

# TE OGH 1973/9/5 1Ob139/73

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.09.1973

## Norm

Gesetz über die Advokatur vom 29. März 1957. Jug. Amtsblatt. 1957/57 Art1 ff

ABGB §37

ABGB §1346

ZPO §271

ZPO §503 Z2

ZPO §503 Z4

## Kopf

SZ 46/83

## Spruch

Bemüht sich das Prozeßgericht nicht hinreichend um die Feststellung des anzuwendenden ausländischen Rechts, liegt darin eine reversible Gesetzesverletzung, eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens besonderer Art

Inhalt und Umfang der Verpflichtung des Mitschuldners oder Bürgen bestimmen sich nach dem für die Hauptschuld maßgeblichen Recht; dieses entscheidet darüber, was der Mitschuldner oder Bürge zu leisten hat. Für die Frage, ob der Mitschuldner oder Bürge zu leisten hat, ist hingegen, da Schuldbeitritt und Bürgschaftsvertrag selbständige Rechtsgeschäfte sind, die nach ihrem eigenen örtlichen Recht zu beurteilen sind, dieses Recht maßgebend

Zur Frage der Honorarforderung eines jugoslawischen Rechtsanwaltes

OGH 5. September 1973, 1 Ob 139/73 (OLG Wien 6 b R 87/73; LGZ Wien 39 c Cg 77/72)

## Text

Der Kläger war bis 31. März 1972 Rechtsanwalt in P (Föderative Volksrepublik Jugoslawien, Sozialistische Republik Serbien, Autonome Provinz Vojvodina). Er befaßte sich nicht mit der Vertretung von Wirtschaftsorganisationen. Ab dem Jahre 1952 erbrachte er für die im Jahre 1877 geborene und am 24. Jänner 1972 verstorbene, meist in Belgrad und zeitweise im Novi Sad und im Ausland wohnhaft gewesene Katarina P rechtsfreundliche und persönliche Leistungen.

Der Kläger behauptet, nicht nur Katarina P habe ihn persönlich mit der Erbringung der Leistungen beauftragt, sondern auch ihr in Wien wohnhafter Neffe Dipl. - Kfm. Dr. Fedor S habe die Zahlung seiner Honoraransprüche und seiner Auslagenforderungen neben Katarina P übernommen gehabt. Am 29. Juni 1965 habe Katarina P die Höhe der Ansprüche des Klägers durch eine schriftliche Verpflichtungserklärung anerkannt; sie habe ihm für seine Verrichtungen für jedes Jahr des Vertretungsverhältnisses, das sie in Jugoslawien vorgebracht habe, einen jährlichen Pauschalvertrag von 4000 DM und für die Zeit ihrer Auslandsaufenthalte einen jährlichen Pauschalbetrag von 2000 DM zugesichert. Dieser Verpflichtung sei Dr. Fedor S beigetreten. Als Fälligkeit des vereinbarten Pauschalbetrages sei der Todestag der Katarina P bzw. das Ende des Vertretungsverhältnisses infolge Wegfalls der Notwendigkeit der Aufrechterhaltung

desselben vorgesehen gewesen. Die Ansprüche seien infolge Beendigung des Vertretungsverhältnisses am 31. Jänner 1969 fällig geworden und betragen unter Berücksichtigung eines 42monatigen Auslandsaufenthaltes der Katarina P insgesamt 60.333 DM denen nur ein Akonto von 366 DM gegenüberstehe. Dr. Fedor S sei im Oktober 1966 verstorben. Die Zweitbeklagte sei auf Grund einer unbedingten Erbserklärung seine Alleinerbin und als Rechtsnachfolgerin des Dr. Fedor S zur Liquidierung der Forderung des Klägers verpflichtet. Unter Berufung auf § 99 JN beehrte der Kläger mit der am 13. Oktober 1970 beim Erstgericht überreichten Klage von der damals noch lebenden Katarina P (nun mehr von deren Verlassenschaft) sowie von der Zweitbeklagten zur ungeteilten Hand die Bezahlung von 59967 DM samt 4% Zinsen ab 1. Feber 1969. In der Tagsatzung vom 25. September 1972 beantragte der Kläger für den Fall, als das Gericht zur Überzeugung komme, daß wegen der Bestreitung der Angemessenheit des Pauschalhonorars auch die Angemessenheit der einzelnen Leistungen geprüft werden müßte, die Vernehmung von nichtgenannten Zeugen und Anfrage an die Rechtsanwaltskammer in Novi Sad zum Beweis, daß Pauschalvereinbarungen zulässig seien und daß sich aus den Handakten des Klägers keine Unangemessenheit des vereinbarten Pauschalhonorars ergebe allenfalls auch die Einholung einer Übersetzung der Gebührenbestimmungen nach jugoslawischem Recht.

