

# TE OGH 2020/9/23 3Ob103/20y

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 23.09.2020

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Hofrat Dr. Roch als Vorsitzenden sowie den Hofrat Hon.-Prof. PD Dr. Rassi, die Hofrättinnen Dr. Weixelbraun-Mohr und Dr. Kodek und den Hofrat Dr. Stefula als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Mag. G\*, Rechtsanwalt, \*, gegen die beklagte Partei H\*, vertreten durch Kinberger-Schuberth-Fischer Rechtsanwälte-GmbH in Zell am See, wegen 9.621 EUR sA, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Salzburg als Berufungsgericht vom 28. April 2020, GZ 53 R 45/20d-20, womit das Urteil des Bezirksgerichts Zell am See vom 7. Jänner 2020, GZ 17 C 358/19m-16, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass sie als Zwischenurteil wie folgt zu lauten haben:

Die Klageforderung ist nicht verjährt.

Die Kostenentscheidung wird der Endentscheidung vorbehalten.

## Text

Entscheidungsgründe:

[1] Der klagende Rechtsanwalt vertrat den Beklagten (als dortigen Kläger) in einem beim Landesgericht Salzburg geführten – und grundsätzlich durch eine Rechtsschutzversicherung gedeckten – Schadenersatzprozess (im Folgenden: Vorprozess). Gegenstand der dortigen Klage war unter anderem der Anspruch des von den dort Beklagten verletzten Klägers auf Verdienstentgang in Höhe von 50.000 EUR sA. (Unter anderem) dieser Teil des Begehrens wurde in erster Instanz abgewiesen, und zwar wegen Unschlüssigkeit des dazu erstatteten Vorbringens; eine (auch) dagegen erhobene Berufung blieb erfolglos.

[2] Der Rechtsschutzversicherer des (hier) Beklagten bestätigte daraufhin mit Schreiben vom 21. Mai 2015 die grundsätzliche Kostendeckung (auch) für die Einbringung einer außerordentlichen Revision gegen das Berufungsurteil, allerdings wie bereits zuvor unter Hinweis auf die Leistungsfreiheit hinsichtlich des Verdienstentgangsbegehrens wegen Nichtmitwirkung des Versicherungsnehmers und Unschlüssigkeit des Klagebegehrens, sodass die außerordentliche Revision auf eigenes Kostenrisiko des (hier) Beklagten erfolgen werde, sofern die bisherigen Feststellungen nicht aufgehoben würden.

[3] In der Folge besprachen die Streitteile telefonisch, ob eine außerordentliche Revision erhoben werden solle. Sie einigten sich schließlich darauf, dass der Beklagte nur die Pauschalgebühr dafür zahlen müsse. Der Kläger, der damals davon ausging, dass er den Beklagten auch in einem anschließenden Deckungsprozess gegen den Haftpflichtversicherer vertreten werde, bot in diesem Zusammenhang dem Beklagten an, sein Honorar erst zu fordern,

wenn der Deckungsprozess beendet sei. Dass dieses Angebot vom Beklagten angenommen wurde bzw dass er dieser Vorgangweise zustimmte, konnte nicht festgestellt werden. „Jedenfalls lag zwischen den Parteien zu keiner Zeit eine Vereinbarung vor, wonach der Kläger – je nach Ausgang des Deckungsprozesses – sein Honorar nach Beendigung jenes Verfahrens gegenüber dem Beklagten abrechnen könnte bzw solle und der Beklagte dieses dann bezahlen bzw dem Grunde nach anerkennen werde.“

[4] Die vom Kläger in der Folge erhobene außerordentliche Revision wurde vom Obersten Gerichtshof mit Beschluss vom 24. Juni 2015 zurückgewiesen. Dieser Beschluss wurde dem Kläger am 6. August 2015 zugestellt.

[5] Bereits mit E-Mail vom 9. Juli 2015 hatte der nunmehrige Beklagtenvertreter dem Kläger mitgeteilt, dass der Beklagte ihn mit seiner weiteren rechtsfreundlichen Vertretung gegen den Rechtsschutzversicherer beauftragt habe, und um Übermittlung sämtlicher Unterlagen ersucht.

