

# TE OGH 1998/5/27 3Ob55/98d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.05.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Hofmann als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Tittel, Dr.Pimmer, Dr.Zechner und Dr.Sailer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Verlassenschaft nach DDr.Hubert F\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Axel Fuith, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei b\*\*\*\*\* GesmbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Mag.Albin Huber, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen S 119.713,90 sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 17.Dezember 1997, GZ 3 R 218/97a-16, womit infolge Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 12.September 1997, GZ 10 Cg 76/97k-11, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der außerordentlichen Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S

8.112 (darin enthalten S 1.352 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Rechtsanwalt DDr.Hubert F\*\*\*\*\* ist am 24.6.1996 verstorben. Testamentserbin ist seine Ehefrau, welcher mit Beschluß vom 9.8.1996 durch das Verlassenschaftsgericht die Besorgung und Verwaltung des Nachlasses übertragen wurde.

Dr.Christian F\*\*\*\*\*, der Sohn des Verstorbenen, ist unter derselben Kanzleianschrift als Rechtsanwalt tätig. Zwischen Vater und Sohn war vereinbart worden, daß DDr.Hubert F\*\*\*\*\* seinem Sohn eine monatliche Pauschale von zuletzt S 60.000 bezahlt, er aber grundsätzlich alle Akten mit Ausnahme jener abrechne, in denen ausschließlich der Sohn mit dem Mandat betraut worden war. Für Büromaterial, Betriebskosten für die Kanzlei und Lohnkosten für die Mitarbeiterinnen hatte Dr.Christian F\*\*\*\*\* keine Zahlungen zu leisten, er hatte nur jene Aufwendungen zu tragen, die ihn persönlich trafen, wie etwa das Kraftfahrzeug. Beide hatten auch getrennte Steuerberater und gaben getrennte Steuererklärungen ab.

Vom Österreichischen Rechtsanwaltskammertag wurde an Dr.Christian F\*\*\*\*\* auch ein Sozietätencode vergeben, die Meldung an das Datenverarbeitungsregister wurde von beiden Rechtsanwälten gemeinsam abgegeben, sie wurden auch vom Datenverarbeitungsregister unter einer DVR-Nummer geführt. Beide haben auch gemeinsame Weihnachtskarten verschickt.

Grundsätzlich hatten die beiden Rechtsanwälte keine getrennte Akten, sie waren gemeinsam zu bearbeiten. Es war

aber so, daß sich der Verstorbene gewisse Sachen vorbehalten und auch nicht gewollt hatte, daß sein Sohn in diesen Fällen, außer dann, wenn "Gefahr in Verzug" war, Erledigungen vornahm. In der Kanzlei war es üblich, erst dann abzurechnen, wenn ein Akt erledigt war, Teilabrechnungen oder Teilhonorarnoten gab es prinzipiell nicht. Das einzige, was in der Kanzlei in dieser Hinsicht von den Klienten verlangt wurde, war, daß ein "unbekannter" Klient einen Betrag als "Kostendepot" hinterlege.

Die Beklagte hatte in München einen Wechselprozeß gegen einen Vertragspartner gewonnen. Sie wollte daraufhin Forderungen gegen diesen in Österreich einklagen, woraufhin ihrem Geschäftsführer Dr.Christian F\*\*\*\*\* als Anwalt empfohlen wurde. Die deutsche Vertreterin der Beklagten nahm dann mit ihm Kontakt auf. Dr.Christian F\*\*\*\*\* erklärte sich bereit, die Causa zu übernehmen und übermittelte der Beklagten ein Vollmachtsformular. Bei dieser Vollmachtsurkunde handelt es sich um die von österreichischen Rechtsanwälten üblicherweise verwendete Vollmachtsurkunde, in der als Bevollmächtigte sowohl DDr.Hubert als auch Dr.Christian F\*\*\*\*\* aufschienen. Die Beklagte unterfertigte bereits vor Einleitung des Prozesses diese Vollmacht. In der Folge kam der Geschäftsführer der Beklagten in die Kanzlei und besprach mit Dr.Christian F\*\*\*\*\* die Klage. Bei dieser Gelegenheit wurde ihm auch DDr.Hubert F\*\*\*\*\* vorgestellt. Bei keiner dieser Besprechungen wurde über die Honorarfrage ausdrücklich geredet, jedenfalls wurde nicht vereinbart, daß einem der beiden Rechtsanwälte das Recht zustehen solle, vor Abschluß des Rechtsstreites Honorarnoten zu legen bzw Teilzahlungen zu verlangen.

Dr.Christian F\*\*\*\*\* war als Rechtsanwalt seit 1.1.1995 eingetragen, ab diesem Zeitpunkt verwendeten er und sein Vater einen gemeinsamen Briefkopf, gemeinsame Kanzleistempel und gemeinsame Vollmachtsformulare.

In diesem zu 11 Cg 1/95h beim Erstgericht anhängigen Verfahren siegte die Beklagte (als Klägerin) in zweiter Instanz. Das Berufungsgericht ließ die ordentliche Revision zu, das Revisionsverfahren ist zu 2 Ob 163/97b anhängig.

Der Geschäftsführer der beklagten Partei hat sich, obwohl er beide Anwälte bevollmächtigt hatte, nur von Dr.Christian F\*\*\*\*\* bevollmächtigt gefühlt, tatsächlich hat ihn dieser auch beinahe ausschließlich betreut.

Mit Beschluß vom 5.2.1997 wurde ein Innsbrucker Rechtsanwalt von der Tiroler Rechtsanwaltskammer zum mittlerweileigen Stellvertreter des verstorbenen Rechtsanwaltes DDr.Hubert F\*\*\*\*\* eingesetzt.

Bereits am 28.10.1996 hat es in Innsbruck in den Räumlichkeiten der Tiroler Rechtsanwaltskammer eine Besprechung gegeben, an der Dr.Christian F\*\*\*\*\*, der Klagevertreter sowie die Rechtsanwälte Dr.Markus F\*\*\*\*\* und Dr.Klaus H\*\*\*\*\* , der die Ehefrau des Verstorbenen Mag.Christa F\*\*\*\*\* vertrat, teilnahmen. Sinn der Besprechung war unter anderem auch, abzuklären, wie die Forderungen der Verlassenschaft zu betreiben seien und wie sie in die Verlassenschaft Eingang finden könnten. Im Zuge dieser Besprechung wurde auch die Honorarforderung des Verstorbenen gegen die Beklagte erörtert. Dr.Christian F\*\*\*\*\* sagte dazu, daß in diesem Fall die Honorarnote sofort gelegt werden könne, wobei in diesem Zusammenhang keine Rede davon war, daß trotz gelegter Honorarnote etwa nicht geklagt werden könnte.

Nach Klagsausdehnung begehrt die klagende Verlassenschaft die Zahlung von S 119.713,90 sA. Sie brachte dazu zunächst lediglich vor, daß die Beklagte den Erblasser mit ihrer anwaltlichen Vertretung und Beratung beauftragt habe, wobei eine Honorarforderung in der Höhe des Klagsbetrages entstanden sei.

