

IUS COMMUNE

Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts
für Europäische Rechtsgeschichte
Frankfurt am Main

VIII

Vorträge zum 200. Geburtstag von F. C. von Savigny
herausgegeben von Helmut Coing



Vittorio Klostermann Frankfurt am Main

1979

KLAUS LUIG

Savignys Irrtumslehre

I. Einleitung

In Savignys Irrtumslehre können am besten zwei Zitate einführen. „Der Irrtum“, so lautet das erste Zitat, „ist wichtig insoferne wir aus ihm erkennen, daß der Wille, welcher nach der Erklärung angenommen werden müßte, in der That nicht vorhanden ist, weshalb auch die rechtlichen Folgen desselben nicht eintreten können“¹. Dieser Ausspruch ist ganz offensichtlich Ausdruck von Savignys meist sogenannter „Willenstheorie“. Danach verhindert der Irrtum eine gültige Willenserklärung. Er führt dazu, daß hinter der Erklärung kein wirklicher Wille steht, so daß ein Mangel am Tatbestand der Willenserklärung vorliegt².

Das zweite Zitat, das in die Problematik der Irrtumslehre von Savigny einleiten soll, besagt ganz offensichtlich das Gegenteil des ersten. Es lautet: „Dies Alles ist augenscheinlich nur denkbar unter der sicheren Voraussetzung, daß der Irrtum an sich das Daseyn des Willens . . . nicht ausschließt, daß also der durch bloßen Irrthum veranlaßte Vertrag ein vollgültiger, unanfechtbarer Vertrag ist“³. Aber auch diese zweite, der ersten offenbar widersprechende Feststellung stammt von Savigny und zwar ebenfalls aus dem dritten Bande des Systems, in dem die Irrtumslehre entwickelt wird.

Der zwischen den beiden Zitaten auf den ersten Blick bestehende Widerspruch bedeutet jedoch nicht etwa, daß Savigny auf Seite 343 des dritten Bandes seines Systems selbst nicht mehr gewußt hat, was er eben auf Seite 264 gesagt hatte. Vielmehr ist der Widerspruch zwischen den beiden Textstellen Ausdruck des ewigen Dilemmas einer jeden Irrtumslehre, den richtigen Mittelweg zu finden zwischen der Möglichkeit der Berufung auf den Irrtum im Interesse des Erklärenden und der Unbeachtlichkeit des Irrtums im Interesse

¹ SAVIGNY, System III 264; cf. auch 258.

² STAUDINGER-COING, BGB § 119 Rdn. 2 b.

³ System III 343; cf. auch 114, 354, 355.

des Verkehrs. Diesem Dilemma entgeht auch Savigny nicht. Denn als Anknüpfungspunkte für seine eigene Lösung des Irrtumsproblems sieht sich Savigny im Naturrecht einerseits und im gemeinen Recht andererseits zwei Irrtumsregelungen gegenüber, die von den beiden entgegengesetzten Prinzipien ausgehen, wie sie in den eingangs angeführten Zitaten zum Ausdruck zu kommen scheinen.

Das gemeine Recht folgt dem in den Digesten (D. 50.17.116.2) verankerten Grundsatz „errantis voluntas nulla est“ — die Willenserklärung des Irrenden ist nichtig⁴. Demnach war nach römisch-gemeinem Recht ein auf Irrtum beruhendes Rechtsgeschäft grundsätzlich nichtig, weil der Irrtum das Zustandekommen einer wirksamen Einwilligung verhinderte. Die Einzelheiten dieser Lehre sind durch die Arbeiten von Burkhard Oebicke⁵ und von Peter Haupt⁶, dessen Monographie fast überall als Standardwerk zitiert wird⁷, obwohl die Arbeit von Oebicke den Vorzug verdient, gut erforscht.

Auf dem dem gemeinen Recht entgegengesetzten Standpunkt steht seit Christian Thomasius die Mehrzahl der Naturrechtssysteme. Im Naturrecht galt der Grundsatz „error nocet erranti“ — auch eine irrtümlich abgegebene Willenserklärung ist gültig⁸. Die Begründung dafür liegt letztlich in der schon von Grotius geäußerten Überzeugung, daß man sich gegenüber seinen eigenen Worten nicht darauf berufen könne, etwas anderes erklärt als gewollt zu haben („quod sufficienter indicatum est, pro vero habetur adversus eum qui indicavit“)⁹. Haupt hat diese Lehre einer speziellen südostdeutschen Naturrechtsschule zugeschrieben¹⁰. Das ist aber nicht zutreffend. Haupt hat die entscheidende Stelle bei Thomasius übersehen, Titius nicht richtig interpretiert und im übrigen einfach nicht genügend Quellen herangezogen¹¹.

⁴ GLÜCK, Pandecten IV (1796) 141—166.

⁵ BURKHARD OEBIKE, Wille und Erklärung beim Irrtum in der Dogmengeschichte der beiden letzten Jahrhunderte, Diss. iur. Münster 1935.

⁶ PETER HAUPT, Die Entwicklung der Lehre vom Irrtum beim Rechtsgeschäft seit der Rezeption, Weimar 1941. Cf. auch FRIEDRICH BARTMANN, Die Rechtsentwicklung des Irrtums bei Verkehrsgeschäften im Verlaufe des 19. Jahrhunderts in ihrer Beziehung zum Wirtschaftsleben, Gießen 1915.

⁷ Cf. KARL LARENZ, Allgemeiner Teil des deutschen bürgerlichen Rechts, 317. STAUDINGER-COING, § 119 BGB Rdn. 2 b.

⁸ Dazu ausführlicher LUG, Franz von Zeiller und die Irrtumsregelung des ABGB, in: Symposium zum 150. Todestag Franz von Zeillers Wien 23.—26. Okt. 1978, Wien 1980 153—166.

⁹ Dazu HANS ERICH TROJE, ‚Ambiguitas contra stipulatorem‘, in: Studia et Documenta 27(1961) 93 ss. Grotius, JBP, 2.4.3.

¹⁰ HAUPT, 35.

¹¹ Cf. dazu die in Note 8 genannte Arbeit.

Während das ALR (1. 4. 75) und der Code civil (Art. 1109, 1110) sich bei der Regelung der Irrtumsfolgen eher dem gemeinrechtlichen Prinzip anschließen, geht das ABGB (§§ 871ss.) mit dem Naturrecht von der grundsätzlichen Unbeachtlichkeit des Irrtums aus.

Von beiden Prinzipien gibt es aber Ausnahmen, so daß für die Mehrzahl der konkreten Einzelfälle Naturrecht und gemeines Recht die gleichen Lösungen anbieten. Der Grund dafür ist wohl in erster Linie, daß sich die Autoren auf beiden Seiten in den Einzelfragen eng an die im Corpus iuris behandelten Irrtumsfälle anlehnen. In der Regel werden die Lösungen des römischen Rechts übernommen. Es geht dann im Einzelfall nur noch darum, sie je nach Ausgangspunkt als Bestätigung des eigenen Prinzips oder als Ausnahme davon zu erklären.

Das ist die Situation, die Savigny vorfindet, wenn er sich daran macht, eine Irrtumslehre zu entwickeln, was auch zu seiner Zeit nach wie vor als eines der am schwierigsten zu bewältigenden Probleme des Vertragsrechts gilt¹². Savignys Aufgabe dabei ist nicht so sehr die Entscheidung für das eine oder das andere Grundprinzip, auch nicht die Entwicklung einer völlig neuen Lösung, sondern vielmehr die Herstellung eines möglichst rationalen und zusammenhängenden Systems von Regeln für in ihren Ergebnissen weitgehend unbestrittene, weil in den Digesten vorgefundene, Gruppen von Irrtumsfällen.

Dementsprechend ist hier zu untersuchen, wie Savigny auf die überkommene Irrtumsdogmatik reagiert und mit welchen Mitteln er seine eigene Lösung entwickelt. Daß eine solche Untersuchung angesichts der unübersehbaren Fülle von Stellungnahmen zu Savignys Irrtumslehre, und insbesondere angesichts der jüngsten ausführlichen Analyse von Flume¹³ überhaupt noch der Mühe für wert erachtet wird, bedarf einer besonderen Rechtfertigung. Diese liegt einmal in dem Programm des hier vorgelegten Sammelbandes, der versucht, an einigen besonders wichtigen Stellen der Bedeutung von Savignys Theorien nachzugehen, um so vielleicht Bausteine für ein neues Gesamtbild zu liefern, das sich weniger an programmatischen Erklärungen und methodischen Absichten Savignys orientiert als an konkreten Entscheidungen einzelner Sachprobleme und deren Wirkungen für die Zukunft.

