SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS NIAL FENNELLY
vom 27. Juni 1996 *

1. Dieses Vorabentscheidungsersuchen wirft die Frage auf, ob bestimmte deutsche Rechtsvorschriften, die u. a. verbieten, daß Inkassounternehmen in Deutschland ohne Einschaltung eines Rechtsanwalts geschäftsmäßig Forderungen gerichtlich einziehen, mit der durch den EG-Vertrag gewährleisteten Dienstleistungsfreiheit vereinbar sind.

I — Tatsächlicher und rechtlicher Rahmen

2. Gemäß § 828 Zivilprozeßordnung vom 30. Januar 1877 in der Fassung vom 12. September 1950 (ZPO) [1] ist für gerichtliche Handlungen, welche die Zwangsvollstreckung in Forderungen betreffen (Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse), in Deutschland das Amtsgericht zuständig. Gemäß § 78 ZPO müssen sich die Parteien nur vor den Landgerichten und vor allen Gerichten des höheren Rechtszuges durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen. Der für das Amtsgericht geltende § 79 ZPO betrifft den Parteiprozeß; er lautet:

„Insoweit eine Vertretung durch Anwälte nicht geboten ist, können die Parteien den Rechtsstreit selbst oder durch jede prozeßfähige Partei als Bevollmächtigten führen."

Zu den Fällen, in denen „eine Vertretung durch Anwälte nicht geboten ist" gehört die Beantragung „eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses" gemäß § 828 [2].

3. In Artikel 1 § 1 Absatz 1 des Rechtsberatungsgesetzes vom 17. Dezember 1935 (RBerG) [3] heißt es:

* Originalsprache: Englisch.

1 — BGBl. S. 455.

2 — Dieser Beschluß entspricht wohl seiner Art nach der „Attachment order" des angloamerikanischen Rechtskreises oder dem „Saisie-arrêt" einiger kontinentaleuropäischer Rechtsordnungen.

3 — RGBl. I S. 1478.

„Die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten, einschließlich der Rechtsberatung und der Einziehung fremder oder zu Einziehungszwecken abgetretener Forderungen, darf geschäftsmäßig — ohne Unterschied zwischen ... entgeltlicher und unentgeltlicher Tätigkeit — nur von Personen betrieben werden, denen dazu von der zuständigen Behörde die Erlaubnis erteilt ist. Die Erlaubnis wird jeweils für einen Sachbereich erteilt:

...

5. Inkassounternehmern für die außergerichtliche Einziehung von Forderungen (Inkassobüros),

...

Sie darf nur unter der der Erlaubnis entsprechenden Berufsbezeichnung ausgeübt werden."

Gemäß Artikel 1 § 1 Absatz 2 RBerG darf eine Erlaubnis nur erteilt werden, wenn der Antragsteller die erforderliche Zuverlässigkeit und persönliche Eignung sowie genügende Sachkunde besitzt und ein Bedürfnis für die Erlaubnis besteht [4]. Gemäß Artikel 1 § 3 wird u. a. die Berufstätigkeit der Rechtsanwälte durch dieses Gesetz nicht berührt.

4. Diese Vorschriften bewirken, daß Unternehmen die außergerichtliche Einziehung von Forderungen in Deutschland erlaubt werden kann [5]. Für die gerichtliche Einziehung einer Forderung muß jedoch ein Anwalt eingeschaltet werden [6].

5. Am 29. Dezember 1992 erwirkte die Gläubigerin des Ausgangsverfahrens, das in Köln ansässige Reisebüro Broede ohne eigene Rechtspersönlichkeit (Gläubigerin), gegen den Schuldner des Ausgangsverfahrens, Gerd Sandker (Schuldner) einen Vollstreckungsbescheid. Am 8. Mai 1994 beauftragte die Gläubigerin die INC Consulting SARL (INC) damit, die Zwangsvollstreckung aus diesem Bescheid zu betreiben, und erteilte ihr eine Vollmacht, wonach diese berechtigt ist, alle erforderlichen Beitreibungsmaßnahmen bis zur restlosen Bezah-

4 — Die letztgenannte Voraussetzung gilt nur für Antragsteller, die nicht Staatsangehörige eines Mitgliedstaats oder eines EWR-Staates sind.

5 — Deutschland hat in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, der Begriff „geschäftsmäßig" bezeichne üblicherweise eine sich wiederholende Tätigkeit; nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sei jedoch für das Vorliegen einer geschäftsmäßigen Leistung die Annahme eines Honorars ausreichend.

6 — Deutschland hat in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, die gerichtliche Einziehung von Forderungen durch Inkassounternehmen sei in Deutschland absolut verboten. Er hat insbesondere auf § 3 der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) verwiesen, nach dem der Rechtsanwalt der berufene unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten, insbesondere in Gerichtsverfahren, ist.

lung der Forderung einzuleiten. Die INC ist eine Gesellschaft mit Sitz in Verneuil en Halatte, Frankreich [7]. Aus dem Vorlagebeschluß ergibt sich, daß die Tätigkeit der INC in der Eintreibung von Forderungen und in Unternehmensberatung besteht und daß diese ihrer Geschäftsführerin Margarita Ramthun, zumindest im vorliegenden Fall, eine unbeschränkte Vollmacht erteilte, in Vertretung der Gläubigerin die Vollstreckung und alle damit in Zusammenhang stehenden rechtlichen Maßnahmen durchzuführen. Die Vertreterin der Gläubigerin wohnte im entscheidungserheblichen Zeitraum (und wohnt weiterhin) in Overath, Deutschland. Sie hat in der mündlichen Verhandlung mitgeteilt, die INC ziehe in Deutschland nur für die Gläubigerin, in Frankreich [8] dagegen für mehrere französische und ausländische Kunden Forderungen ein.

6. Die Vertreterin der Gläubigerin beantragte am 6. Juni 1994 beim Amtsgericht Hagen den Erlaß eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses gegen den Schuldner. Das Amtsgericht wies diesen Antrag mit Beschluß vom 23. August 1994 mit der Begründung zurück, der Vertreterin der Gläubigerin fehle die erforderliche Postulationsfähigkeit, nach deutschem Recht sei es nämlich Inkassounternehmen verboten, selbst als Vertreter vor Gericht tätig zu werden. Dies gelte auch für ausländische Inkassounternehmen. Die Vertreterin der Gläubigerin legte gegen diesen Beschluß am 31. August 1994 beim Landgericht Dortmund (Neunte Kammer) Rechtsbehelf ein.

7 — Die INC ist unter der Nr. 391 100 021 (93B185) in das Register der Kanzlei des Tribunal de commerce (Handelsgericht) Senlis, Frankreich, eingetragen.

8 — Nach dem Gerichtshof gegenüber gemachten Angaben besteht in Frankreich keine besondere Regelung für die Tätigkeit von Inkassounternehmen.

