OLG Rostock, 20.6.2001, 2 U 58/00

Arthur Trossen - 01.01.2009 10:06 - (3358 Zugriffe)

Ein Beitrag zur Wiki to Yes Rechtsprechungsübersicht

Mediation als Rechtsdienstleistung

Die Hilfe bei der außergerichtlichen Streitbeilegung durch Berücksichtigung rechtlicher Gesichtspunkte und Unterstützung bei der Abfassung der schriftlichen Mediationsvereinbarung ist als Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten i. S. v. § 1 Abs. 1 Satz 1 RberG anzusehen.

URTEIL IM NAMEN DES VOLKES

In dem einstweiligen Verfügungsverfahren
hat der 2. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Rostock durch
den Richter am Oberlandesgericht den Richter am Oberlandesgericht den Richter am Landgericht
aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 16.05.2001
für Recht erkannt:

Tenor:

1. Die Berufung des Verfügungsbeklagten gegen das Urteil des Landgerichtes Rostock vom 11.08.2000 - Az.: 5 O 67/00 - wird zurückgewiesen.

2. Die Kosten der Berufung werden dem Verfügungsbeklagten auferlegt.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Die Verfügungskläger sind Rechtsanwälte und betreiben in Greifswald eine Rechtsanwaltskanzlei. Der Verfügungsbeklagte tritt unter der Firmierung "V Wirtschaftsdienste" als Geschäftsführer, Mediator und Berater für Marketing in Greifswald auf. Für diese Tätigkeiten warb er in verschiedenen Zeitschriften und bot die außergerichtliche Lösung von Konflikten, insbesondere von Zahlungskonflikten mittels Mediation an. Dabei führt er aus, die Konfliktlösung werde verbindlich zwischen den Parteien in einem Vertrag fixiert. Die Verfügungskläger haben vorgetragen, in einem Gespräch vom 25. April 2000 mit einem der Verfügungskläger habe der Verfügungsbeklagte auf die Frage, ob bei der von ihm beworbenen Mediation auch Rechtsanwälte teilnehmen könnten, sinngemäß erklärt, dass Rechtsanwälte zwar teilnehmen könnten, dieses jedoch vom ihm nicht unbedingt beabsichtigt werde. Es käme ihm darauf an, ohne anwaltliche Beteiligung den Streit möglichst kostengünstig beizulegen. Dies sei gerade auch die Unternehmensidee.

Auf Antrag der Verfügungskläger hat das Landgericht Rostock dem Verfügungsbeklagten im Wege der einstweiligen Verfügung aufgegeben, es zu unterlassen, für andere fremde Rechtsangelegenheiten im Sinne des Art. 1, § 1 Abs. 1 Rechtsberatungsgesetz zu besorgen, insbesondere es zu unterlassen, an der außergerichtlichen Streitbeilegung mitzuwirken, ohne dass daran Personen, die Rechtsberatungen durchführen dürfen, beteiligt sind; sowie es zu unterlassen, durch Rundschreiben, Zeitungsanzeigen und auf anderem Wege werbend in der Öffentlichkeit und damit aufzutreten, dass die außergerichtliche Streitbeilegung ohne Beteiligung von Rechtsanwälten kostengünstig herbeigeführt werden kann.

Hiergegen hat der Verfügungsbeklagte Widerspruch eingelegt. Die Verfügungskläger haben ihren Unterlassungsanspruch weiter verfolgt. Sie haben vorgetragen, der Verfügungsbeklagte besorge unerlaubt fremde Rechtsangelegenheiten, indem er unmittelbar die rechtlichen Angelegenheiten der von ihm angesprochenen Personen und Unternehmen gestalte. Die Mediation bezwecke die Neubegründung und Neuformulierung der wechselseitigen Rechte und Pflichten der Beteiligten. Durch den vom Verfügungsbeklagten beabsichtigten Abschluss eines sogenannten Mediationsvertrages werde Recht zwischen den Parteien neu gesetzt. Die Mediation sei auch keine bloße Nebentätigkeit. Diese sei ohne Verstoß gegen das RBerG nicht möglich. Die Absicht des Verfügungsbeklagten, eine Streitschlichtung ohne anwaltliche Beteiligung herbeizuführen werde durch die Werbung mit den deutlich niedrigeren Kosten erkennbar.

Die Verfügungskläger haben beantragt,

die einstweilige Verfügung vom 12.05.2000 zu bestätigen.

Der Verfügungsbeklagte hat beantragt,

die einstweilige Verfügung aufzuheben und den Antrag zurückzuweisen.

Er hat vorgetragen, die von ihm praktizierte Art der Durchführung der außergerichtlichen eigenverantwortlichen Streitbeilegung sei nicht unzulässig. Die Einbeziehung des Rechts in die Mediation erfolge dadurch, dass die Medianten sich vor der Mediation und/oder während derselben und/oder vor dem Abschluss der Abschlussvereinbarung (Mediationsvertrag) anwaltlich beraten lassen könnten und würden. Darauf würden die Medianten von ihm stets hingewiesen und belehrt.

Im Übrigen sei seine Tätigkeit nach Art. 1 § 2 RBerG erlaubnisfrei und falle äußerst hilfsweise unter die Ausnahmeregelung des Art. 1 § 5 RBerG.