Davon abgesehen geht es bei vorliegendem Beitrag aber nicht darum, noch

¹² Cf. OEBIKE, 10, mit Hinweis auf Gundlings Abhandlung zu dem Thema „Die schwere Lehre von dem Irrtum in der Rechtsgelahrtheit“ von 1724. FLUME, Das Rechtsgeschäft, 444 Note 36.

¹³ FLUME, Das Rechtsgeschäft, 442 ss.

einmal die große Bedeutung von Savignys Irrtumslehre für die gesamte nachfolgende Diskussion zu unterstreichen.

Vielmehr sollte der Wert der vorliegenden Untersuchung in dem Verzicht darauf liegen, Savignys Theorie als Beweis für die Richtigkeit und den Sieg der einen oder der anderen Theorie zu verwenden. Wenn man so vorgeht nämlich, läßt sich deutlich machen, wie bewußt Savigny einen gerechten Ausgleich suchte zwischen „Wille“ und „Erklärung“¹⁴ und wie sehr er, jedenfalls in dieser Frage, glaubte, den rechten Leitfaden für eine vernünftige Lösung in den römischen Quellen finden zu können.

II. Der systematische Standort von Savignys Irrtumslehre

1. Die Grundsätze

Savigny behandelt in seinem „System“ das „heutige römische Recht“, soweit es Privatrecht ist, als „System der subjektiven Rechte“¹⁵. Er geht dabei aus von der „der einzelnen Person zustehenden(n) Macht“¹⁶. Das ist das „Gebiet, worin ihr Wille herrscht“¹⁷. Das Privatrecht ist dann „die Gesamtheit der Rechtsverhältnisse, welche den einzelnen Menschen umgeben, damit er in ihnen sein inneres Leben führe und zu einer bestimmten Gestalt bilde“. In diesem Privatrecht ist „der einzelne Mensch Zweck für sich“ und „jedes Rechtsverhältnis bezieht sich nur als Mittel auf sein Daseyn“.¹⁸

So entwickelt Savigny das materielle Privatrecht aus der Perspektive des einzelnen Menschen. Aber, was in bezug auf das Individuum rechtlicher Regelung bedürftig ist, sind seine sozialen Kontakte. Savigny sagt: „Der Mensch steht inmitten der äußeren Welt, und das wichtigste Element in dieser seiner Umgebung ist ihm die Berührung mit denen, die ihm gleich sind durch ihre Natur und Bestimmung. Sollen nun in solcher Berührung freye Wesen neben einander bestehen . . . so ist dieses nur möglich durch Anerkennung einer unsichtbaren Grenze. Die Regel (aber) wodurch jene Grenze bestimmt wird, ist das Recht“¹⁹.

Von diesem Standpunkt aus erscheint „jedes einzelne Rechtsverhältnis als eine durch Rechtsregeln bestimmte Beziehung zwischen Person und Person“.

¹⁴ Näheres unten bei Note 52.

¹⁵ System I 1, 2, 3, 7.

¹⁶ I 7.

¹⁷ I 7.

¹⁸ I 22—23.

¹⁹ I 331—332.

Die Bestimmung durch Rechtsregeln aber besteht darin, daß dem „individuellen Willen ein Gebiet angewiesen ist, in welchem er unabhängig von jedem fremden Willen zu herrschen hat“, also „ein Gebiet unabhängiger Herrschaft des individuellen Willens“²⁰.

Unter diesen Prämissen steht Savignys Irrtumslehre.

2. Willenserklärungen

Savigny hat unter den geschilderten Voraussetzungen im einzelnen die „juristischen Tatsachen“²¹ zu behandeln, die Entstehung und Untergang der so als Gebiet der Willensherrschaft definierten Rechtsverhältnisse bewirken. „Diese Thatsachen heißen Willenserklärungen oder Rechtsgeschäfte“²². Somit sind Willenserklärungen „freye Handlungen“, in welchen der „Wille des Handelnden auf die Entstehung oder Auflösung eines Rechtsverhältnisses unmittelbar gerichtet ist“²³.

3. Willensmängel

Aus dieser Definition ergibt sich die Frage nach den „denkbaren Hindernissen für das Daseyn einer wahren, wirksamen Willenserklärung“²⁴. Als derartige Hindernisse kommen Zwang und Irrtum in Betracht. Diese können nach der Unterscheidung von Savigny auf folgende einzelne Elemente der Willenserklärung einwirken: „... den Willen selbst, die Erklärung des Willens, und die Übereinstimmung des Willens mit der Erklärung“²⁵.

Savigny wendet sich zunächst dem Willen zu. Die für die Irrtumslehre entscheidende Frage lautet dann: Unter welchen Umständen kann das Dasein des Willens durch Zwang und Irrtum ausgeschlossen sein und welche Folgen hat das weiter für die Gültigkeit der Willenserklärung?

Die Antwort darauf entwickelt Savigny ganz ohne Heranziehung von Quellen wie folgt:

²⁰ I 333—334.

²¹ III 4.

²² III 6.

²³ III 99.

²⁴ III 111.

²⁵ III 99; Obligationenrecht II 187.

III. Das Prinzip von Savignys Irrtumslehre

Savigny geht davon aus, daß Irrtum ein Mangel an richtiger Vorstellung von einem Gegenstand ist²⁶. Da aber die juristischen Tatsachen in freien, willensgemäßen Handlungen bestehen²⁷, entsteht die Frage, ob nicht durch Irrtum die regelmäßige Wirkung juristischer Tatsachen modifiziert werde²⁸. Für die Beantwortung dieser Frage sucht Savigny, wie er sagt, nach einem „positiven Princip“, . . . „ein positives Princip nämlich in dem Sinn, daß daraus die Wirksamkeit des Irrthums für jeden einzelnen Fall erkannt werden könnte“²⁹.

Auf der Suche nach einem solchen Prinzip geht Savigny von folgender Hypothese aus: „Der Irrthum im Allgemeinen wirkt an und für sich gar nicht, schützt also auch nicht gegen den dadurch entstandenen Nachteil“³⁰. Auf der Grundlage dieser Hypothese hat Savigny für jeden — von da aus gesehen — Ausnahmefall der Wirksamkeit des Irrtums, der sich im geltenden Gesetz, dem *Corpus iuris*, findet, die spezielle Begründung zu ermitteln und aus der Summe der Begründungen eine Regel zu bilden, die sich als positives Prinzip aller nach dem Gesetz ausnahmsweise beachtlicher Irrtümer erweist³¹.

Bei diesem Vorgehen steht Savigny allerdings das mehrfach in den römischen Quellen ausgedrückte, also ebenfalls „positive“, Prinzip „*errantis voluntas nulla est*“ entgegen³². Savigny weist aber nach, daß diese und ähnliche Formeln im *Corpus iuris* nirgends als generelle Regeln, sondern nur als Begründung von Einzelfällen ausgesprochen worden sind. Zusätzlich spricht die Existenz besonderer Regeln über die Rechtsfolgen des *dolus positiv* für das Prinzip der Unbeachtlichkeit des Irrtums³³. Denn wenn, so argumentiert Savigny, schon jeder bloße Irrtum unter allen Umständen den Willen ausschösse, dann benötigte man gar keine speziellen Vorschriften für den Sonderfall der Entstehung des Irrtums durch Betrug. Da es diese aber gibt, ist der Irrtum als solcher prinzipiell irrelevant. Für dieses Prinzip hat Savigny aber auch einen materiellen Grund. Er sagt: „. . . in dieser regelmäßigen Unwirksamkeit des Irrthums liegt . . . die einzige Rettung des Verkehrs gegen gränzenlose Unsicherheit und Willkür“³⁴.

²⁶ III 326.

²⁷ III 328.

²⁸ III 329.

²⁹ III 340.

³⁰ III 341.

³¹ III 341.

³² III 342, 344.

³³ III 343.

³⁴ III 355.

IV. Die Durchführung des Prinzips der Unbeachtlichkeit des Irrtums

1. Plan der Untersuchung

Das so etablierte Prinzip der Unbeachtlichkeit des Irrtums dient in der Durchführung zunächst zur Lösung des Problems des Motivirrtums (2.).

Sodann ist es aber auch die Grundlage für Savignys Regelung des Irrtums in der Erklärung selbst, also in modernen Begriffen des Erklärungsirrtums und Inhaltsirrtums (3.).

Und schließlich (4.) ist auf seine Auswirkungen auf die Behandlung des Eigenschaftsirrtums einzugehen.