7. Nach Ansicht des nationalen Gerichts ist im vorliegenden Fall entscheidend, ob Artikel 1 § 1 RBerG auf die INC anzuwenden ist. Nach dieser Vorschrift dürften Tätigkeiten, wie sie die INC geschäftsmäßig vornehme, nur von Personen betrieben werden, „denen dazu von der zuständigen Behörde die Erlaubnis erteilt ist, wobei eine Erlaubnis für Inkassounternehmer gemäß Artikel 1 § 1 Absatz 1 Satz 2 Nr. 5 RBerG lediglich die außergerichtliche Einziehung von Forderungen umfaßt". Die „entscheidende" gemeinschaftsrechtliche Frage sei, ob die Anwendung dieser Vorschrift eine unzulässige Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit oder eine Beschränkung der durch die Artikel 59 und 60 EG-Vertrag geschützten Dienstleistungsfreiheit sei. Es dürfte vorliegend von einer unzulässigen Diskriminierung nicht auszugehen sein, weil die Anwendung der streitigen nationalen Vorschrift auch auf ausländische Inkassounternehmen „durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses (Gläubiger- und Schuldnerschutz sowie das allgemeine Interesse am Funktionieren des Gerichtswesens) gerechtfertigt erscheint, diesem Allgemeininteresse vorliegend nicht bereits durch Vorschriften des Niederlassungsstaats [Frankreich] Rechnung getragen wurde und [es] auch nicht durch wenige einschneidende Regelungen erreicht werden kann". Da das vorlegende Gericht jedoch in dem von der Gläubigerin nach § 568 Absatz 2 ZPO eingeleiteten Verfahren in letzter Instanz entscheidet, hat es beschlossen, dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Steht Artikel 59 EG-Vertrag einer nationalen Regelung entgegen, die einem in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen

die gerichtliche Einziehung fremder Forderungen verbietet, weil diese Tätigkeit nach der nationalen Regelung Personen vorbehalten ist, denen hierfür eine besondere behördliche Erlaubnis erteilt wurde?

Bejahendenfalls: Gilt dies auch, wenn für das Einziehungsverfahren ausschließlich nationales Recht anzuwenden ist, weil die Parteien des Vollstreckungsverfahrens im Inland ansässig sind und auch der Vollstreckungstitel im Inland erwirkt wurde?

II — Vor dem Gerichtshof abgegebene Erklärungen

8. Die Gläubigerin, der Schuldner, die Bundesrepublik Deutschland und die Kommission haben schriftliche Erklärungen eingereicht. Der Schuldner, Deutschland und die Kommission haben mündliche Erklärungen abgegeben.

III — Erörterung der Vorlagefragen

9. Mit seiner ersten Frage möchte das vorlegende Gericht im Kern wissen, ob es mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar ist, daß Inkassounternehmen in Deutschland in den für die Einziehung der Forderungen ihrer Kunden erforderlichen Verfahren vor den deutschen Gerichten nicht postulationsfähig sind. Die eine Bejahung der ersten Frage voraussetzende zweite Frage geht dahin, ob dies auch dann gilt, wenn beide Parteien des nationalen Verfahrens im selben Mitgliedstaat ansässig sind und der den Gegenstand des Vollstreckungsverfahrens bildende Vollstreckungstitel in diesem Staat erwirkt wurde.

10. Zunächst ist zu prüfen, ob die offensichtlich enge Bindung der Vertreterin der Gläubigerin an Deutschland im vorliegenden Fall das Bestehen eines echten zwischenstaatlichen Elements, das für die Anwendung des Gemeinschaftsrechts Voraussetzung ist, ausschließt. Zweitens ist zu prüfen, ob der diesem Vorabentscheidungsersuchen zugrunde liegende Sachverhalt unter die Vertragsbestimmungen über die Niederlassungsfreiheit, nicht unter die Dienstleistungsfreiheit, fällt. Beide Fragen sind ausdrücklich von der Kommission und von Deutschland angesprochen worden. Drittens werde ich auf die durch die Vorlagefragen selbst aufgeworfenen Punkte eingehen.

A — *Anwendbarkeit des Gemeinschaftsrechts*

11. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes setzt die Anwendbarkeit der Vertragsbestimmungen über die Freizügigkeit einen ausreichenden Bezug des Sachverhalts zu dem angeführten gemeinschaftsrechtlichen Recht, also ein zwischenstaatliches Element, voraus. So hat der Gerichtshof z. B. im Urteil Saunders im Hinblick auf die Freizügigkeit der Arbeitnehmer ausgeführt, daß die einschlägigen

Vertragsbestimmungen „nicht auf Sachverhalte angewandt werden [können], die einen Mitgliedstaat rein intern betreffen, d. h., denen jeglicher Bezug zu irgendeinem der Tatbestände fehlt, die das Gemeinschaftsrecht regelt“ [9]. Diese Voraussetzung gilt entsprechend für die Vertragsbestimmungen über die Dienstleistungsfreiheit, die nur angewendet werden können, wenn die in Rede stehenden Dienstleistungen „grenzüberschreitenden Charakter“ haben [10]. Wie Generalanwalt Jacobs in der Rechtssache Alpine Investments ausgeführt hat, liegt „ein grenzüberschreitendes Element ... vor, wenn der Erbringer und der Empfänger der Dienstleistungen in verschiedenen Mitgliedstaaten ansässig sind“ [11]. Liegt dem vorliegenden Fall der aus dem Vorlagebeschluß zu entnehmende Sachverhalt zugrunde, daß die Gläubigerin im nationalen Beitreibungsverfahren durch die INC „vertreten“ wird [12] und daß die INC nicht unentgeltlich handelt, so geht es zweifellos um eine „grenzüberschreitende“ Leistungserbringung im Sinne von Artikel 59 EG-Vertrag.