Das Landgericht Rostock hat mit Urteil vom 11.08.2000 die erlassene einstweilige Verfügung im Wesentlichen bestätigt. Zur Begründung hat es ausgeführt: Den Verfügungsklägern stehe ein vorbeugender Unterlassungsanspruch zu, denn nach den Gegebenheiten sei die ernstliche Befürchtung begründet (Erstbegehungsgefahr), dass der Verfügungsbeklagte im Zuge der von ihm beworbenen Mediation von Rechtsstreitigkeiten, wie z. B. von Zahlungsstreitigkeiten aus Handelskauf, in Fällen zurückgehaltener Werklohnzahlungen oder in Baurechtsstreitigkeiten zugleich fremde Rechtsangelegenheiten besorge. Es hänge von den Umständen des Einzelfalles ab, ob eine Mediation durch einen Nichtanwalt stets Rechtsbesorgung sei und gegen das RBerG verstoße. Nur wenn nach dem Auftrag eine rein psychotherapeutisch bzw. sozialpädagogisch bestimmte Mediation oder eine solche, die sich auf den rein psychosozialen Bereich des Konflikts beschränke, geschuldet sei, liege kein Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz vor. Ein Verstoß sei auch dann nicht zu erwarten, wenn ein Mediator aufgrund seiner psychosozialen Spezialkenntnisse interdisziplinär mit einem Anwaltsmediator oder mit einer anderen berechtigten Person nach dem RBerG rechtlich gelagerte Mediationsfälle gemeinsam bearbeite oder die Medianten während der Mediation jeweils begleitend durch Parteianwälte zu den anstehenden Rechtsfragen beraten seien und der Mediator sich auf seinen nicht rechtlichen Spezialbereich in der Mediation beschränke. Ein solcher Fall liege hier jedoch nicht vor, denn der Verfügungsbeklagte wolle unstreitig als Mediatior die Mediation bei Rechtsstreitigkeiten auf Wunsch der Medianten auch allein führen und stelle insoweit nur auf eine von ihm erteilte Belehrung ab. Maßgeblich für den Unterlassungsanspruch seien die in Person des Mediators fehlenden persönlichen Voraussetzungen nach dem RBerG sowie dessen mediative Leistungen als solche. Es bestehe die ernstliche Befürchtung, dass der Verfügungsbeklagte zugleich fremde Rechtsangelegenheiten besorgen werde, da er nicht hinreichend dargelegt und glaubhaft gemacht habe, dass und wie er sich überhaupt als Mediator qualifiziert habe. Es genüge nicht, dass er wesentliche allgemeine Grundsätze über die Mediation habe vortragen lassen, wenn er nicht zugleich darlege und glaubhaft mache, dass er auch mit hinreichender Gewähr in der Lage sei, diese Grundsätze umzusetzen.

Mediation sei die Vermittlung zwischen Streitenden, als solche berühre sie grundsätzlich zunächst nicht das RBerG. Mediation in Rechtsstreitigkeiten, die der Beklagte bewerbe, sei die Vermittlung in einem Konflikt verschiedener Parteien mit dem Ziel einer Einigung, deren Besonderheit darin bestehe, dass die Parteien freiwillig eine faire und rechtsverbindliche Lösung mit Unterstützung des Mediators auf der Grundlage der vorhandenen rechtlichen, wirtschaftlichen, persönlichen und sozialen Gegebenheiten und Interessen selbstverantwortlich erarbeiteten. Diese beinhalte bei einem rechtlichen Rahmen stets notwendig die Rechtsbesorgung, für die bereits jede Tätigkeit genüge, durch die fremde Rechtsangelegenheiten unmittelbar gefördert würden oder z. B. die vergleichsweise Erledigung einer geltend gemachten Forderung. Bei der Mediation der beworbenen Rechtsstreitigkeiten handele es sich um Rechtsangelegenheiten im Sinne von Art. 1 § 1 RBerG, die sowohl auf die Rechtsverwirklichung als auch auf die Rechtgestaltung gerichtet seien. Die Herbeiführung und der Abschluss der Abschlussvereinbarung bei erfolgreicher Mediation sei wiederum Rechtsgestaltung. Diese für ihn fremde Rechtsangelegenheiten wolle der Verfügungsbeklagte erklärtermaßen besorgen. Ein konkreter Verstoß sei noch nicht dargelegt, jedoch zu befürchten. Dies ergebe sich aus der Werbung des Verfügungsbeklagten.

Der Verfügungsbeklagte habe zu seiner Mediation bei Rechtsstreitigkeiten nicht hinreichend dargelegt und glaubhaft gemacht, dass in den Fällen, in denen er allein die Mediation führt, seine mediative Leistung, d. h. seine strukturierte Verhandlungsführung und Schlichtung bei den von ihm exemplarisch angeführten typischen Rechtsstreitigkeiten nicht

im Rechtlichen liege. Er habe nicht dargelegt, wie er die Rechtsfragen, die bei solchen typischen Rechtsstreitigkeiten in aller Regel und nach allgemeiner Lebenserfahrung anstünden und die die Parteien hinderten, den Rechtsstreit selbst außergerichtlich beizulegen, allein mediativ aufgreifen und ohne diese zu behandeln bei der Konfliktbewältigung lösen wolle. Er habe nicht glaubhaft gemacht, wie er nach erfolgter rückläufiger Mitteilung der rechtlichen Bewertungen durch die Parteianwälte den Rechtsstreit ohne Einbeziehung der so gefundenen weiterhin differierenden rechtlichen Standpunkte und den damit fortbestehenden Rechtsfragen bis hin zur Einigung oder bei der Erarbeitung möglicher Vergleichsmodelle vermitteln wolle.

Erlaubnisfrei nach Art. 1 § 2 RBerG sei die Tätigkeit des Verfügungsbeklagten nicht. Sie falle auch nicht unter die Ausnahmeregelung des Art. 1 § 5 RBerG. In Art. 1 § 2 RBerG sei der Metiator nicht genannt, die Vorschrift sei eng auszulegen und nenne nur den Schiedsrichter. Die Vorschrift sei nicht analogiefähig. Zweck des Rechtsberatungsgesetzes sei neben dem als Berufsordnungsgesetz der Rechtsbeistände sowohl der Schutz der Allgemeinheit als auch der Schutz des Anwaltsstandes und der anderen zugelassenen Rechtsberater gegen den Wettbewerb solcher die Rechtsberatung ausübender Personen, die keinen standesrechtlichen, gebührenrechtlichen und ähnlichen im Interesse der Rechtspflege gesetzten Schranken unterlägen. Der Mediator sei anders als der Schiedsrichter Mittler ohne Entscheidungskompetenz, der versuche, die Parteien in einer konkreten Rechtsstreitigkeit mit unterschiedlichen Rechtsstandpunkten zu einer autonom herausgearbeiteten gütlichen Einigung zu führen.

