
I. Allgemeines Kostenrecht

Gliederung	Rz
A. Historische Entwicklung und Grundlagen des anwaltlichen Kostenrechts	1
1. Historische Entwicklung	1
2. Rechtliche Grundlagen	13
a. Quellen des anwaltlichen Kostenrechts	13
b. Der anwaltliche Entlohnungsanspruch	14
c. Der anwaltliche Kostenvorschuss	33
B. Aufbau und Geltungsbereich des Rechtsanwalstarifs	39
1. Charakteristik des RAT	39
2. Reichweite des RATG	43
C. Einbehaltungsrecht von Barschaften und anwaltliches Pfandrecht (§§ 19 und 19a RAO)	46
1. Einbehaltung von Barschaften	46
2. Anwaltliches Kostenpfandrecht	53
D. Das Recht der freien Vereinbarung und seine Grenzen	63
1. Angemessenheitsgebot	65
a. Pauschalhonorar	67
b. Stundensatz	75
c. Erfolgshonorar	82
d. Verbot einer <i>Quota-litis</i> -Vereinbarung	83
2. (Vor-)Vertragliche Schutz- und Sorgfaltspflichten	89
3. Verzinsung und Wertsicherung	100
4. Vereinbarung von Provisionen	105
5. Entfall des Honoraranspruches	107
E. Nachlässe auf Kostenforderungen	113
F. Die Kostenprüfung durch die Rechtsanwaltskammern	116
G. Fälligkeit und Abrechnung des Anwaltshonorars	119
1. Fälligkeit des Anwaltshonorars	119
2. Abrechnung des Anwaltshonorars	124

A. Historische Entwicklung und Grundlagen des anwaltlichen Kostenrechts

1. Historische Entwicklung

Der Rechtsanwalt¹ erbringt eine hoch spezialisierte berufliche Dienstleistung. Dafür ist ihm naturgemäß eine Vergütung zu leisten. Durch seine Tätigkeit erwächst dem Rechtsanwalt bereits ein Anspruch auf Entlohnung. Das war nicht immer so. 1

¹ Der Verfasser bittet um Verständnis, dass er die leichte Lesbarkeit einer geschlechtsneutralen Formulierung vorgezogen hat.

I. Allgemeines Kostenrecht

- 2 Aus der Sicht römischer Zeitgenossen war eine Vergütung des Verfahrens aus dem nunmehr freien Stand des Rechtsanwalts, dem römischen Prozessbeistand „*advocatus*“ oder „*orator*“ unüblich.² Aus den römischen Überlieferungen ergibt sich nämlich, dass der Prozessbeistand als ein Vorbild der Uneigennützigkeit erschien, da es vornehme römische Bürger als Ehrenpflicht (*otium*) erachteten, den hohen Dienst des Advokaten dem Volk unentgeltlich zur Verfügung zu stellen. Aus diesem Grund verglich etwa *Cicero* die Tätigkeit des *advocatus* mit dem hochgeachteten Kriegsdienst für das römische Vaterland. Anspruch und Realität klafften aber auch hier – wie so oft – auseinander. Durften die römischen Anwälte zwar zunächst keinen Lohn verlangen, so ließen sie sich gleichwohl oft und reichlich durch „Geschenke“ bezahlen.
- 3 So rühmte *Cicero* die Kunst des Advokaten auch, weil sie ein gutes Mittel zur Gewinnung von *opes augendas* (Reichtum) sei. Gesetzlich festgeschrieben wurde die Bezahlung des römischen Advokaten aber erst durch Kaiser *Claudius*.³ Rechtshistorisch betrachtet stellt sich daher der Vergütungsanspruch des Rechtsanwalts nicht so selbstverständlich dar, wie er heutzutage erscheint. Ihrem Selbstverständnis nach entsprachen Anwälte historisch eher dem Typus der Honoratioren. Ähnlich wie Ärzte oder Priester zeichnete ihren Beruf ein besonderes, durch das Gesetz geschütztes Vertrauensverhältnis zu ihren Klienten aus. Von diesen nahm man auch kein Entgelt wie für jede andere beliebige Dienstleistung, sondern eben ein „Honorar“, dh eine freiwillig entrichtete, geldförmige Anerkennung für eine Leistung, die an sich nicht kommerzialisierbar, sondern Ehrensache war. Wegen dieses besonderen Vertrauensverhältnisses genoss der Anwalt („Advokat“) Unabhängigkeit; er war nicht weisungsgebundener Beamter oder Angestellter, und vor ungehörigen Wünschen des Mandanten schützte ihn notfalls das Recht. Die Klienten waren (und sind) keine Kunden, die man mit auffälliger Reklame anlockte oder denen man sich mit „Schnäppchenangeboten“ in Konkurrenz zu anderen Anwälten aufdrängte – der Klient suchte seinen Anwalt auf. Ein Anwalt solchen Typs riet seinen Mandanten nach Möglichkeit von gerichtlichen Auseinandersetzungen ab. Eleganter, sicherer und vorteilhafter war die außergerichtliche Einigung, am besten eingefädelt durch kollegiales Einvernehmen mit dem Anwalt der Gegenseite, der dem gleichen Selbstverständnis folgte.
- 4 Die österreichische Rechtsanwaltsordnung (RAO) von 1868⁴ geht auf die Errichtung von Rechtsanwaltskammern im Jahr 1849 zurück.⁵ Das geltende Entlohnungssystem für rechtsanwaltliche Leistungen gründet sich im Wesentlichen auf die vorgenannten, im 19. Jahrhundert geschaffenen Regelungen.⁶ Es handelt sich um ein System der Entlohnung von Einzelleistungen, das sich vom Grundsatz der vollen Kostenersatzpflicht ableitet, der das österreichische Zivilprozessrecht beherrscht. Volle Kostenersatzpflicht einerseits und das System der Tarife für jede einzelne Leistung stellen die rechtsstaatlichen Komponenten des österreichischen Honorarsystems dar. Der besondere Aufbau der Honorarsätze garantiert darüber hinaus noch eine

