

# TE OGH 1988/1/26 50b1/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.01.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Marold als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Jensik, Dr. Zehetner, Dr. Klinger und Dr. Schwarz als Richter in den verbundenen Rechtssachen der I. der klagenden Parteien

1.) Dr. Walter L\*\*\*, Arzt, 2.) Susanne L\*\*\*, Hausfrau, beide Kirchberg/Wechsel, Markt 257, beide vertreten durch Dr. Heinz Edlmann, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagten Parteien

1.) Dr. Peter J\*\*\*, Arzt, 2.) Marlen J\*\*\*, Angestellte, beide Perchtoldsdorf, Donauwörtherstraße 23-25/3/2, beide vertreten durch Dr. Hans F. Hügel, Rechtsanwalt in Mödling, und die auf Seite der beklagten Parteien beigetretene Nebenintervenientin V\*\*\* DER Ö\*\*\* B\*\*\*,

Versicherungs-Aktiengesellschaft, Wien 2., Praterstraße 1-7, vertreten durch Dr. Otto Hellwich, Rechtsanwalt in Wien, wegen 162.538,73 S samt Anhang (2 Cg 252/85) und II. der klagenden Parteien 1.) Dr. Peter J\*\*\*, Arzt, 2.) Marlen J\*\*\*, Angestellte, beide Perchtoldsdorf, Donauwörtherstraße 23-25/3/2, beide vertreten durch Dr. Hans F. Hügel, Rechtsanwalt in Mödling, und der auf Seite der klagenden Parteien beigetretenen Nebenintervenientin V\*\*\* DER Ö\*\*\* B\*\*\*,

Versicherungs-Aktiengesellschaft, Wien 2., Praterstraße 1-7, vertreten durch Dr. Otto Hellwich, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagten Parteien 1.) Dr. Walter L\*\*\*, Arzt, 2.) Susanne L\*\*\*, Hausfrau, beide Kirchberg/Wechsel, Markt 257, beide vertreten durch Dr. Heinz Edlmann, Rechtsanwalt in Wien, wegen Einverleibung des Eigentumsrechtes (Streitwert 350.000 S) (3 Cg 1368/84), infolge der Revisionen der in den verbundenen Rechtssachen je klagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 25. November 1986, GZ 12 R 229/86-29, womit infolge Berufung der klagenden Parteien Dr. Walter und Susanne L\*\*\* das Urteil des Kreisgerichtes Wiener Neustadt vom 18. Mai 1986, GZ 2 Cg 252/85-23, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision der klagenden Parteien Dr. Walter und Susanne L\*\*\* wird nicht Folge gegeben.

Die klagenden Parteien Dr. Walter und Susanne L\*\*\* sind zur ungeteilten Hand schuldig, den beklagten Parteien Dr. Peter und Marlen J\*\*\* die mit 18.312,76 S bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten 1.664,79 S an Umsatzsteuer) und der Nebenintervenientin auf Seite dieser beklagten Parteien die gleichfalls mit 18.312,76 S bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten 1.664,79 S an Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Der Revision der klagenden Parteien Dr. Peter und Marlen J\*\*\* wird Folge gegeben. Das angefochtene Urteil wird in seinen Punkten 2 und 3 dahin abgeändert, daß das Ersturteil in seinem Punkt 2 wiederhergestellt wird.

Die beklagten Parteien Dr. Walter und Susanne L\*\*\* sind zur ungeteilten Hand schuldig, den klagenden Parteien Dr. Peter und Marlen J\*\*\* die mit 13.686,66 S bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten 1.244,24 S an Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

### **Text**

Entscheidungsgründe:

Mit Kaufvertrag vom 2. Oktober 1980 erwarben die Eheleute Dr. Walter und Susanne L\*\*\* (im folgenden kurz Kläger genannt) von der Gemeinnützigen Bau-, Wohn- und Siedlungsgenossenschaft A\*\*\*, registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung (im folgenden kurz A\*\*\* genannt), ziffernmäßig noch nicht feststehende Anteile an der Liegenschaft EZ 5091 KG Perchtoldsdorf, mit denen später das Wohnungseigentum an der Wohnung Stiege 3 Erdgeschoß top.Nr. 302 des Hauses Perchtoldsdorf, Donauwörtherstraße 23-25, verbunden sein sollte. Dieser Anwartschaftsvertrag enthielt noch keine verbücherungsfähigen Erklärungen. Der darin (vorläufig unverbindlich) festgesetzte Kaufpreis von 1,568.489 S, der sich aus Grundkosten von 270.429 S und Baukosten von 1,298.060 S zusammensetzte, sollte (vorläufig unverbindlich) aus Eigenmitteln der Käufer von 427.813 S, aus öffentlichen Darlehen von 602.451 S und aus privaten Darlehen von 301.225 S aufgebracht werden. Nach Fertigstellung des Bauvorhabens wurde die Wohnung von den Klägern bezogen und entsprechend ihren Vorstellungen ausgestaltet. Schließlich wurde zwischen der A\*\*\* und den Klägern ein Kaufvertrag (über 100/2503-Anteile an der vorgenannten Liegenschaft, mit denen das Wohnungseigentum an der vorerwähnten Wohnung verbunden ist) abgeschlossen, der in der Folge auch grundbücherlich durchgeführt wurde. Diese Vertragserrichtung erfolgte durch Rechtsanwalt Dr. Volkmar S\*\*\*, der seit mehreren Jahren für die A\*\*\* rechtsfreundlich tätig ist.

Durch berufliche Gründe sahen sich die Kläger veranlaßt, diese Wohnung wieder zu veräußern. Als Kaufinteressenten traten die Eheleute Dr. Peter und Marlen J\*\*\* (im folgenden kurz Beklagte genannt) auf. Es kam zunächst zwischen dem Erstkläger und dem Erstbeklagten, die einander aus der Studienzeit kannten, zu einem diesbezüglichen Gespräch. Bei diesem Gespräch bot der Erstkläger dem Erstbeklagten die Wohnung zum Selbstkostenpreis an, wobei in diesem Preis auch jene Kosten, die durch Investitionen der Kläger angefallen waren, enthalten sein sollten. Die Wohnung sagte den Beklagten zu. Der Erstkläger und der Erstbeklagte suchten die A\*\*\* auf, um sich einen genauen Aufschluß über die zu erbringenden Zahlungen zu verschaffen. Bei dieser Vorsprache erfuhren die Streitteile, daß bei dem geplanten Verkauf neuerlich die Grunderwerbsteuer zu entrichten sei. Dies war den Beklagten bis zu diesem Zeitpunkt unbekannt. Die Beklagten wurden bei dem Erwerb der Wohnung finanziell von den Eltern des Erstbeklagten unterstützt. Es wurden den Kaufpreis betreffend verschiedene Berechnungen angestellt, die zu dem Ergebnis führten, daß der Erwerb der Wohnung durch die Beklagten mit einem Barerfordernis von höchstens 700.000 S möglich wäre. Dieser Betrag war das von den Beklagten selbst gesetzte Limit. Im Zuge der weiteren Gespräche bzw. Verhandlungen über den Erwerb der Wohnung kam es auch zu einem Gesprächstermin in der Kanzlei Dr. S\*\*\*, an dem die Streitteile teilnahmen. Bei diesem Gespräch wurden die Modalitäten des Erwerbes noch einmal erörtert. Es war den Beklagten bekannt, welche Zahlungen an die A\*\*\* sowie an die Kläger zu leisten waren. Die Beklagten hatten bereits aus Anlaß der Vorsprache bei der A\*\*\* sowohl vom Barerfordernis als auch von den Annuitäten und den monatlichen Zahlungen erfahren.

