

Studien zum  
Handels-, Arbeits- und Wirtschaftsrecht

176

Andreas Köhler

# Die Haftungsfreizeichnung durch Angehörige der freien Berufe und ihre Grenzen

Eine Untersuchung am Beispiel der  
Heil- und Konstruktionsberufe sowie  
der rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe



**Nomos**

Studien zum Handels-, Arbeits- und Wirtschaftsrecht

Herausgegeben von

Prof. Dr. Dr. h.c. Barbara Dauner-Lieb

Prof. Dr. Mathias Habersack

Prof. Dr. Christoph Kumpan, LL.M. (Univ. of Chicago)

Begründet von Prof. Dr. Klaus J. Hopt, Prof. Manfred Lieb  
und Prof. Dr. Harm Peter Westermann

Band 176

Andreas Köhler

# Die Haftungsfreizeichnung durch Angehörige der freien Berufe und ihre Grenzen

Eine Untersuchung am Beispiel der  
Heil- und Konstruktionsberufe sowie  
der rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe



**Nomos**

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Köln, Univ., Diss., 2018

ISBN 978-3-8487-5288-1 (Print)

ISBN 978-3-8452-9474-2 (ePDF)

1. Auflage 2018

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2018. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Vorwort

Diese Untersuchung wurde im Wintersemester 2017/2018 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität zu Köln als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis Juni 2018 berücksichtigt werden.

Mein herzlicher Dank gilt meiner Doktormutter Frau Prof. Dr. Barbara Grunewald, die nicht nur das Thema der Arbeit angeregt hat, sondern stets als Ansprechpartnerin für Hilfestellungen und konstruktive Diskussionen zur Verfügung stand. Für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens danke ich Herrn Prof. Dr. Matthias Kilian.

Ganz besonders danken möchte ich schließlich meinen Eltern Ingrid und Norbert Köhler, deren bedingungslose Unterstützung in jeder Phase meines Lebens die Erstellung dieser Arbeit erst ermöglicht hat. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

Köln, im Juni 2018

Andreas Köhler



# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	17
§ 1 Einleitung	29
I. Haftungsrisikomanagement bei Angehörigen der freien Berufe	29
II. Fragestellung und Gang der Untersuchung	37
§ 2 Vertragliche Haftungsfreizeichnungen	40
I. Begriffliche Einordnung und Rechtsnatur	40
II. Erscheinungsformen	45
1. Haftungsausschluss	46
a) Für bestimmte Verschuldensformen	46
b) Für das Verhalten Dritter	48
c) Für bestimmte Pflichtbereiche	49
d) Ausschluss der persönlichen Gesellschafterhaftung	50
2. Haftungsbeschränkung	52
a) Beschränkungen des Haftungsumfangs	52
b) Modalitäten der Geltendmachung	54
3. Kombinationen	57
III. Freizeichnungsvereinbarungen als Ausdruck privatautonomer Gestaltungsfreiheit	57
§ 3 Allgemeine Grenzen für Haftungsfreizeichnungen	63
I. Die Differenzierung zwischen individualvertraglicher Vereinbarung und Allgemeinen Geschäftsbedingungen	64
1. Abgrenzungskriterien	64
a) Vorformulierung der Vertragsbedingung	65
b) Stellen der Vertragsbedingung durch den Verwender	68
c) Kein individuelles Aushandeln	69
2. Rechtstatsächlicher Schwerpunkt bei der Verortung von Freizeichnungsvereinbarungen	72

II. Freizeichnungsgrenzen bei individualvertraglicher Vereinbarung	74
1. Zwingende Haftung bei Vorsatz (§ 276 Abs. 3 BGB)	75
a) Sachlicher Anwendungsbereich	76
b) Persönlicher Anwendungsbereich	78
2. Die Grenze der Sittenwidrigkeit (§ 138 BGB)	81
a) Äußere Umstände bei Vereinbarung der Haftungsfreizeichnung	83
aa) Ausnutzen einer Monopolstellung des Haftungsschuldners	83
bb) Verstoß gegen standesrechtliche Bestimmungen	86
cc) Vertrauenserwartung gegenüber dem Haftungsschuldner	87
dd) Anderweitige Unterlegenheit des Haftungsgläubigers	88
ee) Umstände mit Kompensationswirkung	89
(1) Höhe der Gegenleistung	90
(2) Versicherbarkeit des Schadensrisikos	93
b) Reichweite der Haftungsfreizeichnung	97
aa) Verletztes Rechtsgut	97
bb) Grad des Verschuldens	99
cc) Wesentliche Vertragspflichten	100
dd) Verbleibender Haftungsumfang	101
(1) Haftungsbegrenzung	101
(2) Ausschluss der persönlichen Gesellschafterhaftung	103
ee) Haftung für das Verhalten Dritter	105
c) Zwischenergebnis	106
3. Der Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB)	108
4. Rechtsfolgen	110
a) Reichweite einer gesetzlich angeordneten Nichtigkeit	112
aa) Verstoß gegen § 276 Abs. 3 BGB	112
bb) Verstoß gegen § 138 Abs. 1 BGB	114
b) Auswirkungen der Nichtigkeit auf den übrigen Vertrag	116
III. Freizeichnungsgrenzen bei Verwendung Allgemeiner Geschäftsbedingungen	117
1. Einbeziehungsvoraussetzungen	118
2. Das absolute Freizeichnungsverbot des § 309 Nr. 7 BGB	120
a) Anwendungsbereich	120