2. Irrtum im Beweggrund

Die Unbeachtlichkeit des Motivirrtums folgt nach Savignys Worten „... erstlich aus der Natur des freyen Willens selbst, dessen Daseyn und Wirkung von den wahren oder irrigen Beweggründen ganz unabhängig ist: und zwar sowohl nach der allgemeinen Betrachtung der Freyheit (System § 115) als nach den Bestimmungen des römischen Rechts...“³⁵. Damit hat Savigny zugleich die beiden wichtigsten Quellen seiner Argumentation genannt: Freiheit des Willens als philosophisches Prinzip und römisches Recht als historisch gegebenes, verbindliches Gesetz.

Insbesondere der Grundzug von Savignys Argumentation mit der „allgemeinen Betrachtung der Freyheit“ wird hier bereits deutlich: Denn wenn man beweisen kann, daß die prinzipiell unantastbare Freiheit des Willens von einem „irrigen Beweggrund“ gar nicht tangiert wird, läßt sich der Satz von der Irrelevanz des Irrtums behaupten ohne Beeinträchtigung des Grundsatzes der Willensherrschaft. Dabei muß sich Savigny allerdings mit folgendem Bedenken auseinandersetzen: „Wenn ein Irrthum als Beweggrund auf den Willen einwirkt, so ist der Wollende ohne wahres (mit der Wirklichkeit übereinstimmendes) Bewußtseyn folglich ebenso wenig einer wirklichen Willenserklärung fähig, als der Unmündige oder Vernunftlose“³⁶. Dieses Bedenken jedoch entlarvt Savigny als Täuschung. Zu diesem Zwecke vertieft er sich zunächst ganz generell in „die Betrachtung des Irrthums als eines denkbaren Hindernisses für das Daseyn einer wahren, wirksamen Willenserklärung“³⁷. Dabei ist „Irrthum überhaupt der Zustand des Bewußtseyns, in welchem die wahre Vorstellung eines Gegenstandes von einer unwahren verdeckt und verdrängt

³⁵ III 356.

³⁶ III 99—100.

³⁷ III 111.

wird³⁸. Speziell beim Irrtum im Beweggrund mangelt es also dem Erklärenden „an dem richtigen Bewußtseyn in Beziehung auf die den Willen bestimmenden Thatsachen“³⁹. Insofern glaubt Savigny, den Irrenden in gewisser Weise mit dem Bewußtlosen vergleichen zu müssen. Er sagt: „So wie nämlich der Unmündige oder Wahnsinnige, könnte man sagen, zu Willenserklärungen unfähig sind wegen ihres allgemeinen Mangels an Bewußtseyn überhaupt, so muß auch dazu Derjenige unfähig seyn, welchem ein richtiges Bewußtseyn in besonderer Beziehung auf die den Willen bestimmenden Thatsachen mangelt“⁴⁰.

Im Ergebnis hält Savigny diese Überlegung aber nicht für zutreffend. Er will unterscheiden: zwar hat in gewisser Weise die „irrigte Vorstellung den Willen bestimmt“⁴¹, aber es war doch der Erklärende selbst, „der dem Irrthum diese bestimmende Kraft einräumte“. „Die Freyheit seiner Wahl zwischen entgegengesetzten Entschlüssen war unbeschränkt; welche Vorteile ihm der Irrthum auch vorspielen mochte, er konnte sie verwerfen, und durch den Einfluß jener irrigen Vorstellungen ist daher das Daseyn der freyen Willenserklärung keineswegs aufgehoben.“ Und weiter: „Die richtige Auffassung der Frage beruht also auf der scharfen Unterscheidung des Wollens selbst, von Demjenigen, was ihm in der Seele des Wollenden vorherging; das Wollen ist eine selbständige Thatsache, die allein für die Bildung der Rechtsverhältnisse von Wichtigkeit ist, und es ist ganz willkürlich und grundlos, wenn wir mit dieser Thatsache — sc. des Wollens — jenen vorbereitenden Prozeß so verbinden, als ob derselbe ein Bestandtheil ihres Wesens wäre“⁴².

Savigny abstrahiert also das „Wollen als selbständige Thatsache“ von den Überlegungen des Erklärenden, die zu dem Wollen führen. Er legt eine Grenze zwischen den Prozeß der Willensbildung und die möglicherweise dabei auftretenden, den Entschluß beeinflussenden Irrtümer einerseits und andererseits den Willen selbst, der zwar bei seiner Entstehung von gewissen Umständen beeinflusst wird, dann als solcher aber ein selbständiges Dasein hat.

Demgegenüber verlegt die moderne Dogmatik die entscheidende Grenze zwischen Wille und Erklärung. Das „selbständige Daseyn“, das Savigny bereits dem Willen zuschreibt, wird danach erst der Erklärung beigelegt. Savigny nimmt gleichsam den Erklärenden beim Willen (auch wenn irrtümliche

³⁸ III 111.

³⁹ III 112.

⁴⁰ III 112.

⁴¹ III 113.

⁴² III 113.

Erwägungen den Willen beeinflußt haben); die Erklärungstheorie nimmt den Erklärenden beim Wort (auch wenn der Wille fehlerhaft ist). Gemeinsam ist aber beiden Anschauungen, daß der am Rechtsverkehr teilnehmende etwas hervorbringt — den Willen oder die Erklärung —, das ein selbständiges Dasein hat und das dadurch Rechtswirkungen entfaltet, die im Interesse der anderen Teilnehmer am Verkehr unabhängig sind von den näheren Umständen ihrer Entstehung. So betrachtet meint Savignys Willenstheorie nicht, daß man für einen fehlerhaften Willen nicht verantwortlich ist. Savigny knüpft die Verantwortlichkeit im Rechtsverkehr nach seinen philosophischen Voraussetzungen an den Willen. Der Wille ist im positiven und im negativen Sinne das eigentliche sowohl die Herrschaft als auch die Verantwortlichkeit begründende Moment. Das zeigt sich bei der abstrakten Übereignung, beim abstrakten Vertrag und eben auch hier bei der Willenserklärung, die auf Irrtum beruht.

Diese Annahme der Existenz eines abstrakten — beweggrund-unabhängigen — Willens führt Savigny zunächst in Übereinstimmung mit der herrschenden Anschauung, wie er ausdrücklich hervorhebt⁴³, zur Unbeachtlichkeit des Irrtums im Beweggrund. Savigny betrachtet es hier ganz offensichtlich als seine Leistung, die im Grunde der Sache nach unstreitigen Prinzipien in dieser Frage so deutlich herausgestellt zu haben, daß in Zukunft auch Mißverständnisse „an einzelne(n) Momente(n)“ vermieden werden können. „Diese Grundansicht des Irrthums“, nach der der Motivirrtum als der eigentliche Normalfall des Irrtums, nach den Worten Savignys als „ächter Irrthum“⁴⁴ erscheint, veranlaßt Savigny gleichzeitig, über die Unbeachtlichkeit des Motivirrtums hinaus ganz generell folgende Grundregel aufzustellen:

„Der Irrthum an sich hat in der Regel gar keine Wirkung, und es ist überall nur durch besondere Ausnahme, wo ihm eine Einwirkung eingeräumt wird“⁴⁵.

Diesen Ausnahmen habe ich mich jetzt zuzuwenden. Auf den ersten Blick scheint es so, als müsse man eine solche Ausnahme immer zulassen, wenn der Irrtum auf einer Abweichung der Erklärung vom wirklich Gewollten beruht.

3. Der Irrtum bei der Willenserklärung und die Erklärung ohne Willen a) Grundsätzliches

Der bisher behandelte Irrtum im Beweggrund stellt nur auf den Willen ab. Die Willenserklärung, die Offenbarung des Willens, wodurch „das in-

⁴³ III 114.

⁴⁴ III 264.

nere Ereignis des Wollens in die sichtbare Welt als Erscheinung eintritt“⁴⁶, betrachtet Savigny an späterer Stelle. Dort spricht er zuerst über Form, ausdrückliche und stillschweigende Willenserklärungen und über fingierte Erklärungen.

Erst im Anschluß daran handelt Savigny von der Verbindung von Wille und Erklärung „zu einem Ganzen“. Diese Verbindung ist nicht „etwas Zufälliges“, sondern das „naturgemäße Verhältniß“ von Wille und Erklärung. Das verhält sich wie folgt: „... eigentlich muß der Wille an sich als das einzig Wichtige und Wirksame gedacht werden, und weil er ein inneres, unsichtbares Ereignis ist, bedürfen wir eines Zeichens, woran er von anderen erkannt werden könne, und dieses Zeichen ... ist eben die Erklärung“⁴⁷.

Naturgemäß stimmen also Wille und Erklärung überein. „Allein es läßt sich eine Störung dieses natürlichen Verhältnisses denken“, ein Widerspruch zwischen Wille und Erklärung, eine Erklärung ohne Willen, so daß aus der Erklärung nur der „Falsche Schein des Willens“ hervorgeht. Es entsteht dann die Frage, wie diese Störung zu behandeln ist.