Zwischen den Streitteilen kam es schließlich zu einer Einigung. Dr. Volkmar S\*\*\* wurde damit beauftragt, die Vertragsurkunde zu errichten. Der Auftrag an Dr. S\*\*\*, diese Vertragsurkunde zu verfassen und durchzuführen, erging seitens beider Streitteile, weil zwischen der A\*\*\* und der Dr. S\*\*\*, bedingt durch dessen langjährige Vertretungstätigkeit, ein Naheverhältnis bestand. Die Kläger hatten deshalb ein Interesse an der Person des Vertragserrichters, weil bereits der Kaufvertrag zwischen der A\*\*\* und den Klägern von Dr. S\*\*\* errichtet worden war. Den Beklagten war Dr. S\*\*\* bis dahin unbekannt. Aufgrund des Auftrages zur Vertragserrichtung hielt Dr. S\*\*\* mit der A\*\*\* Rücksprache. Es wurde ihm seitens der A\*\*\*

mitgeteilt, wie hoch sich nunmehr die Errichtungskosten der Wohnung belaufen. Diese Summe setzte Dr. S\*\*\* in den Kaufvertrag als Kaufpreis ein. Bei der Rückfrage betreffend die Errichtungskosten der Wohnung unterlief ein offenes Versehen, weil Dr. S\*\*\* lediglich den Baukostenanteil im Vertrag anführte. Die Anführung des Grundkostenanteils unterblieb; dieser wurde dem Kaufpreis nicht hinzugerechnet. Die (notariell beglaubigte) Unterfertigung des Kaufvertrages zwischen den Streitteilen erfolgte am selben Tag, an welchem das Bezirksgericht Mödling den Kaufvertrag zwischen der A\*\*\* und den Klägern im Grundbuch vollzog, nämlich am 30. Juni 1983.

Aus Anlaß der Unterfertigung bzw. des Abschlusses des Vertrages wurden von den Beklagten auch jene Zahlungen geleistet, die von den Klägern für getätigte Investitionen gefordert worden waren. Die Beklagten übernahmen auch den auf den Miteigentumsanteil an der Vertragsliegenschaft entfallenden Anteil an der Fremdfinanzierung. Der Kaufvertrag vom 30. Juni 1983 weist in den wesentlichen Punkten folgenden Wortlaut auf:

"III.

Der Kaufpreis für den Kaufgegenstand beträgt 1,298.060 S (in Worten .....).

In Anrechnung auf den Kaufpreis werden folgende Darlehen durch Schuldbeitritt zur Rückzahlung übernommen:

Das Pfandrecht COZ 8 des Bundeslandes Niederösterreich im Nominale von 602.451 S, zum 30.6.1983 aushaftend mit 602.451 S. Das Pfandrecht COZ 13 der L\*\*\*-H\*\*\* N\*\*\*

im Nominale von 301.225 S, zum 30.6.1983 aushaftend mit 301.225 S. Der Restkaufpreis von 394.384 S wird bei Herrn Dr. Volkmar S\*\*\*, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Rotenturmstraße 5-9, mit dem unwiderruflichen Auftrag hinterlegt, ihn auszuzahlen, sobald ihm der grundbuchsfähig gefertigte Kaufvertrag und eine Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung zur Verbücherung zur Verfügung stehen.

IV.

Die Übergabe und Übernahme des Kaufgegenstandes erfolgt symbolisch durch Abschluß dieses Vertrages und wird mit Ablauf dieses Tages vollzogen. Mit Übergabe gehen alle Rechte der Verkäufer am Kaufgegenstand samt Zubehör - ausgenommen das Eigentumsrecht, dieses wird erst mit Eintragung im Grundbuch übertragen - und alle mit dem Kaufgegenstand samt Zubehör direkt im Zusammenhang stehenden Verpflichtungen der Verkäufer sowie die Gefahr des zufälligen Unterganges auf die Käufer über.

Auf die Käufer gehen insbesondere alle Besitzvorteile über, und zwar so, wie sie die Verkäufer ausübten oder auszuüben berechtigt waren. Regelmäßig wiederkehrende Geldlasten, wie z.B. Grundsteuer und Versicherungsprämien, tragen die Käufer, wenn sie nach dem Übergabestichtag fällig werden, zur Gänze. Die vor dem Übergabestichtag fällig gewordenen tragen die Verkäufer.

V.

Die Verkäufer haften weder für ein bestimmtes Ausmaß, eine bestimmte Beschaffenheit oder eine bestimmte Verwendungsmöglichkeit des Kaufgegenstandes. Sie haften aber dafür, daß der Kaufgegenstand mit Ausnahme der in Punkt III. aufgezählten Pfandrechte geldlastenfrei auf die Käufer übergeht.

.....

VII.

Neben diesem Kaufvertrag bestehen keine mündlichen Nebenabreden.

Änderungen dieses Kaufvertrages bedürfen zu ihrer Rechtswirksamkeit

der schriftlichen Form und der Unterfertigung durch die

Vertragspartner.

.....

IX.

Dieser Kaufvertrag wird in einer Originalurkunde errichtet, die die Käufer erhalten. Die Verkäufer erhalten eine Abschrift."

Punkt X. des Kaufvertrages enthält die Aufsandungserklärung der Kläger.

Die Absicht der Vertragsteile war darauf gerichtet, daß einerseits die Beklagten zu einem bestimmten Preis den Miteigentumsanteil der Kläger erwerben wollten, andererseits die Kläger diesen Miteigentumsanteil zu jenem Preis verkaufen wollten, den sie ihrerseits hierfür zu zahlen hatten. Zum Zeitpunkt der Vertragerrichtung bestand zwischen den Streitparteien Einigkeit über Ware und Preis. Aufgrund dieser Einigkeit wurde der Vertrag abgeschlossen. Erst im nachhinein kam eine weitere Forderung der A\*\*\* zutage, die bis zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses und der Unterfertigung des Kaufvertrages sowohl den Klägern als auch den Beklagten unbekannt war. Es steht fest, daß die

Kläger - hätten sie von dem noch offenen und zu leistenden Eigenmittelrest Kenntnis gehabt - nur bereit gewesen wären, den Kaufpreis unter Berücksichtigung dieses Eigenmittelrestes festzusetzen, während die Beklagten nur bereit gewesen wären, die Wohnung zu dem selbst gesetzten Limit zu erwerben; falls von ihnen ein höherer Preis verlangt worden wäre, hätten die Beklagten von dem Erwerb Abstand genommen.

