

# TE OGH 1989/7/13 6Ob614/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.07.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Schobel, Dr.Schlosser, Dr.Angst und Dr.Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ing.Karl E\*\*\*, Kaufmann, Höttinger Auffahrt 7, 6020 Innsbruck, vertreten durch Dr.Georg Schnitzer, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagten Parteien 1./ Walter E\*\*\*, Kaufmann und Versicherungsangestellter, Südtiroler Platz 1, 6020 Innsbruck, und 2./ Christa S\*\*\*, Sekretärin, Goldschlagstraße 197/16, 1140 Wien, beide vertreten durch Dr.Karl G.Aschaber, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen S 755.047,19 sA infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 27.Jänner 1989, GZ 3 a R 514/88-40, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Zwischenurteil des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 17.Juni 1988, GZ 17 C 1083/86 b-36, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens bleibt dem Endurteil vorbehalten.

## Text

Entscheidungsgründe:

Mit Vertrag vom 3.Oktober 1984 verpachtete der Kläger als Eigentümer der Liegenschaft in Innsbruck, Speckweg 3, Volker P\*\*\* das darauf errichtete Restaurant-Cafe "Sonnenschlößl". Die entscheidungswesentlichen Vertragsbestimmungen lauten wie folgt.

".....

I.

Herr Ing.Karl E\*\*\* verpachtet folgenden Pachtgegenstand:

Die gesamte Bar mit dem westlich gelegenen Nebenraum, das Restaurant mit der Küche und mit dem östlich gelegenen Abstellraum, die Herren- und Damentoilette, die Garderobe sowie die südlich vor dem Pachtobjekt gelegene Terrasse und die in beiliegender Liste angeführten Tüfelungen, Einbauten und das Inventar. Sämtliche Räumlichkeiten des Pachtgegenstandes befinden sich im Erdgeschoß.

II.

Das Pachtverhältnis beginnt am 15.Oktober 1984 und wird auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, wobei der Verpächter und der Pächter das Bestandverhältnis nach Ablauf von fünf Jahren ab Beginn des

Bestandverhältnisses unter Einhaltung einer Frist von sechs Monaten jeweils auf das Ende eines halben Jahres aufkündigen können.....

VII.

Das Pachtobjekt, sämtliche Täfelungen, Einbauten und das Inventar befinden sich in einwandfreiem, bestem Zustande und wurde dem Pächter ordnungsgemäß übergeben. Dem Pächter stehen daher keine Gewährleistungs- oder sonstigen Ansprüche zu.

Der Pächter verpflichtet sich, den Pachtgegenstand mit Schonung zu gebrauchen und stets in bestem Zustande zu halten. Dazu gehört, daß kleine Schäden sofort behoben werden, bevor sie sich zu großen ausweiten, daß Beschädigungen der Böden, Täfelungen und sonstiger Einbauten vermieden werden, daß die Wasserleitungshähne stets dicht zu halten sind und daß zerbrochene Scheiben ohne Rücksicht auf die Beschädigungsursache sofort ersetzt werden.

.....

Der Pächter verpflichtet sich weiters, alle in den Pachträumlichkeiten vorhandenen Einbauten, Einrichtungen, Maschinen und dergleichen pfleglich zu behandeln und die Reparaturen und alle sonstigen am Pachtobjekt auftretenden Schäden und Instandsetzungsarbeiten jeweils unverzüglich und laufend auf seine Kosten bzw seine Rechnung beheben zu lassen.....

XIII.

Die Vertragsteile erklären ausdrücklich, daß keine im Widerspruch zum Inhalte dieses Vertrages stehenden mündlichen Nebenabreden getroffen wurden. Änderungen oder Ergänzungen dieses Vertrages sind nur gültig, wenn sie zwischen den Vertragsteilen schriftlich vereinbart wurden.

XIV.

.....

Die Vertragsteile verzichten darauf, dieses Rechtsgeschäft bzw diesen Pachtvertrag aus welchem Grunde immer anzufechten. Eine eventuelle Einrede wegen Verletzung über die Hälfte des wahren Wertes wird ausgeschlossen.

.....

Es ist Sache des Pächters, alle für die Stromversorgung erforderlichen Schritte zu unternehmen. Weiters hat der Pächter alle notwendigen gewerbe- und arbeitsrechtlichen Voraussetzungen selbst zu schaffen.

XVII.

Der Verpächter kann keinesfalls in irgendeiner Form in Anspruch genommen werden, wenn irgendwelche Schäden auftreten und auch dadurch nicht, wenn Störungen durch Verfügung von hoher Hand gegeben sind.

## XVIII.

Eventuelle Bedingungen und Auflagen seitens der zuständigen Behörden im Zusammenhange mit der Erlangung der Konzession für die beschriebene Betriebsform hat der Pächter auf seine eigenen Kosten zu erwirken und zu erfüllen. Dem Verpächter dürfen daraus keine wie immer gearteten Kosten erwachsen....".

