

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB §§ 459 Abs. 2, 164 Abs. 2, 278

- a) Zusicherungsfähige Eigenschaften einer Kaufsache sind bei Steuervorteilen des Erwerbs nach § 7 b EStG 1981 und §§ 15, 15 b BerlinFG nur die in der Sache selbst liegenden Voraussetzungen, nicht die Rechtsfolge einer Ermäßigung der persönlichen Steuerschuld und ihre anderweitigen Voraussetzungen (Klarstellung zu BGHZ 79, 183).
- b) Wirbt ein Anlage-, Wirtschafts- und Finanzierungsberater der Käufer, welcher zugleich als Doppelmakler und als Verhandlungsgehilfe der Verkäufer auftritt, mit den Steuervorteilen eines Vertragsschlusses, die für die Kaufbereitschaft wesentlich sind, und spricht er insoweit nicht erkennbar nur im eigenen Namen, so handelt er dabei auch als Verhandlungsgehilfe der Verkäufer mit der Folge, daß ihnen sein Verhalten nach § 278 BGB zuzurechnen ist.
- c) Ein Verhandlungsgehilfe kann durch persönliche Vertrauenswerbung mit besonderer Fachkunde auch die Sorgfaltspflichten des Schuldners entsprechend verstärken, so daß dieser eine Pflichtverletzung durch den Verhandlungsgehilfen nach § 278 BGB zu vertreten hat (Ergänzung zu BGHZ 31, 358).

BGH, Urt. v. 26. April 1991 - V ZR 165/89 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 165/89

URTEIL

Verkündet am:
26. April 1991
H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Oktober 1990 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Hagen und die Richter Linden, Dr. Räfle, Dr. Lambert-Lang und Tropf

für Recht erkannt:

- I. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 12. April 1989 aufgehoben.
- II. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 25. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart vom 30. August 1988 teilweise wie folgt geändert:

Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Kläger 139.622,89 DM nebst 5,25 % Zinsen seit dem 10. Mai 1988 zu zahlen, Zug um Zug gegen Rückübertragung des im Wohnungsgrundbuch der Stadt Ch. des Amtsgerichts Ch. in B., Band 350, Blatt 11266 BV 1, eingetragenen Wohnungseigentums, bestehend aus 467/10000 Miteigentumsanteil an dem Grundstück Gemarkung B., Flur 14, Flurstück 11/4, K.-allee 1 und 1 a, verbunden mit dem Sondereigentum an der Wohnung Nr. 13.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.



III. Die weitergehenden Rechtsmittel werden zurückgewiesen.

IV. Von den Kosten der Vorinstanzen tragen die Beklagten als Gesamtschuldner 72/73, die Kläger 1/73.

Die Kosten des Revisionsverfahrens tragen die Beklagten als Gesamtschuldner.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger kauften am 8. April 1987 von den Beklagten zum Preise von 134.830 DM eine Eigentumswohnung in B. und versprachen im Kaufvertrag, an deren Sohn Horst F. eine Provision von 4.170 DM zu zahlen. Auf das Objekt waren sie durch den Sohn der Beklagten hingewiesen worden, der sich dabei als "Anlagen- und Wirtschaftsberater" einführte. Dieser empfahl den Klägern die Anschaffung einer vermieteten Eigentumswohnung in B., beriet sie in Fragen der Finanzierung und handelte mit ihnen im Auftrag der Beklagten den Inhalt des notariellen Kaufvertrages aus. Unter anderem legte er den Klägern auch dar, daß Berliner Eigentumswohnungen in den beiden ersten Jahren mit jeweils 10 v. H. der Anschaffungskosten steuermindernd abgesetzt werden könnten.

Nachdem das zuständige Finanzamt die Eintragung eines entsprechenden Steuerfreibetrages auf der Lohnsteuerkarte

der Kläger abgelehnt hatte, fochten diese den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung durch den Sohn der Beklagten an. Mit der Klage haben sie die Beklagten als Gesamtschuldner auf Rückzahlung des Kaufpreises und der Provision sowie auf Ersatz von Vertragskosten und Zinsen, Zug um Zug gegen Rückübertragung des Kaufgegenstandes, in Anspruch genommen.

