

# ZBB 2008, 120

**BGB §§ 249, 675 Abs. 1; EStG § 11 Abs. 1, § 21 Abs. 1, § 23 Abs. 1**

**Zum Umfang der Beratungspflicht des Verkäufers über die Funktionsweise eines Mietpoolvertrages, wenn zwischen Verkäufer und Käufer im Zusammenhang mit dem Erwerb**

---

ZBB 2008, 121

**einer Immobilie zu Anlagezwecken ein Beratungsvertrag zustande gekommen ist; zur Berücksichtigung von Steuervorteilen im Wege der Vorteilsangleichung**

BGH, Urt. v. 30.11.2007 – V ZR 284/06 (OLG Hamm), BB 2008, 358 = NJW 2008, 649 = WM 2008, 350

**Amtliche Leitsätze:**

1. Ist zwischen dem Verkäufer und dem Käufer im Zusammenhang mit dem Erwerb einer Immobilie zu Anlagezwecken ein Beratungsvertrag zustande gekommen, genügt der Verkäufer seiner Beratungspflicht nicht schon dann, wenn er zwar die Funktionsweise eines Mietpoolvertrags erläutert und dem Käufer vor Augen führt, dass sich im Falle von Leerständen der Ertrag sämtlicher Mietpoolmitglieder mindert, er jedoch nicht darauf hinweist, dass in dem dem Käufer vorgerechneten Mietertrag ein angemessenes Mietausfallrisiko nicht einkalkuliert ist.
2. Steuervorteile sind nicht im Wege der Vorteilsausgleichung schadensmindernd zu berücksichtigen, wenn der Geschädigte die Schadensersatzleistung wieder zu versteuern hat; in welcher genauen Höhe sich die Versteuerung der Ersatzleistung auswirkt, braucht in der Regel nicht festgestellt zu werden.
3. Erstattete Werbungskosten sind auch dann im Jahr ihres Zuflusses als Einkünfte aus der Einkommensart zu qualifizieren, in der sie zuvor geltend gemacht worden sind, wenn sie bei der Rückabwicklung eines Kaufvertrags Bestandteil der zurückzugewährenden Leistung oder als Rechnungsposten in einer Schadensersatzleistung enthalten sind.