

# AUFSÄTZE

## VERBRAUCHERSCHUTZ BLEIBT EINE AUFGABE DES RDG – TROTZ LEGAL TECH

PROF. DR. CHRISTIAN WOLF UND SIMON KÜNNEN\*

*Inwieweit Legal Tech-Angebote mit dem RDG konform sind und welcher rechtspolitische Handlungsbedarf sich hieraus ergibt, zählt derzeit zu den umstrittensten berufsrechtlichen Fragen. Mit seiner – in diesem Heft dokumentierten<sup>1</sup> – Entscheidung zu dem Vertragsgenerator smartlaw hat das LG Köln eine erste wichtige Marke gesetzt. Die Autoren erörtern die Entscheidung. Dazu ordnen sie zunächst Vertragsgeneratoren in das System des RDG ein und formulieren Anforderungen an die rechtliche Prüfung, bevor sie die generelle Frage nach den Konturen des Verbraucherschutzes in Zeiten von Legal Tech aufwerfen.*

### I. EINLEITUNG

Mit seinem Urteil vom 8.10.2019 stellte das LG Köln fest, dass der Vertragsgenerator smartlaw von Wolters Kluwer gegen § 3 RDG verstößt. Der Vertragsgenerator smartlaw ermöglicht es, über eine webbasierte Eingabemaske individuelle Vertragsentwürfe zu über 190 Themengebieten zu erstellen. Die individuellen Verträge werden dabei zu den Themenbereichen „Business und Unternehmen“, „Vermietung und Immobilien“, „Familie und Privates“ sowie „Versicherungs- und Finanzvermittlung“ angeboten. Hierzu beantwortet der Rechtsuchende eine Vielzahl abstrakter Fragen, aus denen Textbausteine und Klauseln generiert werden. Am Ende dieses Prozesses steht ein individualisierter, vermeintlich unterschriftsreifer Vertrag. Auf die konkrete Auswahl, Gestaltung und Formulierung der Klauseln hat der Rechtsuchende gleichwohl keinen Einfluss. Diese Transferleistung zwischen den abstrakten Fragen und dem fertigen, auf den konkreten Fall individualisierten Vertrag übernimmt smartlaw.<sup>2</sup>

Das Urteil fügt sich ein in eine Reihe von Verfahren, die teilweise von regionalen Rechtsanwaltskammern betrieben werden,<sup>3</sup> welche die Zulässigkeit von Angeboten auf dem Legal Tech-Markt anhand des RDG überprüfen lassen.<sup>4</sup> Dabei nimmt der Vertragsgenerator im Legal Tech-Markt eine gewisse Sonderstellung ein. Vereinfacht be-

trachtet lässt sich der Legal Tech-Markt in drei Bereiche unterteilen. Hierunter fallen beispielsweise Dokumentensichtungs-, Auswertungs- und Analyseprogramme wie kira oder Ravn. Im zweiten Bereich geht es um die Durchsetzung von Ansprüchen einer Vielzahl von Anspruchsinhabern gegen wenige Anspruchsgegner. Als Beispiel für dieses umgedrehte Inkasso wird häufig flightright.de angeführt. Im Mittelpunkt der Diskussion hierzu steht, ob die Inkassozulassung nach § 10 I Nr. 1 RDG eine ausreichende Rechtsdienstleistungserlaubnis für derartige Geschäftsmodelle darstellt.<sup>5</sup> Besondere Probleme ergeben sich dabei aus der konkreten Vertragsgestaltung, die in der Regel auch Elemente der Prozessfinanzierung und des Erfolgshonorars enthält.<sup>6</sup>

Hiervon zu sondern ist wiederum der Vertragsgenerator. Für diesen gilt, dass er nur dann nach dem RDG erlaubt wäre, wenn er keine Rechtsdienstleistung i.S.v. § 2 RDG wäre. Nach der Systematik des RDG sind alle Rechtsdienstleistungen i.S.v. § 2 RDG zunächst nach § 3 RDG verboten, es sei denn es besteht ein gesetzlicher Erlaubnistatbestand.<sup>7</sup> Ein gesonderter Erlaubnistatbestand außerhalb von § 2 RDG für einen Vertragsgenerator wie smartlaw ist nicht ersichtlich und wird von smartlaw auch nicht behauptet. Konsequenterweise hat daher auch das LG Köln die Frage eines Erlaubnistatbestands nicht näher diskutiert. Die entscheidende Frage für das LG Köln war daher, ob smartlaw eine Rechtsdienstleistung i.S.v. § 2 RDG erbringt.