12. Die Kommission hat, in diesem Punkt in der mündlichen Verhandlung durch Deutschland unterstützt, in ihren schriftlichen und mündlichen Erklärungen Zweifel daran geäußert, daß im vorliegenden Fall tatsächlich ein Gemeinschaftselement gegeben sei. Sie hat insbesondere die Frage aufgeworfen, ob die Vertreterin der Gläubigerin, eine in Deutschland ansässige deutsche Staatsangehörige, die Gläubigerin in Wirklichkeit nicht als *ihre eigene* Kundin vertrete, obgleich sie vorgebe, für die INC zu handeln. Deutschland hat hierzu in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, der Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung besitze nach deutschem Recht automatisch das Recht, die Gesellschaft vor Gericht zu vertreten. Die INC sei bei der Erteilung einer ausdrücklichen Vollmacht an die Vertreterin der Gläubigerin entweder von einer falschen Auslegung des deutschen Rechts ausgegangen oder habe der Vertreterin der Gläubigerin tatsächlich eine Untervollmacht erteilt. Meines Erachtens ist es jedoch nicht Sache des Gerichtshofes, solche Fragen zu klären. Der Gerichtshof geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, daß er sich aufgrund der Verteilung der Zuständigkeiten in Vorabentscheidungsverfahren nach Artikel 177 EG-Vertrag darauf zu beschränken hat, „die Bedeutung der Normen des Gemeinschaftsrechts aus Geist und Wortlaut des Vertrages abzuleiten, während es dem innerstaatlichen Richter vorbehalten bleibt, die in dieser Weise ausgelegten Normen auf den konkreten Fall anzuwenden“ [13]. Es obliegt demnach dem nationalen Gericht, die erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen zu treffen und die vom Gerichtshof gegebene Auslegung der einschlägigen Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts anzuwenden. Sollte das nationale Gericht zu dem Ergebnis kommen, daß die Vertreterin der Gläubigerin im vorliegenden Fall tatsächlich in Wahrnehmung ihrer eigenen Belange, nicht der Belange der INC, gehandelt hätte, so würde es an einem zwischenstaatlichen Element fehlen, aufgrund dessen der Fall in den Anwendungsbereich des EG-Vertrags fiele, und das nationale Gericht wäre berechtigt, über den Rechtsbehelf allein nach deutschem Recht zu entscheiden. Dies ist aber nicht der Sachverhalt, den das nationale Gericht seinem Vorlagebeschluß zugrunde gelegt hat. Stellt das nationale Gericht die Redlichkeit von Beteiligten nicht in Frage, so sollte der

9 — Urteil in der Rechtssache 175/78 (Slg. 1979, 1129, Randnr. 11).

10 — Vgl. Urteil in der Rechtssache 352/85 (Bond van Adverteerders, Slg. 1988, 2085, Randnr. 13).

11 — Schlußanträge in der Rechtssache C-384/93 (Slg. 1995, I-1141, Nr. 27).

12 — Betrifft die deutsche Übersetzung nicht.

13 — Vgl. z. B. Urteil in den verbundenen Rechtssachen 28/62, 29/62 und 30/62 (Da Costa u. a., Slg. 1963, 65).

Gerichtshof dies ebenfalls nicht tun, sofern es sich nicht um ganz eindeutige Fälle handelt. Der Gerichtshof muß bei der Beantwortung der Vorlagefragen des nationalen Gerichts davon ausgehen, daß sich eine echte Frage der Anwendung des Gemeinschaftsrechts stellt.

B — *Einschlägige Vertragsbestimmungen*

13. Die Kommission wirft, insoweit wiederum von Deutschland in der mündlichen Verhandlung unterstützt, die Frage auf, ob die im Vorlagebeschluß angesprochenen Punkte nicht in Wirklichkeit die Vertragsbestimmungen über die Niederlassungsfreiheit betreffen, und nicht, wie vom nationalen Gericht angenommen, die Dienstleistungsfreiheit. Die Kommission führt insbesondere unter Bezugnahme auf das Urteil van Binsbergen [14] aus, daß die zuständigen nationalen Behörden, falls es sich bei den von der Vertreterin der Gläubigerin in Deutschland für die INC ausgeführten Tätigkeiten tatsächlich um eine ständige Präsenz des Unternehmens in Deutschland handeln sollte, berechtigt wären, im allgemeinen Interesse gerechtfertigte Berufsregelungen auf die INC anzuwenden, um zu verhindern, daß Artikel 59 dazu ausgenützt werde, sich der Anwendung solcher Regelungen zu entziehen.

14. Nach ständiger Rechtsprechung kann der Gerichtshof, „um dem Gericht, das ihm eine Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt hat, eine sachdienliche Antwort zu geben, ... gemeinschaftsrechtliche Vorschriften berücksichtigen, die das innerstaatliche Gericht in seiner Frage nicht angeführt hat. Dagegen ist es Sache des nationalen Gerichts zu entscheiden, ob die Gemeinschaftsvorschrift, wie sie vom Gerichtshof gemäß Artikel 177 ausgelegt worden ist, in dem von ihm zu beurteilenden Fall Anwendung findet" [15]. Die Umstände des Ausgangsverfahrens haben die Kommission und Deutschland zu der Annahme veranlaßt, es handele sich bei der vorgeblichen französischen Niederlassung der INC um wenig mehr als ein Mittel, sich den Anforderungen des RBerG zu entziehen. In der mündlichen Verhandlung hat die Kommission ausgeführt, sie überlasse es dem Gerichtshof zu entscheiden, ob dieser Verdacht begründet sei. Eine solche Entscheidung kann nur auf der Grundlage geeigneter, in die ausschließliche Zuständigkeit des nationalen Gerichts fallender Sachverhaltsfeststellungen getroffen werden, und der Gerichtshof kann folglich dem nationalen Gericht nur die Auslegungskriterien an die Hand geben [16].

15. Die Bestimmungen des Kapitels des EG-Vertrags über die Niederlassungsfreiheit und des Kapitels über die Dienstleistungsfreiheit „schließen einander aus" und die letztgenannten Bestimmungen kommen nur zur Anwendung, wenn die Bestimmungen über die Niederlassungsfreiheit nicht einschlägig sind; mit anderen Worten treten die Artikel 59 und 60 gegenüber den Bestimmungen über die Niederlassungsfreiheit zurück [17]. Sollte das nationale Gericht feststellen, daß die INC die private Wohnung der Vertreterin der Gläubigerin in Deutschland verwendet hat, um „in stabiler und kontinuierlicher Weise am Wirtschaftsleben eines anderen Mitgliedstaats als [ihres] Herkunftsstaats teilzunehmen und daraus Nutzen zu ziehen", so sollte es den Sachverhalt des vorliegenden Falles unter den „sehr weiten" Begriff der Niederlassung im Sinne des EG-Vertrags subsumieren [18]. Dem Gerichts-

14 — Urteil in der Rechtssache 33/74 (Van Binsbergen, Slg. 1974, 1299).

15 — Urteil in der Rechtssache 35/85 (Tissier, Slg. 1986, 1207, Randnr. 9).

16 — Vgl. z. B. Urteil in der Rechtssache C-150/88 (Parfümeriefabrik 4711, Slg. 1989, 3891, Randnr. 12).

17 — Vgl. z. B. Urteil in der Rechtssache C-55/94 (Gebhard, Slg. 1995, I-4165, Randnrn. 20 und 23).

18 — Vgl. Urteil Gebhard (Randnr. 25).

hof ist lediglich bekannt, daß die INC vom 2. Februar 1994 bis zum 8. Mai 1994 in sechs Fällen Inkassoaufträge der Gläubigerin in Deutschland ausführte und daß die INC nach Angaben der Vertreterin der Gläubigerin andere ausländische, darunter deutsche Kunden hat. Die Feststellung, ob die Zeitabstände zwischen der Erbringung dieser Leistungen der INC in Deutschland ausreichen, um diese als vorübergehend anzusehen, obliegt dem nationalen Gericht. Dieses hat jedoch die ihm vom Gerichtshof an die Hand gegebenen Kriterien anzuwenden. Es hat insbesondere die Feststellung des Gerichtshofes im Urteil Gebhard zu berücksichtigen, daß „der vorübergehende Charakter der fraglichen Tätigkeit nicht nur unter Berücksichtigung der Dauer der Leistung, sondern auch ihrer Häufigkeit, regelmäßigen Wiederkehr oder Kontinuität zu beurteilen" ist [19].