2 Sie mussten wie die Parteien vor Prozessbeginn das *ius iurandum calumniae* leisten, dh dass sie den Prozess nicht aus bloßem Rechtsmissbrauch führen.

3 41 bis 54 n Chr.

4 Gesetz vom 6. 7. 1868, RGBl 1868/96 idF StGBI 1919/95 und BGBl 1927/117, nach vielfacher Novellierung zuletzt idgF; zT kommentierte Gesetzesausgaben bieten ua *Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek*, RAO¹¹ (2023) und *Murko/Nunner-Krautgasser*, Anwaltliches und notarielles Berufsrecht (2022).

5 Zur provisorischen Advokatenordnung vom 16. 8. 1849 vgl *Hochegger*, 150 Jahre provisorische Advokatenordnung, AnwBl 1999, 464 mwH.

6 Vgl *Wrabetz*, Die juristisch-politische Wende des Jahres 1848, AnwBl 1998, 486. Zur Provisorischen Advokatenverordnung vom 16. 8. 1849 vgl *Strigl*, Staat und Advokatur im März 1848, AnwBl 1998, 216.

soziale Komponente. Die Entlohnungssätze bei niedrigen Streitwerten sind so gering gehalten, dass es nicht zu einer Kostendeckung für den mit der Erbringung der Leistungen verbundenen Aufwand kommt, während bei höheren Streitwerten dafür ein Ausgleich zu finden ist, sodass es zu einem innerbetrieblichen Kostenausgleich kommt. Dadurch wird im Interesse der recht-suchenden Bevölkerung ein möglichst breiter Zugang zum Gerichtssystem gewährleistet, da in kleineren Causen die Kosten nicht abschreckend wirken.⁷

Der im Jahr 1922 gegründete **Österreichische Rechtsanwaltsverein** führte in der Zwi- 5
schenkriegszeit den Anwaltstarif ein, was vor allem für die Unabhängigkeit der Anwaltschaft
von enormer Bedeutung war. Bis Mitte der 1920er-Jahre war nämlich nur die Honorierung der
schablonenhaft wiederkehrenden, verhältnismäßig geringwertigen anwaltlichen Leistungen im
sog „**Kurrentientarif**“ geregelt, während die Höhe des Kostenanspruchs für alle nicht schab-
lonenhaften Arbeiten, also für den wichtigsten Teil advokatorischer Tätigkeit, dem Ermessen
des Richters überlassen blieb. Dadurch standen die Anwälte in einem wirtschaftlichen Abhän-
gigkeitsverhältnis zu den Gerichten.⁸

Vor dem heutigen Rechtsanwaltsstarifgesetz (RATG) galt eine laufend novellierte **Verord-** 6
nung des BMI,⁹ die dem RATG in Struktur und Inhalt weitgehend entsprach. Diese Verord-
nung war auf der Grundlage des BG vom 4. 6. 1923¹⁰ erlassen worden. In § 1 dieses „**Tarifer-**
mächtigungsgesetzes 1923“ war die entsprechende Verordnungsermächtigung auf solche
Leistungen beschränkt, „die eine durchschnittliche Bewertung zulassen“. Diese Ermächti-
gung bildete die Grundlage dafür, welche Leistungen in die Tarifverordnung aufgenommen
werden sollten.¹¹

Insgesamt garantiert das österreichische Honorarsystem – etwa im Vergleich zum deut- 7
schen Pauschalhonorarsystem – eine größere Leistungsgerechtigkeit¹² und schafft mE die not-
wendigen wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Erhaltung einer unabhängigen Advokatur
in Österreich.

Das derzeit geltende **Rechtsanwaltsstarifgesetz (RATG)** wurde am 22. 5. 1969 im National- 8
rat beschlossen.¹³ Gleichzeitig mit der Beschlussfassung wurde vom Nationalrat einstimmig
eine Entschließung angenommen, in der der Bundesminister für Justiz ersucht wurde, eine
umfassende Erneuerung und Modernisierung auch des anwaltlichen Kostenrechts vorzuberei-
ten. Über einen „Entwurf 1976 zum Rechtsanwaltsstarifgesetz“ und einen erneuten Versuch
des ÖRAK im Jahr 1992¹⁴ ist die Diskussion dabei bis heute nicht hinausgekommen.¹⁵

7 Bei einem typischen Verkehrsunfall mit einem Blechschaden von EUR 1.800,- kostet eine Stunde Bera-
tung beim Rechtsanwalt EUR 63,00 brutto. Eine erschwingliche Investition, gerade im Vergleich zu einer
Mechanikerstunde.