In der Folge brachte die klagende Partei noch vor, daß mit dem Tod des bevollmächtigten Anwaltes das Vollmachtsverhältnis erloschen und damit die Honorarforderung sofort fällig geworden sei. Daß nunmehr das betreffende Verfahren durch einen neu bevollmächtigten Rechtsanwalt durchgeführt werde, habe auf die Fälligkeit des Honoraranspruches hinsichtlich der bis zum Todes des Vollmachtsträgers erbrachten Leistungen keinen Einfluß. Dr.Christian F\*\*\*\*\* habe mit seinem Vater weder eine Rechtsanwaltspartnerschaft noch eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts oder eine Regiegemeinschaft unterhalten. Er sei von seinem Vater monatlich lediglich mit einem, wenn auch großzügigem Substitutionspauschale bezahlt worden. Er habe in bezug auf die Kanzlei keinerlei Kostenaufwendungen getragen. Auch die steuerliche Erfassung sei unabhängig erfolgt. Diesen Sachverhalt habe Dr.Christian F\*\*\*\*\* generell auch gegenüber dem Präsidenten des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages anlässlich einer Besprechung in Innsbruck als richtig zugegeben. Dr.Christian F\*\*\*\*\* habe bei seinen Klienten auch das Vollmachtsformular verwendet, in dem er und sein Vater aufgeschienen seien, obwohl hier der Vater nicht bevollmächtigt gewesen sei. Anlässlich einer Besprechung am 28.10.1996 in der Tiroler Rechtsanwaltskammer sei neben der gegenständlichen Forderung handschriftlich vom Präsidenten des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages ein "N" vermerkt worden, was bedeute, daß vereinbart worden sei, daß die

Verlassenschaft hier sofort die Honorarnote lege. Diese Vereinbarung binde die Beklagte.

Die Beklagte sei kein Dauerklient von DDr.Hubert F\*\*\*\*\* gewesen, sondern sei nur einmal vertreten worden.

Die Beklagte bestreite das Klagebegehren dem Grunde und zuletzt auch der Höhe nach, soweit es S 95.726,10 übersteigt.

Die klagende Partei sei nicht aktiv legitimiert, weil ein Rechtsanwalt zum mittlerweiligen Stellvertreter bestellt und daher zur Geltendmachung von Forderungen allein berechtigt sei. Im übrigen sei die Rechtssache noch nicht abgeschlossen und somit die mangels Aufschlüsselung nicht nachvollziehbare Klagsforderung auch nicht fällig.

Die Beklagte habe von Anfang an sowohl DDr.Hubert F\*\*\*\*\* als auch Dr.Christian F\*\*\*\*\* Vollmacht erteilt. Eine spätere Vollmachtserteilung an letzteren sei nicht erfolgt. Der Geschäftsführer der Beklagten sei in Besprechungen ausschließlich von Dr.Christian F\*\*\*\*\* betreut worden, welcher auch vor Gericht ausschließlich für die Beklagte aufgetreten sei. Dieser habe auch Kontakt zur Rechtsanwältin der Beklagten in Deutschland gehalten. Die Rechtssache sei nicht abgeschlossen und werde weiterhin von Dr.Christian F\*\*\*\*\* betreut. Von internen Vereinbarungen der Rechtsanwälte F\*\*\*\*\* habe die Beklagte keine Kenntnis. Solche seien auch für sie nicht relevant. Ansprechpartner und vor Gericht auftretender Vertreter sei immer nur Dr.Christian F\*\*\*\*\* gewesen. Es habe sich bei der Partnerschaft um eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts gehandelt.

Die Beklagte habe zwei Anwälte beauftragt und habe daher auch davon ausgehen können, daß im Falle des Todes des einen der andere die Rechtssache weiter betreue. Daß die beiden eine Kanzleigemeinschaft gehabt hätten, ergebe sich auch aus dem Umstand, daß der Österreichische Rechtsanwaltskammertag einen Sozietätscode vergeben habe. Weiters sei eine gemeinsame Meldung an das österreichische Datenverarbeitungsregister erfolgt. Auch gemeinsame Weihnachtskarten seien verschickt worden.

Das Erstgericht wies die Klage ab. Es traf im wesentlichen die zu Beginn der Entscheidungsgründe wiedergegebenen Feststellungen. In rechtlicher Hinsicht bejahte das Erstgericht die Aktivlegitimation der klagenden Partei und führte dazu aus, daß es de facto wohl unstrittig sei, daß die Honorarforderung an sich dem DDr.Hubert F\*\*\*\*\* zugestanden wäre. Aufgrund der Übertragung der Besorgung und Verwaltung des Nachlasses an die Witwe des Erblassers sei die Verlassenschaft aktiv legitimiert.

Nach einhelliger Rechtsprechung sei der Vertrag zwischen einem Rechtsanwalt und seinem Klienten ein Bevollmächtigungsvertrag, das heißt, ein Auftrag, gekoppelt mit einer Vollmacht. Auf diesen Vertrag seien daher primär die Bestimmungen der RAO und subsidiär die im zweiten Hauptstück des ABGB zu findenden Normen anzuwenden. Da weder die RAO noch die §§ 1002 ff ABGB irgendwelche Bestimmungen dahingehend enthielten, wann ein Rechtsanwaltshonorar fällig sei, seien darüber hinaus die Bestimmungen des § 1170 ABGB heranzuziehen, jedenfalls dann, wenn es - wie hier - zwischen dem Rechtsanwalt und seinem Mandanten zu keiner abweichenden Vereinbarung hinsichtlich der Fälligkeit des Honorars bzw der Berechtigung des Anwaltes, allenfalls Teilzahlungen zu fordern, gekommen sei. Demnach trete die Fälligkeit erst nach Vollendung des Werkes ein, in einem Fall wie dem vorliegenden, bei einer größeren Zahl von Einzelleistungen, erst mit Übermittlung der Honorarnote. Solange der Anwalt noch in die Lage kommen könne, pflichtgemäß im Interesse seines Klienten in der Rechtssache tätig zu werden, sei das Mandatsverhältnis nicht erloschen und daher auch die Fälligkeit des Honoraranspruches nicht eingetreten (vgl dazu AnwBl 1992, 64 mwN und Glosse). Zwar sei es richtig, daß in der Regel die Vollmacht durch den Tod des Gewalthabers aufgehoben werde (§ 1022 ABGB), sodaß ein Honoraranspruch in diesem Fall fällig sei. Im gegenständlichen Fall habe die Beklagte jedoch neben dem Verstorbenen auch noch Dr.Christian F\*\*\*\*\* zur Vertretung im Verfahren 11 Cg 1/95 des Erstgerichtes bevollmächtigt. Dieses Verfahren sei nicht erledigt, so daß Dr.Christian F\*\*\*\*\* nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet sei, für die Beklagte in diesem Verfahren weiter tätig zu werden, eine Fälligkeit sei daher im Sinne der obigen Ausführungen nicht eingetreten. Nach einhelliger Rechtsprechung sei der Vertrag zwischen einem Rechtsanwalt und seinem Klienten ein Bevollmächtigungsvertrag, das heißt, ein Auftrag, gekoppelt mit einer Vollmacht. Auf diesen Vertrag seien daher primär die Bestimmungen der RAO und subsidiär die im zweiten Hauptstück des ABGB zu findenden Normen anzuwenden. Da weder die RAO noch die Paragraphen 1002, ff ABGB irgendwelche Bestimmungen dahingehend enthielten, wann ein Rechtsanwaltshonorar fällig sei, seien darüber hinaus die Bestimmungen des Paragraph 1170, ABGB heranzuziehen, jedenfalls dann, wenn es - wie hier - zwischen dem Rechtsanwalt und seinem Mandanten zu keiner abweichenden Vereinbarung hinsichtlich der Fälligkeit des Honorars bzw der Berechtigung des Anwaltes, allenfalls Teilzahlungen zu fordern, gekommen sei. Demnach trete die Fälligkeit

erst nach Vollendung des Werkes ein, in einem Fall wie dem vorliegenden, bei einer größeren Zahl von Einzelleistungen, erst mit Übermittlung der Honorarnote. Solange der Anwalt noch in die Lage kommen könne, pflichtgemäß im Interesse seines Klienten in der Rechtssache tätig zu werden, sei das Mandatsverhältnis nicht erloschen und daher auch die Fälligkeit des Honoraranspruches nicht eingetreten (vergleiche dazu AnwBl 1992, 64 mwN und Glosse). Zwar sei es richtig, daß in der Regel die Vollmacht durch den Tod des Gewalthabers aufgehoben werde (Paragraph 1022, ABGB), sodaß ein Honoraranspruch in diesem Fall fällig sei. Im gegenständlichen Fall habe die Beklagte jedoch neben dem Verstorbenen auch noch Dr.Christian F\*\*\*\*\* zur Vertretung im Verfahren 11 Cg 1/95 des Erstgerichtes bevollmächtigt. Dieses Verfahren sei nicht erledigt, so daß Dr.Christian F\*\*\*\*\* nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet sei, für die Beklagte in diesem Verfahren weiter tätig zu werden, eine Fälligkeit sei daher im Sinne der obigen Ausführungen nicht eingetreten.