[6] Am 11. August 2015 urgierte der Beklagtenvertreter beim Kläger unter anderem bestimmte noch fehlende Unterlagen und ersuchte weiters um Bestätigung, dass der Kläger keinen weiteren Honoraranspruch gegenüber dem Beklagten stelle.

[7] Der Kläger antwortete darauf mit Schreiben vom 24. August 2015, dass er nicht bestätigen könne, dass er keine Honoraransprüche stelle. Er gehe davon aus, dass die Rechtsschutzversicherung grundsätzlich deckungspflichtig sei, sei aber gerne bereit, sein restliches Vertretungshonorar erst dann einzufordern, wenn die Frage der Rechtsschutzdeckung allenfalls im Wege einer Deckungsklage geklärt sei.

[8] Mit E-Mail vom 25. September 2015 antwortete der Beklagtenvertreter, dass dem Beklagten aufgrund mehrerer anwaltlicher Beratungsfehler des Klägers im Vorprozess ein Schaden in Höhe von 88.000 EUR entstanden sei, und ersuchte um Bekanntgabe der Haftpflichtversicherung des Klägers, um die Ansprüche dort direkt deponieren zu können.

[9] Der Kläger antwortete darauf mit Schreiben vom 29. September 2015, dass er nicht die geringste Veranlassung sehe, seine Haftpflichtversicherung bekannt zu geben.

[10] Im Deckungsprozess des hier Beklagten gegen den Rechtsschutzversicherer wurde jener mit (erstinstanzlichem, in der Folge bestätigten) Urteil vom 22. Juli 2016 zur Zahlung der gegnerischen Kosten aus dem Vorprozess (zu deren Ersatz der hier Beklagte verurteilt worden war) – jedoch mit Ausnahme jener Kosten, die auf das Unterliegen mit dem Verdienstentgangsbegehren entfielen – verurteilt. Weiters wurde festgestellt, dass der Rechtsschutzversicherer bis zu der im Versicherungsvertrag genannten Höchstsumme von 16.000 EUR für sämtliche weiteren derzeit nicht bekannten Kosten aus dem Vorprozess haftet, soweit diese nicht aus der Geltendmachung von Verdienstentgangsansprüchen resultieren.

[11] Der Kläger begeht mit seiner Klage vom 18. April 2019 den Betrag von 9.621 EUR sA an restlichem Honorar für die Vertretung des Beklagten im Vorprozess, das er mit Honorarnote vom 19. Dezember 2018 in Rechnung gestellt habe. Sein Anspruch sei schon deshalb nicht verjährt, weil er dem Beklagten zugesagt habe, seine Honorarnote nicht vor Beendigung des in Aussicht genommenen Deckungsprozesses zu legen. Nach gesicherter Rechtsprechung könne die Anspruchsverjährung nicht in Gang gesetzt werden, solange das Scheitern des Rettungsversuchs des schließlich Geschädigten zur Vermeidung oder Minderung des Schadens noch nicht feststehe. Wenn Ungewissheit darüber bestehe, ob überhaupt ein Schaden entstanden sei und hierüber ein Rechtsstreit anhängig sei, werde man dem Geschädigten in der Regel zubilligen müssen, den Ausgang des Verfahrens abzuwarten. Im Lichte dieser Rechtsprechung sei es dem Kläger jedenfalls zuzubilligen – bzw von ihm als Ausfluss seiner Fürsorgepflicht gegenüber dem Beklagten sogar zu erwarten – gewesen, den Ausgang des Deckungsprozesses abzuwarten, weil im Fall des Obsiegens des Beklagten in jenem Verfahren die nun eingeklagten Honoraransprüche zur Gänze vom Rechtsschutzversicherer zu bezahlen gewesen wären. Er habe mit dem Beklagten vereinbart, dass erst abgerechnet werde, wenn der Deckungsprozess beendet sei.