8 Siehe zur Historie www.rechtsanwaltsverein.at/verein.html (30. 5. 2023).

9 BGBl 33/1954 in der jeweiligen Fassung.

10 BGBl 305/1923.

11 EB zur RV 1175 BlgNR 7. GP 12.

12 So zutreffend *Fisch-Thomsen*, Das anwaltliche Honorarsystem in Österreich im Vergleich zu anderen euro-
päischen Rechtsordnungen, AnwBl 1990, 416, 422.

13 BGBl 189/1969 idgF BGBl I 140/1997.

14 Vgl AnwBl 1992, 872.

15 Eingehend dazu *Hochegger*, Entwurf 1976 zum Rechtsanwaltsstarifgesetz, AnwBl 1990, 414.

I. Allgemeines Kostenrecht

- 9 Art 9 des **Berufsrechts-Änderungsgesetzes 2010** (BRÄG 2010)¹⁶ hat eine Änderung des Rechtsanwaltsstarifgesetzes¹⁷ mit Wirkung vom 1. 1. 2010 dahin gehend gebracht, dass die bisher gebräuchliche Abkürzung „EuRAG“ für das sog „Europäische Rechtsanwaltegesetz“¹⁸ durch den Kurztitel „EIRAG“¹⁹ ersetzt worden ist. Darüber hinaus hat der Gesetzgeber im Bereich der Verfahren über Privatanklagen und bei Medienstrafsachen gegenüber dem allgemeinen Zivilverfahren²⁰ „nachgezogen“ und ein zweiseitiges Kostenverfahren eingerichtet. Die tarifliche Vergütung für Gegenäußerungen zu Kostenbeschwerden folgt nunmehr ausdrücklich TP 4 I Z 4 lit d RAT. Der Gesetzgeber trägt damit dem Umstand Rechnung, dass mit der StPO-Reform 2008 auch das Verfahren über Kostenbeschwerden zweiseitig ausgestaltet worden ist.
- 10 Art 44 Insolvenzrechtsänderungs-Begleitgesetz (IRÄ-BG)²¹ hat eine sprachliche Anpassung des Rechtsanwaltsstarifgesetzes dahin gehend bewirkt, dass die bisherigen Begriffe „Konkurs- und Ausgleichsverfahren“ in TP 1 IV und TP 2 I Z 4, II Z 4 RAT durch „Insolvenzverfahren“ sowie in TP 3 A I Z 4 RAT „Ausgleichsverfahren“ durch „Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung“ ersetzt worden sind. Dabei handelt es sich um durch die **Schaffung der Insolvenzordnung** (IO)²² und der damit verbundenen Aufhebung der AO und KO notwendige Maßnahmen.
- 11 Mochte das historische Selbstbild tatsächlich nie so ganz der praktischen Wirklichkeit entsprochen haben, so hat es sich während der letzten Jahrzehnte grundlegend auch in Österreich gewandelt. Gewiss gibt es ihn noch vereinzelt, den Honorariorentypus, und es ist nach wie vor dieses Bild, das sich Anwälte auch heute noch gerne leihen. Und es bestehen nach wie vor große Unterschiede zwischen den kleinen lokalen Kanzleien oder gar dem Einzelanwalt und der großen überregionalen Anwaltssozietät. Entscheidend haben zum Wandel jenes Bildes jedoch die großen internationalen Sozietäten beigetragen, die in Anlehnung an den anglo-amerikanischen Sprachgebrauch als Anwaltsfirmen bezeichnet werden.
- 12 Es hat damit ein Wandel von der weitgehend abgeschotteten Honoratiorenpraxis zum geschäftsmäßig und professionell agierenden Expertentum stattgefunden. Nicht zuletzt durch die Rechtsänderungen auf europäischer Ebene findet diese Entwicklung ihren Niederschlag auch im anwaltlichen Kostenrecht.

2. Rechtliche Grundlagen

a. Quellen des anwaltlichen Kostenrechts

- 13 Das anwaltliche Kostenrecht beruht auf einer Reihe von Regelungen, die zum Teil von sehr unterschiedlicher Rechtsnatur sind:
- §§ 15 bis 19 und 45 bis 46 der Rechtsanwaltsordnung (RAO)
 - §§ 1152, 1004 ABGB

16 BGBl I 141/2009.

17 BGBl 189/1969 (mehrfach novelliert), zuletzt geändert durch BGBl I 90/2008.

18 BGBl I 27/2000.

19 BGBl I 68/2008.

20 Zur Zweiseitigkeit des Kostenrekursverfahrens seit dem 2. Euro-JuBeG vgl statt vieler *G. Kodek*, Die Wahrung von Grundrechten durch die Gerichtsbarkeit. Bilanz – Probleme – Perspektiven, ÖJZ 2008, 216 mwN.

