

Anwalts blatt



Deutscher**Anwalt**Verein

3/2015

März



Aufsätze

Grupp: Verbraucherschlichtung	186
Jaeger: Streitkultur im Wandel	196
Prütting: Eckpunkte Syndikusanwalt	199
Offermann-Burckart: Syndikusanwalt	202
Imping/Prossliner: Syndikus-Altfallregelung	209
Beck: Anwalts-Anstellungsvertrag (Kanzlei)	215

Magazin

Report: Verbraucherschlichtung	238
Kindermann: Allgemeinanwalt	244

Aus der Arbeit des DAV

Diskussion TTIP	250
Deutsche Anwaltauskunft	251

Rechtsprechung

BGH: Werben mit „Spezialist für ...“	266
BGH: Werben um konkretes Mandat	268



Als Anwältin
liebe ich es,
Prozesse zu
gewinnen. Auch
die internen.

DATEV Anwalt classic pro ist jeden Tag ein Gewinn. Denn das Kanzleisystem unterstützt Ihre internen Prozesse und ist damit die perfekte Basis für Ihren Kanzleierfolg. Natürlich alles in bewährter DATEV-Qualität – schon ab 49 Euro monatlich. Mehr Infos unter Tel. 0800 3283872.
www.datev.de/anwalt



Zukunft gestalten. Gemeinsam.

A Aufsätze

Editorial

- M 57** Streitkultur im Wandel
Prof. Dr. Wolfgang Ewer, Kiel
Präsident des Deutschen Anwaltvereins

Nachrichten

- M 60** Her mit den Maut-Daten!
Christian Bommarius, Berlin
- M 62** EU-Recht sticht EMRK
Dorothee Wildt, LL.M., Brüssel
- M 64** Nachrichten
- M 77** Stellenmarkt des Deutschen
Anwaltvereins
- M 84** Bücher & Internet
- M 90** Deutsche Anwaltakademie
Seminarkalender

Schlussplädoyer

- M 92** Nachgefragt, Comic,
Mitglieder-Service
- 276** Fotonachweis, Impressum

Anwaltszukunft

- 186** Auf dem Weg zu einer
Privatjustiz: Eine neue
europäische Streitkultur?
Rechtsanwalt Michael Grupp, Mainz
- 196** Streitkultur im Wandel?
Was vom Streiten in der
Gesellschaft bleibt ...
Dr. h. c. Renate Jaeger, Schlichterin der
Rechtsanwaltschaft, Berlin

Anwaltsrecht

- 199** Das Eckpunktepapier des
Bundesjustizministeriums zu
den Syndikusanwälten
Prof. Dr. Hanns Prütting, Köln
- 202** Syndikusanwälte: Fast die
Quadratur des Kreises
Rechtsanwältin Dr. Susanne
Offermann-Burckart, Grevenbroich
- 209** Syndikusanwälte: Was nutzt
das ganze Vertrauen?
Rechtsanwalt Dr. Andreas Imping, Köln
und Rechtsanwalt Michael Prossliner,
Pulheim/Düsseldorf
- 215** Der Anstellungsvertrag
des Rechtsanwalts mit
der Anwaltskanzlei
Rechtsanwältin Dr. Charlotte Beck, Berlin

Anwaltsvergütung

- 220** Die Kettenanrechnung –
Tipps und Kniffe
Rechtsanwalt Norbert Schneider,
Neunkirchen

Anwaltschaft

- 224** Die Nutzung von Haftungs-
begrenzungsvereinbarungen
Prof. Dr. Matthias Kilian, Soldan Institut,
Köln

Bücherschau

- 229** Kanzleimanagement
Prof. Dr. Matthias Kilian

* Geeignet zum Selbststudium mit Lernerfolgskontrolle
(§ 15 FAO)

M Magazin

Portrait

- 232** Hannah Tümpel:
Botschafterin des Ausgleichs
Jochen Brenner (Text) und
Peter Adamik (Fotos)
Nachdruck aus Anwaltsblatt Karriere

Report

- 238** Schlichter oder Richter –
Reaktionen der Wirtschaft
auf Verbraucherschlichtung
Dr. Justus von Daniels, Berlin

Anwalt digital

- 241** Generator, übernehmen Sie?
Dr. Justus von Daniels, Berlin

Meinung & Kritik

- 243** Syndikus: Überflüssige
Verfahrensflut
Rechtsanwalt Martin W. Huff, Köln

Kommentar

- 244** Der Allgemeinanwalt:
Vertrauter und Lotse
Rechtsanwältin und Notarin Edith
Kindermann, Bremen

Gastkommentar

- 245** Anwaltschaft ist gefragt:
Reden Sie über TTIP
Stephan Detjen, Deutschlandradio

Anwälte fragen nach Ethik

- 246** Strafgefangene als Werber
für Mandanten?
DAV-Ausschuss Anwaltsethik und
Anwaltskultur

Die Nutzung von Haftungs- begrenzungsvereinbarungen: Rahmen und Hindernisse

Empirische Ergebnisse zur geringen Akzeptanz
von Haftungsbeschränkungen in Mandaten

Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln

Rechtsanwälte können das Risiko der Haftung für Pflichtverletzungen bei der Berufsausübung nicht nur durch die Wahl einer haftungsoptimierten Rechtsform als Träger der Kanzlei minimieren (hierzu Kilian AnwBl 2015, 45 und AnwBl 2015, 146), sondern auch durch Haftungsbegrenzungsvereinbarungen. Das Söldan Institut hat in der Vergangenheit freilich ermittelt, dass Rechtsanwälte diese Möglichkeit nur selten nutzen (Kilian, AnwBl 2013, 195). Im Rahmen seiner aktuellen Studie „Management von Haftungsrisiken in Anwaltskanzleien“ hat das Söldan Institut nun geklärt, was die Gründe für diese verhaltene Nutzung von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen sind.

