

BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2015.48 vom 30. September 2016

BS Appellationsgericht, 2016-09-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_ZB.2015.48

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2015.48 du 30 septembre 2016

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2015.48 del 30 settembre 2016

Erwägungen

E. 1

In vermögensrechtlichen Angelegenheiten steht die Berufung gegen erstinstanzliche Entscheide offen, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.■ beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Im vorliegenden Fall hat der Berufungsbeklagte vor Zivilgericht eine Forderung von CHF 205'148.15 eingeklagt, welche vom Berufungskläger vollumfänglich bestritten geblieben ist. Damit ist der fragliche Streitwert von CHF 10'000.■ ohne Weiteres erreicht. Auf die im Übrigen frist- und formgerecht erhobene Berufung ist somit einzutreten. Zuständig zu ihrer Beurteilung ist, nachdem erstinstanzlich die Kammer des Zivilgerichts geurteilt hat, die Kammer des Appellationsgerichts (§ 91 Ziff. 3 in Verbindung mit § 99 GOG [SG 154.100]).

E. 2

Das Zivilgericht hat im angefochtenen Entscheid zuerst darauf verwiesen, dass sich die eingeklagte Forderung aus zwei Beträgen zusammensetze, einerseits aus dem Ausstand betreffend die Kaufverträge und den Tauschvertrag in der Höhe von CHF 122'648.15, andererseits aus einem Reugeld von CHF 82'500.■ (angefochtener Entscheid, E. 3).

Bezüglich des Anspruchs des Berufungsbeklagten auf den Betrag von CHF 122'648.15 hat sich das Zivilgericht in einem ersten Abschnitt mit der Frage auseinandergesetzt, ob das ursprünglich vereinbarte Kaufrecht wie vom Berufungsbeklagten angeführt durch den vom Berufungskläger abgeschlossenen Tauschvertrag aufgehoben worden sei. Auch wenn aufgrund der gesamten Umstände einiges gegen die Aufhebung des Kaufrechts sprach, hat das Zivilgericht diese Frage schlussendlich unter Hinweis auf seine weiteren Erwägungen offen gelassen (E. 3.1 und 3.2).

Das Zivilgericht hat in einem zweiten Abschnitt sich mit der Frage nach einem Irrtum des Berufungsklägers befasst. Dabei hat es zunächst festgehalten, dass der Berufungskläger betreffend die Parzelle des Berufungsbeklagten drei Kaufverträge und einen Tauschvertrag mit Aufpreis vereinbart habe. Es sei zwischen den Parteien unbestritten, dass der Berufungsbeklagte die Kaufpreise aus den Kaufverträgen mit C____ und D____/E____ von CHF 780'000.■ bzw. CHF 960'000.■ erhalten habe. Ebenfalls nicht umstritten sei, dass der Berufungskläger bis anhin Zahlungen im Umfang von insgesamt CHF 494'001.85 geleistet habe. Schliesslich sei nicht bestritten, dass im Tauschvertrag ein Aufgeld von CHF 36'150.■ vereinbart worden sei und dass der im Kaufvertrag mit dem Berufungskläger verurkundete Preis CHF 580'500.■ betragen habe. Da die beiden Kaufverträge mit C____ und D____/E____ nicht umstritten seien und die Kaufpreise auch bereits bezahlt worden seien, bilde somit der Kaufvertrag zwischen den Parteien vom 7. Dezember 2010 die eigentliche Anspruchsgrundlage für die vorliegend geltend gemachte Forderung des

Berufungsbeklagten (angefochtener Entscheid, E. 3.3). Bezüglich der Kaufpreisberechnung in diesem Vertrag hatte der Berufungskläger vorinstanzlich insgesamt drei Rechnungsfehler geltend gemacht mit der Folge, dass der Kaufpreis nach seiner Darstellung eigentlich CHF 457'881.85 hätte betragen müssen (dazu E. 3.4). Hierzu hat das Zivilgericht ausgeführt, dass der Berufungskläger damit einen Irrtum bei der Festlegung des beurkundeten Kaufpreises geltend mache. Einen solchen Irrtum habe er jedoch verspätet geltend gemacht. Er habe zugeständenermassen Ende 2012 Kenntnis von seinem Irrtum gehabt. Der Berufungskläger habe jedoch nicht belegt, dass er diesen innerhalb der Jahresfrist von Art. 31 Abs. 2 OR geltend gemacht hätte. Die erste nachgewiesene Geltendmachung des Irrtums sei erst in der Klageantwort des Berufungsklägers vom 17. März 2014 erfolgt (E. 3.5). Ergänzend hat das Zivilgericht ausgeführt, dass der Berufungskläger selbst bei rechtzeitiger Geltendmachung seines Irrtums seine Rechnungsfehler nicht rechtsgenügend nachgewiesen habe (E. 3.6). Zusammenfassend hat das Zivilgericht die Summe der aus den drei Kaufverträgen sich ergebenden Beträge (CHF 780'000.■ + CHF 960'000.■ + CHF 580'500.■) und des Aufpreises aus dem Tauschvertrag (CHF 36'150.■), total CHF 2'356'650.■ den ausgewiesenen Zahlungen von insgesamt CHF 2'234'001.85 (CHF 780'000.■ + CHF 960'000.■ + CHF 494'001.85) gegenübergestellt. Die sich daraus ergebende Differenz von CHF 122'648.15 hat das Zivilgericht dem Berufungsbeklagten unter Gewährung eines Verzugszinses von 5 % ab Tag nach dem Datum des letzten Kaufvertrags vom 17. Dezember 2010, d.h. ab 18. Dezember 2010, zugesprochen (E. 3.7).