16. Der vorübergehende Charakter einer Leistung nach Artikel 59 EG-Vertrag schließt daher „nicht die Möglichkeit für den Dienstleistungserbringer im Sinne des Vertrages aus, sich im Aufnahmemitgliedstaat mit einer bestimmten Infrastruktur (einschließlich eines Büros, einer Praxis oder einer Kanzlei) auszustatten, soweit diese Infrastruktur für die Erbringung der fraglichen Leistung erforderlich ist" [20]. Die Vertreterin der Gläubigerin hat dem Gerichtshof mitgeteilt, daß die Mehrzahl der Kunden der INC französische Staatsangehörige seien und diese ein Büro in Frankreich habe. Meines Erachtens ergeben sich aus dem Vorlagebeschluß keine Anhaltspunkte dafür, daß der Fall anhand anderer Vorschriften als des Artikels 59 geprüft werden sollte.

17. Die entscheidende Frage ist, ob ein Verbot der in den deutschen Rechtsvorschriften enthaltenen Art eine ungerechtfertigte Beschränkung der Freiheit, Inkassoleistungen zu erbringen, darstellt.

C — *Freiheit der Erbringung grenzüberschreitender Inkassoleistungen*

(i) Die streitigen Beschränkungen

18. Wie auch das nationale Gericht und Deutschland im vorliegenden Fall annehmen, stellt Artikel 1 § 1 RBerG auf den ersten Blick zweifellos eine im Widerspruch zu Artikel 59 stehende Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit dar. Die ständige Rechtsprechung des Gerichtshofes geht dahin, daß „Artikel 59 des Vertrages nicht nur die Beseitigung jeder Diskriminierung des in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Dienstleistenden aufgrund seiner Staatsangehörigkeit, sondern auch die Aufhebung aller Beschränkungen — selbst wenn sie unterschiedslos für einheimische Dienstleistende wie für Dienstleistende anderer Mitgliedstaaten gelten — verlangt, wenn sie geeignet sind, die Tätigkeit des Dienstleistenden, der in einem anderen Mitgliedstaat ansässig ist und dort rechtmäßig ähnliche Dienstleistungen erbringt, zu unterbinden, zu behindern oder weniger attraktiv zu machen" [21]. Im vorliegenden Fall ergibt sich insbesondere aus den von Deutschland in der mündlichen Verhandlung abgegebenen Erklärungen, daß das RBerG tatsächlich zwei verschiedene Beschränkungen enthält, die die Freiheit der Inkassounternehmen, ihre Leistungen in Deutschland geschäftsmäßig zu erbringen, einschränken: erstens das für die außergerichtliche Forde-

19 — Urteil Gebhard (Randnr. 27); vgl. auch die ausführliche Erörterung dieser Frage in den Schlußanträgen des Generalanwalts Léger, insbesondere Nrn. 32 bis 38.

20 — Ebenda.

21 — Vgl. z. B. Urteil in der Rechtssache C-272/94 (Guiot, Climatec, Slg. 1996, I-1905).

rungseinziehung geltende Erfordernis einer durch die zuständige Behörde erteilten Erlaubnis, zweitens das Verbot der gerichtlichen Schuldeneintreibung ohne Einschaltung eines Anwalts [22]. Die unstreitige Tatsache, daß diese Beschränkungen nicht diskriminierend sind, ist jedoch nicht entscheidend.

19. Der Gerichtshof hat etwa in seinem Urteil Säger entschieden, daß die Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats, die die Ausübung bestimmter Dienstleistungen „durch ein in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenes Unternehmen ... von der Erteilung einer behördlichen Erlaubnis abhängig machen, die an bestimmte berufliche Qualifikationen geknüpft ist, eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit im Sinne von Artikel 59 EWG-Vertrag darstellt" [23]. Das Urteil Säger betraf einen in der gleichen Bestimmung des RBerG enthaltenen Vorbehalt zugunsten von Rechtsanwälten und Patentanwälten, der sich auf die gewerbsmäßige Erbringung bestimmter Routineleistungen der Patentüberwachung bezog. Meines Erachtens fallen die im vorliegenden Fall fraglichen Beschränkungen unter das Verbot des Artikels 59. Da diese Beschränkungen jedoch sowohl auf deutsche als auch auf ausländische Inkassounternehmen anwendbar sind, ist zu prüfen, ob sie dennoch gerechtfertigt sind.

(ii) Rechtfertigung

20. In der mündlichen Verhandlung bestand Übereinstimmung dahingehend, daß die erste Frage des vorlegenden Gerichts, nach der eine besondere behördliche Erlaubnis für die gerichtliche Einziehung von Forderungen erforderlich ist, nicht korrekt formuliert sei. Dieses Erfordernis des RBerG bezieht sich vielmehr auf die außergerichtliche Forderungseinziehung, während die gerichtliche Einziehung ausschließlich Anwälten vorbehalten ist und Unternehmen wie der INC eine Erlaubnis für solche Dienstleistungen nicht erteilt werden kann. Eine gewerbsmäßige gerichtliche Forderungseinziehung erlaubt weder die ZPO noch das RBerG, und die Frage, ob die zuständigen deutschen Behörden von einem Unternehmen von der Art der INC verlangen können, daß es eine Erlaubnis für die außergerichtliche Forderungseinziehung beantragt, stellt sich daher nicht [24]. Meines Erachtens stellt sich aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht nur die Frage, ob das in Deutschland geltende Verbot einer gerichtlichen Forderungseinziehung durch andere Personen als Rechtsanwälte durch einen „zwingenden Grund des Allgemeininteresses" gerechtfertigt werden kann [25].

(a) Vor dem Gerichtshof abgegebene Erklärungen

21. Die Gläubigerin führt in ihren schriftlichen Erklärungen aus, ein Mitgliedstaat könne die Erbringung von Dienstleistungen auf seinem Hoheitsgebiet durch ein Unter-

22 — Deutschland hat in der mündlichen Verhandlung darauf hingewiesen, daß es sich nicht notwendig um einen deutschen Rechtsanwalt handeln müsse, sondern auch ein in einem anderen Mitgliedstaat zugelassener Rechtsanwalt in Frage komme, der seine Leistungen in Deutschland im Einklang mit der Richtlinie 77/249/EWG des Rates vom 22. März 1977 zur Erleichterung der tatsächlichen Ausübung des freien Dienstleistungsverkehrs der Rechtsanwälte (ABl. L 78, S. 17) erbringe.