I. Haftungsbegrenzungsvereinbarungen als Instrument des Risikomanagements

Die primäre Crux des Einsatzes von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen¹ in der täglichen Berufspraxis, so hat es ein Autor vor einigen Jahren einmal formuliert, bestehe „für die Angehörigen der Freien Berufe in der diffizilen Aufgabe, dem Vertragspartner zum einen das Einverständnis in den Verzicht bestehender Rechtspositionen abringen zu müssen, ohne zum anderen zugleich sein Zutrauen in die beruflichen Fähigkeiten ... zu schmälern.“² Diese delikate Aufgabe führt freilich nicht dazu, dass Haftungsbegrenzungsvereinbarungen in den freien Berufen generell unüblich wären. Im Bereich der Wirtschaftsprüfung³ oder in den freien Konstruktionsberufen⁴, aber auch zunehmend in der Steuerberatung⁵, sind sie weit verbreitet.

Anders ist nach anekdotischem Befund das Bild bei den Rechtsanwälten. Gerne wird darauf hingewiesen, dass die als besonders delikate einzustufende Vertrauensbeziehung zwischen Rechtsanwalt einerseits und Mandant andererseits durch das Nachsuchen um eine Haftungseinschränkung nachhaltig belastet werde. Der BGH hat im Jahr 1992 gar formuliert: „Nach der Lebenserfahrung ist davon auszugehen, dass der Rechtsanwalt, der die von ihm gewünschte Haftungsbeschränkung offenlegt, dadurch potenzielle Mandanten abschrecken kann.“⁶ Das potenzielle Risiko, Rechtsuchen als Auftraggeber zu verlieren, der damit verbundene Vertrauensverlust und eine drohende Beschädigung der professionellen Reputation werden daher immer wieder als Hindernisse für den Einsatz von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen durch Rechtsanwälte genannt.

II. Der rechtliche Rahmen

1. Grundlagen

Den rechtlichen Rahmen des Einsatzes von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen gegenüber ihren Auftraggebern definiert für Rechtsanwälte § 52 BRAO (bis 2013: § 51b BRAO). In ihrem materiellen Gehalt ist die Vorschrift seit dem Inkrafttreten 1994 unverändert⁷. Nach § 52 Abs. 1 BRAO kann der Anspruch des Auftraggebers aus dem zwischen ihm und dem Rechtsanwalt bestehenden Vertragsverhältnis auf Ersatz eines fahrlässig verursachten Schadens beschränkt werden, und zwar durch nach Abs. 1 S. 1 Nr. 1 durch schriftliche Vereinbarung im Einzelfall bis zur Höhe der Mindestversicherungssumme, das heißt auf 250 000 Euro, oder nach Abs. 1 S. 1 Nr. 2 durch vorformulierte Vertragsbedingungen für Fälle einfacher Fahrlässigkeit auf den vierfachen Betrag der Mindestversicherungssumme, das heißt auf 1 Mio. Euro, wenn insoweit Versicherungsschutz besteht. Die Haftung darf nach § 52 BRAO für das „bestehende Vertragsverhältnis“ beschränkt werden. Das bedeutet, dass sich eine Begrenzung nur auf einzelne Fälle beziehen kann.⁸

Zentraler Unterschied beider Alternativen des § 52 Abs. 1 S. 1 BRAO ist, dass in AGB eine Haftungsbeschränkung nur für Fälle einfacher Fahrlässigkeit möglich ist. Der bereits Anfang der 1990er Jahre unternommene Versuch, die Haftungsbeschränkung in AGB für alle Fälle der Fahrlässigkeit zu ermöglichen, wurde 2012 erneut unternommen – allerdings wieder ohne Erfolg. Im Referentenwurf des Gesetzes zur Einführung einer Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung wurde vorgeschlagen, die Beschränkung der Haftungsbeschränkungsmöglichkeit in § 51b/52 Abs. 2 BRAO auf Fälle „einfacher Fahrlässigkeit“ zu streichen.⁹ Im Regierungsentwurf vom Mai 2012 fand sich dieser Passus sodann nicht mehr, so dass die vorgeschlagene Änderung im verabschiedeten Gesetz keine Berücksichtigung fand. Im aktuellen Recht ist die Wirksamkeit einer Haftungsbegrenzungsvereinbarung durch AGB daher weiterhin mit der Unsicherheit behaftet, ob ein Gericht im Streitfall ein Verschulden dem Bereich der einfachen Fahrlässigkeit zuordnet oder einen strengeren Fahrlässigkeitsvorwurf erhebt. Die At-

1 Im Interesse terminologischer Klarheit wird in diesem Beitrag der Begriff „Haftungsbegrenzungsvereinbarung“ als Oberbegriff für Vereinbarungen verwendet, durch die die Haftung beschränkt (Haftungsbegrenzungsvereinbarungen) oder ausgeschlossen (Haftungsausschlussvereinbarungen) wird.

2 Ganster, Freier Beruf und Kapitalgesellschaft – das Ende der freien Professionen?, 2000, S. 254.

3 Das Institut der Wirtschaftsprüfer verlegt von jeher „Allgemeine Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften“ als Drucksache. Zur Gebräuchlichkeit etwa Bunte, BB 1981, 1064; Brandner, JZ 1985, 757.