[12] Der Beklagte wendete insbesondere Schlechtvertretung durch den Kläger und Verjährung ein. Dem Kläger sei bereits mit Schreiben vom 9. Juli 2015 mitgeteilt worden, dass die Beklagtenvertreterin die weitere Vertretung übernommen habe. Bereits zu diesem Zeitpunkt hätte der Kläger gegenüber dem Beklagten abrechnen können. Spätestens aufgrund der Schreiben vom 11. August 2015 und vom 25. September 2015 hätte dem Kläger klar sein müssen, dass der Beklagte nicht einmal ansatzweise daran denke, seine Honoraransprüche zu erfüllen. Da die

Verjährungsfrist allerspätestens mit 30. September 2015 zu laufen begonnen habe, seien die Ansprüche des Klägers jedenfalls mit 1. Oktober 2018 verjährt, sodass die Mahnklage außerhalb der Verjährungsfrist eingebracht worden sei. Dem Beklagten stehe auch eine Gegenforderung in Höhe von 11.000,24 EUR an Schadenersatz infolge der Schlechtvertretung aufrechnungsweise gegen die Klageforderung ein.

[13] Das Erstgericht wies das Klagebegehren wegen Verjährung ab. Die Verjährungsfrist hinsichtlich des Anwaltshonorars beginne mit Beendigung des Auftragsverhältnisses in einer bestimmten Rechtssache zu laufen. Nach den Feststellungen sei zwischen den Parteien keine Vereinbarung dahin getroffen worden, dass das Honorar des Klägers bis zur Beendigung des Deckungsprozesses gegen den Rechtsschutzversicherer gestundet werde. Mit der Vollmachtsbekanntgabe vom 9. Juli 2015 und mit der rechtskräftigen Beendigung des Vorprozesses am 6. August 2015 sei das Entgelt des Klägers fällig geworden. Spätestens mit Erhalt des Schreibens vom 11. August 2015 habe der Kläger zweifellos davon ausgehen müssen, dass der Beklagte nicht gewillt sei, sein Honorar zu bezahlen. Dem Kläger sei unter Berücksichtigung all dieser Umstände eine angemessene Frist bis Ende August 2015 zuzubilligen, in der es ihm objektiv möglich gewesen wäre, seine Honorarnote zu legen. Den Feststellungen seien keine Umstände zu entnehmen, wonach der Beklagte ein Verhalten gesetzt hätte, das den Kläger zur Annahme veranlassen hätte können, dass der Beklagte mit einer Abrechnung erst nach Beendigung des Deckungsprozesses einverstanden sei. Die Verjährungseinrede verstöße daher auch nicht gegen Treu und Glauben. Das Klagebegehren sei daher wegen Verjährung abzuweisen.

[14] Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers nicht Folge. Es sei zwischen dem Schadenersatzprozess, aus dem der Kläger sein Honorar begehrte, und dem Deckungsprozess zu unterscheiden. Der Schadenersatzprozess habe durch Zurückweisung der außerordentlichen Revision (Zustellung am 6. August 2015) geendet. Schon zuvor, nämlich seit 8. Juli 2015, sei dem Kläger bekannt gewesen, dass der Deckungsprozess sicher nicht von ihm geführt werde. Nahezu gleichzeitig mit der abschließenden Entscheidung im Vorprozess habe der Kläger zur Kenntnis nehmen müssen, dass der Beklagte mit seiner Vertretung nicht zufrieden sei und freiwillig kein Honorar zahlen werde. Diese ersten Hinweise auf einen bevorstehenden Honorarprozess hätten sich nach den Feststellungen bis Ende September 2015 gerade dahin verdichtet, dass eine gerichtliche Auseinandersetzung über das Honorar unvermeidlich sein werde. Vor diesem Hintergrund hätte der Kläger sein Honorar bis Ende August 2015 abrechnen müssen (und können). Die Honorarklage sei daher bereits nach Ablauf der Verjährungsfrist eingebracht worden. Soweit der Berufungswerber darzulegen versuche, dass ein Zuwartern mit der Erstellung der Honorarnote bis zur rechtskräftigen Beendigung des Deckungsprozesses sachlich gerechtfertigt gewesen sei, übersehe er, dass der Deckungsprozess ein ganz anderes Rechtsverhältnis sei als das Auftragsverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Klient. Ohne entsprechende Vereinbarung gebe es keine Verpflichtung in der Rechtsordnung, den Honorarprozess mit Fragen der Deckung aus der Rechtsschutzversicherung zu verknüpfen. Es stehe zwar fest, dass der Kläger vor Erhebung der außerordentlichen Revision eine solche Verknüpfung angestrebt habe, der Beklagte habe dies aber gerade nicht gewünscht. Schweigen als Zustimmung dazu, dass auch der Beklagte mit der Abrechnung des Honorars des Klägers erst nach Beendigung des Deckungsprozesses einverstanden sei, könne schon deshalb nicht angenommen werden, weil der Kläger aus dem Schriftverkehr von der ausdrücklichen Absicht des Beklagten Kenntnis gehabt habe, überhaupt kein Honorar mehr zu bezahlen. Bei dieser klaren Sachlage habe der Beklagte aber nicht nochmals darlegen müssen, nicht mit einer späteren Abrechnung des Honorars einverstanden zu sein. Im Übrigen habe der Kläger in erster Instanz gar nicht explizit vorgebracht, dass und wie eine Stundungsvereinbarung durch Schweigen des Beklagten zustande gekommen sei.