23 — Urteil in der Rechtssache C-76/90 (Slg. 1991, I-4221, Randnr. 14).

24 — Ich äußere mich daher z. B. nicht zu der Frage, ob die Anwendung der in Artikel 1 § 1 Absatz 2 RBerG geregelten Kriterien auf ein in einem anderen Mitgliedstaat ansässiges Inkassounternehmen gerechtfertigt ist.

25 — Vgl. Urteil Alpine Investments (zitiert in Fußnote 11, Randnr. 44).

nehmen mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat nicht allen Bedingungen unterstellen, die für ein in diesem Land ansässiges Unternehmen gälten, da er ansonsten den Bestimmungen des EG-Vertrags über die Dienstleistungsfreiheit ihre praktische Wirksamkeit völlig nehmen würde. Weder zwingende Erfordernisse des Verbraucherschutzes noch der ordnungsgemäßen Rechtspflege rechtfertigten die in Artikel 1 § 1 RBerG enthaltenen Beschränkungen. Diese Ziele könnten auch mit weniger restriktiven Mitteln erreicht werden. Zum Schutz der Gläubigerinteressen sollten die deutschen Behörden statt von einem ausländischen Leistungserbringer die Erlangung einer Erlaubnis zu verlangen, ein von den zuständigen Behörden des Niederlassungsmitgliedstaats ausgestelltes Zeugnis über die Lauterkeit oder Zahlungsfähigkeit des Leistungserbringers akzeptieren. Ferner könne ein ordnungsgemäßes Funktionieren der Rechtspflege des Aufnahmestaats schon dadurch gewährleistet werden, daß die Behörden dieses Staates von dem ausländischen Inkassounternehmen verlangten, für den offiziellen Schriftverkehr mit dem Gericht einen Zustellungsbevollmächtigten zu benennen.

22. Auch die Kommission ist der Auffassung, daß das nationale Recht die Dienstleistungsfreiheit ungerechtfertigt beschränke. Unter den Umständen des vorliegenden Falles müßten die Beschränkungen sachlich geboten sein, um die Einhaltung der Berufsregelungen und den Schutz der Empfänger der Dienstleistungen zu gewährleisten, und dürften nicht über das hierfür unbedingt Erforderliche hinausgehen. Dies sei eine Frage des Gemeinschaftsrechts, so daß sich der Gerichtshof nicht an die vom vorlegenden Gericht geäußerten Auffassungen gebunden zu fühlen brauche.

23. Da gemäß § 79 ZPO nach deutschem Recht ein Pfändungs- und Überweisungsbeschluß ohne Einschaltung eines Rechtsanwalts beantragt werden könne und die Gläubiger demgemäß solche Anträge entweder selbst oder durch einen von ihnen beauftragten *nicht geschäftsmäßig handelnden* Beistand beantragen könnten, wobei sie sich erforderlichenfalls von den Urkundsbeamten der Geschäftsstelle des Gerichts unterstützen lassen könnten, könne es keine Rechtfertigung dafür geben, daß es erfahrenen Inkassounternehmen verboten sei, für ihre Gläubiger tätig zu werden. Ferner könne das Interesse an einer geordneten Rechtspflege das Verbot nicht rechtfertigen. Wenn solche Gerichtsbeamten verpflichtet seien, Gläubiger zu unterstützen, die möglicherweise keinerlei Kenntnis der einschlägigen Rechts- und Verfahrensvorschriften besäßen, dann müsse ihnen dies bei gewerbsmäßigen Inkassounternehmen um so leichter fallen. Ein allgemeines Verbot der im RBerG geregelten Art sei im Hinblick auf das angestrebte Ziel unverhältnismäßig.

24. Auf die Frage des Gerichtshofes, weshalb diese Möglichkeit für französische Inkassounternehmen in Deutschland gegeben sein sollte, während deutsche Unternehmen einen Rechtsanwalt einschalten müßten, hat die Kommission in der mündlichen Verhandlung auf einen angeblichen Widerspruch in der deutschen Regelung hingewiesen, nach der nicht nur Rechtsanwälte, sondern auch alle anderen nicht geschäftsmäßig handelnden Personen den Gläubiger vertreten könnten. Mit dem nationalen Gesetz solle in Wirklichkeit das Anwaltsmonopol geschützt werden. Daß Rechtsanwälte an Standes-

pflichten gebunden und Organe der Rechtspflege seien, könne nicht bedeuten, daß der Schutz des Verbrauchers oder der geordneten Rechtspflege den völligen Ausschluß nicht deutscher Inkassounternehmen von der gerichtlichen Forderungseinziehung erfordere. Eine Diskriminierung deutscher Inkassounternehmen, die sich daraus ergeben würde, daß das Verbot des RBerG auf eine gelegentliche Inkassotätigkeit von in einem anderen Mitgliedstaat zugelassenen Unternehmen in Deutschland nicht angewendet würde, müsse in Anbetracht des Fehlens harmonisierter Gemeinschaftsvorschriften hingenommen werden; sie würden es jedoch nicht rechtfertigen, ausländischen Inkassobüros die Dienstleistungsfreiheit zu versagen.

25. Deutschland macht, ebenso wie der Schuldner, geltend, die im RBerG enthaltenen Beschränkungen seien durch zwingende Erfordernisse des Schutzes des Gläubigers und des Schuldners sowie durch das öffentliche Interesse an einer geordneten Rechtspflege gerechtfertigt. Es verweist insbesondere auf das Urteil Säger, in dem der Gerichtshof ausdrücklich die Gültigkeit nationaler Rechtsvorschriften anerkannt habe, mit denen die Empfänger von Dienstleistungen vor Schäden durch unqualifizierten Rechtsrat bewahrt werden sollten [26]. Die Beschränkungen würden durch die Kompliziertheit der Verfahren der gerichtlichen Forderungseinziehung, die Vielfalt der Vollstrekkungsmethoden und deren oft sehr unterschiedliche Folgen für Gläubiger und Schuldner sowie durch die Notwendigkeit gerechtfertigt, das staatliche Gewaltmonopol zu gewährleisten.

26. § 79 ZPO sei hiermit nicht unvereinbar. Er betreffe nicht die Erteilung von Rechtsrat an Dritte, sondern lediglich das Zivilverfahren. Im Interesse von Parteien, die möglicherweise nicht über die für die Einschaltung eines Rechtsanwalts erforderlichen finanziellen Mittel verfügten, lasse er in bestimmten Fällen vor den unteren Gerichten eine Selbstvertretung zu, da in solchen Fällen nur die Interessen dieser Partei, nicht eines Dritten, berührt seien. Die ZPO ermögliche es mittellosen oder kostenbewußten Parteien ferner, den Beistand eines Familienangehörigen oder Freundes in Anspruch zu nehmen, der durch frühere Erfahrungen oder aus anderen Gründen eine Rechtssache möglicherweise besser als die Partei vertreten könne. Diese Möglichkeit stelle nur eine Erweiterung des Rechts der Partei dar, sich selbst zu vertreten, und sei daher mit der — durch das RBerG geregelten — geschäftsmäßigen Vertretung durch Dritte nicht vergleichbar. Angesichts des übergeordneten Zieles des RBerG und der ZPO, daß die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten vor Gericht möglichst von Rechtsanwälten

26 — Obwohl Deutschland nicht ausdrücklich auf Randnummer 16 des Urteils verweist, hatte es wohl insbesondere diese Randnummer im Sinn. Vgl. ferner unten Nr. 28.

betrieben werden solle, sei die Selbstvertretung die Ausnahme [27].