4 Ganster, aaO (Fn. 2), S. 240 m. w. N.

5 Vgl. Junge-Ilges, Haftungsvereinbarungen der rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe, 1994, S. 151.

6 BGH NJW 1992, 3037, 3039.

7 Zur wechselhaften Geschichte anwaltlicher Haftungsbegrenzungsvereinbarungen, die sich bis in die 1920er Jahre zurückverfolgen lässt, ausführlich Kilian, Management von Haftungsrisiken in Anwaltskanzleien, 2014, S. 125ff. Die Studie befasst sich auch mit dem Management von Haftungsrisiken durch Rechtsformwahl und Versicherungslösungen.

8 Grams, in: Hartung, Berufs- und Fachanwaltsordnung, 5. Aufl. 2012, § 51a BRAO Rn. 17. Bedeutung erlangt diese Tatsache bei Dauermandaten und Folgeaufträgen. Für letztere sollte der Anwalt eine erneute Haftungsbeschränkung vereinbaren, um eine unbegrenzte persönliche Haftung zu vermeiden.

9 RefE eines Gesetzes zur Einführung einer Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung und zur Änderung des Berufsrechts der Rechtsanwälte, Patentanwälte und Steuerberater vom 3. Februar 2012, S. 18. Zentrales Argument war, dass Steuerberater und Wirtschaftsprüfer eine solche Haftungsbeschränkung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen für alle Fälle von Fahrlässigkeit vereinbaren können, also auch für grob fahrlässig verursachte Schäden. Gründe, die eine unterschiedliche Behandlung der Rechtsanwälte im Vergleich mit den Angehörigen der steuer- und wirtschaftsberatenden Berufe rechtfertigen, waren für das BMJ nicht ersichtlich.

traktivität der Haftungsbegrenzung in AGB wird durch diese diffizile Grenzziehung erheblich gemindert – was umso unverständlicher ist, als Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern eine deutlich verwenderfreundlichere Möglichkeit der Haftungsbegrenzung in vorformulierten Mandatsbedingungen gestattet ist, kann sie doch nach § 67a Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StBerG bzw. § 54a Abs. 1 Nr. 2 WPO für jede Form der Fahrlässigkeit erfolgen.

Dogmatisch hat § 52 BRAO sowohl eine berufsrechtliche als auch eine privatrechtliche Seite. Die Vorschrift ist zwar im dritten Teil des anwaltlichen Berufsgesetzes angesiedelt, sie bestimmt aber zugleich die privatrechtliche Grundlage des zwischen Auftraggeber und Rechtsanwalt bestehenden Anwaltsvertrages.¹⁰ Die berufsrechtliche Seite der Norm ermöglicht dem Rechtsanwalt zwar die Vereinbarung einer Haftungsbeschränkung, verpflichtet ihn aber zugleich, sich an die gesetzlichen Vorgaben zu halten.¹¹ Während die Verletzung der berufsrechtlichen Seite des Gesetzes disziplinarrechtliche Folgen auslöst, regelt die privatrechtliche Seite des § 52 BRAO die zivilrechtlichen Voraussetzungen und den Umfang von Haftungsbeschränkungen zwischen Anwalt und Mandanten.

2. Individualvereinbarung

Eine individuelle Vereinbarung über eine Haftungsbeschränkung muss zwischen den Vertragsparteien im Einzelnen und für den jeweiligen Einzelfall ausgehandelt werden (§ 52 Abs. 1 Nr. 1 BRAO). Insoweit ist die Individualvereinbarung von vorformulierten Vertragsbedingungen abzugrenzen, deren Zulässigkeit sich nach § 52 Abs. 1 Nr. 2 BRAO richtet. Dabei ist die Vereinbarung im Einzelfall als Gegenstück zu Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) zu sehen, die für eine Vielzahl von Verträgen vorformuliert sind und die der Verwender bei Abschluss des Vertrages der anderen Vertragspartei stellt, § 305 Abs. 1 BGB.¹² Die individuelle Abrede muss zwischen Rechtsanwalt und Mandant im Einzelfall in Schriftform (gemäß § 126 Abs. 2 BGB müssen beide unterzeichnen) getroffen werden und wird Teil des Anwaltsvertrages. Sie setzt voraus, dass sie für den jeweiligen Vertrag ausgehandelt wurde.¹³ Der BGH verlangt dazu, dass der Vertragspartner eine eigene Gestaltungsfreiheit zur Wahrung seiner Interessen und deshalb eine reale Chance hat, auf die inhaltliche Ausgestaltung einzuwirken.¹⁴

Hinsichtlich der inhaltlichen Ausgestaltung macht § 52 Abs. 1 Nr. 1 BRAO genaue Vorgaben; nach § 52 Abs. 1 Nr. 1 BRAO kann der Schadensersatzanspruch des Mandanten aus fahrlässiger Verletzung vertraglicher Pflichten durch Individualvereinbarung bis zur Höhe der Mindestversicherungssumme der Berufshaftpflichtversicherung – nach § 51 Abs. 4 BRAO 250000 Euro – begrenzt werden. Diese Möglichkeit der Begrenzung gilt für jede Form der Fahrlässigkeit und damit auch für grob fahrlässig verursachte Schäden (während die Haftung für vorsätzlich verursachte Schäden nicht im Voraus beschränkt werden kann, § 276 Abs. 2 BGB).¹⁵ Die gelegentlich anzutreffende Gegenauffassung¹⁶ widerspricht dem eindeutigen Wortlaut des § 52 BRAO. Eine die Grenzen des § 52 BRAO missachtende Vereinbarung ist gemäß § 134 BGB nichtig. Dadurch wird jedoch nicht die Wirksamkeit des Anwaltsvertrages im weiteren berührt. Im Sinne von § 139 BGB ist anzunehmen, dass die Parteien trotz der Unwirksamkeit der Haftungsbeschränkung am Vertrag festhalten wollen.¹⁷