Prinzipiell hat die Störung zwischen Wille und Erklärung für Savigny getreu den bereits im Naturrecht⁴⁸ entwickelten Grundsätzen keine Bedeutung. Sie muß ignoriert werden, weil „... alle Rechtsordnung gerade auf der Zuverlässigkeit jener Zeichen (beruht), wodurch allein Menschen mit Menschen in eine lebendige Wechselwirkung treten können“⁴⁹.

Dieses naturrechtliche Prinzip von der Zuverlässigkeit der Zeichen gilt ganz unzweifelhaft und ohne jede Einschränkung für die „absichtliche Erklärung ohne Willen“⁵⁰, also für den geheimen Vorbehalt. Der tiefere Grund für das Gesetz der Zuverlässigkeit der Zeichen beruht aber auf einer Überlegung, die Savigny auch auf die unabsichtliche Erklärung ohne Willen, also auf die irrtümliche Erklärung, bezieht. Savigny sagt nämlich: Nach dem Grundsatz der Zuverlässigkeit der Zeichen „darf ein Widerspruch zwischen dem Willen und der Erklärung nur angenommen werden, insofern er für den, welcher mit dem Handelnden in unmittelbare Berührung kommt, erkennbar ist oder wird, also unabhängig bleibt von dem bloßen Gedanken des Handelnden“⁵¹. Nach diesem Gedanken, auf den später bei Erörterung der Aus-

⁴⁶ III 114; ebenso III 354, 355.

⁴⁸ III 237.

⁴⁷ III 257, 258.

⁴⁸ Dazu die oben Note 8 genannte Arbeit.

⁴⁹ III 258.

⁵⁰ III 259. Nach OEBIKE, 38, auch nur dafür. Für meine Sicht spricht Savignys Auslegungslehre.

⁵¹ III 259.

legungslehre zurückzukommen ist, ist eine Abweichung von der naturgemäßen Identität von Wille und Erklärung — sei sie nun als Mentalreservation absichtlich oder als Irrtum unabsichtlich — für die Rechtsordnung ohne Bedeutung, wenn und weil sie für den Empfänger der Erklärung nicht erkennbar ist.

Damit steht praktisch eine Erklärungstheorie an der Spitze von Savignys Theorie des Erklärungsirrtums. Dieser Punkt scheint mir gegenüber Flumes Deutung von Savignys Irrtumslehre besonders hervorhebenswert zu sein. Flume⁵² nimmt an, Savignys oberstes Prinzip sei, daß bei Abwesenheit des Willens das Rechtsgeschäft als juristische Tatsache nicht bestehen könne. Auf der Grundlage dieses Prinzips stellt sich dann für Flume Savignys Irrtumslehre dar als Beschreibung der „Begrenzung der Beachtlichkeit des Irrtums“. Gerade umgekehrt glaube ich, daß die Eigentümlichkeiten von Savignys Irrtumslehre deutlicher hervortreten, wenn man es unternimmt, sie als System von eng begrenzten Ausnahmen von der grundsätzlichen Unbeachtlichkeit des Irrtums zu betrachten.

Das Hauptproblem bei der Einzeldurchführung dieses Grundsatzes ist, daß das Prinzip der Zuverlässigkeit der Zeichen mit Savignys Konstruktion der Willenserklärung kollidiert. Savigny hatte ja gesagt, daß bei der Willenserklärung Wille und Erklärung naturgemäß zusammengehören. Somit handelt es sich beim Erklärungsirrtum um einen Irrtum, bei dem es so liegt, „daß der Wille, welcher nach der Erklärung angenommen werden müßte, in der That nicht vorhanden ist (§ 134), weshalb auch die rechtlichen Folgen desselben nicht eintreten können“⁵³. Ja, im Grunde handelt es sich hierbei verglichen mit dem Irrtum im Beweggrund gar nicht um einen „ächt Irrthum“. Denn eigentlich fehlt es „an den notwendigen Bedingungen einer juristischen Thatsache“, so daß Savigny lieber von einem „unächt Irrthum“ sprechen möchte⁵⁴, der im Gegensatz zum obersten Prinzip der Unbeachtlichkeit des Irrtums ohne weiteres Nichtigkeit zur Folge haben muß. Es muß aber betont werden, daß an diesem Punkte der Deduktion Savignys das Problem des Mo-

⁵² FLUME, Das Rechtsgeschäft, 442, 443 (dort allerdings in der Sache eher wie hier), 445. Wie Flume auch HAUPT, 41 Note 1, und die wohl herrschende Ansicht von Savignys Irrtumslehre. Ich folge hier der Sicht von E. I. BEKKER, Krit. Vierteljahresschrift 3 (1861) 183, und insbes. von R. LEONHARD, Breslau 1907, 1 Teil, 12 ss. Die herrschende Ansicht von der Präponderanz des Willensdogmas in Savignys Irrtumslehre geht zurück auf ZITELMANN, Iher. Jahrb. 16 (1878) 359, wo insbes. die entscheidende Stelle bei Savigny (System III 258) als Konzession an eine Gegenmeinung bezeichnet wird. Ich habe mich hier bemüht zu zeigen, daß diese Äußerung Savignys keineswegs allein steht.

⁵³ III 264.

⁵⁴ III 440, 441.

tivirrtums eigentlich schon in weite Ferner gerückt ist. Savigny selbst hat deswegen der terminologischen Unterscheidung zwischen echtem und unechtem Irrtum keine große Bedeutung beigemessen⁵⁵. Der entscheidende Konflikt bei der unabsichtlichen Erklärung ohne Willen ist vielmehr der zwischen dem Grundsatz der Zuverlässigkeit der Zeichen und der Konstruktion der Willenerklärung. Dieses Problem behebt Savigny dadurch, daß er grundsätzlich der Zuverlässigkeit der Zeichen den Vorrang einräumt, dann aber ausnahmsweise für bestimmte Fälle aus besonderen Gründen die Berufung auf das Fehlen des Willens zuläßt.

Diese „besonderen Gründe“ sind allein die römischen Quellen, obwohl es nach dem hier Mitgeteilten doch zuerst den Anschein hat, als ginge es Savigny teils um erkenntnistheoretische Einsichten in die Mechanik menschlicher Willensbildung und Willensäußerung und teils um ethische Prinzipien. Sicher spielen alle drei Faktoren eine Rolle. Nachdem aber oft genug auf die Konstruktionen Savignys hingewiesen worden ist, scheint es hervorhebenswert, wie viel Savigny daran liegt zu zeigen, daß „Recht und Sittlichkeit“ die im römischen Recht verankerten positiven Wirkungen hervorgerufen haben. Savigny sagt: „Ebenso hebt der Irrthum an sich das Bewußtseyn und mit diesem den Willen nicht auf; aber es kann dabey eine . . . das Rechtsgebiet störende, Unsittlichkeit vorkommen, und dann ist die Nothwendigkeit positiver Gegenwirkung vorhanden“⁵⁶.

Um diese positiven Gegenwirkungen gegen das Prinzip der Unbeachtlichkeit des Irrtums geht es im folgenden:

b) Die einzelnen Fallgestaltungen der unabsichtlichen Erklärungen ohne Willen oder des „unächten Irrthums“

Im einzelnen unterscheidet Savigny folgende Fallgestaltungen:

aa) Unter dem Gesichtspunkt des irrenden Subjekts⁵⁷ ist es einmal möglich, daß der Wille des einzelnen im Widerspruch steht mit seiner Erklärung. Und zum zweiten kann es beim Vertrag vorkommen, daß zwar der Wille jedes einzelnen mit seiner eigenen Erklärung übereinstimmt, „so daß also jeder für sich etwas Bestimmtes denkt und erklärt, aber etwas von dem Gedanken des Andren Verschiedenes“. Das ist also für Savigny der Fall des Irrtums des einen über Willen und Erklärung des anderen. Diesen Fall des zwischen den Parteien entstehenden Mißverständnisses betrachtet Savigny als *error* oder *disensus*. Er beruht nach seiner Meinung in der Regel darauf, daß die Erklärung

⁵⁵ Sie ist auch von der Literatur nicht übernommen worden. So HAUPT, 41 Note 2. Cf.

⁵⁶ III 100.

