



# Stellungnahme

## des Deutschen Anwaltvereins durch die Ausschüsse Bank- und Kapitalmarktrecht und Insolvenzrecht

### zum Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Kreditdienstleister, Kreditkäufer und die Verwertung von Sicherheiten ([COM\(2018\) 135 final](#))

Stellungnahme Nr.: 52/2018

Berlin/Brüssel, im Oktober 2018

#### Mitglieder des Ausschusses Bank- und Kapitalmarktrecht

- Rechtsanwalt Dr. Andreas Fandrich, Stuttgart (Vorsitzender)
- Rechtsanwältin Daniela Bergdolt, München
- Rechtsanwalt Dr. Stephan Heinze, LL.M.oec., Magdeburg (Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Klaus Rotter, München
- Rechtsanwalt Hartmut Strube, Düsseldorf
- Rechtsanwalt Andreas Werner Tilp, Kirchentellinsfurt

#### Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- RAin Christine Martin, DAV-Berlin

#### Mitglieder des Ausschusses Insolvenzrecht

- Rechtsanwalt Prof. Dr. Klaus Pannen Hamburg (Vorsitzender)
- Rechtsanwalt Kolja von Bismarck München
- Rechtsanwältin Claudia Diem, Stuttgart
- Rechtsanwalt Wolfgang Hauser, Stuttgart
- Rechtsanwalt Kai Henning, Dortmund
- Rechtsanwalt Thomas Oberle, Mannheim
- Rechtsanwalt Dr. Manfred Obermüller, Bad Camberg
- Rechtsanwalt Dr. Klaus Olbing, Berlin
- Rechtsanwalt Horst Piepenburg, Düsseldorf
- Rechtsanwalt und Notar Prof. Rolf Rattunde, Berlin
- Rechtsanwältin Dr. Susanne Riedemann, Hamburg
- Rechtsanwältin Dr. Ruth Rigol, Köln
- Rechtsanwalt Dr. Andreas Ringstmeier, Köln
- Rechtsanwalt Jörn Weitzmann, Hamburg

#### Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- RA Udo Henke, DAV Berlin

#### Ansprechpartnerin in Brüssel

- Rechtsanwältin Eva Schriever, LL.M.

**Deutscher Anwaltverein**  
Littenstraße 11, 10179 Berlin  
Tel.: +49 30 726152-0  
Fax: +49 30 726152-190  
E-Mail: [dav@anwaltverein.de](mailto:dav@anwaltverein.de)

**Büro Brüssel**  
Rue Joseph II 40, Boîte 7B  
1000 Brüssel, Belgien  
Tel.: +32 2 28028-12  
Fax: +32 2 28028-13  
E-Mail: [bruessel@eu.anwaltverein.de](mailto:bruessel@eu.anwaltverein.de)  
Transparenz-Registernummer:  
87980341522-66

## Verteiler

---

### Deutschland

- Bundesministerium der Justiz und Verbraucherschutz
- Bundesministerium der Finanzen
- Vorsitzender des Rechtsausschusses des Bundestages
- Deutscher Bundestag, Rechtspolitische Sprecher der Fraktionen
- Fraktionen der im Deutschen Bundestag vertretenen Parteien
- Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins
- Landesgruppen und -verbände des DAV
- Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des DAV
- Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften des DAV
- Ausschüsse Bank- und Kapitalmarktrecht sowie Insolvenzrecht des DAV
- Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Bank- u. Kapitalmarktrecht im DAV
- Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Insolvenzrecht u. Sanierung im DAV
- Bundesrechtsanwaltskammer
- Bundesnotarkammer
- Deutscher Notarverein
- Institut der Wirtschaftsprüfer (IdW)
- Deutscher Richterbund
- Deutscher Juristinnenbund
- Frauen in die Aufsichtsräte e.V. (FidAR)
- Bundesverband der Freien Berufe
- Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin)
- Deutsche Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz (DSW)
- Deutscher Steuerberaterverband
- Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI)
- Deutscher Industrie- und Handelskammertag (DIHK)
- Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft
- Bundesverband Deutscher Banken
- Schutzgemeinschaft der Kapitalanleger e.V. (SdK) - Die Aktionärsvereinigung –
- Gravenbrucher Kreis
- Verband Insolvenzverwalter Deutschlands e.V
- Bundesarbeitskreis Insolvenzgerichte e.V./BAKinso
- Europagruppe der Arbeitsgemeinschaft Insolvenzrecht und Sanierung des DAV
- Die Aktiengesellschaft

