

TE OGH 1997/7/9 3Ob2043/96d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.07.1997

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Hofmann als Vorsitzenden sowie durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Angst und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Graf, Dr.Pimmer und Dr.Zechner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Helmut G*****, vertreten durch Dr.Reinhard Pitschmann und Dr.Rainer Santner, Rechtsanwälte in Feldkirch, wider die beklagte Partei Harald G*****, vertreten durch Dr.Wilhelm Winkler ua, Rechtsanwälte in Bregenz, wegen S 400.000 sA, infolge außerordentlicher Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 12. Dezember 1995, GZ 3 R 1030/95k-21, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 8. August 1995, GZ 8 Cg 334/94h-17, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, daß es zu lauten hat:

"Das Klagebegehren, der Beklagte sei schuldig, dem Kläger S 400.000 sA zu bezahlen, wird abgewiesen."

Der Kläger ist schuldig, dem Beklagten die mit S 150.869,20 (darin S 18.103,20 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Verfahrens aller drei Instanzen binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Streitteile sind Brüder. Ihr Vater verstarb am 7.1.1994. Aufgrund seines Testamentes war die Mutter der Streitteile und Ehegattin des Verstorbenen als Alleinerbin berufen. Sie schenkte jedoch den Streitteilen und deren Schwester je 2/9 ihres testamentarischen Alleinerbrechts. Die drei Geschwister gaben hierauf zu je 2/9 und ihre Mutter gab zu 3/9 des Nachlasses die unbedingte Erbserklärung ab und es wurde ihnen schließlich der Nachlaß zu diesen Anteilen eingewantwortet.

Zum Nachlaß gehörte ein Hälfteanteil an einer Liegenschaft sowie 852/1938 Anteile an einer anderen Liegenschaft, wobei mit diesen Anteilen Wohnungseigentum verbunden war. Die beiden Liegenschaften bilden eine wirtschaftliche Einheit. Die erbserklärten Erben schlossen im Zuge des Verlassenschaftsverfahrens am 23.8.1994 ein Übereinkommen, das folgenden Wortlaut hat:

I.römisch eins.

Im gegenseitigen Einverständnis übernehmen jeweils in ihr Alleineigentum:

1) Harald G*****:

die erbl. 952/1938 Anteile an EZI 150 B-LNR 2 KG A*****,, mit denen das Wohnungseigentum untrennbar verbunden ist, und den erbl.Hälfteanteil an EZI 3332 KG *****

Er bezahlt an seine Geschwister Anita Z***** und Helmut G***** den Erbverrechnungsbetrag von je S 400.000 (Schillinge vierhunderttausend); die Bezahlung dieser Beträge erfolgt aufgrund einer separaten Vereinbarung. Weiters räumt Harald G***** seiner Mutter Erna G***** da lebenslängliche unentgeltliche und grundbücherlich einzutragende Wohnungsrecht im Erdgeschoß des Hauses Feldkirch, Länglegasse 2 im bisherigen Umfang, unter Mitbenützung des Gartens, ein; die Betriebskosten für die von Erna G***** benützten Räumlichkeiten, insbesondere die Kosten von Heizung, Strom, Wasser und Abwasser sind von Erna G***** zu tragen. Die von Erna G***** benützten Räumlichkeiten sind von Harald G***** auf seine Kosten stets im bewohn- und benützbaaren Zustand zu erhalten. Falls Harald G***** an den Räumlichkeiten, welche Gegenstand des Wohnungsrechtes sind, bauliche Veränderungen vornehmen will, hat er seiner Mutter eine andere, gleichartige Wohnung zur Verfügung zu stellen.

2) Erna G*****:

das erbl. Konto bei der Creditanstalt-Bankverein Filiale Feldkirch und die erbl. Wertpapiere.

II.römisch II.

Die Übergabe und Übernahme der Liegenschaftsanteile erfolgte rückwirkend mit dem Ableben des Erblassers und sind zu diesem Zeitpunkt Besitz, Genuß, Gefahr und Zufall auf den Übernehmer übergegangen.

Er trägt seit diesem Zeitpunkt die von den Liegenschaftsanteilen zu entrichtenden Steuern, Abgaben, Umlagen und Feuerversicherungsgebühren.

III.römisch III.

Zwecks grundbücherlicher Durchführung dieses Übereinkommens bewilligen die Erschienenen im gegenseitigen Einverständnis:

1) die Einverleibung des Eigentumsrechtes:

a) auf die erbl. 952/1938 Anteile an EZI 150 B-LNR 2 *****,, mit denen das Wohnungseigentum untrennbar verbunden ist,

b) auf den erbl. Hälfteanteil an EZI 3332 *****

ad a) und b) für:

Harald G***** (1.2.1945);

2) die Einverleibung der Dienstbarkeit der Wohnung im Sinne und Umfange des Abhandlungsprotokolles vom 23.8.1994 auf die 952/1938 Anteile es Harald G***** (1.2.1945) an EZI 150 B-LNR 2 *****,, mit denen das Wohnungseigentum untrennbar verbunden ist, für:

Erna G***** *****.

IV.römisch IV.

Die Erben erklären sich durch den Erhalt der beschriebenen Vermögenswerte in ihren Erb- und Pflichtteilsansprüchen hinsichtlich des gegenständlichen Nachlasses voll und ganz befriedigt und stellen keine weiteren Ansprüche weder gegen denselben noch untereinander.

Der Kläger begehrt vom Beklagten die Bezahlung des ihm aufgrund des Erbübereinkommens zustehenden Betrages von S 400.000 sA.

Der Beklagte wendete ein, daß er bei Abschluß des Übereinkommens von dem Gutachten eines Sachverständigen ausgegangen sei, in dem der Wert der gesamten Liegenschaft mit S 1,700.000 angegeben wurde. Er habe aber irrtümlich angenommen, daß es sich dabei um den Wert der Anteile des Erblassers handle. Dem Kläger sei bei Abschluß des Übereinkommens die "Kurzbewertung" einer Sparkasse zur Verfügung gestanden, die ihm (Beklagter) aber nicht gezeigt worden sei, um ihn in Irrtum zu führen bzw seinen Irrtum aufrechtzuerhalten. Aus dieser "Kurzbewertung" hätte sich nämlich ergeben, daß die gesamte Liegenschaft einen Wert zwischen 1,7 und 1,8 Mio habe.

Der Kläger habe daher seinen Irrtum veranlaßt und es läge überdies auch ein gemeinsamer Irrtum vor. Die Streitteile hätten sich offensichtlich "nicht über den Wert der Liegenschaft, sondern über den Inhalt des Gutachtens und über die erblichen Anteile" geirrt. Er sei berechtigt, die Aufhebung des Vertrages zu verlangen.

Der Kläger replizierte, die Inhalte der Gutachten seien nie realistischer Gegenstand der zwischen den Geschwistern stattgefundenen "Erbverhandlungen" gewesen, es sei vielmehr zwischen den Geschwistern ein "Generalvergleich" geschlossen worden; es sei darum gegangen, daß sich die Geschwister auf eine Summe einigten, bei der alle zufrieden seien. Es sei nicht so sehr um detaillierte Schätzungen von Werten der Wohnung usw gegangen; man hätte nur Annäherungswerte finden wollen, der Beklagte habe von sich aus den Betrag von je S 400.000 genannt, damit seien der Kläger und die Schwester einverstanden gewesen.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Es stellte im wesentlichen folgendes fest:

Nach dem Tod des Vaters der Streitteile war es Wunsch der Mutter, daß eines der Kinder die im Eigentum des Erblassers stehenden Liegenschaftsanteile in sein Eigentum übernehme. Die Mutter wollte lediglich ein Wohnrecht an der von ihr benützten Wohnung top 1. Der Beklagte war an der Übernahme interessiert. Zwischen den Geschwistern wurde deshalb vereinbart, über den Wert der Anteile ein Gutachten einzuholen. Der damit beauftragte Sachverständige bewertete die gesamte Liegenschaft mit S 1,700.000. Nachdem den Geschwistern der Inhalt des Gutachtens zur Kenntnis gebracht wurde, gingen alle davon aus, daß sich die Bewertung des Sachverständigen bloß auf die Liegenschaftsanteile ihres Vaters beziehe. Der Kläger und seine Schwester nahmen sogar an, daß der Wert der Liegenschaftsanteile über S 2,000.000 betrage. Ausgehend davon, daß die Mutter ihren drei Kindern je 2/3 (richtig: 2/9) ihres testamentarischen Alleinerbrechts schenken würde, und in der Annahme, daß die Liegenschaftsanteile des Erblassers einen Wert von S 1,700.000 haben, schlug der Beklagte seinen Geschwistern vor, ihre 2/9 Anteile an den Liegenschaften zu einem Betrag von je S 400.000 zu erwerben. Er legte seiner Berechnung den Wert von S 1,700.000 zugrunde, zog für das der Mutter einzuräumende Wohnrecht S 400.000 und für die von ihm zu leistenden Investitionen S 100.000 ab, sodaß für ihn ein aufzuteilender Betrag von S 1,200.000 verblieb, den er durch die Anzahl der Geschwister teilte. Auf Grund dessen erstattete der Beklagte den Vorschlag, die je 2/9-Anteile der Geschwister um je S 400.000 zu erwerben. Aus der Beweismwürdigung des Erstgerichtes ergibt sich auf Grund des Hinweises auf die Aussagen im Parallelprozeß 7 Cg 344/94 des Erstgerichtes, daß der Beklagte seine Berechnung den Geschwistern offenlegte und diese das Gutachten gelesen haben.