⁵⁷ III 265.

von jeder Seite „durch Unbestimmtheit zweydeutig“⁵⁸ war. Beide Fälle sind aber gleich zu behandeln. Die heute übliche Unterscheidung zwischen dem Irrtum einer einzelnen Person und dem Dissens zwischen zwei Personen spielt für Savigny keine Rolle. Das ist möglich, ohne daß erhebliche Konsequenzen für die Irrtumsdogmatik entstehen, da die Charakterisierung des Irrtums nach dem irrenden Subjekt für sich alleine genommen in Savignys Theorie noch nicht ausreichend ist zur Erfassung und Beurteilung eines konkreten Irrtumsfalles. Die Rechtsfolgen des Irrtums können vielmehr nur genau bestimmt werden durch die zusätzliche Unterscheidung nach dem „Gegenstand des Irrtums“⁵⁹. Das sagt Savigny zwar nicht ausdrücklich, daß es sich aber so verhält, ergibt sich ganz eindeutig daraus, daß Savigny bei der Erklärung des Irrtums in Bezug auf das irrende Subjekt nur Beispielsfälle anführen kann, bei denen es sich zugleich um einen Irrtum in Bezug auf den Gegenstand der Erklärung handelt⁶⁰. Somit ist im Grunde in erster Linie zu fragen:

bb) nach dem Gegenstand des Irrtums.

Aber auch bei der Unterteilung nach dem Gegenstand des Irrtums ist weiter zu trennen, ob sich der Irrtum auf den Inhalt des Willens im Ganzen bezieht oder nur auf einzelne Teile des Willens. Ein Irrtum in Bezug auf den Inhalt des Willens im Ganzen liegt vor, wenn der Erklärende eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte. Hauptbeispiel ist die Unterschrift unter die untergeschobene Urkunde. Hier liegt für Savigny ganz zweifellos Nichtigkeit der Erklärung vor⁶¹. Das Prinzip der Zuverlässigkeit der Zeichen hat für diesen Fall ohne jede Diskussion zurückzustehen.

Näherer Untersuchung bedürfen aber die Fälle des Gegenstandsirrtums, in denen sich der Irrtum auf einzelne Teile des Willens bezieht. Auch bei diesen Fällen kann unter gewissen Umständen die Regel, daß bei Fehlen des Willens auch eine wirksame Erklärung nicht angenommen werden kann, das Zustandekommen eines Vertrages verhindern. Aber, und das ist entscheidend, Savigny betrachtet nicht jeden Irrtum in Bezug auf einzelne Teile des Willens

⁵⁸ III 266 Note g. Die im einzelnen möglichen Fallgestaltungen von Störungen ergeben sich aus folgendem Schema:

$$\begin{array}{c} E_1 - E_2 \\ | \quad | \\ W_1 - W_2 \end{array}$$

Dabei ist eine Störung immer nur gegeben, wenn sich W_1 und W_2 nicht entsprechen. Das kann einmal an der fehlenden Übereinstimmung von E_1 und E_2 liegen (Dissens) oder auch daran, daß bei Übereinstimmung von E_1 und E_2 jeweils zwischen E und W eine Störung auftritt (Irrtum).

⁵⁹ III 265, 267.

⁶⁰ III 265, 266 mit den dort in den Fußnoten angeführten Beispielen.

⁶¹ III 267.

als Grund für das Fehlen des Willens. Vielmehr haben nur „wesentliche“ Irrtümer die Folge, daß der Erklärung der Wille fehlt⁶². Bei „unwesentlichen“ Irrtümern kann demgegenüber das „Daseyn des Willens“ nicht verneint werden. Welche Irrtümer aber im einzelnen als wesentlich zu betrachten sind, beurteilt Savigny sowohl nach seinen eigenen obersten Grundsätzen der Irrtumslehre als nach den Texten des Corpus iuris. Aus den im Corpus iuris entschiedenen Irrtumsfällen bildet Savigny drei Fallgruppen von wesentlichen — also in den Termini des Systems — willensverhindernden Irrtümern. In diesen Fallgruppen hat dann ein Irrtum immer und ohne Rücksicht auf die besondere Interessenlage des Falles und ohne Rücksicht auf Verschulden die Unwirksamkeit der Erklärung zur Folge. Hervorzuheben für Savignys Quellenbehandlung ist dabei, daß er nicht diskutiert, ob und warum das Prinzip der Zuverlässigkeit der Zeichen in diesen von den Quellen anerkannten Fällen von wesentlichen Irrtümern zurückzustehen habe.

Die einzelnen Fallgestaltungen, in denen ein „wesentlicher“ Irrtum über einzelne Teile des Willens vorliegt, sind folgende⁶³:

1. Fallgestaltung: Der Irrtum über die Natur des Rechtsverhältnisses,
2. Fallgestaltung: Der Irrtum über die uns im Rechtsverhältnis gegenüberstehende Person und
3. Fallgestaltung: Irrtum in bezug auf die Sache, die den Gegenstand des Rechtsverhältnisses bildet.

Zu den einzelnen Fallgestaltungen ist folgendes zu sagen:

Zu 1. Als Beispiel eines „wesentlichen, also den Willen ausschließenden Irrthums“⁶⁴ über die Natur des Rechtsverhältnisses führt Savigny an, daß der eine Teil eine Sache zu leihen verspricht, die der andere Teil als Geschenk annimmt⁶⁵. Für diese Entscheidung beruft sich Savigny⁶⁶ auf D. 44.7.3.1. („... non obligabor ei, quia non hoc inter nos actum est“) und D. 18.1.9 pr. („... sive in ipsa emtione dissentient ... emtio imperfecta est ...“). Eine nähere Begründung fehlt. Insbesondere setzt sich hier Savigny nicht mit seinen eigenen Grundsätzen der Notwendigkeit der Unterscheidung von Wille, Willenserklärung und der Übereinstimmung beider⁶⁷ und auch nicht mit seinen eigenen Grundsätzen über die Zuverlässigkeit der Zeichen auseinander⁶⁸.

⁶² III 268.

⁶³ III 267.

⁶⁴ III 269.

⁶⁵ III 269.

⁶⁶ III 269 Note a.

⁶⁷ Dazu III 99 und Obligationsrecht II 187.

⁶⁸ Cf. oben bei Note 49. Savigny faßt hier unmittelbar das Problem der Konsensstörung

Deswegen kann man im Grunde nicht einmal davon reden, daß die Entscheidung des römischen Rechts in D. 44.7.3.1 hier in das System eingeordnet wird. Denn auch die einzig mögliche Systemstelle „Irrtum über den Gegenstand“ hängt ja nicht mit Savignys obersten Prinzipien der Lehre von den Willenserklärungen zusammen. Im Ergebnis entscheidet also das römische Recht.

Zu 2: Dieser Eindruck bestätigt sich bei Savignys zweiter Fallgestaltung. Ein Irrtum über die uns im Rechtsverhältnis gegenüberstehende Person liegt vor, „wenn ein Contrahent durch Verwechslung an einen anderen Contrahenten denkt“ oder der Testator jemanden im Testament als Erbe benennt, den er mit einem anderen verwechselt⁶⁹. Hier hatte das gemeine Recht darauf abgestellt, ob der Irrende gerade ein Interesse an einer bestimmten Person gehabt hatte. Savigny hält diese Einschränkung nicht für erforderlich und nimmt für alle Fälle dieser Art Ungültigkeit an. Diese Entscheidung hat wesentlich dazu beigetragen, Savignys Willenstheorie in Mißkredit zu bringen⁷⁰. Der Erklärungsgegner scheint hier der Willkür des Irrenden ausgesetzt zu sein. Dabei wird aber übersehen, daß Savigny bei der Unwirksamkeit des Vertrages wegen Irrtums über die Person nicht stehen bleibt. Er fährt ganz realistisch fort, in der Regel werde die prinzipiell eintretende Unwirksamkeit unbemerkt bleiben oder durch ausdrückliche oder stillschweigende Genehmigung geheilt werden und zwar gerade dann, wenn kein Interesse an einer bestimmten Person bestehe⁷¹. Es kommt also nicht nur auf die „Willenstheorie“ an, sondern auf ihre Auswirkungen im konkreten Fall.

Zu 3: Bei der dritten Fallgestaltung, dem wesentlichen Irrtum über die Sache oder den Gegenstand des Rechtsgeschäftes, sieht sich Savigny veranlaßt, immer im Anschluß an Texte des Corpus iuris durch Bildung noch speziellerer Fälle immer weitere Unterscheidungen zu machen⁷².

a) An erster Stelle steht der Fall des error oder des, wie gezeigt⁷³, ebenso

ins Auge. Nach modernem Recht müßte man wohl unterscheiden: hat derjenige, dem die Leihe angeboten wird, geantwortet „Ich akzeptiere“, so ist ein Leihvertrag zustande gekommen, der aber wegen Irrtums anfechtbar ist, wenn er an Schenkung gedacht hat; hat er aber wegen seines Mißverständnisses geantwortet „Ich nehme die Schenkung an“, so ist wegen Mangel an Konsens kein Vertrag zustande gekommen.

