



## Anwaltsrecht

# Bücherschau

Rechtsanwalt Dr. Matthias Kilian, Köln\*

### Haftungsrecht

Die Haftung für berufliche Kunstfehler ist für den Anwalt ein naturgemäß unerquickliches Thema, eine gewisse Scheu vor der Auseinandersetzung mit dieser Frage nachvollziehbar. Die unüberschaubare Zahl von Entscheidungen zur Anwaltshaftung – allein zum BGH gelangen jährlich rund 130 Fälle – zeigt aber, dass die regelmäßige Befassung mit dem von der Rechtsprechung statuierten, äußerst strengen zivilrechtlichen Pflichtenprogramm zur Erkennung und Vermeidung von Haftungsrisiken unverzichtbar ist.

• Nach 14 Jahren ist das in der Erstauflage von Vollkommer allein bearbeitete **Anwaltshaftungsrecht**<sup>1</sup> in der NJW-Schriftenreihe neu erschienen – nunmehr in einem benutzerfreundlichen Hardcover. Als Co-Autor ist in der Neuauflage Heinemann, Geschäftsführer des Instituts für Notarrecht an der Universität Würzburg, tätig, der das Werk fortführen wird. Dem Konzept des Buches entspricht es, das Anwaltshaftungsrecht als Teil des allgemeinen Haftungsrechts zu begreifen. Entsprechend diesem Ansatz ist der Vollkommer/Heinemann ein Kompendium zu den zivilrechtlichen Grundlagen des Mandats. Einleitend werden ausführlich Grundfragen des Anwaltsvertrages erörtert, bevor als Herzstück die aus dem Mandatsverhältnis fließenden Pflichten des Anwalts auf rund 100 Seiten aufgearbeitet werden. Erst danach wenden sich die Autoren den Voraussetzungen der Haftung auf vertraglicher oder deliktischer Grundlage zu. Weitere Abschnitte erörtern denkbare Haftungsschranken wie die Haftungsbegrenzung oder die Verjährung und Fragen des Beweisrechts. Die klaren, an der Anspruchsprüfung orientierten Strukturen der Darstellung ermöglichen dem Rat suchenden Leser unproblematisch das systematische Aufspüren denkbarer Schwachstellen eines geltend gemachten Regressanspruchs, während ein 70-seitiges „ABC typischer Haftungsfälle“ gestattet, für eine erste Orientierung direkt in „medias res“ zu gehen. Beide Darstellungsformen bringen es mit sich, dass Fragen der gesellschaftsrechtlichen Haftung in Berufsausübungsgesellschaften jeweils nur relativ knapp im Sachzusammenhang erörtert werden. Auf gut 400 Seiten gelingt dem Vollkommer/Heinemann trefflich der Spagat zwischen einer – so gut es diese Materie zulässt – gut konsumierbaren, weil komprimierten Darstellung einerseits und dem unverzichtbaren Tiefgang der in manchen Verästelungen nicht leicht zu durchdringenden Thematik andererseits.

Zwei in der Bielefelder Schriftenreihe für Anwalts- und Notarrecht erschienene Dissertationsschriften – beide im Vergleich zu der gängigen Preisgestaltung in diesem Marktsegment leider überdurchschnittlich teuer – befassen sich mit Ausschnittsproblemen des anwaltlichen Haftungsrechts.

• Die Studie Volker Friedhoffs zum Thema **„Der hypothetische Inzidentprozeß bei der Regresshaftung des Anwalts“**<sup>2</sup> behandelt die bekannte Problematik, welche Bewertungsmaßstäbe bei einem Regressprozess hinsichtlich eines anwaltlichen Fehlers in dem schadensauslösenden Vorverfahren anzulegen sind. Muss der Vorprozess gleichsam noch einmal aufgerollt werden, indem die Beteiligten zu ihrer hypothetischen Entscheidung befragt werden, wenn der anwaltliche Fehler hinweggedacht würde? Entscheidet der Regressrichter aus seiner Sicht der Dinge? Wie ist der hypothetische Schadensverlauf zu berücksichtigen? Das mit lediglich fünf

Druckseiten für eine Dissertation nicht sehr umfassende Schriftumsverzeichnis macht zunächst ein wenig skeptisch, erklärt sich allerdings zumindest partiell aus der stark von der Rspr. geprägten Materie und der intensiven Auseinandersetzung Friedhoffs mit einzelnen Auffassungen des Schrifttums, die er – zum Beispiel zur Frage des Entscheidungsmaßstabs des Vorprozesses auf 20



▲ Rechtsanwalt Dr. M. Kilian

Druckseiten – akribisch referiert. Der Schwerpunkt der Arbeit liegt auf der Anwendung der bei der Schadensermittlung maßgeblichen Differenzhypothese auf die Problematik des Ausgangs eines hypothetischen Inzidentprozesses. Hier bewegt sich die Arbeit trotz Fallgruppenbildung passagenweise auf einem hohen Abstraktionsniveau, so dass sie insbesondere den Spezialisten des Anwaltshaftungsrechts und dem an Vertiefung interessierten Rechtsanwalt ansprechen wird. Die gewonnenen Ergebnisse vermögen zu überzeugen und bewegen sich in weiten Strecken auf den vom BGH vorgezeichneten Wegen.