(b) Erörterung

27. Aus der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes ergibt sich, daß „nationale Maßnahmen, die die Ausübung der durch den Vertrag garantierten grundlegenden Freiheiten behindern oder weniger attraktiv machen können, vier Voraussetzungen erfüllen müssen: Sie müssen in nichtdiskriminierender Weise angewandt werden, sie müssen aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein, sie müssen geeignet sein, die Verwirklichung des mit ihnen verfolgten Zieles zu gewährleisten, und sie dürfen nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Zieles erforderlich ist" [28].

28. Der Gerichtshof hat im Urteil Reyners daran festgehalten, daß die Ausübung einer Berufstätigkeit wie des Anwaltsberufs weiterhin dem Recht der einzelnen Mitgliedstaaten unterliegt [29]. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes „steht es jedem Mitgliedstaat in Ermangelung besonderer gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften in diesem Bereich frei, die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs für sein Hoheitsgebiet zu regeln" [30]. Der Gerichtshof hat ferner „Besonderheiten des Rechtsanwaltsberufs" gesehen [31]. Diese ergeben sich im wesentlichen daraus, daß den Rechtsanwälten nicht nur Verpflichtungen gegenüber ihren Mandanten, sondern auch im Interesse der Rechtspflege ihres Niederlassungsstaats und bei grenzüberschreitenden Dienstleistungen des Aufnahmestaats obliegen. Die letztgenannte Verpflichtung liegt der Richtlinie 77/249 zugrunde, nach der ein Rechtsanwalt bei der vorübergehenden Ausübung seiner Tätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat „die Standesregeln des Aufnahmestaats neben den ihm im Herkunftsstaat obliegenden Verpflichtungen" einzuhalten hat [32]. Der Gerichtshof hat diesbezüglich im Urteil Säger im Hinblick auf Leistungen der Rechtsberatung ausgeführt, daß das Allgemeininteresse daran, die Empfänger von Dienstleistungen „vor Schäden zu bewahren, die ihnen dadurch entstehen könnten, daß sie Rechtsrat von Personen erhalten, die nicht die erforderliche berufliche oder persönliche Qualifikation besitzen ... eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit rechtfertigt" [33].

29. Zweifellos können die Mitgliedstaaten im Interesse der Empfänger von Dienstleistungen im Rechtsbereich, der durch die Erbringung dieser Leistungen berührten Dritten und der geordneten Rechtspflege

27 — Gemäß § 157 Absatz 1 ZPO seien Personen, die die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten vor Gericht geschäftsmäßig betrieben, von der mündlichen Verhandlung ausgeschlossen; gemäß Absatz 2 könne das Gericht Parteien, Bevollmächtigten und Beiständen, die nicht Mitglieder einer Rechtsanwaltskammer seien, wenn ihnen die Fähigkeit zum geeigneten Vortrag mangele, den weiteren Vortrag untersagen.

28 — Vgl. Urteil Gebhard (Randnr. 37).

29 — Urteil in der Rechtssache 2/74 (Reyners, Slg. 1974, 631, Randnr. 48). Ein Entwurf für eine Richtlinie zur Regelung der Niederlassung von Anwälten wird z. Z. in den politischen Gremien der Gemeinschaft erörtert; vgl. KOM(94) 572 endg. vom 21. Dezember 1994.

30 — Urteil in der Rechtssache 107/83 (Ordre des Avocats au Barreau de Paris, Slg. 1984, 2971, Randnr. 17).

31 — Ebenda, Randnr. 20.

32 — Vgl. oben Fußnote 22, Artikel 4 Absatz 2 der Richtlinie 77/249.

33 — Vgl. Randnrn. 16 und 17.

grundsätzlich das Recht, Dritte vor ihren Gerichten geschäftsmäßig zu vertreten, in nichtdiskriminierender Weise auf Personen beschränken, die beruflich und persönlich qualifiziert sind. Im vorliegenden Fall geht es also darum, ob das Monopol für Rechtsanwälte ein geeignetes Mittel ist, um das rechtmäßige nationale Ziel des Schutzes von Schuldner und Gläubiger im Forderungseinziehungsverfahren und der geordneten nationalen Rechtspflege als solcher zu erreichen, und ob insbesondere dieses Ziel durch weniger restriktive Mittel erreicht werden kann.

30. Generalanwalt Jacobs hat in seinen Schlußanträgen in der Rechtssache Säger ausgeführt: „Die erforderliche Rechtfertigung wird von der Art der Dienstleistungen und der Art der Beschränkungen abhängen." [34] Er hat darauf hingewiesen, daß das RBerG zwei Zwecken diene; es solle „Rechtsuchende vor Schäden [bewahren], die ihnen dadurch entstehen können, daß sie Rechtsrat von unqualifizierten Personen erhalten", und den „Anwaltsstand gegen den unlauteren Wettbewerb solcher unqualifizierter Personen schützen, die keinen standesrechtlichen Schranken unterliegen" [35]. Im vorliegenden Fall, in dem es um die Postulationsfähigkeit von nicht als Rechtsanwälten zugelassenen Personen geht, sollte auch der Schutz einer geordneten Rechtspflege neben dem Anliegen berücksichtigt werden, auf das Generalanwalt Jacobs nachdrücklich hingewiesen hat: „Die Allgemeinheit muß genauso vor unqualifizierten Laien geschützt werden, die sich als Rechtsanwälte aufspielen, wie sie vor Scharlatanen geschützt werden muß, die sich als Ärzte ausgeben." [36] Wenn Interessen von solch grundlegender Bedeutung berührt sind, ist erhebliche Zurückhaltung angebracht, bevor die Verhältnismäßigkeit von unterschiedslos geltenden nationalen Maßnahmen auf der Grundlage des Artikels 59 EG-Vertrag in Frage gestellt wird. Im vorliegenden Fall geht es nicht, wie in der Rechtssache Säger, um die weitgehend routinemäßige Erbringung von Dienstleistungen „einfacher Art" [37], die dem Rechtsbereich nur am Rande zuzuordnen sind. Zudem werden die fraglichen Dienstleistungen, anders als in der Rechtssache Säger, häufig „für den gewöhnlichen Laien" erbracht [38], da weder davon ausgegangen werden kann, daß im Handel tätige Gläubiger mit den Rechtsvorschriften vertraut sind, noch davon, daß es sich bei Kunden von Inkassounternehmen stets um Personen handeln wird, deren Forderungen sich aus Handelsgeschäften ergeben haben.