Daran vermöge auch die Vereinbarung zwischen dem Verstorbenen und Dr.Christian F\*\*\*\*\*, wonach der Honoraranspruch ersterem zustehen solle, nichts zu ändern. Es habe sich um eine Regelung im Innenverhältnis gehandelt. Nachdem nicht einmal behauptet - geschweige denn festgestellt - worden sei, daß die Beklagte von dieser Regelung gewußt habe, könne diese interne Vereinbarung der Beklagten gegenüber im Zusammenhang mit der Frage der Fälligkeit des Honorars keine Wirkung entfalten. Auch die Äußerung des Dr.Christian F\*\*\*\*\* anlässlich einer Besprechung, die gegenständliche Honorarforderung sei fällig, müsse die Beklagte nicht gegen sich gelten lassen, weil diese Äußerung im Verhältnis zur Beklagten von keinerlei Vollmacht gedeckt gewesen sei, was der klagenden Partei bzw deren Vertreter auch bekannt gewesen sei bzw zumindest bekannt sein hätte müssen. Es gehe nicht an, daß ein Anwalt eine Honorarforderung, die sein Kanzleipartner und Vater gegen eine von beiden vertretenen Partei erhebe, anerkenne.

Der gegen dieses Urteil erhobenen Berufung gab das Berufungsgericht mit dem angefochtenen Urteil nicht Folge.

In seiner rechtlichen Beurteilung führte es entgegen der Ansicht des Erstgerichtes aus, daß auf das Rechtsverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Klienten auch nicht hilfsweise Werkvertragsrecht zur Anwendung komme. Jedoch sei nach der Rechtsprechung bei einer als Einheit zu bewertenden Gesamttätigkeit wie der Vertretungstätigkeit in einer bestimmten Rechtssache das Entgelt (Honorar) erst fällig, wenn keine weiteren Vertretungsleistungen mehr zu erbringen seien (7 Ob 535/81 = HS 13.151; SZ 39/211; JBl 1967, 622; 4 Ob 73/66; IndRME 1992/200; AnwBl 1992, 64). Es stehe dem Rechtsanwalt nicht frei, seinem Klienten im Rahmen der übernommenen Prozeßvertretung jederzeit Einzelleistungen in Rechnung zu stellen. Dies folge schon aus der in § 9 RAO normierten Verpflichtung des Rechtsanwalts, übernommene Vertretungen dem Gesetz gemäß zu führen und die Rechte seiner Partei gegen jedermann mit Eifer, Treue und Gewissenhaftigkeit zu vertreten. Verletze der Rechtsanwalt schuldhaft diese Verpflichtung, könne dies zum Entfall des Entgelts im Fall der Wertlosigkeit der Geschäftsbesorgungsleistung und darüber hinaus zur Verpflichtung zum Schadenersatz führen. In seiner rechtlichen Beurteilung führte es entgegen der Ansicht des Erstgerichtes aus, daß auf das Rechtsverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Klienten auch nicht hilfsweise Werkvertragsrecht zur Anwendung komme. Jedoch sei nach der Rechtsprechung bei einer als Einheit zu bewertenden Gesamttätigkeit wie der Vertretungstätigkeit in einer bestimmten Rechtssache das Entgelt (Honorar) erst fällig, wenn keine weiteren Vertretungsleistungen mehr zu erbringen seien (7 Ob 535/81 = HS 13.151; SZ 39/211; JBl 1967, 622; 4 Ob 73/66; IndRME 1992/200; AnwBl 1992, 64). Es stehe dem Rechtsanwalt nicht frei, seinem Klienten im Rahmen der übernommenen Prozeßvertretung jederzeit Einzelleistungen in Rechnung zu stellen. Dies folge schon aus der in Paragraph 9, RAO normierten Verpflichtung des Rechtsanwalts, übernommene Vertretungen dem Gesetz gemäß zu führen und die Rechte seiner Partei gegen jedermann mit Eifer, Treue und Gewissenhaftigkeit zu vertreten. Verletze der Rechtsanwalt schuldhaft diese Verpflichtung, könne dies zum Entfall des Entgelts im Fall der Wertlosigkeit der Geschäftsbesorgungsleistung und darüber hinaus zur Verpflichtung zum Schadenersatz führen.

Es könne der Berufung auch nicht darin gefolgt werden, daß die Beklagte im Rechtsstreit 11 Cg 1/95k des Erstgerichtes lediglich DDr.Hubert F\*\*\*\*\* mit ihrer Vertretung beauftragt habe. Vielmehr habe sie beiden Rechtsanwälten Prozeßvollmacht erteilt. Die internen Rechtsbeziehungen der beiden mit Gattungsvollmacht ausgestatteten Rechtsanwälte seien der Beklagten nicht offengelegt worden. Es könne keine Rede davon sein, daß Dr.Christian F\*\*\*\*\* im Außenverhältnis mit der Beklagten lediglich als Substitut seines Vaters eingeschritten sei. Damit seien aber aus den Vertretungsleistungen in diesem Rechtsstreit beide Rechtsvertreter forderungsberechtigt. Wegen der als Einheit zu bewertenden Gesamttätigkeit handle es sich dabei um eine Gesamtforderung im Sinne des § 892 ABGB, hinsichtlich derer jeder der beiden Solidargläubiger allein forderungsberechtigt sei. Lediglich aufgrund der zwischen den

Solidargläubigern getroffenen Vereinbarung sei im Innenverhältnis zwischen diesen die Klägerin zur alleinigen Geltendmachung der Honorarforderung aus dem Rechtsstreit 11 Cg 1/95k des Erstgerichtes legitimiert. Es könne der Berufung auch nicht darin gefolgt werden, daß die Beklagte im Rechtsstreit 11 Cg 1/95k des Erstgerichtes lediglich DDr. Hubert F\*\*\*\*\* mit ihrer Vertretung beauftragt habe. Vielmehr habe sie beiden Rechtsanwälten Prozeßvollmacht erteilt. Die internen Rechtsbeziehungen der beiden mit Gattungsvollmacht ausgestatteten Rechtsanwälte seien der Beklagten nicht offengelegt worden. Es könne keine Rede davon sein, daß Dr. Christian F\*\*\*\*\* im Außenverhältnis mit der Beklagten lediglich als Substitut seines Vaters eingeschritten sei. Damit seien aber aus den Vertretungsleistungen in diesem Rechtsstreit beide Rechtsvertreter forderungsberechtigt. Wegen der als Einheit zu bewertenden Gesamttätigkeit handle es sich dabei um eine Gesamtforderung im Sinne des Paragraph 892, ABGB, hinsichtlich derer jeder der beiden Solidargläubiger allein forderungsberechtigt sei. Lediglich aufgrund der zwischen den Solidargläubigern getroffenen Vereinbarung sei im Innenverhältnis zwischen diesen die Klägerin zur alleinigen Geltendmachung der Honorarforderung aus dem Rechtsstreit 11 Cg 1/95k des Erstgerichtes legitimiert.