Die beklagten Parteien bestritten den Anspruch des Klägers und wendeten insbesondere Verjährung ein. Die Zweitbeklagte könnte höchstens für Honoraransprüche bis zum Tod des Dr. Fedor S haften. Rein persönliche Dienstleistungen könnten nach jugoslawischem Recht keinen Anwaltshonoraranspruch begründen. Echtheit und Richtigkeit der vom Kläger vorgelegten Verpflichtungserklärung vom 29. Juni 1965 wurden bestritten; Katarina P habe die Urkunde nie unterfertigt.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren gegen die Erstbeklagte statt und wies das Begehren gegen die Zweitbeklagte ab. Es stellte im wesentlichen fest: Der Kläger habe sich seit 1952 über ein anlässlich eines Besuches des Klägers in Wien gemachtes Ersuchen des Dr. Fedor S - zunächst gemeinsam mit dem Rechtsanwalt Dr. Liv K in P - um Katharina P gekümmert. Dr. Fedor S, der zunächst der Alleinerbe der Katharina P sein sollte, habe dem Kläger der Katharina P zunächst über ihr Vermögen nicht verfügen habe können, von Anfang an zugesichert, er selbst werde ihn als Advokaten für Katarina P beschäftigen. Sichergestellt durch das Testament habe Dr. Fedor S dem Kläger wiederholt erklärt, er werde ihm alles ausbezahlen, er und Katarina P seien wie eine Person, sie habe so viel, daß der Kläger gesichert sei. Der Kläger habe unter anderem den Hausbesitz der Katarina P in Belgrad betreut, ihr Steuererleichterungen und Nutzungen verschafft, sowie bis zur Nationalisierung der Liegenschaften und Abtragung zweier Häuser im Jahre 1958 eine Hausverwaltertätigkeit entwickelt; er habe ihr ohne Kenntnis der Behörde ärztliche Betreuung und Medikamente vermittelt. Im Jahre 1960 habe der Kläger ein Testament der Katarina P errichtet, wonach er bis zur Höhe seiner Forderungen Erbe ihres in Jugoslawien befindliches Vermögen sein sollte; Dr. Fedor S sollte einen Überschuß erhalten. Als Dr. Fedor S davon erfahren habe, sei ein gestörtes Vertrauensverhältnis zum Kläger entstanden. Dr. Fedor S habe in der Folge Teile des ausländischen Liegenschaftsbesitzes der Katarina P gegen Rentenzahlungen von 300 DM monatlich erworben. Katarina P sollte aus den für die Nationalisierung ihres jugoslawischen Hausbesitzes erhaltenen Entschädigungsbeträgen in Belgrad eine Eigentumswohnung kaufen. Als Dr. Fedor S im Jahre 1955 schwer erkrankt gewesen sei und Geldüberweisungen an Katarina P ausgeblieben seien, habe der Kläger nach wiederholten Besprechungen eine Erklärung über seine Tätigkeit und seine Honoraransprüche aufgesetzt. Am 29. Juni 1965 habe Katarina P mit ihrer Unterschrift anerkannt, daß der Kläger sie ab April 1952 nicht nur als Rechtsanwalt vertreten, sondern ihr auch persönliche Fürsorge geleistet habe; sie habe dem Kläger eine Akonto-Zahlung von 125000 Dinar sowie eine Pauschalhonorierung von jährlich 4000 DM ab April 1952, bei Auslandsaufenthalt von 2000 DM jährlich, zugesagt. Fällig sollte der Anspruch des Klägers eine Akonto-Zahlung von 125.000 Dinar sowie eine Pauschalvertretungsverhältnisses sein; der Kläger habe erklärt, er gebe sich auch mit der Eigentumswohnung der Katarina P als Abfertigung zufrieden. Katarina P habe in der Folge jedoch keine Eigentumswohnung erworben. Als der Kläger erfahren habe, daß Katarina P hinter seinem Rücken das Ansuchen um Erlangung des Eigentums an der von ihr innegehabten Wohnung in Belgrad zurückgezogen habe, habe er das Vertragsverhältnis am 22. Jänner 1969 beendet. Der Kläger habe Katarina P vom 1. April 1952 bis 22. Jänner 1969 vertreten und ihr auch persönliche Dienste geleistet; während dieser Zeit sei Katarina P 1280 Tage im Ausland gewesen.

Rechtlich stellte sich das Erstgericht auf den Standpunkt, daß sowohl für das Rechtsverhältnis des Klägers zu Katarina P als auch für das zu Dr. Fedor S bzw. die Zweitbeklagte jugoslawisches Recht anzuwenden sei. Es holte über das Bundesministerium für Justiz und die österreichische Botschaft in Belgrad eine Rechtsauskunft des jugoslawischen