b) Indizwirkung für die Beurteilung von Haftungsfreizeichnungen im unternehmerischen Rechtsverkehr	123
3. Das Verbot der unangemessenen Benachteiligung (§ 307 BGB)	125
a) Einschränkung wesentlicher Vertragspflichten (§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB)	126
aa) Vertragswesentliche Pflichten	128
(1) Hauptleistungspflichten	128
(2) Sonstige Pflichten	129
bb) Gefährdung der Erreichung des Vertragszwecks	130
(1) Versicherbarkeit des Schadensrisikos	131
(2) Höhe der Gegenleistung	132
(3) Verbleibender Haftungsumfang	135
(a) Mindestdeckungssummen der Berufshaftpflichtversicherung	135
(b) Ersatz des vertragstypischen, vorhersehbaren Schadens	136
(c) Versicherungsschutz als Ersatz der Eigenhaftung	141
cc) Zwischenergebnis	143
b) Unvereinbarkeit mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung	144
c) Das Transparenzgebot (§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB)	145
4. Rechtsfolgen	149
IV. Zusammenfassung	151
§ 4 Die Haftungsfreizeichnung durch Angehörige der freien Berufe	154
I. Der Architekt als Angehöriger der Konstruktionsberufe	155
1. Tätigkeitsprofil und Grundlagen der Berufshaftung	155
a) Berufstypische Leistungen und Pflichten	155
b) Haftungsnormen und schuldrechtliche Einordnung des Vertragsverhältnisses	159
c) Verbreitung von Musterverträgen	162
2. Freizeichnungsgrenzen	164
a) Landesrechtliche Spezialregelungen für Partnerschaften	166
b) Haftungsfreizeichnung durch Individualvereinbarung	168
aa) Zwingende Haftung bei Vorsatz (§ 276 Abs. 3 BGB)	168

bb) Zwingende Haftung gemäß § 639 BGB	169
(1) Arglistiges Verschweigen eines Mangels	169
(2) Übernahme einer Beschaffenheitsgarantie	171
cc) Die Grenze der Sittenwidrigkeit (§ 138 BGB)	175
(1) Äußere Umstände bei Vereinbarung der Haftungsfreizeichnung	175
(a) Vertrauenserwartung gegenüber dem Architekten	175
(b) Wirtschaftliche oder intellektuelle Unterlegenheit des Auftraggebers	177
(c) Belehrung über die Tragweite der Freizeichnung	177
(d) Höhe der Gegenleistung	178
(2) Reichweite der Haftungsfreizeichnung	180
(a) Haftungsausschluss	180
(b) Haftungsbeschränkung	182
(aa) Haftungsbegrenzung	182
(bb) Haftungsbeschränkung auf unmittelbare Schäden	185
(cc) Ausschluss einer gesamtschuldnerischen Haftung	186
dd) Der Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB)	188
c) Haftungsfreizeichnung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen	188
aa) Die Freizeichnungsverbote des § 309 BGB	189
bb) Das Verbot der unangemessenen Benachteiligung (§ 307 BGB)	192
(1) Einschränkung wesentlicher Vertragspflichten (§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB)	192
(a) Haftungsbegrenzung	193
(b) Haftungsbeschränkung auf unmittelbare Schäden	198
(2) Unvereinbarkeit mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung	199
(3) Das Transparenzgebot (§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB)	200
3. Zwischenergebnis und Bewertung	202