Dies vermöge aber nichts an der mangelnden Fälligkeit des Honoraranspruchs zu ändern. Bei der den Rechtsanwälten erteilten Prozeßvollmacht handle es sich der Natur der Sache nach nicht um eine Kollektivvollmacht, sondern um Einzelvollmachten, die jeden der beiden Rechtsanwälte allein zur Vertretung der Beklagten berechtigten. Durch den Tod des DDr. Hubert F\*\*\*\*\* sei zwar das Vollmachtsverhältnis zwischen ihm und der Beklagten beendet worden, dies ändere aber nichts am aufrechten Mandat des Dr. Christian F\*\*\*\*\*. Vor dem Abschluß der Vertretungstätigkeit dieses Rechtsanwaltes berechtige das Erlöschen des Vollmachtsverhältnisses mit dessen Vater die klagende Partei nicht zur Fälligestellung des Honorars. Daran vermöge auch der Umstand, daß Dr. Christian F\*\*\*\*\* am 28.10.1996 seine Zustimmung zur Geltendmachung der Honorarforderung durch die klagende Partei erteilt habe, nichts zu ändern. Zutreffend habe das Erstgericht ausgeführt, daß es sich dabei lediglich um ein im Innenverhältnis zwischen den Solidargläubigern getroffene Vereinbarung über die Geltendmachung des Honoraranspruchs handle, nicht aber um eine die Beklagte bindende Vereinbarung einer vorzeitigen Fälligestellung. Die Prozeßvollmacht an Rechtsanwalt Dr. Christian F\*\*\*\*\* habe sich lediglich auf die Vertretung im Rechtsstreit 11 Cg 1/95k bezogen, nicht aber auf die Abgabe von Erklärungen gegenüber der Verlassenschaft im Zusammenhang mit dem aus diesem Rechtsstreit erwachsenden Honoraranspruch. Im übrigen wäre die Zustimmung zur Fälligestellung seitens des Rechtsvertreters des Beklagten im Hinblick auf die sich aus seiner Stellung als Solidargläubiger der Honorarforderung ergebende Interessenkollision mit der in § 9 RAO (§ 1009 ABGB) normierten Interessenwahrungspflicht seiner Mandantin unvereinbar und im Außenverhältnis auch unwirksam (Strasser in Rummel Rz 21 zu § 1009 ABGB mwN). Das Erstgericht habe daher das Klagebegehren zu Recht mangels Fälligkeit abgewiesen. Dies vermöge aber nichts an der mangelnden Fälligkeit des Honoraranspruchs zu ändern. Bei der den Rechtsanwälten erteilten Prozeßvollmacht handle es sich der Natur der Sache nach nicht um eine Kollektivvollmacht, sondern um Einzelvollmachten, die jeden der beiden Rechtsanwälte allein zur Vertretung der Beklagten berechtigten. Durch den Tod des DDr. Hubert F\*\*\*\*\* sei zwar das Vollmachtsverhältnis zwischen ihm und der Beklagten beendet worden, dies ändere aber nichts am aufrechten Mandat des Dr. Christian F\*\*\*\*\*. Vor dem Abschluß der Vertretungstätigkeit dieses Rechtsanwaltes berechtige das Erlöschen des Vollmachtsverhältnisses mit dessen Vater die klagende Partei nicht zur Fälligestellung des Honorars. Daran vermöge auch der Umstand, daß Dr. Christian F\*\*\*\*\* am 28.10.1996 seine Zustimmung zur Geltendmachung der Honorarforderung durch die klagende Partei erteilt habe, nichts zu ändern. Zutreffend habe das Erstgericht ausgeführt, daß es sich dabei lediglich um ein im Innenverhältnis zwischen den Solidargläubigern getroffene Vereinbarung über die Geltendmachung des Honoraranspruchs handle, nicht aber um eine die Beklagte bindende Vereinbarung einer vorzeitigen Fälligestellung. Die Prozeßvollmacht an Rechtsanwalt Dr. Christian F\*\*\*\*\* habe sich lediglich auf die Vertretung im Rechtsstreit 11 Cg 1/95k bezogen, nicht aber auf die Abgabe von Erklärungen gegenüber der Verlassenschaft im Zusammenhang mit dem aus diesem Rechtsstreit erwachsenden Honoraranspruch. Im übrigen wäre die Zustimmung zur Fälligestellung seitens des Rechtsvertreters des Beklagten im Hinblick auf die sich aus seiner Stellung als Solidargläubiger der Honorarforderung ergebende Interessenkollision mit der in Paragraph 9, RAO (Paragraph 1009, ABGB) normierten Interessenwahrungspflicht seiner Mandantin unvereinbar und im Außenverhältnis auch unwirksam (Strasser in Rummel Rz 21 zu Paragraph 1009, ABGB mwN). Das Erstgericht habe daher das Klagebegehren zu Recht mangels Fälligkeit abgewiesen.

Das Berufungsgericht sprach aus, daß die ordentliche Revision nicht zulässig sei.