21 BGBl I 58/2010, in Kraft seit 1. 8. 2010.

22 BGBl I 29/2010.

- Rechtsanwaltstarifgesetz 1969 (RATG) samt den dazu ergangenen Verordnungen
- Art IX und Art X der Richtlinie zur Berufsausübung 2015 (RL-BA 2015)
- Allgemeine Honorar-Kriterien 2005 (AHK)
- Notariatstarifgesetz (NTG)
- Andere vergleichbare Honorarregelungen (subsidiär)

b. Der anwaltliche Entlohnungsanspruch

Der Vertrag mit dem Rechtsanwalt gehört zu den entgeltlichen Verträgen, klammert man dabei die Verfahrenshilfe zunächst aus.²³ Er hat idR die entgeltliche Besorgung von Geschäften²⁴ in Vertretung des Klienten zum Gegenstand und ist ein Bevollmächtigungsvertrag, somit ein mit Vollmacht erteilter Auftrag.²⁵ Auf den durch Inanspruchnahme eines Rechtsanwalts zustande gekommenen **anwaltlichen Mandatsvertrag** finden nach hA²⁶ in erster Linie die Vorschriften der Rechtsanwaltsordnung, hilfsweise die Bestimmungen des 22. Hauptstücks des ABGB über den Auftrag Anwendung. Auf die Tätigkeit des Rechtsanwalts ist Auftragsrecht anzuwenden.

Die Bestimmungen des II. Abschnitts der **Rechtsanwaltsordnung**²⁷ enthalten für den anwaltlichen Mandatsvertrag Spezialnormen zu den Bestimmungen des ABGB über die für das Leistungsbild des Anwalts einschlägigen Vertragstypen. Zu beachten ist dabei, dass § 17 Abs 2 RAO ausdrücklich auf den „Lohnvertrag“ verweist.²⁸ Darunter ist aber (eindeutig) der in den §§ 1151 ff ABGB geregelte Dienstvertrag zu verstehen.²⁹ Soweit also die anwaltliche Entlohnung weder durch einen Tarif geregelt wird noch der Tarif (relevante) Bestimmungen enthält, sollen nach § 17 Abs 1 und 2 RAO die dienstvertraglichen Bestimmungen des 26. Hauptstücks des ABGB anzuwenden sein. Der damit vorgenommene gesetzliche Verweis wirft zwar einige Probleme auf,³⁰ kann mE jedoch systemkonform ausgelegt werden: § 1151 Abs 2 ABGB verweist selbst auf die Bestimmungen über die Geschäftsbesorgung.³¹ Das Klammerzitat des § 1002 ABGB ermöglicht ein sachgerechtes Zusammenspiel beider Normenkreise. Darüber hinaus ist

²³ Vgl dazu *Maderbacher*, Honoraranspruch des Verfahrenshelfers. Stellungnahme der RAK Wien vom 31. 8. 2005, AnwBl 2005, 522 mwN; zum Nachzahlungsbeschluss gem § 71 ZPO: OLG Wien 4. 11. 2005, 13 R 212/05z, Zak 2006/97, 57.

²⁴ Rechtsgeschäfte, Rechtshandlungen, Prozessführung, Vertragsverfassung etc.

²⁵ Nur in sehr seltenen Ausnahmefällen wird von einem Werkvertrag auszugehen sein. Ein solcher ist zB dann anzunehmen, wenn Gegenstand des Vertrages die Erstattung eines Rechtsgutachtens ist (so schon RGZ 88, 223; *Adler/Höller* in *Klang*² III 167); vgl im Übrigen GIU 11.030; EvBl 1972/124 = NZ 1973, 104; AnwBl 1990, 45 (*Pritz*).

²⁶ OGH 9. 4. 2002, 4 Ob 83/02p, RdW 2002/491, 528 = EvBl 2002/144 = ÖJZ-LSK 2002/163 = ZfRV-LS 2002/57 = KRSIlg 2003/1832 = MietSIlg 54.116 = SZ 2002/46; 27. 5. 1999, 2 Ob 224/97y, RdW 1999, 651; 25. 5. 1999, 1 Ob 333/98x, RdW 1999, 652 = bbl 1999/234 = ÖJZ-LSK 1999/234 = EvBl 1999/196 = ÖBA 2000/849, 157 = MietSIlg 51.100; 23. 5. 1996, 6 Ob 509/96, JBl 1997, 244 = ZIK 1997, 34 = NZ 1997, 222 = HS 27.528 = HS 27.530 = HS 27.547 = ÖBA 1997, 198 = ÖBA 1997, 139; *Strasser* in *Rummel* I⁵, § 1002 ABGB Rz 26 jeweils mwN.

²⁷ „Rechte und Pflichten der Rechtsanwälte“ (§§ 8 bis 21e RAO).

²⁸ „in allen anderen Fällen haben ... die gesetzlichen Bestimmungen über den Lohnvertrag in Anwendung zu treten“.

²⁹ Vgl auch § 401 ABGB.

³⁰ Soweit ersichtlich fehlt eine dogmatische Auseinandersetzung mit der durch diesen gesetzlichen Verweis auf das Dienstvertragsrecht und der herrschenden Qualifikation des Anwaltsvertrages als Mandatsvertrag geschaffenen Diskrepanz; ansatzweise *Thiery*, Die Pauschalhonorarvereinbarung, AnwBl 2006, 431; nunmehr.

³¹ „Insoweit damit eine Geschäftsbesorgung (§ 1002) verbunden ist, ... beobachtet werden“.