### II. VERTRAGSGENERATOREN ALS RECHTS-DIENSTLEISTUNG

Richtigerweise hat das LG Köln eine rein semantische Auslegung von § 2 RDG zurückgewiesen. Die Frage, in welchem Umfang der Vertragsentwurf, den smartlaw am Ende dem Rechtsuchenden anbietet, auf einer menschlichen Tätigkeit beruhe, führt nicht weiter. Es wird teilweise vertreten, dass eine Rechtsdienstleistung nur vorliegen würde, wenn eine (natürliche) Person gehandelt hat.<sup>8</sup> „Tätigkeiten“ i.S.d. § 2 RDG könnten demnach nur durch eine natürliche Person erbracht werden.

\* Der Autor Wolf ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Deutsches, Europäisches und Internationales Zivilprozessrecht und geschäftsführender Direktor des Instituts für Prozess- und Anwaltsrecht (IPA) an der Leibniz Universität Hannover; der Autor Künnen ist dort als wissenschaftliche Hilfskraft tätig.

<sup>1</sup> 33 O 35/19, BRAK-Mitt. 2019, 311 (in diesem Heft). Das Urteil des LG Köln ist noch nicht rechtskräftig, es wird derzeit mit der Berufung angegriffen.

<sup>2</sup> Vgl. Fries, ZRP 2018, 161, 162.

<sup>3</sup> LG Berlin, MMR 2019, 180 (zu wenigermiete.de).

<sup>4</sup> LG Berlin, WuM 2018, 644 (zu wenigermiete.de); LG Berlin, WuM 2018, 575 (zu

wenigermiete.de, derzeit anhängig beim BGH, VIII ZR 275/18); LG Berlin, NJW 2018, 2901 (zu wenigermiete.de); LG Berlin, NJW 2018, 2898 (zu wenigermiete.de).

<sup>5</sup> Fries, ZRP 2018, 161, 164; Remmert, LR 2018, 163, 168 f.

<sup>6</sup> Vgl. einerseits Henssler, NJW 2019, 545 und andererseits Römermann/Günther, NJW 2019, 551.

<sup>7</sup> Wolf, in Gaier/Wolf/Göcken, 3. Aufl. 2020, § 3 RDG, Rn. 23 ff.

<sup>8</sup> So insb. Weberstaedt, AnwBl. 2016, 535, 537.

Wortlaut und historische Auslegung sprächen bereits für eine solche Interpretation – schließlich handle es sich bei dem RDG um ein jüngeres Gesetz aus dem Jahr 2007, bei welchem man dem Gesetzgeber nicht unterstellen könne, Rechtsdienstleistung durch Software oder Maschinen schlicht vergessen zu haben. Diese Argumentation trägt schon deshalb nicht, weil irgendeine Person jedenfalls das Computerprogramm ins Werk gesetzt haben muss. Eine Software wird nicht losgelöst tätig – ihrer wird sich bedient. Zweifelsfrei ist Software das Ergebnis einer menschlichen Programmierleistung. Wollte man der Argumentation folgen, dass nur Personen im Sinne des RDG Rechtsdienstleistungen erbringen können, ist schlicht auf den Zeitpunkt der Programmierung als „Tätigwerden“ abzustellen.

Allerdings missachtet die Betrachtungsweise, dass Rechtsdienstleistungen nur durch Personen erbracht werden können, sowohl die Gesetzesbegründung als auch den Schutzzweck des RDG. Zutreffend weist das LG Köln darauf hin, dass in der Gesetzesbegründung ein persönlicher Kontakt des Rechtsuchenden mit dem Rechtsdienstleister nicht für erforderlich gehalten wird. Auch die Prüfung konkreter Rechtsfragen über Internetforen fällt demnach unter den Begriff der Rechtsdienstleistung.<sup>9</sup>

