
Datum: 22.01.2004
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 8. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 8 U 67/03
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2004:0122.8U67.03.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 2 O 216/02

Tenor:

Unter Zurückweisung der jeweils weitergehenden Berufung der Klägerin und der Anschlussberufung des Beklagten wird das am 31.07.2003 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 2 O 216/02 - auf die Berufung und Anschlussberufung teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 5.397,15 EUR nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 2.5.2001 zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin zu 32 % und der Beklagte zu 68 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

1

2

Von der Darstellung der tatsächlichen Feststellungen wird gem. §§ 540 Abs. 2, 313 a Abs. 1 Satz 1 ZPO in Verbindung mit § 26 Nr. 8 EGZPO abgesehen.	3
II.	4
Die Berufung der Klägerin ist zulässig und hat in der Sache teilweise Erfolg.	5
Die Anschlussberufung des Beklagten ist hingegen nur teilweise zulässig; in der Sache hat sie ebenfalls teilweise Erfolg.	6
Die Klägerin hat gegen den Beklagten aufgrund der streitgegenständlichen Rechnungen über den vom Landgericht zuerkannten Honoraranspruch in Höhe von 1.806,99 EUR hinaus einen Anspruch auf Zahlung weiterer 3.590,16 EUR, insgesamt also 5.397,15 EUR.	7
Im einzelnen:	8
1.	9
Das Landgericht hat den in der Rechnung vom 14.06.1999 geltend gemachten Stundensatz von 250,-- DM für die geleistete betriebswirtschaftliche Beratung zu Unrecht gem. § 13 StBGebVO auf 180,-- DM gekürzt. Die Klägerin kann einen Stundensatz von 250,-- DM verlangen, so dass die Rechnung vom 14.06.1999 in vollem Umfange und in voller Höhe gerechtfertigt ist und die Klägerin die insgesamt berechneten 3.104,62 DM fordern kann.	10
Die betriebswirtschaftliche Beratung ist eine sogenannte vereinbarte Leistung im Sinne des § 57 Abs. 3 Nr. 3 StBerG (vgl. Gehre, StBerG, 4. Aufl. 1999, § 57 Rdn. 103). Für jene gilt nicht die Steuerberatergebührenverordnung, weil sich gem. § 1 StBGebVO der sachliche Anwendungsbereich der Verordnung nur auf die selbständig ausgeübten Berufstätigkeiten erstreckt, die unter § 33 StBerG fallen (amtliche Begründung zu § 1 StBGebVO, vgl. Eckert, StBGebVO, 4. Aufl. 2003, Anm. 3; Teil III Erläuterungen zu § 632 BGB, S. 741 f.; Meyer/Goetz, Die Gebühren der steuerberatenden Berufe, Kennzahl 4100 Rdn. 3, Kennzahl 4200 Rdn. 5, Kennzahl 4300 Rdn. 34). Für solche Leistungen wird, sofern nicht eine Vereinbarung getroffen ist, die übliche Vergütung gemäß §§ 612 Abs. 2, 632 BGB i.V.m. §§ 315, 316 BGB geschuldet (Eckert, a.a.O., § 1 Anm. 3, Teil III, Erläuterungen zu § 632 BGB, S. 730; Meyer/Goetz, a.a.O., Kennzahl 4100 Rdn. 3, Kennzahl 4200 Rdn. 5, Kennzahl 4300 Rdn. 34). Diese übliche Vergütung für betriebswirtschaftliche Beratung ist, wie dem ständig mit Steuerbersatersachen, insbesondere Honorarsachen befassten Senat gerichtsbekannt ist, mit 250,00 DM nicht zu beanstanden (vgl. auch Meyer/Goetz a.a.O., Kennzahl 4100 Rdn. 3, Kennzahl 4300 Rdn. 34).	11
Der Einwand des Beklagten, dass der Zeuge A für eine Beratung im Dezember 1996 einmal 150,-- DM berechnete, ist demgegenüber unerheblich, weil mangels weiteren Sachvortrages des Beklagten offen bleibt, ob dies die üblicherweise und auch später berechnete Vergütung darstellte oder ob es sich möglicherweise nur um einen maßgeblichen Einzelfall handelte.	12
Daran, dass die Klägerin die in der Rechnung vom 14.06.1999 festgehaltenen Beratungen geleistet hat, bestehen auch für den Senat nach dem Ergebnis der erstinstanzlichen Beweisaufnahme aus den zutreffenden Gründen der angefochtenen Entscheidung, auf die zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen wird, keine Zweifel. Die Anschlussberufung, mit der der Beklagte weiterhin die Beratungen nur pauschal in Abrede stellt, ist insoweit unbegründet.	13
2.	14