Der Kläger und die Schwester der Streitteile waren vorerst mit dem Vorschlag des Beklagten nicht einverstanden. Die Schwester, die einen höheren Wert der Liegenschaftsanteile annahm, holte von einem Kreditinstitut eine Kurzbewertung ein. Dieses Kreditinstitut schätzte den Verkehrswert mit S 1,853.000,, wobei die Geschwister wiederum davon ausgingen, daß es sich hiebei um den Wert der im Eigentum ihres Vaters stehenden Liegenschaftsanteile handle. In die Bewertung wurde jedoch die Gesamtliegenschaft aufgenommen.

Der Kläger und die Schwester der Streitteile erklärten sich schließlich mit dem Vorschlag des Beklagten einverstanden. Sie forderten die Auszahlung des ihnen demnach zustehenden Betrages binnen kürzester Zeit, zumindest binnen vier Wochen, während der Beklagte davon sprach, daß nach Einantwortung und grundbücherlicher Durchführung unverzüglich Zahlung geleistet würde. Es konnte nicht festgestellt werden, ob über die Fälligkeit eine Vereinbarung zwischen den Streitteilen zustande kam.

Wäre der Beklagte davon ausgegangen, daß die Liegenschaftsanteile des Erblassers einen geringeren Wert als S 1,700.000 haben, hätte er den von seinen Geschwistern angenommenen Vorschlag nicht erstattet. Diese wären aber nicht bereit gewesen, dem Beklagten ihre Miteigentumsanteile zu einem geringeren Betrag zu übertragen.

Die Liegenschaftsanteile des Erblassers hatten im August 1994 einen Verkehrswert von S 1,447.558,62. Der Barwert des der Mutter der Streitteile eingeräumten Wohnrechts beträgt S 632.456,96.

Rechtlich beurteilte das Erstgericht den festgestellten Sachverhalt dahin, daß ein allfälliger Irrtum über den Wert der Liegenschaftsanteile nur als unwesentlicher Motivirrtum anzusehen wäre, der nicht zur Anfechtung eines Vertrages wegen Irrtums, auch nicht wegen gemeinsamen Irrtums, berechtigen würde. Ein allfälliger Irrtum wäre überdies nicht wesentlich gewesen, weil der Beklagte von einem Wert der Liegenschaftsanteile von S 1,700.000 ausgegangen sei, der tatsächliche Wert aber etwa S 1.450.000 betragen habe.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil des Erstgerichtes infolge Berufung des Beklagten und sprach aus, daß die

ordentliche Revision nicht zulässig sei. Der Beklagte habe zwar entgegen der Ansicht des Erstgerichtes seinen Irrtum nicht als Irrtum bloß über den Wert des Vertragsgegenstandes, sondern als Kalkulationsirrtum mit dem Gewicht eines Geschäftsirrtum angesehen. Ein bei der Kalkulation unterlaufener Irrtum sei als Geschäftsirrtum dann beachtlich, wenn die Kalkulation als solche zum Inhalt des Geschäfts gemacht worden sei, was eine Offenlegung der Kalkulationsgrundlagen und Einvernehmen darüber voraussetze, daß das Geschäft zu den vereinbarten Bedingungen auf Basis dieser Kalkulation geschlossen werde. Hier hätten die Streitteile zwar die Einholung eines Gutachtens über einen Wert der Liegenschaftsanteile ihres Vaters vereinbart und seien nach Vorliegen dieses Gutachtens - gemeinsam irrend - davon ausgegangen, daß der vom Sachverständigen ermittelte Wert der Wert der Liegenschaftsanteile des Vaters sei. Der Beklagte habe aber im erstinstanzlichen Verfahren weder behauptet noch bewiesen, daß das Gutachten und die darauf gestützte Kalkulation einvernehmlich Grundlage und Inhalt des Rechtsgeschäftes gewesen seien. Dem stehe entgegen, daß der Kläger und die Schwester der Streitteile in Kenntnis des Gutachtens angenommen hätten, daß der Wert der Liegenschaftsanteile ihres Vaters S 2,000.000 übersteige und die Schwester der Streitteile ein weiteres Schätzungsgutachten eingeholt habe. Der dem Beklagten unterlaufene Kalkulationsirrtum sei sohin nicht als Geschäftsirrtum zu beurteilen. Überdies sei der Irrtum weder vom Kläger veranlaßt noch sei er rechtzeitig aufgeklärt worden noch hätte er dem Kläger offenbar auffallen müssen. Dies deshalb, weil er sich selbst über den Inhalt des Sachverständigengutachtens im Irrtum befunden und der Wert der Liegenschaftsanteile des Erblassers überdies etwa S 1,450.000 betrage habe. Die Zahlungsvereinbarung könne auch nicht wegen eines gemeinsamen Irrtums angefochten werden, weil nicht erwiesen sei, daß das vom Beklagten beigeschaffte Gutachten einvernehmlich Grundlage der Verhandlungen und der Vereinbarung der Streitteile gewesen sei und der Wert der Liegenschaftsanteile des Erblassers ohnehin etwa S 1,450.000 betrage habe. Es sei daher selbst unter Berücksichtigung des vom Beklagten irrtümlich angenommenen Wertes von S 1,700.000 keine Unredlichkeit darin zu erblicken, daß der Kläger an der Vereinbarung festhalte, zumal auch berücksichtigt werden müsse, daß die Kalkulation des Beklagten, welcher das Risiko ihrer Richtigkeit selbst zu tragen habe, neben dem Wert der Anteile des Vaters noch weitere Positionen (Bewertung des Wohnrechts der Mutter sowie der Höhe der erforderlichen Investitionen) enthielt. Die ordentliche Revision sei nicht zulässig, weil eine Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO nicht zu lösen sei.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil des Erstgerichtes infolge Berufung des Beklagten und sprach aus, daß die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Der Beklagte habe zwar entgegen der Ansicht des Erstgerichtes seinen Irrtum nicht als Irrtum bloß über den Wert des Vertragsgegenstandes, sondern als Kalkulationsirrtum mit dem Gewicht eines Geschäftsirrtum angesehen. Ein bei der Kalkulation unterlaufener Irrtum sei als Geschäftsirrtum dann beachtlich, wenn die Kalkulation als solche zum Inhalt des Geschäfts gemacht worden sei, was eine Offenlegung der Kalkulationsgrundlagen und Einvernehmen darüber voraussetze, daß das Geschäft zu den vereinbarten Bedingungen auf Basis dieser Kalkulation geschlossen werde. Hier hätten die Streitteile zwar die Einholung eines Gutachtens über einen Wert der Liegenschaftsanteile ihres Vaters vereinbart und seien nach Vorliegen dieses Gutachtens - gemeinsam irrend - davon ausgegangen, daß der vom Sachverständigen ermittelte Wert der Wert der Liegenschaftsanteile des Vaters sei. Der Beklagte habe aber im erstinstanzlichen Verfahren weder behauptet noch bewiesen, daß das Gutachten und die darauf gestützte Kalkulation einvernehmlich Grundlage und Inhalt des Rechtsgeschäftes gewesen seien. Dem stehe entgegen, daß der Kläger und die Schwester der Streitteile in Kenntnis des Gutachtens angenommen hätten, daß der Wert der Liegenschaftsanteile ihres Vaters S 2,000.000 übersteige und die Schwester der Streitteile ein weiteres Schätzungsgutachten eingeholt habe. Der dem Beklagten unterlaufene Kalkulationsirrtum sei sohin nicht als Geschäftsirrtum zu beurteilen. Überdies sei der Irrtum weder vom Kläger veranlaßt noch sei er rechtzeitig aufgeklärt worden noch hätte er dem Kläger offenbar auffallen müssen. Dies deshalb, weil er sich selbst über den Inhalt des Sachverständigengutachtens im Irrtum befunden und der Wert der Liegenschaftsanteile des Erblassers überdies etwa S 1,450.000 betrage habe. Die Zahlungsvereinbarung könne auch nicht wegen eines gemeinsamen Irrtums angefochten werden, weil nicht erwiesen sei, daß das vom Beklagten beigeschaffte Gutachten einvernehmlich Grundlage der Verhandlungen und der Vereinbarung der Streitteile gewesen sei und der Wert der Liegenschaftsanteile des Erblassers ohnehin etwa S 1,450.000 betrage habe. Es sei daher selbst unter Berücksichtigung des vom Beklagten irrtümlich angenommenen Wertes von S 1,700.000 keine Unredlichkeit darin zu erblicken, daß der Kläger an der Vereinbarung festhalte, zumal auch berücksichtigt werden müsse, daß die Kalkulation des Beklagten, welcher das Risiko ihrer Richtigkeit selbst zu tragen habe, neben dem Wert der Anteile des Vaters noch weitere Positionen (Bewertung des Wohnrechts der Mutter sowie der Höhe der erforderlichen Investitionen) enthielt. Die ordentliche Revision sei nicht zulässig, weil eine Rechtsfrage im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO nicht zu lösen sei.