Dieses Urteil bekämpft die klagende Partei mit ihrer auf unrichtige rechtliche Beurteilung gestützten außerordentliche Revision. Diese Revision ist zwar entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Ausspruch des Berufungsgerichtes zulässig, aber nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Zulässigkeit resultiert allerdings nicht aus einer unterschiedlichen Anwendung der Bestimmungen über den Bevollmächtigungsvertrag einerseits sowie jener über den Dienst- und Werkvertrag andererseits auf den Vertrag zwischen Rechtsanwalt und seinem Klienten durch die Judikatur. Unhaltbar ist zunächst, worauf in der Revisionsbeantwortung richtig hingewiesen wird, die Ansicht der Revision, daß das Bestehen eines freien Anwaltsstandes gefährdet wäre, dürften Rechtsanwaltshonorare nicht in jeder Lage des Verfahrens fälliggestellt werden, da demnach der Rechtsanwalt um sein Recht gebracht wäre, das Mandat jederzeit und ohne Angabe von Gründen aufzukündigen. Derartiges wurde von den Vorinstanzen in diesem Verfahren zu Recht niemals behauptet. Selbstverständlich kann im Sinne des § 11 Abs 2 RAO ein Rechtsanwalt jederzeit seiner Partei die Vertretung kündigen, wobei allerdings seine Verpflichtung nach dieser Gesetzesstelle, noch durch 14 Tage von der Zustellung an die Partei soweit wie nötig zu vertreten, entsteht. Daß in einem solchen Fall regelmäßig auch (nach entsprechender Abrechnung) das Honorar (jedenfalls bei einem Vertrag mit einem einzigen Anwalt) fällig wird, wurde ebenfalls nicht beweftelt. Es hat auch das Berufungsgericht klargestellt, daß der Tod des Rechtsanwalts zur Fälligkeit des Honorars führt; lediglich für den Fall der Vertretung durch mehrere Anwälte in derselben Sache gelte das nicht. Im übrigen ist es unerheblich, ob, wie nach einigen Entscheidungen (zB SZ 12/144; SZ 27/49) und Lehrmeinungen (Stanzl in Klang2 IV/1 803), § 1070 ABGB auf den Honoraranspruch des Rechtsanwalts analog anzuwenden ist oder nicht (so aber zahlreiche E zu RIS-Justiz RS0038942 und RS0038703; insbesondere auch die in der Revision zitierte E EvBl 1969/198). Daran, daß mangels einer abweichenden Abrechnungsvereinbarung das Entgelt des Rechtsanwaltes erst nach Beendigung des Auftragsverhältnisses fällig werden kann, besteht in Lehre und Rechtsprechung kein Zweifel (vgl nur Apathy in Schwimann ABGB2 Rz 5 zu § 1004; RIS-Justiz RS0019324 und RS0021878), wobei allerdings für den Fall von zahlreichen Einzelleistungen und eines Begehrens des Schuldners um detaillierte Darstellung der einzelnen Leistungen Kostenbeträge die Forderung erst mit dem Zeitpunkt fällig wird, zu dem der Rechtsanwalt nach der tatsächlichen Lage der Dinge imstande war, die Kostennote zu legen (SZ 27/49 und weitere E zu RIS-Justiz RS0019330). Die Zulässigkeit resultiert allerdings nicht aus einer unterschiedlichen Anwendung der Bestimmungen über den Bevollmächtigungsvertrag einerseits sowie jener über den Dienst- und Werkvertrag andererseits auf den Vertrag zwischen Rechtsanwalt und seinem Klienten durch die Judikatur. Unhaltbar ist zunächst, worauf in der Revisionsbeantwortung richtig hingewiesen wird, die Ansicht der Revision, daß das Bestehen eines freien Anwaltsstandes gefährdet wäre, dürften Rechtsanwaltshonorare nicht in jeder Lage des Verfahrens fälliggestellt werden, da demnach der Rechtsanwalt um sein Recht gebracht wäre, das Mandat jederzeit und ohne Angabe von Gründen aufzukündigen. Derartiges wurde von den Vorinstanzen in diesem Verfahren zu Recht niemals behauptet. Selbstverständlich kann im Sinne des Paragraph 11, Absatz 2, RAO ein Rechtsanwalt jederzeit seiner Partei die Vertretung kündigen, wobei allerdings seine Verpflichtung nach dieser Gesetzesstelle, noch durch 14 Tage von der Zustellung an die Partei soweit wie nötig zu vertreten, entsteht. Daß in einem solchen Fall regelmäßig auch (nach entsprechender Abrechnung) das Honorar (jedenfalls bei einem Vertrag mit einem einzigen Anwalt) fällig wird, wurde ebenfalls nicht beweftelt. Es hat auch das Berufungsgericht klargestellt, daß der Tod des Rechtsanwalts zur Fälligkeit des Honorars führt; lediglich für den Fall der Vertretung durch mehrere Anwälte in derselben Sache gelte das nicht. Im übrigen ist es unerheblich, ob, wie nach einigen Entscheidungen (zB SZ 12/144; SZ 27/49) und Lehrmeinungen (Stanzl in Klang2 IV/1 803), Paragraph 1070, ABGB auf den Honoraranspruch des Rechtsanwalts analog anzuwenden ist oder nicht (so aber zahlreiche E zu RIS-Justiz RS0038942 und RS0038703; insbesondere auch die in der Revision zitierte E EvBl 1969/198). Daran, daß mangels einer abweichenden Abrechnungsvereinbarung das Entgelt des Rechtsanwaltes erst nach Beendigung des Auftragsverhältnisses fällig werden kann, besteht in Lehre und Rechtsprechung kein Zweifel vergleiche nur Apathy in Schwimann ABGB2 Rz 5 zu Paragraph 1004 ;, RIS-Justiz RS0019324 und RS0021878), wobei allerdings für den Fall von zahlreichen Einzelleistungen und eines Begehrens des Schuldners um detaillierte Darstellung der einzelnen Leistungen Kostenbeträge die Forderung erst mit dem Zeitpunkt fällig wird, zu dem der Rechtsanwalt nach der tatsächlichen Lage der Dinge imstande war, die Kostennote zu legen (SZ 27/49 und weitere E zu RIS-Justiz RS0019330).

Völlig zu Unrecht behauptet die Revisionswerberin, worauf ebenfalls in der Revisionsbeantwortung hingewiesen wird,

daß das Berufungsgericht von einer ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abweiche, wonach der Aufwandersatz im Rahmen des Bevollmächtigungsvertrages ohne unnötigen Aufschub fällig sei. Wie sich aus der vom Erstgericht verwerteten Kostennote der klagenden Verlassenschaft ergibt, macht diese darin Barauslagen von unter S 12.000 geltend, während die Beklagte einen Kostenvorschuß von fast S 20.000 erlegt hatte. Daraus ergibt sich, daß jedenfalls der Aufwand des bevollmächtigten und beauftragten Rechtsanwalts durch diesen Vorschuß gedeckt war und daher nicht mehr offen ist. Demnach stellt sich im vorliegenden Prozeß die Frage einer vorzeitigen Geltendmachung von Aufwandersatz im Sinn des § 1014 ABGB überhaupt nicht, vielmehr geht es um jene des Entgelts eines Rechtsanwalts (vgl dazu etwa Apathy in Schwimann ABGB2 Rz 1 zu § 1014, Strasser in Rummel2 Rz 3 zu §§ 1014, 1015). Auch die zweite der angesprochenen Rechtsfragen ist somit nicht erheblich für den Ausgang dieses Rechtsstreites. Völlig zu Unrecht behauptet die Revisionswerberin, worauf ebenfalls in der Revisionsbeantwortung hingewiesen wird, daß das Berufungsgericht von einer ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abweiche, wonach der Aufwandersatz im Rahmen des Bevollmächtigungsvertrages ohne unnötigen Aufschub fällig sei. Wie sich aus der vom Erstgericht verwerteten Kostennote der klagenden Verlassenschaft ergibt, macht diese darin Barauslagen von unter S 12.000 geltend, während die Beklagte einen Kostenvorschuß von fast S 20.000 erlegt hatte. Daraus ergibt sich, daß jedenfalls der Aufwand des bevollmächtigten und beauftragten Rechtsanwalts durch diesen Vorschuß gedeckt war und daher nicht mehr offen ist. Demnach stellt sich im vorliegenden Prozeß die Frage einer vorzeitigen Geltendmachung von Aufwandersatz im Sinn des Paragraph 1014, ABGB überhaupt nicht, vielmehr geht es um jene des Entgelts eines Rechtsanwalts vergleiche dazu etwa Apathy in Schwimann ABGB2 Rz 1 zu Paragraph 1014,, Strasser in Rummel2 Rz 3 zu Paragraphen 1014,, 1015). Auch die zweite der angesprochenen Rechtsfragen ist somit nicht erheblich für den Ausgang dieses Rechtsstreites.

Bei der Beurteilung, ob bei Vollmachtserteilung an zwei Rechtsanwälte der Tod des einen das Rechtsverhältnis mit dem anderen nicht zum Erlöschen bringt, fehlt es allerdings an einer Judikatur des Obersten Gerichtshofs. Dieser Frage kommt auch erhebliche Bedeutung im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO im Hinblick auf die große Zahl von Zusammenschlüssen von Rechtsanwälten in Österreich zu. Bei der Beurteilung, ob bei Vollmachtserteilung an zwei Rechtsanwälte der Tod des einen das Rechtsverhältnis mit dem anderen nicht zum Erlöschen bringt, fehlt es allerdings an einer Judikatur des Obersten Gerichtshofs. Dieser Frage kommt auch erhebliche Bedeutung im Sinn des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO im Hinblick auf die große Zahl von Zusammenschlüssen von Rechtsanwälten in Österreich zu.

In der Sache ist zunächst zu prüfen, ob richtigerweise das Berufungsgericht zur Auffassung gelangt ist, es sei ein eine Gesamtforderung beider Rechtsanwälte begründender gemeinsamer Bevollmächtigungsvertrag der Beklagten sowohl mit dem verstorbenen Rechtsanwalt als auch dessen Sohn zustande gekommen.