Legal Tech als automatisierte Form der Rechtsanwendung für Verbraucher war 2007 noch weitgehend unbekannt. Die breite Diskussion von – im weiteren Sinne – algorithmenbasierter Rechtsanwendung setzte erst nach 2016 ein.<sup>10</sup> Vom Gesetzgeber daher die hellsichtige Fähigkeit zu fordern, eine Rechtsentwicklung schon namentlich antizipieren zu können, die erst viel später einsetzte, ist schlicht absurd. Mit seinem Hinweis auf Internetforen hat der Gesetzgeber vielmehr hinreichend deutlich gemacht, dass er auch neue Formen der Rechtsdienstleistung erfasst sehen will. In jedem Fall wollte er keinen allgemeinen Rechtsdienstleistungsberuf unterhalb der Rechtsanwaltschaft einführen.<sup>11</sup>

Entscheidend für die Frage, ob ein Vertragsgenerator wie smartlaw eine Rechtsdienstleistung i.S.v. § 2 RDG ist und damit nach § 3 RDG verboten wäre, ist der Schutzzweck des RDG. Ein besonders wichtiger Schutzzweck des RDG ist der Verbraucherschutz.<sup>12</sup> Der Verbraucher, der die Qualität der Rechtsdienstleistung in der Regel nicht zutreffend beurteilen kann, soll vor einer schlechten oder gar falschen Rechtsdienstleistung geschützt werden. Ausdrücklich hat sich der Gesetzgeber gegen ein Informationsmodell ausgesprochen.<sup>13</sup> Aus dem gleichen Grund hat der Gesetzgeber sich auch gegen einen allgemeinen Rechtsdienstleistungsberuf unterhalb der Rechtsanwaltschaft ausgesprochen.<sup>14</sup> Im Bereich der Vertragsgestaltung wiegen diese verbrau-

cherschützenden Überlegungen aufgrund der Langzeitwirkung von Verträgen besonders schwer. Die fehlerhafte Gestaltung von Verträgen stellt sich in der Regel nicht sofort heraus, sondern erst, wenn es im Rahmen der Vertragsdurchführung zwischen den Vertragsparteien zum Streit kommt. Zu diesem Zeitpunkt sind gerade Fehler oder falsche Informationen, die sich bei der Vertragsgestaltung ausgewirkt haben, nicht mehr reparabel. Bei einem Testament, dessen Erstellung smartlaw gleichfalls anbietet, erst im Rahmen der Erbauseinandersetzung zwischen den Erben und Vermächtnisnehmern im Erbfall.

Im Übrigen ist der Rechtsuchende im Falle von smartlaw auch nicht aufgrund einer etwaigen Risikoverlagerung auf den Legal Tech-Provider weniger schützenswert. Zieht man zum Vergleich andere Legal Tech-Anbieter, wie z.B. flightright.de, heran, so werden den Verbraucher belastende Risiken, wie z.B. das Prozesskostenrisiko, auf den Anbieter verlagert. Unterliegt flightright.de bei der Durchsetzung des Anspruchs vor Gericht, so verliert der Rechtsuchende zwar seinen Anspruch, wird aber nicht mit den Prozesskosten belastet. Die Prozesskosten werden durch flightright.de alleine getragen. Anders liegt es im Verhältnis Rechtsuchender zu smartlaw. Sollte durch smartlaw ein Vertrag zur Verfügung gestellt worden sein, welcher eine oder mehrere unwirksame Klauseln enthält, und diese ihrerseits zu einem (Haftungs-)Schaden beim Rechtsuchenden geführt haben, so liegt das Risiko zunächst bei dem Rechtsuchenden selbst. Eine andere Frage ist indes, ob der Rechtsuchende womöglich Regress bei smartlaw nehmen kann.

Im Gegensatz zu einem Inkassounternehmen, das nach § 12 I Nr. 3 RDG eine Berufshaftpflichtversicherung abgeschlossen haben muss, sucht smartlaw in seinen AGB die Haftung soweit wie möglich einzuschränken. Wörtlich heißt es unter 10.1 der AGB von smartlaw:

„Eine Gewähr für die inhaltliche Richtigkeit, Vollständigkeit und Genauigkeit der Inhalte, Rechtsdokumente und sonstigen Leistungen übernimmt WOLTERS KLUWER nicht.“ Haftungsrechtlich zu diskutieren wäre, ob es sich hier nicht um den Haftungsausschluss für eine Kardinalpflicht handelt.