II. Der Arzt als Angehöriger der Heilberufe	205
1. Tätigkeitsprofil und Grundlagen der Berufshaftung	205
a) Berufstypische Leistungen und Pflichten	205
b) Haftungsnormen und schuldrechtliche Einordnung des Vertragsverhältnisses	206
c) Vertragsparteien	207
d) Eigenhaftung des behandelnden Arztes	211
e) Verbreitung von Musterverträgen	213
2. Freizeichnungsgrenzen	214
a) Haftungsfreizeichnung durch Individualvereinbarung	214
aa) Zwingende Haftung bei Vorsatz (§ 276 Abs. 3 BGB)	214
bb) Die Grenze der Sittenwidrigkeit (§ 138 BGB)	215
(1) Äußere Umstände bei Vereinbarung der Haftungsfreizeichnung	216
(a) Ausnutzen einer Monopolstellung	216
(b) Standesrechtliche Maßgaben	218
(c) Vertrauenserwartung gegenüber dem Arzt	219
(d) Initiative zur Freizeichnungsvereinbarung und weitere Begleitumstände	220
(e) Dringlichkeit und medizinische Indikation der Behandlung	223
(f) Höhe der Gegenleistung	224
(2) Reichweite der Haftungsfreizeichnung	226
(a) Verletztes Rechtsgut	226
(b) Schwere des Verschuldens	227
(c) Verbleibender Haftungsumfang	228
(aa) Haftungsbegrenzung	230
(bb) Ausschluss der persönlichen Gesellschafterhaftung	231
cc) Der Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB)	232
b) Haftungsfreizeichnung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen	232
aa) Einbeziehungsvoraussetzungen	232
bb) Die Freizeichnungsverbote des § 309 BGB	233
cc) Das Verbot der unangemessenen Benachteiligung (§ 307 BGB)	235
(1) Haftungsausschluss	236
(2) Haftungsbegrenzung	238
3. Zwischenergebnis und Bewertung	239

III. Die rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe	241
1. Tätigkeitsprofil und Grundlagen der Berufshaftung	241
a) Berufstypische Leistungen und Pflichten	241
aa) Rechtsanwalt	241
bb) Patentanwalt	243
cc) Steuerberater	244
dd) Wirtschaftsprüfer	245
b) Haftungsnormen und schuldrechtliche Einordnung des Vertragsverhältnisses	247
c) Verbreitung von Musterverträgen	250
2. Das Freizeichnungsverbot des § 323 Abs. 4 HGB bei Tätigkeit als Abschlussprüfer	251
a) Die gesetzliche Haftungsbegrenzung des § 323 Abs. 2 S. 1 HGB	252
b) Anwendungsbereich	253
aa) Haftung im Rahmen gesetzlich vorgeschriebener Pflichtprüfungen	253
bb) Haftung gegenüber Dritten	254
3. Berufsrechtliche Freizeichnungsgrenzen	256
a) Anwendungsbereich	258
aa) Berufstypische Tätigkeiten	258
bb) Vertragliche und deliktische Haftungsansprüche	259
cc) Ansprüche aus dem konkreten Vertragsverhältnis	260
b) Haftungsbegrenzung	261
aa) Die Differenzierung zwischen der Vereinbarung im Einzelfall und vorformulierten Vertragsbedingungen	261
bb) Vereinbarung im Einzelfall	264
(1) Verbleibende Mindesthaftung	264
(2) Grad des Verschuldens	265
(3) Formelle Anforderungen	266
cc) Vorformulierte Vertragsbedingungen	267
(1) Verbleibende Mindesthaftung	269
(2) Bestehen des Versicherungsschutzes	270
(3) Grad des Verschuldens	274
(4) Formelle Anforderungen	275
c) Ausschluss der persönlichen Gesellschafterhaftung	276
aa) Haftungskonzentration auf mandatsbearbeitende Sozietätsmitglieder	277
bb) Formelle Anforderungen	280

d) Abschließende Regelung der Freizeichnungsmöglichkeiten	283
e) Verhältnis zu den allgemeinen zivilrechtlichen Vorschriften	285
aa) Freizeichnungsgrenzen bei individualvertraglicher Vereinbarung	286
bb) Freizeichnungsgrenzen bei Verwendung Allgemeiner Geschäftsbedingungen	289
(1) Zusätzliche Inhaltskontrolle	289
(a) Nationale Rechtslage	289
(b) Europäische Verbraucherschutzrichtlinie	294
(2) Ergänzung durch die übrigen Maßgaben der §§ 305ff. BGB	298
4. Zwischenergebnis und Bewertung	301
§ 5 Vergleichende Betrachtung der Freizeichnungsgrenzen	304
I. Das verfassungsrechtliche Gleichbehandlungsgebot als Schranke für die gesetzgeberische Ausgestaltung der Freizeichnungsgrenzen	304
1. Vergleichbarkeit der verschiedenen Freizeichnungsmaßgaben für Angehörige der freien Berufe	306
2. Anforderungen an die verfassungsrechtliche Rechtfertigung	310
a) Abhängigkeit des Prüfungsmaßstabs vom betroffenen Sach- und Regelungsbereich	310
b) Die Vereinbarung von Haftungsfreizeichnungen als Ausübung grundrechtlicher Freiheit	313
3. Zwischenergebnis	318
II. Vergleich der Freizeichnungsgrenzen für Heilberufe und Konstruktionsberufe	319
III. Vergleich der Freizeichnungsgrenzen innerhalb der Gruppe der rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe	322
1. Grad des Verschuldens bei vorformulierten Vertragsbedingungen	322
a) Erwägungen des Gesetzgebers	323
aa) Entstehung der berufsrechtlichen Freizeichnungsgrenzen im Jahr 1994	323
bb) Reformüberlegungen im Jahr 2012	324

