

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

StBGebV § 33

Zur Frage, ob der Steuerberater, der mit der Buchführung nach vom Auftraggeber kontierten Belegen oder erstellten Kontierungsunterlagen beauftragt ist, neben der vereinbarten Gebühr aus § 33 Abs. 3 Steuerberatergebührenverordnung eine weitere Vergütung dafür erhält, daß er ohne weiteren Auftrag den vom Mandanten vorgenommenen Buchführungsteil überwacht und dessen Mängel behebt.

StBGebV § 4 Abs. 1 Satz 1

Die Vereinbarung einer höheren Vergütung, als sie sich aus der Steuerberatergebührenverordnung ergibt, ist unwirksam, wenn die Erklärung des Auftraggebers in einem Vordruck enthalten ist, der auch Abreden zum Vergütungsanspruch bei vorzeitiger Vertragsbeendigung, zu Änderungen und Ergänzungen sowie zur Kündigung der Vereinbarung enthält.

BGH, Urt. v. 19. Oktober 1995 - IX ZR 20/95 - OLG Celle

LG Stade

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 20/95

URTEIL

Verkündet am:
19. Oktober 1995
Vetter-Haschke
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Oktober 1995 durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter Dr. Kreft, Stodolkowitz, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 4. Januar 1995 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin verlangt von der beklagten Steuerberatungsgesellschaft Rückzahlung von Gebühren.

Die Beklagte betreute die Klägerin seit dem Jahre 1985. Am 2. Mai 1991 unterzeichneten die Parteien Steuerberatungsverträge betreffend "Buchführung, Abschluß, Steuererklärungen" und "Beratung, Steuererklärungen, Vertretung", die rückwirkend ab 1. Januar 1985 für unbestimmte Zeit gelten sollten. Außerdem unterschrieben die Parteien am 2. Mai 1991 eine "Vereinbarung der Gebühren" als "Anlage zum Steuerberatungsvertrag vom 1. Januar 1985". Aufgrund des Buchführungsvertrages hatte die Beklagte die Buchführung "nach vom Auftraggeber kontierten Belegen oder er-



stellten Kontierungsunterlagen (§ 33 Abs. 3 StBGebV)" vorzunehmen. Im Juni 1992 beendete die Beklagte das Vertragsverhältnis.

Die Klägerin hat von der Beklagten Erstattung von 15.810,83 DM begehrt, die die Beklagte in den Jahren 1989 bis 1992 als Gebühren für eine laufende Überwachung der Buchführungsarbeit der Klägerin berechnet und erhalten hat. Dieser Forderung ist die Beklagte entgegengetreten; hilfsweise hat sie eine Zeitgebühr von 16.034,10 DM geltend gemacht und gegen den Klageanspruch mit weiteren Gebührenforderungen aufgerechnet.

Das Landgericht hat die Klage in vollem Umfang zugesprochen; das Oberlandesgericht hat der Berufung nur in Höhe einer aufgerechneten Gegenforderung von 72,65 DM stattgegeben. Mit der - zugelassenen - Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag weiter, die Klage vollständig abzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat keinen Erfolg.

A.

Rückforderung

Die Revision beanstandet vergeblich, daß das Berufungsgericht der Klägerin einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung (§§ 812 Abs. 1 Satz 1, 818 Abs. 2 BGB) auf Rückzahlung der Gebühren zuerkannt hat, die die Beklagte - aufgrund ihrer Rechnungen in der Zeit vom 10. August 1989 bis 10. Juli 1992 - für "laufende Überwachung der Buchführung des Auftraggebers" erhalten hat.

I.

Das Berufungsgericht hat einen vertraglichen Anspruch der Beklagten auf eine Überwachungsgebühr verneint und dazu ausgeführt: Die Beklagte sei nicht berechtigt gewesen, neben der vereinbarten Gebühr aus § 33 Abs. 3 der Gebührenverordnung für Steuerberater, Steuerbevollmächtigte und Steuerberatungsgesellschaften - StBGebV - vom 17. Dezember 1981 (BGBl I 1442), die die Beklagte in Höhe von 4,75/10 nach Tabelle C berechnet und erhalten habe, eine Überwachungsgebühr aus § 33 Abs. 5 StBGebV - zunächst in Höhe von 3,5/10 (GA I 8 f), später von 3,75/10 (GA II 234 ff) nach Tabelle C - zu verlangen. Der schriftliche Vertrag stütze einen solchen Anspruch nicht, weil dies nicht gemäß § 4 StBGebV in einer besonderen Urkunde vereinbart worden sei. Die mündliche Vereinbarung einer

Überwachungsgebühr habe die Beklagte nicht hinreichend bestimmt dargelegt. Sie habe nicht behauptet, daß sie dem früheren Geschäftsführer W. der Klägerin, mit dem sie eine solche Abrede getroffen haben wolle, die Bedeutung einer Überwachungsgebühr und deren Abgrenzung zu anderen Buchführungsgebühren im einzelnen erläutert habe. Der behauptete Hinweis, daß "es teurer werden könne", habe dahin verstanden werden können, daß die Beklagte - wie geschehen - im Gebührenrahmen des § 33 Abs. 3 StBGebV die Mittelgebühr von 3,5/10 nach Tabelle C überschreiten werde.