Nach den Feststellungen der Tatsacheninstanzen wurde dem Geschäftsführer der Beklagten der jüngere der beiden Rechtsanwälte als Anwalt empfohlen. Mit diesem hat auch dessen deutsche Anwältin Kontakt aufgenommen, er selbst hat sich bereit erklärt, die Causa zu übernehmen. Dr.Christian F\*\*\*\*\* hat auch tatsächlich die Beklagte in diesem Verfahren beinahe ausschließlich betreut. Deren Geschäftsführer hat sich lediglich von ihm vertreten (im Ersturteil irrtümlich: "bevollmächtigt") gefühlt. Dagegen lautete das übliche, von der Beklagten unterfertigte Vollmachtsformular ausdrücklich auf beide Rechtsanwälte. Diese verwendeten ab 1.1.1995 einen gemeinsamen Briefkopf, gemeinsame Kanzleistempel und gemeinsame Vollmachtsformulare, sie erhielten vom Österreichischen Rechtsanwaltskammertag einen "Sozietätencode", meldeten sich gemeinsam beim Datenverarbeitungsregister, erhielten eine gemeinsame DVR-Nummer und versendeten gemeinsam Weihnachtskarten.

Für das österreichische Recht befaßte sich Ferdinand Graf (Anwaltshaftung 26 ff) ausführlich mit der Frage, wer Vertragspartner wird, wenn ein Mandant einen Rechtsanwalt beauftragt, der sich mit Kollegen entweder in einer Regiegemeinschaft oder einer Sozietät zur gemeinsamen Berufsausübung verbunden hat. Wie er richtig darlegt (Nachweise bei FN 100), ist auch eine bloße Regiegemeinschaft als GesbR zu qualifizieren, auch war die Ausübung der Rechtsanwaltschaft in der Form einer solchen GesbR schon vor der Novelle zur RAO BGBl 1990, 474) möglich (JAB 1380 BlgNR 17.GP 6). Dies wurde auch in der Rechtsprechung bekräftigt (WBI 1987, 40 und weitere E zu RIS-Justiz RS0022516; zuletzt 9 ObA 341/93 zur Regiegemeinschaft). Selbstverständlich handelt es sich (soweit nicht eine Partnerschaft im Sinn des § 1 a Abs 1 und § 6 EGG vorliegt) bei einer Vereinigung von Rechtsanwälten, bei der die anwaltliche Tätigkeit selbst Gesellschaftszweck ist und die nach außen als Einheit auftritt, um eine GesbR (Ferdinand Graf aaO 27 mit Nachweisen aus der Lit). Für das österreichische Recht befaßte sich Ferdinand Graf (Anwaltshaftung 26 ff) ausführlich mit der Frage, wer Vertragspartner wird, wenn ein Mandant einen Rechtsanwalt beauftragt, der sich mit

Kollegen entweder in einer Regiegemeinschaft oder einer Sozietät zur gemeinsamen Berufsausübung verbunden hat. Wie er richtig darlegt (Nachweise bei FN 100), ist auch eine bloße Regiegemeinschaft als GesbR zu qualifizieren, auch war die Ausübung der Rechtsanwaltschaft in der Form einer solchen GesbR schon vor der Novelle zur RAO BGBl 1990, 474) möglich (JAB 1380 BlgNR 17.GP 6). Dies wurde auch in der Rechtsprechung bekräftigt (WBI 1987, 40 und weitere E zu RIS-Justiz RS0022516; zuletzt 9 ObA 341/93 zur Regiegemeinschaft). Selbstverständlich handelt es sich (soweit nicht eine Partnerschaft im Sinn des Paragraph eins, a Absatz eins und Paragraph 6, EGG vorliegt) bei einer Vereinigung von Rechtsanwälten, bei der die anwaltliche Tätigkeit selbst Gesellschaftszweck ist und die nach außen als Einheit auftritt, um eine GesbR (Ferdinand Graf aaO 27 mit Nachweisen aus der Lit).

Nach Graf soll nun dann, wenn eine bloße Regiegemeinschaft in der Form vorliegt, daß die Rechtsanwälte als Einzelanwälte auftreten, die ihren Beruf voneinander unabhängig ausüben, wobei jeder seine eigene Klientel betreut, und Briefpapier, Vollmachten, Konten und Honorarnoten nur auf seinen Namen lauten, nur dieser eine Anwalt verpflichtet sein, ohne daß andere Partner der Regiegemeinschaft aus dem Vertrag berechtigt oder verpflichtet würden oder für den von dem einen Mitglied verursacht Schaden haften würden. Für den Mandanten sei es klar ersichtlich, daß er nur mit einem Anwalt kontrahiere (aaO 26 f). Dagegen sei die "Sozietät" auch eine Außengesellschaft. Das geschlossene Auftreten im Geschäftsverkehr lasse es als möglich bzw naheliegend erscheinen, daß der zukünftige Klient, der eine Sozietät bzw einen Anwalt der Sozietät aufsuche, den Auftrag nicht nur diesem Anwalt, sondern der Sozietät als solcher übertrage. Maßgeblich sei, wer nach dem ausdrücklich oder schlüssig erklärten Willen des Mandanten dessen Vertragspartner sein habe sollen (BGHZ 56, 355; Borgmann/Haug 48). Ergebe sich ausdrücklich oder schlüssig, daß der Mandant die Sozietät mit seiner Vertretung betrauen wolle und werde dieser Auftrag von einem Sozius angenommen, so würden dadurch auch die übrigen Partner gebunden. Selbst wenn dem Rechtsanwalt im Innenverhältnis dafür die Vollmacht mangle, trete die Bindungswirkung aufgrund einer Duldungs- bzw Anscheinsvollmacht ein. Dem Mandanten könne nicht zugemutet werden, sich um das interne Vertragsverhältnis der Anwälte zu kümmern. Habe er gutgläubig auf diesen Tatbestand vertraut, werde er geschützt. dies gelte ebenso für bloße Regiegemeinschaften, die nach außen den Anschein einer Sozietät erweckten. Die Anwälte, die nach außen den Eindruck einer solchen Einheit in zurechenbarer Weise entstehen ließen, hafteten im Zweifel gesamtschuldnerisch, ohne Rücksicht auf das vertragliche Innenverhältnis. Bestehe das Mandat mit der ganzen Sozietät, so habe dies auch zur Folge, daß der Tod eines Sozius nicht zur Beendigung des Mandates führe, es bestehe mit den übrigen Mitgliedern der Sozietät fort. Gleiches gelte für den Fall des Ausscheidens eines Sozius. In einigen typisierbaren Fällen sei der Parteiwille erkennbar auf den Abschluß eines Einzelmandates gerichtet, etwa wenn der Mandant mit einem Rechtsanwalt näher befreundet sei (und Gegenstand des Auftrages eine Privatangelegenheit sei), bei einem Spezialproblem, das von einem besonderen Fachmann bearbeitet werden solle und etwa im Rahmen der Verfahrenshilfe (aaO 27 ff).

Von Hetz (Anwaltsgemeinschaften 104) wird zu Recht (wie auch vom Berufungsgericht) klargestellt, daß ein allfälliges Gesamtmandat an eine Sozietät von Rechtsanwälten nicht Kollektivvollmacht im Sinn des § 1011 ABGB bedeutet, wonach die Mitwirkung aller zur Gültigkeit des Geschäfts und Verpflichtung des Machtgebers notwendig sei. Vielmehr bedeute dieses das Recht jedes beauftragten Sozius, die ihm anvertraute Rechtssache durch jeden anderen Sozius besorgen zu lassen. Diese Beurteilung entspricht zweifellos den Vorstellungen des Durchschnittsmandanten, der keinesfalls erwartet oder verlangt, daß etwa in einem Prozeß jeweils zugleich alle Gesellschafter der Anwaltsgesellschaft für ihn tätig werden. Von Hetz (Anwaltsgemeinschaften 104) wird zu Recht (wie auch vom Berufungsgericht) klargestellt, daß ein allfälliges Gesamtmandat an eine Sozietät von Rechtsanwälten nicht Kollektivvollmacht im Sinn des Paragraph 1011, ABGB bedeutet, wonach die Mitwirkung aller zur Gültigkeit des Geschäfts und Verpflichtung des Machtgebers notwendig sei. Vielmehr bedeute dieses das Recht jedes beauftragten Sozius, die ihm anvertraute Rechtssache durch jeden anderen Sozius besorgen zu lassen. Diese Beurteilung entspricht zweifellos den Vorstellungen des Durchschnittsmandanten, der keinesfalls erwartet oder verlangt, daß etwa in einem Prozeß jeweils zugleich alle Gesellschafter der Anwaltsgesellschaft für ihn tätig werden.