3. Allgemeine Mandatsbedingungen

Die unterschiedliche Reichweite der Möglichkeit der Haftungsbegrenzung durch Individualvereinbarung einerseits und AGB andererseits macht eine Abgrenzung der beiden kautelarjuristischen Instrumente erforderlich. Wann vorformulierte Vertragsbedingungen genau vorliegen, ist mit Blick auf § 52 BRAO umstritten. Zum einen wird der Begriff an die AGB-rechtlichen Vorschriften der §§ 305 Abs. 1, 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB angelehnt.¹⁸ Danach sind Vertragsbedingungen vorformuliert, wenn sie zeitlich vor dem Abschluss des Vertrages formuliert und schriftlich oder in sonstiger Weise fixiert sind, so dass sie in künftige Verträge einbezogen werden können. Auf der anderen Seite wird vertreten, dass vorformulierte Bedingungen auch dann vorliegen, wenn sie nur zur einmaligen Verwendung vorgesehen sind.¹⁹ Insoweit handele es sich um eine „vorformulierte Individualvereinbarung“, die ebenfalls unter § 52 Abs. 1 Nr. 2 BRAO falle.²⁰

Sind die allgemeinen Mandatsbedingungen wirksam in den Anwaltsvertrag einbezogen²¹, kann die Haftung auf das Vierfache der einzelvertraglichen Summe, also auf 1000000 Euro²², beschränkt werden. Die Voraussetzungen sind wesentlich strenger als bei einer Individualvereinbarung: Zum einen ist eine Beschränkung nur für Fälle einfacher Fahrlässigkeit zulässig. Zum anderen setzt § 52 Abs. 1 Nr. 2 BRAO das tatsächliche Vorhandensein von Versicherungsschutz in Höhe von 1000000 Euro voraus, wenn die Haftung auf diesen Betrag beschränkt werden soll. Formal ist § 52 Abs. 1 Nr. 2 BRAO allerdings großzügiger, so enthält die Norm keine besondere Formvorgabe.²³ Daher kann die Haftungsbeschränkung zusammen mit anderen Erklärungen wie zum Beispiel den weiteren Mandatsbedingungen oder einer Vergütungsvereinbarung verbunden werden.²⁴

Vorformulierte Haftungsbeschränkungen, die den Vorgaben des § 52 BRAO nicht entsprechen, sind insgesamt unwirksam. Insoweit gilt – unabhängig von der Frage nach Anwendbarkeit des AGB-Rechts – der Grundsatz der Unzulässigkeit geltungserhaltender Reduktion.²⁵

10 Stobbe, in: Henssler/Prütting, 3. Aufl. 2010, § 51 a BRAO, Rn. 17: „janusköpfige Bestimmung“.

11 Stobbe, in: Henssler/Prütting, aaO (Fn. 11), § 51 a BRAO, Rn. 77.

12 Hierzu ausführlich Diller, in: Henssler/Prütting, Bundesrechtsanwaltsordnung, 4. Aufl. 2014, § 52 BRAO, Rn. 26.

13 Diller, in: Henssler/Prütting, aaO (Fn. 12), § 52 BRAO, Rn. 26, 28.

14 BGH, NJW 1992, 2759; NJW-RR 1993, 504.

15 Inwieweit die Wirksamkeit eines Ausschlusses der Haftung für grob fahrlässiges Verschulden eine ausführliche Aufklärung des Mandanten voraussetzt, ist eine andere und in der Rspr. bislang ungeklärte Frage. Aus dem Umfeld des BGH ist insofern angeklungen, dass eine entsprechende Aufklärungspflicht bestehen dürfte, vgl. Zugehör, FS Kreft (2004), 136ff.

16 Schäfer, in: v. Westphalen, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, Rn. 75g.

17 Koch/Kilian, Anwaltliches Berufsrecht, 2007, Rn. 456.

18 Diller, in: Henssler/Prütting, aaO (Fn. 12), § 52 BRAO, Rn. 48, 26.

19 Borgmann/Jungk/Grams, Anwaltschaftung, 4. Aufl. 2005, § 41 Rn. 52.

20 Grams, in: Hartung, aaO (Fn. 8), § 51 a Rn. 12.

21 Lebhaft umstritten ist, ob sich die Einbeziehung nach AGB-rechtlichen Regeln richtet oder eine rechtsgeschäftliche Einbeziehung notwendig ist, vgl. einerseits Hinne/Klees/Teubel/Winkler, Vereinbarungen mit Mandanten, 2. Aufl. 2008, Rn. 78; Rinkler, in: Zugehör/Fischer/Vill/Fischer/Rinkler/Chab, Handbuch der Anwaltschaftung, 3. Aufl. 2011, Rn. 499f., andererseits Stobbe, in: Henssler/Prütting, aaO (Fn. 10), § 51 a BRAO, Rn. 52f.

22 Die Summe ist mit Blick auf das AGB-rechtliche Transparenzgebot zahlenmäßig zu benennen.

23 Verstößt die Klausel gegen die Vorgaben des § 51 a Abs. 1 Nr. 1 BRAO, ist sie insgesamt nichtig, da eine geltungserhaltende Reduktion von AGB-Klauseln nicht möglich ist.

24 Diller, in: Henssler/Prütting, aaO (Fn. 12), § 52 BRAO, Rn. 52. Im Schrifttum umstritten ist die Frage, ob die Haftungsbeschränkung zusammen auf einem Formular mit der Prozessvollmacht abgedruckt werden kann, vgl. Grams, in: Hartung, aaO (Fn. 8), § 51 a Rn. 25; Rinkler, in: Zugehör/Fischer/Vill/Fischer/Rinkler/Chab, aaO, (Fn. 21), Rn. 501.