Honorarforderungen für insgesamt 3 Stunden betriebswirtschaftliche Beratung, wie sie in den Rechnungen vom 08.12.1999 und 09.06.2000 berechnet worden sind, hat das Landgericht hingegen zu Recht abgewiesen.	15
Die Klägerin hat die in der Rechnung vom 08.12.1999 berechneten 2 Stunden betriebswirtschaftliche Beratung nach Auffassung des Senats schon nicht schlüssig dargelegt. Sie hat dazu nur vorgetragen, dass eine Beratung von einer Stunde am 03.09.1999 stattgefunden habe und eine weitere Stunde am 19.10.2000 für das Ausfüllen einer Selbstauskunft. Was Gegenstand der Beratung am 03.09.1999 war, hat die Klägerin indes nicht erläutert, wäre zur Substantiierung aber erforderlich gewesen. Es geht zu ihren Lasten, wenn sie dazu nichts mehr vortragen kann, weil sie keine genaue Erfassung vorgenommen hat. Wie in der Rechnung vom 08.12.1999 überhaupt eine Beratung vom 19.10.2000 bzw. Dezember 2001, abgerechnet werden kann, ist ebenfalls nicht nachvollziehbar.	16
Diese beiden Stunden betriebswirtschaftliche Beratung ebenso wie eine weitere Beratung am 05.01.2000 gemäß der Rechnung vom 09.06.2000 hat die Klägerin im übrigen nicht bewiesen. Der dazu vom Landgericht vernommene Zeuge A hat seine Aussage auf die von ihm aus der EDV beschafften Angaben gestützt. Aufgrund dessen hat er detailliert zu Inhalt und Umfang von Beratungen am 02.03.1999, 10.03.1999 und am 13.04.1999 Stellung nehmen können. Wenn der Zeuge zu weiteren Beratungsterminen nichts sagt, obwohl in der Beweisfrage umfassend nach 12 Stunden Beratung in der Zeit von Februar 1999 bis Oktober 2000 gefragt war, ist die Beweisaufnahme insoweit nicht ohne Ergebnis, sondern die Klägerin beweisfällig geblieben. Nach allgemeinen Beweislastgrundsätzen, von denen abzuweichen hier kein Anlass besteht, begründet das Ergebnis der Beweisaufnahme darüber hinaus weder eine tatsächliche Vermutung dafür, dass alle Beratungsstunden angefallen sind, noch führt es zu einer Umkehr der Beweislast.	17
Eine Vergütung gemäß der Rechnung vom 08.12.1999 kann die Klägerin demzufolge nicht verlangen.	18
Aus der Rechnung vom 09.06.2000 stehen ihr nur die vom Landgericht zuerkannten und von dem Beklagten nicht weiter angegriffenen 276,28 DM zu.	19
3.	20
Aus der Rechnung vom 12.04.1999 stehen der Klägerin schon aufgrund der mit der Anschlussberufung geltend gemachten Verjährungseinrede keine Ansprüche zu. Über die mit der Berufung geltend gemachten Höhe des Gebührenrahmens brauchte der Senat demzufolge nicht zu entscheiden.	21
Nach den gemäß Art. 229 § 6 Abs. 1, Abs. 3 Satz 1 EGBGB bis zum 31.12.2001 geltenden und hier anzuwendenden Verjährungsvorschriften verjähren Honoraransprüche der Steuerberater in zwei Jahren nach Fälligkeit (§ 196 Abs. 1 Nr. 15 BGB a.F., § 198 BGB a.F.). Fällig werden die Honoraransprüche der Steuerberater gemäß § 7 StBGebVO, wenn der Auftrag erledigt oder die Angelegenheit beendet ist. Buchführungsangelegenheiten sind grundsätzlich monatlich zu erbringende Leistungen, so dass sich die Fälligkeit und der Beginn der Verjährungsfrist nach deren jeweiliger Beendigung, also dem Monatsende richtet (vgl. Eckert, a.a.O., § 33 Anm. 11.4; OLG Dresden, StB 2003, 149, 150). Danach sind die Honoraransprüche der Klägerin aus der Rechnung vom 12.04.1999 verjährt. Das gleiche gilt, wenn die laufend zu erbringenden Buchführungsangelegenheiten als Jahresangelegenheiten zu werten sind (vgl. OLG Hamm, GI 2000, 225, 226). Denn nach dem erstinstanzlich	22

