jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE OGH 1993/2/18 8Ob521/93

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 18.02.1993

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr.Griehsler als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.E.Huber, Dr.Jelinek, Dr.Rohrer und Dr.I.Huber als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei K*****, vertreten durch Dr.Robert Siemer und Partner, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei Erwin B*****, vertreten durch Dr.Helfried Krainz und Dr.Bernhard Aschauer, Rechtsanwälte in Linz, wegen S 183.672,- sA infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 25.September 1992, GZ 4 R 141/92-38, womit das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 17.Jänner 1992, GZ 31 Cg 320/89-33, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher den

Beschluß

gefaßt:

**Spruch**

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird aufgehoben.

Die Rechtssache wird an das Berufungsgericht zur neuerlichen Entscheidung über die Berufung des Beklagten zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

**Text**

Begründung:

Die klagende Partei begehrt vom Beklagten S 183.672,- sA als restlichen Werklohn für die Lieferung und Montage der Isolierung seines Tiefkühllagers und einer Rampenverladung und brachte dazu vor, gegenüber dem in ihrem Kostenvoranschlag angeführten Gesamtbetrag sei durch nachträglich vereinbarte weitere Leistungen sowie einen im Kostenvoranschlag enthaltenen Rechenfehler - bei einigen Positionen sei irrtümlich nur die Länge und Breite statt richtig zweimal Länge und zweimal Breite berücksichtigt und solcherart ein Betrag von S 142.081,21 nicht verrechnet worden - eine Erhöhung des Werklohnes in diesem Ausmaß eingetreten. Vereinbarungsgemäß habe die Abrechnung auf Grund eines nach der einschlägigen Ö-Norm zu erstellenden Aufmaßes erfolgen sollen.

Der Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens, weil er den ursprünglich vereinbarten und auch den auf Grund nachträglicher Auftragserweiterungen der klagenden Partei zustehenden Werklohn bezahlt und deren Kalkulationsirrtum eine beträchtliche Überschreitung des Kostenvoranschlages bewirkt habe, die ihm nicht rechtzeitig im Sinne des § 1170a Abs 2 ABGB angezeigt worden sei, sodaß kein Anspruch auf Abgeltung bestehe.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren mit Ausnahme eines Zinsenmehrbegehrens statt. Es stellte fest:

Auf Grund einer Anfrage des eine Großschlächterei und einen Fleischhandel betreibenden Beklagten legte ihm die klagende Partei für die Lieferung und Montage der Isolierung seines Tiefkühllagers nach Bekanntgabe der Innenmaße des Baukörpers das Angebot vom 14.10.1988 Beilage./A. Es beruhte auf Innenabmessungen der Isolierschale von 15,2 x 6,3 x 5,6 m (Länge/Breite/Höhe) und gliederte den Leistungsumfang in 32 Positionen, die jeweils eine Leistungsbeschreibung sowie je nach Art der Leistung Cirkaangaben der Länge, der Fläche oder der Stückzahl und die Einheitspreise enthielten. Von einigen Ausnahmen abgesehen waren auch die Preise aus Einheitspreis und Maß bzw. Stück bei den einzelnen Positionen angegeben. Unter dem Punkt "Konditionen" enthielt das Angebot den Passus, daß die "Verrechnung auf Grund einer gemeinsam durchgeführten Aufmaßermittlung gemäß den Bestimmungen der Ö-Norm B 2260 erfolgt".