I. Allgemeines Kostenrecht

nur im Dienstvertragsrecht der Grundsatz³² normiert, dass, falls keine ausdrückliche Entgeltvereinbarung getroffen wurde, ein angemessenes Entgelt als bedungen gilt.³³ Daher bedarf es für den (unbestimmten) anwaltlichen Vergütungsanspruch nicht eines Rückgriffs auf eine *Analogie* zu § 1152 ABGB.³⁴

- 16 Selbst bei Fehlen einer ausdrücklichen Honorarvereinbarung steht ein Anspruch des Rechtsanwalts auf Abgeltung seiner Leistungen nach dem **Rechtsanwaltstarifgesetz** zu. Das RATG regelt den Entlohnungsanspruch des Rechtsanwalts in zivilgerichtlichen Verfahren, in schiedsgerichtlichen Verfahren, in Strafverfahren über eine Privatanklage für die Vertretung des Privatbeteiligten und in Außerstreitverfahren.³⁵ Es ist hingegen nicht anzuwenden in Verfahren aufgrund einer Subsidiaranklage.³⁶ Der Honoraransatz ist nach dem Tarif zu berechnen, der im Zeitpunkt der Leistungserbringung gilt.
- 17 Der Rechtsanwaltstarif (RAT) gilt zB nicht für Besprechungen, die nicht iZm einem zivilgerichtlichen Verfahren stehen.³⁷ Für alle Leistungen iZm der Ausarbeitung, Verhandlung und Errichtung eines Vertrages greift daher die Verweisung des § 17 Abs 2 RAO auf § 1152 ABGB.
- 18 Die Vorschriften des RATG gelten, soweit nichts anderes bestimmt wird, sowohl im Verhältnis zwischen dem Rechtsanwalt und der von ihm vertretenen Partei als auch bei der Bestimmung der Kosten, die der Gegner zu ersetzen hat, und zwar auch dann, wenn dem Rechtsanwalt in eigener Sache Kosten vom Gegner zu ersetzen sind.³⁸ Das RATG gilt auch dann, wenn diese Leistungen von Notaren verrichtet werden, sofern der Notar zu einer solchen Leistung befugt³⁹ und die Entlohnung nicht im Notariatstarif über die Entlohnung der Notare als Beauftragte des Gerichts (sog Gerichtskommissäre) geregelt ist, maW es liegt eine sog subsidiäre Geltung vor. Sehr häufig kommt es zu keiner ausdrücklichen Honorarvereinbarung zwischen dem Klienten und dem Rechtsanwalt. Im Alltagsgeschäft begnügen sich Anwalt und Mandant mit der (mündlichen) Bevollmächtigung, ohne im Einzelnen über das Honorar besondere Vereinbarungen zu treffen. Für diese praktisch wichtigsten Fälle trifft die Bestimmung § 1152 ABGB sinngemäß nachstehende Regelung: Wird keine Honorarvereinbarung getroffen, ist der Anwalt „angemessen“ zu entlohnen.
- 19 Angemessen iSd § 1152 ABGB ist das Entgelt, das sich unter Berücksichtigung aller Umstände und unter Bedachtnahme auf das, was unter ähnlichen Umständen geschieht oder geschehen ist, ergibt. Soweit für Leistungen ein besonderer Tarifansatz besteht, ist regelmäßig

32 1152 ABGB steht gewissermaßen im Allgemeinen Teil des Rechts der Verträge über Dienstleistungen.

33 Sofern nicht Unentgeltlichkeit vereinbart ist, was – entsprechend der dispositiven Regel des § 1004 ABGB – bei Anwälten im Zweifel nicht vermutet wird; zur Schlüssigkeit einer Mandatsvereinbarung vgl OGH 27. 1. 2016, 7 Ob 220/15a.

34 Für nach wie vor *analoge* Anwendung die hM unter Berufung auf § 1020 Satz 1 ABGB (*Strasser in Rummel* I³ § 1004 Rz 9; SZ 33/35; AnwBl 1992, 326 mwN).

35 Vgl § 3 RATG und EvBl 1934/251.

36 AnwBl 1991/3833.

37 OGH 14. 3. 1962, 1 Ob 67/62, SZ 35/33.

38 Vgl § 1 Abs 1 und 2 RATG.

39 Unter den Voraussetzungen des § 5 Abs 2 NO – keine Anwaltspflicht für den Prozess und weniger als zwei ansässige Rechtsanwälte am Amtssitz des Gerichts – kann der Notar in Streitsachen auch berufsmäßig und entgeltlich vertreten. Im Übrigen ist eine ausnahmsweise, dh nicht gewerbsmäßige Parteienvertretung (vgl NZ 1914, 274) durch den Notar zulässig, soweit jede eigenberechtigte Person iSd § 29 ZPO Vertretungen übernehmen darf.

dieser als angemessenes Entgelt anzusehen. Besteht also keine Vereinbarung und ist der Rechtsanwaltsstarif auch nach RATG nicht direkt anwendbar, dann erfolgt – können sich Anwalt und Mandant über die angemessene Entlohnung nicht einigen – die Prüfung und Festsetzung desselben durch das Gericht, und zwar in aller Regel unter Beiziehung eines Sachverständigen.⁴⁰

