009 *Duhe/Weißenberger*, RDi 2022, 176, Rn. 49.

4010 Vgl. *Deutscher Richterbund* (DRB), Initiativstellungnahme: Bessere Bewältigung von Massenverfahren in der Justiz (<https://tlp.de/win97>), 17–18; *Duhe/Weißenberger*, RDi 2022, 176, Rn. 29–30, 49. Zum Einsatz besonders ausgebildeter Hilfspersonen eingehend *Roller*, COVuR 2021, 135, 137–138.

4011 *Roller*, COVuR 2021, 135, 136–137.

4012 *Rollberg*, Algorithmen in der Justiz, 125–128, 137–138; *Rühl*, JZ 2020, 809, 816; *Winkelmann*, LTZ 2022, 163, 165.

4013 Zurückgehend auf *Dwivedi/Rana/Jeyaraj et al.*, Inform. Syst. Front. 2019, 719 ff.; *Venkatesh/Morris/G.B. Davis u.a.*, MIS Quarterly 27 (2003), 425 ff.

4014 *Duhe/Weißenberger*, RDi 2022, 176, Rn. 4–7, Abb. 1 mwN.

4015 Vgl. die empirische Analyse von *Duhe/Weißenberger*, RDi 2022, 176, Rn. 26–35.

4016 Mit Zustimmungswürdigen Vorschlägen § 128a ZPO betreffend *Duhe/Weißenberger*, RDi 2022, 176, Rn. 49.

an den jeweiligen Gerichten „*Tandems aus IT-Support und technikaffinen Richtern gebildet werden*“⁴⁰¹⁷, um als Ansprechpartner zu fungieren. Dass auch die tatsächliche technische Infrastruktur verbessert werden muss, damit von den geschaffenen Instrumenten Gebrauch gemacht werden kann, versteht sich von selbst.⁴⁰¹⁸ Dazu sollte zentral eine zuverlässige, datenschutzkonforme und länderübergreifend einheitlich verwendete Software gehören, weil mit einer solchen die Aus- und Fortbildung aller Beteiligten vereinfacht und der Durchführungsaufwand verringert wird, wenn nicht länderübergreifend tätige Anwälte zahlreiche verschiedene Programme erlernen müssen.⁴⁰¹⁹ Das gilt für erweiterte Möglichkeiten digitaler Verfahren genauso wie für ein digitales Basisdokument und insgesamt für sämtliche unterstützenden Werkzeuge, die nicht rein justizbeschäftigtenseitig verwendet werden.

III. Mehr Datenquellen: Insbesondere zentrale staatliche Entscheidungsdatenbank

- 1101 Im Hinblick auf die Grenzen von Legal Tech-Geschäftsmodellen, die durch die verfügbaren Daten gesetzt werden,⁴⁰²⁰ sollten neue und bessere Datenquellen geschaffen werden.⁴⁰²¹ Das gilt insbesondere hinsichtlich veröffentlichter Gerichtsentscheidungen, bei denen der deutsche Status quo vom Ideal frei zugänglicher Daten aus offizieller Quelle, die vollständig, unverändert und unmittelbar automatisiert weiterverwertbar sind, weit entfernt ist.⁴⁰²² Sich an den Optimalzustand anzunähern hätte mehrere wünschenswerte Folgen. Zum einen wird es möglich, Legal Tech-Anwendungen und damit verbundene Dienstleistungen komplexer zu gestalten. Es könnten bestehende Angebote qualitativ aufgewertet werden, infolge niedrigerer anbieterseitiger Kosten für die Datenbeschaffung und -aufbereitung könnten die Dienstleistungen billiger angeboten werden und es könnten neue, innovative Angebote unter erleichterten Bedingungen an den Markt gehen.

4017 *Duhe/Weissenberger*, RDi 2022, 176, Rn. 30.

4018 Vgl. o. Fn. 3950.

4019 *Duhe/Weissenberger*, RDi 2022, 176, Rn. 49.

4020 S.o. § 3 C. VII. 2.

4021 Damit könnten auch justizseitig Unterstützungssysteme trainiert werden, vgl. *J. Schmidt*, LTZ 2022, 181, 182–183.

4022 *Couppete/Fleckner*, JZ 2018, 379, 380–381. Vgl. o. § 3 C. VII. 2.