31. Meines Erachtens stellt es eine gerechtfertigte, geeignete und verhältnismäßige Maßnahme dar, Inkassounternehmen die gerichtliche Einziehung von Kundenforderungen zu verbieten, sie dient dem zwingenden Allgemeininteresse daran, Gläubiger und Schuldner zu schützen und eine geordnete Rechtspflege zu gewährleisten. Die Ausführungen der Gläubigerin und der

34 — Vgl. Nr. 28 der Schlußanträge.
35 — Ebenda, Nr. 31.
36 — Ebenda, Nr. 32.
37 — Vgl. Randnr. 18 des Urteils.
38 — Vgl. Schlußanträge des Generalanwalts Jacobs, Nr. 35.

Kommission zur Unverhältnismäßigkeit des im RBerG geregelten Verbotes beziehen sich im wesentlichen auf die Gläubigerinteressen und den Schutz der Rechtspflege. So wäre es etwa nach Auffassung der Gläubigerin ausreichend, Maßnahmen zu treffen, die die finanziellen Interessen der Gläubiger für den Fall sicherten, daß das Inkassobüro die Forderung eintreibe, bevor es an den Gläubiger zahle. Ich halte dieses Vorbringen nicht für überzeugend. Eine solche Maßnahme würde die Gläubiger allenfalls gegen in finanzieller Hinsicht skrupellose Inkassounternehmen schützen. Sie würde nicht davor schützen, daß die Unfähigkeit oder die mangelnde Erfahrung solcher Unternehmen auf dem Gebiet der gerichtlichen Forderungseinziehung schwerwiegende Folgen für Schuldner und Gläubiger hätte und die Rechtspflege beeinträchtigte.

32. Ich halte die von Deutschland vorgenommene Unterscheidung zwischen der Selbstvertretung einer Partei und der auf dem Prinzip der Selbstvertretung beruhenden, nicht geschäftsmäßigen Vertretung eines Laien durch einen anderen Laien einerseits und der geschäftsmäßigen Vertretung von Laien durch Dritte andererseits für zutreffend. Allerdings können sich Laien in einigen Mitgliedstaaten unabhängig von der Ebene des betreffenden Gerichts in allen Fällen selbst vertreten [39]. Etwas anderes gilt für die unkontrollierte Erbringung rechtlicher Dienstleistungen durch unqualifizierte Personen. Die daraus für eine geordnete Rechtspflege resultierenden Gefahren sind durchaus bekannt. Potentielle Opfer einer unüberwachten Tätigkeit solcher Personen sind nicht nur deren Mandanten, sondern auch deren Gegner, die Gerichte und die Allgemeinheit. Viele, wenn nicht alle Mitgliedstaaten sind bereit, die Belastungen, die sich für eine geordnete Rechtspflege aus der Verfolgung (oder Verteidigung) von Rechtsansprüchen durch mittellose Parteien ergeben, zumindest in bestimmtem Umfang auf sich zu nehmen [40]. Wenn man unterstellt, daß Frankreich Inkassounternehmen gestatte, ohne Einschaltung eines Anwalts bei den zuständigen französischen Gerichten z. B. Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse zu beantragen — entsprechende Beweise liegen nicht vor —, so läßt sich doch nicht sagen, daß Artikel 59 EG-Vertrag die deutsche Rechtsordnung dazu zwingt, die Erbringung rechtlicher Dienstleistungen vor den deutschen Gerichten durch in Frankreich ansässige Inkassounternehmen zu erleichtern. Daß eine nationale Rechtsordnung wie die deutsche die Leistungen (und die Zeit) ihrer Gerichtsbeamten in Einzelfällen Parteien, die sich selbst vertreten, zur Verfügung stellt,

39 — Im Vereinigten Königreich und in Irland z. B. können sich natürliche Personen auch vor den höchsten Gerichten, dem House of Lords oder dem Supreme Court, selbst vertreten. In Irland gehört dieses Recht zu den Grundrechten, die, ohne in Artikel 40.3 der Verfassung ausdrücklich genannt zu werden, durch diese Bestimmung gewährleistet werden; vgl. z. B. das Urteil von Richter Kenny in der Rechtssache Macauley/Minister for Posts and Telegraphs (1966) IR 345. Eine juristische Person muß sich zumindest nach der in England und Wales sowie Irland und Nordirland geltenden Form des Common Law stets durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen; vgl. (für Irland) Battle/Irish Art Promotion Centre Ltd (1968) IR 252. Eine natürliche Person kann jedoch weder nach dem in diesen Rechtsordnungen geltenden Common Law noch — bis heute — nach Artikel 40.3 der irischen Verfassung eine andere natürliche Person ermächtigen, für sie — nicht geschäftsmäßig oder geschäftsmäßig — zu handeln; vgl. z. B. das von Richter Budd verfaßte Urteil des irischen High Court vom 5. Mai 1992 in der Rechtssache P. M. L. B. /P. H. J.

40 — Es ist darauf hinzuweisen, daß Artikel 6 Absatz 3 Buchstabe c der Europäischen Menschenrechtskonvention lediglich das Recht des Angeklagten, „sich selbst zu verteidigen" ausdrücklich anerkennt.

läßt sich nicht mit einer Verpflichtung dieser Beamten vergleichen, die Tätigkeit gewerbsmäßiger Inkassounternehmen zu überwachen, um sicherzustellen, daß diese ihren Kunden keine mangelhaften Dienstleistungen erbringen, und sie darüber hinaus in Anbetracht der schwerwiegenden Folgen, die auf der Grundlage falscher Angaben erlangte Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse insbesondere für die Schuldner haben können, daran zu hindern, die Gerichte, bei denen Vollstreckungsmaßnahmen beantragt werden, irrezuführen.

33. Dieses Ergebnis steht meines Erachtens im Einklang mit der einschlägigen Rechtsprechung des Gerichtshofes. In der Rechtssache van Binsbergen, die die geschäftsmäßige Erbringung rechtlicher Dienstleistungen vor den niederländischen Sozialgerichten durch eine nicht als Rechtsanwalt zugelassene Person (Herrn Kortmann) betraf, war die Vertretung durch einen „advocaat" (Rechtsanwalt) nicht vorgeschrieben. Der dieser Rechtssache zugrunde liegende Sachverhalt unterscheidet sich daher grundlegend von dem vorliegenden Fall, in dem nur Rechtsanwälte Mandanten in Deutschland geschäftsmäßig vertreten dürfen. Ich halte es für bezeichnend, daß der Gerichtshof im Urteil van Binsbergen ausgeführt hat:

„In Anbetracht der Besonderheiten der Dienstleistungen dürfen jedoch diejenigen an den Leistungserbringer gestellten besonderen Anforderungen nicht als mit dem Vertrag unvereinbar angesehen werden, die sich aus der Anwendung durch das Allgemeininteresse gerechtfertigter Berufsregelungen — namentlich der Vorschriften über Organisation, Befähigung, Berufspflichten, Kontrolle, Verantwortlichkeit und Haftung — ergeben und die für alle im Gebiet des Staates, in dem die Leistung erbracht wird, ansässigen Personen verbindlich sind; dies insoweit, als der Leistende dem Zugriff dieser Regelungen nur deshalb entgehen würde, weil er in einem anderen Mitgliedstaat ansässig ist."