Demgegenüber hat das Zivilgericht die Forderung des Berufungsbeklagten auf das im Kaufrechtsvertrag vorgesehene Reugeld von CHF 82'500.■ abgewiesen. Selbst wenn der Kaufrechtsvertrag durch das Vorgehen des Berufungsklägers aufgehoben worden wäre, sei das Grundstück des Berufungsbeklagten unbestrittenermassen veräussert worden. Dieser habe dafür auch ein beträchtliches Entgelt erhalten und könne den noch ausstehenden Betrag nun eintreiben. Damit sei Sinn und Zweck des Kaufrechtsvertrags ■ die Veräusserung des Grundstücks gegen Entgelt ■ umgesetzt worden. Deshalb würde dem Berufungsbeklagten auch kein Anspruch auf ein Reugeld zustehen (angefochtener Entscheid, E. 4; zweitinstanzlich nicht angefochten).

Schliesslich hat das Zivilgericht dem Berufungsbeklagten für den Betrag von CHF 122'648.15 auch Rechtsöffnung in der gegen den Berufungskläger gerichteten Betreibung gewährt, wobei es die Verzugszinse von 5 % auf den Teilbetrag von CHF 68'292.■ beschränkt hat, weil der Berufungsbeklagte einen Verzugszins von 5 % nur auf einer Teilforderung in dieser Höhe in Betreibung gesetzt habe (angefochtener Entscheid, E. 5).

E. 3

3.1 Der Berufungskläger gibt in seiner Berufung zunächst die Erwägungen des Zivilgerichts im angefochtenen Entscheid wieder (Berufung, Rz 11 ff., 17 ff.). Er bestreitet jedoch, dass es sich bei seinen Rechnungsfehlern bei der Festlegung des Kaufpreises im letzten Kaufvertrag vom 17. Dezember 2010 um einen Irrtum im Sinne von Art. 24 Abs. 1 OR handle. Vielmehr liegt nach seiner Auffassung ein (offener) Kalkulationsirrtum im Sinne von Art. 24 Abs. 3 OR vor, der ihm bei der Vorbereitung und Abfassung des letzten Kaufvertrags unterlaufen sei (Berufung, Rz 22).

3.2 Gemäss Art. 24 Abs. 3 OR hindern blosser Rechnungsfehler die Verbindlichkeit eines Vertrags nicht, sondern sind zu berichtigen. Nach Lehre und Rechtsprechung liegt ein Rechnungsfehler im Sinne dieser Bestimmung vor, wenn die Parteien die einzelnen Berechnungselemente einer Vertragsleistung (z.B. Preis, Menge) zum Gegenstand ihrer Vereinbarung gemacht haben und ihnen bei der Ermittlung des Rechnungsergebnisses gemeinsam ein Fehler (z.B. Additions-, Multiplikationsfehler) unterlaufen ist (BGE 119 II 341 E. 2 S. 343 [= Praxis 83 Nr. 81]; BGer 4A_417/2007 vom 14. Februar 2008 E. 2.3 und 5A_99/2014 vom 23. Mai 2014 E. 4.1; Gauch/Schluep/Schmid/Emmenegger, Schweizerisches Obligationenrecht. Allgemeiner Teil, 10. Auflage, Zürich 2014, Rn. 840; Schmidlin, Berner Kommentar. Art. 23-31 OR, Bern 2013, Art. 23/24 N 436). Da die angeführten Berechnungsgrundlagen und das Endergebnis nicht übereinstimmen, ist die Vereinbarung in sich widersprüchlich (Gauch/Schluep/Schmid/Emmenegger, a.a.O., Rn. 840). In diesem Fall spricht man von einem offenen Kalkulationsirrtum, der, da sich die Parteien in Wirklichkeit über die geschuldete Leistung einig sind (BGE 135 III 537 E. 2.1 S. 540 [= Praxis 2010 Nr. 40]), im Sinne ihres gemeinsamen Konsenses richtigzustellen ist (BGer 4A_417/2007 vom 14. Februar 2008 E. 2.3 und 5A_99/2014 vom 23. Mai 2014 E. 4.1; Schmidlin, a.a.O., Art. 23/24 N 436 und 438). Im Abrechnungsverhältnis zwischen den Parteien kommt somit der Behandlung der einzelnen Rechnungspositionen gegenüber dem äusserlich erklärten Endresultat Vorrang zu (BGer 4A_417/2007 vom 14. Februar 2008 E. 2.3 und 5A_99/2014 vom 23. Mai 2014 E. 4.1).