b) Weitere Differenzierungskriterien	326
c) Zwischenergebnis	329
2. Verbleibende Mindesthaftung	330
a) Einzeltätigkeit und Zusammenschluss zur GbR oder zur einfachen Partnerschaft	330
b) Zusammenschluss zur Kapitalgesellschaft oder zur PartG mbB	332
c) Zwischenergebnis	335
3. Formelle Anforderungen beim Ausschluss der persönlichen Gesellschafterhaftung	336
4. Haftung des Wirtschaftsprüfers als Abschlussprüfer	337
IV. Vergleich der Freizeichnungsgrenzen der rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe mit denen der übrigen freien Berufe	340
1. Punktuelle Unterschiede zwischen den Haftungsregimen	340
a) Haftungsbegrenzung	341
aa) Individualvereinbarungen / Vereinbarungen im Einzelfall	341
(1) Grad des Verschuldens	341
(2) Verbleibende Mindesthaftung	342
(3) Formelle Anforderungen	343
bb) Allgemeine Geschäftsbedingungen / Vorformulierte Vertragsbedingungen	344
(1) Verletztes Rechtsgut	345
(2) Grad des Verschuldens	345
(3) Verbleibende Mindesthaftung	346
(4) Bestehen des Versicherungsschutzes	348
b) Ausschluss der persönlichen Gesellschafterhaftung	348
c) Andere Erscheinungsformen der Haftungsfreizeichnung	350
aa) Individualvereinbarungen	350
bb) Allgemeine Geschäftsbedingungen	352
2. Wertende Gesamtbetrachtung	354
3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	359
a) Erwägungen des Gesetzgebers	360
b) Weitere Differenzierungskriterien	365
c) Zwischenergebnis	366
V. Ergebnis	367
VI. Ausblick: Reform des Freizeichnungsrechts?	371

*Inhaltsverzeichnis*

§ 6 Zusammenfassung	378
Literaturverzeichnis	387
Anlage	403



## Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
a.F.	alte Fassung
AAB	Allgemeine Auftragsbedingungen
AAB-StB	Allgemeine Auftragsbedingungen für Steuerberater, Steuerbevollmächtigte und Steuerberatungsgesellschaften
AAB-Wp	Allgemeine Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften
ABKG	Berliner Architekten- und Baukammergesetz vom 6.7.2006
Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
AbzG	Gesetz betreffend die Abzahlungsgeschäfte vom 16.5.1894
AcP	Archiv für die Civilistische Praxis
AG	Aktiengesellschaft; Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen vom 9.12.1976
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz vom 14.8.2006
AHB	Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Haftpflichtversicherung
AktG	Aktiengesetz vom 6.9.1965
Anh.	Anhang
AnwBl	Anwaltsblatt
APAReG	Gesetz zur Umsetzung der aufsichts- und berufsrechtlichen Regelungen der Richtlinie 2014/56/EU sowie zur Ausführung der entsprechenden Vorgaben der Verordnung (EU) Nr. 537/2014 im Hinblick auf die Abschlussprüfung bei Unternehmen von öffentlichem Interesse (Abschlussprüferaufsichtsreformgesetz) vom 31.3.2016
ArchG BW	Architektengesetz (Baden-Württemberg) vom 29.10.2004

*Abkürzungsverzeichnis*

ArchG Rheinland-Pfalz	Architektengesetz (Rheinland-Pfalz) vom 16.12.2005
ArchIngG M-V	Gesetz zur Neufassung des Architekten- und Ingenieurrechts des Landes Mecklenburg-Vorpommern vom 18.11.2009
ArchIngKG Schleswig-Holstein	Gesetz über die Führung der Berufsbezeichnungen Architektin oder Architekt, Stadtplanerin oder Stadtplaner und Beratende Ingenieurin oder Beratender Ingenieur sowie über die Errichtung einer Architekten- und Ingenieurkammer (Schleswig-Holstein) vom 9.8.2001
ArchG-LSA	Architektengesetz des Landes Sachsen-Anhalt vom 28.4.1998
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
AVA	Allgemeine Vertragsbestimmungen zum Einheitsarchitektenvertrag
AVB	Allgemeine Vertragsbedingungen; Allgemeine Vertragsbestimmungen zu den Verträgen für freiberuflich Tätige
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BauKaG Bayern	Gesetz über die Bayerische Architektenkammer und die Bayerische Ingenieurekammer-Bau (Baukammerngesetz) vom 9.5.2007
BauKaG NRW	Gesetz über den Schutz der Berufsbezeichnungen „Architekt“, „Architektin“, „Stadtplaner“ und „Stadtplanerin“ sowie über die Architektenkammer, über den Schutz der Berufsbezeichnung „Beratender Ingenieur“ und „Beratende Ingenieurin“ sowie über die Ingenieurkammer-Bau (Nordrhein-Westfalen) vom 16.3.2003
BauNVO	Verordnung über die bauliche Nutzung der Grundstücke (Baunutzungsverordnung) vom 26.6.1962
BauR	Zeitschrift für das gesamte öffentliche und zivile Baurecht
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs-Berater
BbgArchG	Brandenburgisches Architektengesetz vom 11.1.2016
BbiG	Berufsbildungsgesetz vom 23.3.2005