Rechtliche Beurteilung

Die vom Beklagten gegen dieses Urteil des Berufungsgerichtes inhaltlich wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung der Sache erhobene außerordentliche Revision ist zulässig, weil die Frage der Beachtlichkeit eines offenen Kalkulationsirrtums einer Klarstellung bedarf; sie ist auch berechtigt.

In seiner Revisionsschrift stützt sich der Beklagte im wesentlichen darauf, daß ein wesentlicher Kalkulationsirrtum vorliege, der ihn zur Anfechtung des Vertrages berechtige.

Dem kann im Ergebnis Berechtigung nicht abgesprochen werden.

Wie Gschnitzer in Klang² IV/1, 127 und in diesem Punkt ihm folgend Koziol/Welser¹⁰ I 124 ausführen, wird unter Kalkulationsirrtum Verschiedenes verstanden. In jedem Fall liege dann ein Geschäftsirrtum vor, wenn sich ein Teil im Preis verschreibt, verspricht oder einen Rechenfehler begeht (offenbar nur diesen Fall als beachtlichen Geschäftsirrtum nach § 871 ABGB ansehend JBI 1988, 783). Diese Voraussetzungen sind hier aber nicht gegeben. Als Kalkulationsirrtum wird aber auch, wie Mayer-Maly in FS Ostheim 206 ausführt, das Irrren im "eigentlichen Kalkulieren" verstanden. Ehrenzweig I 12 277 f verwies dazu auf die Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichtes: Kein Irrtum im Beweggrund liege vor, wenn die Kalkulation zum Gegenstand der entscheidenden Vertragsverhandlungen gemacht wurde und der geforderte Kaufpreis erkennbar als ein auf dieser Kalkulation beruhender bezeichnet worden sei. Ehrenzweig lehrt aber, die österreichische Rechtsprechung gehe weiter. Sie behandle den Kalkulationsirrtum auch sonst (das heißt offenbar in jedem Fall) als Geschäftsirrtum. Wenn also die Voraussetzungen erfüllt seien, die nach § 871 ABGB zur Anfechtung berechtigten, insbesondere wenn der Verstoß dem Käufer aus den Umständen offenbar auffallen mußte, werde der Anfechtung, wie billig, stattgegeben (Mayer-Maly aaO 192 FN 9 wies allerdings nach, daß die von Ehrenzweig aaO 228 FN 12 zur Stützung seiner Ansicht angeführten Entscheidungen gerade keinen Fall eines offenen Kalkulationsirrtums betrafen). Wie Gschnitzer in Klang² IV/1, 127 und in diesem Punkt ihm folgend Koziol/Welser¹⁰ römisch eins 124 ausführen, wird unter Kalkulationsirrtum Verschiedenes verstanden. In jedem Fall liege dann ein Geschäftsirrtum vor, wenn sich ein Teil im Preis verschreibt, verspricht oder einen Rechenfehler begeht (offenbar nur diesen Fall als beachtlichen Geschäftsirrtum nach Paragraph 871, ABGB ansehend JBI 1988, 783). Diese Voraussetzungen sind hier aber nicht gegeben. Als Kalkulationsirrtum wird aber auch, wie Mayer-Maly in FS Ostheim 206 ausführt, das Irrren im "eigentlichen Kalkulieren" verstanden. Ehrenzweig römisch eins 12 277 f verwies dazu auf die Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichtes: Kein Irrtum im Beweggrund liege vor, wenn die Kalkulation zum Gegenstand der entscheidenden Vertragsverhandlungen gemacht wurde und der geforderte Kaufpreis erkennbar als ein auf dieser Kalkulation beruhender bezeichnet worden sei. Ehrenzweig lehrt aber, die österreichische Rechtsprechung gehe weiter. Sie behandle den Kalkulationsirrtum auch sonst (das heißt offenbar in jedem Fall) als Geschäftsirrtum. Wenn also die Voraussetzungen erfüllt seien, die nach Paragraph 871, ABGB zur Anfechtung berechtigten, insbesondere wenn der Verstoß dem Käufer aus den Umständen offenbar auffallen mußte, werde der Anfechtung, wie billig, stattgegeben (Mayer-Maly aaO 192 FN 9 wies allerdings nach, daß die von Ehrenzweig aaO 228 FN 12 zur Stützung seiner Ansicht angeführten Entscheidungen gerade keinen Fall eines offenen Kalkulationsirrtums betrafen).

In der Entscheidung EvBl 1957/37 = JBI 1957, 268 stützte der Oberste Gerichtshof das Ergebnis auf die Ausführungen Ehrenzweigs. Dort war - ohne daß sich aus der Entscheidung der geringste Hinweis ergebe, die Kalkulation wäre offengelegt worden - für die Reparatur eines Kraftfahrzeuges ein Pauschalbetrag als Fixpreis von S 10.000 vereinbart und eine Anzahlung von S 2.000 geleistet worden. Der Unternehmer erkannte aber noch am Tag des Vertragsabschlusses, daß bei genauer Kalkulation eine Reparatur um den Festpreis von S 10.000 unwirtschaftlich sei. Bereits am nächsten Tag teilte er dem Besteller mit, er könne um den vereinbarten Preis die Reparatur nicht durchführen, er sende die Anzahlung von S 2.000 zurück. Der Besteller klagte auf Vertragszuhaltung und verlor in zweiter und dritter Instanz. Festgestellt wurde, daß bei genauer Kalkulation die Reparaturkosten (ohne Transportkosten, die aber im Betrag von S 10.000 enthalten waren) S 14.303,90 betragen hätten. Der Oberste Gerichtshof führte dazu aus, die Berücksichtigung des Kalkulationsirrtums sei im Ergebnis, wie schon Ehrenzweig hervorgehoben habe, billig. Dies zeige sich gerade in einem Fall wie dem vorliegenden, in dem die Anfechtbarkeit des Vertrages auf der rechtzeitigen Aufklärung des Irrtums beruhe, der Partner des Irrrenden also noch keine rechtlichen oder wirtschaftlichen Verfügungen im Hinblick auf den abgeschlossenen Vertrag getroffen oder unterlassen habe. Ein Festhalten an einer vom Partner irrtümlich geschlossenen für ihn erheblich nachteiligen Vereinbarung, aus der noch gar keine Konsequenzen gezogen worden seien, sei mit den Grundsätzen von Treu und Glauben im Verkehr nicht