Die Originalurkunde des zwischen den Streitparteien abgeschlossenen Kaufvertrages verblieb vorerst bei Dr. Volkmar S\*\*\*, der auch mit der grundbücherlichen Durchführung beauftragt war. Der Vertrag wurde zur Vergebührung beim Finanzamt für Gebühren und Verkehrssteuern in Wien zu BRP 119.623 angezeigt. Die Beklagten erhielten die Wohnungsschlüssel und nahmen die Wohnung in Besitz. Der Eigentümerwechsel wurde der A\*\*\* mitgeteilt.

Mit Schreiben vom 15. November 1983 teilte die A\*\*\* Dr. Volmar S\*\*\* mit, daß auf die Wohnung ein weiterer Eigenmittelanteil von 162.538,73 S zu leisten sei; es erging auch die Anfrage, ob diesbezüglich tatsächlich eine weitere Eigenmittelleistung erfolgen werde oder ein nicht annuitätengestütztes Darlehen aufgenommen werden solle. Ein Schreiben ähnlicher Art erging an die Kläger mit der Aufforderung, einen Betrag von rund 160.000 S zu zahlen. Der Erstkläger brachte den Inhalt des Schreibens bzw. die Forderung der A\*\*\* dem Erstbeklagten zur Kenntnis und wendete sich auch an Dr. S\*\*\*, der erklärte, er werde sich um die Angelegenheit kümmern. Dr. S\*\*\* teilte den Klägern mit, sie sollten diesen Betrag vorerst nicht bezahlen.

Wegen der Nachforderung der A\*\*\* kam es am 25. November 1983 zu einem Gespräch zwischen den Streitparteien in der Kanzlei Dr. S\*\*\*, welches den offenen Eigenmittelanteil zum Gegenstand hatte. Bei diesem Gespräch, dessen Inhalt Dr. S\*\*\* in einem Aktenvermerk festhielt, wurde dargelegt, daß der Kaufvertrag zwischen den Streitparteien nur die Baukostensumme, nicht aber den Grundkostenanteil enthalte. Abs. 4 und 5 des Aktenvermerkes vom 25. November 1983 lauten wie folgt:

"Der Anwartschaftsvertrag, den Herr Dr. L\*\*\* mit der A\*\*\* abgeschlossen hat, enthält einen Grundanteil von 270.429 S, Baukosten von 1,289.060 S, also Gesamtkosten von 1,568.489 S. Es ist daraus klar erkennbar, daß der Kaufvertrag L\*\*\*-J\*\*\* nur die Baukostensumme, nicht aber den Grundanteil beinhaltet. Dies ist ein nun offenkundiger Fehler des Herrn Dr. S\*\*\*. Er hat den Grundanteil für die Wohnung von 270.429 S bei der Erstellung des Kaufvertrages irrtümlich unberücksichtigt gelassen. Herr Dr. S\*\*\* erklärt dem Ehepaar L\*\*\*, daß er für den Fehler einsteht und das Ehepaar L\*\*\* schad- und klaglos hält."

Zu einer Einigung zwischen den Streitparteien kam es am 25. November 1983 nicht. Der Erstbeklagte erklärte vielmehr, er wolle diesbezüglich noch mit einem Rechtsanwalt Rücksprache halten. Nach dem Gesprächstermin vom 25. November 1983 waren die Kläger für einen längeren Zeitraum verreist. Der Erstbeklagte versuchte zwischenzeitig, mit Dr. S\*\*\* eine Lösung herbeizuführen, die jedoch nicht zustandekam.

Der Erstkläger wurde während seines Urlaubes am Arlberg von Dr. S\*\*\* davon in Kenntnis gesetzt, daß seitens der Beklagten eine Zahlung bislang nicht erfolgt sei, und er, Dr. S\*\*\*, aus diesem Grunde die Urkunden den Beklagten nicht ausfolgen werde. Der Erstkläger verstand dies so, daß es sich hierbei um einen rechtlichen Schachzug handle, um in der Sache selbst weiterzukommen. Er war mit dem Vorschlag Dr. S\*\*\*, die Urkunden vorerst nicht herauszugeben, einverstanden.

Am 29. November 1983 erging neuerlich ein Schreiben der A\*\*\* an die Kläger, in welchem angeraten wurde, mit Dr. S\*\*\* bezüglich der Klärung dieser Frage Kontakt aufzunehmen. Schließlich erklärte sich die A\*\*\* den Klägern gegenüber mit Schreiben vom 26. Jänner 1984 bereit, den Eigenmittelrest in der Höhe von 162.538,73 S bis zum 31. August 1984 zu stunden, wobei jedoch 5 % Zinsen, beginnend mit 12. Dezember 1983, in Anrechnung gebracht würden. In diesem Schreiben wird unter anderem darauf verwiesen, daß dieser Stundung ein Gespräch mit Dr. S\*\*\* zugrundeliege.

Aufgrund der Tatsache, daß sich die Beklagten weigerten, den Eigenmittelrest zu bezahlen, und die Kläger die Herausgabe der Urkunden ablehnten, kam es zwischen Klagevertreter, Beklagtenvertreter und Dr. S\*\*\* zu einer umfangreichen (auch noch während der gegenständlichen Gerichtsverfahren fortgesetzten) Korrespondenz. Mit Schreiben vom 31. Oktober 1985 setzte der Klagevertreter den Beklagtenvertreter davon in Kenntnis, daß die Kläger Dr. S\*\*\* eine Zustimmung, außergerichtlich darüber Auskunft zu geben, welche Urkunden sich noch in seinem Besitz befinden, nicht erteilen. Auch eine neuerliche Anfrage seitens des Beklagtenvertreters (Telex vom 5. November 1985) blieb erfolglos. Dr. S\*\*\* verwies in seiner Rückantwort lediglich darauf, daß er, bevor er noch eine weitere Stellungnahme abgeben wolle, die Entscheidung des Gerichtes abwarten werde.