Sind die Berechnungsgrundlagen dagegen nicht zum Inhalt der Vereinbarung geworden, sondern interne Leistungsberechnung der einen Vertragspartei geblieben, welche der Vertragsgegner nicht erkennen konnte, handelt es sich um einen verdeckten Kalkulationsirrtum. Ein derartiger Rechnungsfehler bleibt dem Anwendungsbereich von Art. 24 Abs. 3 OR entzogen (BGer 4A_417/2007 vom 14. Februar 2008 E. 2.3 und 5A_99/2014 vom 23. Mai 2014 E. 4.1; Gauch/Schluep/Schmid/Emmenegger, a.a.O., Rn. 842; Schmidlin, a.a.O., Art. 23/24 N 439). Er stellt einen Motivirrtum dar, welcher gemäss Art. 24 Abs. 2 OR grundsätzlich unbeachtlich ist (BGer 4A_417/2007 vom 14. Februar 2008 E. 2.3; Gauch/Schluep/Schmid/Emmenegger, a.a.O., Rn. 842; Schmidlin, a.a.O., Art. 23/24 N 440) und den Irrenden nicht zur Berichtigung berechtigt (BGE 119 II 341 E. 2 S. 343).

Der Berufungskläger macht mit seiner Berufung letztlich drei Rechnungsfehler geltend, die zum übersetzt verurkundeten Kaufpreis im Kaufvertrag zwischen den Parteien vom 17. Dezember 2010 geführt hätten. Zum Ersten habe sich bei der Berechnung eine Rundungsdifferenz eingeschlichen, zum Zweiten habe es verschiedene Preisanpassungen gegeben, die in der ursprünglichen Preisberechnung unberücksichtigt geblieben seien, und zum Dritten sei übersehen worden, dass der Aufpreis im Tauschvertrag hätte abgezogen werden müssen (Berufung, Rz 25 ff., zusammenfassend Rz 40). Wie es sich mit diesen Fehlern im Einzelnen verhält, kann hier offen bleiben. Damit sich der Berufungskläger auf einen nach Art. 24 Abs. 3 OR zu berücksichtigenden Kalkulationsirrtum berufen könnte, müssten die Berechnungselemente wie ursprünglicher Preis, nachträgliche Preisanpassungen und Zahlungen, die nach den Angaben des Berufungsklägers zur Berechnung des beurkundeten Kaufpreis von CHF 580'500.■ eingesetzt wurden, nach dem unter E. 3.1 vorstehend Gesagten einzeln im Kaufvertrag selbst aufgeführt sein. Des Weiteren müssten sich aus der Addierung oder Subtrahierung der einzelnen Positionen

Rechnungsfehler ergeben mit der Folge, dass das ermittelte Endergebnis offensichtlich nicht mit den einzelnen Operationen übereinstimmen würde (offener Kalkulationsirrtum). Der vorliegend umstrittene Kaufvertrag vom 17. Dezember 2010 (Klagebeilage [KB] 16) enthält indessen keinerlei Berechnungspositionen, sondern nennt in Ziff. 2 des Vertrags einzig den geschuldeten Endpreis von CHF 580'500.■. Wurden die Berechnungsgrundlagen somit nicht zum Inhalt der Vereinbarung gemacht, sondern sind sie interne Preisberechnung des Berufungsklägers geblieben, fällt eine Berichtigung des Kaufpreises nach Art. 24 Abs. 3 OR von vorneherein ausser Betracht.

Unbehelflich ist in diesem Zusammenhang das Vorbringen des Berufungsklägers, dass aufgrund der Abrechnung des instrumentierenden Notars vom 30. April 2011 bekannt gewesen sei, wie sich die Kalkulation zusammensetze (Berufung, Rz 22). Abgesehen davon, dass diese dem Berufungsbeklagten elektronisch zugestellte Abrechnung erst nachträglich zum Kaufvertrag vom 17. Dezember 2010 erstellt worden ist, womit die Aufstellung gar nicht Bestandteil der Vereinbarung sein kann, spricht der Notar entgegen seinen Feststellungen im Kaufvertrag hier von einem Kaufpreis von bloss noch CHF 512'520.■, ohne dass diese Abweichung eine Erklärung finden würde (E-Mail Alois Zimmermann vom 30. April 2011 [KB 15]).