Die Beklagten sind der Klage mit der Behauptung entgegengetreten, die unzutreffende Steuerauskunft ihres Sohnes habe auf einer gleichlautenden Mitteilung des Finanzamts beruht; im übrigen sei ihnen die Auskunft nicht zuzurechnen, weil der Sohn insoweit als selbständiger Makler und als Finanzberater der Kläger gehandelt habe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Verurteilung wegen ausgleichspflichtiger Mieteinnahmen der Kläger auf 140.307,85 DM nebst Zinsen ermäßigt. Mit ihrer Revision erstreben die Beklagten weiterhin die Abweisung der Klage. Die Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht nimmt an, die Beklagten seien den Klägern aufgrund vorvertraglichen Verschuldens ihres Sohnes zu der mit der Klage geforderten Leistung, abzüglich ausgleichspflichtiger Mieterträge der Jahre 1987/88 in Höhe von 1.244 DM, verpflichtet.

Dem Sohn der Beklagten sei vorzuwerfen, daß er die Abhängigkeit der von ihm dargestellten Abschreibungsmöglichkeiten für eine Berliner Eigentumswohnung von der Nutzung des Objekts für eigene Wohnzwecke der Eigentümer verkannt habe. Für die fahrlässig falsche Erklärung ihres Sohnes über die steuerlichen Abschreibungsmöglichkeiten der Kaufsache hätten die Beklagten nach § 278 BGB einzustehen; denn der nach ihrem bindenden Zugeständnis mit dem Verkauf der Wohnung betraute Sohn sei den Klägern gegenüber als ihr Verhandlungsgehilfe eingeschaltet gewesen. Mindestens eine Mitursächlichkeit der zu günstig dargestellten Abschreibungsmöglichkeiten für den Kaufentschluß, welche die Kläger behaupteten, räume das Vorbringen der Beklagten nicht aus.

Der Anspruch aus vorvertraglichem Verschulden sei hier nicht durch die abschließende Sonderregelung der Gewährleistungspflichten des Verkäufers gemäß §§ 459 ff BGB ausgeschlossen, weil sich die unrichtigen Angaben über die steuerlichen Abschreibungsmöglichkeiten der Kaufsache weder auf ihre Beschaffenheit noch auf eine zusicherungsfähige Eigenschaft bezogen hätten. Denn neben den an die Sache gebundenen Voraussetzungen, insbesondere der Lage in Berlin, sei die Sonderabschreibung von der eigenen Wohnnutzung durch die Käufer abhängig gewesen, somit von einem Umstand, welcher in der Person und Entscheidung der Kläger gelegen habe.

II.

Gegen das Berufungsurteil wendet sich die Revision im wesentlichen ohne Erfolg.

1. Ohne Rechtsfehler stützt das Berufungsgericht die Verurteilung der Beklagten auf fahrlässiges Verschulden beim Vertragsschluß. Dem steht hier nicht entgegen, daß die Vorschriften der §§ 459 ff BGB auch insoweit eine vorgehende Sonderregelung für die Haftung des Verkäufers sind, als es um zusicherungsfähige Eigenschaften der Kaufsache gemäß § 459 Abs. 2 BGB geht, die im Einzelfall nicht zugesichert worden sind (BGHZ 60, 319, 322 f.; 88, 130, 134; BGH, Urt. v. 12. Mai 1976, VIII ZR 33/74, WM 1976, 740; Senatsurt. v. 10. Juli 1987, V ZR 236/85, NJW-RR 1988, 10 f.; v. 30. März 1990, V ZR 13/89, NJW 1990, 1658 f.; BGH, Urt. v. 16. Januar 1991, VIII ZR 335/89, Umdruck S. 11; anders noch Senatsurteile BGHZ 79, 183, 185 und v. 30. Oktober 1987, V ZR 144/86, WM 1988, 48, 51). Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß die Darlegung der Abschreibungsmöglichkeiten für die verkaufte Eigentumswohnung im Hinblick auf die steuerliche Berlin-Förderung keine zusicherungsfähige Eigenschaft der Kaufsache zum Gegenstand gehabt hat, auf welche sich die hier verletzte Offenbarungspflicht bezog.