vereinbar, wenn erkennbar gewesen sei, wie es zu der Vereinbarung gekommen sei. Allerdings hat in dieser Entscheidung der Oberste Gerichtshof durch ein vorangestelltes obiter dictum die Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichtes unter Berufung auf eine Entscheidung des Reichsgerichtes, der die Normen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches zugrundelagen, vom 14.10.1942 VIII 76/42 (eine Fundstelle konnte nicht eruiert werden) übernommen. An den Ausführungen Ehrenzweigs zum Kalkulationsirrtum hielt der Oberste Gerichtshof noch in der Entscheidung SZ 37/143 (soweit ersichtlich letztmals) fest. Dort wurde ausgeführt, ein Kalkulationsirrtum sei als Geschäftsirrtum zu behandeln. Seien die Voraussetzungen erfüllt, die nach § 871 ABGB zur Anfechtung berechtigten, sei der Anfechtung stattzugeben. Allerdings wurde im Fall der Entscheidung SZ 51/144 ein um drei Dezimalstellen unrichtiger Preisansatz ohne weitere Feststellungen, ob die Kalkulation offengelegt worden sei, als beachtlicher Irrtum mit dem bloßen Hinweis bejaht, daß ein gravierender Fehler dem Vertragspartner hätte auffallen müssen. In der Entscheidung EvBl 1957/37 = JBl 1957, 268 stützte der Oberste Gerichtshof das Ergebnis auf die Ausführungen Ehrenzweigs. Dort war - ohne daß sich aus der Entscheidung der geringste Hinweis ergebe, die Kalkulation wäre offengelegt worden - für die Reparatur eines Kraftfahrzeuges ein Pauschalbetrag als Fixpreis von S 10.000 vereinbart und eine Anzahlung von S 2.000 geleistet worden. Der Unternehmer erkannte aber noch am Tag des Vertragsabschlusses, daß bei genauer Kalkulation eine Reparatur um den Festpreis von S 10.000 unwirtschaftlich sei. Bereits am nächsten Tag teilte er dem Besteller mit, er könne um den vereinbarten Preis die Reparatur nicht durchführen, er sende die Anzahlung von S 2.000 zurück. Der Besteller klagte auf Vertragszuhaltung und verlor in zweiter und dritter Instanz. Festgestellt wurde, daß bei genauer Kalkulation die Reparaturkosten (ohne Transportkosten, die aber im Betrag von S 10.000 enthalten waren) S 14.303,90 betragen hätten. Der Oberste Gerichtshof führte dazu aus, die Berücksichtigung des Kalkulationsirrtums sei im Ergebnis, wie schon Ehrenzweig hervorgehoben habe, billig. Dies zeige sich gerade in einem Fall wie dem vorliegenden, in dem die Anfechtbarkeit des Vertrages auf der rechtzeitigen Aufklärung des Irrtums beruhe, der Partner des Irrenden also noch keine rechtlichen oder wirtschaftlichen Verfügungen im Hinblick auf den abgeschlossenen Vertrag getroffen oder unterlassen habe. Ein Festhalten an einer vom Partner irrtümlich geschlossenen für ihn erheblich nachteiligen Vereinbarung, aus der noch gar keine Konsequenzen gezogen worden seien, sei mit den Grundsätzen von Treu und Glauben im Verkehr nicht vereinbar, wenn erkennbar gewesen sei, wie es zu der Vereinbarung gekommen sei. Allerdings hat in dieser Entscheidung der Oberste Gerichtshof durch ein vorangestelltes obiter dictum die Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichtes unter Berufung auf eine Entscheidung des Reichsgerichtes, der die Normen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches zugrundelagen, vom 14.10.1942 römisch VIII 76/42 (eine Fundstelle konnte nicht eruiert werden) übernommen. An den Ausführungen Ehrenzweigs zum Kalkulationsirrtum hielt der Oberste Gerichtshof noch in der Entscheidung SZ 37/143 (soweit ersichtlich letztmals) fest. Dort wurde ausgeführt, ein Kalkulationsirrtum sei als Geschäftsirrtum zu behandeln. Seien die Voraussetzungen erfüllt, die nach Paragraph 871, ABGB zur Anfechtung berechtigten, sei der Anfechtung stattzugeben. Allerdings wurde im Fall der Entscheidung SZ 51/144 ein um drei Dezimalstellen unrichtiger Preisansatz ohne weitere Feststellungen, ob die Kalkulation offengelegt worden sei, als beachtlicher Irrtum mit dem bloßen Hinweis bejaht, daß ein gravierender Fehler dem Vertragspartner hätte auffallen müssen.

In der Folge wurde aber die Frage der Beachtlichkeit des Kalkulationsirrtums, ohne die Auffassung Ehrenzweigs ausdrücklich abzulehnen, nur mehr an der Rechtsprechung des Reichsgerichtes gemessen. So wurde - erstmals tragend - in der nicht veröffentlichten Entscheidung 6 Ob 18/68 in einem Fall, der einen zur Entscheidung EvBl 1957/37 sehr ähnlich gelagerten Sachverhalt (zu niedriger Pauschalpreis) zum Gegenstand hatte, ausgeführt, ein Kalkulationsirrtum wäre nur dann beachtlich, wenn dem Vertragspartner gegenüber die Kalkulation in Erscheinung trat und von ihm als Grundlage der Willenserklärung erkennbar war. Auf die Lehrmeinung Ehrenzweigs, die wohl zur Klagssstattgebung hätte führen können, wurde nicht mehr eingegangen. Dieser vom deutschen Reichsgericht geprägte Rechtssatz wurde sodann für die gesamte weitere österreichische Rechtsprechung tragend. So wurde er in den Entscheidungen JBl 1974, 144, SZ 48/30 (dort allerdings als obiter dictum), ImmZ 1976, 138 und 5 Ob 515/83 wiederholt. Besonderes Augenmerk wurde darauf gerichtet, ob die Berechnung dem anderen Teil kundgetan wurde. Sei dies nicht der Fall gewesen, liege ein interner Kalkulationsirrtum vor, der bloßer Motivirrtum sei (5 Ob 515/83); ein Fehler in der subjektiven Bewertung der Vertragsleistung müsse als Motivirrtum grundsätzlich unbeachtlich bleiben (EvBl 1983/100 mwN). Erstmals in der Entscheidung WBl 1987, 62 = RZ 1987/21 wurde dieser Definition des beachtlichen Kalkulationsirrtums hinzugefügt, werde die Kalkulation als solche zum Inhalt des Geschäftes gemacht, was eine Offenlegung der Kalkulationsgrundlagen und Einvernehmen darüber voraussetzt, daß das Geschäft zu diesen

Bedingungen auf der Basis dieser Kalkulation erfolge, so handle es sich bei einem solchen Irrtum nicht um einen bloßen Motivirrtum (ebenso 7 Ob 754/89). In der Entscheidung JBI 1988, 714 wurde der beachtliche Kalkulationsirrtum dahin definiert, daß die (irrig) Kalkulation dem Gegner offengelegt wurde und Einvernehmen darüber bestehe, daß das Geschäft auf dieser Basis abgeschlossen werden solle. In der zuletzt ohne Eingehen auf den Beitrag von Mayer-Maly in FS Ostheim aaO ergangenen Entscheidung JBI 1994, 179 wurde Wert darauf gelegt, daß ein beachtlicher Kalkulationsirrtum dann anzunehmen sei, wenn ein offenes Einverständnis, daß das Geschäft auf der Basis dieser Kalkulation erfolge, vorliege.