Gesichert ist die Tatsache, daß sich die Originalurkunde (des Kaufvertrages) im Besitz Dr. S\*\*\* befindet, hingegen ist es unbestimmt, über welche weiteren Urkunden Dr. S\*\*\* verfügt. Ebenso ist es Tatsache, daß Dr. S\*\*\* über Veranlassung der Kläger und des Klagevertreters weder Auskunft über die in seinem Besitz befindlichen Urkunden erteilt noch diese Urkunden herausgibt. Mit der am 7. September 1984 beim Erstgericht eingelangten Klage begeherten die Beklagten die Verurteilung der Kläger zur ungeteilten Hand, ihnen die Originalurkunde über den Kaufvertrag vom 30. Juni 1983 betreffend die 100/2503-Anteile an der Liegenschaft EZ 5091 des Grundbuches über die Katastralgemeinde Perchtoldsdorf, bestehend aus dem Grundstück Nr. 1073/2 Weingarten, mit denen das Wohnungseigentum an der Wohnung Stiege 3 top.Nr. 302 verbunden ist, sowie alle weiteren in ihrem Besitz befindlichen Urkunden herauszugeben, die zur Einverleibung des Eigentumsrechtes an den vorgenannten 100/2503-Anteilen für die Kläger erforderlich sind, insbesondere die Unbedenklichkeitsbescheinigung des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrssteuern zu dem genannten Kaufvertrag sowie die Erklärung des Bundeslandes Niederösterreich über die Zustimmung zum Verkauf der angeführten 100/2503-Anteile. Mit Schriftsatz ON 18, vorgetragen in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 26. November 1985, änderten die Beklagten ihr Klagebegehren dahin, daß in erster Linie die Verurteilung der Kläger begehrt werde, in die Einverleibung des Eigentumsrechtes an den ihnen gehörigen je 50/2503-Anteilen, BOZ 2 und 3, zusammen 100/2503, an der Liegenschaft EZ 5091 des Grundbuches über die Katastralgemeinde Perchtoldsdorf, bestehend aus dem Grundstück Nr. 1073/2 Weingarten, mit welchem Wohnungseigentum an der Wohnung Stiege 3 top.Nr. 302 verbunden ist, angezeigt beim Finanzamt für Gebühren und Verkehrssteuern in Wien zu BRP 119.623, für die Beklagten Dr. Peter J\*\*\*, geboren am 12. Oktober 1952, und Frau Marlen J\*\*\*, geboren am 4. Mai 1956, je zur Hälfte einzuwilligen. Das ursprüngliche Klagebegehren werde als Eventualbegehren aufrecht erhalten. Mit der am 26. September 1984 beim Landesgericht für ZRS Wien eingelangten Klage begeherten die Kläger die Verurteilung der Beklagten zur ungeteilten Hand, ihnen den Betrag von 162.538,73 S samt Anhang zu zahlen.

Nachdem das Erstgericht gemäß § 31 Abs. 1 JN anstelle des Landesgerichtes für ZRS Wien zur Verhandlung und Entscheidung über die zweitgenannte Klage bestimmt worden war (5 Ob 33/85), verband das Erstgericht die beiden Rechtssachen zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung (AS 47).

Die Kläger stellten sich in erster Instanz zusammengefaßt auf den Standpunkt, daß es zwischen den Streitteilen zu einer Willenseinigung dahin gekommen sei, daß die Eigentumswohnung zu den Selbstkosten der Kläger, d.h. zu jenen Kosten, die die Kläger der A\*\*\* gegenüber selbst zu tragen hätten, verkauft bzw. gekauft werde. Da die (endgültigen) anteiligen Grund- und Baukosten der Eigentumswohnung 1.460.598,73 S betragen hätten, seien die Beklagten zur Nachzahlung der Differenz zwischen diesen Kosten und dem im Kaufvertrag irrtümlich mit 1.298.060 S angeführten Kaufpreis (= 162.538,73 S) verpflichtet. Das Klagebegehren werde auf alle möglichen Rechtsgründe, insbesondere auf den Grundsatz "falsa demonstratio non nocet", wonach bei beiderseitiger falsa demonstratio das beiderseits Gewollte ohne Rücksicht auf die Erklärungen als Vertragsinhalt gelte, gestützt.

Die Beklagten stellten das Zahlungsbegehren der Kläger der Höhe nach außer Streit, bestritten jedoch dem Grunde nach, daß die tatsächlichen Selbstkosten der Kläger zum Vertragsinhalt geworden seien. Den (aus Barkaufpreis und Darlehensübernahme zusammengesetzten) Gesamtkaufpreis nach den Selbstkosten zu bemessen, sei ausschließlich Sache der Kläger gewesen. Die Beklagten hätten die Kläger wissen lassen, daß sie für die Wohnung an baren Mitteln lediglich einen Betrag von 700.000 S aufwenden wollten. Wenn man das Barerfordernis für die Errichtung der Grunderwerbsteuer und der grundbücherlichen Eintragungsgebühr von zusammen rund 113.000 S sowie für die Ablöse der um 190.000 S übernommenen Investitionen und Wohnungseinrichtung berücksichtige, gelange man dazu, daß der zunächst im Zuge der Vertragsverhandlungen vom Erstkläger in dieser Höhe geschätzte und in der Folge zwischen den Streitteilen vereinbarte Barkaufpreis von rund 400.000 S in die private Kalkulation der Beklagten gepaßt habe.

Ihr auf Einwilligung gerichtetes Hauptbegehren und ihr auf Urkundenherausgabe gerichtetes Eventualbegehren stützten die Beklagten auf die noch zur Gänze nicht erfüllte Verkäuferpflicht, ihnen das Eigentum an der Eigentumswohnung zu verschaffen. Die Klageänderung begründeten die Beklagten unter Hinweis auf das Verhalten der Kläger, des Klagevertreters und des Rechtsanwaltes Dr. S\*\*\* damit, daß es ihnen nicht zumutbar sei, unter Umständen einen Urkundenherausgabeprozess gegen Dr. S\*\*\* führen zu müssen; da die Kläger zu der gegebenen Situation vorsätzlich beigetragen hätten, seien sie schadenersatzpflichtig, wobei sie grundsätzlich Naturalrestitution schuldeten.

Die Kläger wendeten gegenüber dem Urkundenherausgabebegehren der Beklagten mangelnde Passivlegitimation ein, weil sich die Kaufvertragsurkunde beim Vertragsverfasser Dr. S\*\*\* befinde, und erklärten sich im übrigen bereit, Zug um Zug gegen Zahlung des Betrages von 162.538,73 S samt Anhang in die von den Beklagten begehrte Einverleibung einzuwilligen bzw. die zur Verbücherung der den Beklagten übertragenen Rechte erforderlichen Urkunden, soweit sie ihnen zur Verfügung stünden, herauszugeben (AS 15 und 76). Das Erstgericht wies das Zahlungsbegehren der Kläger ab (Punkt 1) und gab dem Einwilligungensbegehren der Beklagten statt (Punkt 2). Es beurteilte den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt rechtlich wie folgt:

Was das Zahlungsbegehren der Kläger betreffe, so sei der Wortlaut des Kaufvertrages klar und ohne Widersprüche. Es bestehe daher keine Veranlassung zu einer Vertragsanpassung. Wohl aber sei der vorliegende beiderseitige Irrtum zu beurteilen, der weder von den Klägern noch von den Beklagten, sondern von dritter Seite, nämlich von Seiten des Vertragserrichters, verursacht worden sei. Der Auftrag zur Errichtung des Kaufvertrages zwischen den Streitparteien sei von beiden Streitparteien erteilt worden, die Initiative in der Richtung jedoch, daß dieser Vertrag durch Dr. S\*\*\* errichtet werde, sei von den Klägern ausgegangen, weil es in deren offenbarem Interesse gelegen gewesen sei, den bereits mit der Sachlage vertrauten Vertragsverfasser neuerlich mit einer Vertragserrichtung zu befassen. Dr. S\*\*\* sei demnach der Sphäre der Kläger insoweit zuzurechnen, als er für die Kläger bei der Vorbereitung und auch beim Abschluß des Vertrages tätig geworden sei. Ein Irrtum im Sinne des § 871 ABGB gelte auch dann als von dem anderen Teil veranlaßt, wenn er zwar nicht vom Vertragsgegner selbst, aber doch von einer Person hervorgerufen werde, die für den Vertragsgegner beim Abschluß oder bei der Vorbereitung desselben tätig gewesen sei (SZ 44/59). Wer also auf Seite des Erklärungsgegners stehe und maßgeblich am Zustandekommen des Geschäftes mitgewirkt habe, könne nicht als Dritter gelten und es sei daher der von ihm bewirkte Irrtum dem Erklärungsgegner als eigener zuzurechnen. Unter Handlung eines Dritten sei das Verhalten eines Dritten, also auch eine unabsichtliche (fahrlässige oder schuldlose) Veranlassung eines Geschäftsirrtums, zu verstehen (Feil, ABGB V 75). Dies bedeute demnach, daß der bei der Vertragsverfassung unterlaufene Irrtum rücksichtlich des Kaufpreises den Klägern und nicht den Beklagten zuzurechnen sei. Es bestehe deshalb aus diesem Grund keine Veranlassung, die Beklagten zur Zahlung des Eigenmittelrestes gegenüber den Klägern zu verpflichten. Von den Klägern werde auch nicht Vertragsaufhebung und Rückerstattung begehrt, sondern Zahlung eines Eigenmittelrestes. Von den Beklagten werde diese Zahlung unter Hinweis darauf verweigert, daß sie nicht bereit gewesen wären, die Wohnung zu einem höheren als dem vertragsgemäß bestimmten Kaufpreis zu erwerben. Aus den vorgenannten Gründen sei daher eine Zahlungsverpflichtung der Beklagten aus dem Titel des Irrtums zu verneinen. Des weiteren sei zu prüfen, ob ein anderer Rechtsgrund eine solche Zahlungsverpflichtung herbeizuführen geeignet sei. Als ein weiterer möglicher Rechtsgrund komme der Tatbestand einer ungerechtfertigten Vermögensverschiebung, also die Bereicherung, in Frage. Eine Prüfung der Bereicherungstatbestände zeige jedoch, daß auch diese Rechtsgründe nicht geeignet seien, den Anspruch der Kläger zu begründen. Auch andere anspruchserzeugende Rechtsgründe lägen nicht vor.

Das Einwilligungensbegehren der Beklagten sei hingegen berechtigt. Die Kläger hätten mit Abschluß des Kaufvertrages die Verpflichtung übernommen, jene Erklärungen abzugeben, die für die grundbücherliche Durchführung dieses Vertrages erforderlich seien. In Punkt X. des Kaufvertrages hätten die Kläger zwar die Aufsandungserklärung abgegeben, die Originalurkunde sei jedoch aufgrund des Verhaltens der Kläger für die Beklagten nicht greifbar. Die Vertragsurkunde befinde sich nicht im Besitz der Kläger, sondern eines Dritten, der jedoch im Auftrag der Kläger die Herausgabe dieser Urkunde sowie allfälliger weiterer Urkunden verweigere. Ein Begehren auf Aufhebung dieses Kaufvertrages sei nicht gestellt worden. Demnach bilde dieser Kaufvertrag nach wie vor die Grundlage für die Rechtsbeziehung zwischen den Streitparteien. Für die Kläger bestehe keine Möglichkeit, auf die Originalurkunden zu greifen. Allfällige Herausgabeansprüche gegenüber Dr. S\*\*\* seien nicht Gegenstand dieses Verfahrens. Es bestehe nach wie vor die Verpflichtung der Kläger, jene Erklärungen abzugeben, die für die grundbücherliche Einverleibung des Eigentumsrechtes der Beklagten erforderlich seien. Insbesondere seien die Kläger verpflichtet, die Aufsandungserklärung abzugeben. Das Berufungsgericht bestätigte die erstgerichtliche Abweisung des Zahlungsbegehrens der Kläger mit dem Ausspruch, daß die Revision zulässig sei (Punkt 1), und änderte das Ersturteil im übrigen mit dem Ausspruch, daß der Wert des Streitgegenstandes 300.000 S übersteigt, dahin ab, daß das Einwilligungensbegehren der Beklagten abgewiesen (Punkt 2), jedoch dem Urkundenherausgabebegehren der Beklagten stattgegeben werde (Punkt 3). Es führte aus:

In Ansehung des Zahlungsbegehrens wendeten sich die Kläger zunächst gegen die Feststellung des Erstgerichtes,

zwischen den Streitparteien habe Einigkeit über Ware und Preis bestanden und es sei auf der Grundlage dieser Einigkeit der Vertrag abgeschlossen worden. Diese Feststellung des Erstgerichtes beziehe sich - so legt das Berufungsgericht dar - in ihrem gesamten Zusammenhang auf den schriftlichen Kaufvertrag vom 30. Juni 1983. Nach dessen Inhalt seien sich die Parteien tatsächlich über die Ware, nämlich die 100/2503-Anteile an der Liegenschaft EZ 5091 KG Perchtoldsdorf, und den Kaufpreis, nämlich 1,298.060 S, einig gewesen. Nach der glaubwürdigen Aussage des Erstbeklagten, gegen deren Richtigkeit insofern keinerlei Bedenken vorgebracht würden, sei zwar über den Kaufpreis an sich nicht gesprochen worden, jedoch seien die Urkundenkopien ausgeteilt worden, jeder habe sich die Kopie durchgelesen und dann seien die Urkunden unterfertigt worden. Damit sei der durch die Unterschrift gedeckte Text zum Inhalt der Erklärung geworden (EvBl. 1982/178). Das Berufungsgericht übernehme somit die erstgerichtlichen Feststellungen und lege sie seiner Entscheidung zugrunde. Von diesen ausgehend erweise sich die Rechtsrüge der Kläger als nicht berechtigt.