Das Angebot wurde von Ing.S*****, einem Angestellten der klagenden Partei, erstellt. Dieser legte seinen Berechnungen irrtümlich in den Positionen 1.1.3 elastische Dichtbahnen, 1.4.1 BIR Wandelemente, 1.4.3 Eckanschlüsse und 1.4.4 Bodenschienen, nur den halben Umfang anstelle des vollen Umfanges zugrunde. Wäre der Fehler nicht unterlaufen so hätte der Angebotspreis S 627.314,56 und nicht wie im Angebot S 480.648,52 zuzüglich Umsatzsteuer gelautet. Der Beklagte, der die Bauführung selbst leitete, holte auch ein Offert eines Konkurrenten der klagenden Partei ein. Dieser - die B***** Gesellschaft mbH - führte in seinem Angebot vom 14.10.1988 Beilage./1 insgesamt 315 m2 Wandelemente und 45 m Bodenschienen an. Im Angebot der klagenden Partei waren diese Positionen mit ca. 138,58 m2 und 22,30 Laufmeter angegeben. Der Beklagte ließ beide Anbote von seinem Bekannten Ing.H***** prüfen. Dieser meinte zu ihm, das Angebot der klagenden Partei sei exakter, er würde dieses annehmen. Da der Beklagte in der Folge eine Vergrößerung der Raumhöhe auf 5,80 m wünschte wurden bei einer Besprechung am 18.11.1988 entsprechende Abänderungen vorgenommen, worauf der Lieferumfang nun S 548.543,64 zuzüglich Umsatzsteuer und unter Berücksichtigung eines Nachlasses usw. sowie 20 % Umsatzsteuer insgesamt S 613.004,40 betrug. Bei dieser Besprechung wies Ing.S***** den Beklagten darauf hin, daß nach den tatsächlichen Maßen abgerechnet werden würde, womit der Beklagte einverstanden war. Sodann kam es noch zu weiteren Maßänderungen und zusätzlichen Bestellungen. Bei der Aufmaßermittlung nach den tatsächlichen Maßen ergab sich schließlich ein Nettopreis von S 751.222,32 zuzüglich 20 % Umsatzsteuer. Diese Aufstellung schickte die klagende Partei dem Beklagten zusammen mit einer Rechnung vom 10.10.1989 über S 751.222,32. Der Beklagte unterfertigte die Aufmaßaufstellung nicht. Mit Rechnung vom 28.4.1989 stellte die klagende Partei dem Beklagten die gerundete Differenz zwischen dem von ihr ermittelten Werklohn (S 901.466,78) und der Zahlung des

Beklagten (S 613.004,40) mit S 288.642,- in Rechnung. Der Beklagte zahlte ihr hierauf nur noch S 104.790,- für die Raumerhöhung. Auf Grund des nach der Ö-Norm B 2260 Punkt 4.3 ermittelten Ausmaßes der zur Herstellung der Isolierung notwendigen Leistungen und der bestellten und montierten Stückanzahl der Geräte errechnet sich der Werklohn zu den vereinbarten Einheitspreisen mit S 751.307,29 plus 20 % Umsatzsteuer = S 150.261,45, somit S 901.568,74.

In seiner Beweiswürdigung verwies das Erstgericht darauf, daß die Glaubwürdigkeit der Aussage des Zeugen Ing.S*****, wonach der Beklagte am 18.11.1988 einverstanden gewesen sei, daß die Abrechnung nach den tatsächlichen Maßen zu erfolgen habe, durch einen Teilzahlungen "von der provisorischen Auftragssumme" betreffenden Passus in der Auftragsbestätigung, die auch vom Beklagten unterschrieben wurde, unterstrichen werde.

Rechtlich folgerte das Erstgericht aus seinen Feststellungen, daß der endgültige Gesamtpreis des Werkes von den Parteien nach dem zu seiner Herstellung tatsächlich erforderlichen Leistungsumfang vereinbart worden sei. Durch diese Vereinbarung habe die klagende Partei ihr Unternehmerrisiko der Kalkulation des Umfanges der Leistungen auf den Besteller überwälzt. Diese Vereinbarung schließe die Anwendung der Regeln des § 1170a ABGB aus.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Beklagten Folge und wies das Klagebegehren zur Gänze ab. Es erklärte die Revision nicht für zulässig und führte in den Entscheidungsgründen aus:

Auf die Bekämpfung der erstgerichtlichen Feststellung über die Vereinbarung der Errechnung nach den tatsächlichen Aufmaßen, welcher Feststellung nach der Behauptung des Berufungswerbers die Angabe in seiner Parteienvernehmung entgegenstünde, sei aus rechtlichen Gründen nicht einzugehen. Das Erstgericht habe den im Angebot unter dem Punkt "Konditionen" enthaltenen Passus, daß die Verrechnung auf Grund einer gemeinsam durchgeführten Aufmaßerrechnung gemäß den Bestimmungen der Ö-Norm B 2260 erfolge, dahin beurteilt, daß damit der endgültige Gesamtpreis des Werkes nach dem zu seiner Herstellung notwendigen tatsächlichen Leistungsumfang vereinbart und mit dieser Vereinbarung das Unternehmerrisiko der Kalkulation des Umfangs der Leistungen auf den Besteller abgewälzt worden sei. Dieser Ansicht könne nicht gefolgt werden. Die Vereinbarung, daß die Verrechnung auf Grund einer gemeinsam durchgeführten Aufmaßermittlung gemäß den Bestimmungen des Ö-Norm B 2260 erfolgen werde, könne nur so verstanden werden, daß der Beklagte wohl auf die im Kostenvoranschlag angeführten Preise vertrauen dürfe, daß sich aber gewisse geringfügige Maßänderungen - wie sie bei einer Anfertigung nach Maß vorkämen - infolge konkreter Messungen ergeben könnten. Nur insoweit seien Preisänderungen gegenüber dem Kostenvoranschlag zu akzeptieren. Keinesfalls könne die Vereinbarung so verstanden werden, daß auch Fehler in der Kalkulation mit dieser Vereinbarung gedeckt seien. Gerade im vorliegenden Fall hätte möglicherweise der

Beklagte den Auftrag nicht an die klagende Partei erteilt, weil sie bei fehlerfreier Kalkulation nicht billiger als das Konkurrenzangebot der Fa.B***** gewesen wäre. Der Sinn und Zweck, durch einen Kostenvoranschlag einen Kostenvergleich zwischen mehreren Anbietern zu ermöglichen, wäre mit einer derartigen Vereinbarung zunichte gemacht. Die Preisdifferenz bei den Positionen mit fehlerhafter Preisangabe im Kostenvoranschlag betrage über S 140.000,- zuzüglich Umsatzsteuer. Für den Fall einer beträchtlichen Überschreitung des Kostenvoranschlages sehe § 1170a Abs 2 ABGB eine unverzügliche Anzeigepflicht vor, widrigenfalls der Unternehmer jeden Anspruch wegen der Mehrarbeit verliere. Auf eine rechtzeitige Anzeige berufe sich die klagende Partei gar nicht. Lägen die Ursachen der Überschreitung des Kostenvoranschlages nicht in der Sphäre des Bestellers - wie im vorliegenden Fall - gelte die Bestimmung des § 1170a Abs 2 ABGB uneingeschränkt. Es sei nämlich grundsätzlich davon auszugehen, daß jeder Geschäftspartner das Risiko richtiger Kalkulation selbst trage. Die klagende Partei berufe sich in eventu auch auf die Irrtumsanfechtung und habe zum Beweise dafür, daß dem Beklagten der Kalkulationsirrtum hätte auffallen müssen, die Einholung eines Sachverständigengutachtens beantragt und die Vertragsanpassung begehrt. Auch dieser Rechtsgrund versage aber. Bei der Beurteilung, ob der Irrtum dem Beklagten offenbar habe auffallen müssen (§ 871 Abs 1 ABGB), seien folgende Umstände maßgebend: anläßlich der mündlichen Auftragserteilung seien Ing.S***** und der Beklagte das Angebot Punkt für Punkt durchgegangen und dabei habe Ing.S***** die im Angebot unterlaufenen Fehler nicht entdeckt, Ing.S***** habe dem Beklagten auch nicht dargelegt, wie sich die einzelnen Maße errechneten. Die klagende Partei sei jeden Beweis dafür schuldig geblieben, daß dem Beklagten der Fehler auffallen hätte müssen. Auch das vom Kläger beantragte Sachverständigengutachten biete hiefür keine Grundlage. Allein anhand der Gegenüberstellung der Kostenvoranschläge der klagenden Partei und der Fa.B***** könne der Fehler vom Beklagten nicht aufgedeckt werden. Die Anbote seien verschieden aufgebaut, insbesondere enthalte das Angebot B***** die Ausmaße und Preise nicht detailliert sondern in Gesamtsummen. Somit könne keine Rede davon sein, daß der Beklagte den Irrtum der klagenden Partei bei der im Verkehr üblichen, nach Treu und Glauben vorausgesetzten