Diese Ausführungen halten im Ergebnis einer rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Revision und Revisionserwiderung machen allerdings zu Recht geltend, daß § 4 StBGebV einem vertraglichen Anspruch auf eine Überwachungsgebühr - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - nicht entgegensteht. Diese Vorschrift regelt die Frage, ob der Steuerberater für eine bestimmte Leistung eine Vergütung verlangen darf, die über den Gebührensätzen der Verordnung liegt. Darum geht es hier nicht. Die Parteien streiten vielmehr darüber, ob verabredet wurde, daß die Beklagte neben den in Auftrag gegebenen Buchführungsarbeiten gemäß § 33 Abs. 3 StBGebV auch den von der Klägerin erledigten Buchführungsteil überwachen und dafür eine Gebühr nach § 33 Abs. 5 StBGebV erhalten sollte.

2. Die erforderliche Auslegung der Vertragsurkunde ergibt jedoch, daß diese keinen Anspruch der Beklagten auf eine Überwachungsgebühr begründet.

Es kann dahinstehen, ob die Benutzung eines Vertragsformulars zu einem - dem AGB-Gesetz unterliegenden - Formularvertrag der Parteien geführt hat (§ 1 Abs. 1 AGBG) oder ob diese einen - nicht unter das AGBG fallenden - Individualvertrag ausgehandelt haben (§ 1 Abs. 2 AGBG), indem sie aus dem umfassenden Leistungsangebot in Abschnitt I des Vertragsmusters nur einzelne Auftragstätigkeiten durch Ankreuzen ausgewählt und - durch maschinenschriftliche Einfügung in Nr. 6 c dieses Abschnitts - das Buchführungsmandat und die dafür geschuldete Vergütung festgelegt haben; insoweit ist nichts vorgetragen und festgestellt worden. In beiden Fällen stimmt das Auslegungsergebnis überein.

a) Handelt es sich um einen Formularvertrag, so sind dessen Bedingungen, die über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus Anwendung finden, nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Kreise verstanden werden (BGH, Urt. v. 25. Juni 1992 - IX ZR 24/92, ZIP 1992, 1073, 1074 m.w.N.; v. 19. November 1992 - IX ZR 77/92, WM 1993, 515, 516).

Die formularmäßigen Bedingungen des Vertrages über "Buchführung, Abschluß, Steuererklärungen" bieten in Abschnitt I betreffend den "Vertragsumfang" keinen eindeutigen Anhaltspunkt dafür, daß der Steuerberater, der ein Buchführungsmandat erhält, einen vom Auftragnehmer erledigten Buchführungsteil überwachen und dafür eine Gebühr erhalten soll. Nach diesem Vertragsabschnitt umfaßt der Vertrag die angekreuzten Tätigkeiten. Ziffer 1 - "Buchfüh-

rungsarbeiten" - betrifft die "Erstellung der Buchführung ... einschließlich Aufbereitung und Bearbeitung der vom Auftraggeber vollständig und sachgemäß zur Verfügung zu stellenden Belege und Unterlagen ohne Überprüfung auf deren materielle Richtigkeit und Vollständigkeit"; diese Tätigkeit ist nicht angekreuzt. Auch die Felder zu Ziffer 6 über "Sonstige Leistungen a) Buchführung" wurden nicht angekreuzt. Unter Ziffer 6 b - "ohne Buchführungsmandat (insbesondere nach Ziffer 1)" - ist das einzige Tätigkeitsfeld angekreuzt; es betrifft "Überwachung der vom Auftraggeber zu erstellenden Buchführung durch in der Regel monatlich/vierteljährlich vorzunehmende stichprobenweise Überprüfung der Buchungen und der zugrundeliegenden Belege unter steuerlichen Gesichtspunkten". Es folgt unter Ziffer 6 c - "Andere Leistungen" - die maschinenschriftliche Einfügung: "Buchführung nach vom Auftraggeber kontierten Belegen oder erstellten Kontierungsunterlagen (§ 33 Abs. 3 StBGebV)". Diese Gesamtregelung versteht ein redlicher Vertragspartner aus den beteiligten Kreisen dahin, daß - gemäß Ziffer 6 b - der Steuerberater nur dann eine - zu vergütende - Überwachung einer Buchführungsarbeit des Auftraggebers schuldet, wenn er "ohne Buchführungsmandat" bleibt und der Auftraggeber die Buchführung selbst vollständig erledigt.