Art. 1 § 5 RBerG sei nicht einschlägig, da die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten nicht lediglich eine untergeordnete Rolle in der Gesamttätigkeit des Mediators spiele und insofern kein notwendiges Hilfsgeschäft des Mediators sei. Für die gesetzliche Ausnahme des Art. 1 § 5 RBerG trage der Verfügungsbeklagte die Behauptungs- und Beweis(Glaubhaftungs)last. Dem sei der Verfügungsbeklagte nicht nachgekommen. Die hier - auch nach eigenem Vortrag des Verfügungsbeklagten - vorliegende Rechtsbesorgung sei keinem anderen bestimmten Berufsgeschäft untergeordnet, sondern Hauptzweck der Tätigkeit des Mediators. Die Mediation stelle sich insoweit nur als spezielle Methode der außergerichtlichen Konfliktbehandlung dar. Auch die Werbung des Verfügungsbeklagten damit, dass er die außergerichtliche Streitbeilegung u. a. bei Rechtsstreitigkeiten mit bis zu 60 % geringeren Kosten als bei herkömmlichen Verfahren wie Inkasso oder Gerichtsverfahren durchführen könne oder bis zu 60 % der Rechtskosten alleine in der I. Instanz gespart werden könnten bzw. die von ihm durchgeführte Streitschlichtung oft halb so, teuer wie allein die I. Instanz auf dem Rechtsweg sei, erwecke irreführend den Eindruck einer wesentlichen Kostenersparnis bei der Mediation.

Gegen dieses Urteil richtet sich die zulässige Berufung des Verfügungsbeklagten, mit der er teilweise Aufhebung der einstweiligen Verfügung und Zurückweisung des Verfügungsantrages erstrebt, insoweit als ihm untersagt wird, es zu unterlassen, für andere fremde Rechtsangelegenheiten im Sinne des Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG zu besorgen, insbesondere es zu unterlassen, an der außergerichtlichen Streitbeilegung in Rechtsstreitigkeiten mitzuwirken, ohne dass daran zur Rechtsbesorgung befugte Personen beteiligt seien. Im Übrigen erkennt der Verfügungsbeklagte den Verfügungsanspruch an.

Zur Begründung trägt der Verfügungsbeklagte vor:

Den Verfügungsklägern stehe kein vorbeugender Unterlassungsanspruch zu. Es sei keine Erstbegehungsgefahr gegeben. Das Landgericht sei fälschlicherweise davon ausgegangen, dass zwischen den Medianten ein Rechtsverhältnis bestehe, was als Rechtsstreitigkeit anzusehen sei. Als solche sei die Auseinandersetzung zwischen zwei Parteien oder Beteiligten über ein Rechtsverhältnis in einem vor einem Gericht anhängigen Verfahren anzusehen. Der Verfügungsbeklagte sei jedoch nie in einem Verfahren tätig geworden, dessen Gegenstand auch Gegenstand eines gerichtlichen Verfahrens gewesen sei.

Im Übrigen besorge der Verfügungsbeklagte durch seine mediative Tätigkeit nicht fremde Rechtsangelegenheiten im Sinne von Art. 1 § 1 RBerG. Der Verfügungsbeklagte werde lediglich als Moderator des Gespräches der Medianten tätig. Entgegen dem Tätigwerden von Juristen, die anspruchsorientiert an einen Streit herangingen, sei die Moderatortätigkeit klientenzentriert. Dies bedeute, dass der Mediator im Allgemeinen - und dies treffe auf den Verfügungsbeklagten im Konkreten insbesondere zu - nicht von den Forderungen bzw. Einwendungen der jeweiligen Parteien der Mediation ausgehend nach einer gerechten Lösung in Form eines Vergleiches durch gegenseitiges Nachgeben suche, sondern nach einer Lösung forschen lasse, die sich an den jeweiligen Interessen und Bedürfnissen der Medianten orientiere und damit für beide die optimale Lösung des Problems darstelle. Nicht die rechtlich zugrunde liegenden Fragen prägten die Mediation, sondern der Versuch des Mediators, aufgrund seiner psychologischen Kenntnisse und Fähigkeiten die Medianten zu einem Kompromiss losgelöst von der Rechtslage hinzuführen. Die Ausgestaltung eines dann gefundenen Kompromisses unterliege nicht der Verantwortung des Verfügungsbeklagten, sondern sei eigenverantwortliche Aufgabe der Parteien. Diese unterliege der freien Selbstbestimmung der Parteien und somit der verfassungsrechtlich gesicherten Privatautonomie des Zivilrechtes. Die Parteien seien befugt, ohne Heranziehung eines Rechtsanwaltes oder eines sonst Berechtigten im Sinne des RBerG Verträge zu schließen. Nicht der Verfügungsbeklagte schlage den Parteien einen von ihm entworfenen Vertrag zur Annahme vor, sondern die Medianten entwickelten unter kommunikativer Hilfestellung durch Hinlenken auf die wahren Hintergründe des Streites, die nichtrechtlicher Art seien, den Inhalt der die Mediation abschließenden Vereinbarung, die wiederum Grundlage des zukünftigen wirtschaftlichen Miteinanders der Medianten sei. Beispielhaft führt der Verfügungsbeklagte einige Fälle an, aus denen sich die klientenorientierte und nichtrechtliche Fragen beachtende Tätigkeit ergebe. In einem Fall ging es um die Auszahlung eines Gewährleistungseinbehaltes. Dem Verfügungsbeklagten sei es gelungen,