Außenamtes vom 1. Juli 1971 ein und verwertete vom Kläger vorgelegte, von gerichtlich beideten Dolmetschern angefertigte Übersetzungen jugoslawischer Rechtsvorschriften, wie sie in serbokroatischer Sprache dem Kläger vom jugoslawischen Bundessekretariat für Gerichtsbarkeit und allgemeine Verwaltungsangelegenheiten mitgeteilt worden waren. Die wichtigsten so erhobenen Bestimmungen besagen: Nach Art. 21 Abs. 1 Z. 8 des Gesetzes über die Verjährung von Forderungen vom 9. September 1953, Jug. Amtsblatt 1953/40, in der Fassung des Gesetzes Jug. Amtsblatt 1954/57, verjähren die Forderungen von Rechtsanwälten gegenüber ihren Klienten für erwiesene Dienstleistungen innerhalb von zwei Jahren, beginnend mit beendigter Vertretung. Die Verjährung von Forderungen von Rechtsanwälten für prologierte Dienstleistungen in der gleichen Angelegenheit beginnt am ersten Tag nach der letzten Dienstleistung in dieser Sache (Art. 21 Abs. 4 des Gesetzes). Nach Art. 3 des Gesetzes über die Advokatur vom 29. März 1957, Jug. Amtsblatt 1957/15 in der Fassung des Gesetzes vom 4. November 1965, Jug. Amtsblatt 1965/51 (siehe dazu auch Eckhardt, Jug. Justizgesetze in der Reihe "Wirtschaft und Recht" der Berichte des Osteuropainstitutes an der Freien Universität Berlin, Heft 79, 149), umfaßt die Ausübung der Advokatur die Erteilung von Rechtsauskünften, die Vertretung und Verteidigung von Mandanten vor den Gerichten und anderen Staatsorganen, Institutionen und Organisationen, die Vertretung von Mandanten bei ihren Rechtsgeschäften mit anderen Personen sowie die Verfassung von Dokumenten und Eingaben. Nach Art. 44 hat der Rechtsanwalt das Recht auf ein Honorar für seine Tätigkeit sowie auch das Recht auf Ersatz der mit erledigter Tätigkeit entstandenen Spesen. Honorar und Ersatz von Kosten werden in der Regel auf Grund der von der Versammlung der Rechtsanwaltskammer in Übereinstimmung mit dem Republiksvollzugsrat erlassenen Gebührenordnung eingezogen. Art. 47 lautet: "(1) Der Rechtsanwalt kann sich bei Ausübung der Advokatur ausschließlich mit der Vertretung einer oder mehrerer Wirtschaftsorganisationen befassen. (2) Wirtschaftsorganisationen können dem Rechtsanwalt, der ihr Vertreter ist, das Honorar in bestimmten Monatsbeträgen bezahlen." Als schwere Verletzung der Rechtsanwaltspflichten gilt es unter anderem, wenn ein Rechtsanwalt ein höheres als das in der Gebührenordnung vorgesehene Honorar verlangt oder empfängt oder ein Erfolgshonorar vereinbart (Art. 105 Abs. 1 Z. 8). Nach der Verordnung über Honorar und Kostenersatz für die Tätigkeit des Rechtsanwaltes vom 23. April 1959, Jug. Amtsblatt 1959/20, kann der Rechtsanwalt mit dem Mandanten Honorar und Kostenersatz nur bis zur Höhe der in dieser Verordnung vorgeschriebenen Beträge vereinbaren (Art. 2 Abs. I). Der Vertrag über Honorar und Kostenersatz kann nur auf einen Geldbetrag lauten (Art. 3 Abs. I); der Rechtsanwalt kann nicht vereinbaren, daß ihm ein Teil der in Gerichts-, Verwaltungs- oder anderen Verfahren zu realisierenden Parteiforderung als Honorar oder Kosten zufällt (Art. 3 Abs. 2). Gegen die Verordnung verstoßende Vertragsbestimmungen sind nichtig (Art. 4). Ist eine Partei verpflichtet, einer anderen Partei Kosten zu ersetzen, wird deren Höhe nach dieser Verordnung bestimmt (Art. 7 Abs. 1). Falls die Höhe der Kosten vertraglich festgesetzt wurde, bestimmt das Gericht das erhöhte Honorar (Art. 13) nur dann, falls es der Ansicht ist, daß ein Grund zur Erhöhung des Honorars bestand (Art. 7 Abs. 2). Die Rechtsanwaltskammer ist berechtigt zu prüfen, ob sich die Rechtsanwälte bei der Vereinbarung oder Einziehung von Honorar und Kostenersatz an die Bestimmungen dieser Verordnung halten (Art. 8 Abs. I). Die Höhe des Honorars für die einzelnen Tätigkeiten wird auf Grund der Gebührenverordnung bestimmt (Art. 9). Falls für einzelne Tätigkeiten kein Tarif besteht, wird das Honorar im Einvernehmen zwischen Mandant und Rechtsanwalt gemäß der Honorarhöhe bestimmt, die für ähnliche Leistungen vorgeschrieben ist (Art. 10 Abs. I). Mangels Vereinbarung muß das Gericht das Honorar bestimmen (Art. 10 Abs. 2). Das Honorar kann unter bestimmten Voraussetzungen auch höher bestimmt werden, wenn hierüber vor Übernahme der Tätigkeit ein Vertrag geschlossen wurde; dieser Vertrag kann gerichtlich geändert werden (Art. 13). Bei Tätigkeit für Wirtschaftsorganisationen und Vereinbarung eines Pauschalhonorars nach Art. 47 des Rechtsanwaltsgesetzes steht dem Rechtsanwalt kein separates Honorar für die vertraglich festgesetzten Tätigkeiten zu (Art. 14) Das Honorar wird in bar, in der Regel nach erfolgter Leistung, bezahlt (Art. 28 Abs. 1). Falls der Rechtsanwalt für den Mandanten mehrere Tätigkeiten durchführte, ist er verpflichtet, ihm eine schriftliche Abrechnung über Honorar und Kosten auszustellen (Art. 29 Abs. 2). Diese Verordnung wurde für den Bereich der Autonomen Provinz Vojvodina, in der P liegt, im Sinne des Art. 4 des Gesetzes über Änderungen und Ergänzungen des Gesetzes über die Advokatur vom 4. November 1965, Jug. Amtsblatt 1965/51, durch die von der außerordentlichen Versammlung der Rechtsanwaltskammer in der Autonomen Provinz Vojvodina in Novi Sad am 12. Dezember 1965 beschlossene Gebührenordnung über Honorare und Ersatz von Kosten für die Tätigkeit von Rechtsanwälten abgelöst, die im Amtsblatt der SR Serbien vom 8. Jänner, NR. 1/66, veröffentlicht wurde, auch in Serbien und Montenegro gilt und am 8. Jänner 1966 in Kraft trat. Mit dieser Gebührenordnung wurde die Höhe des Honorars, das dem Rechtsanwalt für die Tätigkeit bei der Ausübung der Advokatur zusteht, und die Höhe des Kostenersatzes in bezug auf diese Tätigkeit festgelegt (Art. 1). Art. 2 Abs. 1 entspricht der gleichen Bestimmung der

oben genannten Verordnung, Art. 2 Abs. 2 und 4 deren Art. 3. Hat der Rechtsanwalt mit einer Wirtschafts- oder anderen Organisation einen Vertrag über ständige Vertretung geschlossen, kann das Honorar in monatlichen Beträgen vereinbart werden (Art. 2 Abs. 3). Das Honorar kann unter bestimmten Voraussetzungen für einzelne Tätigkeiten auch über dem vorgeschriebenen Betrag festgelegt werden, jedoch nur bis zur doppelten Höhe (Art. 3). Art. 9 Abs. 1 entspricht Art. 28 Abs. 1, Art. 10 Abs. 2 dem Art. 29 Abs. 2 der Verordnung.

