



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZR 188/06

vom

4. Dezember 2008

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ganter und die Richter Raebel, Prof. Dr. Kayser, Dr. Pape und Grupp

am 4. Dezember 2008

beschlossen:

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 30. August 2006 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Der Kläger trägt auch die Kosten der Nebenintervenientin.

Der Wert des Beschwerdeverfahrens wird auf 54.382,13 € festgesetzt.

Gründe:

- 1 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist statthaft (§ 544 Abs. 1 Satz 1 ZPO) und zulässig (§ 544 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 ZPO). Sie hat jedoch keinen Erfolg. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO).

- 2 1. Die Ansicht des Berufungsgerichts, dass eine Haftung des Beklagten ausscheide, selbst wenn man eine Pflichtverletzung bejahe, weil dem Kläger aus der Pflichtverletzung kein Schaden entstanden sei, beruht nicht auf einem

Missverständnis des Umfangs der Beratungspflicht des Beklagten. Das Berufungsgericht übersieht nicht, dass der Kläger nur bei entsprechender Beratung durch den Beklagten erkennen konnte, dass die Einkommensteuer lediglich zu vermeiden war, wenn er die Grundstücke vorläufig nicht veräußerte. Mit Recht vermisst es die Behauptung des Klägers, dass er bei richtiger Beratung auf eine Veräußerung der Grundstücke oder seines Ankaufsrechts verzichtet hätte.

3 2. Das Berufungsgericht hat auch nicht das Recht des Klägers auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) verletzt.

4 a) Der Vortrag des Klägers im Schriftsatz vom 29. November 2004, er hätte „die Finger davon gelassen“, ist nicht dahin zu verstehen, er hätte ganz auf einen Verkauf verzichtet. Denn zum Zeitpunkt dieses Vortrags ging der Kläger noch davon aus, dass die Einkommensteuer vermieden worden wäre, wenn der Verkauf durch seinen Sohn erfolgt wäre. Der Vortrag des Klägers betraf daher den Fall des Verkaufs durch den Kläger selbst. Dieses (unzutreffende) Verständnis wird durch das spätere Vorbringen des Klägers bestätigt. Noch im Schriftsatz vom 30. Mai 2006 hat er den Standpunkt vertreten, dass die Einkommensteuer nicht angefallen wäre, wenn die Grundstücke nicht von ihm, sondern von seinem Sohn verkauft worden wären.

5 b) Ob eine Gehörsverletzung vorliegt, weil das Berufungsgericht erst im Verhandlungstermin vom 9. August 2006 darauf hingewiesen hat, dass es beide in Aussicht genommene Gestaltungsmöglichkeiten als steuerschädlich ansehe und sich deshalb die Frage stelle, ob der Kläger die Veräußerung bei richtiger Beratung unterlassen hätte, braucht nicht entschieden zu werden. Denn der Kläger könnte sich auf eine Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht berufen, weil er nach diesem Hinweis weder die Einräumung eines Schriftsatzrechts

noch die Vertagung oder die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung beantragt hat und so die gegebenen prozessualen Möglichkeiten, sich rechtliches Gehör zu verschaffen, nicht ausgeschöpft hat (BVerfGE 5, 9 f; 28, 10, 14; Bay-VerfGH NJW-RR 2006, 997, 998).

6 c) Dass der Kläger bei richtiger Beratung von der Veräußerung der Grundstücke abgesehen hätte, wird auch im Schriftsatz vom 17. August 2006 nicht behauptet ("Es wäre zu überlegen gewesen ..."). Auf den Umstand, dass dieser Schriftsatz erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung eingereicht wurde (§ 296a ZPO), kommt es daher nicht an.

7 3. Von einer weiteren Begründung wird gemäß § 544 Abs. 4 Satz 2 Halbs. 2 ZPO abgesehen, weil sie nicht geeignet wäre, zur Klärung der Voraussetzungen beizutragen, unter denen eine Revision zuzulassen ist.

Ganter

Raebel

Kayser

Pape

Grupp

Vorinstanzen:

LG Landshut, Entscheidung vom 18.03.2004 - 43 O 3300/03 -

OLG München, Entscheidung vom 30.08.2006 - 20 U 2954/04 -