Bd.	Band
Bearb.	Bearbeiter
Beck Bil-Komm.	Beck'scher Bilanz-Kommentar
Beck-FormularHdb BHW	Beck'sches Formularbuch Bürgerliches, Handels- und Wirtschaftsrecht
Beck-RAHdb	Beck'sches Rechtsanwalts-Handbuch
Begr.	Begründer
Beschl.	Beschluss
BeurkG	Beurkundungsgesetz vom 28.8.1969
BGBI. I	Bundesgesetzblatt, Teil I
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BMJ	Bundesministerium der Justiz
BMV-Ä	Bundemantelvertrag – Ärzte
BOSTB	Berufsordnung der Bundessteuerberaterkammer
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung vom 1.8.1959
BrBp	Baurecht und Baupraxis
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BR-Drucks	Drucksachen des Bundesrates
BremArchG	Bremisches Architektengesetz vom 25.2.2003
BT-Drucks	Drucksachen des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (Bundesverfassungsgerichtsgesetz) vom 12.3.1951
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzgl.	bezüglich
c.i.c.	Culpa in contrahendo
CCBE	Rat der Anwaltschaften der Europäischen Gemeinschaft
CISG	Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11.4.1980
DAB	Deutsches Architektenblatt
DÄBl	Deutsches Ärzteblatt

*Abkürzungsverzeichnis*

DAR	Deutsches Autorecht
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
DKG	Deutsche Krankenhausgesellschaft e.V.
DM	Deutsche Mark
DStR	Deutsches Steuerrecht
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DVO BauKaG NRW	Verordnung zur Durchführung des Baukammergesetzes (Nordrhein-Westfalen) vom 23.10.2004
DVStB	Verordnung zur Durchführung der Vorschriften über Steuerberater, Steuerbevollmächtigte und Steuerberatungsgesellschaften vom 12.11.1979
DWS-Verlag	Verlag des wissenschaftlichen Instituts der Steuerberater
EAG	Einheitliches Gesetz über den Abschluß von internationalen Kaufverträgen über bewegliche Sachen vom 17.7.1973
EFZG	Gesetz über die Zahlung des Arbeitsentgelts an Feiertagen und im Krankheitsfall (Entgeltfortzahlungsgesetz) vom 26.5.1994
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 18.8.1896
EG-UntVO	Verordnung (EG) Nr. 4/2009 des Rates über die Zuständigkeit, das anwendbare Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Zusammenarbeit in Unterhaltssachen vom 18.12.2008
Einl.	Einleitung
EKG	Einheitliches Gesetz über den internationalen Kauf beweglicher Sachen vom 17.7.1973
Entsch.	Entscheidung
ErbbauRG	Gesetz über das Erbbaurecht (Erbbaurechtsgesetz) vom 15.1.1919
EstG	Einkommensteuergesetz vom 16.10.1934
EuErbVO	Verordnung (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses vom 4.7.2012

EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EUR	Euro
EuRAG	Gesetz über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland vom 9.3.2000
f.	folgende (Seite)
F.A.Z.	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FAIR	Forum für die Entwicklung des Architekten- und Ingenieurrechts in Europa e.V.
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GDV	Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V.
GesR	Gesellschaftsrecht
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23.5.1949
GK-HGB	Großkommentar zum Handelsgesetzbuch
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbH & Co.	Gesellschaft mit beschränkter Haftung und Compagnie
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 20.4.1892
GOÄ	Gebührenordnung für Ärzte vom 12.11.1982
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 26.8.1998
HaftPflG	Haftpflichtgesetz vom 7.6.1871
HASG	Hessisches Architekten- und Stadtplanergesetz vom 30.11.2015
HBKG Baden-Württemberg	Gesetz über das Berufsrecht und die Kammern der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Apotheker, Psychologischen Psychotherapeuten sowie der Kinder- und Jugendlichen-psychotherapeuten (Baden-Württemberg) vom 16.3.1995
HBKG Schleswig-Holstein	Gesetz über die Kammern und die Berufsgerechtigbarkeit für die Heilberufe (Heilberufekammergesetz) (Schleswig-Holstein) vom 29.2.1996
HdbGrundR	Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa
HdbStaatsR	Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland

*Abkürzungsverzeichnis*

HeilBerG Brandenburg	Heilberufsgesetz (Brandenburg) vom 28.4.2003
HeilBerG Bremen	Gesetz über die Berufsvertretung, die Berufsausübung, die Weiterbildung und die Berufsgerichtsbarkeit der Ärzte, Zahnärzte, Psychotherapeuten, Tierärzte und Apotheker (Heilberufsgesetz) (Bremen) vom 12.5.2005
HeilBerG NRW	Heilberufsgesetz (Nordrhein-Westfalen) vom 9.5.2000
HeilBerG Hessen	Gesetz über die Berufsvertretungen, die Berufsausübung, die Weiterbildung und die Berufsgerichtsbarkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Apotheker, Psychologischen Psychotherapeuten und Kinder- und Jugendlichen-psychotherapeuten (Heilberufsgesetz) (Hessen) vom 7.2.2003
HeilBerG Mecklenburg-Vorpommern	Heilberufsgesetz (Mecklenburg-Vorpommern) vom 22.1.1993
HeilBG Rheinland-Pfalz	Heilberufsgesetz (Rheinland-Pfalz) vom 19.12.2014
HGB	Handelsgesetzbuch vom 10.5.1897
HKaG Bayern	Gesetz über die Berufsausübung, die Berufsvertretungen und die Berufsgerichtsbarkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Apotheker sowie der Psychologischen Psychotherapeuten und der Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten (Heilberufe-Kammergesetz) vom 6.2.2002
HKG Niedersachsen	Kammergesetz für die Heilberufe (Niedersachsen) vom 8.12.2000
HmbArchG	Hamburgisches Architektengesetz vom 11.4.2006
HmbKGGH	Hamburgisches Kammergesetz für die Heilberufe vom 14.12.2005
HOAI	Honorarordnung für Architekten und Ingenieure
Hrsg.	Herausgeber
HUntProt	Haager Protokoll über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht vom 30.11.2009
i.d.R.	in der Regel
i.H.v.	in Höhe von
i.R.v.	im Rahmen von
i.S.d.	im Sinne des

i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
IBR	Immobilien & Baurecht
IDW-Verlag	Verlag des Instituts der Wirtschaftspüfer
IFRS	International Financial Reporting Standards
INF	Die Information über Steuer und Wirtschaft
IngAlG	Gesetz zur Regelung von Ingenieur- und Architektenleistungen
JR	Juristische Rundschau
JurionRS	Jurion Rechtsprechung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
KammerG Berlin	Gesetz über die Kammern und die Berufsgerechtigbarkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Apotheker, Psychologischen Psychotherapeuten und Kinder- und Jugendlichen-psychotherapeuten (Berliner Kammergesetz) vom 4.9.1978
KG	Kammergericht; Kommanditgesellschaft
KGHB-LSA	Gesetz über die Kammern für Heilberufe Sachsen-Anhalt vom 13.7.1994
KHEntG	Gesetz über die Entgelte für voll- und teilstationäre Krankenhausleistungen (Krankenhausentgeltgesetz) vom 23.4.2002
KonTraG	Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich vom 27.4.1998
krit.	kritisch
KSchG	Kündigungsschutzgesetz vom 10.8.1951
LAG	Landesarbeitsgericht
LG	Landgericht
lit.	littera (Buchstabe)
LLP	Limited Liability Partnership
LPartG	Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft (Lebenspartnerschaftsgesetz) vom 16.2.2001
LuftVG	Luftverkehrsgesetz vom 1.8.1922
LVO	Landesverordnung
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MBO-Ä	(Muster-)Berufsordnung für die in Deutschland tätigen Ärztinnen und Ärzte
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MedR	Medizinrecht
Mio.	Million

*Abkürzungsverzeichnis*

MitttschPatAnw	Mitteilungen der deutschen Patentanwälte
MüKo-BGB	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
MüKo-HGB	Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch
NArchTG	Niedersächsisches Architektengesetz vom 26.3.2003
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
NK	Nomos-Kommentar
Nr.	Nummer
NZBau	Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZM	Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
OLGR	OLG-Report
PAO	Patentanwältsordnung vom 7.9.1966
PartG	Partnerschaft/Partnerschaftsgesellschaft
PartG mbB	Partnerschaft/Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung
PartGG	Gesetz über die Partnerschaftsgesellschaften Angehöriger Freier Berufe (Partnerschaftsgesellschaftsgesetz) vom 25.7.1994
PBefG	Personenbeförderungsgesetz vom 21.3.1961
ProdHaftG	Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte (Produkthaftungsgesetz) vom 15.12.1989
ProstG	Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten (Prostitutionsgesetz) vom 20.12.2001
R+S	Recht und Schaden
RBBau	Richtlinien für die Durchführung von Bauaufgaben des Bundes
RDG	Rechtsdepesche für das Gesundheitswesen
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGRK	Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs

RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RM	Reichsmark
Rn.	Randnummer
Rom-I-Verordnung	Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom 17.6.2008
Rom-II-Verordnung	Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom 11.7.2007
Rom-III-Verordnung	Verordnung (EG) Nr. 1259/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendende Recht vom 20.12.2010
RStBl	Reichssteuerblatt
RT-Drucks.	Reichstagsdrucksache
S.	Satz; Seite
SächsArchG	Sächsisches Architektengesetz vom 2.4.2014
SächsHKaG	Sächsisches Heilberufekammergesetz vom 24.5.1994
SAIG	Saarländisches Architekten- und Ingenieurkammergesetz vom 18.2.2004
SGB V	Sozialgesetzbuch Buch V – Gesetzliche Krankenversicherung vom 20.12.1988
SGB X	Sozialgesetzbuch Buch X – Sozialverfahren und Sozialdatenschutz vom 18.8.1980
SHKG	Gesetz Nr. 1405 über die öffentliche Berufsvertretung, die Berufspflichten, die Weiterbildung und die Berufsgerichtsbarkeit der Ärzte/Ärztinnen, Zahnärzte/Zahnärztinnen, Tierärzte/Tierärztinnen und Apotheker/Apothekerinnen im Saarland (Saarländisches Heilberufekammergesetz) vom 11.3.1998
StBerG	Steuerberatungsgesetz vom 16.8.1961
Stbg	Die Steuerberatung
StVG	Straßenverkehrsgesetz vom 3.5.1909
ThürAIKG	Thüringer Gesetz über die Architektenkammer, die Ingenieurkammer und den Schutz von Berufsbezeichnungen vom 14.12.2016

*Abkürzungsverzeichnis*

ThürHeilBG	Thüringer Heilberufegesetz vom 29.1.2002
TranspR	Transportrecht
TVG	Tarifvertragsgesetz vom 9.4.1949
Tz.	Textziffer
TzBfG	Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (Teilzeit- und Befristungsgesetz) vom 21.12.2000
u.	und
UKlaG	Gesetz über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen (Unterlassungsklagengesetz) vom 26.11.2001
UN-KaufAbk	siehe: CISG
Urt.	Urteil
v.	vom
VBVG	Gesetz über die Vergütung von Vormündern und Betreuern (Vormünder- und Betreuervergütungsgesetz) vom 21.4.2005
VergabeR	Zeitschrift für das gesamte Vergaberecht
VersAusglG	Gesetz über den Versorgungsausgleich (Versorgungsausgleichsgesetz) vom 3.4.2009
VersR	Versicherungsrecht
VG	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche
VOB/B	Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Teil B: Allgemeine Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen vom 31.7.2009
VuR	Verbraucher und Recht
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag (Versicherungsvertragsgesetz) vom 23.11.2007
VW	Versicherungswirtschaft
WEG	Gesetz über das Wohnungseigentum und das Dauerwohnrecht (Wohnungseigentumsgesetz) vom 15.3.1951
WiPrO	Gesetz über eine Berufsordnung der Wirtschaftsprüfer (Wirtschaftsprüferordnung) vom 24.7.1961
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WRV	Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11.8.1919
z.B.	zum Beispiel
z.T.	zum Teil

ZfBR	Zeitschrift für deutsches und internationales Bau- und Vergaberecht
ZfS	Zeitschrift für Schadensrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert
ZPO	Zivilprozessordnung vom 12.9.1950



## § 1 Einleitung

„Russmann wurde ganz schwindelig. Gerade noch war das Glück so nah: der erfolgreiche Umzug, die neue Selbstständigkeit, das freundliche Umfeld in der neuen Stadt. Und nun musste er sich mit einer Privatinsolvenz beschäftigen. Die konnte seine Existenz als Architekt in Frage stellen, wusste er noch aus den Gesprächen mit der Hessischen Architektenkammer, bevor er die Unternehmensnachfolge angetreten hatte. ‚Bei einer finanziellen Schiefelage wäre es sinnvoll, sich direkt an die Kammer zu wenden, denn eine Insolvenz führt zur Löschung des Eintrags in der Kammer‘, hatte ihm Sigrun Lang aus der Rechtsabteilung der Kammer gesagt.“