In der österreichischen Lehre übernimmt Apathy in Schwimann² Rz 12 zu § 871 die vom Obersten Gerichtshof in 6 Ob 18/88, JBI 1974, 144 und SZ 48/30 verwendete Definition. Ein Kalkulationsirrtum sei dann beachtlich, wenn die Kalkulation dem Vertragspartner gegenüber in Erscheinung trat und von ihm als Grundlage der Willenserklärung erkennbar war. Es sei allerdings zu bedenken, daß nicht alles, was bei Vertragsverhandlungen zur Sprache komme, auch zum Inhalt der Willenserklärung werde. Entscheidend sei, ob sich die Parteien letztlich nur über den Endpreis einigten oder ob die Berechnungsgrundlage zum Inhalt des Rechtsgeschäftes wird, was nicht nur deren Offenlegung, sondern darüber hinaus erfordert, daß Einvernehmen darüber besteht, daß das Geschäft auf dieser Basis erfolgen soll. Nach Rummel in Rummel² Rz 12 zu § 871 ABGB trage grundsätzlich jeder Geschäftspartner das Risiko seiner Kalkulation selbst. Anderes gelte aber, wenn die Kalkulation als solche zum Inhalt des Geschäftes gemacht wurde, was neben Offenlegung voraussetze, daß das Geschäft zu diesen Bedingungen auf der Basis dieser Kalkulation erfolge. Koziol/Welser I 10 124 verwenden eine ähnliche Definition, bei ihnen fehlt aber die Wortfolge "zu diesen Bedingungen". Mayer-Maly aaO 206 ff erscheint es für den Fall des offenen Kalkulationsirrtums nicht sachgerecht, den Versuch einer Begründung für die diversen Ansichten der Lehre zugunsten einer dieser Positionen oder einer vorstellbaren Zwischenposition zu unternehmen. Die Fallkonstellationen seien zu unterschiedlich beschaffen. Daher sei es geboten, sich angesichts jedes Falles, der irgendwie in den Bereich des Kalkulationsirrtums gehöre, die zentralen Wertungen des geltenden Irrtumsrechts bewußt zu machen. Für den österreichischen Juristen haben dabei die Veranlassung des Irrtums durch einen Vertragsteil, die Auffälligkeit eines Irrtums für den anderen Vertragsteil, sowie die rechtzeitige Aufklärung eines Irrtums besonderes Gewicht. § 871 ABGB ziehe diese Kriterien zwar nur für die Frage heran, ob ein Irrtum, dessen Qualität als Geschäfts- bzw Erklärungsirrtum bereits feststehe, auch beachtlich sei, das heißt zur Anfechtung berechtigen soll. Diese Kriterien verdienten jedoch auch dann Berücksichtigung, wenn geprüft wird, ob ein Irrtum als Geschäfts- bzw Erklärungsirrtum oder als Motivirrtum eingestuft werde. Wie Ehrenzweig aaO 227 richtig gesehen habe, sei der Irrtum im Beweggrund eine nicht ganz klare juristische Kategorie. Sie täusche die Möglichkeit einer sicheren Abgrenzung nach dem Recht vorgegebenen psychologischen Kriterien nur vor. Oft komme es für die Zuordnung gar nicht darauf an, ob Motivationen in einem psychologischen Sinn wirksam werden. Relevant sei dagegen stets, ob man zureichende Gründe dafür anerkenne, daß jemand an einer Erklärung nicht festgehalten werden solle. Beließe man es dabei, daß das Ergebnis die Abgrenzung bestimme, welche zum Ergebnis führe, wäre man freilich in einen Zirkel geraten. Dem sei aber nicht so. Die zureichenden Gründe, von denen die Rede war und die wichtiger sind als das Wort Motiv, lassen sich nämlich substantiieren. Es sei dies vor allem der Gedanke der Erklärungsverantwortung, der freilich im Ergebnis zur Einschränkung der Anfechtungsmöglichkeiten führe, und die Aufteilung des Risikos zwischen Partnern im rechtsgeschäftlichen Verkehr, bei der es vor allem darauf ankomme, ob Berechnungen und Einschätzungen aus der Sphäre einer Seite in eine beiden Teilen gemeinsame Sphäre gezogen worden seien. Daher spiele es oft eine Rolle, ob ein Irrtum als selbst verschuldet oder als schuldhaft veranlaßt angesehen werden könne. Das Kriterium der Offenlegung einer Kalkulation und ihre Einbeziehung in die Vertragsverhandlungen laufe auf nichts anderes als auf eine Erleichterung der Anfechtung bei Gemeinsamkeit des Irrtums hinaus. Freilich bildeten diese Kriterien nur ein Indiz und sollte bei einem Grundstückskauf die Preiskalkulation des Verkäufers, selbst wenn er sie im Verlauf der Verhandlungen gebilligt habe, für den Kaufentschluß regelmäßig nicht ausschlaggebend sein. Verallgemeinere man dies, so würde man sagen dürfen, ist eine Kalkulation primär für den Kalkulierenden von Interesse, während seinem Partner bloß das Kalkulationsresultat interessiert, spricht dies gegen eine Anfechtungsmöglichkeit, wenn der Kalkulierende geirrt hat. In der österreichischen Lehre übernimmt Apathy in Schwimann² Rz 12 zu Paragraph 871, die vom Obersten Gerichtshof in 6 Ob 18/88, JBI 1974, 144 und SZ 48/30 verwendete Definition. Ein Kalkulationsirrtum sei dann beachtlich, wenn die Kalkulation dem Vertragspartner gegenüber in Erscheinung trat und von ihm als Grundlage der Willenserklärung erkennbar war. Es sei allerdings zu bedenken, daß nicht alles, was bei Vertragsverhandlungen zur Sprache komme, auch zum Inhalt der Willenserklärung werde. Entscheidend sei, ob sich die Parteien letztlich nur über den Endpreis einigten oder ob die

Berechnungsgrundlage zum Inhalt des Rechtsgeschäftes wird, was nicht nur deren Offenlegung, sondern darüber hinaus erfordert, daß Einvernehmen darüber besteht, daß das Geschäft auf dieser Basis erfolgen soll. Nach Rummel in Rummel2 Rz 12 zu Paragraph 871, ABGB trage grundsätzlich jeder Geschäftspartner das Risiko seiner Kalkulation selbst. Anderes gelte aber, wenn die Kalkulation als solche zum Inhalt des Geschäftes gemacht wurde, was neben Offenlegung voraussetze, daß das Geschäft zu diesen Bedingungen auf der Basis dieser Kalkulation erfolge. Koziol/Welser I10 124 verwenden eine ähnliche Definition, bei ihnen fehlt aber die Wortfolge "zu diesen Bedingungen". Mayer-Maly aaO 206 ff erscheint es für den Fall des offenen Kalkulationsirrtums nicht sachgerecht, den Versuch einer Begründung für die diversen Ansichten der Lehre zugunsten einer dieser Positionen oder einer vorstellbaren Zwischenposition zu unternehmen. Die Fallkonstellationen seien zu unterschiedlich beschaffen. Daher sei es geboten, sich angesichts jedes Falles, der irgendwie in den Bereich des Kalkulationsirrtums gehöre, die zentralen Wertungen des geltenden Irrtumsrechts bewußt zu machen. Für den österreichischen Juristen haben dabei die Veranlassung des Irrtums durch einen Vertragsteil, die Auffälligkeit eines Irrtums für den anderen Vertragsteil, sowie die rechtzeitige Aufklärung eines Irrtums besonderes Gewicht. Paragraph 871, ABGB ziehe diese Kriterien zwar nur für die Frage heran, ob ein Irrtum, dessen Qualität als Geschäfts- bzw Erklärungsirrtum bereits feststehe, auch beachtlich sei, das heißt zur Anfechtung berechtigen soll. Diese Kriterien verdienten jedoch auch dann Berücksichtigung, wenn geprüft wird, ob ein Irrtum als Geschäfts- bzw Erklärungsirrtum oder als Motivirrtum eingestuft werde. Wie Ehrenzweig aaO 227 richtig gesehen habe, sei der Irrtum im Beweggrund eine nicht ganz klare juristische Kategorie. Sie täusche die Möglichkeit einer sicheren Abgrenzung nach dem Recht vorgegebenen psychologischen Kriterien nur vor. Oft komme es für die Zuordnung gar nicht darauf an, ob Motivationen in einem psychologischen Sinn wirksam werden. Relevant sei dagegen stets, ob man zureichende Gründe dafür anerkenne, daß jemand an einer Erklärung nicht festgehalten werden solle. Beließe man es dabei, daß das Ergebnis die Abgrenzung bestimme, welche zum Ergebnis führe, wäre man freilich in einen Zirkel geraten. Dem sei aber nicht so. Die zureichenden Gründe, von denen die Rede war und die wichtiger sind als das Wort Motiv, lassen sich nämlich substantiieren. Es sei dies vor allem der Gedanke der Erklärungsverantwortung, der freilich im Ergebnis zur Einschränkung der Anfechtungsmöglichkeiten führe, und die Aufteilung des Risikos zwischen Partnern im rechtsgeschäftlichen Verkehr, bei der es vor allem darauf ankomme, ob Berechnungen und Einschätzungen aus der Sphäre einer Seite in eine beiden Teilen gemeinsame Sphäre gezogen worden seien. Daher spiele es oft eine Rolle, ob ein Irrtum als selbst verschuldet oder als schuldhaft veranlaßt angesehen werden könne. Das Kriterium der Offenlegung einer Kalkulation und ihre Einbeziehung in die Vertragsverhandlungen laufe auf nichts anderes als auf eine Erleichterung der Anfechtung bei Gemeinsamkeit des Irrtums hinaus. Freilich bildeten diese Kriterien nur ein Indiz und sollte bei einem Grundstückskauf die Preiskalkulation des Verkäufers, selbst wenn er sie im Verlauf der Verhandlungen gebilligt habe, für den Kaufentschluß regelmäßig nicht ausschlaggebend sein. Verallgemeinere man dies, so würde man sagen dürfen, ist eine Kalkulation primär für den Kalkulierenden von Interesse, während seinem Partner bloß das Kalkulationsresultat interessiert, spricht dies gegen eine Anfechtungsmöglichkeit, wenn der Kalkulierende geirrt hat.

Die nunmehr herrschende Behandlung des "externen Kalkulationsirrtums" (Dilcher in Staudinger12 Rz 27 zu § 119 BGB) geht auf die seit RGZ 162, 198, 201 ständige Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichtes zurück. Es wird angenommen (wenn nicht fingiert), daß bei Offenlegung der Kalkulation der Inhalt der Erklärung auch die Kalkulation umfaßt (Soergel/Hefermehl12 Rz 30 zu § 119 BGB). Die herrschende deutsche Lehre lehnte diese Konstruktion schon seit langem ab. Als maßgebliche Vertreter seien hier nur Flume und Larenz genannt. Flume, Das Rechtsgeschäft3 451 unterscheidet "beachtliche Irrung" und unbeachtlichen Motivirrtum dahin, daß Verschreiben in Verkaufsofferten Irrtum im Erklärungsakt sei, interne, ohne Mitwirkung des Geschäftspartners geschehene Fehler bei der Kalkulation aber unbeachtlicher Irrtum im Motiv (die Entscheidung JBl 1988, 783 ging zwar ersichtlich von dieser Lehre Flumes aus, mußte sich aber mit der bisherigen ständigen Rechtsprechung schon deshalb nicht auseinandersetzen, weil in casu eine irrtümliche Erklärung und keine der Erklärung vorgelagerte irrtümliche Kalkulation vorlag). Nach Flume aaO 471 stehe außer Frage, daß die Erweiterung des Tatbestandes des Erklärungsirrtums, wie das Reichsgericht sie vorgenommen habe, dem Gesetz, so wie es die Verfasser des BGB verstanden hätten und der Rechtsüberzeugung zur Zeit des Erlasses des Gesetzes betreffs der Beachtlichkeit des Irrtums widerspreche. Der Irrtum im Beweggrund, das heißt der Irrtum über irgendwelche Umstände, werde nicht dadurch, daß die Umstände zum Gegenstand der entscheidenden Vertragsverhandlungen gemacht wurden, zu einem Irrtum über den Sinn der gebrauchten Erklärungszeichen. In den vom Reichsgericht entschiedenen Fällen sei das Problem nicht, daß die Erklärungspartner etwas anderes erklärt haben als sie zu erklären meinten, sondern, daß ihre Erklärung auf eine irrtümlich