Nach der Rechtsauffassung des Erstgerichtes habe der Kläger nach jugoslawischem Recht für seine Tätigkeit als Rechtsanwalt Ansprüche auf Honorar nach den Richtlinien seiner Anwaltskammer. Grundsätzlich wäre es, da ein Pauschalhonorar nur für die Vertretung einer Wirtschaftsorganisation vorgesehen sei, richtig gewesen, eine Abrechnung seiner Honoraransprüche und Ansprüche auf Spesenersatz zu stellen. Werde jedoch über das Honorar ein schriftlicher Vertrag verfaßt, könne das Honorar auch den Tarif überschreiten. Eine Pauschalierung der Kosten sei weder im jugoslawischen Gesetz noch im Tarif verboten. Ein Antrag auf Ermäßigung des Honorars sei nicht gestellt worden. Ein Anlaß zur Mäßigung bestehe auch nicht, weil der Kläger nicht nur zu Anwaltsleistungen, sondern auch zu persönlichen Dienstleistungen herangezogen worden sei, die für ihn nicht ungefährlich gewesen sein könnten, da sie zum Teil als gegen die in Jugoslawien herrschende Gesellschaftsordnung gerichtet angesehen worden sein könnten. Dem Klagebegehren gegen die erstbeklagte Partei sei daher stattzugeben. Der Anspruch gegen die Zweitbeklagte sei hingegen abzuweisen, da Honorarforderungen eines Rechtsanwaltes nach jugoslawischem Recht innerhalb von zwei Jahren verjähren. Die Tätigkeit des Klägers sei nach dem Tod des Dr. Fedor S ausschließlich im Interesse der Erstbeklagten gelegen gewesen. Die Forderung sei damit zwei Jahre nach dem Tod des Dr. Fedor S verjährt gewesen.

Der Kläger und die erstbeklagte Partei bekämpften die ihnen nachteiligen Teile der erstgerichtlichen Entscheidung und insbesondere auch die getroffenen Tatsachenfeststellungen. Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers nicht Folge und änderte den stattgebenden Teil des erstgerichtlichen Urteils dahin ab, daß es auch das Klagebegehren gegen die erstbeklagte Partei abwies. Nach dem anzuwendenden jugoslawischen Gesetz habe ein jugoslawischer Anwalt, wenn er nicht eine Wirtschaftsorganisation vertrete, grundsätzlich nur Anspruch auf Belohnung seiner Leistungen und Ersatz seiner Spesen gemäß dem von der Rechtsanwaltskammer vorgeschriebenen Tarif. Die vom Kläger behauptete Pauschalvereinbarung mit Katarina P, auf die allein der Kläger sein Begehren stütze, sei daher nicht wirksam getroffen worden; vor Vorlage seiner Abrechnung sei das Honorar auch nicht fällig. In der Tagsatzung vom 28. September 1972 habe der Kläger zwar auch die Prüfung der Angemessenheit der Forderungen für die einzelnen Leistungen begehrt, jedoch könne dieser Antrag die Vorlage eines detaillierten Kostenverzeichnisses nicht ersetzen. In der Berufungsverhandlung habe der Kläger erklärt, kein Verzeichnis gelegt zu haben, weil ein Pauschalhonorar vereinbart worden sei und die geltend gemachte Honorarforderung auch nichtanwaltliche Leistungen umfasse. Da der Kläger es unterlassen habe, die Höhe des von den beklagten Parteien bestrittenen Honorars durch ein detailliertes Verzeichnis der Leistungen nachzuweisen, sei die Klagsforderung gegenüber beiden beklagten Parteien nicht gerechtfertigt. Nur wenn diese Rechtsauffassung nicht richtig wäre, müßte das erstgerichtliche Urteil aufgehoben werden, da die beklagten Parteien bestritten hätten, daß Katarina P die Vereinbarung vom 29. Juni 1965 unterfertigt habe; die Aufnahme eines Sachverständigenbeweises über die Echtheit ihrer Unterschrift wäre dann unvermeidlich; erst nach Vorliegen des Sachverständigenbeweises konnte die übrige Beweiswürdigung des Erstgerichtes überprüft werden.