Unter diesen Umständen kann es sich ■ wenn überhaupt ■ bei den angeblichen Rechnungsfehlern lediglich um einen verdeckten internen Kalkulationsirrtum handeln. Hat der Berufungskläger nach seinen Angaben bei der Berechnung des Kaufpreises von CHF 580'500.■ einzelne Positionen zu seinem Nachteil unrichtig eingesetzt oder unbeachtet gelassen, so dass der Kaufpreis zu hoch beurkundet wurde, bilden diese Fehler einen Irrtum im Beweggrund, der grundsätzlich unbeachtlich bleibt (Art. 24 Abs. 2 OR). Dem Berufungskläger steht, da seine Berechnungen nicht zum Bestandteil des Vertrags wurden, indessen kein Anspruch auf Berichtigung nach Art. 24 Abs. 3 OR zu.

3.3 Auch wenn verdeckte interne Berechnungsfehler nach dem Gesagten grundsätzlich unbeachtliche Motivirrtümer darstellen, ist es nicht ausgeschlossen, der irrenden Vertragspartei im Einzelfall unter der Voraussetzung von Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR (Grundlagenirrtum) die Möglichkeit einzuräumen, den Vertrag einseitig unverbindlich zu erklären (BGE 102 II 81 E. 1 S. 83 mit weiteren Hinweisen und 119 II 341 E. 2 S. 343; Gauch/Schlupe/Schmid/Emmenegger, a.a.O., Rn. 842; Schmidlin, a.a.O., Art. 23/24 N 441). Es ist daher entgegen den Vorbringen des Berufungsklägers nicht zu beanstanden, dass das Zivilgericht die behaupteten Rechnungsfehler unter Irrtumsaspekten geprüft hat.

3.3.1 Das Zivilgericht hat die Berufung auf Irrtum abgewiesen, weil der Berufungskläger seinen Irrtum nicht binnen der einjährigen Verwirklichungsfrist von Art. 31 Abs. 2 OR geltend gemacht habe. Der Berufungskläger habe zugestandenermassen Ende 2012 Kenntnis von seinem Irrtum gehabt. Die erste nachgewiesene Geltendmachung durch ihn sei erst in der Klageantwort vom 17. März 2014 erfolgt (angefochtener Entscheid, E. 3.5). Diesen Erwägungen hält der Berufungskläger entgegen, dass das Schreiben seines Rechtsvertreters vom 14. Dezember 2012 an den Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten eine konkludente Anfechtungserklärung beinhalte und damit die Einjahresfrist eingehalten worden sei. Es sei zwar richtig, dass nirgends das Wort "Irrtum" auftauche, aber im Schreiben selbst sei implizit und in der Beilage 1 dazu explizit von "Rechenfehler in Vertrag A____" die Rede (Berufung, Rz 20).