Aufmerksamkeit bemerken oder wenigstens Verdacht auf das Vorliegen eines Irrtums hätte schöpfen müssen. Aber selbst dann, wenn der Besteller aus den Umständen vermuten könne, daß es zu einer Preisüberschreitung komme, dürfe er bis zur Verständigung im Gegenteil davon ausgehen, daß sich der Unternehmer an den Kostenvoranschlag gebunden fühle. Die Voraussetzungen für eine Irrtumsanfechtung lägen somit nicht vor.

Gegen die Entscheidung des Berufungsgerichtes erhebt die klagende Partei außerordentliche Revision mit dem Abänderungsantrag, das erstgerichtliche Urteil wiederherzustellen. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Revisionswerberin bringt vor, die Abweisung ihres auf nachträglich vereinbarte Mehrleistungen bezogenen, mit ihrem "Berechnungsirrtum" in keinem Zusammenhang stehenden Teilbetrages von S 41.598,80 durch das Berufungsgericht sei überhaupt völlig begründungslos erfolgt. Die Revision sei aber auch deswegen zulässig, weil Fragen der Anwendung der Ö-Norm B 2260 und der Irrtumsanfechtung im Zusammenhang mit einem Kostenvoranschlag nach § 1170a ABGB zu beurteilen seien. Bei dieser Gesetzesstelle handle es sich um eine dispositive Norm, die durch den im Angebot enthaltenen Hinweis auf die Aufmaßabrechnung nach Ö-Norm B 2260 und die diesbezügliche, vom Erstgericht festgestellte Verrechnungsvereinbarung zwischen Ing.S***** und dem Beklagten abbedungen worden sei. Bei Unterwerfung unter diese Berechnungsmethode habe sich der Beklagte bewußt sein müssen, daß der Kostenvoranschlag möglicherweise zu hoch oder zu niedrig sein könne. Die solcherart abbedungene Bestimmung des § 1170a ABGB verdränge im übrigen auch nicht die Irrtumsanfechtungsvoraussetzungen des § 871 ABGB. Hier unterschieden sich die beiden eingeholten Angebote so stark, daß der der klagenden Partei unterlaufene Rechenfehler dem Beklagten jedenfalls hätte auffallen müssen, sodaß ihm - offenbar sogar grobe - Fahrlässigkeit zur Last falle. Nicht gelte dies für die klagende Partei, da ihr eine Vergleichsmöglichkeit gefehlt habe. Ing.S***** habe daher höchstens leicht fahrlässig gehandelt. Das Geschäft sollte auf der Grundlage der Maßeinheiten kalkuliert werden. Der Fehler liege bei der Maßabrechnung und nicht bei einem - zu Lasten der klagenden Partei gehenden - Preisfehler. Durch vertragliche Festlegung der Kalkulationsgrundlage als Multiplikation von Preis und Maßeinheit sei das Geschäft auf Basis dieser Kalkulation erfolgt. Sie betreffe daher nicht allein die Sphäre der klagenden Partei und der

solcherart beachtliche Kalkulationsirrtum führe zur Anpassung des Vertrages im Sinne des Klagebegehrens. Das Verfahren sei auch mangelhaft, da der noch offene Betrag von S 183.672,- sich, wie bereits ausgeführt, teilweise auf zusätzliche Leistungen beziehe, das Berufungsgericht den diesbezüglichen Betrag aber nicht errechnet sondern das gesamte Klagebegehren abgewiesen habe. Tatsächlich hätten die zusätzlichen Arbeiten S 146.380,80 betragen, wovon der Beklagte nur S 104.790,- bezahlt habe, sodaß insoweit ein Differenzbetrag von S 41.590,80 offen sei, welchen Betrag das Erstgericht auch ausdrücklich in seinen Beweisbeschluß aufgenommen habe. Sein Zuspruch sei vom Beklagten in der Berufung auch gar nicht konkret bekämpft worden.

**Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist gemäß § 502 Abs 1 ZPO zulässig, weil den entscheidungswesentlichen Rechtsfragen zur Wahrung der Rechtssicherheit erhebliche Bedeutung zukommt; sie ist auch gerechtfertigt.

Das Berufungsgericht hat das restlichen Werklohn betreffende Klagebegehren mit der Begründung abgewiesen, diese Forderung stehe der klagenden Partei nicht zu, denn sie habe die durch ihren Kalkulationsirrtum eingetretene beträchtliche Überschreitung des erstatteten Kostenvoranschlages dem Beklagten nicht angezeigt und daher gemäß § 1170 a Abs 2 ABGB jeden Anspruch aus ihrer Mehrleistung

verloren. Dabei wird zunächst übersehen, daß sich die erhobene Klageforderung nicht allein auf die Überschreitung des Kostenvoranschlages, sondern teilweise auf von den Parteien zusätzlich vereinbarte, außerhalb desselben liegende Leistungen bezieht. Das Erstgericht hatte diesbezüglich Feststellungen über die gegenüber dem Kostenvoranschlag vereinbarte Vergrößerung der Isolierschale und die dadurch sowie durch weitere Bestellungen gegebenen Änderungen des Leistungsumfanges getroffen und diese Mehrleistungen in die Gesamterrechnung des Werklohnes einbezogen.

Auf Grund der Bekämpfung des erstgerichtlichen Zuspruches der gesamten Klageforderung durch den Beklagten mußte das Berufungsgericht auch die Berechtigung dieses mit dem Kalkulationsirrtum der klagenden Partei nicht in Zusammenhang stehenden Teilbegehrens überprüfen, es hat diese Überprüfung aber offenbar versehentlich gänzlich unterlassen. Seine insoweit begründungslos gebliebene Abänderung des erstgerichtlichen Urteiles im Sinne der diesbezüglichen Klageabweisung stellt einen Verstoß gegen tragende Grundsätze des Verfahrensrechtes dar, der auf Grund der Rüge der Revisionswerberin wahrzunehmen ist. In diesem Umfang war daher das berufungsgerichtliche Urteil aufzuheben und dem Berufungsgericht die gesetzmäßige Entscheidung über die Berufung des Beklagten aufzutragen.

Aber auch die die Abweisung des übrigen Klagebegehrens betreffende Rüge des Revisionswerbers, das Berufungsgericht habe entscheidungswesentliche erstgerichtliche Feststellungen begründungslos übergangen, ist zutreffend und muß im Interesse der Rechtssicherheit gemäß § 502 Abs 1 ZPO wahrgenommen werden:

Das Erstgericht stellte fest (S. 4 des Urteiles = AS 131),

Ing.S***** habe im Zuge der Vertragsverhandlungen am 18.11.1988 den Beklagten darauf hingewiesen, daß die Abrechnung nach den tatsächlichen Maßen erfolgen werde, und der Beklagte sei damit einverstanden gewesen, und es begründete in seiner Beweiswürdigung (S. 6 des Urteiles = AS 135) ausdrücklich die Glaubwürdigkeit der diesbezüglichen Aussage des Ing.S*****. Demgemäß legte es in seiner

rechtlichen Beurteilung die Vereinbarung der Ermittlung des Werklohnes nach der Ö-Norm 2260 zugrunde, ohne diese Vereinbarung allein auf den diesbezüglichen Urkundeninhalt zu stützen. Damit war es dem Berufungsgericht aber verwehrt, den Urkundeninhalt allein zum Gegenstand der rechtlichen Beurteilung zu machen, vielmehr mußte es auf Grund der vom Beklagten erhobenen Beweisrüge diese ausdrückliche erstgerichtliche Feststellung einer zwischen den Streitteilen mündlich getroffenen Vereinbarung über die Verrechnung des Werklohnes nach den tatsächlichen Maßen überprüfen.