25 Grams, in: Hartung, aaO (Fn. 8), § 51 a Rn. 28.

III. Die Nutzung von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen durch Rechtsanwälte

Um Klarheit über die praktische Bedeutung der Rechtsanwälten gesetzlich eingeräumten Möglichkeiten einer Haftungsbeschränkung und -begrenzung zu gewinnen, sind Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte vom Söldan Institut bereits im Rahmen einer Befragung zum Berufsrechtsbarometer 2011 um Auskunft gebeten worden, wie häufig sie von der Möglichkeit einer Haftungsbegrenzungsvereinbarung nach § 52 BRAO Gebrauch machen. Aufgrund der Grenzen, die eine Befragung im Rahmen einer Multithemenstudie wie dem Berufsrechtsbarometer mit sich bringt, wurde allgemein nach Haftungsbegrenzungsvereinbarungen gefragt und hierbei nicht nach summenmäßigen Begrenzungen und Haftungskonzentrationen oder nach Vereinbarungen aufgrund von Individualvereinbarung bzw. durch AGB differenziert. Über die Ergebnisse dieser Befragung ist bereits ausführlicher berichtet worden²⁶, so dass an diese Stelle nur eine knappe Zusammenfassung erfolgt:

45 Prozent aller Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte schließen nie Haftungsbegrenzungsvereinbarungen im Sinne von § 52 BRAO ab. 28 Prozent der Befragten nutzen sie selten, 14 Prozent gelegentlich und jeweils 6 Prozent häufig bzw. immer. Haftungsbegrenzungsvereinbarungen sind damit, insoweit lässt sich der anekdotische Befund bestätigen, in der Praxis nicht sehr weit verbreitet. Fast die Hälfte aller Anwälte nutzt sie nicht. Eine intensive Nutzung, gemessen über die Antwortkategorien „häufig“ und „immer“, lässt sich nur bei 12 Prozent aller Rechtsanwälte feststellen (siehe Abbildung 1).

Eine differenzierende Analyse²⁷ zeigt, dass zentrale Determinante für die Häufigkeit der Nutzung von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen die Größe der Kanzlei ist, in der ein Rechtsanwalt tätig ist. Einfluss haben auch die Struktur der Mandantschaft sowie die Spezialisierung eines Rechtsanwalts sowie – in geringerem Maße – das Alter des Berufsträgers. Je größer eine Kanzlei ist, desto häufiger werden Haftungsbegrenzungsvereinbarungen verwendet. Eine deutliche Trennlinie verläuft zwischen Kleinsozietäten (mit bis zu fünf Anwälten) und mittelgroßen und großen Sozietäten: Anwälte aus Kleinsozietäten verhalten sich in Sachen Haftungsbegrenzungsvereinbarungen ähnlich wie Einzelanwälte und anders als Kollegen aus größeren Sozietäten, wenngleich sie leicht häufiger Haftungsbegrenzungsvereinbarungen treffen als Einzelanwälte.

Das durch die durchschnittlichen Werte der Mandate größere Haftungsrisiko, aber auch die leichtere Durchsetzbarkeit im Umgang mit gewerblichen Mandanten dürften Erklärungen dafür sein, warum auch die Mandatsstruktur erhebliche Bedeutung für die Verwendungshäufigkeit von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen hat – je höher der Anteil gewerblicher Mandate in einer Kanzlei ist, desto häufiger werden auch Haftungsbegrenzungsvereinbarungen getroffen (allerdings treffen auch Anwälte mit überwiegend gewerblicher Kundschaft keineswegs routinemäßig solche Absprachen). Einfluss auf die Verwendung von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen hat auch das Alter des Rechtsanwalts: Ältere Rechtsanwälte nutzen Haftungsbegrenzungsvereinbarungen deutlich zurückhaltender als jüngere Kollegen. Eine weitere einflussreiche Determinante ist schließlich der Spezialisierungsgrad eines Rechtsanwaltes – Spezialisten ar-

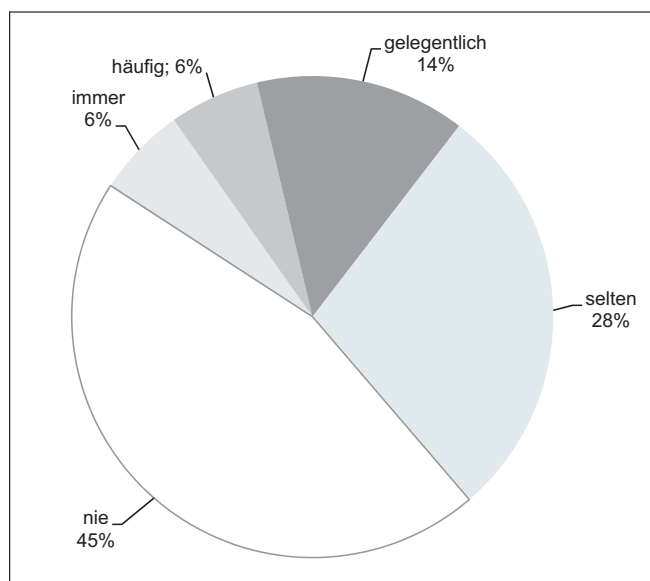


Abb. 1: Häufigkeit von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen

beiten häufiger mit Haftungsbeschränkungen als Generalisten.