Nach einer zu Art 6.6.1. ARB 2004 in einer Rechtsschutzversicherungsstreitigkeit ergangenen Entscheidung⁴¹ bilden die iSd § 1152 ABGB „angemessenen Kosten“ die absolute Obergrenze der durch die Rechtsschutzversicherung zu bezahlenden Kosten. Die Ansätze insbesondere nach dem RATG dürfen das angemessene Honorar nach § 1152 ABGB nicht überschreiten. 20

Die Vertreterversammlung des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages hatte zunächst unter dem Titel „Autonome Honorar-Richtlinien (AHR 1976)“ grundsätzlich und einheitlich iSd § 37 Z 4 RAO erklärt, was die einzelnen Länderkammern als gem § 28 Abs 1 lit f RAO berufene Sachverständige⁴² hinsichtlich Bemessungsgrundlage und Honoraransätze für angemessen erachten.⁴³ Allerdings verstößt nach jüngerer Auffassung der österreichischen Gerichte beispielsweise die „Honorarordnung der Baumeister“ gegen Art 81 Abs 1 EG (Art 101 AEUV), sodass das Kartellgericht ermächtigt war, den Widerruf dieser unverbindlichen Verbandsempfehlung aufzutragen.⁴⁴ Die Richter stellten fest, dass die als „unverbindliche Verbandsempfehlung“ titulierten Honoraransätze auf dem Willen der Bundesinnung basierten, das Verhalten ihrer Mitglieder auf dem Markt zu koordinieren. Allerdings ist damit noch nicht jede Art von Honorarrichtlinie verboten. 21

Tatsächlich überarbeitete der ÖRAK die AHR 1976 in der Weise, dass die **Allgemeinen Honorar-Kriterien 2005 (AHK)** tatsächlich als Hilfe bei der Bestimmung der Angemessenheit der Anwaltskosten dienen. Die Festlegung von Mindesthonoraren wurde aufgegeben, da dies mit den **Vorgaben des Gemeinschaftsrechts** nicht in Einklang zu bringen wäre.⁴⁵ Art 10 EG, 81 EG und 82 EG (nunmehr Art 101, 102 AEUV)⁴⁶ läuft es hingegen nicht zuwider, wenn ein Mitgliedstaat eine Norm erlässt, die auf der Grundlage eines von einer berufsständischen Vertretung von Rechtsanwälten erarbeiteten Vorschlags eine Gebührenordnung genehmigt, die eine Mindestgrenze für die Honorare der Mitglieder der Rechtsanwaltschaft festlegt, von der grundsätzlich nicht abgewichen werden kann, egal, ob es sich um den Rechtsanwälten vorbehaltene Leistungen handelt oder um Leistungen, die, wie außergerichtliche Dienstleistungen, auch von jedem anderen der genannten Gebührenordnung nicht unterworfenen Wirtschaftsteilnehmer erbracht werden können.⁴⁷ 22

⁴⁰ Dieser muss nicht zwingend der Ausschuss der für den jeweiligen Anwalt zuständigen Rechtsanwaltskammer sein.

⁴¹ OGH 7 Ob 245/11x, RdW 2012/362.

⁴² Wird der Ausschuss einer Länderkammer bestellt, ist er damit „öffentlich bestellter Sachverständiger“ iSd § 351 Abs 1 ZPO. Der Entlohnungsanspruch der RAK besteht gem § 7 GebAG (OLG Linz, 5 R 161/86).

⁴³ Grundlegend zum Verhältnis zwischen AHR und RATG OGH 19. 7. 1982, 13 Os 150/81, EvBl 1983/46.

⁴⁴ OGH als KOG 20. 12. 2005, 16 Ok 45/05, RdW 2006/222, 219 = wbl 2006/86, 192 = bbl 2006/96, 109 = RZ 2006, 153 = ÖBl 2006/33, 139 (*Barbist*); zu den weitreichenden Auswirkungen auch für das GebAG bereits *Krammer*, Entscheidungsanmerkung, Sach 2006, 33.

⁴⁵ EuGH 5. 12. 2006, C-94/04, C-202/04 – *Cipolla* und *Meloni*, JUS EuGH/79 = RdW 2007/303, 279; dazu *Benn-Ibler*, Italienische Früchte, AnwBl 2007, 1; *Saupe*, Neues aus Brüssel, AnwBl 2007, 27 f.

⁴⁶ Dazu EuGH 18.7. 2013, C-136/12, *Consiglio nazionale dei geologi*, FJ 2013, 413 = RdW 2013/530, 535 = RPA-Slg-Int 2014/5.

⁴⁷ EuGH 5. 12. 2006, C-94/04, C-202/04 – *Cipolla* und *Meloni*, JUS EuGH/79 = RdW 2007/303, 279.