unstreitigen Sachvortrag der Klägerin in der Klageschrift und dem damit übereinstimmenden Vortrag des Beklagten im Berufungsverfahren hat sie für den Beklagten die mit Rechnung vom 12.04.1999 geltend gemachte Finanzbuchhaltung im Jahre 1998 durchgeführt, somit auch 1998 beendet. Soweit die Klägerin demgegenüber im Berufungsverfahren behauptet, dass sie insbesondere die Buchführungsarbeiten Januar bis November 1998 nach dem 01.01.1999 erbracht habe, weil der Beklagte die Finanzbuchhaltung erst im Jahre 1999 in Auftrag gegeben und auch erst 1999 die Unterlagen überreicht habe, ist dies angesichts der Ausführungen in erster Instanz nicht nachvollziehbar und damit unerheblich. Sämtliche Honoraransprüche für die Finanzbuchhaltung 1998 wurden folglich spätestens am 31.12.1998 fällig und waren nach Ablauf der zweijährigen Verjährungsfrist am 31.12.2000 verjährt. Der erst im Mai 2001 erwirkte Mahnbescheid hatte damit keine verjährungsunterbrechende Wirkung mehr.

4. 23

Verjährt sind darüber hinaus Honoraransprüche aus der **Rechnung vom 11.01.2001** in Höhe von 1.049,10 DM incl. Mehrwertsteuer für Leistungen, die nach den Zeitangaben in der Rechnung im Dezember 1996 und Dezember 1997 erbracht worden sind. Ausweislich der Erläuterungen in der Rechnung beziehen sich die abgerechneten Besprechungen (§ 31 StBGebVO) auch auf Sachverhalte aus der Zeit bis 1996 bzw. aus 1997, so dass jener gegenüber den Angaben in der Rechnung widersprüchliche Vortrag der Klägerin, die Steuerberaterleistungen seien allesamt nach dem 01.01.1999 erbracht worden, in Bezug auf diese Honoraransprüche ebenfalls nicht nachvollziehbar, unsubstantiiert und damit unerheblich ist. 24

Honorarforderungen aus den **Rechnungen vom 16.9.1999** und **06.04.2000** sind hingegen nicht verjährt. Bei der Zeitangabe "Dez 97" in der Rechnung vom 16.09.1999 handelt es sich ersichtlich um einen Irrtum, da die abgerechnete Leistung nach den Erläuterungen den Einspruch gegen den Einkommenssteuerbescheid vom 17.05.1999 zum Gegenstand hatte. Diese Leistung muss daher zwangsläufig erst nach dem 17.05.1999 erbracht worden sein. Gleiches gilt für die beanstandete Position aus der Rechnung vom 06.04.2000. Diese Leistung betrifft zwar ein "Schreiben Aushilfe 1998". Dass die Leistung entgegen den weiteren Erläuterungen auch bereits in 1998 erbracht worden ist, lässt sich indes weder der Rechnung noch dem sonstigen Sachvortrag des für die Voraussetzungen der Verjährung darlegungs- und beweispflichtigen Beklagten entnehmen. 25