die wahren Interessen der Beteiligten herauszufinden mit dem Ergebnis, dass keiner ein Interesse gehabt habe, noch mögliche Baumängel zu beseitigen. Als Ergebnis der wechselseitigen Einzelgespräche sei durch Dr. W. ein Einigungsvorschlag an das Bauunternehmen unterbreitet worden, den dieses angenommen habe. In einem anderen Fall sei es um bereits verjährte Ansprüche gegangen. Dem Mediator sei es gelungen, gegenseitiges Fairnessempfinden zu erzeugen, so dass es zu einer einvernehmlichen zukunftsorientierten Einigung gekommen sei. Die eine Seite habe ihre finanziellen Forderungen teilrealisieren können und die Geschäftsbeziehungen seien wieder aufgenommen worden. Die Mediation sei in Einzelgesprächen begonnen und dann durch die Medianten allein fortgeführt worden. Hierbei sei die Höhe des finanziellen Ausgleichs festgelegt und der gefundene Vergleich erst dann dem Verfügungsbeklagten zur Protokollierung mitgeteilt worden.

Im letzten mitzuteilenden Fall habe ein Leistungs/Zahlungskonflikt zwischen einer Montageausbau GbR und Herrn K. bestanden über dessen privates Bauvorhaben. Herr K. habe mit Schadensersatzforderungen wegen Mietausfalles gedroht und der Auftragnehmer auf die Bezahlung einer Rechnung gewartet. Hier sei durch Vermittlung des Verfügungsbeklagten durch die Medianten ein tragbares Ergebnis gefunden worden. Bisher hätten sich in der dargestellten Form alle Fälle des Verfügungsbeklagten lösen lassen, ohne dass es jemals zur Erörterung oder Berücksichtigung von Rechtsfragen gekommen sei. Auf Wunsch der Medianten halte der Verfügungsbeklagte die vereinbarten Ergebnisse schriftlich fest, entwerfe jedoch keine Verträge sondern sei den Medianten lediglich bei der Fixierung behilflich.

Der Verfügungsbeklagte sei ausgebildeter Ingenieurpädagoge. Aus seinem Studium habe er hinreichende Kenntnisse in Psychologie, Pädagogik, Methodik und Kommunikation erhalten.

Er habe darüber hinaus weitreichende Erfahrungen im Umgang mit der Führung von Menschen durch seine Tätigkeit als Bereichsleiter und später als Geschäftsführer in Wirtschaftsunternehmen erhalten. Spezielle Kenntnisse in der Konfliktmittlung habe der Verfügungsbeklagte durch das Studium umfangreicher Literatur erhalten. Außerdem sei er Mitglied in verschiedenen Verbänden für Mediation. Aufgrund seiner Qualifikationen führe er seine Mediationstätigkeit entsprechend den allgemein zugänglichen Standards und Richtlinien der Mediationsverbände durch, was dazu geführt habe, dass er zwischenzeitlich bereits erfolgreich Mediationen bis zum Abschluss der Mediation begleitet habe. Der Schwerpunkt seiner Tätigkeit liege im psychologischen und kommunikativen Bereich der Streitbeilegung, nicht im rechtlichen Bereich. Eine Erstbegehungsgefahr sei daher nicht gegeben. Die Rechtsprechung, wonach die Anfertigung von Vertragsentwürfen eine unmittelbare Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten darstelle, führe zu keinem anderen Ergebnis. Der BGH habe anerkannt, dass einem Makler das Recht zugestanden werden müsse, beim Aushandeln einzelner Vertragsbedingungen seinen Rechtsrat zur Verfügung zu stellen und es Aufgabe des Vermittlungsmaklers sei, einen Vertrag zu vermitteln.

Nicht nur die Medianten begehrten eine Lösung ihres Konflikts unter Ausschaltung aller mit den Rechtsfragen im Zusammenhang stehenden Fragen, sondern der Verfügungsbeklagte lehne es grundsätzlich ab, Rechtsfragen zu erörtern oder gar zu beantworten. Die Medianten würden schriftlich darauf hingewiesen, dass eine Rechtsbesorgung bzw. Rechtsberatung nicht erfolgen werde und sie sich jederzeit Rechtsrat bei Rechtsanwälten einholen dürften oder könnten.

Der Verfügungsbeklagte klammere alle rechtlichen Fragen aus.

Der Verfügungsbeklagte besorge nicht fremde Rechtsangelegenheiten, sondern fremde Wirtschaftsangelegenheiten. Die Medianten traten an den Verfügungsbeklagten heran mit der Bitte, ausschließlich ihre Wirtschaftsangelegenheiten unter Zuhilfenahme psychologischer und kommunikativer Möglichkeiten zu einem für sie und auch die Gegenpartei günstigen Ergebnis zu führen. Eine solche in der Mediationssprache als "WIN-WIN"-Ergebnis bekannte Lösung trage ausschließlich den wirtschaftlichen Bedürfnissen der Medianten Rechnung.

Das Landgericht habe Art. 1 § 2 RBerG einer falschen Bewertung unterzogen. Nach dem Grundsatz a majore ad minus sei die nur klarstellende Freistellung des Schiedsrichters von den Beschränkungen des Art. 1 § 1 RBerG auch auf den Mediator anzuwenden.

Außerdem sei das Rechtsberatungsgesetz in dem Lichte des Art. 12 GG restriktiv auszulegen. Dies habe das Landgericht außer Acht gelassen. Der Verfügungsbeklagte sei ausschließlich als Mediator tätig. Im Falle der Untersagung dieser Tätigkeit komme dies einem Berufsverbot gleich. Die von dem Landgericht vorgenommene weitreichende Auslegung des RBerG führe zu einer unangemessenen und unvertretbaren Einschränkung des Grundrechtes des Verfügungsbeklagten aus Art. 12 GG.