- GmbH-Rundschau
- NZG Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
- WM Wertpapiermitteilungen
- ZIP Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
- Börsenzeitung
- Betriebs-Berater
- NJW Neue Juristische Wochenschrift
- Handelsblatt
- Frankfurter Allgemeine Zeitung
- JUVE Rechtsmarkt
- LTO.de – Legal Tribune Online
- Pressereferat des Deutschen Anwaltvereins, Berlin
- Anwaltsblatt / AnwBl, Berlin
- Juristenzeitung / JZ, Tübingen
- Monatsschrift für Deutsches Recht / MDR, Köln
- Neue Juristische Wochenschrift / NJW, Frankfurt a. M.
- Zeitschrift für Wirtschaftsrecht / ZIP, Köln
- InDat-Report, Köln
- Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht / DZWIR, Berlin
- Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und Sanierung / NZI, München
- Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht / ZInsO, Köln
- (Print) Zeitschrift für Verbraucher- und Privat-Insolvenzrecht / ZVI, Köln
- (Internet) Zeitschrift für Verbraucher- und Privat-Insolvenzrecht / ZVI, Köln

## **Europa**

- Europäische Kommission
  - Generaldirektion Finanzstabilität, Finanzdienstleistungen und Kapitalmarktunion (DG FISMA)
- Europäisches Parlament
  - Ausschuss für Wirtschaft und Währung (ECON)
- Ständige Vertretung der Bundesrepublik Deutschland bei der EU
- Justizreferenten der Landesvertretungen
- Rat der europäischen Anwaltschaften (CCBE)
- Vertreter der freien Berufe in Brüssel
- BDI Brüssel
- DIHK Brüssel

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit rund 64.500 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

---

## **Zusammenfassung**

Im Richtlinien-Entwurf ist der „Kreditdienstleister“, der künftig einer Zulassungs- und Registrierungspflicht unterworfen sein soll, so weit definiert, dass darunter auch anwaltliche Rechtsdienstleistung in einem nennenswerten Kernbereich fällt, nämlich die Forderungstitulierung und der Forderungseinzug. Der DAV setzt sich daher für eine ausdrückliche Bereichsausnahme für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte ein.

Die neuen Regelungen zu dem AECE-Verfahren („Vereinbarung zur beschleunigten Sicherheitenverwertung durch freihändigen Verkauf oder öffentliche Versteigerung“) dürfen einen Unternehmenskreditnehmer nicht daran hindern, frühzeitige Sanierungsmaßnahmen zu ergreifen sich hierzu anwaltliche oder andere sanierungsorientierte Beratung zu holen. Der DAV schlägt daher vor, unter Berücksichtigung nationalen Rechts bei ernsthaften Sanierungsbemühungen eine zeitliche Vollzugsbremse für das AECE-Verfahren von längstens 3 Monaten vorzusehen.

## **Summary**

According to the proposal, “credit servicers“ will in future need an authorisation and registration in their home Member State. As the term “credit servicers“ is very broadly defined, certain core legal services (i.e. legal enforcement and collection of a claim) fall within the scope of the directive. Therefore, the DAV is asking for an explicit exemption for lawyers from the scope. A specific authorisation procedure for lawyers already exists elsewhere. In addition, the authorisation criteria in Article 5 are obviously not tailored to the legal profession.

The new rules with regard to the accelerated extrajudicial collateral enforcement procedure (AECE) should not prevent business borrowers from taking restructuring measures at an early stage, with the advice of a lawyer or other experts. The DAV

therefore proposes, under consideration of the applicable national law, to suspend the AECE procedure for a maximum period of three months if serious efforts for restructuring measures are being made.

## Im Einzelnen

### 1. Zu Artikel 3 Nr. 8 lit. d) RL-E

#### Artikel 3

#### **Begriffsbestimmungen**

„Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck

[...]