Zusicherungsfähige Eigenschaften einer Kaufsache im Sinne von § 459 Abs. 2 BGB sind auch ihre wirtschaftlichen und rechtlichen Beziehungen zur Umwelt, sofern sie Brauchbarkeit oder Wert der Sache beeinflussen; jedoch müssen die rechtlichen Umweltbeziehungen in der Sache selbst ihren Grund haben, insbesondere dürfen sie nicht an Umstände in der Person des Erwerbers anknüpfen (Senatsurteile BGHZ 79, 183, 185; v. 6. März 1987, V ZR 200/85, WM 1987, 1041; v. 10. Juli 1987, V ZR 236/85, NJW-RR 1988, 10 f.; v. 30. Oktober 1987, V ZR 144/86, WM 1988, 48, 50 f; ferner BGHZ 111,

75, 78 f). Unter diesen Voraussetzungen hat der Senat die Möglichkeit von Sonderabschreibungen nach § 7 b EStG als Bezeichnung einer zusicherungsfähigen Eigenschaft anerkannt (BGHZ 79, 183, 186; Urt. v. 6. Dezember 1985, V ZR 2/85, WM 1986, 360; Urt. v. 12. Mai 1989, V ZR 10/88); ausgeschlossen hat er davon jedoch die Voraussetzung, daß kein Objektverbrauch gemäß § 7 b Abs. 6 EStG in der Fassung des Gesetzes vom 16. Juni 1964 (BGBl I, 353) vorliegt, weil sie maßgeblich an Umstände in der Person des Erwerbers anknüpft (Senatsurt. v. 23. März 1990, V ZR 16/89, WM 1990, 1210, 1211). Wie die Senatsrechtsprechung danach trotz einzelner vielleicht mißverständlicher Formulierungen erkennen läßt, ist zusicherungsfähige Eigenschaft der Kaufsache bei Steuervorteilen nach § 7 b EStG 1981 und § 15 BerlinFG nicht die aus dem Gesetz folgende Ermäßigung der persönlichen Steuerschuld selbst. Denn die Steuerbegünstigung der § 7 b EStG 1981, § 15 BerlinFG haftet weder wie ein dinglicher Verwaltungsakt (z.B. die Artfeststellung als Einfamilienhaus oder Zweifamilienhaus gemäß § 179 AO, § 19 Abs. 3 Nr. 1, § 75 Abs. 1 Nr. 4 und 5 BewG) der Sache selbst an, noch hat sie ihren Grund ausschließlich in der Sachbeschaffenheit oder Lage. Erhöhte Absetzungen des Erwerbers waren vielmehr nur bei bestimmten entgeltlichen Anschaffungen von inländischen Einfamilienhäusern, Zweifamilienhäusern und Eigentumswohnungen statthaft, die zu mehr als $66 \frac{2}{3}$ v.H. Wohnzwecken dienten (§ 7 b Abs. 1 Satz 1 und 4 EStG 1981, § 11 d Abs. 1 EStDV). Die Möglichkeit erhöhter Absetzungen nach § 7 b EStG 1981, § 15 BerlinFG für den Erwerber hing mithin immer auch von den Erwerbsmodalitäten ab. Die Rechtsfolge der Vorschriften im Einzelfall entzog sich infolgedessen einer umfassenden Eigenschaftszusicherung und konnte nur Inhalt

einer selbständigen Garantie des Verkäufers sein. Insoweit hat das zum 1. Januar 1987 in Kraft getretene neue Recht nichts geändert; indes gewähren seither § 15 und § 15 b BerlinFG i.d.F. von Art. 2 WohneigFG vom 15. Mai 1986 (BGBl I 730) den Steuervorteil nur noch für Anschaffungen bis zu diesem Stichtag und für selbstbewohnte Objekte. Das hindert einen Verkäufer zwar nicht, die Möglichkeit erhöhter Berlin-Absetzungen für Eigentumswohnungen in ihren objektgebundenen Voraussetzungen auch nach dem 31. Dezember 1986 als Eigenschaft gemäß § 459 Abs. 2 BGB dem Käufer zuzusichern. Im Streitfall lag jedoch der Nachteil für die Kläger gerade in der Existenz der seit dem 1. Januar 1987 verschärften, nicht objektgebundenen Voraussetzungen des Steuervorteils, die weder Eigenschaften der Sache sind noch eine zuvor vorhandene Eigenschaft der Kaufsache aufgehoben oder verändert haben.