Äußerst hilfsweise müsse dem Verfügungsbeklagten Art. 1 § 5 RBerG zugute gehalten werden. Der Verfügungsbeklagte werde zur. Lösung der wirtschaftlichen Probleme der Medianten gewerblich tätig und bringe seine psychologischen und kommunikativen Fähigkeiten in die Mediation ein, wodurch unterstützend auf die Medianten eingewirkt werde, damit diese in freier Entscheidung eine Lösung ihrer wirtschaftlichen Probleme herbeiführen könnten. In diesem Falle sei es für den nichtanwaltlichen Mediator unerlässlich, durch die Medianten oder deren Rechtsanwälte eingebrachte rechtliche Fragen bei der Suche nach einer Lösungsmöglichkeit mit zu berücksichtigen. Dies sei mit der Haupttätigkeit, der gewerblichen Suche nach Lösungen in wirtschaftlichen Streitigkeiten in einem so unmittelbaren Zusammenhang stehend, dass es unumgänglich für den Mediator sei, auch dies mit zu erledigen. Dies werde unterstützt durch die

Tatsache, dass es in der Gesellschaft der Bundesrepublik Deutschland kaum einen rechtsfreien Raum gebe. Selbst die Mediation im Bereich des Täter-Opfer-Ausgleiches gemäß § 46 a StGB, §§ 153 a, 155 a, 155 b StPO, §§ 10, 13 JGG sei dem nichtanwaltlichen Mediator dann aufgrund der Vorgaben des Rechtsberatungsgesetzes untersagt. Dies könne nicht rechtens sein. Es sei nicht möglich, zwischen der Mediation in Täter-Opfer-Angelegenheiten und der Mediation im wirtschaftlichen Bereich zu unterscheiden.

Der Verfügungsbeklagte beantragt,

unter teilweiser Abänderung des am 11.08.2000 verkündeten Urteils des Landgerichtes Rostock, Aktenzeichen 5 O 67/00, die einstweilige Verfügung vom 12.05.2000 lediglich hinsichtlich der Passage, "es zu unterlassen, für andere fremde Rechtsangelegenheiten im Sinne des Art. 1 § 1 RBerG zu besorgen, insbesondere es zu unterlassen, an der außergerichtlichen Streitbeilegung in Rechtsstreitigkeiten mitzuwirken, ohne dass daran zur Rechtsbesorgung befugte Personen beteiligt sind", aufzuheben und im Übrigen den Antrag der Verfügungskläger auf Erlass einer einstweiligen Verfügung vom 11.05.2000 zurückzuweisen.

Die Verfügungskläger beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

zur Begründung tragen sie vor: Das Landgericht Rostock sei keinem Definitionsirrtum bezüglich des Ausdruckes Rechtsstreit unterlegen. Die von dem Verfügungsbeklagten vorgenommene Definition eines Rechtsstreits sei in ihrer Verengung auf gerichtliche Auseinandersetzungen abwegig.

Rechtsstreit sei die Auseinandersetzung zweier Rechtssubjekte über ein Rechtsverhältnis. Als Rechtsstreit werde im juristischen Sprachgebrauch üblicherweise die Auseinandersetzung zwischen zwei oder mehreren Parteien oder Beteiligten in einem gerichtlichen Verfahren genannt.

Diese Einschränkung des Sprachgebrauches sei systematisch nicht gerechtfertigt, unter Rechtsstreiten seien auch rechtliche Auseinandersetzungen vorprozessualer Art zu verstehen.

Die vom Verfügungsbeklagten vorgenommene Differenzierung zwischen einer klientenzentrierten Tätigkeit und anspruchsorientierten Tätigkeit von Juristen sei letztlich Augenwischerei. Der Vortrag, der Verfügungsbeklagte gehe nicht von den Forderungen bzw. Einwendungen der jeweiligen Parteien der Mediation aus und suche nach einer gerechten Lösung in Form eines Vergleiches durch gegenseitiges Nachgeben sei unrichtig. Gerade in dem Verjährungsfall habe der Verfügungsbeklagte eine neue Forderung des einen Beteiligten kreiert und damit Rechtsgestaltung betrieben. Die Rechtsbesorgung liege schon darin, dass er die den Medianten zustehenden Ansprüche durch seine Tätigkeit verändere bzw. relativiere. Es sei nicht glaubhaft, dass der Verfügungsbeklagte lediglich untätig dasitze und warte, bis die Medianten von selbst die Lösung ihres Konfliktes bewerkstelligt hätten. Die Hintergründe des Streites der Medianten seien sehr wohl rechtlicher Art. Darüber gerieten diese auch in Streit. Der Verfügungsbeklagte nehme nicht ohne weiteres Zutun lediglich eine Protokollierung des Mediationsvertrages vor. Dies widerspreche seiner eigenen Werbebotschaft und sei auch wenig glaubhaft. Ohne aktives und dann auch rechtsgestaltendes Tätigwerden des Verfügungsbeklagten werde zwischen den Medianten keine vertragliche Vereinbarung zustande kommen können. Der Verfügungsbeklagte werde nicht nur als übernatürliches Medium dasitzen und durch Bemühung übernatürlicher Kräfte - wie ein Hexenmeister in einer spirituellen Sitzung - die Medianten zum Abschluss des Mediationsvertrages bewegen können. In dem von dem Beklagten als Anlage B 9 vorgelegten Lehrbrief heiße es unter der Überschrift "Konfliktregelung Übereinkunft Verfahrensbeendigung", dass der Mediator verhandele, ausgleiche, Ergebnisse festhalte, entscheide und Vereinbarungen festhalte. Weiterhin müsse der Mediator den Vollzug der Konfliktregelung in der Praxis und die Revision der Konfliktregelung gewährleisten. Damit seien Prozessabschnitte der Mediation gekennzeichnet, die eindeutig rechtsberatenden bzw. rechtsbesorgenden Charakter trügen.