Mit Ergänzung zu diesem Pachtvertrag vom 3.Oktober 1984 verpflichtete sich der Pächter unwiderruflich, mindestens einmal jährlich die Kanalabflußleitung des Küchenbeckens mit einem mindestens 10 m langen Schlauch mittels Hochdruckwasser durch eine dafür zuständige Kanalreinigungsfirma auf seine Rechnung reinigen zu lassen. In zwei weiteren Ergänzungen zu diesem Vertrag wurden Regelungen über den Pachtzins, die Bestanddauer, die Vertragsstrafe und die Folgen einer Insolvenz des Pächters getroffen. 1985 wollte Volker P\*\*\* den Pachtbetrieb um einen Raum sowie um den Terrassenbetrieb im Sommer erweitern. Mit Bescheid des Stadtmagistrates Innsbruck vom 19.8.1985 wurde ihm die Betriebsanlagengenehmigung unter 12 Auflagen erteilt, von welchen die sechste wie folgt lautet:

"Abwässer sind ordnungsgemäß in das städtische Kanalnetz abzuleiten. Abwässer aus dem Bereich des Gastbetriebes (Küche, Bar) sind über einen entsprechenden Fettabscheider gemäß Ö-Norm B 5103 abzuleiten. Außerdem sind die Bestimmungen der Ö-Norm B 2501 zu beachten."

Mit Übernahmevertrag vom 4.11.1985 traten der Erst-, die Zweitbeklagte und Maximilian B\*\*\* (im folgenden kurz Übernehmer) als Rechtsnachfolger in das Pachtverhältnis des Klägers mit Volker P\*\*\* ein. Die entscheidungswesentlichen Bestimmungen dieses Vertrages lauten wie folgt:

".....

### I.

Die neuen Pächter.....treten mit 1.11.1985.....in alle

abgeschlossenen Pachtverträge und

Vertragsergänzungen.....rechtsverbindlich und unwiderruflich ein und

garantieren dem Verpächter, alle Bestimmungen in den obangeführten

Vertragsvereinbarungen genauest und pünktlich zuzuhalten.

.....

### IV.

.....

2. Ab 1.11.1985 verpflichten sich die neuen Pächter....., sämtliche in diesem Verträge angeführten Vertragsbestimmungen sowie alle Verpflichtungen aus den im Punkt I dieses Vertrages angeführten Pachtverträgen und Vertragsergänzungen auf die gesamte Dauer des vereinbarten Bestandverhältnisses gegenüber dem Verpächter zu erfüllen.

### V.

Sowohl der bisherige Pächter Volker P\*\*\* als auch die neuen Pächter....erklären ausdrücklich, daß der Verpächter sämtliche vertraglichen Verpflichtungen restlos erfüllt hat und verzichten daher auf jedwede Geltendmachung irgendwelcher Forderungen gegenüber dem Verpächter.....

### VIII.

1. Sämtliche Vertragsbestimmungen sind rechtsverbindlich und unwiderruflich. Dies gilt auch für alle Bestimmungen in den Pachtverträgen und Vertragsergänzungen gemäß Punkt I dieses Vertrages.

2. Alle Vertragsteile verzichten darauf, dieses Rechtsgeschäft wegen Irrtums oder wegen Verletzung über die Hälfte des wahren Wertes anzufechten.

3. Jeglicher Irrtumseinwand und sonstige Einreden sowie eine eventuelle Anfechtung dieses Vertrages und der in Punkt I angeführten Pachtverträge und Vertragsergänzungen, aus welchem Grunde immer, werden ausgeschlossen.....".

Dieser Übernahmevertrag wurde schließlich von allen Vertragsteilen durch zwei Ergänzungen zum Übernahmevertrag vom 4.11.1985 über die Kautionsregelung und vom 4.11.1985 über die Regelung der Eigentumsverhältnisse ergänzt.

Der Kläger begehrte die Verurteilung der beiden Beklagten zur ungeteilten Hand zum Ersatz seines mit S 755.047,19 sA bezifferten Schadens und brachte hiezu vor, die Beklagten hätten den auf zehn Jahre abgeschlossenen Pachtvertrag Ende Mai 1986 vorzeitig aufgelöst und diesen Schritt damit begründet, es gebe Mißstände bei der Abwasserbeseitigung des Pachtobjektes, und überdies sei der Kläger auch behördlichen Auflagen nicht nachgekommen. Die ins Treffen geführten Gründe lägen jedoch nicht vor. Infolge der vertragswidrigen vorzeitigen Auflösung des Pachtverhältnisses und "der Überlassung des Pachtobjektes in vertragswidrigem Zustand" mache der Kläger nunmehr die in der Klage im einzelnen angeführten Ansprüche geltend.