[15] Das Berufungsgericht ließ die ordentliche Revision nachträglich zu, weil ihm eine unrichtige rechtliche Beurteilung unterlaufen sein könnte. Es sei in der höchstgerichtlichen Rechtsprechung bisher kein vergleichbarer Sachverhalt behandelt worden. In einem Sonderfall wie hier, in dem der Kläger den Deckungsprozess wegen Vollmachtswechsels nicht mehr weiterführen habe können, könnte es gerechtfertigt sein, den Ausgang dieses Deckungsprozesses abzuwarten, ohne den bisherigen Honoraranspruch abrechnen zu müssen.

[16] In seiner Revision macht der Kläger zusammengefasst geltend, es sei jedenfalls eine schlüssige Stundungsvereinbarung zustande gekommen. Es sei auch zu berücksichtigen, dass der Beklagte den Deckungsprozess gegen den Rechtsschutzversicherer mit dem Ziel, dass dieser die Vertretungskosten ersetze, zum Großteil gewonnen habe, diesen Titel aber nun nicht geltend mache. Das sei eine klare Verletzung von nebenvertraglichen Schutz- und Sorgfaltspflichten, zumal es ausschließlich dem Beklagten möglich sei, den Rechtsschutzversicherer mit dem Honoraranspruch des Klägers zu konfrontieren.

[17] Der Beklagte beantragt in seiner Revisionsbeantwortung, die Revision zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge

zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

[18] Die Revision ist aufgrund einer vom Obersten Gerichtshof aufzugreifenden Fehlbeurteilung der Vorinstanzen zulässig und berechtigt.

[19] 1. Da der Honoraranspruch des Klägers ohne Hinzutreten weiterer Umstände unstrittig bereits bei Klageeinbringung verjährt gewesen wäre, kommt es entscheidend darauf an, ob die vom Kläger behauptete Stundungsvereinbarung zustande gekommen ist, aufgrund derer die Fälligkeit seiner Forderung hinausgeschoben worden wäre, sodass die Verjährungsfrist damals noch gar nicht zu laufen begonnen hätte (RIS-Justiz RS0034405 [T3]).

[20] 2. Nach den den Obersten Gerichtshof bindenden Feststellungen des Erstgerichts haben die Streitteile keine ausdrückliche Stundungsvereinbarung getroffen. Der Kläger hat sich allerdings – zwar nicht mit diesen Worten, jedoch inhaltlich durch Vorbringen der entsprechenden Tatsachen (nämlich des Inhalts des entsprechenden Schriftverkehrs) – in erster Instanz auch auf eine schlüssige Stundungsvereinbarung berufen. Der Annahme einer solchen stehen die getroffenen Feststellungen nicht entgegen, weil sich diese zweifelsfrei nur auf das (primär) behauptete Zustandekommen einer ausdrücklichen Vereinbarung beziehen.

[21] 3. Der Kläger hat dem Beklagten nach Beendigung des Vorprozesses und nachdem dieser einen anderen Rechtsanwalt mit der Führung des Deckungsprozesses gegen den Rechtsschutzversicherer beauftragt hatte und die Berechtigung des restlichen Honoraranspruchs des Klägers bereits strittig war, mit Schreiben vom 24. August 2015 angeboten, sein restliches Vertretungshonorar erst nach Klärung der Rechtsschutzdeckung im Wege der Deckungsklage einzufordern, dieses also bis dahin zu stunden. Der Beklagtenvertreter hat sich zu diesem Angebot weder in seinem Antwortschreiben vom 25. September 2015 noch in der Folge (ausdrücklich) geäußert.