Auch Hetz vertritt die Ansicht, daß es für die Abgrenzung zwischen Einzel- und Gesamtmandat nicht auf den Wortlaut der Vollmacht ankomme. Auch für den österreichischen Rechtsbereich sei aber nach dem Grundsatzurteil GesRZ 1989, 229 im Zweifel anzunehmen, daß bei einer Auftragserteilung mittels einheitlichen Vertrages auch bei teilbarer Leistung die Gesellschafter einer GesbR solidarisch verpflichtet würden (aaO 104 f). Bei Gemeinschaften, die durch das äußere Erscheinungsbild beim Vollmachtgeber den Anschein erweckten, es handle sich um eine Einheit, entstehe im



Außenverhältnis eine vertragliche Bindung mit allen (Schein-)Sozien in Form eines Gesamtmandates. Rechtliche Grundlage sei § 863 ABGB. Es müsse allerdings ein äußerer Tatbestand vom Geschäftsherrn geschaffen bzw durch sein Zutun entstanden oder sogar von ihm veranlaßt worden sein. Dem Dritten dürften keine Zweifel am Vorhandensein der Rechtsmacht des Kontrahenten kommen. Im Falle der fälschlichen Annahme des Bestehens einer Sozietät durch einen Mandanten habe dieser im Falle der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegenüber den "Scheinsozien" zu beweisen, daß er aufgrund der äußeren Umstände vom Bestand eines Unternehmens und mit einer Vollmacht des Annehmenden ausgehen habe können (aaO 107 f). Indizien für eine Berufsausübungsgesellschaft sieht Hetz (126) in einem gemeinsamen Kanzleischild, einem gemeinsamen Briefkopf, gemeinsamen Drucksorten oder sogar gemeinsamen Stempeln und ähnlichem. Auch Hetz vertritt die Ansicht, daß es für die Abgrenzung zwischen Einzel- und Gesamtmandat nicht auf den Wortlaut der Vollmacht ankomme. Auch für den österreichischen Rechtsbereich sei aber nach dem Grundsatzurteil GesRZ 1989, 229 im Zweifel anzunehmen, daß bei einer Auftragserteilung mittels einheitlichen Vertrages auch bei teilbarer Leistung die Gesellschafter einer GesbR solidarisch verpflichtet würden (aaO 104 f). Bei Gemeinschaften, die durch das äußere Erscheinungsbild beim Vollmachtgeber den Anschein erweckten, es handle sich um eine Einheit, entstehe im Außenverhältnis eine vertragliche Bindung mit allen (Schein-)Sozien in Form eines Gesamtmandates. Rechtliche Grundlage sei Paragraph 863, ABGB. Es müsse allerdings ein äußerer Tatbestand vom Geschäftsherrn geschaffen bzw durch sein Zutun entstanden oder sogar von ihm veranlaßt worden sein. Dem Dritten dürften keine Zweifel am Vorhandensein der Rechtsmacht des Kontrahenten kommen. Im Falle der fälschlichen Annahme des Bestehens einer Sozietät durch einen Mandanten habe dieser im Falle der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegenüber den "Scheinsozien" zu beweisen, daß er aufgrund der äußeren Umstände vom Bestand eines Unternehmens und mit einer Vollmacht des Annehmenden ausgehen habe können (aaO 107 f). Indizien für eine Berufsausübungsgesellschaft sieht Hetz (126) in einem gemeinsamen Kanzleischild, einem gemeinsamen Briefkopf, gemeinsamen Drucksorten oder sogar gemeinsamen Stempeln und ähnlichem.

Nach § 51 a Abs 2 d BRAO haften die Mitglieder einer Sozietät [von Rechtsanwälten] aus dem zwischen ihr und dem Auftraggeber bestehenden Vertragsverhältnis als Gesamtschuldner. Schon vor Einführung dieser Bestimmung wurde es aber ständige Rechtsprechung des BGH, daß bei Bestehen einer Sozietät im Regelfall davon auszugehen ist, daß das Mandat sämtlichen Anwälten erteilt wird, die Mitglieder der Sozietät sind (Nachweise bei Rinsche, Die Haftung des Rechtsanwalts und des Notars Rz I 161 und I 18). Demnach kommt bei einer bereits bestehenden Anwaltssozietät auch bei Vertragsabschluß nur mit einem der Sozien der Anwaltsvertrag mit allen der Sozietät angehörenden Anwälten zustande (aaO). Für die Frage, ob eine gesamtschuldnerische Haftung entsteht, kommt es nicht entscheidend darauf an, ob der Mandant eine Einzelvollmacht ausgestellt oder die gesamte Sozietät bevollmächtigt hat. Die Vollmacht bestimmt die Vertretungsmacht nach außen und nicht unbedingt deckungsgleich das interne Auftragserhältnis (Borgmann/Haug Anwaltschaftung3 Rz III 27). Nach diesen Autoren entspreche diese Betrachtungsweise der Praxis und Verkehrsanschauung und biete durch die direkte Haftung aller Sozien den adäquaten Ausgleich für das gemeinsame Auftreten nach außen und die Möglichkeit der internen Arbeitsverteilung. Zwar sei abweichend vom Grundsatz die Einzelbeauftragung eines bestimmten Anwaltes einer Sozietät möglich, für diese Annahme müßten aber besondere Umstände sprechen, wie Beauftragung eines Experten in einer Spezielsache, sehr persönliche Vertrauensbeziehungen, Zulassung nur eines Anwalts bei dem Gericht, vor dem verhandelt wird. Nach Paragraph 51, a Absatz 2, d BRAO haften die Mitglieder einer Sozietät [von Rechtsanwälten] aus dem zwischen ihr und dem Auftraggeber bestehenden Vertragsverhältnis als Gesamtschuldner. Schon vor Einführung dieser Bestimmung wurde es aber ständige Rechtsprechung des BGH, daß bei Bestehen einer Sozietät im Regelfall davon auszugehen ist, daß das Mandat sämtlichen Anwälten erteilt wird, die Mitglieder der Sozietät sind (Nachweise bei Rinsche, Die Haftung des Rechtsanwalts und des Notars Rz römisch eins 161 und römisch eins 18). Demnach kommt bei einer bereits bestehenden Anwaltssozietät auch bei Vertragsabschluß nur mit einem der Sozien der Anwaltsvertrag mit allen der Sozietät angehörenden Anwälten zustande (aaO). Für die Frage, ob eine gesamtschuldnerische Haftung entsteht, kommt es nicht entscheidend darauf an, ob der Mandant eine Einzelvollmacht ausgestellt oder die gesamte Sozietät bevollmächtigt hat. Die Vollmacht bestimmt die Vertretungsmacht nach außen und nicht unbedingt deckungsgleich das interne Auftragserhältnis (Borgmann/Haug Anwaltschaftung3 Rz römisch III 27). Nach diesen Autoren entspreche diese Betrachtungsweise der Praxis und Verkehrsanschauung und biete durch die direkte Haftung aller Sozien den adäquaten Ausgleich für das gemeinsame Auftreten nach außen und die Möglichkeit der internen Arbeitsverteilung.

Zwar sei abweichend vom Grundsatz die Einzelbeauftragung eines bestimmten Anwaltes einer Sozietät möglich, für diese Annahme müßten aber besondere Umstände sprechen, wie Beauftragung eines Experten in einer Spezielsache, sehr persönliche Vertrauensbeziehungen, Zulassung nur eines Anwalts bei dem Gericht, vor dem verhandelt wird.