Der Oberste Gerichtshof hob die Urteile der Vorinstanzen auf und verwies die Rechtssache zur Ergänzung des Verfahrens und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus der Begründung:

Was die erstbeklagte Partei betrifft, macht der Kläger, der Rechtsanwalt in Jugoslawien war, gegen eine Jugoslawin bzw. deren Verlassenschaft Ansprüche aus Leistungen geltend, die er auf Grund einer in Jugoslawien getroffenen Vereinbarung in Jugoslawien erbrachte. Gemäß § 37 ABGB sind daher die Rechtsbeziehungen, die sich aus diesem Rechtsgeschäft ergeben, nach jugoslawischem Recht zu beurteilen. Ist ein Rechtsfall nach ausländischem Recht zu beurteilen, hat das Gericht dieses Recht von Amts wegen zu erforschen und anzuwenden (EvBl. 1973/63; ZfRV 1969, 140 u. a.); die Parteien haben dem Gericht allerdings Mithilfe zu leisten (ZfRV 1969, 143; SZ 34/134 u. a.). Das ausländische Recht ist dann so anzuwenden, wie es im betreffenden Ausland angewendet wird, das heißt so, wie es dem herrschenden ausländischen Gerichtsgebrauch entspricht, unter subsidiärer Heranziehung der herrschenden

ausländischen Lehre sowie der im betreffenden Ausland geltenden Auslegungsregeln und allgemeinen Rechtsgrundsätze (EvBl. 1973/63; ÖBl. 1972, 113; ZVR 1972/143; Schwimann in JBl. 1968, 129; vgl. Kegel IPR[3] 202). Der Text des ausländischen Gesetzes allein kann dabei nur dann genügen, wenn er in jeder Hinsicht klar ist; bemüht sich das Erstgericht nicht, hinreichend um die Feststellung des ausländischen Rechts, liegt darin eine reversible Gesetzesverletzung (vgl. Kegel IPR, 200), eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens besonderer Art (SZ 34/134).

Im vorliegenden Fall ist es nicht strittig, daß der Kläger für Katarina P gewisse Leistungen erbrachte, die allerdings, wie der Kläger in der Berufungsverhandlung selbst erklärte, nur teilweise als rechtsanwaltliche Tätigkeit im Sinne des Art. 3 des jugoslawischen Gesetzes über die Advokatur bezeichnet werden können. Er behauptet, mit Katarina P am 29. Juni 1965 eine Vereinbarung getroffen zu haben, wonach sie ihm (pauschal) für alle Leistungen ab 1952 4000 DM jährlich (für die Zeit der Abwesenheit aus Jugoslawien allerdings nur 2000 DM jährlich) bezahle. Aus den vorhandenen rechtlichen Unterlagen zog das Berufungsgericht, ohne das bestrittene Zustandekommen der Vereinbarung zu prüfen, im Gegensatz zum Erstgericht den rechtlichen Schluß, daß die Vereinbarung vom 29. Juni 1965 unzulässig gewesen und der Kläger, da er auch keine detaillierte Abrechnung angefertigt und Katarina P übermittelt habe, daher nicht berechtigt gewesen sei, an diese Forderungen für seine Leistungen zu stellen. Der Oberste Gerichtshof ist jedoch im Gegensatz zum Berufungsgericht nicht der Auffassung, daß die herangezogenen Bestimmungen der jugoslawischen Rechtsordnung so klar sind, daß sie nur im Sinne des Berufungsgerichtes ausgelegt werden könnten. Darüber hinaus sind die eingeholten Unterlagen mangelhaft, da der Kläger nach den Feststellungen des Erstgerichtes für Katarina P seit dem Jahre 1952 tätig gewesen war, jugoslawische Rechtsvorschriften jedoch nur für die Zeit ab 1957 vorhanden sind, ohne daß klargelegt wäre, daß die neuen Bestimmungen auch für vor diesem Jahr erbrachten Leistungen zu gelten hätten. Nicht berücksichtigt wurde so das mit dem Gesetz vom 29. März 1957 außer Kraft getretene Gesetz vom 12. Dezember 1946, Jug. Amtsblatt 1946/102 (erwähnt in Slapnicka Wiener Quellenhefte zur Ostkunde, Abteilung Recht, Jugoslawien, 1958/1, 41) und die auf Grund dieses Gesetzes ergangene Gebührenordnung. Im übrigen enthalten die jugoslawischen Vorschriften offenbar nicht eine so präzise Bestimmung wie die des § 2 Abs. 1 des österreichischen Bundesgesetzes über den Rechtsanwaltsstarif, BGBl. 1969/189, wonach durch den Rechtsanwaltsstarif das Recht der freien Vereinbarung nicht berührt wird. Der Revision ist beizupflichten, daß die vorhandenen Unterlagen keineswegs eindeutig die Vereinbarung eines Pauschalhonorars ausschließen oder gar sein Begehren mittels Klage von der vorherigen Übersendung einer schriftlichen Abrechnung über Honorar und Kostenersatz abhängig machen. Die Bestimmungen der Art. 2 Abs. 1 der Verordnung vom 23. April 1959 (in der Folge "Verordnung" genannt) und der Gebührenordnung über Honorare und Ersatz von Kosten für die Tätigkeit von Rechtsanwälten in der Autonomen Provinz Vojvodina (in der Folge "Gebührenordnung" genannt) lassen sich vielmehr durchaus auch dahin verstehen, daß die Vereinbarung eines Pauschalhonorars zulässig und nur der Höhe nach mit den in der Verordnung bzw. Gebührenordnung vorgeschriebenen Beträgen limitiert ist. Daß an sich aber auch an eine Regelung nach Parteivillen gedacht ist, könnte vor allem aus den Bestimmungen der Art. 3 Abs. 1 und 7 Abs. 2 der Verordnung bzw. des Art. 2 Abs. 2 der Gebührenordnung herausgelesen werden, in denen ausdrücklich von einem Vertrag über Honorar und Kostenersatz die Rede ist, der überflüssig wäre, wenn ohnehin nur eine Verrechnung nach dem Tarif erfolgen dürfte; auf die Zulässigkeit einer Pauschalierung weisen die Art. 3 Abs. 1 der Verordnung und 2 Abs. 2 der Gebührenordnung hin, in denen in der Einzahl von "einem" Geldbetrag gesprochen wird. Ausdrücklich verboten ist nur, wie in Österreich (§ 879 Abs. 2 Z. 2 ABGB), die Vereinbarung einer quota litis. Zweifellos war der Kläger verpflichtet, Katarina P, da er mehrere Tätigkeiten durchführte, zumindest über deren Verlangen eine schriftliche Abrechnung über Honorar und Kosten auszustellen (Art. 29 Abs. 2 der Verordnung; Art. 10 Abs. 2 der Gebührenordnung). Daß aber der Rechtsanwalt selbst bei vereinbarten Pauschalhonorar ohne eine solche Abrechnung den vereinbarten Betrag überhaupt nicht geltend machen und einklagen könnte, läßt sich den genannten Rechtsvorschriften nicht eindeutig entnehmen. Es läßt sich vielmehr auch der Standpunkt vertreten, daß die Frage der Angemessenheit des begehrten Pauschalhonorars erst dann zu prüfen ist, wenn sie von der beklagten Partei bestritten wird; erst dann müßte der Rechtsanwalt verpflichtet sein, seine Leistungen aufzuschlüsseln. In diesem Sinne ist nach Art. 105 Z. 9 des Gesetzes über die Advokatur (Eckhardt Jug. Justizgesetze, 190) die Nichtlegung der Rechnung der Partei gegenüber auch nur dann eine schwere Verletzung der Rechtsanwaltpflichten und des Ansehens der Advokatur, wenn sie ohne berechtigten Grund erfolgte; das Gesetz scheint also Gründe der Nichtlegung eines detaillierten Verzeichnisses anzuerkennen. In dieser Richtung kann auch Art. 8 Abs. 1 der Verordnung verstanden werden, wonach die Rechtsanwaltskammer zur Prüfung von Vereinbarungen berechtigt ist; diese Bestimmung könnte nämlich wohl Vereinbarungen, die nicht nur aus der Aufzählung von tarifmäßigen Ansätzen besteht, voraussetzen. Sache der beklagten Parteien wäre es aber gewesen,