Die Beklagten wendeten ein, der Kläger habe im Pachtvertrag ausdrücklich zugesichert, das Pachtobjekt befinde sich in einwandfreiem, bestem und ordnungsgemäßigem Zustand. Tatsächlich habe die Abwasserversorgung, wie sich im April 1986 herausgestellt habe, im Bereich der Küche jedoch grobe Mißstände aufgewiesen. Mangels Abwasserkanales sei es bei Auftreten starker Regenfälle zum Rückstau und zum Eintritt des Abwassers in die Küche gekommen, sodaß deren Betrieb habe eingestellt werden müssen. Dem Kläger sei dieser Mißstand bekannt gewesen, er habe ihn aber den Beklagten gegenüber verschwiegen. Es handle sich um einen gravierenden baulichen Mangel, dessen Behebung dem Kläger schon von der Baubehörde vor langer Zeit aufgetragen worden sei. Da der Kläger diesen Mangel trotz Aufforderung durch die Beklagten nicht behoben habe, sei der ordnungsgemäße Betrieb des Restaurants schon aufgrund der lebensmittelpolizeilichen Vorschriften nicht möglich gewesen. Bei Kenntnis dieses Mangels wären die Beklagten in den Pachtvertrag nicht eingetreten, zumal die Mängelbehebung einen beträchtlichen Kostenaufwand erfordere. Der Vertrag vom 4.11.1985 werde somit samt den Ergänzungen wegen bewußter Irreführung angefochten. Wegen der Unbrauchbarkeit des Pachtobjektes hätten die Beklagten das Pachtverhältnis am 28.5.1986 zu Recht aufgelöst. Außerdem werde Sittenwidrigkeit des Vertrages geltend gemacht, weil darin die Lasten ganz deutlich zu Ungunsten der Pächter verteilt worden seien. Der Kläger replizierte darauf, der Abwassermangel, der als Grund für die vorzeitige Auflösung des Pachtverhältnisses geltend gemacht werde, sei ihm nicht bekannt gewesen, wohl aber den Beklagten, die bei Übernahme des Pachtobjektes vom Vorpächter Volker P\*\*\* auf diese und insbesondere auf den nicht ordnungsgemäßen Anschluß des Geschirrspülers hingewiesen worden seien. Bei diesem Fehler handle es sich um einen mit geringfügigem Kostenaufwand und ohne Betriebsunterbrechung behebbaren Mangel, der die vorzeitige Aufhebung des Vertrages nicht rechtfertige. Für die Vertragsauflösung seien vielmehr andere Gründe maßgeblich gewesen. Nachdem das Erstgericht das Verfahren auf den Grund des Anspruches eingeschränkt hatte und die Beklagten alle vom Kläger geltend gemachten Ansprüche der Höhe nach mit einem Schilling außer Streit gestellt hatten, sprach das Erstgericht mit Zwischenurteil aus, daß die Ansprüche dem Grunde nach zu Recht bestünden. Es stellte fest:

Der Kläger ist seit 1983 Eigentümer der Pachtliegenschaft. Das "Sonnenschlößl" wird seit 1963 als Frühstückspension, seit einem späteren Zeitpunkt auch als Bar- und Restaurationsbetrieb genutzt. Bisher ist das "Sonnenschlößl" nicht an das öffentliche Kanalnetz angeschlossen. Das Abwasser wird so entsorgt, daß das über die Dachrinnen abgeleitete Niederschlagswasser in zwei - die eine ostseitig, die andere westseitig des Hauses gelegene - Sickergruben geleitet wird. Die Fäkalabwässer (Schmutz- und sonstigen Abwässer) werden durch mehrere Abflüsse in eine auf der Liegenschaft in Innsbruck, Speckweg 3 a, befindliche Klärgrube geführt, von wo sie zur endgültigen Versickerung in eine weitere Sickergrube geleitet werden. Diese Form der Entwässerung, bei welcher die Schmutz- und sonstigen Abwässer sowie die Niederschläge zur Vermeidung von Grundwasserverschmutzungen getrennt versickern, ist von Anfang an behördlich zwar nur als Provisorium genehmigt und bereits der Vorvoreigetümerin der Anschluß an das öffentliche Kanalnetz vorgeschrieben worden, doch ist dies bisher unterblieben, weil die erforderlichen Durchleitungsrechte weder gewährt wurden noch erzwungen werden konnten.