2. Das Berufungsgericht bejaht aufgrund zutreffender Anforderungen an die im Verkehr erforderliche Sorgfalt, (§ 276 Abs. 1 Satz 2 BGB), daß Horst F. gegenüber den Klägern vorvertragliche Pflichten fahrlässig verletzt hat.

Wer als Verkäufer für eine Immobilie wirbt und dabei Steuervorteile einer Anlage- oder Kaufentscheidung herausstellt oder in konkrete Finanzierungsvorschläge einbezieht, muß Voraussetzungen, Hinderungsgründe und Ausmaß der Steuervorteile richtig und so vollständig darstellen, daß bei dem Kunden oder Käufer über keinen für seine Entscheidung möglicherweise wesentlichen Umstand eine Fehlvorstellung erweckt wird (BGHZ 74, 103, 111 f; BGH, Urt. v. 25. November 1981, IVa ZR 286/80, NJW 1982, 1095 f; v. 2. Februar 1983,

IVa ZR 118/81, NJW 1983, 1730; Senatsurt. v. 20. November 1987, V ZR 66/86, WM 1988, 95 f). Gegen diese Sorgfaltspflicht hat Horst F. verstoßen; denn er hätte darauf hinweisen müssen, daß gemäß § 15 und § 15 b BerlinFG i.d.F. des WohneigFG die erhöhten Berlin-Absetzungen bei Anschaffungen nach dem 31. Dezember 1986 im Falle der Vermietung ausgeschlossen waren.

Der Revision kann nicht zugegeben werden, daß Horst F. wegen seiner irreführenden Darstellung des Steuervorteils durch die revisionsrechtlich zu unterstellende falsche Auskunft des Finanzamts entlastet wird. Er hat sich gegenüber den Klägern als Anlage- und Wirtschaftsberater eingeführt und damit den Anschein eigener Sach- und Rechtskunde auch für die von ihm berührten Steuerfragen gegeben. Dementsprechend hat er in erhöhtem Maß persönliches Vertrauen der Kläger in Anspruch genommen. Das durfte er auch als Verhandlungsgehilfe der Beklagten nur, wenn er sich über die einschlägigen Gesetzesänderungen auf dem laufenden hielt. Die Umgestaltung der steuerlichen Wohnförderung, das Auslaufen von § 7 b EStG und Begleitänderungen sind mit dem WohneigFG vom 15. Mai 1986 lange vor dem hier fraglichen Zeitpunkt verkündet und 1986 in der Fachöffentlichkeit eingehend erörtert worden. Hiervon mußte sich Horst F. nach seinem Auftreten durch eigene Prüfung Kenntnis verschafft haben (vgl. BGHZ 74, 103, 111). Anders wäre es möglicherweise gewesen, wenn er für die Kläger erkennbar nur eine Auskunft des Finanzamts weitergegeben hätte, so daß sie eine Überprüfung durch ihn nicht unbedingt erwarten durften (vgl. BGH, Urt. v. 6. November 1974, VIII ZR 207/72, LM BGB

§ 676 Nr. 14 Bl. 2). Unter den vorliegenden Umständen genügte eine telefonische Erkundigung beim Finanzamt mit einer nach eigenem Vortrag der Beklagten schon ungenau formulierten Frage zur Sorgfaltswahrung nicht. Im Gegensatz zu der vom Berufungsgericht und der Revision angeführten Entscheidung des Oberlandesgerichts München (NJW 1961, 1534) kam es hier nicht darauf an, durch Rückfrage beim Finanzamt die langjährige Handhabung des Gesetzes in der Behördenpraxis festzustellen, sondern sich zuverlässige Kenntnis von einer Gesetzesänderung zu verschaffen.