Da für die Tätigkeit von Rechtsberatern wie Herrn Kortmann in den Niederlanden ein System völliger Freiheit galt, war der Gerichtshof der Auffassung, daß „das Erfordernis eines Aufenthalts im Gebiet dieses Staates eine mit den Artikeln 59 und 60 des Vertrages unvereinbare Beschränkung [darstellt], wenn dem guten Funktionieren der Justiz mit Hilfe weniger einschränkender Maßnahmen wie der Angabe einer Zustellungsanschrift für die gerichtlichen Mitteilungen Genüge getan werden kann".

34. Im vorliegenden Fall schreibt das RBerG in der Auslegung der deutschen Gerichte nicht vor, daß Inkassounternehmen in Deutschland ansässig sein müssen, sondern nur, daß sie für die gerichtliche Einziehung von Kundenforderungen einen Rechtsanwalt einschalten müssen [41]. Deutschland hat in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich erklärt, daß es sich bei diesen Rechtsanwälten nicht um deutsche Rechtsanwälte zu

41 — In der mündlichen Verhandlung wurde insbesondere auf ein Urteil des Bundesgerichtshofs vom 7. November 1995 verwiesen, in dem dieser unter Bezugnahme auf den die Berufsfreiheit regelnden Artikel 12 GG zum Verhältnis von § 3 BRAO zu § 1 RBerG ausgeführt hat, daß Inkassounternehmen ausdrücklich gestattet werde, Rechtsanwälte für die gerichtliche Forderungseinziehung einzuschalten, sofern sie der Gläubiger zunächst zur Einziehung der Forderung ermächtigt habe. Das Inkassounternehmen ist also nicht daran gehindert, das Gericht anzurufen, es kann nur nicht geschäftsmäßig selbst auftreten.

handeln brauche. Ein Unternehmen wie die INC könnte daher z. B. einen französischen Rechtsanwalt damit beauftragen, den fraglichen Antrag für sie in Deutschland zu stellen. Ich möchte in diesem Zusammenhang an das Urteil Kommission/Deutschland erinnern [42], in dem der Gerichtshof u. a. festgestellt hat, daß Deutschland dadurch gegen seine Verpflichtungen aus den Artikeln 59 und 60 EWG-Vertrag und aus der Richtlinie 77/249 verstoßen hat, daß es nicht in Deutschland zugelassene Rechtsanwälte, die im Inland Dienstleistungen erbringen, dazu verpflichtet, im Einvernehmen mit einem in Deutschland ansässigen Rechtsanwalt zu handeln, selbst wenn nach deutschem Recht kein Anwaltszwang besteht. Die Feststellung der Kommission, das RBerG schotte den deutschen Markt unter Begründung eines Anwaltsmonopols ab, ist daher nicht zutreffend. Rechtsanwälte aus anderen Mitgliedstaaten können von inländischen oder ausländischen Inkassounternehmen eingeschaltet werden, sofern diese die Inanspruchnahme eines Gerichts in Deutschland im Interesse ihrer Gläubigerkunden für erforderlich halten. Ausländische Inkassounternehmen sind daher nicht daran gehindert, umfassende Inkassodienstleistungen für Kunden, deren Schuldner in Deutschland ansässig sind, zu erbringen.

35. Soweit das RBerG möglicherweise bewirkt, daß das Monopol der Gemeinschaftsanwälte für die geschäftsmäßige Vertretung vor den deutschen Gerichten erhalten bleibt, kann Deutschland meines Erachtens beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts die Beibehaltung aus Gründen des Gemeinwohls rechtfertigen. Rechtsanwälte sind qualifizierte Fachleute, die ihre Tätigkeit unabhängig ausüben, die nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes den Interessen ihrer Mandanten und der Rechtspflege zu dienen haben und die demgemäß strengen Standesregeln unterliegen [43]. Die Anwendung dieser Standesregeln auf die Rechtsanwälte bietet für die Empfänger rechtlicher Dienstleistungen (hier die Gläubiger), die Schuldner und die Rechtsordnung die erforderliche Garantie der Lauterkeit und Sachkenntnis. Das im RBerG geregelte Verbot ist daher für den Schutz dieser Interessen geeignet und erforderlich.

36. Gegen die Angemessenheit der deutschen Rechtsvorschriften spricht meines Erachtens nicht schon der Umstand, daß ein anderer Mitgliedstaat — im vorliegenden Fall Frankreich — andere Gesetze hat. Wie der Gerichtshof im Urteil Alpine Investments im Zusammenhang mit nationalen Rechtsvorschriften zum Schutz des Rufes des nationalen Finanzsektors ausgeführt hat, „bedeutet der Umstand, daß ein Mitgliedstaat weniger strenge Vorschriften erläßt als ein anderer Mitgliedstaat, nicht, daß dessen Vorschriften unverhältnismäßig und folglich mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar sind" [44].

37. Ich halte daher die deutschen Rechtsvorschriften, um die es im vorliegenden Fall geht, insofern nicht für mit Artikel 59 EG-Vertrag unvereinbar, als sie die gerichtliche Forderungseinziehung Rechtsanwälten vorbehalten. Eine Beantwortung der zweiten Frage erübrigt sich damit.

42 — Urteil in der Rechtssache 427/85 (Slg. 1988, I-1123).

43 — Vgl. allgemein Urteil in der Rechtssache C-292/86 (Gullung, Slg. 1988, 111).

44 — Vgl. Randnr. 51. Generalanwalt Jacobs führt meines Erachtens zu Recht aus: „Wäre dem nicht so, müßten die Mitgliedstaaten in Ermangelung von Harmonisierungsvorschriften ihre Rechtsvorschriften an die des Mitgliedstaats, der die am wenigsten belastenden Anforderungen aufgestellt hat, angleichen" (Nr. 90 der Schlußanträge).

IV — Ergebnis

38. Ich schlage dem Gerichtshof daher vor, die vom Landgericht Dortmund vorgelegten Fragen wie folgt zu beantworten:

Eine nationale Regelung, die einem in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen die gerichtliche Einziehung fremder Forderungen verbietet, da diese Tätigkeit nach der nationalen Regelung Rechtsanwälten vorbehalten ist, verstößt nicht gegen Artikel 59 EG-Vertrag.