IV. Gründe für den Verzicht auf die Nutzung von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen

1. Einleitung

Eine sich dem Befund der eher verhaltenen Nutzung von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen zwangsläufig anschließende Frage ist jene nach den Gründen dafür, warum viele Rechtsanwälte auf die ihnen zivil- und berufsrechtlich eingeräumte Möglichkeit verzichten, ihre Haftung durch entsprechende Gestaltung des Anwaltsvertrags zu begrenzen. Antworten auf diese Frage wurden im Rahmen einer weiteren Befragung im Jahr 2013 gesucht.²⁸ Die Teilnehmer dieser Befragung wurden um Auskunft darüber gebeten, warum Haftungsbegrenzungsvereinbarungen eher ungebräuchlich sind. Zu diesem Zwecke sollten sich zunächst alle Befragten identifizieren, die zur Nichtverwendung von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen keine Auskünfte erteilen können, weil ihre Kanzlei regelmäßig solche Vereinbarungen verwendet. Dies waren lediglich 13,5 Prozent der Befragten.²⁹ Dieser Befund bestätigte die Ergebnisse der vorangegangenen Befragung zur Häufigkeit der Nutzung von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen, bei der 12 Prozent der Studienteilnehmer mitteilten, dass sie Haftungsbegrenzungsvereinbarungen immer oder häufig nutzen.

Die durch diese Filterfrage identifizierten Rechtsanwälte, für die die Verwendung von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen nicht Standard ist, konnten im weiteren Verlauf

²⁶ Kilian, AnwBl 2013, 195f.

²⁷ Ausführlich zu den gewonnenen Daten Kilian, aaO (Fn. 7), S. 140 ff.

²⁸ Zur Methodik näher Kilian, aaO (Fn. 7), S. 17 f.

²⁹ Die Nutzung in größeren Sozietäten (mehr als 5 Rechtsanwälte) ist mit 28 Prozent deutlich häufiger als in kleineren Sozietäten (23 Prozent) und insbesondere Einzelkanzleien (10 Prozent). Zudem verwenden überörtliche Sozietäten Haftungsbegrenzungsvereinbarungen mehr als doppelt so häufig regelmäßig wie örtliche Sozietäten (39 Prozent vs. 17 Prozent). Sie werden von Rechtsanwälten deutlich häufiger regelmäßig verwendet als von Rechtsanwältinnen (18 Prozent vs. 8 Prozent).

der Befragung sodann Gründen zustimmen, die den Verzicht auf eine Nutzung von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen erklären.

2. Gesamtbetrachtung

Die am häufigsten genannte Erklärung für einen Verzicht auf die Nutzung von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen ist, dass die den Rechtsanwalt vor Haftpflichtgefahren schützende Vermögensschadenshaftpflichtversicherung hinreichenden Schutz vor Haftungsrisiken bietet und deshalb Haftungsbegrenzungsvereinbarungen nicht erforderlich sind. 51 Prozent der Befragten stimmten dieser Aussage zu. Mit 33 Prozent erhält von einem Drittel der Befragten die Aussage Zustimmung, dass ein Gespräch beziehungsweise Verhandlungen mit dem Mandanten über die Beschränkung der eigenen Haftung unangenehm seien. Für 31 Prozent ist ein bestimmender Grund, dass die Kanzlei keine Allgemeinen Mandatsbedingungen bzw. AGB verwendet, in denen die Frage einer Haftungsbeschränkung standardisiert geregelt werden könnte. 19 Prozent der Befragten sind der Auffassung, dass Mandanten nur selten bereit sind, Haftungsbegrenzungsvereinbarungen zu unterzeichnen. Ebenso häufig wird darauf hingewiesen, dass die Kanzlei im Falle besonderer Haftungsrisiken eine zusätzliche Versicherung abschließt, mit welcher der Versicherungsschutz in der Vermögensschadenshaftpflichtversicherung für das betroffene Mandat aufgestockt wird. Bei 13 Prozent der Befragten hat der Verzicht auf den Abschluss von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen keinen besonderen Grund, weil sich die Kanzlei mit der Frage noch nie grundsätzlich befasst hat. 4 Prozent der Befragten nennen eine Vielzahl weiterer Gründe (siehe Abbildung 3).

3. Differenzierende Betrachtung

Eine differenzierende Betrachtung zeigt, dass vor allem der Kanzleityp, die Mandantenstruktur und das Alter die Gründe beeinflussen, warum Rechtsanwälte auf den Abschluss von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen verzichten. Überörtliche Sozietäten setzen deutlich häufiger auf die Alternative mandatsbezogene Zusatzversicherung (44 Prozent) als örtliche Sozietäten (22 Prozent) oder Einzelkanzleien (14 Prozent). Bei örtlichen Sozietäten sind mit 62 Prozent deutlich häufiger als in überörtlichen Sozietäten (43 Prozent) die Haftpflichtrisiken über die Haftpflichtversicherung umfassend abgesichert. Örtliche – und damit regelmäßig kleinere – Sozietäten und überörtliche – und hiermit typischerweise einhergehend – größere Sozietäten setzen damit auf unterschiedliche Alternativen zu einer Haftungsbegrenzungsvereinbarung: In überörtlichen Sozietäten sind Haftungsrisiken offensichtlich aufgrund der häufiger auftretenden hohen Gegenstandswerte nicht in dem Maße über die allgemeine Haftpflichtversicherung abgedeckt wie dies in örtlichen Sozietäten möglich ist. Daher müssen diese Sozietäten stärker auf mandatsbezogene Zusatzversicherungen setzen.