eine solche Prüfung zu veranlassen, wenn sie sie wünschten. Eine solche Prüfung kann aber wohl nicht Voraussetzung einer Honorarforderung sein. Eine gerichtliche Festsetzung des Honorars ist aber nur unter den Voraussetzungen des Art. 10 der Verordnung vorgesehen gewesen und scheint nach dem Inkrafttreten der Gebührenordnung nicht mehr möglich zu sein.

Die Folgerungen, die das Berufungsgericht aus Art. 47 des Gesetzes über die Advokatur zieht, sind ebenfalls nicht zwingend. Die Bedeutung dieser Bestimmung könnte auch, wie die Revision mit Recht darlegt, nur darin liegen, daß trotz ausschließlicher Befassung eines Rechtsanwaltes mit der Vertretung einer oder mehrerer Wirtschaftsorganisationen kein Dienstverhältnis zustandekommt, auch wenn das Honorar in bestimmten Monatsbeträgen bezahlt wird. Slapnicka Jugoslawien 1958/2, 42 sieht allerdings die Bedeutung dieser Bestimmung darin, daß, wenn ein Rechtsanwalt die ausschließliche Vertretung einer Wirtschaftsorganisation übernimmt, das Honorar in Monatsbezügen zu zahlen ist. Der Sinn des Art. 47 mag aber auch nur darin liegen, daß in den dort erwähnten Fällen die Höhe der Monatsbeträge nicht überprüfbar ist, auch wenn in einem Monat einmal nur geringe oder gar keine Leistungen erbracht werden; andererseits steht dafür dem Rechtsanwalt nach Art. 14 der Verordnung auch bei ungewöhnlich umfangreichen vertragsgemäßen Leistungen kein separates Honorar zu. Aus Art. 47 des Gesetzes über die Advokatur kann jedenfalls nicht ohne weiteres ein Verbot von Pauschalvereinbarungen in anderen Fällen abgeleitet werden.

Es darf aber auch nicht übersehen werden, daß Katarina P auch Leistungen des Klägers in Anspruch nahm, die nicht in den Aufgabenkreis eines Rechtsanwaltes fallen. Ob er hiebei als Bevollmächtigter, Treuhänder, Gebäudeverwalter, Vermögensverwalter oder in anderer Weise tätig war, ist nicht eindeutig geklärt. Über die jugoslawische Rechtslage bei Ausübung dieser Tätigkeiten und insbesondere darüber, ob und inwieweit ein Rechtsanwalt in der dargestellten Weise tätig sein durfte und hierfür Honorar (und allenfalls in welcher Höhe) verlangen kann, ist überhaupt nichts bekannt. Zur Aufschlüsselung seiner Tätigkeit und zu näherem Vorbringen sowie insbesondere auch zur Beweisführung war der Kläger aber, wie sich aus seinen Darlegungen bei der Tagsatzung vom 25. September 1972 ergibt, bereit. Warum es nicht zur Präzisierung des Antrages gekommen ist, ist aus dem Akt nicht zu ersehen, läßt sich aber wohl aus dem sodann vom Erstgericht vertretenen Rechtsstandpunkt erklären. Zu einer entsprechenden Anleitung nach § 182 ZPO dürfte es daher nicht gekommen sein. Eine solche ist aber, auch wenn der Kläger anwaltlich vertreten oder gar selbst Rechtsanwalt ist, erforderlich, wenn er nur aus einer vertretbaren Rechtsansicht Vorbringen unterlassen hat (vgl. JBl. 1972, 462).