(8) Kreditdienstleister“ eine natürliche oder juristische Person, die weder Kreditinstitut noch Tochterunternehmen eines Kreditinstituts ist und im Namen eines Kreditgebers eine oder mehrere der folgenden Tätigkeiten ausübt:

[...]

b) sie erfasst und verwaltet Informationen über den Status des Kreditvertrags, den Kreditnehmer und die zur Absicherung des Kreditvertrags verwendeten Sicherheiten;

[...]

d) sie setzt die Rechte und Pflichten aus dem Kreditvertrag im Namen des Kreditgebers durch, einschließlich der Verwaltung von Rückzahlungen;

Durch den Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Kreditdienstleister, Kreditkäufer und die Verwertung von Sicherheiten (Ratsdok. 7403/18, Com (2018) 135 final, fortan „RL-E“) werden „Kreditdienstleister“ einer Zulassungs- und Registrierungspflicht unterworfen. Was ein „Kreditdienstleister“ ist, wird durch Art. 3 Nr. 8 RL-E definiert. Nach Ansicht des DAV gibt es auf Grund der Definition eine Schnittstelle mit der anwaltlichen Tätigkeit im Falle des Art. 3 Abs.. 8 lit. d) RL-E. Ein Beispiel soll die Problematik besser verdeutlichen: Der Rechtsanwalt betreibt nach der Fälligkeitstellung des Darlehens die Beitreibung der Forderung für das Kreditinstitut, sei es auf Grundlage eines bereits vorhandenen Titels oder unter Erzeugung eines solchen. Nach dem Verständnis des DAV macht der Rechtsanwalt die Ansprüche auf Rückzahlung des Darlehens geltend und vereinnahmt ggf. über ein Rechtsanwaltsanderkonto entsprechende Zahlungen des Schuldners, bspw. im Rahmen einer Zahlungsvereinbarung. Dieser typologische Sachverhalt anwaltlicher Rechtsdienstleistungen ist unter den Begriff des Art. 3 Nr. 8 lit. d) RL-E subsumierbar. Die Rechtsanwaltschaft unterliegt jedoch bereits einer Zulassungspflicht und erbringt für das Kreditinstitut Rechtsdienstleistungen, zu denen auch das Forderungsinkasso zählt. Es bedarf

daher nach Ansicht des DAV keiner weiteren Zulassung als Rechtsfolge der Subsumtion unter den Begriff des „Kreditdienstleisters“, zumal die vom Rechtsanwalt dann zu erfüllenden Zulassungsvoraussetzungen gemäß Art. 5 RL-E erkennbar nicht auf dessen Berufsbild zugeschnitten sind. Das Begriffsverständnis des Art. 3 Nr. 8 lit. d) RL-E tangiert die freiberufliche, bereits zulassungsgebundene anwaltliche Tätigkeit und beeinträchtigt diese in einem weiteren nennenswerten Kernbereich, der Forderungstitulierung und dem Forderungseinzug. Zudem erscheint es dem DAV als mit dem Berufsverständnis des Rechtsanwalts als Interessenvertreter seines Auftraggebers nur schwer vereinbar zu sein, dass gemäß RL-E gefordert wird, der Rechtsanwalt müsse bei der Ausübung des Mandats gewisse Verhaltensregeln gegenüber dem gegnerischen Schuldner beachten. Im Rahmen der nationalen kodifizierten Berufspflichten ist die anwaltliche Tätigkeit im Hinblick auf den Umgang mit der Gegenseite bereits hinreichend reglementiert.

Nach Ansicht des DAV empfiehlt sich deshalb eine Bereichsausnahme dergestalt, dass ...

*„...natürliche oder juristische Personen, die nach den nationalen Vorschriften des (Herkunfts-)Mitgliedstaats über eine Zulassung zur Erbringung von Rechtsdienstleistungen verfügen oder explizit die Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt“, „Rechtsanwältin“ führen dürfen oder als „Rechtsanwaltsgesellschaft“ nach den nationalen Vorschriften zugelassen sind, keiner weiteren Zulassung für die Erbringung von Kreditdienstleistungen nach Maßgabe der Richtlinie bedürfen.“*