Diese Alternative zu einer Haftungsbegrenzungsvereinbarung erlangt freilich nicht die Bedeutung wie der allgemeine Versicherungsschutz in örtlichen Sozietäten. Dies dürfte darauf beruhen, dass Zusatzversicherungen nicht immer wirtschaftlich sinnvoll darstellbar sind. Dies erklärt, warum in überörtlichen Sozietäten doppelt so häufig wie in örtlichen Sozietäten Haftungsbeschränkungen „regelmäßig“ genutzt werden. Es ergibt sich in überörtlichen Sozietäten ein relativ ausgewogener Mix der Nutzung von Zusatzversicherungen und

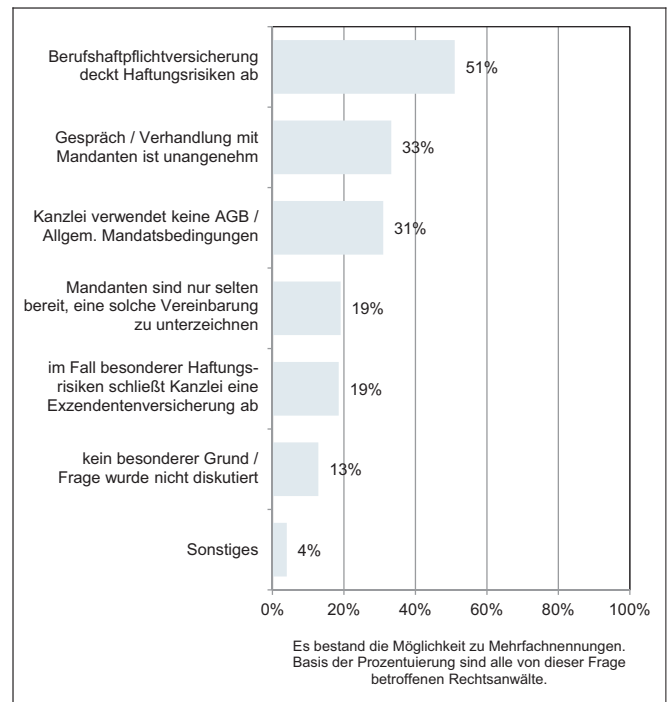


Abb. 2: Gründe für den Verzicht auf Haftungsbegrenzungsvereinbarungen

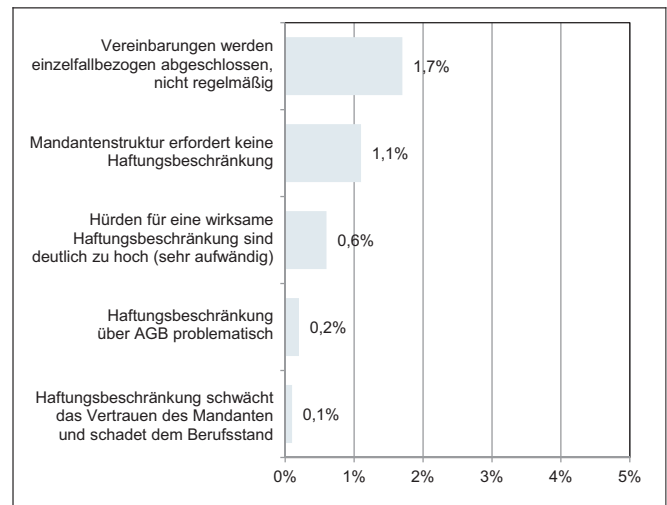


Abb. 3: Sonstige Gründe für den Verzicht auf Haftungsbegrenzungsvereinbarungen

Haftungsbegrenzungsvereinbarungen, wohl auch deshalb, weil es bei höheren Gegenstandswerten und den damit einhergehenden Haftungsrisiken leichter fällt, eine Beschränkung der Haftung gegenüber Mandanten durchzusetzen.

Grund wird genannt	Einzelkanzlei	örtliche Sozietät	überörtl. Sozietät
Abschluss einer mandatsbezogenen Zusatzversicherung	14 Prozent	22 Prozent	44 Prozent

Tab. 1: Gründe für Verzicht auf Haftungsbegrenzungsvereinbarungen – nach Kanzleityp

$p < = 0,05$

Bestätigt wird dieser Befund auch bei einer Betrachtung der Kanzleien nicht nach ihrem Typus, sondern nach ihrer Größe: Mit zunehmender Kanzleigröße nimmt die Neigung zu, eine Zusatzversicherung abzuschließen und auf diese Weise

eine Haftungsbegrenzungsvereinbarung entbehrlich zu machen. Während Einzelanwälte lediglich zu 14 Prozent eine solche Versicherungslösung suchen, sind es bereits 24 Prozent der Anwälte aus Kleinsozietäten (zwei bis fünf Berufsträger) und 35 Prozent aus größeren Sozietäten (sechs und mehr Berufsträger).

Grund wird genannt	Einzelkanzlei	2 bis 5 Berufsträger	mehr als 5 Berufsträger
Abschluss einer mandatsbezogenen Zusatzversicherung	14 Prozent	24 Prozent	35 Prozent

Tab. 2: Gründe für Verzicht auf Haftungsbegrenzungsvereinbarungen – nach Kanzleigröße $p < = 0,05$

Auch die Mandantenstruktur beeinflusst die Präferenz alternativer Risikomanagementinstrumente: So setzen Rechtsanwälte, die mehr als 60 Prozent gewerbliche Mandanten betreuen, zu 31 Prozent auf die Alternative Zusatzversicherung, hingegen nur 17 Prozent der Rechtsanwälte mit einem Anteil von bis zu 60 Prozent gewerblichen Mandanten.