Zunächst sei darauf zu verweisen, daß nach Punkt VII. des zwischen den Streitparteien abgeschlossenen Kaufvertrages neben diesem Vertrag keine mündlichen Nebenabreden bestehen. Dieser Umstand sei von den Beklagten bereits in ihrer Klagebeantwortung eingewendet und auch vom Erstgericht festgestellt worden, ohne daß nach vorgehender Erörterung mit den Streitparteien hieraus die entsprechenden rechtlichen Konsequenzen gezogen worden wären. Da ungeachtet dieser Vertragsbestimmung auch vorausgehende und gleichzeitige Nebenabreden bestehen könnten (vgl. MGA ABGB32 Entscheidung Nr. 3 zu § 884), könne eine Abweisung des Klagebegehrens und somit eine Bestätigung des Ersturteils in seinem ersten Punkt allein hierauf nicht gestützt werden. Die Kläger machten als sekundären Feststellungsmangel geltend, daß das Erstgericht nicht festgestellt habe, der bestimmte Preis, zu dem die Beklagten die Miteigentumsanteile erwerben wollten, hätte dem Preis entsprochen, den die Kläger selbst zu zahlen hatten. Dem sei zu erwidern, daß das Erstgericht ausdrücklich festgestellt habe, die Absicht der Vertragsteile sei darauf gerichtet gewesen, daß einerseits die Beklagten zu einem bestimmten Preis den Miteigentumsanteil der Kläger erwerben wollten, andererseits die Kläger diesen Miteigentumsanteil zu jenem Preis verkaufen wollten, den sie ihrerseits hierfür zu zahlen hatten. Danach wollte das Erstgericht keineswegs feststellen, daß der bestimmte Preis, zu dem die Beklagten die Miteigentumsanteile erwerben wollten, dem Preis entsprochen habe, den die Kläger selbst zu zahlen hatten. Es liege demnach kein sekundärer Feststellungsmangel, sondern allenfalls eine unrichtige Feststellung vor. Insofern sei die Berufung aber nicht gesetzmäßig ausgeführt, weil die Kläger eine Angabe unterließen, aus welchen Gründen das Erstgericht eine solche zusätzliche Feststellung hätte treffen sollen. Überdies sei auf die Parteiaussage des Erstklägers zu verweisen, wonach er dem Erstbeklagten die Wohnung angeboten habe und (bloß) davon die Rede gewesen sei, daß der Kläger und seine Ehegattin die Wohnung zu einem Preis weitergeben wollten, der den ihnen durch den Erwerb und die Einrichtung entstandenen Kosten entspreche. Später deponierte er, es sei ihnen klar gewesen, daß die Ehegattin J\*\*\* die Wohnung zu jenem Barerfordernis und zu jenen Bedingungen erwerben sollten, die dem Vertrag zwischen den Klägern und der A\*\*\* entsprächen. Später schränkte er wieder ein, daß er und seine Ehegattin die Wohnung nicht mit Gewinn verkaufen wollten. Demgegenüber deponierte der Erstbeklagte in durchaus lebensnaher und glaubwürdiger Weise, daß für ihn nur das Barerfordernis und die monatliche Belastung interessant gewesen seien. Davon, daß zwischen den Streitparteien als Kaufpreis ausdrücklich die Selbstkosten der Kläger vereinbart worden seien, wußte er nichts zu berichten, sondern nur, daß die Kläger stets sagten, sie wollten an dem Verkauf nichts verdienen. Die darauf folgende Feststellung des Erstgerichtes, daß zum Zeitpunkt der Vertragserrichtung zwischen den Streitparteien Einigkeit über Ware und Preis bestanden habe und auf der Grundlage dieser Einigkeit der Vertrag abgeschlossen worden sei, stehe mit der zuvor getroffenen Feststellung, daß die Beklagten zu einem bestimmten Preis erwerben wollten, die Kläger hingegen zu jenem Preis verkaufen wollten, den sie ihrerseits für den Miteigentumsanteil zu zahlen hatten, nur scheinbar im Widerspruch. Wie bereits ausgeführt, beziehe sich nämlich die Feststellung über die Einigkeit über Ware und Preis auf den Inhalt des schriftlichen Kaufvertrages. Gehe man aber von der Feststellung des Erstgerichtes aus, daß die Beklagten den Miteigentumsanteil zu einem bestimmten Preis, nämlich um den dann im Kaufvertrag festgehaltenen Betrag von 1,298.060 S, erwerben wollten, die Kläger aber zu jenem Preis verkaufen wollten, den sie ihrerseits für den Miteigentumsanteil zu zahlen hatten, liege eindeutig Dissens vor. Ob dieser zu einer Vertragsanfechtung berechtige, könne hier unerörtert bleiben, weil eine solche nicht begehrt worden sei; keinesfalls berechtige er aber die Kläger, von den Beklagten die Differenz zwischen dem betragsmäßig festgehaltenen Kaufpreis und Selbstkosten zu begehren. Hiezu komme noch die weitere, unangefochten gebliebene Feststellung des Erstgerichtes, daß die Beklagten nur bereit gewesen wären, die Wohnung zu dem selbst gesetzten Limit - dem entspreche der im Kaufvertrag festgehaltene Preis von 1,298.060 S - zu kaufen. Nach der neueren

Rechtsprechung sei nämlich eine Vertragskorrektur grundsätzlich nur dann zulässig, wenn auch der Gegner des Irrrenden im Zeitpunkt des Kontrahierens hypothetisch den Willen gehabt hätte, gegebenenfalls auch zu den Bedingungen, die der andere Teil nunmehr durchzusetzen bestrebt sei, abzuschließen (SZ 45/38; JBl. 1977, 31). Dies sei hier aber nicht der Fall, sodaß der Anspruch der Kläger auch aus diesem Grund nicht zu Recht bestehe. Die Ausführungen zur beiderseitigen falsa demonstratio und zum natürlichen Konsens gingen nicht von den erstgerichtlichen Feststellungen aus.

### **Rechtliche Beurteilung**

Zutreffend rügten die Kläger jedoch, daß dem Hauptbegehren der Beklagten stattgegeben worden sei. Den Verkäufer einer Sache treffe nach § 1061 ABGB die Pflicht, dem Käufer Besitz und Eigentum am Kaufobjekt zu verschaffen. Dies erfasse nicht nur die Pflicht, die zum Eigentumserwerb an Liegenschaften erforderliche Aufsandungserklärung abzugeben, sondern darüber hinaus auch die Verpflichtung, daran mitzuwirken, daß der Käufer tatsächlich Eigentum am Kaufobjekt erwerbe (Bydlinski in Klang<sup>2</sup> IV/2, 302 f). Der Verkäufer einer Liegenschaft sei seiner Eigentumsverschaffungspflicht erst dann vollständig nachgekommen, wenn das Eigentumsrecht des Käufers im Grundbuch einverleibt sei. Bis dahin habe also der Verkäufer eine Reihe von Einzelleistungen zu erbringen. Dementsprechend sei auch eine Teilerfüllung der Verpflichtung nach § 1061 ABGB möglich. Im Umfang der Teilerfüllung erlösche aber die entsprechende Teilleistungspflicht des Verkäufers. Die Kläger hätten bereits in der Kaufvertragsurkunde vom 30. Juni 1983 die Aufsandungserklärung abgegeben. In eben diesem Umfang seien sie auch leistungsfrei geworden. Dies bedeute aber nichts anderes, als daß der Anspruch der Beklagten auf Abgabe der Aufsandungserklärung bereits erloschen sei und daher nicht noch einmal klageweise geltend gemacht werden könne. Das erstgerichtliche Urteil sei daher, soweit es dem Hauptbegehren der Beklagten stattgebe, im Sinne der Abweisung dieses Begehrens abzuändern gewesen.

