

## Rezensionen

### Prozessrisikoanalyse: Bei der Lösung von rechtlichen Streitfällen geht es nicht nur um Jura

Jörg Risse und Matthias Morawietz, *Prozessrisikoanalyse*, 2017, 237 S., Hardcover, München, Verlag C.H. Beck, 45,- Euro

Die juristische Ausbildung konzentriert sich traditionell und naturgemäß auf die Vermittlung von Kenntnissen des materiellen Rechts sowie des Verfahrensrechts. Für sogenannte „Soft Skills“ wie z.B. Verhandlungsführung und Rhetorik bleibt oft nicht viel Zeit, obwohl diese Fähigkeiten für eine kompetente und erfolgreiche anwaltliche Beratung und Vertretung eine entscheidende Rolle spielen können. Das gleiche gilt für die Einschätzung von Prozesschancen. Dies überrascht, denn die Beratung bei der Entscheidung eines potentiellen Klägers, ob er die Risiken eines Prozesses in Kauf nimmt und seine Ansprüche gerichtlich geltend macht oder dies unterlässt oder ein Vergleichsangebot annimmt, gehört zum anwaltlichen Alltag. Auch ein Richter, Schiedsrichter oder Mediator muss Prozesschancen aus der Sicht der beteiligten Parteien einschätzen, wenn er auf eine gütliche Einigung (vgl. für den Richter § 278 ZPO) hinwirken will. Schließlich ist die Prozessrisikoanalyse essentiell für jemanden, der Prozesse Dritter finanzieren will.

Das Buch von Risse und Morawietz bietet hier nicht nur Orientierung, sondern eine solide, auf die Erkenntnisse der Entscheidungstheorie gestützte praktische Anleitung zu einer quantitativen Analyse, die es erlaubt, den Ausgang eines Rechtsstreits konkret zu prognostizieren und darauf eine Handlungsempfehlung aufzubauen. Der Leser wird nach dem Studium des Werkes in die Lage versetzt, einen klaren und eindeutigen Ratschlag zu geben, statt sich in allgemeine Floskeln („wir haben gute Chancen“) oder ähnliches zu flüchten.

Die Autoren erläutern an Hand eines praktischen Falles („Das undichte Flachdach“), in dem sich verschiedene tatsächliche (Vorliegen eines Mangels, Verursachung) und rechtliche (Verjährung, Wirksamkeit einer Haftungsbegrenzung) Probleme stellen, wie die einzelnen Sachfragen zunächst in Form eines Entscheidungsbaums abgeschichtet werden. Für jede denkbare Entscheidungskonstellation wird ein sogenannter „Entscheidungsknoten“ gebildet. Sodann werden für die einzelnen Entscheidungen durch Verknüpfung der Eintrittswahrscheinlichkeiten mit dem quantifizierten Ergebnis der jeweiligen Alternativen die Erwartungswerte für die einzelnen Alternativen ermittelt. Unter Nutzung des Konzepts kumulierter Wahrscheinlichkeit ergibt sich schließlich der Erwartungswert für den gesamten Prozess in Euro und Cent.

Das Buch ist gut lesbar und didaktisch hervorragend aufgebaut. Die Darstellung wird ergänzt durch praktische Checklisten und hilfreiche Grafiken und Leitfäden. Auf die einleitende Erläuterung der einzelnen Schritte folgen verschiedene Kapitel mit Detaildarstellungen. Hierbei wird auch auf Sonderkonstellationen (z.B. „Mehrfach-Entscheidungsknoten“) eingegangen. In einem weiteren Abschnitt wird auch die Möglichkeit der Einbeziehung von Streuungs- und Sensitivitätsanalysen erläutert.

Im zweiten Teil des Buches finden sich 13 Fallstudien für unterschiedliche rechtliche und tatsächliche Anwendungsgebiete (z.B. Vergleichsgespräche, Prozessfinanzierung, Mediation, Preisverhandlung beim Unternehmenskauf, Managerhaftung und Schiedsverfahren), mit denen die Anwendungsweise der Prozesskostenanalyse nochmals detailliert erläutert und deren Tauglichkeit für aussagekräftige Entscheidungsvorlagen getestet wird.