### III. ANFORDERUNG AN DIE RECHTLICHE PRÜFUNG

Wie das LG Köln gleichfalls zutreffend ausführt, kann es auf die Qualität der Rechtsdienstleistung nicht ankommen. Insbesondere wollte der Rechtsausschuss mit der Streichung des Wortes „insbesondere“ in der Entwurfsfassung des § 2 I 1 RDG<sup>15</sup> ausschließen, dass an das Erfordernis der rechtlichen Prüfung zu hohe Erwartungen angelegt werden. Der Rechtsausschuss wollte damit sicherstellen, dass nicht zwischen einfachem und schwie-

<sup>9</sup> BT-Drs. 16/3655, 48.

<sup>10</sup> <https://trends.google.de/trends/explore?date=all&geo=DE&q=%22legal%20tech%22>.

<sup>11</sup> BT-Drs. 16/3655, 31.

<sup>12</sup> Wolf, in Gaier/Wolf/Göcken, 3. Aufl. 2020, § 1 Rn. 5; Deckenbrock, in Deckenbrock/Henssler, RDG, § 1 RDG, Rn. 6 ff.

<sup>13</sup> BT-Drs. 16/3655, 31.

<sup>14</sup> BT-Drs. 16/3655, 31 ff.

<sup>15</sup> BT-Drs. 16/3655, 7 und BT-Drs. 16/6634, 5.

rigem Rechtsrat bei der Frage unterschieden wird, ob eine Rechtsdienstleistung i.S.v. § 2 RDG vorliege.<sup>16</sup>

Das Argument, es läge nur eine schematische Rechtsanwendung vor, verbietet sich daher. Es wäre geradezu absurd, den Rechtsdienstleistungscharakter mit der Begründung abzulehnen, die Rechtsdienstleistung sei besonders schlecht, weil dieser eine schematische oder sogar keine rechtliche Überprüfung zugrunde liege. Auch jemand, der ohne Rechtskenntnis ins Blaue hinein Rechtsrat erteilt, erbringt eine Rechtsdienstleistung. Völlig zutreffend stellt das LG Köln daher auf die Verkehrsanschauung und die Erwartungen der Rechtssuchenden ab. Zwar hat der Rechtsausschuss in § 2 I RDG Entwurfsfassung die Worte „nach der Verkehrsanschauung oder der erkennbaren Erwartung des Rechtssuchenden“ gestrichen.<sup>17</sup> Eine inhaltliche Änderung sollte mit dieser Straffung nicht verbunden sein, da es gefestigte Rechtsprechung des BGH sei, auf diese beiden Begriffe bei der Bestimmung des Rechtsdienstleistungsbegriffs abzustellen.<sup>18</sup> Ob es sich also um eine Rechtsdienstleistung handelt, bemisst sich maßgeblich daran, ob eine Individualisierung in der Gestalt vorgenommen wird, dass es sich für den Nutzer als Erbringung einer Rechtsdienstleistung darstellt und er somit nicht selbst das Risiko der Fehleinschätzung tragen will.

Anders als bei Formularbüchern wird bei smartlaw jedoch der Eindruck erweckt, es erfolge eine individuelle rechtliche Vertragsgestaltung und damit eine Rechtsdienstleistung in einer konkreten fremden Rechtsangelegenheit. Im Gegensatz zum Formularbuch liegt das Risiko des fehlerhaften Verständnisses oder der Fehleinschätzung einzelner Vertragsklauseln nicht bei dem Nutzer selbst.<sup>19</sup> Im Rahmen von smartlaw transferiert der Nutzer nicht die abstrakten Informationen – wie bei einem Formularbuch – selbst in ein konkretes Dokument. Bei einem Formularbuch wird der Anwender ohne Individualisierung und/oder Wertung des Anbieters in eigenen Angelegenheiten selbst tätig. Das Verlegen eines Formularbuchs kann daher den Autoren und Verlegern nicht als Rechtsdienstleistung zugerechnet werden. Entscheidend für die Frage der Rechtsdienstleistung ist, ob der Verwender selbst das Risiko der Fehleinschätzung der Individualisierung der Vertragsklauseln tragen will.