Die Rechtssache ist, was die erstbeklagte Partei betrifft, noch nicht entscheidungsreif. Nach Klärung, welche Tätigkeiten der Kläger im einzelnen entfaltete, ist es erforderlich, alle maßgeblichen Rechtsgrundlagen, auch für die Zeit vor 1957 beizuschaffen, so insbesondere auch darüber, ob und inwieweit der Kläger als Rechtsanwalt berechtigt war, nicht unter Art. 3 des Gesetzes über die Advokatur fallende Tätigkeiten honoriert zu begehren. Es wird aber auch der Versuch zu unternehmen sein, jugoslawische Rechtsprechung und Literatur zu erlangen, die zur Frage der Zulässigkeit von Pauschalvereinbarungen außerhalb des Geltungsbereiches des Art. 47 des Gesetzes über die Advokatur, allenfalls aber auch zur Frage der Fälligkeit von Forderungen aus solchen, Stellung nehmen. Mit einer entsprechenden Mitteilung seitens der jugoslawischen Behörden kann durchaus gerechnet werden, da Art. 47 des Vertrages zwischen der Republik Österreich und der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien über den wechselseitigen Rechtsverkehr, BGBl. 224/1955, auch die Erteilung von Auskünften über bestimmte Rechtsfragen vorsieht. Gegebenenfalls werden auch die für Serbien bzw. die Autonome Provinz Vojvodina geltenden Gesetzesauslegungsregeln zu erfragen und anzuwenden sein. Sollten Pauschalvereinbarungen nicht in der Weise unzulässig sein, daß der Anspruch des Klägers ohne Übermittlung einer schriftlichen Abrechnung nach Art. 10 Abs. 2 der Gebührenordnung noch gar nicht fällig (und bei erst nunmehriger Abrechnung verjährt) wäre, ist auf die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichtes zum Erfordernis der Beiziehung eines Sachverständigen zu verweisen. Dem Kläger wird aber auch, soweit dies die sodann geklärte Rechtslage erfordern sollte, noch Gelegenheit zu geben sein zu beweisen, daß die vereinbarten Pauschalbeträge der Höhe nach nicht gegen die Verordnung, die Gebührenordnung und allfällige sonstige Vorschriften verstießen.

Die Rechtssache ist auch, was die Zweitbeklagte betrifft, noch nicht entscheidungsreif. Der Kläger stützt seinen Anspruch gegen die Zweitbeklagte darauf, daß Dr. Fedor S, dessen Alleinerbin die Zweitbeklagte ist, die Zahlung der Honoraransprüche und Auslagenersatzforderungen des Klägers neben Katarina P übernommen und auch den Verpflichtungen aus dem Vertrag vom 29. Juni 1965 beigetreten sei. Das Erstgericht stellte eine Bitte des Dr. Fedor S,

seiner Tante behilflich zu sein, einen eigenen Auftrag des Dr. Fedor S und sodann wiederholte Erklärungen, er werde alles ausbezahlen, er und Katarina P seien wie eine Person, fest, traf aber dazu, ob Dr. Fedor S dem Vertrag vom 29. Juni 1965 beigetreten sei, keine ausdrückliche Feststellung; es stellte auch nicht eindeutig klar, ob Dr. Fedor S, nachdem Katarina P selbst den Kläger beauftragt hatte, als Mitschuldner oder aber als Bürge auftreten wollte. Konkrete Feststellungen waren, wenn man der Rechtsauffassung des Erstgerichtes folgt, daß der Anspruch gegen die Zweitbeklagte verjährt ist, auch nicht nötig. Das Erstgericht ging hierbei ohne nähere Begründung davon aus, daß auch der Zweitbeklagten gegenüber jugoslawisches Recht anzuwenden sei. Es meinte, die Forderung des Klägers Dr. Fedor S gegenüber sei mit dessen Tod 1966 fällig geworden.