3. Zu Unrecht beanstandet die Revision, daß das Berufungsgericht die Darlegung des Sohnes der Beklagten über die Steuervorteile des Wohnungskaufs den Beklagten nach § 278 BGB zugerechnet hat. Horst F. war gegenüber den Klägern Erfüllungsgehilfe der Beklagten, dessen Verschulden die Beklagten gemäß § 278 Satz 1, § 276 Abs. 1 BGB zu vertreten haben.

a) Gehilfe bei der Erfüllung vorvertraglicher Pflichten kann auch eine mit der Führung von Vertragsverhandlungen beauftragte Person sein (Senatsurt. v. 21. Juni 1974, V ZR 15/73, NJW 1974, 1505 f; allgem. Ansicht). Als solche war Horst F. von den Beklagten eingeschaltet. Die Beklagten haben in der mündlichen Verhandlung erster Instanz zugestanden, daß ihr Sohn durch sie beauftragt gewesen sei, die Wohnung zu verkaufen (GA I 30). Dieses Geständnis wirkte für die Berufungsinstanz gemäß § 532 ZPO fort. Ein nach § 290 ZPO wirksamer Widerruf ist, wovon das Berufungsgericht zu Recht ausgeht, nicht erfolgt.

Die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung des zugestandenen "Verkaufsauftrags" dahin, daß der Sohn der Beklagten von seinen Eltern mit der Führung von Vertragsverhandlungen für eine Veräußerung beauftragt gewesen sei, ist möglich. Aus Rechtsgründen ist auch die tatrichterliche Würdigung nicht zu beanstanden, nach der hier ein Vermittlungsmakler von seinen Auftraggebern über die Vermittlung hinaus dazu eingeschaltet worden ist, als Verhandlungsgehilfe in ihrem Namen den Vertragsinhalt des beabsichtigten Geschäfts in den zur Beurkundungsreife notwendigen Einzelheiten mit dem anderen Vertragsteil auszuhandeln. Soweit die Revision den zugestandenen "Verkaufsauftrag" nur als Verkaufsvermittlungsauftrag verstehen will, versucht sie unzulässigerweise, ihre eigene Auslegung an die Stelle der des Tatrichters zu setzen. Einer solchen Auslegung stünde zudem entgegen, daß im Schriftsatz der Beklagten vom 7. März 1989, Seite 1 (GA I 167), das Zugeständnis als "Informationsirrtum" bezeichnet worden ist. Diese Einlassung schließt eine einschränkende Verlautbarungsabsicht, wie sie die Revision ihrer Auslegung zugrunde legen will, aus.

Nach § 289 Abs. 2 ZPO brauchte das Berufungsgericht der weiteren Erklärung, wonach der Sohn der Beklagten den Verkauf der Wohnung auch vermitteln sollte, daher nicht die Bedeutung beizumessen, daß kein Verhandlungsauftrag der Beklagten an ihn zugestanden sein sollte.

b) Damit, daß der Sohn der Beklagten überhaupt als ihr Gehilfe in die Vertragsverhandlungen eingeschaltet war, ist allerdings noch nicht gesagt, daß die Beklagten auch für sein Verhalten einstehen müssen. Denn das Verschulden eines

Erfüllungsgehilfen, demgemäß auch eines Verhandlungsgehilfen, hat der Schuldner nach § 278 BGB nur zu vertreten, wenn die gegen den Gehilfen erhobenen Vorwürfe aus der Sicht eines Außenstehenden ein Verhalten betreffen, welches im inneren sachlichen Zusammenhang mit dem Wirkungskreis steht, der dem Gehilfen zugewiesen worden ist (BGHZ 23, 319, 323; 31, 358, 366; BGH, Urt. v. 7. Mai 1965, Ib ZR 108/63, NJW 1965, 1709, 1710; v. 6. April 1978, III ZR 43/76, LM BGB § 278 Nr. 79 Bl. 2 R; v. 14. Februar 1989, VI ZR 121/88, NJW-RR 1989, 723, 725).