Warum diese Forderung von Legal Tech-Angeboten sinnvoll und begrüßenswert ist, wurde in den vorhergehenden Teilen dieser Arbeit aufgezeigt. 1102

Damit würde der Staat nicht nur die Erosion verfassungsrechtlicher Grundsätze und Individualgewährleistungen aufhalten, sondern gleichzeitig den Innovationsstandort Deutschland mit einem Wettbewerbsvorteil ausstatten.⁴⁰²³ Zum anderen ist auch aus einem rechtsstaatlichen Blickwinkel eine Verbesserung geboten: In einer Zeit, in der Streu- und Massenschadenserignisse wahrscheinlicher und häufiger werden⁴⁰²⁴ ist es notwendig, deren juristische Aufarbeitung zu erleichtern und in Extremfällen erst zu ermöglichen. Dazu gehört neben wirkungsvollen kollektiven Rechtsschutzinstrumenten auch, dass das Informationsmonopol von Massenbeklagten im Hinblick auf Gerichtsentscheidungen durchbrochen wird, das sie teils zu gezielten Desinformationskampagnen missbrauchen:⁴⁰²⁵ „*Die notwendige Erschwerung systematischer Desinformationskampagnen setzt die lückenlose Veröffentlichung auch der instanzgerichtlichen Rechtsprechung voraus.*“⁴⁰²⁶

Gleichzeitig werden die Einwände gegen die flächendeckende, umfassende Veröffentlichung durch fortschreitende technische Möglichkeiten geschwächt. Denn die heutigen technischen Kapazitäten ermöglichen es – jedenfalls theoretisch – unbegrenzt Gerichtsentscheidungen zu systematisieren, zu speichern und zugänglich zu machen und auch die Einführung der elektronischen Gerichtsakte ist grundsätzlich förderlich.⁴⁰²⁷ Mit Blick auf die immer noch schleppende Digitalisierung der Justiz bleiben dennoch Fragen der praktischen Umsetzung einer solchen technischen Lösung. Damit, eine zentrale Datenbank einzuführen, ist es mithin nicht getan. Auch auf die weitere digitale Fortentwicklung der Justiz muss aus dieser Sicht hingearbeitet werden. 1103

Insgesamt sollte – deklaratorisch – die bisher nur verfassungsrechtlich begründete umfassende Veröffentlichungspflicht einfachgesetzlich im GVG normiert werden.⁴⁰²⁸ Ergänzend ist eine bundeseinheitliche, vollständi- 1104

4023 *Heese*, in: FS Roth, 283, 338.

4024 S.o. Fn. 786.

4025 S. überzeugend *Heese*, in: FS Roth, 283, 285, 322, am Beispiel des Verhaltens von VW im Dieselskandal.

4026 *Heese*, in: FS Roth, 283, 322.

4027 *Heese*, in: FS Roth, 283, 333–334; *A. Paschke*, Digitale Gerichtsöffentlichkeit, 206–207.

4028 S. mit ausführlicherer Begründung und ausformuliertem Reformvorschlag *Heese*, in: FS Roth, 283, 323. Mit der gleichen Forderung etwa auch *Bohne*, NVwZ 2007, 656, 657; *Menschling*, AfP 2007, 534, 539. Die *Arbeitsgruppe „Modernisierung*

ge⁴⁰²⁹ Datenbank einzurichten, die den bisher bestehenden Flickenteppich für jedermann *kostenfrei zugänglich* ablöst.⁴⁰³⁰ Spiegelbildlich zur Veröffentlichungspflicht sollte auch der kostenfreie Zugangsanspruch einfachgesetzlich zentral und eindeutig klarstellend normiert werden.⁴⁰³¹

- 1105 Schwierigkeiten macht bis dato noch die automatische Pseudo- und Anonymisierung der Entscheidungen vor Veröffentlichung.⁴⁰³² Auch hier lassen sich aber in Zukunft Lösungen erarbeiten,⁴⁰³³ die etwa eine Veröffentlichung direkt aus der elektronischen Akte heraus möglich machen,⁴⁰³⁴ und es bietet sich auch Gelegenheit, über einen Paradigmenwechsel beim Schutz personenbezogener Daten nachzudenken und Entscheidungen grundsätzlich unter Klarnamennennung zu veröffentlichen.⁴⁰³⁵ Im Hinblick darauf, *wie* die Entscheidungen in der angedachten Datenbank verfügbar gemacht werden, wäre eine API-Anbindung mit einheitlich formatierten Metadaten erfreulich.⁴⁰³⁶ Mit diesen Maßgaben ist die im Koalitionsvertrag niedergelegte Absicht der aktuellen Regierung durchaus begrüßenswert, wenn es dort heißt, dass eine zentrale staatliche Datenbank geschaffen werden soll, die sämtliche Gerichtsentscheidungen maschinenlesbar verfügbar macht.⁴⁰³⁷

des Zivilprozesses“, Diskussionspapier (<https://t1p.de/vyer>), 71, befürwortet eine bundesweite Regelung, nach der Entscheidungen mit grundsätzlicher Bedeutung veröffentlicht werden sollen. Die zu schaffende Norm solle dabei möglichst klare Kriterien definieren, welche Entscheidungen von grundsätzlicher Bedeutung sind.