Bei Erweislichkeit einer derartigen mündlichen Vereinbarung käme dem schon früher gelegten schriftlichen Kostenvoranschlag hinsichtlich der darin enthaltenen Maße keine Bedeutung zu, denn die Parteien konnten selbstverständlich auch vom Inhalt eines Kostenvoranschlages und insbesondere von der Gültigkeit seiner Maßangaben einverständlich jederzeit abrücken. Ungeachtet des in ihrem schriftlichen Angebot enthaltenen Kalkulationsirrtumes stünde der klagenden Partei diesfalls somit der Werklohn entsprechend der vereinbarten Errechnung nach den tatsächlichen Maßen zu.

Das Berufungsgericht, das seiner rechtlichen Beurteilung ausschließlich den schriftlichen Kostenvoranschlag zugrundelegte, wird daher diese vom Beklagten in seiner Berufung ausdrücklich bekämpfte Feststellung einer mündlichen Vereinbarung zu überprüfen und sodann neuerlich über den erhobenen Anspruch zu entscheiden haben.

Die Verneinung des Abschlusses einer derartigen Vereinbarung hätte allerdings entgegen den Revisionsausführungen der klagenden Partei die Abweisung des diesbezüglichen Klagebegehrens im Sinne der berufungsgerichtlichen Rechtsansicht zur Folge:

Der im schriftlichen, vom Beklagten akzeptierten Kostenvoranschlag unter "Konditionen" enthaltene Hinweis, daß die Verrechnung "auf Grund einer gemeinsam durchgeführten Ausmaßerrechnung gemäß den Bestimmungen der Ö-Norm B 2260 erfolgt", kann bei Auslegung nach der redlichen Verkehrsauffassung keinesfalls bedeuten, daß dadurch die im Rahmen des § 1170 a Abs 2 ABGB normierten Verpflichtungen des Unternehmers einverständlich abbedungen worden seien, denn dadurch würde ein solcher "Voranschlag ohne Gewährleistung" seinen wesentlichen Sinn verlieren. Die vorgenannte Ö-Norm enthält auf mehreren Textseiten Angaben über die erforderliche Beschaffenheit der verwendeten Isoliermaterialien und die Art und Weise der Ausführung von Isolierarbeiten und unter Punkt: "4. Ausmaß und Verrechnung" Angaben, wie bei einer Verrechnung nach Längenausmaß das Maß an den einzelnen Teilen und wie bei Raumisolierungen das Flächenausmaß zu errechnen ist. Auf die Regelung des § 1170 a Abs 2 ABGB hat diese Norm keinerlei Bezug. Ein Hinweis auf sie im Kostenvoranschlag besagt grundsätzlich nichts anderes, als daß auch die bei der