angenommene Wirklichkeit ausgerichtet war. Es geht in diesen Fällen um das Verhältnis von Rechtsgeschäft und Wirklichkeit. Die Frage muß dahin gestellt werden, wer das Risiko unrichtiger Vorstellungen der Wirklichkeit trägt, wenn es sich nicht nur um eine einseitige unrichtige Vorstellung handelt, sondern das Rechtsgeschäft selbst auf diese unrichtige Vorstellung ausgerichtet sei. Richtig sei nach allgemeiner Meinung an der Rechtsprechung des Reichsgerichtes, daß es sich in den fraglichen Fällen nicht um einen unbeachtlichen Irrtum im Beweggrund handle. Die Ausrichtung des Rechtsgeschäfts auf die unrichtige Vorstellung von der Wirklichkeit verdiene vorbehaltlich der Frage der Abgrenzung nach allgemeiner Meinung grundsätzlich Beachtung. Strittig sei nur, in welcher Weise die Fälle zu lösen seien. Die Einordnung unter § 119 Abs 1 BGB wäre, obwohl der Gesetzgeber des BGB sie sicher nicht gewollt habe und man sie auch nur schwer mit dem Wortlaut von § 119 Abs 1 BGB vereinbaren könne, in Erwägung zu ziehen, wenn man sie als die "richtige" Lösung einsichtig machen könnte. Dem sei aber nicht so. Die Fälle seien so unterschiedlich, daß sie in einer Einheitslösung überhaupt nicht erfaßt werden könnten. Vor allem bestehe nach § 119 Abs 1 BGB nur die Möglichkeit, daß das Rechtsgeschäft durch die Anfechtung nichtig werde, gegebenenfalls mit der Haftung des Anfechtenden auf das negative Interesse nach § 122 BGB, während die Nichtigkeit nicht für alle Fälle als sachgerechte Lösung erscheine. Vornehmlich aus diesem Grunde hat denn auch die Rechtsprechung neben der Anwendung des § 119 Abs 1 BGB den Weg der Lösung nach § 242 BGB gewählt. Larenz, Allgemeiner Teil des deutschen bürgerlichen Rechts⁷ 374 f führt aus, nicht alle Fälle, in denen (offener) Kalkulationsirrtum angenommen wurde, könnten gleich behandelt werden. Nicht alles, was bei den Vertragsverhandlungen zur Sprache gekommen sei, werde damit schon Inhalt der den Vertrag herbeiführenden Willenserklärungen. Die Rechtsprechung des Reichsgerichtes ziehe den Inhalt der Erklärung viel zu weit, verhindere dadurch die richtige Einordnung und eine sachgemäße Differenzierung der Fälle. Handle es sich dann um einen beiderseitigen Irrtum im Motiv, gingen beide Vertragspartner gleichermaßen von einer nicht zutreffenden Annahme über Umstände aus, die sie übereinstimmend als die Grundlage der Abrede betrachteten, fehle es dann an der subjektiven Geschäftsgrundlage (ähnlich für die sogenannten Börsenkursfälle Kramer in Münchner Kommentar³ Rz 77 zu § 119 BGB; Roth in Münchener Kommentar³ Rz 670 zu § 242 BGB bezeichnet die externen Kalkulationsirrtümer als Grenzfälle zum unbeachtlichem Motivirrtum. Die nunmehr herrschende Behandlung des "externen Kalkulationsirrtums" (Dilcher in Staudinger¹² Rz 27 zu Paragraph 119, BGB) geht auf die seit RGZ 162, 198, 201 ständige Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichtes zurück. Es wird angenommen (wenn nicht fingiert), daß bei Offenlegung der Kalkulation der Inhalt der Erklärung auch die Kalkulation umfaßt (Soergel/Hefermehl¹² Rz 30 zu Paragraph 119, BGB). Die herrschende deutsche Lehre lehnte diese Konstruktion schon seit langem ab. Als maßgebliche Vertreter seien hier nur Flume und Larenz genannt. Flume, Das Rechtsgeschäft³ 451 unterscheidet "beachtliche Irrung" und unbeachtlichen Motivirrtum dahin, daß Verschreiben in Verkaufsofferten Irrtum im Erklärungsakt sei, interne, ohne Mitwirkung des Geschäftspartners geschehene Fehler bei der Kalkulation aber unbeachtlicher Irrtum im Motiv (die Entscheidung JBl 1988, 783 ging zwar ersichtlich von dieser Lehre Flumes aus, mußte sich aber mit der bisherigen ständigen Rechtsprechung schon deshalb nicht auseinandersetzen, weil in casu eine irrtümliche Erklärung und keine der Erklärung vorgelagerte irrtümliche Kalkulation vorlag). Nach Flume aaO 471 stehe außer Frage, daß die Erweiterung des Tatbestandes des Erklärungsirrtums, wie das Reichsgericht sie vorgenommen habe, dem Gesetz, so wie es die Verfasser des BGB verstanden hätten und der Rechtsüberzeugung zur Zeit des Erlasses des Gesetzes betreffs der Beachtlichkeit des Irrtums widerspreche. Der Irrtum im Beweggrund, das heißt der Irrtum über irgendwelche Umstände, werde nicht dadurch, daß die Umstände zum Gegenstand der entscheidenden Vertragsverhandlungen gemacht wurden, zu einem Irrtum über den Sinn der gebrauchten Erklärungszeichen. In den vom Reichsgericht entschiedenen Fällen sei das Problem nicht, daß die Erklärungspartner etwas anderes erklärt haben als sie zu erklären meinten, sondern, daß ihre Erklärung auf eine irrtümlich angenommene Wirklichkeit ausgerichtet war. Es geht in diesen Fällen um das Verhältnis von Rechtsgeschäft und Wirklichkeit. Die Frage muß dahin gestellt werden, wer das Risiko unrichtiger Vorstellungen der Wirklichkeit trägt, wenn es sich nicht nur um eine einseitige unrichtige Vorstellung handelt, sondern das Rechtsgeschäft selbst auf diese unrichtige Vorstellung ausgerichtet sei. Richtig sei nach allgemeiner Meinung an der Rechtsprechung des Reichsgerichtes, daß es sich in den fraglichen Fällen nicht um einen unbeachtlichen Irrtum im Beweggrund handle. Die Ausrichtung des Rechtsgeschäfts auf die unrichtige Vorstellung von der Wirklichkeit verdiene vorbehaltlich der Frage der Abgrenzung nach allgemeiner Meinung grundsätzlich Beachtung. Strittig sei nur, in welcher Weise die Fälle zu lösen seien. Die Einordnung unter Paragraph 119, Absatz eins, BGB wäre, obwohl der Gesetzgeber des BGB sie sicher nicht gewollt habe und man sie auch nur schwer mit dem Wortlaut von Paragraph 119, Absatz eins, BGB vereinbaren könne, in Erwägung zu ziehen, wenn man sie als die "richtige" Lösung einsichtig machen könnte. Dem

sei aber nicht so. Die Fälle seien so unterschiedlich, daß sie in einer Einheitslösung überhaupt nicht erfaßt werden könnten. Vor allem bestehe nach Paragraph 119, Absatz eins, BGB nur die Möglichkeit, daß das Rechtsgeschäft durch die Anfechtung nichtig werde, gegebenenfalls mit der Haftung des Anfechtenden auf das negative Interesse nach Paragraph 122, BGB, während die Nichtigkeit nicht für alle Fälle als sachgerechte Lösung erscheine. Vornehmlich aus diesem Grunde hat denn auch die Rechtsprechung neben der Anwendung des Paragraph 119, Absatz eins, BGB den Weg der Lösung nach Paragraph 242, BGB gewählt. Larenz, Allgemeiner Teil des deutschen bürgerlichen Rechts⁷ 374 f führt aus, nicht alle Fälle, in denen (offener) Kalkulationsirrtum angenommen wurde, könnten gleich behandelt werden. Nicht alles, was bei den Vertragsverhandlungen zur Sprache gekommen sei, werde damit schon Inhalt der den Vertrag herbeiführenden Willenserklärungen. Die Rechtsprechung des Reichsgerichtes ziehe den Inhalt der Erklärung viel zu weit, verhindere dadurch die richtige Einordnung und eine sachgemäße Differenzierung der Fälle. Handle es sich dann um einen beiderseitigen Irrtum im Motiv, gingen beide Vertragspartner gleichermaßen von einer nicht zutreffenden Annahme über Umstände aus, die sie übereinstimmend als die Grundlage der Abrede betrachteten, fehle es dann an der subjektiven Geschäftsgrundlage (ähnlich für die sogenannten Börsenkursfälle Kramer in Münchener Kommentar³ Rz 77 zu Paragraph 119, BGB; Roth in Münchener Kommentar³ Rz 670 zu Paragraph 242, BGB bezeichnet die externen Kalkulationsirrtümer als Grenzfälle zum unbeachtlichem Motivirrtum.