Es trifft zwar zu, dass die Anfechtungserklärung nicht nur ausdrücklich, sondern auch durch konkludentes Verhalten erfolgen kann. Sie ist formfrei gültig, auch wenn sie wie vorliegend ein formbedürftiges Geschäft betrifft (Schmidlin, a.a.O., Art. 31 N 68; Gauch/Schluep/Schmid/Emmenegger, a.a.O., Rn. 904 f.). Die Erklärung braucht auch den Willensmangel, der die Unverbindlichkeit begründet, nicht näher zu bezeichnen. Unentbehrlich ist indessen, dass in der Erklärung unmissverständlich der Wille des Anfechtungsberechtigten zum Ausdruck kommt, den Vertrag nicht halten zu wollen (Schmidlin, a.a.O., Art. 31 N 71; Gauch/Schluep/Schmid/Emmenegger, a.a.O., Rn. 904). Ein derartiger Anfechtungswille kann dem Schreiben des Rechtsvertreters des Berufungsklägers vom 14. Dezember 2012 (Klageantwortbeilage [KAB] 3) nicht entnommen werden. Dieses Schreiben hält unter dem Titel "Ausgangslage" den Gesamtkaufpreis für die Kaufrechtsparzelle über CHF 2'234'001.85 fest (S. 1) und stellt ihn den geleisteten Zahlungen gegenüber, was nach den Darlegungen des Berufungsklägers einen Saldo von CHF 60'376.85 zugunsten des Berufungsbeklagten ergibt (S. 1 f.). Zusammen mit dem Betrag von CHF 14'684.■ infolge zu hoher Grundstückgewinnsteuer (S. 2) sowie einem Guthaben des Berufungsbeklagten aus der Abrechnung des instrumentierenden Notars über CHF 2'114.55 (S. 2) resultiert ein Betrag von insgesamt CHF 77'181.40, welchen der Rechtsvertreter des Berufungsklägers dem gegnerischen Vertreter als Vorschlag zur Reglierung der Ausstände per Saldo aller Ansprüche unterbreitet (S. 3). Auch wenn das Schreiben im Abschnitt "Grundstückgewinnsteuer" erwähnt, dass "aus für alle Beteiligten nicht nachvollziehbaren Gründen () die Grundstückgewinnsteuer auf der Basis eines unzutreffenden Kaufpreises festgelegt" worden sei, kann daraus nicht gefolgert werden, dass der Berufungskläger damit seinen Willen zum Ausdruck gebracht hätte, den Vertrag nicht halten zu wollen. Ebenso wenig kann aus dem Umstand, dass in der Zusammenstellung des Gesamtkaufpreises in der Beilage 1 zu besagtem Schreiben von einem "Rechenfehler in Vertrag A____" die Rede ist, das Vorliegen einer rechtsgenügelichen Anfechtungserklärung abgeleitet werden. Für eine gültige Anfechtung hätte der Berufungskläger wenigstens ausführen müssen, inwiefern der im Kaufvertrag vom 17. Dezember 2010 beurkundete Kaufpreis von CHF 580'500.■ falsch errechnet worden wäre und dass er diesen Vertrag insoweit auch nicht zu halten gedenke. Dass der Berufungskläger auch gar nicht die Absicht hatte, mit dem Schreiben vom 14. Dezember 2012 eine rechtsgültige Anfechtungserklärung abzugeben, geht im Übrigen aus den einleitenden Worten hervor, wonach die nachfolgenden Ausführungen lediglich als unpräjudizieller Vorschlag zu verstehen seien (S. 1, ebenso S. 3). Wer einen Vergleichsvorschlag oder eine (Teil-)Zahlung als unpräjudiziell bezeichnet, will einer späteren gerichtlichen Auseinandersetzung nicht vorgreifen, weshalb sein Vorschlag auch nicht einem Schuldeingeständnis gleichgesetzt werden soll. Wer wie der Berufungskläger darüber hinaus seine Ausführungen ausdrücklich als nicht für den Gerichtsgebrauch bestimmt bezeichnet (Schreiben vom 14. Dezember 2014 [KAB], S. 3), kann sich deshalb im Nachhinein nicht darauf berufen, er hätte mit eben diesem Schreiben rechtzeitig einen irrtumsbehafteten Vertrag angefochten. Von dem zu diesem Zeitpunkt bereits anwaltlich vertretenen Berufungskläger hätte man unter diesen Umständen erwarten dürfen, dass er, hätte er den Kaufvertrag vom 17. Dezember 2010 wegen Willensmangel für unverbindlich erklären wollen, unmissverständlich dessen Anfechtung erklärt. Es ist daher nicht zu beanstanden, dass das Zivilgericht eine rechtsgenügeliche Geltendmachung seines Irrtums frühestens mit der Klageantwort vom 17. März 2014 erkannt hat.

Es ist entgegen den Vorbringen des Berufungsklägers (Berufung, Rz 21) auch nicht nachgewiesen, dass der Irrtum an der Schlichtungsverhandlung vom 21. August 2013 rechtsgenügend geltend gemacht worden wäre. Allein aus dem Umstand, dass die vom Berufungskläger geltend gemachten Rechnungsfehler Gegenstand der Schlichtungsverhandlung bildeten, kann nicht abgeleitet werden, er habe damit gleichzeitig auch die einseitige Unverbindlichkeit des Kaufvertrags erklärt. Unbehelflich ist daher auch die Bezugnahme des Berufungsklägers auf Rz 38 der Klage vom 26. November 2013, wonach der Berufungsbeklagte an jener Stelle die Geltendmachung der Rechnungsfehler durch den Berufungskläger anlässlich der Schlichtungsverhandlung bestätigt habe. Die blosser Geltendmachung von Rechnungsfehlern kann wie ausgeführt nicht mit einer Vertragsanfechtung gleichgesetzt werden. Auch abgesehen davon kann in der verwiesenen Stelle der Klage in keiner Weise eine Bestätigung einer Irrtumsanfechtung erblickt werden. Der Berufungsbeklagte führte dort lediglich aus, dass der Berufungskläger wie auch der ebenfalls eingeklagte Notar an der Schlichtungsverhandlung versucht hätten, den Sachverhalt so darzustellen, als ob ihnen "Rechnungsfehler" unterlaufen seien. Diese Tatsachendarstellung sei wider besseres Wissens und einzig mit dem Ziel erfolgt, von eigenem unrechtmässigen Handeln abzulenken. Aus diesem Grund habe er, der Berufungsbeklagte, am 26. November 2013 auch Strafanzeige gegen den Berufungskläger erstattet (Klage, Rz 38). Von einer Irrtumsanfechtung durch den Berufungskläger ist hier also keineswegs die Rede, eine Anfechtung kann auch nicht in diese Ausführungen hineingelesen werden.