Dieses Verständnis entspricht einer Abwägung der Interessen der an solchen Verträgen beteiligten Kreise. Die Buchführung, die - wie hier - im wesentlichen durch elektronische Datenverarbeitung erfolgen soll, umfaßt das Kontieren der Belege, die Erstellung der Datenträger ("Eingabe") und deren Verarbeitung einschließlich der Auswertung. Der Auftraggeber kann diese Tätigkeiten vollständig oder teilweise einem Steuerberater übertragen und Restarbeiten selbst erledigen. In § 33 Abs. 1 - 4 StBGebV ist festgelegt, welche Gebühr der Steuerberater für solche übernommenen "Standardleistungen" erhält (vgl. Eggesiecker im Bonner Handbuch der Steuerberatung - Fach D - § 33 "Steugo" Rdnr. 33.010 ff; Eckert/Böttcher, Steuerberatergebührenverordnung 2. Aufl. §§ 32, 33 Rdnr. 3). Nimmt der Auftraggeber die gesamte Buchführung selbst vor und betraut er den Steuerberater nur mit der laufenden Überwachung seiner Arbeit, so erhält dieser dafür die Gebühr nach § 33 Abs. 5 StBGebV.

Danach stützt die Vertragsurkunde keinen Anspruch auf eine Überwachungsgebühr, da die Beklagte die Eingabe, Verarbeitung und Auswertung nach den vom Auftraggeber kontierten Belegen übernommen hat.

b) Liegt ein Individualvertrag vor, so hat die Auslegung darauf abzustellen, wie jeder Vertragspartner den objektiven Wert der Erklärung des anderen Teils nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte verstehen mußte (§§ 133, 157 BGB; vgl. BGH, Urt. v. 4. Juni 1992 - IX ZR 58/91, WM 1992, 1497, 1498 m.w.N.). Diese Auslegung kann der Senat selbst vornehmen, da insoweit keine weitere tatrichterliche Aufklärung erforderlich ist.

Die Klägerin mußte den vereinbarten Vertragstext nicht dahin werten, der von ihr selbst erledigte Teil der Buchführung werde von der - mit den Restarbeiten beauftragten - Beklagten überwacht werden und diese werde dafür ein Entgelt fordern. Die angekreuzte "Überwachung der vom Auftraggeber zu erstellenden Buchführung" war nach der Überschrift - in Abschnitt I Ziffer 6 b des Vertrages - nur dann vorzunehmen, wenn die Beklagte kein Buchführungsmandat erhielt. Da ihr aber ein solcher Auftrag erteilt wurde, war diese Klausel gegenstandslos. Die Vertragsurkunde bietet keinen eindeutigen Anhaltspunkt dafür, daß die Beklagte den von der Klägerin erledigten Buchführungsteil überwachen und dafür eine Gebühr erhalten sollte.

Dieses Verständnis stimmt mit der erkennbaren Interessenlage der Vertragspartner überein. Nach der rechtsfehlerfreien tatrichterlichen Feststellung beschränkte sich der Buchführungsauftrag an die Beklagte darauf, gegen die Gebühr nach § 33 Abs. 3 StBGebV die Restarbeiten vorzunehmen, die nach der Kontierung der Belege durch die Klägerin verblieben; dies entspricht Abschnitt I Ziffer 6 c des Vertrages und dem Vorbringen der Parteien in den Vorinstanzen. Die Ersparnis an Steuerberaterkosten, die für die Klägerin mit der Selbsterledigung eines Buchführungsteils verbunden war (vgl. § 33 Abs. 1 StBGebV), kann die Beklagte grundsätzlich nicht einseitig zunichte machen, indem sie eine zusätzliche Vergütung für eine Überwachung dieser Arbeit der Klägerin verlangt. Der von der Beklagten behauptete Fall, der von der Klägerin erledigte Buchführungsteil sei fehlerhaft gewesen und deswegen habe sie Mehrarbeit leisten müssen, wird in der Vertragsurkunde nicht dahin geregelt,

daß der Beklagten dann eine Überwachungsgebühr zustehen soll. Eine solche Ausweitung des Umfangs und der Schwierigkeit ihrer Vertragstätigkeit konnte die Beklagte bei der Festlegung der angemessenen Gebühr im Rahmen des § 33 Abs. 3 StBGebV berücksichtigen (§ 11 StBGebV).

3. Erfolglos wendet sich die Revision dagegen, daß das Berufungsgericht einen Anspruch auf eine Überwachungsgebühr aus einer mündlichen Vereinbarung versagt hat.