Grund wird genannt	bis 60 Prozent	mehr als 60 Prozent
Abschluss einer mandatsbezogenen Zusatzversicherung	17 Prozent	31 Prozent

Tab. 3: Gründe für Verzicht auf Haftungsbegrenzungsvereinbarungen – nach Anteil gewerblicher Mandanten $p < = 0,05$

Altersabhängig ist hingegen die Wahrnehmung, dass Mandanten nur selten bereit sind, eine Haftungsbegrenzungsvereinbarung zu unterzeichnen: Ein Drittel der Rechtsanwälte unter 40 Jahren berichtet von solchen Erfahrungen, hingegen nur 21 Prozent der Rechtsanwälte zwischen 40 und 59 und 12 Prozent der Rechtsanwälte, die 60 Jahre oder älter sind. Da die Bereitschaft von Mandanten zum Abschluss von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen ein externer Faktor ist, beeinflusst offensichtlich das Lebensalter und hiermit einhergehend die berufliche Autorität die wahrgenommene Durchsetzbarkeit von „delikat“ Vereinbarungen mit Mandanten.

Grund wird genannt	unter 40 Jahre	40–59 Jahre	über 60 Jahre
hinreichende Deckungssumme Haftpflichtversicherung	40 Prozent	48 Prozent	57 Prozent
Mandanten sind nur selten zum Abschluss bereit	28 Prozent	21 Prozent	12 Prozent

Tab. 4: Gründe für Verzicht auf Haftungsbegrenzungsvereinbarungen – nach Alter $p < = 0,05$

V. Resümee

Haftungsbegrenzungsvereinbarungen als kautelarjuristisches Instrument des Risikomanagements in Anwaltskanzleien finden nur in relativ geringem Umfang Verwendung. Zwar hat mit 55 Prozent etwas mehr als die Hälfte aller Rechtsanwälte bereits mindestens einmal eine Haftungsbegrenzungsvereinbarung geschlossen, allerdings nutzt sie nur jeder vierte Rechtsanwalt zumindest gelegentlich: 45 Prozent haben noch nie Haftungsbegrenzungsvereinbarungen getroffen, 28 Prozent verwenden sie selten. Von einer gleichsam routinemäßigen Verwendung im Rahmen des Vertragswesens in eigenen Angelegenheiten, wie sie andere Beratungsberufe beinahe selbstverständlich pflegen, ist die Anwaltschaft noch weit entfernt. Jüngere Anwälte sind ge-

genüber solchen Vereinbarungen aufgeschlossener als ältere Anwälte, so dass abzuwarten bleibt, ob im Verlauf der nächsten Jahre ein gewisser Anschauungswandel zu verzeichnen sein wird. Da ältere Rechtsanwälte zwar seltener Haftungsbegrenzungsvereinbarungen treffen, aber im Mittel besser als junge Anwälte in der Berufshaftpflichtversicherung versichert sind – was Haftungsbegrenzungsvereinbarungen weniger notwendig erscheinen lassen kann –, ist ein generationenbedingter Wandel nicht zwangsläufig. Ein Wandlungsprozess könnte auch durch die Zunahme des Anteils größerer Sozietäten beschleunigt werden, da Rechtsanwälte aus Sozietäten mit mehr als zehn Rechtsanwälten Haftungsbegrenzungsvereinbarungen mehr als dreimal häufiger zumindest gelegentlich verwenden als Einzelanwälte.

Bedeutendster Grund, warum Rechtsanwälte auf den Einsatz von Haftungsbegrenzungsvereinbarungen verzichten, ist das Vorhandensein eines umfassenden, zum Teil bei Bedarf auch für den Einzelfall aufgestockten Versicherungsschutzes, der aus ihrer Sicht eine vertragliche Vereinbarung zur Haftung entbehrlich macht. Viele Rechtsanwälte ziehen es demnach vor, ihre Haftungsrisiken intern und auf eigene Kosten zu adressieren anstatt mit ihren Mandanten eine entsprechende Regelung zu treffen. Dies mag auch dadurch motiviert sein, dass die Abgrenzung zwischen grober und mittlerer beziehungsweise einfacher Fahrlässigkeit, die für die wirksame Zulässigkeit der Begrenzung der Haftung durch AGB maßgeblich ist, stets mit Restrisiken verbunden und für einen risikoscheuen Rechtsanwalt daher zumeist bereits aus diesem Grunde keine gleichwertige Alternative ist. Auch ein Ausweichen auf eine Individualvereinbarung ist mit ähnlichen Unwägbarkeiten verbunden, bergen als Individualvereinbarung gedachte Klauseln doch nicht selten das Risiko, bei einer Kontrolle durch Gerichte als AGB angesehen zu werden, wenn sie ungeschickt abgefasst und dokumentiert sind. Nicht unterschätzt werden darf zudem die psychologische Hemmschwelle, einem Mandanten eine Vereinbarung anzuschlagen, die diesem die Möglichkeit von Fehlern des zu beauftragenden Rechtsanwalts veranschaulicht. Zwar erklärt „nur“ ein Drittel der Befragten den Verzicht auf Haftungsbegrenzungsvereinbarungen explizit mit der unangenehmen Gesprächssituation, die im Vorfeld einer solchen Vereinbarung entstehen kann. Allerdings kann dieses Motiv unterschwellig auch bei einem größeren Anteil der Befragten mitbestimmend für die Eindeckung eines erhöhten Versicherungsschutzes sein, mit dem diese vordergründig den Verzicht auf Haftungsbegrenzungsvereinbarungen erklären. Perspektivisch wird sich an diesem Befund nur wenig ändern: Jüngere Anwälte setzen Haftungsbegrenzungsvereinbarungen nur in geringem Maße häufiger ein als ältere Berufskollegen, so dass sich ihre Verwendungshäufigkeit durch das Ausscheiden älterer Rechtsanwälte aus dem Berufsstand nicht spürbar verändern dürfte.



Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln

Der Autor ist Inhaber der Hans-Soldan-Stiftungsprofessur an der Universität zu Köln und Direktor des Soldan Instituts.

Leserreaktionen an anwaltsblatt@anwaltverein.de.