3.3.2 Das Zivilgericht hat darüber hinaus erwogen, dass selbst wenn man davon ausgehen würde, dass der Berufungskläger einen allfälligen Irrtum gegenüber dem Berufungsbeklagten rechtzeitig geltend gemacht hätte, der behauptete Irrtum bei der Beurteilung der eingeklagten Forderung keine Berücksichtigung finden könnte. Begründet hat das Zivilgericht dies namentlich damit, dass die Darstellung der behaupteten Rechnungsfehler letztlich weder nachvollziehbar noch belegt sei (angefochtener Entscheid, E. 3.6). Der Berufungskläger hält mit seiner Berufung dafür, dass er seine Kalkulationen erstinstanzlich prozessual ausreichend dargelegt und belegt habe. In der Berufung finden sich hierzu eingehende Darstellungen, auch in Form tabellarischer Aufstellungen der nach seiner Ansicht massgeblichen Kaufpreisanpassungen (Berufung, Rz 25 ff.). Auch wenn man seinen rechnerischen Darstellungen folgen wollte, so bleibt auch mit der Berufung völlig offen, wie es beim vorliegend umstrittenen Kaufvertrag vom 17. Dezember 2010 überhaupt zur Beurkundung des angeblich übersetzten Kaufpreises von CHF 580'500. kommen konnte. Hierüber schweigt sich der Berufungskläger unverändert beharrlich aus. Ist es im Verlauf der Zeit tatsächlich zu Kaufpreisanpassungen in dem von ihm behaupteten Umfang gekommen, sind diese Änderungen, wie das Zivilgericht zu Recht bemerkt hat, wenig glaubhaft. Dem Berufungskläger hätten diese Anpassungen zum Zeitpunkt, als er den letzten Kaufvertrag schloss, zweifelsohne bewusst sein müssen mit der Folge, dass er sie in seiner Kalkulation auch mitberücksichtigt hätte.

Der Berufungskläger trägt weiter vor, dass der im Tauschvertrag vom 8. Juli 2010 genannte Aufpreis von CHF 36'150. im Pauschalpreis gemäss Kaufrechtsvertrag mitenthalten gewesen sei. Dieser Aufpreis aus dem Tauschvertrag wäre deshalb im Rahmen der Aufrechnung des für den letzten Kaufvertrag massgeblichen Kaufpreises nicht zu berücksichtigen gewesen (Berufung, Rz 33 ff.). Mit seinem Vorbringen bezieht sich der Berufungskläger auf folgenden Passus im Tauschvertrag unter der Überschrift "Reglierung

des Aufpreises" (KB 12, S. 4):

"Herr A_____ schuldet Herrn B_____ die Summe von CHF 36'150 (). Die Parteien vereinbarten einen Pauschalpreis. Darin ist dieser Kaufpreis enthalten."

Mit dieser Wortwahl wurde einzig zum Ausdruck gebracht, dass der Betrag von CHF 36'150.■ im "Pauschalpreis" enthalten war. Der Berufungskläger führt vorliegend nicht aus, welcher Preis damit gemeint war. Der ursprüngliche Kaufrechtsvertrag vom 14. September 2007 nannte einen Kaufpreis von CHF 2'132'520.■ (KB 5). Der erste Nachtrag dazu vom 13. Juni 2008 reduzierte den Kaufpreis auf CHF 1'880'000.■, wobei dieser Nachtrag der einzige ist, in welchem von einem pauschalisierten Preis die Rede ist ("Der restliche Kaufrechtspreis wird pauschal festgesetzt auf CHF 1'880'000" [KB 6, S. 1]). Schliesslich wird im dritten Nachtrag zum Kaufrechtsvertrag vom 12. Juni 2009 noch von einem restlichen Kaufpreis von CHF 1'830'000.■ gesprochen (KB 8, S. 1). Wie dem auch sei, bringt die zitierte Passage im Tauschvertrag nur zum Ausdruck, dass der Aufpreis in der früheren Preisvereinbarung enthalten sei. Sie bringt jedoch nicht zum Ausdruck, dass damit der Aufpreis auch gleich bezahlt worden wäre, wie der Berufungskläger unter Ziff. 15 lit. b der Klageantwort behauptet hat. Wäre es die Absicht der Parteien gewesen, dass der Aufpreis gleichzeitig hätte getilgt sein sollen, wäre das auch entsprechend im Tauschvertrag formuliert worden. Unter diesen Umständen ist es nicht zu beanstanden, dass das Zivilgericht unter E. 3.6 am Ende zum Schluss gekommen ist, dass der Berufungskläger keinen Beleg für die Begleichung des Aufpreises ins Recht gelegt habe, gestützt auf welchen der Betrag von CHF 36'150.■ beim zu beurkundenden Kaufpreis hätte in Abzug gebracht werden müssen.