Ändere das Berufungsgericht das dem Hauptbegehren stattgebende Urteil des Erstgerichtes dahin ab, daß das Hauptbegehren abgewiesen werde, so habe es ohne weiteres das Eventualbegehren zu prüfen (Fasching, Kommentar III 33). Die zur Beurteilung des Eventualbegehrens nötigen Feststellungen des Erstgerichtes seien getroffen worden. Das Eventualbegehren sei auf die Herausgabe der Originalurkunde des Kaufvertrages vom 30. Juni 1983 sowie aller weiteren im Besitz der Kläger befindlichen Urkunden, insbesondere der Unbedenklichkeitsbescheinigung sowie der Zustimmungserklärung des Bundeslandes Niederösterreich, gerichtet. Das Erstgericht habe hiezu festgestellt, daß gemäß Punkt IX. dieses Vertrages die Käufer die Originalurkunde erhalten sollten, die Verkäufer hingegen eine Abschrift. Die Originalurkunde befinde sich nach wie vor beim Vertragserrichter Dr. S\*\*\*. Da der von den Parteien gemeinsam bevollmächtigte Vertragserrichter Dr. S\*\*\* die Kaufvertragsurkunde als Bevollmächtigter bloß innehabe, seien die Kläger auch weiterhin deren unmittelbare Mitbesitzer. Sie seien daher aufgrund des Kaufvertrages verpflichtet, den Beklagten den Alleinbesitz an der Originalurkunde zu verschaffen. Die Voraussetzungen, die Kläger dazu zu verhalten, lägen nach den Feststellungen vor. Der Umstand, daß nicht geklärt werden konnte, welche weiteren Urkunden noch im "Besitz" Dris. S\*\*\* seien, ändere an dieser grundsätzlichen Verpflichtung nichts. Die Kläger hätten die Einrede nach § 1052 Satz 1 ABGB erhoben. Diese setze voraus, daß eine ihnen gegen die Beklagten zustehende Gegenforderung von diesen noch nicht erfüllt worden sei. Da nach dem oben Gesagten die Kläger von den Beklagten nichts mehr zu fordern hätten, stehe ihnen keine Gegenforderung gegen die Beklagten mehr zu. Aus diesem Grunde könnten sie auch nicht die Zug-um-Zug-Einrede nach § 1052 Satz 1 ABGB wirksam geltend machen. Dem Eventualbegehren sei daher stattzugeben gewesen.

Gegen die berufsgerichtliche Bestätigung der Abweisung des Zahlungsbegehrens der Kläger und gegen die berufsgerichtliche Verurteilung der Kläger zur Urkundenherausgabe richtet sich die auf den Revisionsgrund des § 503 Abs. 1 Z 4 (zum Teil in Verbindung mit Abs. 2) ZPO gestützte Revision der Kläger mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinne der Stattgebung des Zahlungsbegehrens und der Abweisung auch des Urkundenherausgabebegehrens abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagten beantragen, der Revision der Kläger nicht Folge zu geben. Die Nebenintervenientin auf Seite der Beklagten beantragt, die Revision, soweit sie sich gegen die berufsgerichtliche Bestätigung der Abweisung des Zahlungsbegehrens der Kläger wendet, zurückzuweisen und ihr im übrigen nicht Folge zu geben. Gegen die berufsgerichtliche Abweisung des Einwilligungensbegehrens der Beklagten richtet sich deren auf den Revisionsgrund des § 503 Abs. 1 Z 4 ZPO gestützte Revision mit dem Antrag, insoweit das Ersturteil wiederherzustellen. Die Kläger beantragen, der Revision der Beklagten nicht Folge zu geben.



Die Revision der Kläger ist nicht berechtigt, die Revision der Beklagten ist berechtigt.

1.) Zum Zahlungsbegehren der Kläger:

Der Dissens ist von der Irrtumsproblematik streng zu trennen. Er betrifft die äußere Uneinigkeit der Parteien. Es ist zu fragen, ob bei Betrachtung des objektiven Wertes der abgegebenen Erklärungen das konkrete Angebot und die abgegebene Annahmeerklärung taugliche Grundlage für einen Vertragsabschluß sind. Der objektive Erklärungswert ist unter Umständen mit den Auslegungsregeln zu ermitteln. Es kommt jedoch nicht darauf an, ob er den subjektiven Vorstellungen der Parteien entspricht. Lassen sich Anbot und Annahme nicht zur Deckung bringen, weil sie unvollständig sind, einander nicht entsprechen oder unbestimmt sind, und können diese Mängel auch durch Auslegung nicht beseitigt werden, so ist das Rechtsgeschäft gar nicht zustande gekommen und schon deswegen an eine Anfechtung wegen Irrtums nicht zu denken. Nur wenn die Erklärungen nach außen hin das Bild eines einwandfreien Abschlusses ergeben, darf weiter gefragt werden, ob vielleicht eine der Parteien etwas anderes gemeint hat, als sie nach objektivem Verständnis ihrer Äußerung erklärte. Dies ist dann eine Frage des Irrtumsrechts (Koziol-Welser<sup>8</sup> I 104 f; vgl. auch MietSlg. 29.092, 5 Ob 556/81, SZ 54/111 ua). Ein bei der Kalkulation unterlaufender Irrtum ist als Geschäftsirrtum relevant, wenn die Kalkulationsgrundlagen Vertragsinhalt werden, was voraussetzt, daß sie dem Gegner offen gelegt werden und Einvernehmen darüber besteht, daß das Geschäft auf dieser Basis abgeschlossen werden soll. Hingegen ist unerheblicher Motivirrtum anzunehmen, wenn ein Teil sonst die Höhe der von ihm zu tragenden Kosten oder den von ihm zu tätigen Aufwand falsch einschätzt (Koziol-Welser<sup>8</sup> I 119; Rummel in Rummel, ABGB, Rz 12 zu § 871 je mwN; RZ 1987/21 = WBl. 1987, 62 ua, zuletzt etwa 5 Ob 515/87).

Die sogenannte falsa demonstratio ist nicht als Erklärungsirrtum zu behandeln. Man versteht darunter eine bloße Fehlbezeichnung, der sachlich keine Fehlvorstellung zugrundeliegt (Koziol-Welser<sup>8</sup> I 117). Ein vom objektiven Erklärungswert abweichender Wille, den der andere Teil erkennt, geht vor (falsa demonstratio non nocet). Ist die falsa demonstratio beiderseitig und ergibt sich natürlicher Konsens, so gilt das Gewollte ohne Rücksicht auf die Erklärungen als Vertragsinhalt (Rummel in Rummel, ABGB, Rz 6 zu § 871 mwN; vgl. aber auch Koziol-Welser<sup>8</sup> I 123).

Unterzieht man den von den Vorinstanzen festgestellten

Sachverhalt unter Berücksichtigung der vorerwähnten Lehre und

Rechtsprechung der rechtlichen Beurteilung, so erweist sich das

Zahlungsbegehren der Kläger - wie die Vorinstanzen im Ergebnis

richtig erkannt haben - als nicht berechtigt. Ein Dissens (der im

übrigen gar nicht geeignet wäre, dem Zahlungsbegehren der Kläger zum

Erfolg zu verhelfen) liegt entgegen der Meinung des

Berufungsgerichtes mangels äußerer Uneinigkeit der Parteien nicht

vor, die vielmehr einen klaren Vertragstext durch ihre Unterschrift

zum Inhalt ihrer gleichlautenden Erklärungen gemacht haben. Der den

Streitparteien unterlaufene Irrtum über die Höhe der tatsächlichen

Selbstkosten der Kläger kann nicht als Geschäftsirrtum gewertet werden, weil sowohl das erstinstanzliche Parteivorbringen als auch die Tatsachenfeststellungen der Vorinstanzen keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür bieten, daß die Kläger den Beklagten die Kalkulationsgrundlage offen gelegt hätten und zwischen den Streitparteien Einvernehmen darüber bestanden hätte, daß der Kaufvertrag auf dieser Basis abgeschlossen wird. Er ist schon deshalb nicht geeignet, zu der von den Klägern angestrebten Vertragskorrektur zu führen. Eine beiderseitige falsa demonstratio, die einen natürlichen Konsens ergeben hätte, worauf die Kläger ihr Zahlungsbegehren vor allem stützen, ist zu verneinen, weil nicht festgestellt werden konnte, daß auch die Beklagten ohne Rücksicht auf den in der Kaufvertragsurkunde ziffernmäßig bezeichneten Kaufpreis einen Kaufpreis in der Höhe der tatsächlichen Selbstkosten der Kläger vereinbaren wollten. In der unterbliebenen Feststellung dieser tatsächlichen Selbstkosten ist demnach auch ein Feststellungsmangel nicht zu erblicken.