⁶⁹ III 269, 270 und 269 Note b mit Hinweis auf D. 28. 5. 9 pr. Ebenso auch schon beim „irrenden Subject“ oben bei Note 57, womit die hier im Text bei Note 59 geäußerte Annahme bestätigt wird.

⁷⁰ Dazu HAUPT, 43 Nr. 2.

⁷¹ III 271, 272.

⁷² III 272.

⁷³ Oben Note 57.

behandelten dissensus in corpore. Ein solcher Fall liegt vor, wenn Käufer und Verkäufer an verschiedene individuelle Sachen denken⁷⁴. Ein Vertrag kommt dann nicht zustande. Savigny läßt das Denken entscheiden. Die Erklärung wird nicht diskutiert.

b) Entsprechend error und dissensus in corpore behandelt Savigny auch den Irrtum über die Quantität bei gattungsmäßig bestimmten Gegenständen⁷⁵. Hier gilt aber die Besonderheit, daß bei dem Irrtum über die Quantität der Ware der Vertrag in Höhe der geringeren Menge, die von beiden Erklärungen gedeckt ist, bestehen bleibt⁷⁶. Denkt jedoch beim Preis der Käufer irrtümlich an mehr als gefordert, so ist ohne Möglichkeit der Berufung auf Irrtum doch nur das wirklich Geforderte geschuldet; denkt der Käufer aber irrtümlich an weniger als gefordert, so kommt kein Vertrag zustande⁷⁷. All dies wird streng nach dem Corpus iuris erörtert. Diskutiert wird wiederum nur, wer an was denkt und nicht, wer was erklärt. Deswegen ist es wichtig zu sehen, welche Art von Mißverständnissen Savigny konkret meint. Er selbst führt als Beispiel an: „Am leichtesten können solche Irrtümer über die Quantität vorkommen, wenn Unterhandlungen durch Correspondenz geführt, und die Zahlen undeutlich geschrieben werden“⁷⁸. Die Frage ist jedoch, was dann gilt, wenn die undeutliche oder mehrdeutige Erklärung der einen Partei auslegbar ist. Savigny bildet dafür den Fall, daß jemand ein Legat so aussetzt: „Zehen Thaler, die in meiner Kasse vorrätig seyn werden zur Zeit meines Todes“⁷⁹. In diesem Fall kann zwar ein Irrtum des Legatars darüber vorliegen, was sich wirklich in der Kasse befindet. Die Auslegung ergibt jedoch, daß versprochen ist, was gerade in der Kasse vorhanden ist und zwar bis zur Höchstgrenze von zehn Thalern. Savigny schließt die Erörterung mit den Worten: „Diese Auslegung aber vorausgesetzt, ist dabey von einem Widerspruch zwischen der Erklärung und dem Willen, also von einem Irrthum gar nicht die Rede“⁸⁰.

Savigny will also offensichtlich in diesem Fall einen Irrtum oder Dissens,

⁷⁴ Diese Kategorie beruht auf folgenden Stellen des Corpus iuris (III 273 Note k bis Note p): D. 28.5.9.1; D. 30, 4.1; D. 18.1.9 pr.; D. 44.7.57; Inst. 3.19.23; D. 45.1.83.1; D. 45.1.137.1. C. 8. 54.10; D. 41.2.34; D. 41.4.2.6. Diesen Fall betrifft auch die Regel aus D. 50.17.116.2 in erster Linie.

⁷⁵ III 274.

⁷⁶ III 274 bei Note s nach D. 45.1.1.4.

⁷⁷ III 274 bei Note z nach D. 19.2.52.

⁷⁸ III 274 Note r.

⁷⁹ III 275.

⁸⁰ III 276, unter Berufung auf D. 30.108.10 und D. 33.4.1.7.

ein „wirkliches Misverständnis über Quantitäten“⁸¹, gar nicht annehmen, weil er auf Grund der Auslegung zu einer eindeutigen Erklärung kommt. Die Tragweite, die Savigny der Lösung dieses Falles geben will, ist aber schlecht abzuschätzen. Insbesondere wird nicht deutlich, worin denn nun der eigentliche Unterschied zu den undeutlich geschriebenen Zahlen bestehen soll, die ja als Quelle „wirklicher Misverständnisse“ anerkannt werden, ohne daß ausdrücklich auf die Notwendigkeit der Auslegung hingewiesen wird⁸². Außerdem fragt man sich, warum beim error oder dissensus in corpore kein Platz für auslegungsfähige Fälle geblieben war. Schließlich fällt auch auf, daß Savigny auf Grund des Falles mit den zehn Thalern keine generelle Regel formuliert. Es bleibt also unklar, wann und wo sich erst nach dem Ergebnis der Auslegung feststellen läßt, ob ein Irrtum vorliegt, und ob etwa gegenüber dem Ergebnis der Auslegung dem Erklärenden die Berufung auf Irrtum abgeschnitten sein kann. Ein Blick auf Savignys Auslegungslehre schafft in dieser Frage mehr Klarheit. Es muß allerdings eingeräumt werden, daß Savigny selbst diese Beziehung zwischen Irrtum und Auslegung nicht hergestellt hat.

In der Auslegungslehre besteht generell für Savigny das Problem, daß bei mehrdeutiger Fassung eines Vertrages die Auslegung stets zum Vorteil der einen Partei und damit zum Nachteil der anderen Partei gereichen muß⁸³. Er fragt deswegen nach Grundsätzen für die Entscheidung, welche Partei den Nachteil zu tragen habe. Das ist normalerweise die Partei, die den Vertrag formuliert hat. „Die Partei, die sich der Fassung des Vertrages unterzieht, übernimmt damit gleichsam die Verantwortung für die Uebereinstimmung“⁸⁴. Somit trifft den Urheber einer Formulierung die Verantwortung dafür, daß er das gewollt hat, was die Auslegung als den Sinn seiner Erklärung ermittelt. Eine Möglichkeit, sich auf Irrtum zu berufen, besteht demgegenüber nicht. Savigny sagt das im Zusammenhang mit der Auslegungslehre nicht ausdrücklich. Savigny bespricht aber in seiner Auslegungslehre selbst ein Beispiel, bei dem der Inhalt des Rechtsgeschäftes ohne Anfechtungsmöglichkeit durch Auslegung ermittelt wird. Wie Flume⁸⁵ hervorgehoben hat, ist dieses Beispiel deswegen besonders signifikant für Savignys Einstellung, weil hier nach heute herrschender Auffassung im Gegensatz zu Savignys Entscheidung überlicher-

⁸¹ III 275.

⁸² Oben Note 78.

⁸³ Obligationenrecht II 192.

⁸⁴ Obligationenrecht II 193.

⁸⁵ FLUME, Das Rechtsgeschäft, 443.

weise die Irrtumsanfechtung gewährt wird. Es handelt sich um den Fall, daß A dem B die Zahlung einer bestimmten Anzahl von „Dukaten“ verspricht, während unter diesem Namen verschiedene Münzsorten von ungleichem Wert im Verkehr sind. Savigny entscheidet sich in diesem Fall in erster Linie für die geringere Summe⁸⁶. Dann fährt er fort: „Wo jedoch der örtliche Sprachgebrauch für eine dieser Münzsorten entscheidet, soll dessen Entscheidung überwiegen“⁸⁷. Entscheidend ist dabei, daß dem durch diese Auslegung Benachteiligten die Möglichkeit der Berufung auf Irrtum nicht offensteht. Ohne daß Savigny das ausdrücklich sagt, behält in dieser Frage ganz offensichtlich das Prinzip der Zuverlässigkeit der Zeichen den Vorrang vor dem Gebot der Übereinstimmung von Wille und Erklärung.

c) Nach dem Fall der Verwechslung der „individuell bestimmten Sache“ und dem Fall des Mißverständnisses über die Quantität ist als dritter Unterfall des Irrtums über den Gegenstand des Geschäftes der Irrtum über die Gattung eines nur der Gattung nach bestimmten Gegenstandes zu erwähnen. Vorbehaltlich dem Ergebnis der Auslegung, wie man jetzt wohl ergänzen muß, besteht hierbei für Savigny die gleiche Interessenlage wie beim Irrtum über die Identität des Individuums, dem *error in corpore*. Das Beispiel dafür ist, daß bei einem Gattungskauf der Verkäufer an Roggen, der Käufer aber an Weizen denkt⁸⁸. Ein Vertrag kommt dann nicht zustande. Demnach versteht Savigny die geschilderten Fallgestaltungen des Irrtums über die Natur des Rechtsgeschäftes, die am Rechtsgeschäft beteiligte Person und schließlich über die Sache, die Gegenstand des Rechtsgeschäftes ist (mit den drei Unterfällen des Irrtums über die Identität, die Quantität und die Gattung) als *numerus clausus* wesentlicher Fälle des Irrtums, als erschöpfende Aufzählung ausnahmsweise zu berücksichtigender Fälle von Irrtum⁸⁹. Mehr läßt das Prinzip der Zuverlässigkeit der Zeichen nicht zu. Das ist Savignys Überzeugung, obwohl er die einzelnen relevanten Irrtumsfälle immer nur aus den römischen Quellen hergeleitet hat und eigentlich an keiner Stelle einen materiellen Grund dafür angegeben hat, warum diese Ausnahme vom Grundprinzip der Unbeachtlichkeit des Irrtums zuzulassen sei.