Es ist zunächst aber keineswegs selbstverständlich, daß auch für die Rechtsbeziehungen des Klägers zu Dr. Fedor S jugoslawisches Recht anzuwenden ist. Es fehlt zwar an konkreten Feststellungen, wo Dr. Fedor S die einzelnen Erklärungen dem Kläger gegenüber abgegeben hat, es liegt jedoch nahe, daß sie in Wien, seinem Wohnsitz, abgegeben wurden, vor allem aber, daß die sich daraus ergebenden Verpflichtungen in Wien erfüllt werden sollten. Nach den Behauptungen des Klägers handelt es sich bei der Übernahme der Zahlungsverpflichtung durch Dr. Fedor S um einen Schuldbeitritt, allenfalls um eine Bürgschaft. Bei beiden Verpflichtungen steht fest, daß sie von der Hauptschuld abhängig sind, die Verpflichtung des Mitschuldners oder Bürgen hängt also vom jeweiligen Bestand der Hauptverbindlichkeit ab; aus dieser Abhängigkeit der Schuld folgert, daß Inhalt und Umfang der Verpflichtung sich nach dem für die Hauptschuld maßgebenden Recht bestimmen; dieses Recht entscheidet darüber, was der Mitschuldner oder Bürge zu leisten hat (vgl. Walker IPR[5], 494 f.). Im übrigen ist aber der Schuldbeitritt bzw. der Bürgschaftsvertrag ein selbständiges Rechtsgeschäft, das nach seinem eigenen örtlichen Recht zu beurteilen ist. Für die Frage, ob der Mitschuldner oder Bürge zu leisten hat, ist also das Recht des Schuldbeitritts- oder Bürgschaftsvertrages maßgebend, das ist in aller Regel das des Wohnsitzes des Schuldners, an dem er auch seine Verpflichtung zu erfüllen hat (Schnitzer, Handbuch des IPR[4] 747. vgl. auch Köhler IPR[3], 157; Walker IPR[5], 496; Walker - Verdroß - Satter in Klang[2] I/1, 241; Raape, IPR[5], 525 Wolff, Das internationale Privatrecht Deutschlands[3], 155 HS 3206/6; Rsp. 1929/334). Da Dr. Fedor S seinen Wohnsitz in Wien hatte und offenbar auch dort zu erfüllen gehabt hätte, müßte also für die Frage, ob die Zweitbeklagte als seine Rechtsnachfolgerin zu erfüllen hätte, österreichisches Recht gelten. Läge nur eine Bürgschaftsverpflichtung des Dr. Fedor S vor, wäre damit ein Anspruch gegen die Zweitbeklagte schon nach § 1346 Abs. 2 ABGB ausgeschlossen, da eine solche nur schriftlich abgegeben werden kann, eine Voraussetzung, die offenbar bei Dr. Fedor S nicht vorlag. Österreichisches Recht gälte aber auch für die Verjährung (vgl. Köhler IPR[3], 157; Walker IPR[5], 325; Schnitzer IPR, 668; Kegel IPR, 251; EvBl. 1972/319; RZ 1972, 31; JBl. 1971, 39; SZ 40/88 u. a.). Es gälte demnach die dreijährige Verjährungsfrist des § 1486 Z. 6 ABGB. Die Verjährung beginnt nun aber erst mit der objektiven Möglichkeit zu klagen, also erst bei Fälligkeit und bei Rechtsanwältinnen nicht vor Beendigung des Auftragsverhältnisses in einer bestimmten Rechtsangelegenheit (SZ 39/211; RZ 1967, 104 u. a.). Nach dem vom Erstgericht als gültig angenommenen Vertrag vom 29. Juni 1965 sollte die Ausbezahlung aller Pauschalbeträge erst mit dem Tode der Katarina P oder aber dem Aufhören der Notwendigkeit für deren Vertretung fällig werden. Es ist allerdings nicht festgestellt, ob Doktor Fedor S dem Vertrag beigetreten ist. Aber auch nach der Verordnung (Art. 28 Abs. 1) und der Gebührenordnung (Art. 9 Abs. 1) tritt in der Regel die Fälligkeit der Forderung des Rechtsanwaltes erst nach erfolgter Leistung ein. Wenn Dr. Fedor S nur verpflichtet war, als Mitschuldner oder Bürge für Katarina P zu leisten, war er dann auch selbst nicht verpflichtet, vor dieser zu zahlen, außer es wäre für seine Person eine abweichende Vereinbarung getroffen worden, was weder behauptet noch festgestellt wurde. Der Tod des Dr. Fedor S war damit auf die Fälligkeit der Forderung des Klägers gegen ihn entgegen der Auffassung des Erstgerichtes ohne Einfluß. Es begann daher auch mit diesem Zeitpunkt die Verjährungsfristen nicht zu laufen. Die allfälligen Verpflichtungen des Dr. Fedor S gingen vielmehr unverändert auf die Zweitbeklagte über. Der Beginn der Verjährungsfrist gegen die Zweitbeklagte lag demnach vor dem Beginn der Verjährungsfrist gegen Katarina P. Im Zeitpunkt der Einbringung der gegenständlichen Klage (13. Oktober 1970) waren damit die Ansprüche des Klägers gegen die Zweitbeklagte noch nicht verjährt, der vom Erstgericht gebrauchte Abweisungsgrund also nicht berechtigt. Die allfällige Verpflichtung der Zweitbeklagten endete auch nicht mit dem Zeitpunkt des Todes des Dr. Fedor S, sondern lief als ihre eigene in ihrer Eigenschaft als Erbin übernommene Verpflichtung auch noch nach dessen Tod weiter. Ob und inwieweit die Zweitbeklagte allerdings tatsächlich haftet, hängt vom Ergebnis des Verfahrens gegen die Erstbeklagte, aber auch von den erst zu treffenden Feststellungen, ob bzw. in welcher verbindlichen Form Dr. Fedor S überhaupt eine klagbare Zahlungsverpflichtung für die vom Kläger für Katarina P erbrachten Leistungen übernommen

hat, ab. Hiefür wird unter Umständen auch maßgeblich sein, ob Doktor Fedor S seine angeblichen Verpflichtungen nicht nur unter bestimmten Voraussetzungen, insbesondere daß er, wie seinerzeit erwartet, Alleinerbe der Katarina P werde, eingegangen ist.

**Anmerkung**

Z46083

**Schlagworte**

Ausländisches Recht, mangelnde Feststellung, reversible Gesetzesverletzung, Mangelhaftigkeit des Verfahrens besonderer Art Bürgschaft für Inhalt und Umfang, maßgebliches Recht Honorarforderung, Jugoslawischer Rechtsanwalt Jugoslawischer Rechtsanwalt, Honorarforderung Mangelhaftigkeit des Verfahrens, Feststellung des anzuwendenden ausländischen Rechts Mitschuldner für Inhalt und Umfang der Verpflichtung maßgebliches Recht

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1973:0010OB00139.73.0905.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19730905\_OGH0002\_0010OB00139\_7300000\_000

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

© 2025 JUSLINE

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

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