• Eine Arbeit Jörg Friedmanns mit dem Titel **„Anwalts-pflichten und Präjudizien“**<sup>3</sup> greift ein weiteres „heißes Eisen“ des Haftungsrechts auf: Das insbesondere vom BGH geschärfte Anforderungsprofil an die Pflicht zur Kenntnis und Verwertung höchstrichterlicher Rechtsprechung durch den Rechtsanwalt. In der Einleitung stellt Friedmann die wichtige und richtige Prämisse auf, dass eine Untersuchung zu einem solchen Thema stets bedenken müsse, dass im Interesse eines grundsätzlich interessengerechten Mandantenschutzes nicht irrealer Sorgfaltsanforderungen und Pflichtenprogramme formuliert werden dürfen. Hiermit ist die Crux der st. Rspr. des BGH bereits umrissen, die den Anwalt letztendlich in die Rolle eines juristischen „Supermannes“<sup>4</sup> hebt: Friedmann legt den Finger in die Wunde, wenn er auf die Haftungsprivilegierung von Richtern und Notaren einerseits und die Existenz einer leistungsfähigen Vermögensschadenhaftpflichtversicherung für Rechtsanwälte andererseits hinweist. Seine eigentliche Untersuchung beginnt der Autor mit einer instruktiven Nachzeichnung der Entwicklung der Pflicht des Rechtsanwalts zur Kenntnis der höchstrichterlichen Rspr. Zu Recht mahnt Friedhoff, dass das Schrifttum die extremen Anforderungen der Rspr. zwar verbreitet beklage, es aber nicht geschafft habe, ein eigenes, realitätsnäheres Pflichtenprogramm als Gegenkonzept zu präsentieren. Viel Raum verwendet er demgemäß auf die Entwicklung eines solchen Konzepts, das gestufte Anforderungen vorsieht. Für den Allgemeinanwalt will er die Kenntnispflichten im Ergebnis spürbar absenken und hohe Anforderungen an den m. E. nicht unproblematischen Be-

\* Rechtsanwalt in Köln; Vorstand des Soldan-Instituts für Anwaltmanagement e. V., Essen; kilian@anwaltsrecht.org.

1 Max Vollkommer/Jörn Heinemann, Anwaltshaftungsrecht, Band 50 der NJW-Schriftenreihe, Verlag C.H. Beck, 2. Auflage, München 2003, 454 S., ISBN 3-406-45816-5, 42,00 EUR.

2 Volker Friedhoff, Der hypothetische Inzidentprozeß bei der Regresshaftung des Anwalts: Die Haftung des Prozessanwalts und ihre Abhängigkeit von der „richtigen“ gerichtlichen Entscheidung, Band 9 der Bielefelder Schriftenreihe für Anwalts- und Notarrecht, Verlag Dr. Kováč Hamburg 2002, 190 S., ISBN 3-8300-0794-9, 77,00 EUR.

3 Jörg Friedmann, Anwaltspflichten und Präjudizien: Die Ausrichtung anwaltlicher Tätigkeit an Rechtsprechung und Schrifttum unter Haftungsgesichtspunkten, Band 12 der Bielefelder Schriftenreihe für Anwalts- und Notarrecht, Verlag Dr. Kováč Hamburg 2003, 280 S., ISBN 3-8300-1173-3, 89,00 EUR.

4 Prinz, VersR 1986, 317.



griff der „zentralen Rechtsgebiete“ knüpfen. Als – durch die normative Auslegung der anwaltlichen Willenserklärung aus einem objektiven Empfängerhorizont zu gewinnende – Pflichtensteigerungsgründe schlägt er vor allem besondere Qualifikationen oder die Setzung von Vertrauenstatbeständen vor. Nicht mit allen Verästelungen des „Pflichtenkonzepts“ wird man übereinstimmen können, interessantes Diskussionsmaterial enthält die Untersuchung aber in Fülle. Hilfreich ist, dass die Arbeit nicht an dieser Stelle verharrt, sondern die praktisch wichtigen Folgefragen des Zwangs zur Verwertung der gewonnenen Erkenntnisse aufgrund des Gebots der Wahl des sichersten Weges und des Vertrauens auf den Fortbestand höchstrichterlicher Rspr. aufarbeitet. Eine kenntnisreich und flüssig geschriebene wissenschaftliche Arbeit, die hoffentlich Beachtung finden wird.