5. 26

Die Klägerin hat gegen den Beklagten schließlich einen Anspruch auf Vergütung der - unverjährten - Buchführungsarbeiten für 1999 und 2000, wie in der Rechnung vom 11.1.2000 geltend gemacht. 27

Der mit der Anschlussberufung geltend gemachte Einwand des Beklagten, dass die Klägerin für Buchführungsarbeiten keine Vergütung verlangen könne, weil er nicht buchführungspflichtig gewesen sei, und die Klägerin ihn darauf habe hinweisen müssen, greift demgegenüber nicht durch. 28

Bedenken gegen die Zulässigkeit der Anschlussberufung des Beklagten bestehen insoweit - entgegen der Auffassung der Klägerin - nicht. Insbesondere kommt es für die Zulässigkeit auf das Vorliegen der Voraussetzungen des § 533 ZPO nicht an. Der Einwand des Beklagten, soweit er sich gegen die Berechtigung einer Vergütung für die Buchführungsarbeiten wendet, ist nicht als Aufrechnungserklärung mit einem Schadensersatzanspruch wegen angeblicher 29

Pflichtverletzung der Klägerin zu werten, weil ihm mangels Begleichung der Rechnungen bislang aufgrund dieser angeblichen Pflichtverletzung keine Vermögenseinbuße und damit noch kein Schaden entstanden ist. Der Beklagte kann dem Honoraranspruch der Klägerin jedoch entgegen halten, dass er gemäß § 242 BGB nicht zur Zahlung verpflichtet ist, weil die Klägerin das von ihm auf das Honorar Geleistete sofort als Schadensersatz zurückgewähren müsste.

Unzulässig ist die Anschlussberufung hingegen, soweit der Beklagte gestützt auf den vorgenannten Einwand mit Rückforderungsansprüchen in Höhe von 2.567,01 DM, die die Klägerin auf die Rechnung vom 12.04.1999 verrechnet hatte, gegen die begründete Klageforderung aufrechnet. Insoweit handelt es sich tatsächlich um eine Aufrechnung mit einem Schadensersatzanspruch wegen der angeblichen Pflichtverletzung, für deren Zulassung es indes an der zwingenden Voraussetzung des § 533 Nr. 2 ZPO fehlt.

In der Sache hat der Einwand freilich keinen Erfolg. Denn der Beklagte hat schon nicht schlüssig dargelegt, dass er während des Beratungszeitraumes 1999 und 2000 nicht buchführungspflichtig war. Dazu reicht sein Sachvortrag, dass er von einem "Zeugen" Q auf ein Urteil des OLG Dresden vom 29.1.2003 (Aktenzeichen: - 12 U 0805/02 -), GI 2000, 225 ff, hinwiesen worden sei, sowie der Beweisantritt durch Zeugnis seiner Ehefrau nicht aus. Es ist weder erkennbar, was sich aus dem Urteil des OLG Dresden für den Beklagten ergeben noch wozu seine Ehefrau als Zeugin bekunden soll. Die Entscheidung des OLG Dresden betrifft die Frage, ob dem Steuerberater ein Honoraranspruch für Buchführungsarbeiten zusteht, wenn die seinerzeit beklagte OHG nicht buchführungspflichtig war. Zu dem konkreten Fall des Beklagten besagt die Entscheidung nichts. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Sachverhalte vergleichbar wären. Auch wenn der Beklagte - gleich der OHG in dem der Entscheidung des OLG Dresden zugrundeliegenden Fall - nur ein Kleingewerbe betreibt, wie er es in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat im Ansatz ausgeführt hat, reicht dieser Umstand allein für eine Absehen von der Buchführungspflicht nicht aus. Er entbindet ihn nämlich nicht ohne weiteres auch von der "steuerrechtlichen" Buchführungspflicht gemäß § 141 AO. Gleichwohl hat der Beklagte nichts dazu vorgetragen, dass auch die Voraussetzungen dieser Vorschrift nicht vorliegen. Da der Beklagte als Gewerbetreibender (vgl. BFH, BStBl II. 1978, 137 ff) gemäß § 141 AO jedoch bereits ab einem Gewinn von seinerzeit 48.000,00 DM bzw. heute 25.000,00 EUR "steuerrechtlich" buchführungspflichtig sein kann, wäre ein entsprechender Sachvortrag zu § 141 AO insbesondere vor dem Hintergrund erforderlich gewesen, dass ausweislich der in erster Instanz vorgelegten betriebswirtschaftlichen Auswertung für 1999 immerhin ein vorläufiger Gewinn angegeben ist von 155.629,62 DM und ausweislich der betriebswirtschaftlichen Auswertung für Januar 2000 bis April 2000 ein vorläufiger Gewinn von 101.847,33 DM.