In dem Rechtsstreit H. ./. Dr. W. habe der Verfügungsbeklagte die Partner des Mediationsvertrages wechselseitig von dem für gut befundenen Ergebnis überzeugt. Dies sei zwanglos als Rechtsbesorgung zu bewerten. An diesem Beispiel werde nicht deutlich, welches die außerrechtlichen Motivationen der Medianten gewesen sein sollten. Es werde bestritten, dass der Verfügungsbeklagte gegenüber den Medianten vorab schriftlich darauf hinweise, dass er eine Rechtsbesorgung bzw. Rechtsberatung nicht vornehmen werde.

Die von ihm vorgenommenen Differenzierungen zwischen Besorgung wirtschaftlicher Angelegenheiten und rechtlicher Angelegenheiten sei als Augenwischerei abzutun. Hier gebe es keine wirkliche Unterscheidung. Ein Verstoß gegen Art. 12 GG liege nicht vor, da die Vorschriften des RBerG sowohl dem Schutz der Allgemeinheit (der Rechtssuchenden) als auch dem Schutz des Anwaltsstandes und der anderen zugelassenen Rechtsberater diene. Der Verfügungsbeklagte unternehme Rechtsberatung, ohne den für die Verfügungskläger geltenden strengen Berufsausübungsregelungen zu unterliegen.

Die Regelungstendenz des Rechtsberatungsgesetzes gehe dahin, den Rechtsratsuchenden gegen seinen Willen vor Scharlatanerie zu schützen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung des Verfügungsbeklagten ist nicht begründet.

1.) Den Verfügungsklägern steht ein Verfügungsanspruch in Gestalt des geltend gemachten Unterlassungsanspruches zu. Dies steht auf Grund des unstreitigen und von dem Verfügungsbeklagten eingeräumten Sachverhaltes fest.

Die Verfügungskläger haben gegen den Verfügungsbeklagten einen Unterlassungsanspruch nach § 1 UWG, Art. 1 § 1 RBerG.

a) Ein Verstoss gegen den Erlaubniszwang nach Art. 1 § 1 RBerG wird als sittenwidrig nach § 1 UWG angesehen, da das Gesetz die Rechtsanwaltschaft durch den Erlaubniszwang vor dem Wettbewerb unberufener Personen schützen will Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 22. Aufl., Rdn 665 zu § 1 UWG). Die besondere Stellung, die der Rechtsanwaltschaft als Institution in der Rechtsordnung zukommt, hebt Art. 1 § 1 RBerG über eine nur wertneutrale Ordnungsvorschrift hinaus, so dass die unerlaubte Ausübung der erlaubnispflichtigen Tätigkeit gegen die guten wettbewerblichen Sitten verstößt (BGH 48,12/17). So liegen die Dinge hier. Der Verfügungsbeklagte leistet den Medianten Beistand bei der Verwirklichung ihrer Rechte. Damit steht ein Verstoss gegen Art. 1 § 1 RBerG fest.

b) Die von dem Verfügungsbeklagten nach eigenem Vortrag vorgenommene Tätigkeit in Form der Hilfe bei der außergerichtlichen Streitbeilegung durch Berücksichtigung rechtlicher Gesichtspunkte und Unterstützung bei der Abfassung der schriftlichen Mediationsvereinbarung ist als Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten i. S. v. § 1 Abs. 1 Satz 1 RberG anzusehen. Darunter versteht man geschäftsmäßige Tätigkeiten, die entweder der Verwirklichung konkreter fremder Rechtsangelegenheiten oder der Gestaltung konkreter fremder Rechtsverhältnisse dienen (Baumbach/Hefermehl, a.a.O., Rdn 623; Rennen/Caliebe, RBerG, 3. Aufl., Rdn. 18 zu Art. 1 § 1; BGH GR 89, 437; NJW 2000, 2108). Unter die Besorgung einer fremden Rechtsangelegenheit fällt damit jede Tätigkeit, die auf die unmittelbare Förderung konkreter fremder Rechtsangelegenheiten gerichtet ist, also jede Tätigkeit, die darauf abzielt, konkrete fremde Rechte zu verwirklichen oder konkrete fremde Rechtsverhältnisse zu gestalten oder zu verändern (Rennen/Caliebe, Rdn. 34 zu Art. 1 § 1). Es genügt jede Tätigkeit, durch die die fremde Rechtsangelegenheit unmittelbar gefördert wird. Eine auf Rechtsgestaltung, d. h. auf Schaffung oder Veränderung von Rechtsverhältnissen abzielende Tätigkeit liegt z. B. in dem Abschluss von Verträgen. Dabei wirkt der Verfügungsbeklagte hier unstreitig mit. Nach seinem eigenen Vortrag ist er den Medianten bei dem Abschluss von Vereinbarungen behilflich, indem er die zwischen den Medianten vereinbarten Ergebnisse oder Teilergebnisse schriftlich festhält. Dies soll der Mediator nach den vom Verfügungsbeklagten überreichten Unterlagen auch tun. Es ist anerkannt, dass die Hilfe bei der Abfassung bzw. Formulierung eines Vertrages als Rechtsbesorgung anzusehen ist. Hierbei geht es konkret um die Verwirklichung fremder Rechte. Der Verfügungsbeklagte gibt hier den Medianten Hilfestellung bei der Abfassung der Verträge und sorgt für deren Durchsetzung. Dies geht aus den überreichten Unterlagen hervor. Es wäre lebensfremd anzunehmen, der Verfügungsbeklagte dokumentiere lediglich das von den Parteien Ausgearbeitete.

Der Verfügungsbeklagte wird dabei unmittelbar auf rechtlichem Gebiet tätig, denn es handelt sich hier - wie die von dem Verfügungsbeklagten vorgetragenen Fälle zeigen - nicht um einfache Verträge des täglichen Lebens, sondern um konfliktträchtige und rechtlich nicht einfach gelagerte Vorgänge, ansonsten würden sich die Parteien nicht an einen Mediator wenden. Wenn sie bei der Abfassung keiner Hilfe bedürften und der Mediator praktisch nur Schreibarbeit erledigt - wie der Verfügungsbeklagte es darstellen will -, so würden die Parteien ein Schreibbüro beauftragen und keinen Mediator oder die Schreibarbeit selbst vornehmen.