praktischen Werkausführung im allgemeinen unvermeidbar auftretenden, jedoch mehr oder weniger geringfügigen Abweichungen von den im Kostenvoranschlag zugrundegelegten Ausmaßen berücksichtigt werden sollen. Grundsätzlich bleibt daher auch ein auf die in der genannten Ö-Norm angeführte Art der Errechnung der Maße usw. hinweisender Kostenvoranschlag in seiner rechtlichen Wirkung voll aufrecht. Ein unverbindlicher Kostenvoranschlag des Unternehmers dient der grundsätzlichen Orientierung des Bestellers über die in etwa zu erwartenden Kosten; unbeträchtliche Kostenüberschreitungen muß der Besteller auch ohne vorherige Anzeige akzeptieren (siehe Krejci in Rummel ABGB2 Rz 11, 21 zu § 1170 a und die dort zitierte Rechtsprechung; JBl 1983, 150). Wenn sich aber eine beträchtliche Überschreitung als unvermeidlich erweist, hat der Unternehmer dem Besteller dies gemäß § 1170 a Abs 2 ABGB unverzüglich anzuzeigen, widrigenfalls er jeden Anspruch wegen der Mehrarbeit verliert.
Hier ist es durch den Kalkulationsirrtum der klagenden Partei, die in einigen Positionen nur den halben statt des vollen Maßumfanges zugrundelegte, zu einer Überschreitung des auf rund S 480.000,- lautenden Kostenvoranschlages um mehr als S 140.000,- gekommen, die also rund 30 % beträgt und daher jedenfalls als beträchtlich im Sinne des § 1170 a Abs 2 ABGB zu werten ist (vgl Krejci aaO Rz 14). Mangels rechtzeitiger Aufdeckung und demgemäßer Anzeige an den Beklagten hätte die klagende Partei ihren diesbzüglichen Anspruch wegen der Mehrarbeit daher im Sinne der letztgenannten Gesetzesstelle verloren.
Zwar kann ein Kalkulationsirrtum als Erklärungsirrtum vom Irrenden gemäß § 871 ABGB geltend gemacht werden; ein solcher Erklärungsirrtum liegt hier auf Grund der detailliert offengelegten Kalkulationsunterlagen des Kostenvoranschlages und dem offenbaren Einvernehmen, daß das Geschäft auf der Basis dieser Kalkulation erfolge, zweifellos auch vor (RZ 1987/21 S.93; 7 Ob 554/89; JBl 1974, 144 und 1957, 268; 1 Ob 606/88; Rummel in Rummel ABGB2 Rz 12 zu § 871; Krejci aaO Rz 27). Im Sinne der berufungsgerichtlichen Ausführungen sind jedoch die Voraussetzungen für eine Unverbindlichkeit der irrigen Erklärung der klagenden Partei nicht gegeben, denn ihr Irrtum wurde weder rechtzeitig aufgeklärt noch vom Beklagten veranlaßt und es kann auch nicht gesagt werden, daß er diesem aus den Umständen offenbar auffallen mußte. Das

Berufungsgericht verwies zutreffend darauf, daß die beiden dem Beklagten vorliegenden Kostenvoranschläge völlig verschiedene Darstellungen enthalten, sodaß ein unmittelbarer Vergleich der Einzelpositionen, insbesondere auch der vom Irrtum der klagenden Partei betroffenen, nicht möglich war. Der Umstand, daß sie um rund 30 % differierten, ist noch kein jedenfalls ("mußte") auffallendes Indiz für einen bloßen Rechenfehler, zumal die Preisbildung im Geschäfts- und Wirtschaftsleben von manigfaltigen Faktoren abhängig und oft äußerst komplexer Natur ist und ganz allgemein Abweichungen auch dieses Ausmaßes der Erfahrung durchaus nicht widersprechen. Die Annahme, der Berechnungsfehler sei bei Anwendung der verkehrsüblichen Sorgfalt für den Beklagten erkennbar gewesen oder dieser hätte jedenfalls Verdacht schöpfen müssen (vgl. Rummel aaO Rz 16 zu § 871 mwN; 1 Ob 606/88), ist daher nicht zwingend.

Die im Sinne des § 872 ABGB angestrebte Vertragsanpassung (vgl hiezu Rummel aaO Rz 5, 7 zu § 872) würde - selbst wenn die übrigen Voraussetzungen vorlägen - allein schon daran scheitern, daß der Irrtum nicht, wie von dieser Gesetzesstelle vorausgesetzt, vom Beklagten veranlaßt wurde und ihm, wie dargelegt, auch nicht offenbar auffallen mußte (vgl. Rummel aaO Rz 3, 4 zu § 872; JBl 1974, 144; 7 Ob 554/89).

Der Revision war jedoch aus den oben dargelegten Gründen Folge zu geben.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf§ 52 ZPO.

**Anmerkung**

E30920

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1993:0080OB00521.93.0218.000

**Dokumentnummer**

JJT_19930218_OGH0002_0080OB00521_9300000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at