Danach muß im Streitfall grundsätzlich zwischen den Tätigkeiten unterschieden werden, die der Sohn der Beklagten nach seinem ersten Auftreten zur Anlage- und Wirtschaftsberatung der Kläger, als etwaiger Immobilienmakler beider Seiten, als Finanzierungsberater und -vermittler der Kläger und als Verhandlungsgehilfe der Beklagten entfaltet hat. Das Berufungsgericht hat keine Feststellungen dazu getroffen, in welchem Gesprächsabschnitt Horst F. durch seine Darlegungen die Fehlvorstellung der Kläger über die Möglichkeit zur Geltendmachung der erhöhten Berlin-Absetzungen erweckt und ob er seine pflichtwidrigen Äußerungen im engeren Zusammenhang der Kaufvertragsverhandlungen ausdrücklich wiederholt hat. Das war im Ergebnis aber auch nicht erforderlich, um das Verhalten ihres Sohnes den Beklagten zuzurechnen.

Werden Kaufvertragsverhandlungen dadurch, daß der Verhandlungsführer eines Vertragsteils sich - wie hier - ohne äußeren Einschnitt in seinem Auftreten beratend auch für den anderen Vertragsteil betätigt, in eine umfassendere Anlage-,

Wirtschafts- und Finanzierungsberatung eingebettet, so gehen beratende Äußerungen, die für den Vertragsinhalt aus Sicht des beratenen Verhandlungspartners erheblich sind, auch in die Verhandlungsführung der Gegenseite ein. Äußerungen Horst F.s, die zunächst nur im Rahmen seiner Anlageberatungs-tätigkeit für die Kläger allgemein zu den Steuervorteilen des Erwerbs von Berliner Eigentumswohnungen gefallen sein mögen, durften demnach die Kläger hier ohne weiteres auf die verkaufte Wohnung übertragen, weil sie bei den eigent-lichen Kaufvertragsverhandlungen nicht berichtigt wurden. Das gilt um so mehr, als der Sohn der Beklagten bei dem von ihm skizzierten Finanzierungsmodell für den konkret benann-ten Kaufpreis für die Wohnung der Beklagten wiederum ein-schränkungslos von der Steuerersparnis erhöhter Berlin-Absetzungen ausging, wobei er überdies den Bodenwertanteil der Anschaffungskosten entgegen § 15 b Abs. 1 BerlinFG, § 10 e Abs. 1 Satz 1 EStG sowie § 7 b EStG, § 15 BerlinFG, § 15 Abs. 2 EStDV voll in die Bemessungsgrundlage der Steuerbegünstigung einbezog. Die sachliche Verschmelzung des Beratungsfehlers Horst F.s mit seinem - fahrlässigen - Verhalten bei den Kaufvertragsverhandlungen ergab sich für die Kläger daraus, daß neben der Frage der Kaufentscheidung vor allem die Annehmbarkeit der Kaufpreisforderung von den dargelegten Absetzungsmöglichkeiten abhing. Das zeigt die vom Sohn der Beklagten unter Ausnutzung der angenommenen Steuerersparnis vorgeschlagene Vollfinanzierung des Kaufpreises, auf welche die Kläger eingingen. Die Kläger sind mithin auch bei den Kaufvertragsverhandlungen in ihrer geschäftswesentlichen Fehlvorstellung über die steuerliche Ausnutzbarkeit der Anschaffung durch den Sohn der Beklagten als Verhandlungsgehilfen der Verkäufer bestärkt worden.