Der Verfügungsbeklagte hat sogar eingeräumt, dass er sich bei seiner Hilfeleistung auf rechtlichem Gebiet bewegt. Er gesteht in der Berufungsbegründung auf S. 18-19 selbst ein, dass er rechtliche Gesichtspunkte einbezieht. Dort trägt er vor, es sei für den nichtanwaltlichen Mediator unerläßlich, durch die Medianten oder deren Rechtsbeistände/Rechtsanwälte eingebrachte rechtliche Fragen bei der Suche nach einer Lösungsmöglichkeit zu berücksichtigen. Dies sei mit der Haupttätigkeit, der gewerblichen Suche nach Lösungen in wirtschaftlichen Streitigkeiten, in einem so unmittelbaren Zusammenhang stehend, dass es unumgänglich für den Mediator sei, auch diese mit zu erledigen.

Die Tatsache, dass der Verfügungsbeklagte Rechtsberatung betreibt, wird auch durch folgende Erwägungen gestützt: Auf dem Gebiet des Bau- und Werkvertragsrechtes können die Parteien - was dem Senat aus eigener Erfahrung bekannt ist - regelmäßig nur sachgemäß beraten werden, wenn alle rechtlichen Gesichtspunkte umfassend gegeneinander abgewogen und die Chancen einer Rechtsverwirklichung geprüft werden. Die Parteien können in diesem Bereich im allgemeinen nur zum Abschluss eines Vergleiches oder einer Vereinbarung bewogen werden, wenn ihnen vor Augen geführt wird, ob und welche Rechte durchsetzbar sind und wie die Beweischancen in einem Prozess liegen. Der Senat ist nicht davon überzeugt, dass den Parteien auf diesem Gebiet durch psychologische oder pädagogische Ratschläge geholfen werden kann.

Auf dem Gebiet des Baurechts liegen die Dinge anders als auf dem des Familien- oder etwa des Strafrechtes, wo die Parteien mit psychologischer oder pädagogischer Hilfestellung im nichtrechtlichen Bereich unterstützt werden können.

c) Es liegt hier auch nicht lediglich eine Wirtschaftsangelegenheit vor, die durch das RBerG nicht berührt wird (vgl. dazu Rennen/Caliebe, Rdn. 19 zu Art. 1 § 1), sondern eine Rechtsangelegenheit, da bei den Fällen, die der

Verfügungsbeklagte vorgetragen hat, rechtliche Probleme im Vordergrund standen (Nichtzahlung von Werklohn, Nichterfüllung von Gewährleistung, Verjährung). Es steht auf Grund des unstreitigen und von dem Verfügungsbeklagten eingeräumten Sachverhaltes fest, dass er sich bei seinen Hilfeleistungen (auch) auf rechtlichem Gebiet betätigt. Nur bei einfachen Rechtsgeschäften des täglichen Lebens hat der Handelnde oft gar nicht das Bewusstsein eines rechtlichen Vorganges, so dass man dann nicht von einer Rechtsangelegenheit sprechen kann. Anders liegen die Dinge jedoch, wenn - wie hier - gerade die rechtliche Seite im Vordergrund steht. Der Verfügungsbeklagte hat nicht erklären können, auf welche Weise er tatsächlich seinen Medianten bei der Durchsetzung ihrer Rechte auf psychologischem oder pädagogischem Gebiet behilflich ist. Es reicht nicht aus, umfangreiches Schrifttum zur Mediation vorzulegen und zu behaupten, der Verfügungsbeklagte richte sich danach und gehe danach vor.

d) Der Verfügungsbeklagte kann sich nicht auf Art. 1 § 2 RBerG berufen. Danach bedarf die Übernahme der Tätigkeit als Schiedsrichter der Erlaubnis gemäß § 1 nicht. Die Norm erfasst ihrem Wortlaut nach den Mediator nicht. Auch im Wege der Analogie kann sie nicht auf den Mediator angewandt werden. Die Tätigkeit eines Schiedsrichters ist ähnlich der eines Richters. Er entscheidet einen Streit der Parteien. Seine Tätigkeit kann ohnehin weder als Rechtsbesorgung noch als Rechtsberatung angesehen werden (Altenhoff/Busch/Chemnitz, RBerG, 10. Aufl., Rdn. 342 zu Art. 1 § 2). Mit dieser Tätigkeit ist die des Mediators nicht vergleichbar. Er entscheidet gerade nicht den Rechtsstreit der Parteien, er ist ihnen vielmehr bei der Rechtsverwirklichung behilflich. Er ist Mittler ohne Entscheidungskompetenz, der versucht, die Parteien in einer konkreten Rechtsstreitigkeit mit unterschiedlichen Rechtsstandpunkten zu einer autonom herausgearbeiteten gütlichen Einigung zu führen (Henssler/Schwackenberg, MDR 97, 409).

e) Der Verfügungsbeklagte kann auch nicht die Ausnahmeregelung des Art. 1 § 5 RBerG für sich in Anspruch nehmen. Diese Ausnahme greift ein, wenn die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten lediglich eine untergeordnete Tätigkeit in der Gesamttätigkeit eines kaufmännischen oder gewerblichen Unternehmers darstellt. Unter die Norm fällt daher nur eine Rechtsbesorgungstätigkeit, die als notwendiges Hilfsgeschäft der Ausführung eines bestimmten Berufsgeschäftes einer der in Art. 1 § 5 genannten Personen dient. Die Rechtsbesorgung darf nicht selbständiger Gegenstand eines Auftrages, sondern muss einem anderen bestimmten Berufsgeschäft der in Art. 1 § 5 bezeichneten Art untergeordnet sein (Altenhoff/Busch/Chemnitz, RBerG, 10. Aufl., Rdn. 501). So liegen die Dinge hier nicht, denn für den Mediator ist Hauptzweck seiner Tätigkeit die Beilegung der Rechtsstreitigkeit und die gütliche Regelung. Er übt nicht etwa wie ein Makler, Hausverwalter, Architekt oder Baubetreuer eine vorwiegend wirtschaftliche Tätigkeit aus.