## Rechtsberatung

Vor dem Hintergrund der intensiv geführten Diskussion über Grenzen und Zukunft des anwaltlichen Rechtsberatungsmonopols kann es nicht überraschen, dass sich mehrere Neuerscheinungen dieser Thematik gewidmet haben.

- Nach zehn Jahren ist wieder eine Neuauflage des traditionsreichsten Kommentars zum RBERG, des von Altenhoff begründeten und in der 10. Auflage nunmehr von Chemnitz und Johnigk verantworteten Werkes **„Rechtsberatungsgesetz“** erschienen<sup>5</sup>. Lange Zeit allein am Markt, hat das Werk im vergangenen Jahrzehnt Konkurrenz durch den 2001 zuletzt neu erschienenen Kommentar von Rennen/Caliebe und die RBERG-Kommentierung im BRAO-Kommentar von Henssler/Prütting erhalten. Eine wesentliche Leistung eines jeden Kommentars zum RBERG ist es, die sich vor allem auf Art. 1 § 1 und § 3 RBERG konzentrierende Rechtsprechung systematisch und strukturiert aufzuarbeiten. Dies gelingt dem Chemnitz/Johnigk in den jeweils über 300 bzw. 130 Randschriften dieser beiden Vorschriften sehr gut. Es bleibt zu hoffen, dass die Intervalle zwischen den Auflagen nunmehr – wie von den Autoren im Vorwort angekündigt – wieder kürzer werden, stellen sich doch aufgrund der Internationalisierung des Beratungsmarktes und der schier unerschöpflichen Phantasie nicht-anwaltlicher „Rechtsratgeber“ zur Umgehung des Beratungsmonopols immer neue Probleme, die es aufzuarbeiten gilt. Die Bearbeitung des Kommentars wird nach dem Willen der Autoren sukzessive von Chemnitz zu Johnigk übergeleitet werden, der aufgrund seiner Tätigkeit als Geschäftsführer der BRAK Garant dafür ist, dass die Kommentierung auch künftig am „Puls der Zeit“ sein wird.

- Darüber hinaus haben drei weitere<sup>6</sup> Dissertationen viel diskutierte und breitenwirksame Ausschnittsprobleme der nicht-anwaltlichen Rechtsberatung aufgegriffen. Die von Noack betreute Düsseldorfer Dissertation **„Die Medien und das Rechtsberatungsgesetz – Grenzen der Erörterung von Rechtsfragen durch Presse und Rundfunk“** von Stolzenburg-Wierner<sup>7</sup> analysiert die Thematik auf über 400 Druckseiten sehr detailliert und zeigt anschaulich die Verästelungen der Rechtsberatung in den Medien auf – erörtert werden Ausprägungen wie „juristische Briefkästen“, „juristische Sprechstunden“, Telefonaktionen, Fernseh- und Hörfunksendungen. Besonders reizvoll ist die Auseinandersetzung mit den verschiedensten „Interventionssendungen“ öffentlich-rechtlicher und privater Fernsehsender, die in den zurückliegenden Jahren für medienwirksame Auseinandersetzungen zwischen der Anwaltschaft und Fernsehsendern geführt haben. Neben den rechtsberatenden Elementen der verschiedenen Formate werden die angegriffenen Verhaltensweisen und programmbegleitenden Aktivitäten auf ihre Relevanz für die Verbotswirkung des RBERG analysiert. Die vor den wegweisenden Entscheidungen des BVerfG abge-

schlossene Studie analysiert sodann die verfassungs- und europarechtliche Dimension des RBERG. Die Autorin kommt zu dem Ergebnis, dass die Regelungen des RBERG im Lichte der Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG überwiegend bereits nicht geeignet, oftmals jedenfalls nicht erforderlich sind, da die vom RBERG bekämpften Gefahren bei den angegriffenen Sendungen nur unter sehr engen Voraussetzungen bestehen. Insofern weiß sie sich in guter Gesellschaft des BVerfG, das kurz nach Abschluss der Untersuchung zu ähnlichen Ergebnissen gelangt ist (NJW 2002, 338).