Auf die Beweislastfrage kommt es hier entgegen der Ansicht der Revision nicht an; jedenfalls stimmt die angefochtene Entscheidung im Ergebnis mit der entsprechenden gesetzlichen Regelung überein. Diese ergibt sich nicht, wie die Revision meint, aus § 4 Abs. 1 StBGebV oder aus einer entsprechenden Anwendung des § 3 Abs. 1 BRAGO. Die Voraussetzungen dieser Vorschriften sind nicht erfüllt. Da die Klägerin ihre Zahlungen auf die von der Beklagten berechneten Überwachungsgebühren aus ungerechtfertigter Bereicherung zurückfordert, hat die Klägerin zwar das Nichtbestehen eines Rechtsgrundes darzulegen und zu beweisen (vgl. BGHZ 123, 217, 219 f; BGH, Urt. v. 9. März 1989 - IX ZR 64/88, NJW 1989, 1606, 1607; v. 9. Juni 1992 - VI ZR 215/91, NJW-RR 1992, 1214, 1216). Die Schwierigkeit dieses Negativbeweises ist aber dadurch auszugleichen, daß die andere Partei zunächst im einzelnen die tatsächlichen Umstände darzulegen hat, die für einen Rechtsgrund sprechen (vgl. BGH, Urt. v. 19. September 1966 - II ZR 62/64, VersR 1966, 1021, 1022; v. 13. Dezember 1984

- III ZR 20/83, NJW 1985, 1774, 1775; v. 8. Oktober 1992
- I ZR 220/90, NJW-RR 1993, 746, 747; v. 11. Mai 1995
- IX ZR 130/94, WM 1995, 1500, 1501).

Dieser Darlegungslast hat die Beklagte nach der rechtsfehlerfreien tatrichterlichen Feststellung nicht genügt; die Verfahrensrüge der Revision wurde geprüft, greift aber nicht durch (§ 565 a ZPO). Danach hat die Beklagte nicht mit ausreichender Bestimmtheit vorgetragen, daß sie dem Geschäftsführer der Klägerin deutlich gemacht habe, sie werde die von dieser vorzunehmende Buchführungsarbeit überwachen und dafür die Gebühr aus § 33 Abs. 5 StBGebV verlangen, und daß der Vertreter der Klägerin sich damit einverstanden erklärt habe. Dann ist davon auszugehen, daß die Klagebehauptung richtig ist, eine solche Vereinbarung sei nicht getroffen worden. Deswegen bedurfte es entgegen der Ansicht der Revision keiner Beweisaufnahme.

II.

Das Berufungsgericht hat weiterhin der Beklagten keinen Anspruch auf eine Überwachungsgebühr nach § 33 Abs. 5 StBGebV, hilfsweise auf eine Zeitgebühr gemäß § 33 Abs. 7 StBGebV "für Korrektur-, Kontierungs- und Überwachungsarbeiten" in den Jahren 1989 bis 1992 - gemäß Rechnung vom 29. März 1994 - aufgrund der Gebührenverordnung zugebilligt und dazu ausgeführt: Die Gebührentatbestände der Absätze 3 und 5 des § 33 StBGebV schlossen sich grundsätzlich aus. Der Leistungsbereich des § 33 Abs. 3 StBGebV

umfasse in der Regel auch, Fehler des vom Auftraggeber vorgenommenen Kontierens zu klären. Eine Gebühr aus § 33 Abs. 5 StBGebV setze voraus, daß die gesamte Buchführung durch den Mandanten erledigt werde und der Steuerberater sich auf deren Überwachung beschränke. Eine solche Vergütung könne die Beklagte nicht berechnen, weil sie mit Buchführungsarbeiten beauftragt gewesen sei. Es könne offenbleiben, ob der Leistungsbereich gesprengt werde und dem Steuerberater die Gebühr nach § 33 Abs. 1 StBGebV zustehe, wenn sich die vom Auftraggeber vorgenommene Kontierung als so fehlerhaft erweise, daß sie vom Steuerberater praktisch neu erstellt werden müsse. Einen solchen Sachverhalt habe die Beklagte nicht dargelegt. Der behauptete Zeitaufwand sei unerheblich, weil die Gebührenrahmen des § 33 StBGebV ohnehin eine Pauschalierung enthielten, so daß eine Zuordnung der einzelnen Leistungsbereiche nach genau bestimmtem anteiligem Arbeitsaufwand unmöglich sei und von der Gebührenverordnung weder gewollt noch zugelassen werde. Eine gesonderte Zeitgebühr nach § 33 Abs. 7 StBGebV stehe der Beklagten nicht zu, weil diese mit ihrer Stundenaufstellung nicht nachvollziehbar dargelegt habe, inwieweit der behauptete Zeitaufwand noch eine von § 33 Abs. 3 StBGebV umfaßte Fehlerbeseitigung betreffe und inwieweit er sonstige Tätigkeit sei.

Auch diese Erwägungen beanstandet die Revision im Ergebnis erfolglos.