3.3.3 Zusammenfassend ist festzustellen, dass der Berufungskläger die Irrtumsanfechtung zu spät erklärt hat. Selbst wenn man von einer rechtzeitigen Geltendmachung ausgehen würde, blieben seine Rechnungsfehler bei der Errechnung des im Kaufvertrag vom 17. Dezember 2010 beurkundeten Kaufpreises letztlich nicht nachvollziehbar. Der Berufungskläger ist bezeichnenderweise denn auch nicht in der Lage, die angebliche kalkulatorische Differenz von CHF 122'648.15 auf Franken und Rappen genau zu erklären. Die von ihm geltend gemachten Fehler über CHF 312.■ (Rundung) plus CHF 86'810.15 ("Differenz aus Fehler Gesamtpreis") plus CHF 36'150.■ (Abzug Tauschvertrag) ergeben zusammen CHF 123'272.15 und damit CHF 624.■ mehr als die vorliegend umstrittene Forderung über CHF 122'648.15. Die drei aufgelisteten Kalkulationsfehler tragen jedenfalls nicht dazu bei, den Fall aufzuklären. Insbesondere ergibt sich aus ihnen nicht der richtige Kaufpreis für die Parzelle, welche der Berufungskläger am 17. Dezember 2010 vom Berufungsbeklagten erworben hatte. Bei dieser Sachlage ist dem Berufungskläger der Beweis nicht gelungen, dass der Kaufpreis von CHF 580'500.■ falsch kalkuliert und beurkundet worden wäre. Der Entscheid des Zivilgerichts, dem Berufungsbeklagten einen Betrag von CHF 122'648.15 zuzusprechen, ist damit zu bestätigen.

3.3.4 Der Berufungskläger rügt in diesem Zusammenhang, dass das Zivilgericht, wenn es schon seine Argumentation und seine Beweisführung für nicht nachvollziehbar gehalten habe, anlässlich der Hauptverhandlung der Fragepflicht nach Art. 56 ZPO hätte nachkommen müssen, um einen materiell richtigen Entscheid fällen zu können. Habe es dies nicht getan, habe es diese Rechtspflicht verletzt und damit der Garantie des fairen Verfahrens nicht genügend Rechnung getragen (Berufung, Rz 46). Dieser Rüge kann nicht gefolgt werden. Es trifft zwar zu, dass das Gericht gemäss der genannten Bestimmung einer Partei durch entsprechende Fragen Gelegenheit zur Klarstellung und Ergänzung gibt, wenn

ihre Vorbringen unklar, widersprüchlich, unbestimmt oder offensichtlich unvollständig sind. Aufgrund der Vorschrift von Art. 229 ZPO sind im ordentlichen Verfahren die Angriffs- und Verteidigungsmittel bis zum Ende der Instruktionsverhandlung (falls zuvor nur ein Schriftenwechsel stattgefunden hat) bzw. bis und mit dem zweiten Schriftenwechsel vorzubringen. Da Art. 229 ZPO damit den Anwendungsbereich von Art. 56 ZPO beschränkt, besteht, wenn wie vorliegend ein doppelter Schriftenwechsel geführt worden ist, im Rahmen der Hauptverhandlung kein Raum mehr für die richterliche Fragepflicht (Sutter-Somm/Grieder, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 56 N 36 f.; Hurni, in: Berner Kommentar. Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2012, Art. 56 N 42 ff.). Der Berufungskläger hatte mit der Klageantwort sowie, nachdem der Berufungsbeklagte seine Rechnungsfehler in der Replik bestritten hatte, mit der Duplik ausreichend Gelegenheit, seinen Kalkulationsirrtum darzutun und zu belegen. Abgesehen davon hätte das Zivilgericht seine Fragepflicht, wenn überhaupt, nur mit grosser Zurückhaltung auszuüben gehabt. Denn bei anwaltlich vertretenen Parteien darf aufgrund der beruflichen Befähigung ihres Rechtsvertreters erwartet werden, dass dieser alle für die Beurteilung der Rechtsbegehren notwendigen Tatsachen und Behauptungen in den Prozess einführt und schlüssige und in sich stimmige Vorbringen vorträgt (Sutter-Somm/Grieder, a.a.O., Art. 56 N 31 und 40; Hurni, a.a.O., Art. 56 N 29; BGer_4D_2013 vom 2. Dezember 2013 E. 3.2). Der Berufungskläger kann somit dem Zivilgericht nicht vorwerfen, es hätte Klarheit in seine Rechnungsfehler bringen können, wenn es der richterlichen Fragepflicht gemäss Art. 56 ZPO nachgekommen wäre. Abgesehen davon hat der Berufungskläger auch nicht dargetan, wie die korrekte Ausübung der gerichtlichen Fragepflicht zu einem für ihn günstigeren Verfahrensausgang geführt hätte. Dabei hätte er auch aufzeigen müssen, welche Reaktion er auf die (unterbliebene) Frage gegeben hätte. Ohne diesen Nachweis fehlt es ihm am notwendigen Rechtsschutzinteresse (Hurni, a.a.O., Art. 56 N 46; BGer 4A_78/2014 vom 23. September 2014 E. 3.3.1). Auch insoweit ist die Berufung daher abzuweisen.