Seit der grundlegenden Entscheidung NJW 1971, 1801/1802 vertritt der BGH nicht nur die gesamtschuldnerische Haftung assoziierter Anwälte, sondern stellt auch klar, daß die vertragliche sowie haftpflichtrechtliche Beziehung auch zu dem lediglich Angestellten, dem fiktiven Sozius, der kein Gesellschafter ist, besteht (aaO VII Rz 3 mN). Wie Rinsche (aaO Rz I 19) darlegt, sei entscheidend, wer gegenüber dem Mandanten als Mitglied der Sozietät erscheint, was sich im wesentlichen aus der Anführung der Anwälte auf dem gemeinsamen Praxisschild, den Briefbögen, Stempeln etc ergebe. In einem derartigen Fall könnten sich die Mitglieder der Anwaltsgemeinschaften nicht etwa darauf berufen, daß sie in Wahrheit nicht durch einen Sozietätsvertrag miteinander verbunden seien. Der BGH folgere dies aus den Grundsätzen der Duldungs- und Anscheinsvollmacht. Nur wenn dem Mandanten die tatsächlichen Verhältnisse bekannt gewesen wären, greife die Rechtsscheinhaftung nicht ein. Beweispflichtig für die Kenntnis sei der in Anspruch genommene Anwalt (aaO). Seit der grundlegenden Entscheidung NJW 1971, 1801/1802 vertritt der BGH nicht nur die gesamtschuldnerische Haftung assoziierter Anwälte, sondern stellt auch klar, daß die vertragliche sowie haftpflichtrechtliche Beziehung auch zu dem lediglich Angestellten, dem fiktiven Sozius, der kein Gesellschafter ist, besteht (aaO römisch VII Rz 3 mN). Wie Rinsche (aaO Rz römisch eins 19) darlegt, sei entscheidend, wer gegenüber dem Mandanten als Mitglied der Sozietät erscheint, was sich im wesentlichen aus der Anführung der Anwälte auf dem gemeinsamen Praxisschild, den Briefbögen, Stempeln etc ergebe. In einem derartigen Fall könnten sich die Mitglieder der Anwaltsgemeinschaften nicht etwa darauf berufen, daß sie in Wahrheit nicht durch einen Sozietätsvertrag miteinander verbunden seien. Der BGH folgere dies aus den Grundsätzen der Duldungs- und Anscheinsvollmacht. Nur wenn dem Mandanten die tatsächlichen Verhältnisse bekannt gewesen wären, greife die Rechtsscheinhaftung nicht ein. Beweispflichtig für die Kenntnis sei der in Anspruch genommene Anwalt (aaO).

Der erkennende Senat hat erwogen: Auf Grund des vorliegenden Sachverhaltes kann jedenfalls kein Schluß in der Richtung gezogen werden, die beklagte Partei habe dem später verstorbenen Rechtsanwalt ein Einzelmandat erteilt. Wäre ein Einzelmandat nur dem Sohn erteilt worden, wäre die klagende Verlassenschaft ohne dargelegte Zession für die Geltendmachung des Honorars nicht rechtszuständig.

Ist aber Vater und Sohn die gemeinsame Vollmachtsurkunden verwendeten, ein gemeinsames Mandat erteilt worden, ist die Rechtsansicht der Vorinstanzen, das Honorar wäre bei Fehlen einer anderslautenden Vereinbarung mangels Abschlusses des einzig erteilten Auftrages noch nicht fällig, zu billigen. Wird zwei Rechtsanwälten in derselben causa gemeinsam Vollmacht erteilt, entstehen Gesamthandforderungen und -verbindlichkeiten beider (vgl Apathy aaO Rz 1, 2 zu § 890 ABGB; Thomas Palandt 57, 817; Peter Ulmer in MünchKomm3 Rz 26 vor § 705; Manfred Wolf Soergel12 Rz 31 zu § 431). § 1011 ABGB ist, wie Hetz aaO überzeugend darlegte, auf die gemeinsame Bevollmächtigung zweier Rechtsanwälte, die auch deren Auftrag inkludierte, nicht anzuwenden. Nur bei Kollektivvertretung würde Tod eines Vertreters den Auftrag erledigen (Apathy aaO Rz 4 zu § 1011). Fällt aber einer von mehreren gemeinsam beauftragten Rechtsanwälten fort (Tod, Ende der Kanzleigemeinschaft) wird dadurch das aufrecht bleibende Mandat des verbliebenen Rechtsanwaltes, wurde keine davon abweichende Vereinbarung getroffen, nicht berührt. Ist aber Vater und Sohn die gemeinsame Vollmachtsurkunden verwendeten, ein gemeinsames Mandat erteilt worden, ist die Rechtsansicht der Vorinstanzen, das Honorar wäre bei Fehlen einer anderslautenden Vereinbarung mangels Abschlusses des einzig erteilten Auftrages noch nicht fällig, zu billigen. Wird zwei Rechtsanwälten in derselben causa gemeinsam Vollmacht erteilt, entstehen Gesamthandforderungen und -verbindlichkeiten beider vergleiche Apathy aaO Rz 1, 2 zu Paragraph 890, ABGB; Thomas Palandt 57, 817; Peter Ulmer in MünchKomm3 Rz 26 vor Paragraph 705 ;, Manfred Wolf Soergel12 Rz 31 zu Paragraph 431,). Paragraph 1011, ABGB ist, wie Hetz aaO überzeugend darlegte, auf die gemeinsame Bevollmächtigung zweier Rechtsanwälte, die auch deren Auftrag inkludierte, nicht anzuwenden. Nur bei Kollektivvertretung würde Tod eines Vertreters den Auftrag erledigen (Apathy aaO Rz 4 zu Paragraph 1011,). Fällt aber einer von mehreren gemeinsam beauftragten Rechtsanwälten fort (Tod, Ende der Kanzleigemeinschaft) wird dadurch das aufrecht bleibende Mandat des verbliebenen Rechtsanwaltes, wurde keine davon abweichende Vereinbarung getroffen, nicht berührt.

Auf das Innenverhältnis der beauftragten Rechtsanwälte kommt es nicht an. Ob eine (dauernde) Sozietät vorlag, wie diese rechtlich einzuordnen ist, ob Gesamtverhältnisse durch bloßen Rechtschein begründet werden können, ist dann ebenso unbeachtlich, wie eine Absprache zweier gemeinsam bevollmächtigter Rechtsanwälte dahin, daß nur einer

(hier: der später Verstorbene) Honorarforderungen aktiv geltend zu machen befugt ist, die Leistungen des anderen aber durch monatliche Pauschalzahlungen abgegolten werden. Im Sinne der ursprünglich bestandenen Gesamtschuld ist der überlebende Gesellschafter weiterhin verpflichtet, im Sinne des abgeschlossenen Geschäftsbesorgungsvertrages, im konkreten Fall daher durch Fortführung des noch nicht beendeten Rechtsstreites tätig zu werden.

Völlig zu Recht haben die Vorinstanzen auch die Ansicht der klagenden Partei verneint, die Zustimmung des Sohnes des Erblassers zur Geltendmachung der gegenständlichen Honorarforderung binde auch die Beklagte. Tatsächlich hat die klagende Partei nicht einmal die Behauptung aufgestellt, daß der überlebende Teil der Kanzleigemeinschaft seine Zustimmung für die Beklagte erklärt und diese somit vertreten habe. Derartiges wurde auch nicht festgestellt.

Demnach wurde die Klage schon mangels Fälligkeit zutreffend abgewiesen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 41,, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E50828 03A00558

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1998:0030OB00055.98D.0527.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980527\_OGH0002\_0030OB00055\_98D0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)