1. Die Revision macht geltend, für den Steuerberater, der einen vom Auftraggeber erledigten Buchführungsteil überwache, entstehe eine Gebühr aus § 33 Abs. 5 StBGebV,

weil der Verordnungsgeber insoweit keine Unentgeltlichkeit wolle. Sonst bestünde in solchen Fällen eine Regelungslücke.

a) Darin kann der Revision nicht gefolgt werden. Mit der vereinbarten Gebühr aus § 33 Abs. 3 StBGebV werden grundsätzlich auch Vor-, Neben- und Nacharbeiten abgegolten, die sich für den Steuerberater daraus ergeben, daß der Auftraggeber vertragsgemäß einen Teil der Buchführung selbst erledigt (vgl. Eggesiecker aaO § 33 "Steugo" Rdnr. 33.375; Eckert/Böttcher aaO §§ 32, 33 Rdnr. 3 - zu § 33 Abs. 2 -). Die Gebührentatbestände des § 33 StBGebV berücksichtigten den Fall, daß Mandant und Steuerberater sich die Buchführung teilen. Die vereinbarte Gebühr entgelt in der Regel die gesamte Tätigkeit des Steuerbersaters vom Auftrag bis zur Erledigung der Angelegenheit; in derselben Angelegenheit kann der Steuerberater die Gebühr nur einmal fordern (§ 12 Abs. 1, 2 StBGebV). Diese erstreckt sich grundsätzlich auf alle Tätigkeiten des Steuerbersaters, die der Angelegenheit zuzuordnen sind, so daß dieser für eine solche Einzelarbeit keine weitere Gebühr verlangen darf (Eggesiecker aaO § 12 "Steugo" Rdnr. 12.040; Eckert/Böttcher aaO § 12 Rdnr. 2; 3). Eine Vergütung, die über das in der Gebührenverordnung festgelegte Entgelt hinausgeht, kann der Steuerberater nur über eine § 4 StBGebV entsprechende Vereinbarung mit dem Mandanten erreichen. Ergibt sich aus der vereinbarten Teilung der Buchführung zwischen Auftraggeber und Steuerberater für diesen eine erhebliche, in der Regel nicht anfallende Mehrarbeit, so kann der Steuerberater die Auswirkungen auf Umfang und Schwierigkeit im Einzelfall bei der Festlegung der angemessenen Gebühr inner-

halb des gesetzlichen Rahmens berücksichtigen (§ 11 StBGebV). Demgemäß hat die Beklagte - von der Klägerin unbeanstandet - die vereinbarte Gebühr aus § 33 Abs. 3 StBGebV in Höhe von 4,75/10 nach Tabelle C berechnet, also den Mittelsatz dieser Rahmengebühr von 3,5/10 nach Tabelle C ("Mittelgebühr"), der für Durchschnittsverhältnisse Anwendung finden kann (Eggesiecker aaO § 11 "SteuGO" Rdnr. 11.700 ff; Eckert/Böttcher aaO § 11 Rdnr. 3.3), erheblich überschritten.

Danach kann sich der gemäß § 33 Abs. 3 StBGebV beauftragte Steuerberater in der Regel keine Sonder- oder Zusatzgebühr verschaffen, indem er von sich aus den vereinbarungsgemäß vom Auftraggeber übernommenen Buchführungsteil überwacht, berichtigt oder ergänzt; dies liefe auf eine einseitige Ausweitung des Inhalts und Umfangs des Mandats und der damit verbundenen Vergütungspflicht hinaus. Das gilt - entgegen der Ansicht von Mittelsteiner/Scholz (Steuerberatergebührenverordnung 3. Aufl. § 33 Anm. 2 zu § 33 Abs. 7) - auch dann, wenn der Auftraggeber eine Mehrarbeit seines Steuerbersaters verschuldet hat. Ausnahmsweise kann ein über den ursprünglichen Vertrag hinausgehendes Entgelt dann geschuldet werden, wenn die Buchführungsarbeit des Auftraggebers so fehlerhaft oder unvollständig ist, daß der Steuerberater sie gleichsam neu vornehmen muß, um seine eigene Auftragsarbeit ordnungsgemäß erledigen zu können. In diesem Falle kann der Mehraufwand des Steuerbersaters nicht mehr als unselbständige Vor-, Neben- und Nacharbeit seiner geschuldeten, durch die Gebühr gemäß § 33 Abs. 3 StBGebV abgegoltenen Vertragsleistung angesehen werden, sondern ist als eigenständige weitere Angelegenheit zu bewerten, die