Der erkennende Senat hat erwogen:

Ein Verschreiben, Verrechnen, Versprechen im Sinne der Entscheidung JBl 1988, 783, das nach Ansicht aller einen jedenfalls nach § 871 ABGB zu beurteilenden Erklärungsirrtum bedeutet, liegt hier nicht vor. Beide Parteien wollten gerade das erklären, was sie tatsächlich erklärt haben. Nach der der Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichtes folgenden Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes hat die Offenlegung der (und nicht in der bloß beiläufig erwähnten) Kalkulation, wie ein Teil zu dem von ihm vorgeschlagenen Preis (Lohn) kommt, die Bedeutung, daß diese vom anderen Teil zur Kenntnis genommene Kalkulation zum Inhalt der Erklärung und damit über einen bloß unbeachtlichen Irrtum im Beweggrund hinausgehoben wird. Es soll nicht übersehen werden, daß der deutsche Bundesgerichtshof, ohne die Rechtsprechung des Reichsgerichtes explizit abzulehnen, versuchte, Fälle, in denen ein erweiterter Kalkulationsirrtum vorliegen könnte, auf anderer Rechtsbasis zu lösen. So hat (in dem auch von Mayer-Maly aaO 192 FN 7, 210 erwähnten Fall NJW 1981, 1551, 1552) der deutsche Bundesgerichtshof ausgesprochen, vereinbaren die Partner eines Grundstückskaufvertrages infolge eines Kalkulationsirrtums des Verkäufers einen niedrigeren als den den Vorstellungen des Verkäufers entsprechenden Kaufpreis, so kann der Verkäufer auch nicht ohne weiteres Anpassung des Kaufpreises an seine Kalkulationsgrundlagen verlangen, wenn der Käufer diese kannte. Der deutsche Bundesgerichtshof hatte allerdings in diesem Fall nicht darüber zu befinden, ob er die Rechtsprechung des Reichsgerichtes aufrechterhalten könne, weil der Kläger eine Anfechtung wegen Irrtums nicht erhoben hatte. Die Lösung fand der Bundesgerichtshof daher in den Regeln über das Fehlen der Geschäftsgrundlage. Dazu führte er aus, bei einem reinen Kaufvertrag werde die offengelegte Preiskalkulation des Verkäufers wohl nur selten Geschäftsgrundlage auch für den Käufer sein. Wenn der Vertrag nicht über den Austausch von Leistung und Gegenleistung hinausgehenden Zwecken diene, werde der Geschäftswille des Käufers jedenfalls in der Regel nicht in der Weise auf der ihm eröffneten Preiskalkulation des Verkäufers aufbauen, daß er auch jeden höheren als den vereinbarten Preis zahlen würde, der sich durch die Berichtigung eines Fehlers in der Berechnung ergebe. Der gemeinsame Irrtum in der Preiskalkulation sei beim Grundstückskaufvertrag für sich allein normalerweise kein Grund, den Käufer gegen seinen Willen nach § 242 BGB an dem Vertrag mit dem durch Berichtigung der Berechnung erhöhten Kaufpreis festzuhalten. Regelmäßig werde für den Käufer die Preiskalkulation des Verkäufers, selbst wenn er sie im Laufe der Verhandlungen gebilligt habe, für den Kaufentschluß nicht ausschlaggebend sein. Ob er zu dem vom Verkäufer verlangten errechneten Preis kauft oder nicht, würde letztlich davon abhängen, ob dieser Preis ihm nach seinen wirtschaftlichen Möglichkeiten, seinen Zielen und sonstigen Vorstellungen, die er nicht offenzulegen brauche, tragbar und angemessen erscheinen. Infolgedessen könne er zur Zahlung des durch Berichtigung der Kalkulation erhöhten Kaufpreises nur verpflichtet sein, wenn feststehe, daß er auch zu dem höheren Preis gekauft hätte oder wenn besondere Umstände vorlägen, unter denen die Ablehnung des Kaufs zu dem richtig errechneten Preis unredlich wäre.

Ein Verschreiben, Verrechnen, Versprechen im Sinne der Entscheidung JBl 1988, 783, das nach Ansicht aller einen jedenfalls nach Paragraph 871, ABGB zu beurteilenden Erklärungsirrtum bedeutet, liegt hier nicht vor. Beide Parteien wollten gerade das erklären, was sie tatsächlich erklärt haben. Nach der der Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichtes folgenden Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes hat die Offenlegung der (und nicht in der bloß beiläufig erwähnten) Kalkulation, wie ein Teil zu dem von ihm vorgeschlagenen Preis (Lohn) kommt, die Bedeutung,

daß diese vom anderen Teil zur Kenntnis genommene Kalkulation zum Inhalt der Erklärung und damit über einen bloß unbeachtlichen Irrtum im Beweggrund hinausgehoben wird. Es soll nicht übersehen werden, daß der deutsche Bundesgerichtshof, ohne die Rechtsprechung des Reichsgerichtes explizit abzulehnen, versuchte, Fälle, in denen ein erweiterter Kalkulationsirrtum vorliegen könnte, auf anderer Rechtsbasis zu lösen. So hat (in dem auch von Mayer-Maly aaO 192 FN 7, 210 erwähnten Fall NJW 1981, 1551, 1552) der deutsche Bundesgerichtshof ausgesprochen, vereinbaren die Partner eines Grundstückskaufvertrages infolge eines Kalkulationsirrtums des Verkäufers einen niedrigeren als den den Vorstellungen des Verkäufers entsprechenden Kaufpreis, so kann der Verkäufer auch nicht ohne weiteres Anpassung des Kaufpreises an seine Kalkulationsgrundlagen verlangen, wenn der Käufer diese kannte. Der deutsche Bundesgerichtshof hatte allerdings in diesem Fall nicht darüber zu befinden, ob er die Rechtsprechung des Reichsgerichtes aufrechterhalten könne, weil der Kläger eine Anfechtung wegen Irrtums nicht erhoben hatte. Die Lösung fand der Bundesgerichtshof daher in den Regeln über das Fehlen der Geschäftsgrundlage. Dazu führte er aus, bei einem reinen Kaufvertrag werde die offengelegte Preiskalkulation des Verkäufers wohl nur selten Geschäftsgrundlage auch für den Käufer sein. Wenn der Vertrag nicht über den Austausch von Leistung und Gegenleistung hinausgehenden Zwecken diene, werde der Geschäftswille des Käufers jedenfalls in der Regel nicht in der Weise auf der ihm eröffneten Preiskalkulation des Verkäufers aufbauen, daß er auch jeden höheren als den vereinbarten Preis zahlen würde, der sich durch die Berichtigung eines Fehlers in der Berechnung ergebe. Der gemeinsame Irrtum in der Preiskalkulation sei beim Grundstückskaufvertrag für sich allein normalerweise kein Grund, den Käufer gegen seinen Willen nach Paragraph 242, BGB an dem Vertrag mit dem durch Berichtigung der Berechnung erhöhten Kaufpreis festzuhalten. Regelmäßig werde für den Käufer die Preiskalkulation des Verkäufers, selbst wenn er sie im Laufe der Verhandlungen gebilligt habe, für den Kaufentschluß nicht ausschlaggebend sein. Ob er zu dem vom Verkäufer verlangten errechneten Preis kauft oder nicht, würde letztlich davon abhängen, ob dieser Preis ihm nach seinen wirtschaftlichen Möglichkeiten, seinen Zielen und sonstigen Vorstellungen, die er nicht offenzulegen brauche, tragbar und angemessen erscheinen. Infolgedessen könne er zur Zahlung des durch Berichtigung der Kalkulation erhöhten Kaufpreises nur verpflichtet sein, wenn feststehe, daß er auch zu dem höheren Preis gekauft hätte oder wenn besondere Umstände vorlägen, unter denen die Ablehnung des Kaufs zu dem richtig errechneten Preis unredlich wäre.