Die plötzliche, existenzielle Bedrohung für den Architekten Russmann, welche dem Leser des eindrücklichen Portraits in der F.A.Z.<sup>1</sup> nahe gebracht wird, ist nur ein Beispiel für die Situation eines Freiberuflers in dem Fall, dass ein beruflicher Fehler und eine mangelnde Absicherung gegenüber aufeinandertreffen: Der Architekt hatte sich beim Bau einer Tiefgarage zum einen verrechnet und den Radius der Einfahrt zu eng bemessen, sodass Fahrzeuge mittlerer Größe nicht passieren konnten und ein Teilabriss der Garage erforderlich wurde. Zum anderen hatte er Brandschutzmaßnahmen bei der Planung übersehen, weshalb sich die Zahl der möglichen Stellplätze leicht verringerte. Zugleich hatte er, um Prämien zu sparen, seine Berufshaftpflichtversicherung lediglich in Höhe der Mindestversicherungssumme von EUR 250.000 abgeschlossen mit der Folge, dass der nun von seinem Auftraggeber geltend gemachte Schadensersatz i.H.v. EUR 350.000 nicht abgedeckt war. Mit Blick auf den Differenzbetrag drohte ihm daher die Zwangsversteigerung seines Reihenhauses bzw. die mit dem Verlust des Architekten-Titels verbundene Privatinsolvenz.

### *I. Haftungsrisikomanagement bei Angehörigen der freien Berufe*

Das vorangestellte Beispiel zeigt, dass Angehörige der freien Berufe ein natürliches Interesse daran haben (sollten), sich in Anbetracht einer mögli-

---

1 Krohn, Alles auf Kante genäht, F.A.Z. v. 19.12.2014, S. 31.

chen Inanspruchnahme wegen beruflichen Fehlverhaltens möglichst weitgehend abzusichern. Denn der Umstand, dass die von ihnen zu erbringenden „Dienstleistungen höherer Art“ eine besondere Komplexität aufweisen, jeweils auf die individuellen Bedürfnisse des Vertragspartners abgestimmt sein müssen und regelmäßig Projekte von großer wirtschaftlicher Bedeutung oder besonders hochrangige Rechtsgüter zum Gegenstand haben, führt dazu, dass bereits geringfügige Pflichtverstöße zu erheblichen, nicht selten existenzbedrohenden Haftungsrisiken führen können. Dies gilt nicht nur für Architekten und Angehörige anderer technischer und naturwissenschaftlicher Berufe (z.B. Ingenieure und hauptberufliche Sachverständige), sondern gleichermaßen auch für viele der übrigen in § 1 Abs. 2 S. 2 PartGG genannten freien Berufe, allen voran für die Heilberufe (Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Heilpraktiker, Krankengymnasten, Hebammen, Heilmasseur und Diplom-Psychologen) und die rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe (Rechtsanwälte und verkammerte Rechtsbeistände, Patentanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, beratende Volks- und Betriebswirte, vereidigte Buchprüfer und Steuerbevollmächtigte). Zwangsläufig stellt sich daher für diese Berufsgruppen die Frage, wie sich die aus ihrer beruflichen Tätigkeit ergebenden Haftungsrisiken minimieren lassen. Dabei lassen sich vor allem drei – freilich miteinander kombinierbare – Handlungsmöglichkeiten ausmachen: Die Abdeckung des Risikos durch eine entsprechende Berufshaftpflichtversicherung, die Eliminierung der persönlichen Haftung durch Wahl einer entsprechenden Rechtsform für die Berufsausübung und schließlich die vertragliche Vereinbarung einer Haftungsfreizeichnung mit dem jeweiligen Vertragspartner.

Wie das Eingangsbeispiel indes aufgezeigt hat, bietet die Versicherungslösung nicht in jedem Fall umfassenden Schutz vor Haftungsrisiken, und zwar nicht nur bei einer unzureichenden Bemessung der Deckungssumme für den einzelnen Versicherungsfall.<sup>2</sup> Abgesehen von der üblichen Vereinbarung eines Selbstbehalts ist die Versicherungssumme zumeist auf eine Jahreshöchstleistung begrenzt.<sup>3</sup> Ferner erstreckt sich die Berufshaftpflichtversicherung typischerweise nicht auf vorsätzliches Fehlverhalten

---

2 Henssler/Prütting/Diller, § 52 BRAO, Rn. 4; Esser, MDR 2015, 741; Henssler, AnwBl 1996, 3, 10f.; Kilian/Esser, DStR 2017, 564, 565; Taupitz, Haftung des Freiberuflers, S. 24.

3 Vgl. Ziff. 6.2. und 6.4 der als Empfehlung des Gesamtverbandes der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V. (GDV) herausgegebenen Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Haftpflichtversicherung (AHB) sowie für rechts- und wirt-