I. Allgemeines Kostenrecht

- 23 Die AHK 2005 enthalten demzufolge (subsidiäre) Regeln über Bemessungsgrundlagen und Honoraransätze, wie idR die angemessene Entlohnung iSd § 1152 iVm § 1004 ABGB zu ermitteln ist.
- 24 Der EuGH hat entschieden,⁴⁸ dass die Regelung zu den Höchstgebühren für anwaltliche Dienstleistungen nicht gegen die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit nach Art 49 und 56 AEUV verstößt. Damit ist von einer gefestigten Rsp⁴⁹ auszugehen, wonach die italienische Gebührenordnung weder gegen das EU-Wettbewerbsrecht verstößt noch die Dienstleistungsfreiheit in unzulässiger Weise beeinträchtigt. Die **flexible Gebührenordnung** mit ihren Höchstsätzen gewährleistet eine angemessene Vergütung aller anwaltlichen Dienstleistungen. Zudem ist der Rechtsanwalt nur im Fall einer nicht vorhandenen Individualabrede an die Höchstsätze gebunden. Die Klausel-RL⁵⁰ verbietet nicht eine Obergrenze für Anwaltshonorare bei Verfahren betreffend Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel.⁵¹
- 25 Die Rangfolge für das Rechtsanwaltshonorar lautet daher:
- Parteienvereinbarung,
 - Rechtsanwaltstarifgesetz (RATG),
 - angemessenes Entgelt nach § 1152 ABGB,
- 26 wobei jede Rechtsgrundlage die nachfolgende ausschließt.⁵² Beauftragt also der Klient einen Rechtsanwalt, ohne eine (besondere) Vereinbarung über die Entlohnung zu treffen, muss er damit rechnen, dass der Anwalt seine Leistungen angemessen (nach Tarif) abrechnet. Fehlen für die erbrachten Leistungen Tarifansätze nach dem RATG, hat der Anwalt Anspruch auf das angemessene Entgelt iSd § 1152 ABGB.⁵³ Mit der Einführung des § 354 UGB wird diese zuvor nur für „Geschäftsbesorgungskaufleute“ geltende Entgeltlichkeitsvermutung auf alle unternehmensbezogenen Rechtsgeschäfte – somit auch auf jene der Rechtsanwälte – ausgedehnt und damit der Verkehrserwartung Rechnung getragen, dass auch diese ihre Leistungen idR nur gegen Entgelt erbringen.⁵⁴ Die Gesetzesmaterialien⁵⁵ zum HRÄG 2005 gehen davon aus, dass der neu eingeführte § 354 UGB eine Verallgemeinerung der in den älteren Bestimmungen der §§ 969, 1004 und 1152 ABGB zum Ausdruck kommenden Wertungsgesichtspunkte bedeutet.
- 27 Der Rechtsanwalt muss aber den Klienten darüber aufklären, wie die Honorarabrechnung erfolgen wird und mit welchen Kosten ungefähr zu rechnen ist.⁵⁶ Die jüngste Rsp⁵⁷ zu Verbraucherschutzsachen hat eine **intransparente Klausel** bei der Vereinbarung eines Zeitho-

48 EuGH 29. 3. 2011, C-565/08 – *Kommission ./.* Italien, FJ 2011, 233.

49 EuGH 19. 2. 2002, C-35/99, wbl 2002/104, 158 = *ecolex* 2002, 473 = ZER 2002/49, 112 und 5. 12. 2006, C-94/04, C-202/04 – *Cipolla und Meloni*, JUS EuGH/79 = RdW 2007/303, 279.

50 Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. 4. 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, ABl L 1993/95, 29.

51 EuGH 7. 4. 2022, C-385/20, *Caixabank*, ÖJZ 2022/65, 544 (*Kumin/Maderbacher*) = RdW 2022/232, 304.

52 OGH 10. 4. 1997, 2 Ob 587/94, AnwBl 1998/7459 mwN; vgl auch *Klicka*, Die Verwendung der Autonomen Honorar-Richtlinien im Zivilprozess, RdW 1993, 298.

53 OGH 30. 3. 2011, 7 Ob 259/10d, Zak 2011/362/193.

54 *Schauer in Krejci* (Hrsg), Reformkommentar (2005), UGB § 354 Rz 1.

55 EBRV 1058 BlgNR, 22. GP 56; vgl auch *Schauer in Krejci*, Reformkommentar, UGB § 354 Rz 1.

56 OGH 25. 4. 1995, 10 Ob 509/95, *ecolex* 1995, 634 = JBl 1995, 732 mwH.

57 EuGH 12. 1. 2023, C-395/21, *D.V.* (Honoraires d'avocat – Principe du tarif horaire), ECLI:EU:C:2023:14; dazu *Kynast*, EuGH zu RA-Honorarvereinbarungen, AnwBl 2023/90, 168.

norars verortet. Gleichwohl hat darauffolgend die österr Judikatur⁵⁸ zu einer Zeithonorarklausel zwischen einem Verbraucher und einem Rechtsanwalt festgehalten, dass ein solcherart vereinbartes Honorar zwar wegen Wuchers⁵⁹ nichtig sein kann, aber selbst ein „standeswidriges, weil massiv überhöht vereinbartes Honorar“ nicht bereits sitten- oder gesetzwidrig ist.

Um das **zivile Prozesskostenrisiko** zu ermitteln, muss er dabei seinem Mandanten einmal unterstellen, dass er voll unterliegt. Der Klient hat dann die Gerichtskosten, die dem Gegner entstandenen Kosten (insbesondere also dessen Anwaltskosten) sowie seine eigenen Kosten zu tragen. Die heute so populäre „Transparenz“ lässt sich mE durch die derzeitige Struktur des Rechtsanwaltsstarifes⁶⁰ dabei nicht 100%ig erreichen, ist doch der die Höhe der Kosten letztlich bestimmende Prozessverlauf (zeitlich) schwer vorhersehbar.⁶¹ Dem Argument der Rechtssicherheit ist einer Vorhersagbarkeit des gegnerischen Kostenersatzes kommt allerdings erhebliche Bedeutung zu. Dem wird die Kostenbestimmung nach dem RATG vollinhaltlich gerecht.