E. 4

Der Berufungskläger beanstandet schliesslich, dass das Zivilgericht Verzugszins von 5 % auf dem Betrag von CHF 68'292.■ ab 18. Dezember 2010 zugesprochen habe, ohne den Zinsbeginn näher zu begründen. Tatsache sei, dass der Berufungsbeklagte seine Forderung erst mit Schreiben vom 24. Oktober 2012 angemahnt habe (Berufung, Rz 16). Der Berufungsbeklagte hat sich in seiner Berufungsantwort hierzu nicht geäussert. In der Tat finden sich in E. 5 des angefochtenen Entscheids keine näheren Ausführungen zum Beginn des Zinslaufs. Dass das Schreiben des Berufungsbeklagten vom 24. Oktober 2012 (KB 19) dessen erste Mahnung darstellt, wird von ihm nicht bestritten. Die Berufung ist insoweit gutzuheissen, womit Verzugszins erst ab 24. Oktober 2012 geschuldet ist (Art. 102 Abs. 1 OR).

E. 5

Der Berufungskläger unterliegt mit seinem Rechtsbegehren um Abweisung der Klage vollständig. Er dringt einzig mit seiner Rüge durch, dass der von ihm zu bezahlende Verzugszins erst ab 24. Oktober 2012 geschuldet ist. Da dieser Prozessgewinn (5 % auf CHF 68'292.■ bei 666 Zinstagen = CHF 6'317.■) im Vergleich zur vorliegend zu beurteilenden Forderung über CHF 122'648.15 als geringfügig zu bezeichnen ist, ist es gerechtfertigt, die Prozesskosten des Berufungsverfahrens dem Berufungskläger gemäss

Art. 106 Abs. 1 ZPO vollumfänglich zu auferlegen (vgl. Jenny, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], a.a.O., Art. 106 N 10). Gemäss § 11 Abs. 1 Ziffer 1 der Verordnung über die Gerichtsgebühren (GebV; SG 154.810) betragen die Gerichtsgebühren des zweitinstanzlichen Verfahrens das Ein- bis Anderhalbfache der Ansätze des erstinstanzlichen Verfahrens gemäss §§ 2 bis 4. Verringert sich der Streitwert vor zweiter Instanz, so ist die Gebühr auf der Grundlage des noch strittigen Betrags festzusetzen. Vorliegend beträgt der Streitwert noch CHF 122'648.15. Bei einem Streitwert zwischen CHF 100'000.■ und CHF 200'000.■ beträgt die Gerichtsgebühr für das erstinstanzliche Verfahren gemäss § 2 Abs. 3 GebV CHF 5'400.■ bis CHF 8'800.■, woraus sich für das Berufungsverfahren eine Gerichtsgebühr von CHF 10'000.■ ergibt. Hinsichtlich der geschuldeten Parteientschädigung bestimmt § 12 Abs. 1 der Honorarordnung für die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Basel-Stadt (HO; SG 291.400), dass im Berufungsverfahren sich das Honorar nach den für das erstinstanzliche Verfahren aufgestellten Grundsätzen bestimmt, wobei in der Regel ein Abzug von einem Drittel vorzunehmen ist. Massgebend ist dabei der zweitinstanzliche Streitwert (§ 12 Abs. 3 HO). § 4 Abs. 1 lit. b HO sieht bei einem Streitwert zwischen CHF 100'000.■ und CHF 200'000.■ ein Honorar von CHF 8'400.■ bis CHF 15'000.■ vor. Der Berufungskläger hat dem Berufungsbeklagten somit eine Parteientschädigung von CHF 6'400.■ zu entrichten (zwei Drittel von CHF 9'600.■), zuzüglich Mehrwertsteuer. Auslagen sind keine geltend gemacht worden.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.