Künstlich und nach den Umständen mit § 133 BGB unvereinbar ist der Versuch der Revision, die Vertragsverhandlungen Horst F.s aufzuspalten in einen vermittelnden Teil, den er nur im eigenen Namen als Vermittlungsmakler geführt habe, und einen parteilichen Abschnitt, in dem er namens der Beklagten als ihr Verhandlungsgehilfe aufgetreten sei, und dabei das Verhandlungsschulden ausschließlich der Vermittlungstätigkeit zuzuordnen. Die Revision findet insoweit auch in § 164 Abs. 2 BGB keine Stütze, weil die Anwendung dieser Vorschrift Geschäftsidentität voraussetzt, die zwischen dem Verkauf einerseits und der Vermittlung andererseits fehlt.

c) Ein - von der Revision nicht gerügter - Rechtsfehler des Berufungsurteils liegt im Ergebnis auch insoweit nicht vor, als es den Beklagten nach § 278 BGB außer der Handlungsweise ihres Verhandlungsgehilfen sein Verschulden uneingeschränkt zurechnet, obwohl für die Beklagten persönlich unter Umständen geringere Sorgfaltsanforderungen gelten können, weil sie sich im Gegensatz zu ihrem Sohn persönlich keiner besonderen Fachkunde für die steuerlichen Verhältnisse bei Berliner Immobilienanlagen berühmt haben.

Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß sich im Grundsatz allerdings der konkrete Pflichtenkreis und der Sorgfaltsmaßstab des Verhandlungsgehilfen wie auch anderer Erfüllungsgehilfen nach der Stellung des Schuldners richtet, der sich des Erfüllungsgehilfen bedient (BGHZ 31, 358, 367; Palandt/Heinrichs, BGB 50. Aufl. § 278 Rdn. 13 und 24). Indes ist die weitere Frage hier, in anderer Weise als das Berufungsgericht meint, dahin zu stellen, ob ein

Verhandlungsgehilfe durch persönliche Vertrauenswerbung mit besonderer Fachkunde auch die Sorgfaltspflichten des hinter ihm stehenden Geschäftsherrn entsprechend verstärken kann. Das ist nach dem Schutzzweck des § 278 BGB zu bejahen. Die vom Verhandlungsgehilfen behauptete besondere Fachkunde kommt in ihrer werbenden Wirkung dem Schuldner zugute, und der Vertragsgegner kann ohne entsprechende Verlautbarung nicht wissen, welche auf den Verhandlungsgegenstand bezogenen Erklärungen des Verhandlungsgehilfen von seinem Auftrag gedeckt sind oder dessen Grenzen überschreiten. Der Bundesgerichtshof hat deshalb sogar angenommen, daß ein Verhandlungsgehilfe den Bereich der eigentlichen Kaufvertragsverhandlung von sich aus erweitern und damit für den Geschäftsherrn zusätzliche Nebenpflichten übernehmen kann, ohne daß seine Eigenmacht der Anwendung von § 278 BGB entgegensteht (BGH, Urt. v. 31. Januar 1962, VIII ZR 120/60, LM BGB § 276 (H) Nr. 5 und v. 6. April 1978, III ZR 43/76, LM BGB § 278 Nr. 79, Bl. 2 R mit Nachweisen).

4. Verfahrensfehlerfrei stellt das Berufungsgericht fest, daß die Kläger bei pflichtmäßigem Verhalten Horst F.s die Wohnung der Beklagten nicht gekauft hätten, weil ihre Fehlvorstellung über den Steuervorteil der Anschaffung für den Kaufentschluß mindestens mitursächlich gewesen sei. Die Beklagten haben demgegenüber nicht dargelegt, daß es auch bei ordnungsmäßiger Aufklärung zum Vertragsschluß gekommen wäre. Das fällt ihnen zur Last (BGH, Urt. v. 28. November 1983, II ZR 72/83, WM 1984, 221 f m.w.N.; Senatsurt. v. 30. Oktober 1987, V ZR 144/86, WM 1988, 48, 50).

Die Behauptung der Beklagten, für den Kaufentschluß der Kläger sei "in erster Linie" die Restdauer der Wohnungsbindung entscheidend gewesen, zwingt entgegen der Ansicht der Revision nicht zu dem Umkehrschluß, daß die Kläger bei richtiger Darstellung der Abschreibungsmöglichkeiten die Wohnung auch gekauft hätten. Erheblich wäre die Behauptung der Beklagten nur gewesen, wenn bei pflichtmäßigem Verhalten ihres Sohnes keiner der mitwirkenden Gründe für den Kaufentschluß der Kläger entfallen wäre.