6.

Die entsprechend den vorstehenden Ausführungen begründeten und durchsetzbaren Honoraransprüche der Klägerin sind entgegen den Feststellungen des Landgerichts schließlich nicht teilweise durch die Zahlungen des Beklagten in Höhe von 4.000,-- DM und 5.000,-- DM erloschen.

Die der Annahme einer Tilgung zugrundeliegenden Feststellungen des Landgerichts sind für den Senat nicht bindend, weil sie nach der Aussage des Zeugen A und dem unstreitigen Akteninhalt Zweifel aufwerfen (§ 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO). Wenngleich der Zeuge A in seiner Vernehmung bekundet hat, dass sich die Zahlungen von 4.000,00 DM am 03.01.2000 und in Höhe von 5.000,-- DM am 24.02.2000 auf den "Gesamtsaldo" bezogen, bleibt unklar, auf welchen Zeitpunkt der Zeuge diesen "Gesamtsaldo" festgestellt hat. Bei verständiger

Würdigung konnte dies nur der Gesamtsaldo spätestens per 24.02.2000, dem zweiten Zahlungstermin, sein, denn zu zukünftigen Salden war an den beiden Zahlungsterminen zweifelsohne nichts bekannt. Dafür, dass die Zahlungen (auch) als Vorschüsse zu betrachten waren, liegen keine Anhaltspunkte vor. Darüber hinaus hätte dem Landgericht auffallen müssen, dass von der Rechnung vom 12.04.1999 von der Klägerin am 24.02.2000 gezahlte 2.567,71 DM abgezogen worden waren. Da nichts dafür spricht und von dem Beklagten auch nicht vorgetragen ist, dass er am 24.02.2000 5.000,00 DM und weitere 2.567,71 DM gezahlt hatte, hätte es sich dem Landgericht aufdrängen müssen, dass die verrechneten 2.567,71 DM ein Teilbetrag der am 24.02.2000 gezahlten 5.000,00 DM sein konnten, was eine weitere Aufklärung geboten hätte.

Die Klägerin hat ferner schlüssig dargelegt, dass die insgesamt gezahlten 9.000,-- DM auf frühere Rechnungen und teilweise auf die Rechnung vom 12.04.2000 verrechnet worden sind. 35