Der vorliegende Fall ist aber anders gelagert. Der Beklagte als Verkäufer beruft sich gerade nicht auf das Fehlen der Geschäftsgrundlage, sondern auf einen beachtlichen nach § 871 ABGB zu beurteilenden Kalkulationsirrtum. In erster Linie ist daher zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine erfolgreiche Irrtumsanfechtung nach § 871 ABGB vorliegen, bejahendenfalls, ob sich der Irrtum kausal auf den Vertragsschluß ausgewirkt hat. Selbst wenn man der logisch stringenten Auslegung von Flume aaO folgte, besagt das noch nicht, daß die Vorschrift des § 871 ABGB nicht auf den externen Kalkulationsirrtum angewendet werden könnte. Schon Ehrenzweig aaO 227 hat erkannt, daß der Irrtum im Beweggrund eine "nicht ganz klare juristische Kategorie" darstelle. Maßgeblich ist dann, Mayer-Maly aaO 207 folgend, daß zureichende Gründe vorliegen müssen, den externen Kalkulationsirrtum § 871 ABGB zu unterstellen. Solche maßgeblichen Gründe wären Erklärungsverantwortung, Risikoaufteilung, Selbstverschulden und schuldhafte Veranlassung des Irrtums sowie überhaupt die sich aus den Anfechtungsgründen des § 871 ABGB im Einzelfall ergebende Wertung. Eine solche Abwägung aller Zurechnungsmomente kann dann aber dazu führen, daß der externe Kalkulationsirrtum dem Anfechtungsbedürfnis nach dem anfechtbaren Erklärungsirrtum nach § 871 ABGB gleichzuhalten ist. Dilcher in Staudinger¹² Rz 30 zu § 119 BGB schlägt daher in einem mit anderen Rechtsfiguren nicht zu lösenden Fall des offenen Kalkulationsirrtums analoge Anwendung des § 119 BGB vor. Eine solche analoge Anwendung des § 871 ABGB ist jedenfalls dann gerechtfertigt, wenn die fehlerhafte Kalkulation auf beiden Seiten gleichermaßen nicht nur offengelegt wurde, sondern nach den getroffenen Feststellungen für den Kaufabschluß ausschlaggebend und somit kausal war. Es ist nicht zu übersehen, daß hier ein gemeinsamer Irrtum über die externe Kalkulationsgrundlage vorliegt. Rummel in JBl 1981, 2 vertritt dazu die Meinung, daß in einem Fall, in dem der Vertragspartner den Irrtum (ohne eigene Sorgfaltswidrigkeit) teilt, man umsoweniger würde annehmen können, daß ihm der Irrtum des anderen offenbar hätte auffallen müssen. Hier ist aber eine Sorgfaltswidrigkeit beiden Vertragsteilen anzulasten. Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung muß ein Irrtum dann offenbar auffallen, wenn er bei verkehrsbüblicher Sorgfalt erkennbar gewesen wäre oder wenn der Partner wenigstens Verdacht hätte schöpfen müssen. Grobe Fahrlässigkeit ist hierbei nicht erforderlich (Rummel aaO Rz 19 zu § 871 ABGB, Apathy aaO Rz 24 zu § 871 ABGB je mwN). Diese Voraussetzungen liegen für den Kläger hier vor. Bei einigermaßen sorgfältigen Studium des Gutachtens und der Kurzbewertung hätte ihm auffallen müssen, daß der angegebene Verkehrswert sich

nicht auf die 2/3-Anteile der Geschwister, sondern auf die gesamte Liegenschaft bezog. Sind beide Teile im selben Irrtum befangen, besagt dies noch nicht, daß keinem Teil Fahrlässigkeit vorzuwerfen sei. Der Irrtum des anderen hätte hier dem Kläger selbst auffallen müssen. Der von Rummel in JBI 1981, 2 erörterte Fall eines gemeinsamen Irrtums, bei dem keine der Voraussetzungen des § 871 ABGB gegeben ist, liegt daher nicht vor. Dieser den Fällen des § 871 ABGB gleichzusetzender Irrtum führt zur erfolgreichen Anfechtung des abgeschlossenen Vertrages. Eine Anpassung nach § 872 ABGB kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil ein übereinstimmender hypothetischer Parteiwille, den Vertrag mit anderem Inhalt (nämlich aufgrund richtiger Kalkulation) abzuschließen (Rummel in Rummel2 Rz 1 zu § 872 ABGB; Apathy aaO Rz 1 zu § 872 ABGB mwN), hier nach den Feststellungen zu verneinen ist. Es handelt sich somit um einen wesentlichen Irrtum, wäre doch der Kläger nicht bereit gewesen, dem Beklagten seine Miteigentumsanteile zu einem geringeren als den vereinbarten Betrag zu übertragen. Der vorliegende Fall ist aber anders gelagert. Der Beklagte als Verkäufer beruft sich gerade nicht auf das Fehlen der Geschäftsgrundlage, sondern auf einen beachtlichen nach Paragraph 871, ABGB zu beurteilenden Kalkulationsirrtum. In erster Linie ist daher zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine erfolgreiche Irrtumsanfechtung nach Paragraph 871, ABGB vorliegen, bejahendenfalls, ob sich der Irrtum kausal auf den Vertragsschluß ausgewirkt hat. Selbst wenn man der logisch stringenten Auslegung von Flume aaO folgte, besagt das noch nicht, daß die Vorschrift des Paragraph 871, ABGB nicht auf den externen Kalkulationsirrtum angewendet werden könnte. Schon Ehrenzweig aaO 227 hat erkannt, daß der Irrtum im Beweggrund eine "nicht ganz klare juristische Kategorie" darstelle. Maßgeblich ist dann, Mayer-Maly aaO 207 folgend, daß zureichende Gründe vorliegen müssen, den externen Kalkulationsirrtum Paragraph 871, ABGB zu unterstellen. Solche maßgeblichen Gründe wären Erklärungsverantwortung, Risikoaufteilung, Selbstverschulden und schuldhafte Veranlassung des Irrtums sowie überhaupt die sich aus den Anfechtungsgründen des Paragraph 871, ABGB im Einzelfall ergebende Wertung. Eine solche Abwägung aller Zurechnungsmomente kann dann aber dazu führen, daß der externe Kalkulationsirrtum dem Anfechtungsbedürfnis nach dem anfechtbaren Erklärungsirrtum nach Paragraph 871, ABGB gleichzuhalten ist. Dilcher in Staudinger¹² Rz 30 zu Paragraph 119, BGB schlägt daher in einem mit anderen Rechtsfiguren nicht zu lösenden Fall des offenen Kalkulationsirrtums analoge Anwendung des Paragraph 119, BGB vor. Eine solche analoge Anwendung des Paragraph 871, ABGB ist jedenfalls dann gerechtfertigt, wenn die fehlerhafte Kalkulation auf beiden Seiten gleichermaßen nicht nur offengelegt wurde, sondern nach den getroffenen Feststellungen für den Kaufabschluß ausschlaggebend und somit kausal war. Es ist nicht zu übersehen, daß hier ein gemeinsamer Irrtum über die externe Kalkulationsgrundlage vorliegt. Rummel in JBI 1981, 2 vertritt dazu die Meinung, daß in einem Fall, in dem der Vertragspartner den Irrtum (ohne eigene Sorgfaltswidrigkeit) teilt, man umsoweniger würde annehmen können, daß ihm der Irrtum des anderen offenbar hätte auffallen müssen. Hier ist aber eine Sorgfaltswidrigkeit beiden Vertragsteilen anzulasten. Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung muß ein Irrtum dann offenbar auffallen, wenn er bei verkehrsüblicher Sorgfalt erkennbar gewesen wäre oder wenn der Partner wenigstens Verdacht hätte schöpfen müssen. Grobe Fahrlässigkeit ist hierbei nicht erforderlich (Rummel aaO Rz 19 zu Paragraph 871, ABGB, Apathy aaO Rz 24 zu Paragraph 871, ABGB je mwN). Diese Voraussetzungen liegen für den Kläger hier vor. Bei einigermaßen sorgfältigen Studium des Gutachtens und der Kurzbewertung hätte ihm auffallen müssen, daß der angegebene Verkehrswert sich nicht auf die 2/3-Anteile der Geschwister, sondern auf die gesamte Liegenschaft bezog. Sind beide Teile im selben Irrtum befangen, besagt dies noch nicht, daß keinem Teil Fahrlässigkeit vorzuwerfen sei. Der Irrtum des anderen hätte hier dem Kläger selbst auffallen müssen. Der von Rummel in JBI 1981, 2 erörterte Fall eines gemeinsamen Irrtums, bei dem keine der Voraussetzungen des Paragraph 871, ABGB gegeben ist, liegt daher nicht vor. Dieser den Fällen des Paragraph 871, ABGB gleichzusetzender Irrtum

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at