Unbegründet ist auch die Rüge, das Berufungsgericht habe die erstmals in der Berufungsverhandlung aufgestellte Behauptung der Beklagten nicht hinlänglich gewürdigt, der Kaufentschluß der Kläger sei allein aufgrund der vorgelegten Lichtbilder und der "Objektbeschreibung" gefaßt worden. Mit Recht vermißt das Berufungsgericht insoweit Substantiierung des Sachvortrags. Denn Gegenstand der Objektbeschreibung war in der Gesamtschau ebenso wie die Restdauer der Wohnungsbindung auch der dargestellte Steuervorteil. Unstreitig hat der Sohn der Beklagten diesen Steuervorteil hervorgehoben und zusammen mit dem Mietertrag trotz Finanzschwäche der Kläger als Grund für eine Kaufempfehlung genannt, wobei nach seiner Finanzierungsskizze eine Anschaffung ohne sofortigen Eigenkapitaleinsatz der Kläger möglich sein sollte. Wollten die Beklagten die Objektbeschreibung, wie die Revision vermuten läßt, in einem engeren Sinne verstanden wissen, hätte dies näher, nämlich substantiiert, vorgetragen werden müssen.

5. Ein Mitverschuldenseinwand gegen die Kläger ist nicht begründet.

Die Kläger haben sich das Verschulden Horst F.s in seiner Funktion als ihr Anlage-, Wirtschafts- und Finanzberater nicht nach § 254 Abs. 2 Satz 2, § 278 BGB anrechnen zu lassen, weil sie sich seiner mindestens in dieser Beziehung nicht zur Wahrnehmung ihrer Interessen im vorvertraglichen Verhältnis zu den Beklagten bedient haben.

b) Soweit die Revision rügt, die Kläger müßten sich wegen Leerstehens der Wohnung von Oktober bis Dezember 1988 einen Verstoß gegen ihre Schadensminderungspflicht vorwerfen lassen, gibt der Vortrag in den Tatsacheninstanzen dazu nichts her. Die Anfrage vom 5. Oktober 1988 an die Beklagten, ob sie interessiert seien, die zur Zeit leerstehende Wohnung zurückzunehmen, woraus sich die Verzögerung der Wiedervermietung ergab, war mit den Obliegenheiten der Kläger gemäß § 254 Abs. 2 Satz 1 BGB vereinbar, wenn nicht sogar geboten. Der Wert der Wohnung konnte nämlich bei Wiedervermietung insbesondere dadurch sinken, daß einem an Inanspruchnahme der Berlin-Absetzungen gemäß § 15 b BerlinFG interessierten Käufer die dazu erforderliche eigene Wohnnutzung unmöglich gemacht wurde.

6. Zur Höhe des Schadensersatzes verweist die Revision jedoch zu Recht darauf, daß nach dem unstreitigem Klägervortrag, den der Tatbestand des Berufungsurteils allgemein in Bezug nimmt, die Wiedervermietung schon ab 1. Januar 1989 zu einer monatlichen Nettokaltmiete von 228,32 DM erfolgt war. Diesen ausgleichspflichtigen Vorteil müssen sich die Kläger in Höhe von 3 x 228,32 DM (= 684,96 DM) zusätzlich zu den im Berufungsurteil berücksichtigten, für 1987 und 1988 zugestanden, Mieteinnahmen anrechnen lassen. Entsprechend ist

die Verurteilung der Beklagten durch den Senat, der nach § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO selbst entscheidet, zu ermäßigen, während das Rechtsmittel ansonsten erfolglos bleibt.

Der geänderte Kostenausspruch für die Vorinstanzen beruht auf § 92 Abs. 1, § 100 Abs. 4, § 97 Abs. 1 ZPO. Für den Revisionsrechtszug folgt die Kostenentscheidung aus § 92 Abs. 2, § 100 Abs. 4, § 97 Abs. 1 ZPO; denn der Teilerfolg der Revision im Kostenpunkt bleibt insoweit außer Betracht.

Hagen

Linden

Räfle

Lambert-Lang

Tropf