eine gesonderte Gebühr auslösen kann (in diesem Sinne Eggesiecker aaO § 33 "Steugo" Rdnr. 33.120, 33.375, 33.385, 33.445). Ob dann eine Gebühr gemäß § 33 Abs. 1 StBGebV (dafür Mittelsteiner/Scholz aaO vorl. Abs.) oder eine Zeitgebühr nach § 33 Abs. 7 StBGebV - in Verbindung mit § 13 StBGebV - in Betracht kommt (dafür OLG Frankfurt Stbg 1994, 72; Eggesiecker aaO § 33 "Steugo" Rdnr. 33.385, 33.450; Eckert/Böttcher aaO §§ 32, 33 Rdnr. 11 unter Ziffer 6; Mittelsteiner/Scholz, Handbuch zur Steuerberatergebührenverordnung 1982 § 33 Anm. 2 f; Bittner/Rudek, Steuerberatergebührenverordnung 1983 - in: Der Wirtschafts-Kommentator - § 33 Anm. 2 f), kann hier dahinstehen. Jedenfalls darf der Steuerberater in einem solchen Falle den vereinbarten Inhalt und Umfang des Mandats nicht ohne Zustimmung des Auftraggebers ausdehnen, indem er von sich aus dessen Buchführungsteil erneuert und dafür eine - nicht vereinbarte - Zusatzgebühr verlangt. Ein Vertrag kann nicht einseitig, sondern nur im Einverständnis des anderen Vertragspartners geändert werden (§ 305 BGB). Aus dem Rechtsgrundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) folgt die vertragliche Nebenpflicht, den Vertragszweck durch leistungstreu Verhalten zu sichern, den Vertragspartner bei der Vertragsabwicklung nicht zu schädigen und ihn über Umstände zu unterrichten, deren Mitteilung er redlicherweise erwarten darf (vgl. BGH, Urt. v. 12. November 1969 - I ZR 93/67, NJW 1970, 653, 655; v. 3. Oktober 1974 - VII ZR 156/72, VersR 1975, 41; v. 19. Oktober 1977 - VIII ZR 42/76, NJW 1978, 260; v. 10. März 1983 - III ZR 169/81, NJW 1983, 2813, 2814; v. 30. März 1995 - IX ZR 182/94, WM 1995, 1288, 1289); diese Pflicht hat besonderes Gewicht, wenn der Vertrag - wie hier - auf Dauer angelegt und nur ein Vertrags-

partner fachkundig ist. Deswegen muß der Steuerberater, bevor er einseitig nicht vereinbarte Leistungen erbringt und dafür eine Vergütung verlangt, den Mandanten darauf hinweisen, daß der vereinbarungsgemäß von diesem erbrachte Buchführungsteil so mangelhaft oder unvollständig ist, daß er - der Steuerberater - ihn nicht zur ordnungsgemäßen eigenen Vertragsleistung verwenden kann. Dann bleibt die Freiheit des Mandanten gewahrt zu entscheiden, ob er den ihm obliegenden Teil der Buchführung selbst erneuert oder dies durch einen Dritten oder - in Erweiterung des ursprünglichen Vertrages - durch seinen Steuerberater vornehmen läßt. Bei Verletzung dieser Vertragspflicht des Steuerberaters kann dem Auftraggeber ein Schadensersatzanspruch wegen positiver Vertragsverletzung erwachsen, der einem Verlangen nach einer Vergütung für die unvereinbarte Sonderleistung entgegensteht (§ 249 BGB; vgl. BGHZ 11, 80, 84; BGH, Urt. v. 28. April 1982 - IVa ZR 8/81, NJW 1983, 998).

b) Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei festgestellt, die Beklagte habe nicht substantiiert dargelegt, daß die von der Klägerin vorgenommene Kontierung als Grundlage für die Vertragsleistung der Beklagten unbrauchbar und deswegen erneuerungsbedürftig gewesen sei. Die Revision macht vergeblich geltend, der Beklagten hätte gemäß § 139 ZPO Gelegenheit gegeben werden müssen, ihr Vorbringen zu ergänzen. Eine solche Verfahrensrüge muß die Angabe umfassen, was die Partei bei einem richterlichen Hinweis auf die Unvollständigkeit ihres Vorbringens vorgetragen hätte (BGH, Urt. v. 8. Oktober 1987 - VII ZR 45/87, BGHR ZPO § 139 - Verfahrensrüge 1). Eine solche Darlegung fehlt.

2. Danach hat das Berufungsgericht auch die hilfsweise geltend gemachte Zeitgebühr für die behauptete Mehrarbeit zu Recht versagt.

III.

Die Beklagte beanstandet erfolglos die rechtsfehlerfreien tatrichterlichen Feststellungen zur Höhe der Bereicherungsforderung, soweit das Berufungsgericht davon ausgegangen ist, daß - gemäß der Anlage zur Klagebegründung (GA I 13 unter Nr. 4 - 6) - auch die Beträge, die unter Pos. 3301 in den Rechnungen der Beklagten vom 14. Mai 1992 und 10. Juli 1992 (GA II 240, 244) wegen "Fertigung der Anlagenbuchführung. § 33 Abs. 1 StBGebV" und in der Rechnung vom 11. Juni 1992 (GA II 242) wegen "Buchführung einschließlich des Kontierens der Belege. Nachtragsbuchungen für das I. Quartal 1992. § 33 Abs. 1 StBGebV" aufgeführt sind, tatsächlich Überwachungsgebühren betreffen. Die Verfahrensrüge greift nicht durch.

