BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZR 264/02

vom

29. Juni 2004

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft und die Richter Dr. Fischer, Dr. Ganter, Kayser und Vill

am 29. Juni 2004
beschlossen:

Dem Kläger wird für das Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde unter Beiordnung von Rechtsanwalt Dr. Schott Prozeßkostenhilfe bewilligt.

Er hat monatliche Raten von 464,60 € an die Bundeskasse zu zahlen.

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 21. November 2002 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 298.287 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Der Kläger ist nach den von ihm vorgetragenen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen ohne die Gewährung von Ratenzahlungen nicht in

der Lage, die Kosten der Prozeßführung aufzubringen. Ihm ist deshalb Prozeßkostenhilfe zu gewähren (§§ 114, 119 Abs. 1 Satz 2 ZPO).

II.

Die Nichtzulassungsbeschwerde ist zulässig (§ 544 ZPO); sie hat indessen keinen Erfolg. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO) noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 Abs. 2 Nr. 2 ZPO).

1. Die steuerrechtlichen Fragen, welche die Nichtzulassungsbeschwerde im Zusammenhang mit der Errichtung und der Veräußerung des Sieben-Familienhauses durch den Kläger formuliert, stellen sich in dieser Weise nicht.

a) Für den Beratungsfehler der Beklagten ist ausschlaggebend, daß zum Zeitpunkt der Beratung keine gesicherte Rechtsprechung ergangen war, die den in dem Schreiben vom 23. Juni 1993 eingenommenen Standpunkt stützt, wonach es sich um den unproblematischen Fall der erstmaligen Errichtung und den anschließenden Verkauf eines Objekts handele; kritisch werde es erst, wenn zwei solche Objekte gebaut und verkauft würden. Nach der Erlaßlage (vgl. BMF-Schreiben v. 20. Dezember 1990, BStBl. I 884, 885) sprach mehr dafür, daß es angesichts des Umfangs der Baumaßnahme (sieben Wohnungen) auf die Anzahl der Verkäufe gar nicht ankam und es deshalb in hohem Maße unsicher war, ob die Einstufung der Aktivitäten als gewerblicher Grundstückshandel im Falle des Verkaufs des Hausgrundstücks vermieden werden konnte (vgl. auch Belehrungsschreiben vom 23. Juni 1993). Unter diesen Umständen durfte die Beklagte die erwogene Baumaßnahme auf dem kurz zuvor

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

ersteigerten Grundstück nicht als "unbedenklich" bezeichnen, sondern mußte auf die offene Rechtslage sowie darauf hinweisen, daß es möglicherweise auf die Anzahl der Objekte gar nicht ankomme. Grundsatzfragen sind in diesem Zusammenhang nicht zu beantworten.

b) Ob die von dem Kläger in den Jahren 1992 bis 1994 entfalteten Aktivitäten noch als private Vermögensverwaltung oder schon als gewerblicher Grundstückshandel einzuordnen sind, ist im Regreßprozeß unter Einbeziehung der im maßgeblichen Zeitpunkt geltenden höchstrichterlichen Rechtsprechung zu beurteilen, und zwar unabhängig davon, ob der über den Schadensersatz entscheidende Richter die damalige Rechtsauffassung für zutreffend hält (vgl. BGHZ 145, 256, 262 f.; BGH, Urt. v. 27. März 2003 - IX ZR 399/99, WM 2003, 1146, 1150).

Von diesen Grundsätzen geht das Berufungsgericht aus, indem es sich mit der Rechtsprechung der Finanzgerichte und insbesondere des Bundesfinanzhofs zur steuerlichen Einordnung der Errichtung und Veräußerung von Mehrfamilienhäusern im einzelnen auseinandersetzt. Die hierbei angestellten Erwägungen betreffen einen - zudem längere Zeit zurückliegenden - Einzelfall. Es ist nicht erkennbar, daß die von der Nichtzulassungsbeschwerde eingeforderte Leitentscheidung über den entschiedenen Regreßfall hinaus zur Klärung vergleichbarer steuerrechtlicher Sachverhalte beitragen könnte.

2. Die Verneinung des Mitverschuldens durch das Berufungsgericht wirft ebenfalls keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung auf. Ein Mitverschulden gemäß § 254 Abs. 2 BGB kommt nur in Betracht, wenn das von dem Mandanten versäumte Rechtsmittel gegen die nachteilige behördliche Entscheidung - hier die Einspruchsentscheidung vom 4. September 1998 - zulässig, aussichtsreich und zumutbar war (vgl. BGHZ 90, 17, 32; BGH, Urt. v.

18. Dezember 1997 - IX ZR 153/96, WM 1998, 301, 304). Das Berufungsgericht hat einer Klage gegen die Einspruchsentscheidung nach dem Stand der Rechtsprechung der Finanzgerichte bei Ablauf der Rechtsmittelfrist im Herbst 1998 keine hinreichende Aussicht auf Erfolg beigemessen. Diese Annahme, die sich auf Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs stützen kann (vgl. BFH, Urt. v. 14. Januar 1998 - X R 1/96, BStBl. II 1998, 346, 348), beruht auf der Auswertung des damaligen Standes der Rechtsprechung und ihrer Anwendung auf den Einzelfall. Es ist nicht ersichtlich, daß eine andere Einschätzung der Erfolgsaussichten durch den Bundesgerichtshof die Voraussetzungen, unter denen der Mandant ein Rechtsmittel ergreifen muß, im Sinne einer Leitentscheidung konkretisieren könnte.

Kreft Fischer Ganter

Kayser Vill