In dem als Anlage zur Berufungsbegründung überreichten Kontenblatt sind die Rechnungen aufgeführt, auf die die Klägerin die Zahlungen verrechnet hat. Diese Rechnungen sind allesamt in Kopie beigelegt und lassen sich zuordnen. Auf dem im Kontenblatt erwähnten "Vortrag" von 27.882,64 DM, den der Beklagte als nicht nachvollziehbar beanstandet, kommt es demgegenüber nicht an; es ist jedenfalls nicht ersichtlich, dass dieser Betrag Bedeutung für die aufgeführten Rechnungen und ihre Tilgung hat, was vom Beklagten nachzuweisen wäre. Entgegen den Behauptungen des Beklagten ist weiter nicht davon auszugehen, dass einige dieser Rechnungen schon bezahlt waren. Der Beklagte führt hierzu eine Rechnung vom 22.04.1998 an, die über insgesamt 7.114,86 DM lautete und die bezahlt worden sei, wohingegen die Klägerin die Rechnung vom 22.04.1998 weiterhin in dem Kontenblatt aufführe. Bei der im Kontenblatt erwähnten Rechnung vom 22.04.1998 handelt es sich aber offenbar um eine falsche Datumsangabe. Es ist davon auszugehen, dass die Klägerin die beigelegte Rechnung vom 09.04.1998 über den gleichen Betrag von 206,83 DM wie in dem Kontenblatt angegeben meinte. Dass der Beklagte aber auch diese Rechnung vom 09.04.1998 über 206,83 DM für die Prüfung eines privaten Steuerbescheides bezahlt hätte, ist nicht ersichtlich. Das geht zu seinen Lasten, weil er die Erfüllung nachweisen muss (§ 362 BGB). 36

Unerheblich sind auch die weiteren von dem Beklagten angegebenen Zahlungen vom 31.07.1997 und 27.03.1997 in Höhe von je 5.000,-- DM, vom 18.10.1998 in Höhe von 1.000,-- DM, vom 27.05.1998 in Höhe von 2.339,69 DM und 4.000,-- DM sowie vom 20.06.1998 in Höhe von 3.114,86 DM. Die letztgenannte Zahlung ist offenbar die, die - wie der Beklagte selbst erwähnt hat - auf die Rechnung vom 22.04.1998 über 7.114,86 DM verrechnet worden ist. Denn auf der Rechnung ist als Zahlungsdatum für diese Zahlung - anders als im Schriftsatz des Beklagten - nicht der 19.06.1998 angegeben, sondern der 20.06.1998. Auch die weiteren Angaben zu der Scheckzahlung "19.06.1998" über 3.114,86 DM auf dem vom Beklagten überreichten Kontoauszug stimmen mit den handschriftlichen Vermerken auf der Rechnung überein, so dass das anderslautende Datum im Kontoauszug letztlich nichts zu einer weiteren Zahlung besagt. Darüber hinaus ist von dem Beklagten in keiner Weise schlüssig dargetan, dass er mit den übrigen genannten Zahlungen die in dem Kontenblatt aufgeführten Rechnungen beglichen hätte. 37

7. 38

Nach alledem stehen der Klägerin gegen den Beklagten folgenden Honoraransprüche zu: 39

Rechnung vom 14.06.1999 3.104,62 DM 40

Rechnung vom 16.09.1999 557,26 DM	41
Rechnung vom 06.04.2000 98,48 DM	42
Rechnung vom 09.06.2000 276,28 DM	43
Rechnung vom 27.06.2000 203,87 DM	44
Rechnung vom 18.07.2000 506,29 DM	45
Rechnung vom 02.10.2000 183,51 DM	46
Rechnung vom 30.03.2001 251,31 DM	47
Rechnung vom 11.01.1992 <u>5.274,29 DM</u>	48
insgesamt 10.455,91 DM.	49
Hinzu kommen 100,00 DM Mahnkosten, die der Beklagte mit der Anschlussberufung nicht weiter angegriffen hat, so dass der Klägerin insgesamt 10.555,91 DM = 5.397,15 EUR nebst den vom Landgericht zuerkannten Zinsen zustehen.	50
Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.	51
Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht erfordert, §§ 542 Abs. 1, 543 Abs. 1, Abs. 2 ZPO.	52
Streitwert für das Berufungsverfahren: 7.861,65 EUR	53
davon für die Berufung: 6.054,66 EUR,	54
für die Anschlussberufung: 1.806,99 EUR	55