Der Bereicherungsanspruch ist nicht gemäß § 818 Abs. 3 BGB zu mindern. Die Beklagte, die insoweit darlegungs- und beweispflichtig ist (BGHZ 118, 383, 387 f), hat einen auszugleichenden Vorteil der Klägerin infolge der behaupteten Mehrarbeit nicht substantiiert behauptet.

B.

Aufrechnung

Die Revision rügt ohne Erfolg, daß das Berufungsgericht die Aufrechnung der Beklagten mit Gegenforderungen - bis auf diejenige aus der Rechnung vom 10. August 1992 (Parallelakte IX ZR 21/95 Bl. 83) - für unwirksam gehalten hat.

I.

1. a) Das Berufungsgericht hat einen aufrechenbaren Anspruch auf Gebühren aus § 33 Abs. 1 StBGebV wegen "Anlagenbuchführung" in den Jahren 1989 bis 1991 - gemäß den drei Rechnungen vom 20. April 1993 (GA II 195 ff) - zu Recht verneint. Die tatrichterliche Feststellung, die Beklagte habe einen entsprechenden Auftrag der Klägerin nicht bewiesen, ist rechtsfehlerfrei. Die Verfahrensrüge ist erfolglos.

b) Bezüglich der Gebührenforderung der Beklagten in Höhe von 520,64 DM aus § 33 Abs. 1 StBGebV gemäß Rechnung vom 10. Juli 1992 (GA II 244) wegen "Anlagenbuchführung" hat das Berufungsgericht seine vorangegangene Feststellung übersehen, daß die Beklagte insoweit in Wirklichkeit eine - nicht geschuldete - Gebühr aus § 33 Abs. 5 StBGebV gel-

tend gemacht hat (s.o. unter A III). Daher handelt es sich insoweit um den Bereicherungsanspruch der Klägerin, nicht um eine Aufrechnung der Beklagten.

2. Weiterhin hat das Berufungsgericht einen aufrechenbaren Anspruch der Beklagten auf Gebühren aus § 35 Abs. 1 Nr. 1 c StBGebV wegen Erstellung eines Lageberichts im Jahre 1989 und aus § 35 Abs. 1 Nr. 6 StBGebV für schriftliche Erläuterungsberichte in den Jahren 1989 bis 1991 - gemäß den drei Rechnungen vom 20. April 1993 (GA II 192 - 194) - zu Recht versagt. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei festgestellt, die Klägerin habe nach ihrer unbestrittenen Behauptung die Rechnungen der Beklagten für die Jahresabschlüsse 1989 bis 1991 mit den darin enthaltenen Lage- und Erläuterungsberichten bezahlt; mit Rücksicht darauf habe die Beklagte nicht vorgetragen, daß die Klägerin sie darüber hinaus beauftragt habe, gesondert zu vergütende Berichte zu erstellen. Die Verfahrensrüge greift nicht durch.

II.

1. Das Berufungsgericht hat im Ergebnis zu Recht der Beklagten keinen aufrechenbaren Anspruch aus § 21 Abs. 1 StBGebV gemäß Rechnung vom 17. Dezember 1992 - Nr. 350.12310 - (GA I 36) für "Rat/Auskunft, nicht mit einer anderen gebührenpflichtigen Tätigkeit zusammenhängend gemäß Punkt 2 d der Anlage zum Steuerberatungsvertrag" in den Jahren 1989 bis 1991 zuerkannt.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Beklagte habe nicht hinreichend bestimmt dargelegt, um welche gesondert abrechnungsfähige Tätigkeit es sich hierbei gehandelt habe. Dies rügt die Revision mit der Begründung, das unter Beweis gestellte Vorbringen der Beklagten sei nicht vollständig berücksichtigt worden. Dieser Vortrag steht jedoch einer Gebührenforderung aus Rechtsgründen entgegen.