- 4029 Gegen eine Veröffentlichungspflicht sämtlicher Entscheidungen: *Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“*, Diskussionspapier (<https://t1p.de/vyer>), 70–71. Dagegen überzeugend *Heese*, in: *FS Roth*, 283, 335–336.
- 4030 *Heese*, in: *FS Roth*, 283, 325; *Netzer*, *AnwBl* 2018, 280, 284.
- 4031 *Heese*, in: *FS Roth*, 283, 327–329.
- 4032 *Adrian/Dykes/Evert et al.*, *LTZ* 2022, 233, 234–235; *Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“*, Diskussionspapier (<https://t1p.de/vyer>), 71; *J. Wagner, Legal Tech & Legal Robots*, 25.
- 4033 Vgl ausführlich *Adrian/Dykes/Evert et al.*, *LTZ* 2022, 233, 235–238.
- 4034 *Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“*, Diskussionspapier (<https://t1p.de/vyer>), 71; *Heese*, in: *FS Roth*, 283, 333–335.
- 4035 Befürwortend etwa *Heese*, in: *FS Roth*, 283, 329–333; *A. Paschke*, *Digitale Gerichtsöffentlichkeit*, 359–380.
- 4036 *Keuchen/Deuber*, *RDi* 2022, 229, Rn. 25–27, 30. Vgl. o. Rn. 477.
- 4037 *Bundesregierung*, *Koalitionsvertrag 2021 zwischen SPD, Bündnis 90/Die Grünen, FDP* (<https://t1p.de/70lu>), 106.

D. Zusammenfassung

Um Anwälte und nichtanwaltliche Rechtsdienstleister auf ein ausgeglichenes Wettbewerbsfeld zu stellen ist ein umfassender Realitätscheck des anwaltlichen Berufsrechts auf empirischer Grundlage erforderlich, der Grundlage einer umfassenden Reform des Rechtsdienstleistungsrechts sein sollte. Die Neuregulierung sollte Anwälten einen gewissen Vertrauensvorschub zugestehen. Vorzugswürdig ist ein neu geschaffenes RDGB, das einen allgemeinen Teil sowie besondere Teile für die jeweiligen Rechtsdienstleister enthält. Dieses sollte ausdrücklich dem Schutz des Zugangs zum Recht dienen, ausdrücklich klarstellende Regelungen zum jeweiligen Befugnisumfang der Rechtsdienstleister und zu Rechtsfolgen von Gesetzesverstößen beinhalten. 1106

Die Reformen durch das VRUG – insbesondere die Einführung des VDuG 1107 – sind durchweg zu begrüßen. Die Zeit wird Detailschwächen zeigen, sodass eine zeitnahe Evaluierung angezeigt ist. Nachbesserungen sollten in jedem Fall verbleibende Rechtsunsicherheiten beheben, etwa was die Vergütung von Prozessfinanzierern angeht, die Verbandsklagen finanzieren, angeht. Auch sollte ein zweckgebundenes Sondervermögen eingerichtet werden, in das erfolgreich eingeklagte Beträge etwa bei Gewinnabschöpfungsklagen eingezahlt werden und aus dem weitere Verbandsklagen im öffentlichen Interesse finanziert werden.

Um die Justiz auf das Mehr an Rechtsdurchsetzung vorzubereiten, muss sie 1108 wirkungsvoller als bisher digitalisiert werden. Neben einer besseren personellen und technischen Ausstattung sind denkbare Ansatzpunkte insbesondere ein gemeinsames Basisdokument, Online-Klagen, und unterstützende (KI-basierte) Expertensysteme auch in der Justiz. Solche Neuerungen müssen mit besserer Unterstützung der Anwender durch besonders geschultes Personal im Justizalltag flankiert werden. Zuletzt sollte eine zentrale staatliche Entscheidungsdatenbank eingeführt werden, in der für Jedermann kostenlos sämtliche Gerichtsurteile veröffentlicht werden sollten.