Daß es sich aber um die Zuverlässigkeit der Zeichen handelt, sagt Savigny

⁸⁶ Obligationenrecht II 192 Note r nach D. 50.17.34 und D. 50.17.9. S. oben N. 76.

⁸⁷ Obligationenrecht II 192 Note r mit Verweisung auf Note o, wo für das Gebot der Auslegung nach dem Ortsgebrauch angeführt werden: D. 50.17.34, D. 50.17.114; D. 32.65.7; D. 33.7.18.3.

⁸⁸ III 274. Das Verhältnis dieses Falles zum Dukaten-Fall wird nicht ausdrücklich erläutert.

⁸⁹ III 276. Cf. oben Note 52.

in dem Moment, in dem es darum geht, einen auf Grund der Quellenlage in der gemeinrechtlichen Literatur und Praxis heftig umstrittenen Fall aus der Reihe der wesentlichen Irrtümer bis auf einen geringen Rest auszuschließen. Es handelt sich dabei um den Fall des Irrtums über eine Eigenschaft einer individuell bestimmten Sache. Savigny betrachtet diesen Fall als vierten Unterfall des Irrtums über den Gegenstand des Rechtsgeschäftes. Er soll hier aber wegen seiner Zwischenstellung zwischen dem Irrtum im Beweggrund (oben IV.2) und dem Irrtum bei der Willenserklärung (hier IV.3) in einem besonderen Abschnitt (IV.4) dargestellt werden.

4. Der Eigenschaftsirrtum

Savigny bekräftigt an mehreren Stellen das Prinzip, daß der Irrtum über die Eigenschaften, den Wert und die Brauchbarkeit einer Sache abgesehen von eventuellen ädilizischen Klagen als Irrtum im Beweggrund keinen Einfluß auf die Gültigkeit eines Vertrages haben kann⁹⁰. Der Grund dafür ist, daß „die Sicherheit des Rechtsverkehrs völlig vernichtet seyn“ würde, wenn man annähme, „daß jeder Irrthum über irgend eine dem Gegenstand des Rechtsgeschäfts zukommende Eigenschaft den Willen ausschließe“⁹¹. Nach dem Grundsatz der Übereinstimmung von Wille und Erklärung fragt Savigny auch an dieser Stelle nicht. Es gilt vielmehr das Prinzip der Unbeachtlichkeit des Irrtums im Interesse des Rechtsverkehrs.

Trotzdem anerkennt Savigny beim Eigenschaftsirrtum als „scharf begränzte Ausnahmen“⁹² einige Fälle, „denen (sc. von den Quellen, d. Verf.) die Kraft eines wesentlichen Irrthums beygelegt wird“⁹³. Die Zulassung dieser Ausnahmen hält Savigny für gerechtfertigt wegen ihrer Verwandtschaft mit der Verwechslung einer individuell bestimmten Sache, dem *error in corpore*, den er selbst ja schon nach Lage der römischen Quellen bis zum Irrtum über die Gattung ausgedehnt hatte.

Um diese fließenden Übergänge zwischen Sachmängeln, Verwechslungen und Fehlvorstellungen über Eigenschaften geht es also hier. Es geht um Fälle, in denen irrtümliche Vorstellungen des Erklärenden über die Eigenschaft einer Sache, die normalerweise nur Motiv sind, den Willen deswegen ausschließen, weil im konkreten Fall der Irrtum über eine Eigenschaft in der praktischen Auswirkung dem Irrtum über die Identität und der damit gleichgestell-

⁹⁰ III 114, 115, 276, 305, 354, 355, 358, 359.

⁹¹ III 277.

⁹² III 277.

⁹³ III 276, 305.

ten Gattung nahekommt⁹⁴. Im einzelnen unterscheidet Savigny auf der Grundlage des *Corpus iuris* vier relevante Fälle von Eigenschaftsirrtümern⁹⁵: Jemand kauft Bronze, die er für Gold hält⁹⁶, einen Gegenstand aus Blei, den er für Silber hält⁹⁷, Essig, den er für Wein hält⁹⁸, oder schließlich eine Sklavin, die er für einen männlichen Sklaven hält⁹⁹.

In diesen Fällen fehlt es nach römischem Recht am Konsens. Savigny übernimmt diese Lösung, so wie es auch das gemeine Recht getan hatte. Er hält es jedoch für verfehlt, wenn die Autoren des gemeinen Rechts den Grund für diese Entscheidung darin sehen, daß ein *error in substantia* grundsätzlich das Zustandekommen eines Vertrages verhindere¹⁰⁰, weil er dem *error in corpore* gleichzustellen sei¹⁰¹. Savigny sieht das Problem vielmehr im Gattungsbegriff. Die Gleichstellung einzelner bestimmter Eigenschaftsirrtümer mit dem stets relevanten Irrtum über die Identität kann nach Savignys Ansicht nur über den Gattungsbegriff erfolgen. An Stelle der vom römischen Recht verwendeten philosophischen oder naturwissenschaftlichen Kriterien¹⁰² will jedoch Savigny darauf abheben, ob nach der „Verkehrsanschauung“¹⁰³ nicht nur ein Qualitätsunterschied wie zwischen gutem und schlechtem Gold¹⁰⁴, sondern eine „völlige Ungleichartigkeit der Waare“, eine „Waare verschiedener Art“¹⁰⁵ von der vorgestellten vorliegt. Dabei können je nach den üblichen Anschauungen über den betreffenden Gegenstand einmal der Stoff, dann die Art der Bearbeitung, bei Sklaven das Geschlecht und unter besonderen Umständen auch der Wert der Sache maßgebend sein. Wegen der Not-

⁹⁴ III 283 Note I: „Ist also unter der Hülle des Fasses Essig anstatt Wein verborgen, so wird der Fall eben so behandelt, wie wenn bey dem Kauf eines Sklaven unter der Hülle eines Gewandes, oder unter der Hülle des gemeinsamen Namens Stichus, ein anderes Individuum verborgen wäre, als dasjenige woran der Käufer denkt.“ Cf. FLUME, Das Rechtsgeschäft 444.

⁹⁵ III 278.

⁹⁶ III 278 Note a, D. 18.1.14 und D. 18.1.45 in fine.

⁹⁷ III 278 Note c, nach D. 18.1.9.2 („Inde quaeritur, si in ipso corpore non erratur, sed in substantia error sit, ut puta si acetum pro vino veneat, aes pro auro vel plumbum pro argento vel quid alio argento simile, an emptio et venditio sit“); D. 18.1.10; D. 18.1.14; D. 18.1.41.1.

⁹⁸ III 278 Note d, nach D. 18.1.9.2.

⁹⁹ III 278 Note e, nach D. 18.1.11.1.

¹⁰⁰ III 277.

¹⁰¹ III 277, 279.

¹⁰² Cf. KASER, Römisches Privatrecht I 238.

¹⁰³ III 277: „... die im wirklichen Verkehr herrschenden Ansichten und Gewohnheiten“.

¹⁰⁴ III 285 mit Hinweis insbes. auf D. 18.1.10.

¹⁰⁵ III 283.

wendigkeit, solche Umstände zu berücksichtigen, erhält nach Savigny¹⁰⁶ „die ganze Untersuchung eine nicht streng juristische Richtung“. So entscheiden letztlich wirtschaftliche Überlegungen und nicht die fehlende Übereinstimmung von Wille und Erklärung¹⁰⁷ über die Gleichstellung des Eigenschaftsirrtums mit dem *error in corpore*. Ein erheblicher Eigenschaftsirrtum liegt also vor, wie Savigny resümiert, wenn zwar eine „species gekauft (ist), aber unter der stillschweigenden Bedingung, daß sie zu einem bestimmten *genus* gehöre“¹⁰⁸. Für diesen Grundsatz formuliert Savigny folgende berühmte Regel: „Der Irrtum über eine Eigenschaft der Sache ist ein wesentlicher, wenn durch die irrig vorausgesetzte Eigenschaft, nach den im wirklichen Verkehr herrschenden Begriffen, die Sache zu einer anderen Art von Sachen gerechnet werden müßte, als wozu sie wirklich gehört“¹⁰⁹.