Maßgeblicher Unterschied zwischen einem Formularhandbuch und smartlaw ist dabei, dass der Anwender eines Formularhandbuchs die seines Erachtens notwendigen Klauseln erfasst, für sich wertet und sie in seine Vertragsgestaltung übernimmt. Hingegen beantwortet der Nutzer bei smartlaw eine Vielzahl abstrakter, aber auf die konkrete Vertragsgestaltung bezogener Fragen, aus denen Textbausteine und Klauseln generiert werden. Am Ende dieses Prozesses steht ein individualisierter unterschrittsreifer Vertrag. Auf die konkrete Auswahl (auch standardmäßiger Klauseln ohne Bezug zu den beantwor-

teten Fragen), Gestaltung und Formulierung der Klauseln hat der Nutzer gleichwohl keinen Einfluss. Diese Transferleistung zwischen abstrakten Fragen und dem fertigen auf den konkreten Fall individualisierten Vertrag übernimmt smartlaw.<sup>20</sup> Jene Transferleistung bedarf dabei auch juristischer Wertung, welche bei der Entwicklung eingeflossen ist. Dabei ist es auch unschädlich, dass die Anwendung des Nutzers und die Entwicklung der Software, bei welcher juristische Kenntnisse und Wertung einfließen, auf zwei unterschiedliche Zeitpunkte fallen. Es ist richtig, dass bei Erbringung der Tätigkeit konkrete fremde Angelegenheiten vorliegen müssen. Zweifelsfrei liegt eine solche auch noch nicht im Zeitpunkt der Entwicklung vor. Allerdings darf zwischen der Erbringung in konkreten Angelegenheiten und der Entwicklung im Abstrakten nicht getrennt werden,<sup>21</sup> da ansonsten – entgegen dem Schutzzweck des RDG – softwarebasierte Rechtsberatung generell erlaubnisfrei wäre.<sup>22</sup>

#### IV. VERBRAUCHERSCHUTZ IM ZEITALTER VON LEGAL TECH

Unabhängig von der rechtlichen Zulässigkeit ist smartlaw auch ein gutes Beispiel dafür, wie notwendig der Verbraucherschutz auch im Zeitalter von Legal Tech ist und wie begrenzt die Möglichkeiten von Legal Tech sind.<sup>23</sup> So lässt sich beispielsweise bei einem Beratervertrag nicht nur ein beliebig hohes Honorar eintragen, welches sicherlich die Grenze der Sittenwidrigkeit bei weitem überschreitet. Auch wird die Frage des anwendbaren Rechts, wenn der Berater seinen Sitz z.B. in den USA hat, nicht geprüft. Bei Lizenzverträgen lässt sich ebenso eine beliebig hohe pauschalisierte Vertragsstrafe für den Fall der Überschreitung des Umfangs der Rechteübertragung festsetzen. In Anbetracht dessen, dass sich die Angemessenheit solcher pauschalisierten Strafen an dem typischerweise geringsten Vertragsverstoß messen muss, birgt diese Option, im Lichte der §§ 138, 307 I BGB, ein hohes Risiko für die Generierung einer unwirksamen Klausel.

Hinter die Selbstbeschreibung von smartlaw „Individualeller, schneller und sicherer als eine Vorlage und günstiger als ein Anwalt“ muss ein sehr dickes Fragezeichen gesetzt werden. smartlaw scheint geradezu eine Bestätigung des DAV-Slogans: „Ein Anwalt kostet Geld. Kein Anwalt kostet mehr Geld“ zu sein. Gerade um den Verbraucher vor unzuverlässigem, nicht ausreichendem oder unrichtigem Rechtsrat zu schützen, hat der Gesetzgeber sich entschlossen, keinen allgemeinen Rechtsdienstleistungsmarkt unterhalb der Rechtsanwaltschaft zuzulassen. Dies ist auch unter den Bedingungen von Legal Tech noch gültig. Dem Urteil des LG Köln kann daher nur zugestimmt werden.

<sup>20</sup> So auch *Fries*, ZRP 2018, 161, 162.

<sup>21</sup> So auch *Remmert*, BRAK-Mitt. 2017, 55, 58.

<sup>22</sup> *Degen/Krahmer*, GRUR-Prax 2016, 363, 363.

<sup>23</sup> Hierzu *Wolf/Künnen*, Legal Tech und juristische Methodik, in FS für Vorwerk, 2019, 365.

<sup>16</sup> BT-Drs. 16/6634, 51.

<sup>17</sup> BT-Drs. 6/6634, 5.

<sup>18</sup> BT-Drs. 16/6634, 51.

<sup>19</sup> *Krenzler*, RDG, 2. Aufl. 2017, § 2 Rn. 43.