Es war daher der Revision der Kläger, soweit sie sich gegen die berufungsgerichtliche Bestätigung der Abweisung des Zahlungsbegehrens der Kläger durch das Erstgericht wendet, ein Erfolg zu versagen.

## 2.) Zum Einwilligungsbegehren der Beklagten:

Die Kläger haben dem Einwilligungsbegehren der Beklagten in erster Instanz lediglich den Einwand entgegengesetzt, daß sie nur Zug um Zug gegen Zahlung des Betrages von 162.538,73 S samt Anhang bereit seien, in die von den Beklagten begehrte Einverleibung einzuwilligen. Aus den Ausführungen zum Zahlungsbegehren der Kläger ergibt sich die mangelnde Berechtigung dieses Einwandes. Es ist unstrittig, daß der Verkäufer einer Liegenschaft seiner Eigentumsverschaffungspflicht erst dann vollständig nachgekommen ist, wenn das Eigentumsrecht des Käufers im Grundbuch einverleibt ist (vgl. Bydlinski in Klang2 IV/2, 302 f; Aicher in Rummel, ABGB, Rz 1 und 2 zu § 1047). Ebenso unstrittig ist, daß die Kläger ihrer Eigentumsverschaffungspflicht gegenüber den Beklagten bis zum Schluß der mündlichen Streitverhandlung in den gegenständlichen verbundenen Rechtssachen nicht vollständig nachgekommen sind. Es wurde bereits entschieden, daß der Verkäufer, der sich weigert, um die Beglaubigung seiner Unterschrift auf dem Kaufvertrag beim Notar oder bei Gericht anzusuchen, ebenso wie in dem Fall, daß er sich zur Errichtung einer verbücherungsfähigen Urkunde nicht bereit findet, auf Einwilligung in die Einverleibung des Eigentumsrechtes des Käufers zu klagen ist und dann das aufgrund dieses Begehrens gefällte Urteil die Grundlage der Verbücherung bildet (7 Ob 202/56, abgedruckt in MGA EO11 unter Nr. 20 zu § 367). Nach der Entscheidung SZ 36/76 muß der Verkäufer einer Liegenschaft im Falle der Einigung über Ware und Preis nicht auf Unterfertigung eines schriftlichen Kaufvertrages geklagt werden; es genügt das gegen ihn gerichtete Begehren auf Einwilligung in die Verbücherung des Eigentumsrechtes des Käufers (vgl. dazu Bydlinski aaO sowie 106 FN 8). Die Beklagten wenden sich nun gegen die Auffassung des Berufungsgerichtes, daß die Kläger ihrer Eigentumsverschaffungspflicht bereits zum Teil dadurch nachgekommen seien, daß sie den die Aufsandungserklärung enthaltenden Kaufvertrag beglaubigt unterfertigt hätten, wodurch diese Pflicht im Umfang der Teilerfüllung erloschen sei, sodaß nicht noch einmal auf Abgabe der Aufsandungserklärung geklagt werden könne. Sie machen unter Hinweis auf Reischauer in Rummel, ABGB, Rz 20 zu § 918 und Gschnitzer in Klang2 IV/1, 463 f geltend, daß die Eigentumsverschaffungspflicht der Kläger nach dem Parteiwillen rechtlich nicht teilbar sei, die Kläger sich also noch mit ihrer gesamten Eigentumsverschaffungspflicht in Verzug befänden. Da die Kläger, solange das Eigentumsrecht der Beklagten nicht im Grundbuch einverleibt sei, selbst im Falle des von den Beklagten zu vertretenden Verlustes der verbücherungsfähigen Kaufvertragsurkunde die nochmalige Abgabe der Aufsandungserklärung schulden würden, müsse dies erst recht gelten, wenn die Kläger - wie hier - die Benützung der Kaufvertragsurkunde durch die Beklagten verhinderten. Dazu komme, daß aufgrund der Verfahrensergebnisse keineswegs feststehe, daß ein auf Urkundenherausgabe lautendes Urteil den Beklagten zu ihrem Eigentumsrecht verhelfen würde. Jedenfalls sei es den Beklagten bei der hier gegebenen Sachlage unzumutbar, den Versuch zu unternehmen, sich aufgrund eines solchen Urteils die fraglichen Urkunden zu verschaffen.

Diesen Ausführungen ist nach Auffassung des Obersten Gerichtshofes beizupflichten. Es kann entgegen der Meinung der Kläger nicht gesagt werden, daß den Beklagten im Hinblick auf die von den Klägern beglaubigt unterfertigte, die Aufsandungserklärung enthaltende Kaufvertragsurkunde ein Rechtsschutzinteresse an der Stattgebung ihres Einwilligungsbegehrens fehle. Da die Kläger bis zum Schluß des Verfahrens erster Instanz mit der Weigerung Dr. S\*\*\*, die in seiner Verfügung befindlichen, zur Verbücherung des Eigentumsrechtes der Beklagten erforderlichen Urkunden an die Beklagten herauszugeben, einverstanden waren und Dr. S\*\*\* schließlich angab, die Originalurkunde (gemeint: des Kaufvertrages) befände sich glaublich in seinem Handakt, ob sich auch die Unbedenklichkeitsbescheinigung und die Zustimmungserklärung des Landes Niederösterreich darin befänden, wisse er nicht, er könne auch nicht sagen, ob eine Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung eingeholt worden sei (AS 53 und 84), kann den Beklagten das Recht, von den Klägern die (neuerliche) Einwilligung in die Einverleibung ihres Eigentumsrechtes zu begehren, nicht abgesprochen werden.

Es war daher in Stattgebung der Revision der Beklagten das Berufungsurteil in seinen Punkten 2 und 3 dahin abzuändern, daß das Ersturteil in seinem Punkt 2 (Stattgebung des Einwilligungsbegehrens der Beklagten) wiederhergestellt wird. Damit erübrigt es sich, auf die Revision der Kläger, soweit sie sich gegen die berufsgerichtliche Stattgebung des Urkundenherausgabebegehrens der Beklagten richtet, näher einzugehen. Der Revision der Kläger war vielmehr auch insoweit ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41, 50 ZPO. Auch die vor der Klageänderung durch die Beklagten diesen erwachsenen Kosten waren mit Rücksicht auf die besondere Gestaltung des vorliegenden Falles zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig.

### **Anmerkung**

E13004

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1988:0050OB00001.88.0126.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19880126\_OGH0002\_0050OB00001\_8800000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)