Die Beklagte hat behauptet: Die Gebühr ergebe sich aus Abschnitt 2 d der "Vereinbarung der Gebühren" vom 2. Mai 1991. Die Aufwands- und Bilanzposten für Abfindung, Pension und Geschäftsführergehalt seien unter Prüfung ihrer Angemessenheit ermittelt und in die Buchhaltung eingesetzt worden. Die Klägerin habe wissen wollen, bis zu welcher Höhe diese Posten berechnet werden könnten, ohne daß verdeckte Gewinnausschüttungen vorlägen. Die zugrunde gelegten Gegenstandswerte ergäben sich aus den Jahresabschlüssen, die der Klägerin seit langer Zeit bekannt seien.

a) Eine Gebühr aus § 21 Abs. 1 StBGebV steht der Beklagten nicht zu, weil nach diesem Vorbringen und Abschnitt 2 d der Gebührenvereinbarung die berechnete Leistung mit einer anderen gebührenpflichtigen Tätigkeit zusammenhängt, nämlich mit den der Beklagten übertragenen Abschlußarbeiten (Abschnitt I Nr. 4 des Vertrages in Verbindung mit § 35 Abs. 1 Nr. 1 StBGebV); dies steht im Einklang mit der Behauptung der Klägerin, es handele sich um gängige Arbeiten bei Erstellung der Jahresabschlüsse, die bezahlt worden seien. Die Ausführungsgebühren gelten auch die dieser Tätigkeit zuzuordnenden Nebenleistungen einschließlich eines Rates und einer Auskunft in der Regel ab (§ 12

Abs. 1 StBGebV; vgl. Eggesiecker aaO § 21 "Steugo"
Rdnr. 21.160, 21.350 ff, 21.405; § 35 "Steugo"
Rdnr. 35.240).

b) Dementsprechend stützt die Beklagte ihre Gebührenforderung letztlich auf Abschnitt 2 d der Gebührenvereinbarung, die - nach dem Eingang der Urkunde - gemäß § 4 StBGebV geschlossen wurde, und macht eine höhere als die in der Gebührenverordnung festgelegte Vergütung geltend. Eine solche Vereinbarung der Parteien wäre nur dann wirksam, wenn der Vordruck, der die Verpflichtung der Klägerin enthält, keine anderen Erklärungen umfaßte (§ 4 Abs. 1 Satz 1 StBGebV). Dies ist aber nicht der Fall. Der von der Klägerin unterschriebene Vordruck enthält weitere Abreden zum Vergütungsanspruch bei vorzeitiger Vertragsbeendigung, zu Änderungen und Ergänzungen sowie zur Kündigung der Vereinbarung (Abschnitt 4 - 6 der Urkunde). Deswegen ist diese Vereinbarung eines höheren Honorars unwirksam. In einem solchen Falle ist nicht gewährleistet, daß die Formvorschrift ihren Zweck erfüllt, den Auftraggeber vor einer unbedachten, leichtfertigen Verpflichtung zur Zahlung einer überhöhten Vergütung zu schützen (vgl. Eggesiecker aaO § 4 "Steugo" Rdnr. 4.001, 4.030, 4.240; Mittelsteiner/Scholz, Handbuch aaO § 4 Anm. 4; Bittner/Rudek aaO § 4 Anm. 1 - 3).

2. Schließlich beanstandet die Revision erfolglos, daß das Berufungsgericht der Beklagten eine Gebühr aus § 21 Abs. 1 StBGebV - gemäß Rechnung Nr. 224.12310 vom 10. Juli 1992 (Parallelakte IX ZR 21/95 Bl. 86) - für "Rat/Auskunft, nicht mit einer gebührenpflichtigen Tätigkeit zusam-

menhängend" im Jahre 1991 betreffend "Fragen im Zusammenhang mit der Rückdeckungsversicherung, der Bilanzierung, der steuerlichen Auswirkung" versagt hat.

Die Begründung, die Beklagte habe nicht hinreichend bestimmt dargelegt, um welche gesondert abrechnungsfähige Tätigkeit es sich hierbei gehandelt habe, beruht entgegen der Revisionsrüge nicht auf einem Verfahrensfehler. Die Beklagte hat vorgebracht, sie habe die Klägerin am 31. Oktober 1991 über die steuerlichen Wirkungen einer Rückdeckungsversicherung und über deren Bilanzierung im Zusammenhang mit einer Pensionszusage für den Geschäftsführer der Klägerin beraten; eine solche Versicherung habe Folgen für Körperschaft- und Gewerbesteuer. Nach diesem Vortrag ist nicht auszuschließen, daß die Beklagte die Klägerin im Zusammenhang mit einer anderen gebührenpflichtigen Auftrags-tätigkeit beraten hat, nämlich beim Entwurf der Erklärungen zu den genannten Steuern (Abschnitt I Ziffer 5 des Vertrages in Verbindung mit § 24 StBGebV) oder bei den Abschlußarbeiten (Abschnitt I Ziffer 4 des Vertrages in Verbindung mit § 35 StBGebV). In diesem Falle erstreckte sich die Aus-

führungsgebühr auf einen Rat, der diesen Angelegenheiten zuzuordnen wäre (§ 12 Abs. 1 StBGebV).

Brandes RiBGH Dr. Kreft ist urlaubs- Stodolkowitz
halber verhindert zu unter-
schreiben.

Brandes

Zugehör

Ganter