- Einen betont öffentlich-rechtlichen Ansatz zur selben Thematik wählt die Kölner Dissertation **„Rechtsberatung in den Medien im Spannungsfeld von Rechtsberatungsgesetz und grundrechtlicher Freiheit aus Art. 5 Abs. 1 GG“** von Bremer<sup>8</sup>, die von Depenheuer betreut worden ist. Die Arbeit zeichnet zunächst die Rechtsprechung zur Rechtsberatung in Presse, Fernsehen und über Telefonhotlines nach, bevor sie sich im Hauptteil umfassend mit der Verfassungsgemäßkonformität der nach Art. 1 § 1 RBERG ausgesprochenen Verbote im Hinblick auf Art. 5 Abs. 1 GG auseinandersetzt. Bremer kritisiert die aus ihrer Sicht wenig praktikable Differenzierung zwischen fiktiven Rechtsfällen und unzulässiger Beratung in konkreten Rechtsangelegenheiten, die Uneinheitlichkeit der Rspr. in dieser Frage und die vorschnelle Annahme eines unzulässigen Ankündigens einer Rechtsberatung. Diese Kritik leitet über in eine akribische verfassungsrechtliche Analyse. Vor dem Hintergrund des immer wieder virulent werdenden Spannungsverhältnisses von Art. 1 § 1 RBERG und den grundrechtlichen Gewährleistungen ist diese strukturierte und sorgfältige Erörterung auch über die Frage der Rechtsberatung in den Medien hinaus besonderes verdienstvoll.

- Ein anderes Ausschnittsproblem des Rechtsberatungsgesetzes, die Rechtsberatung per Hotline und Online, erörtert Holzzapfel<sup>9</sup> in der von Klicka betreuten Münsteraner Dissertation **„Rechtliche Probleme der Rechtsberatung per Hotline und Online“**. Der überwiegende Teil der Untersuchung widmet sich der Hotline-Rechtsberatung. Leider wurde die Untersuchung bereits vor Veröffentlichung der Grundsatzentscheidung des BGH vom 26. September 2002/NJW 2003, 519 abgeschlossen. In dieser kommt der BGH, anders als die Verfasserin, zur grundsätzlichen Zulässigkeit von Beratungshotlines. Die Arbeit ist aufgrund der Behandlung weiter gehender Probleme, etwa der Haftung bei der Hotlineberatung oder des Problems der Entgeltspflicht ohne Leistung, trotz der als geklärt anzusehenden Frage der grundsätzlichen Zulässigkeit gleichwohl eine gewinnbringende Lektüre. Noch nicht judiziert ist die Online-Rechtsberatung, die in einem zweiten, kürzeren Teil untersucht wird. Interessant, wenngleich aus berufsrechtlicher Sicht nicht völlig überzeugend, sind hier insbesondere die aufgrund der „Virtualität“ des Mediums angezeigten Überlegungen zum anwendbaren Berufs- und Wettbewerbsrecht und die Erörterung der Bedeutung des TDG.

*Vorschau:* Die nächste Bücherschau wird sich schwerpunktmäßig mit Neuerscheinungen zum anwaltlichen Gesellschaftsrecht und zur Anwaltsausbildung befassen.

<sup>5</sup> Jürgen Chemnitz/Frank Johnigk, Rechtsberatungsgesetz, Aschendorff Rechtsverlag, 11. Auflage, Köln 2004, 488 Seiten, ISBN 3-933188-07-5, 49,80 EUR.

<sup>6</sup> Zuvor bereits: Karola Piepenstock, Rechtsberatung in den Medien, Band 51 der Schriftenreihe des Instituts für Anwaltsrecht an der Universität zu Köln, Anwaltverlag, Bonn 2002, 212. S., ISBN 3-8240-5218-0, 48,50 EUR

<sup>7</sup> Sandra Stolzenburg-Wierner, Die Medien und das Rechtsberatungsgesetz – Grenzen der Erörterung von Rechtsfragen durch Presse und Rundfunk, Verlag Dr. Kovac Hamburg 2003, 460 S., ISBN 3-8300-1027-3, 118,00 EUR.

<sup>8</sup> Xenia Bremer, Rechtsberatung in den Medien im Spannungsfeld von Rechtsberatungsgesetz und grundrechtlicher Freiheit aus Art. 5 Abs. 1 GG, Verlag Peter Lang, Frankfurt 2003, 229 S., ISBN3-631-50661-0, 37,80 EUR.

<sup>9</sup> Pamela Holzzapfel, Rechtliche Probleme der Rechtsberatung per Hotline und Online, Logos Verlag, Berlin 2002, 286 S., ISBN3-89722-922-6, 40,50 EUR.