Im Streitfall zwischen Klient und Anwalt muss dann (letztlich) der Richter die Angemessenheitsprüfung durchführen, wobei er sich idR eines Sachverständigen bedienen wird.⁶² Nach § 28 Abs 1 lit f RAO gehört es zu den ihm gesetzlich zugewiesenen Aufgaben des Ausschusses jeder Rechtsanwaltskammer, Gutachten über die „Angemessenheit des Honorars und die Vergütung für Dienstleistungen“ der Anwälte zu erstatten.

58 OGH 15. 3. 2023, 3 Ob 12/23w.

59 Vgl auch OGH 13. 1. 2022, 5 Ob 176/21z, eolex 2022/238, 357 = RdW 2022/249, 321 = NZ 2022/89, 296.

60 Gleichzeitig mit dessen Beschlussfassung am 22. 5. 1969 wurde auch vom Nationalrat einstimmig eine EntschlieÙung angenommen, in der der Bundesminister für Justiz ersucht wurde, eine umfassende Erneuerung und Modernisierung des Standesrechts der Rechtsanwälte, einschließlich des Rechts auf Entlohnung, unter Beteiligung der Rechtsanwaltskammern vorzubereiten. Über einen Entwurf, vgl *Hochegger*, Entwurf 1976 zum Rechtsanwaltsstarifgesetz, AnwBl 1990, 414, ist man dabei aber bis heute nicht hinausgekommen.

61 Erfahrene Advokaten umschreiben zuweilen diese Ungewissheit gegenüber ihren Klienten mit dem Satz: „Auf hoher See und vor Gericht sind wir in Gottes Hand!“.

62 Ein Richter könnte allerdings auch eigenes spezifisches Fachwissen iSd § 364 ZPO nützen, das er sich im Laufe seiner Tätigkeit angeeignet haben mag. Immerhin entscheidet er laufend über den anwaltlichen Entlohnungsanspruch in Form des Kostenersatzanspruches des Prozesssiegere und wendet dabei das RATG an.

I. Allgemeines Kostenrecht

ANWALTSKOSTEN

Außenverhältnis Prozesskosten (öffentlich-rechtlich)		Innenverhältnis Anwaltshonorar (privatrechtl. Natur)	
Barauslagen (Gerichts-, Zeugen- und Sachverständi- gengebühren)	anwaltliche Vertretungskosten	gesetzlicher Vergütungsanspruch	vertragliche Vereinbarung
	§§ 40 ff ZPO sonstige Verfahrensgesetze	RATG § 17 RAO iVm § 1152 ABGB	§ 16 RAO § 2 Abs 1 RATG § 1 AHK

Höhe anwaltlicher Vergütung

Angemessenheitsgebot
<ul style="list-style-type: none"> • Verbot des Anschließens der Streitsache (§ 879 Abs 2 Z 1 Fall 1 ABGB) • Verbot des pactum de quota litis (§ 879 Abs 2 Z 1 Fall 2 ABGB) • „Verfall“ des Honoraranspruchs (völlig wertlose Leistung; excessus mandati)

30 Gegenstand der Entlohnung iS der skizzierten Bestimmungen bildet lediglich die anwaltliche Tätigkeit. Eine Honorierung von Leistungen des Rechtsanwalts nach RATG oder AHK kommt nur bei einem entsprechenden Auftrag des Klienten und anwaltlicher Tätigkeit in Betracht. Damit scheiden Tätigkeiten aus, die der Anwalt ohne solchen Auftrag in eigenem Interesse, etwa als Gesellschafter, vornimmt. Ob eine Tätigkeit als Rechtsanwalt vorliegt, ist nach den berufsrechtlichen Vorschriften, somit primär nach § 8 RAO zu beurteilen.⁶³

31 Nach § 8 RAO ist der Rechtsanwalt zur berufsmäßigen Parteienvertretung in allen gerichtlichen und außergerichtlichen, in allen öffentlichen und privaten Angelegenheiten befugt.⁶⁴ Zur Tätigkeit des Rechtsanwalts gehört neben der Beratung die Vertretung von Parteien vor Gericht und anderen Behörden sowie die Vertretung der Interessen eines Geschäftsmannes (oder eines Unternehmens) staatlichen und halbstaatlichen Institutionen gegenüber.⁶⁵ Ziel

⁶³ AnwBl 1987, 225; JBl 1980, 275 = AnwBl 1979, 489; vgl auch OGH 12. 2. 2013, 4 Ob 20/13i (Vertretungsvorbehalt der Rechtsanwälte), Zak 2013/242, 126 = wbl 2013/151, 418 = RdW 2013/522, 530 = MietSlg 65.635.
⁶⁴ Eine übersichtliche Zusammenfassung der Rsp zum Verhältnis zwischen Rechtsanwalt und Klient bietet OGH 6. 10. 2005, 6 Ob 56/05m, ÖJZ-LSK 2006/24 = EvBl 2006/25 = ecolex 2006/55, 134 = RZ 2006, 71.
⁶⁵ OGH 30. 10. 1956, 7 Ob 504/56.