Natürlich kann die Prozesskostenanalyse auch nicht darüber hinweghelfen, dass Annahmen über Wahrscheinlichkeiten gerichtlicher Entschei-

dungen immer bis zu einem gewissen Grade spekulativ sind. Dies räumen die Autoren auch ein. Gleichwohl ist die von ihnen vorgelegte Analyse ohne Zweifel ein Weg, die Rationalität von Entscheidungen von Mandanten und Beratern zu erhöhen und damit die Informationsgrundlagen für prozessuales Verhalten und die Vorgehensweise bei Vergleichsverhandlungen zu verbessern.

Die Anschaffung des Werkes kann uneingeschränkt empfohlen werden.

Prof. Dr. Siegfried H. Elsing, LL.M., RA, Düsseldorf

### Ein Leitfaden zum Maklerrecht – knapp, präzise und übersichtlich

Detlev Fischer, *Maklerrecht anhand der höchstrichterlichen Rechtsprechung*, 4. Aufl. 2017, XVI, 289 S., Kt. Betriebs-Berater Schriftenreihe, Deutscher Fachverlag GmbH, Fachmedien Recht und Wirtschaft, Frankfurt a.M., 89,- Euro

Ein Leitfaden zum Maklerrecht verfasst durch einen erfahrenen ehemaligen BGH Richter und Dozenten für Maklerrecht im Deutschen Anwaltsinstitut (nunmehr auch dem Kommentator des Maklerrechts im Erman, 15. Aufl. 2017) macht in jeder Auflage neugierig. Inzwischen liegt die 4. Auflage vor, deren Umfang sich gegenüber der Erstauflage verdoppelt hat. Weiterhin wird die Rechtsprechung des BGH aber auch der Instanzgerichte weitestgehend ausgewertet und erläutert. Zudem wird auch die Kommentar-, Fachbuch- und Aufsatzliteratur eingearbeitet. Neuerungen sind insbesondere das Bestellerprinzip und Fragen des Widerrufs, wozu bereits einige Urteile vorliegen. Schwerpunkt ist jedoch nach wie vor der Provisionsanspruch und Fragen der Verfechtung. Erstmals werden auch Fragen des Provisionsprozesses behandelt.

Der vorliegende Band kann als Einstieg aber auch zum Nachschlagen uneingeschränkt empfohlen werden.

Bereits anhand der transparenten Gliederung lässt sich ein gesuchtes Thema mühelos auffinden; die Erörterung ist präzise und wohl bedacht. Fundstellen zur weiteren Vertiefung sind fast durchweg angeführt. Hierbei geht der Verfasser nicht nur auf klassische Immobilienmaklerverträge ein, sondern erläutert die weite Bandbreite maklerrechtlicher Bestimmungen auch in einer Vielzahl von Nebengesetzen.

Bei der umstrittenen Frage, ob in AGB Aufwendungsersatz nach § 652 Abs. 2 BGB vereinbart werden kann, vertritt der Verfasser weiterhin die Auffassung, dies sei auch ohne Nachweis konkreter Kosten bis 10% der Provision möglich. Auch wenn man dem nicht folgt, weil § 652 Abs. 2 BGB auf individualvertragliche Absprachen zugeschnitten ist und damit keine billigende Wertung (Freibrief) für AGB enthält, können wohl umgekehrt Klauseln, die Ersatz für konkret nachgewiesene Aufwendungen vorsehen, grundsätzlich gebilligt werden. Kommt ein (zu vermittelnder) Vertrag nicht zu Stande, so wäre es auch unzulässig, wenn der Makler 10% der Provision vom interesselosen Kunden (selbst bei Untätigkeit des Maklers) und zusätzlich eine volle Provision (plus Aufwendungen?) vom möglicherweise kurz danach den Vertrag schließenden Kunden erhalten würde (hierzu auch Fischer, in: Erman, BGB, 15. Aufl. 2017, § 652, Rn. 56 und Niebling, in: AnwK-AGB-R, 3. Aufl. 2017, Lexikon Rn. 1434ff.). Auch darf nicht der Eindruck erweckt werden, Aufwendungsersatz werde auch geschuldet, wenn eine unzulässige Doppeltätigkeit vorliegt; § 654 BGB.

Zusammenfassend gilt: Der Leitfaden von Fischer ist wärmstens zu empfehlen; knapp, präzise und übersichtlich findet sich hier alles, was Makler und deren Berater wissen müssen.

Dr. Jürgen Niebling, RA, Olching