[22] 4.1. Grundsätzlich ist das Schweigen auf ein Vertragsanbot weder Annahme noch Ablehnung, sondern überhaupt keine Willenserklärung (RS0047273 [T3]).

[23] 4.2. Bloßes Stillschweigen kann allerdings unter besonderen Umständen doch die Bedeutung einer Zustimmung gewinnen; entscheidend dafür ist, dass der Erklärungsempfänger dem Schweigen seines Partners schlechterdings keine andere Bedeutung als jene der Zustimmung beilegen kann (RS0014126). Stillschweigen ist dort als Zustimmung zu werten, wo Gesetz, Verkehrssitte oder Treu und Glauben eine Pflicht zum Handeln auferlegen (RS0014122). Eine Deutung von Stillschweigen als Annahme ist insbesondere dann gerechtfertigt, wenn die Ablehnung durch erkennbar wichtige Interessen des Vorschlagenden, namentlich innerhalb bereits bestehender Rechtsverhältnisse, geboten und ohne ernstliche Behelligung des schweigenden Partners möglich war, wenn ferner die Gegenseite mit Beantwortung rechnen und bei Ausbleiben der Antwort Grund zur Annahme haben konnte, dass man mit dem Vorschlag einverstanden sei und alles in Ordnung gehe (RS0014120 [T6]). Schweigen ist insbesondere auch dann als Zustimmung zu werten, wenn das Geschäft für den Schweigenden ausschließlich vorteilhaft ist (7 Ob 68/13w mwN; RS0107060).

[24] 4.3. Wie der Kläger zutreffend aufzeigt, war die von ihm angebotene Stundung für den Beklagten nur von Vorteil, weil er dadurch vor Beendigung des Deckungsprozesses weder das ihm ansonsten vom Kläger sogleich in Rechnung zu stellende Honorar begleichen noch sich auf einen Honorarprozess mit ihm einlassen musste, sondern die Chance bestand, dass der Rechtsschutzversicherer die gesamte Honorarforderung des Klägers übernehmen werde.

[25] 4.4. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts konnte dem Schweigen des Beklagten(vertreters) zum Anbot des Klägers auch der Umstand nicht die Bedeutung der Zustimmung nehmen, dass damals bereits zwischen den Streitteilen strittig war, ob der Kläger allenfalls wegen Schlechtvertretung keinen weiteren Honoraranspruch habe, weil dies nichts daran ändern konnte, dass der Kläger ohne Stundungsvereinbarung zur Vermeidung des Verjährungseintritts gezwungen gewesen wäre, seinen Honoraranspruch gegenüber dem Beklagten fällig zu stellen.

[26] 5. Der – vom Erstgericht bisher allein geprüfte – Verjährungseinwand des Beklagten erweist sich daher als nicht berechtigt, sodass ein Zwischenurteil gemäß § 393a ZPO zu fällen ist. Im fortgesetzten Verfahren wird das Erstgericht die Berechtigung der Klageforderung und die vom Beklagten dagegen erhobenen weiteren Einwände zu prüfen haben.

[27] 6. Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 Abs 4 iVm § 393 Abs 4 ZPO. § 393a ZPO enthält zwar keinen Verweis auf § 393 Abs 4 ZPO, das sogenannte „Zwischenurteil zur Verjährung“ stellt aber nur einen Sonderfall eines Zwischenurteils über den Grund des Anspruchs dar, mit dem über nur einen Einwand zum Grund des Klageanspruchs, nämlich Verjährung, entschieden werden kann. Es ist daher kostenmäßig nicht anders zu behandeln als ein

allgemeines Zwischenurteil. Der Kostenvorbehalt beruht somit darauf, dass bei Bestätigung eines („stattgebenden“) Zwischenurteils ein endgültiger Kostenzuspruch nicht in Betracht kommt (3 Ob 162/12p = RS0035896 [T2]).

**Textnummer**

E129708

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2020:E129708

**Im RIS seit**

18.11.2020

**Zuletzt aktualisiert am**

04.02.2022

**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)