## **2. Zu Artikel 23 ff. RL-E**

Die Regelungen zu dem AECE-Verfahren (Art. 23 ff. RL-E „Vereinbarung zur beschleunigten Sicherheitenverwertung durch freihändigen Verkauf oder öffentliche Versteigerung“) sind nach Ansicht des DAV teilweise problematisch. Sie betreffen zunächst nur Unternehmenskreditnehmer, also nicht Verbraucher. Die Regelung soll den Abbau von Einzelwertberichtigungspositionen durch eine beschleunigte Realisierung von Sicherheiten voranbringen und damit dem Kreditinstitut schneller Klarheit über den tatsächlichen Abschreibungsbedarf verschaffen. Es sind, darauf

weist Art. 24 Abs. 2 RL-E hin, nur Realsicherheiten (bewegliche und unbewegliche Sachen) erfasst, nicht aber Personalsicherheiten. Wie es mit Forderungen aussieht (Stichwort: Globalzession-Verwertungsfactoring), bleibt im RL-E unklar. Das ist zu kritisieren. Was im RL-E als eine „Möglichkeit“ vom Europäischen Gesetzgeber vorgesehen ist, dürfte bei entsprechender praktischer Umsetzung für Unternehmenskreditnehmer zur Kreditvergabe-„Voraussetzung“ werden: Die Unterzeichnung einer AECE-Vereinbarung. Der RL-E sieht zwar eine ausreichende Schnittstelle zu Insolvenzverfahren vor, geregelt in Art. 32 RL-E. Danach kann das Insolvenzgericht die Durchführung der AECE-Vereinbarung untersagen. Somit kann der (vorläufige) Insolvenzverwalter (auf seine Anregung hin) durch das Insolvenzgericht in die Verwertungshoheit eingesetzt werden, wie bisher nach geltendem nationalen Recht, und kann dadurch auch entsprechende Sanierungsbemühungen entfalten. Das setzt voraus, dass frühzeitig ein Verfahren nach der Insolvenzordnung eingeleitet wird. Sicherlich ist die Umsetzung des Art. 32 RL-E eine wichtige Schlüsselvorschrift. In der Praxis werden jedoch Insolvenzverfahren relativ spät und häufig schlecht vorbereitet eingeleitet. Eine AECE-Vereinbarung kann in diesen, in der Praxis häufig anzutreffenden Konstellationen bei später (verspäteter) Insolvenzantragstellung jegliche Sanierungsbemühungen zum Scheitern bringen, weil die dafür notwendigen Betriebs- und Produktionsmittel nicht mehr verfügbar sind. Ein Kreditinstitut könnte ein Interesse haben, dass ein solcher Antrag spät gestellt wird, weil es sich durch die Umsetzung der AECE-Vereinbarung einen Verwertungsvorteil verschafft, auch wenn es im derzeitigen Insolvenzrecht um Absonderungsrechte geht, denn immerhin geht es für die Masse mindestens um Verwertungskostenbeiträge. Dieses zeitliche Problem bekommt man nach Ansicht des DAV besser in den Griff, wenn das sanierungsbedürftige Unternehmen frühzeitig anwaltliche oder andere sanierungsorientierte Beratung in Anspruch nimmt. Aus Sicht des DAV empfiehlt es sich, eine zwingend in die AECE-Vereinbarung aufzunehmende Regelung vorzusehen, die den Kreditgeber hindert, die AECE-Vereinbarung (für eine gewisse Zeit – analog dem Schutzschirmverfahren gemäß § 270b InsO–) durchzuführen, wenn der Unternehmenskreditnehmer ein Sanierungsverfahren in die Wege leitet. Auf diese Weise hat es der Unternehmenskreditnehmer (noch) selbst in der Hand, sich zu einer frühzeitigen Sanierung zu entschließen und sich hierzu anwaltliche oder andere fachkundige Beratung zu holen.

In den Art 23 ff. RL-E sollte daher vorgesehen werden, dass die

*„...nationalen Vorschriften vorzusehen haben, dass ein AECE-Verfahren dann längstens für die Dauer von drei Monaten vom Kreditgeber nicht vollzogen werden darf, solange entweder nach den nationalen insolvenzrechtlichen Vorschriften dem Schuldner ein besonderer Vollstreckungsschutz zur Durchführung eines Sanierungsverfahrens gewährt wird oder der Schuldner die Aufnahme ernsthafter und dem Grunde nach erfolgversprechender Sanierungsbemühungen nachweist.“*

Mit dem Formulierungsvorschlag orientiert sich der DAV an den Überlegungen des Bundesgerichtshofs zu den Anforderungen an Sanierungskonzepte (BGH, Urteil vom 14.07.2018 – IX ZR 22/15).