Bei der Aufstellung dieser Regel ist sich Savigny darüber im klaren, daß bereits die Frage, was ein bestimmtes *Genus* sei, von den individuellen Vorstellungen der Parteien abhängt¹¹⁰. Die Lösung des konkreten Einzelfalles, das Urteil, ab wann man zu einer „anderen Art von Sachen“ kommt, ist also zusätzlich dadurch bedingt, ob die Parteien von dem weiteren Gattungsbegriff „Metall“ oder von dem besonderen Begriff des Goldes, Silbers usw. ausgegangen sind, oder ebenso, ob sie „den allgemeinen Begriff des Holzes (im Gegensatz von Metall oder Pappe), oder den der einzelnen Holzart“ angenommen haben. Für dabei auftretende Mißverständnisse entwickelt Savigny jedoch keine besondere Lösung. Er nimmt vielmehr an, daß unter Berücksichtigung der subjektiven Ansichten der Parteien, der richtige Begriff der „Gleichartigkeit des Stoffs“, von dem aus die Frage nach der Wesentlichkeit des Irrtums beurteilt werden muß, für jeden konkreten Fall immer leicht zu ermitteln ist.

Festzuhalten bleibt, daß Savigny hier beim Eigenschaftsirrtum die philosophischen Anschauungen, die der Kasuistik des *Corpus iuris* zugrunde zu liegen scheinen, durch einen nach der Verkehrsanschauung zu bestimmenden Gattungsbegriff ersetzt. Festzuhalten ist weiter für diesen am meisten problematischen Fall, den des Eigenschaftsirrtums, daß sich Savigny der Tatsache bewußt ist, mit der Unterscheidung zwischen wesentlichen und unwesentli-

¹⁰⁶ III 277.

¹⁰⁷ Das macht m. E. FLUME, *Das Rechtsgeschäft*, 443, 444, nicht deutlich genug, der nicht erläutert, warum Savigny mit dem „aliud-Gedanken“ operiert.

¹⁰⁸ III 283 Note 1. Cf. oben Note 94. „Species“ ist hier nach dem üblichen juristischen Sprachgebrauch der individuelle Gegenstand im Gegensatz zur Art oder Gattung („genus“).

¹⁰⁹ III 283. Cf. STAUDINGER-COING Rdn. 2 b zu § 119 BGB. Flume 444.

¹¹⁰ III 290 Note z.

chen Eigenschaften von der reinen Konstruktion mit dem Tatbestandsmerkmal des Willens abzurücken. Er sagt selbst, die Annahme, daß wegen des Irrtums der Wille als nicht vorhanden anzusehen sei, habe beim Irrtum über Eigenschaften eine „künstlichere Natur“ als beim *error in corpore*. Und deswegen „wird sie überhaupt nur da angewendet, wo ein ... Rechtsinteresse des Irrenden dadurch zu schützen ist“¹¹¹. Auf ein solches besonderes Interesse war es aber gerade beim *error in corpore* nicht angekommen. Dort war „die Annahme eines wirklichen Willens ganz unmöglich“¹¹², und zwar ohne Rücksicht auf die besondere Interessenlage des Falles. Somit setzt also beim Eigenschaftsirrtum das „Rechtsinteresse“ der Berufung auf den fehlenden Willen „historische und praktische Grenzen“¹¹³. Durch Berücksichtigung eines jeden Eigenschaftsirrtums „würde ... die Sicherheit des Verkehrs völlig vernichtet“ werden¹¹⁴.

V. Ergebnis

1. Savignys Irrtumslehre ist ein System eines *Numerus clausus* von Ausnahmen des obersten Prinzips, daß ein Irrtum beim Rechtsgeschäft unbeachtlich ist, weil der Erklärende im Interesse des Verkehrs für den Inhalt seiner Erklärung verantwortlich ist. Die einzelnen gegenüber diesem Prinzip zugelassenen Ausnahmen finden ihre Rechtfertigung in dem Grundsatz, daß eine Willenserklärung im Interesse des Erklärenden, soweit wie möglich nur dann als gültig behandelt werden soll, wenn ihr ein entsprechender Wille zugrunde liegt.

Der Konflikt zwischen diesen beiden Prinzipien löst sich in Savignys Sicht für viele Fälle durch die Erkenntnis, daß grundsätzlich ein Irrtum des Erklärenden das Zustandekommen eines im Rechtssinne vollgültigen Willens, der die entsprechende Willenserklärung trägt, gar nicht verhindert. Das gilt jedenfalls für den Irrtum im Beweggrund. Die irrtümliche Annahme von bestimmten Umständen hebt für Savigny die Freiheit der Willensbildung nicht auf.

Das Hauptproblem bilden deswegen diejenigen im *Corpus iuris* aufgezeichneten Fälle, in denen wegen eines wesentlichen Irrtums in der Willenserklärung selbst ein rechtsgeschäftlicher Wille nicht angenommen werden kann.

¹¹¹ III 292, 293.

¹¹² III 293.

¹¹³ III 293.

¹¹⁴ III 277.

Savigny entwickelt die Gründe für die Entscheidung dieser Fälle und ordnet sie dementsprechend wie folgt zum System eines *numerus clausus* von relevanten Irrtümern.

Demnach liegt ein wesentlicher Irrtum erstens dann vor, wenn sich die Fehlvorstellungen auf den Inhalt der Willenserklärung im ganzen beziehen.

Ein Irrtum in bezug auf einzelne Teile des Willens ist (zweitens) nur wesentlich (= den Willen ausschließend), wenn es sich handelt um einen Irrtum über die Natur des Rechtsgeschäftes, Irrtum über die Person, die am Rechtsgeschäft beteiligt ist, und schließlich auch einen Irrtum über die Sache, die den Gegenstand des Rechtsgeschäfts bildet.

Dieser letztere Irrtum über die Sache ist jedoch prinzipiell nur beachtlich bei der Verwechslung einer individuell bestimmten Sache mit einer anderen (error oder dissensus in corpore). Nur insoweit sie dem Grundfall der Verwechslung in der Interessenlage vergleichbar sind, sind ebenfalls als Irrtum über die Sache beachtlich der

Irrtum über die Quantität gattungsmäßig bestimmter Gegenstände, der Irrtum über die Gattungszugehörigkeit eines bestimmten Gegenstandes und schließlich der

Irrtum über eine Eigenschaft einer individuell bestimmten Sache, wenn der Irrtum nach der Verkehrsanschauung im Grunde doch die Gattung selbst betrifft.

2. Der Irrtum gehört zum Kreis der Fragen, wie Herrschaft über Handlungen anderer, ein Schuldverhältnis, begründet werden kann. Die Lösung dieses Problems durch Savigny müßte sich also für ein Urteil über das hinter Savignys Rechtsdogmatik stehende Menschen- und Gesellschaftsbild verwenden lassen. Dabei ist es sicher als weiterführende Erkenntnis nur bedingt verwertbar, daß Savigny jedenfalls in dieser Frage mit den römischen Quellen sehr genau und keineswegs großzügig umgeht. Andererseits hätte sich Savigny selbst sicher gegen das Urteil verwahrt, er habe mit seiner Irrtumslehre dem Privatrecht die sittliche Substanz entzogen (Wiethölter). Wenn Savignys Bestreben die Durchführung des Willensprinzips im Vertragsrecht gewesen ist, dann ist jedenfalls die Irrtumslehre ein Beispiel für die Grenzen dieses Prinzips. Der irrende Wille ist für Savigny nicht einfach ein Nicht-Wille. Er sucht vielmehr eine Lösung für den durch den Willensmangel gestörten sozialen Kontakt. In der Irrtumslehre stößt also Savignys bürgerliches Recht als das Recht „unabhängiger Herrschaft des individuellen Willens“ deutlich an seine „unsichtbare Gränze“. Diese Grenze bestimmt

Savigny nach seinen eigenen Worten nicht „streng juristisch“, sondern nach einer Sittlichkeit, die der „gränzenlosen . . . Willkür“ steuert und nach den „im wirklichen Verkehr herrschenden Begriffen“. Trotzdem bleibt Savignys Lösung im Ergebnis formalistisch. Unklar ist insbesondere das Verhältnis von Auslegungslehre zu Irrtumslehre. Offen bleibt die Frage, ob sich eine Divergenz von Wille und Erklärung nicht erst dann ergibt, wenn zuvor der Inhalt der Erklärung durch (subjektive oder objektive) Interpretation festgestellt worden ist. Auch wird nicht begründet, warum — gemessen an dem sittlichen Prinzip der Zuverlässigkeit der Zeichen — der Irrtum über die Identität eher wesentlich ist als der Irrtum über die Quantität.