f) Der Verfügungsbeklagte ist durch das Verbot auch nicht grundgesetzwidrig in seiner Berufsfreiheit gemäß Art. 12 GG beeinträchtigt. Das Grundrecht der Berufsfreiheit steht unter dem Gesetzesvorbehalt. Die Berufsausübung kann nach Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes geregelt werden. Dies ist hier im RBerG für die rechtsberatenden Berufe geschehen. Das als Berufsordnungsgesetz der Rechtsbeistände aufzufassende RBerG dient u. a. dem Schutz der Allgemeinheit und schützt damit auch heute noch hinreichend wichtige Belange des Gemeinwohls. Der einzelne Rechtssuchende soll vor der Gefahr bewahrt werden, die Erledigung seiner Rechtsangelegenheiten Personen zu überlassen, die nicht über die für die ordnungsgemäße Erledigung erforderliche Sachkunde verfügen. Es soll verhindert werden, dass der Rechtssuchende durch eine unzulängliche oder fehlerhafte Besorgung seiner Rechtsangelegenheiten Rechtsnachteile erleidet oder Rechtspositionen verliert (Rennen/Calibe, RBerG 3. Auf l., Rdn. 11 zu Art. 1 § 1). Dieser Schutzzweck des Gesetzes wird auch hier verwirklicht. Daran ändert auch die neuere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und dieser folgend des Bundesgerichtshofes nichts (BVerfG NJW 98, 3481; BGH NJW 2000, 2108). In diesen Entscheidungen wird zwar der Anwendungsbereich des RBerG in gewisser Weise eingeschränkt. Das Bundesverfassungsgericht stellt in der zitierten Entscheidung fest, keine beratende Unterstützung fremder gewerblicher Tätigkeit könne angesichts der rechtlichen Durchdringung aller Lebensbereiche ohne entsprechende Rechtskenntnisse erfolgreich sein. Wann es sich hierbei um Rechtsberatung handele oder wann spezialisierte Selbständige den Überwachungs- und Handlungsbedarf erfüllen könnten, ohne dass die Qualität der Dienstleistung oder die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege und die zu ihrer Aufrechterhaltung benötigten Rechtsberater beeinträchtigt würden, könne nur Ergebnis einer Abwägung sein, die ihrerseits diese Belange und andererseits die Berufsfreiheit des einzelnen berücksichtige und dabei auch den Veränderungen der Lebenswirklichkeit Rechnung trage. Wenn sich Spezialberufe entwickelten, die auf kleine und einfach zu beherrschende Ausschnitte anderer Tätigkeiten mit festgelegtem Berufsbild beschränkt seien, sei deren Verbot nur erforderlich, wenn dies ernsthaft der Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut diene. Spezialisten, die nicht auf dem breiten Fundament des Vollberufs aufbauten, sondern einfache und abgrenzbare Tätigkeiten zum Berufsinhalt machten, könnten die dem Gesamtberufsbild zugeordneten Gemeinwohlbelange in aller Regel nur in Ausschnitten gefährden (BVerfG a.a.O., S. 3482, 3483).

Gemessen an diesen Grundsätzen ist in diesem Falle ein Verbot der beanstandeten Tätigkeit des Verfügungsbeklagten geboten, verhältnismäßig und verfassungsrechtlich nicht - zu beanstanden. Zunächst übt der Verfügungsbeklagte nicht wie in dem vom Bundesverfassungsgericht entschiedenen Fall (Überwachung von Patentgebühren) - einen Spezialberuf aus, der auf kleine und einfach zu beherrschende Ausschnitte anderer Tätigkeiten mit festgelegtem Berufsbild beschränkt ist. Er betätigt sich vielmehr umfassend auf dem Gebiet der Streitschlichtung, insbesondere im Werkvertragsrecht. Außerdem beeinträchtigt das Verbot den Verfügungsbeklagten nicht unverhältnismäßig, da ihm nicht die Streitschlichtung als solche untersagt wird, sondern nur insoweit, als Rechtsanwälte oder andere zur Rechtsberatung zugelassene Personen nicht hinzugezogen werden. Er kann seine Tätigkeit als Mediator also durchaus weiterführen, die Berufsausübung wird ihm nicht im ganzen untersagt.

g) Ob der Begriff der Rechtsstreitigkeiten - wie er von dem Landgericht in seinem Urteilstenor verwandt wird - nur gerichtliche Streitigkeiten oder auch außergerichtliche Streitigkeiten umfasst; kann dahinstehen. Dem Verfügungsbeklagten soll nur die Tätigkeit in der außergerichtlichen Streitbeilegung untersagt werden. Mit der Verwendung des Begriffs "Rechtsstreitigkeiten" hat das Landgericht nicht etwa gemeint, dass der Verfügungsbeklagte auch im Rahmen von gerichtlich anhängigen Verfahren tätig wird oder tätig geworden ist. Dies geht aus den Urteilsgründen und dem Tenor hervor.

2.) Der Glaubhaftmachung eines Verfügungsgrundes bedurfte es gem. § 25 UWG nicht. Die Dringlichkeit oder Eilbedürftigkeit wird in Wettbewerbssachen vermutet (Baumbach/Hefermehl, a.a.O., Rdn 9 zu § 25).

3.) Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 97 Abs. 1, 708 S. 10, 713 ZPO.

Ende der Entscheidung