Während des Pachtverhältnisses mit Volker P\*\*\* traten erstmals Abwasserentsorgungsprobleme mit dem nordseits der Küche befindlichen offenen Betonschacht auf. Dieser etwa 7 m lange Schacht mit einer Bodenbreite von rund 60 cm öffnet sich nach oben hin bis zu einer Breite von ca 90 cm. An der nördlichen und südlichen Oberkante des Schachtes ist seit einigen Jahren jeweils eine Dachrinne angebracht. Seiner ursprünglichen Funktion nach diene der Schacht als Auffangbecken für Niederschlags- und Sickerwässer, die in die ostseits des Anwesens gelegene Sickergrube eingeleitet werden mußten. Ob jemals eine durchgehende Sickerleitung zwischen dem Schacht und dieser Sickergrube bestanden hat, konnte nicht festgestellt werden. Während des Bestandverhältnisses mit Volker P\*\*\* und den

Übernehmern bestand eine solche Abflußmöglichkeit jedenfalls nicht, weil das an der östlichen Seitenwand des Schachtes einmündende Betonrohr mit einem Durchmesser von rund 15 cm, das nach Meinung der Beteiligten die Verbindung zwischen Schacht und Sickergrube herstellte, ungefähr 5 m östlich davon im Erdreich endete. Spätestens seit 1977 wurden die Abwässer der in der Betriebsküche installierten Geschirrspülmaschine in den Schacht eingeleitet. Dabei verlief der Abflußschlauch des Gerätes lose durch eine Maueröffnung unterhalb des Küchenfensters. Die Abwässer der Geschirrspülmaschine flossen somit unentfettet entweder frei in den Schacht bzw in das Betonrohr oder unmittelbar über ein 10 cm starkes Plastikrohr in das Betonrohr ein. Bei einem besonders heftigen Regenfall konnte das Niederschlagswasser nicht über das Betonrohr abfließen, staute sich daher im Schacht, lief entweder durch das Mauerloch oder durch den Abflußschlauch der Geschirrspülmaschine in die Küche und führte hiedurch zu einer Überschwemmung des Küchenbodens. Den Zwischenfall zu Beginn des Februars 1985 meldete Volker P\*\*\* seiner Versicherungsanstalt. Am 4.2.1985 besichtigte deren Schadensreferent die Küche und stellte fest, daß es sich dabei um keinen Leitungswasserschaden, sondern um einen nicht gedeckten Rückstau des Niederschlags- und Hangwassers handelte. Volker P\*\*\* vermutete deshalb eine Verstopfung des Betonrohres als Ursache des Rückstaus. Beim Versuch, die Verstopfung zu beheben, stellte sich heraus, daß das Betonrohr im Erdreich endete und das Wasser dort versickern mußte. Volker P\*\*\* teilte dem Kläger die während seiner Bestandzeit aufgetretenen Abwasserentsorgungsprobleme mit. Ob der Kläger in der Folge Abhilfe schuf, konnte nicht festgestellt werden. Über die mangelhafte Entwässerung des Küchenschachtes, insbesondere auch über die Beschaffenheit des Betonrohres, war der Kläger schon während der Bestandzeit Volker P\*\*\* informiert.

Nachdem Volker P\*\*\* der Betriebsanlagengenehmigungsbescheid des Stadtmagistrates Innsbruck vom 19.8.1985 zugestellt worden war, informierte er den Kläger über dessen Inhalt. Anlässlich seines Ausscheidens aus dem Pachtverhältnis übergab er dem Kläger auch eine Bescheidausfertigung. Zu dem in diesem Bescheid aufgetragenen Einbau eines Fettabscheiders kam es weder während der Bestandzeit Volker P\*\*\* noch der der Übernehmer.

Im Zuge der gegen Ende Oktober 1985 geführten Vertragsverhandlungen besichtigten die Übernehmer das Bestandsobjekt einschließlich der Küche. Sie wurden dabei weder vom Kläger noch von Volker P\*\*\* über die anstehenden Abwasserentsorgungsprobleme informiert. Insbesondere klärte sie der Kläger nicht darüber auf, daß das "Sonnenschlößl" nicht an das öffentliche Kanalnetz angeschlossen ist. Auch über den Inhalt des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides vom 19.8.1985 wurden sie nicht informiert. Wäre den Übernehmern im Zuge der Vertragsverhandlungen mitgeteilt worden, daß sie aufgrund behördlicher Anordnung verpflichtet wären, einen Fettabscheider einzubauen, "hätten die Beklagten Erkundigungen über die vorhandenen Möglichkeiten und den damit verbundenen Kostenaufwand eingeholt". Es ist aber nicht erwiesen, "daß die Beklagten im Falle der Kenntnis der Kosten für den Einbau eines Fettabscheiders den Pachtvertrag nicht abgeschlossen hätten".

Die Beklagten betrieben das "Sonnenschlößl" als Offene Handelsgesellschaft. Inhaberin der Konzession und gewerberechtliche Geschäftsführerin war die Zweitbeklagte. Die Übernehmer teilten die Geschäftsbereiche dergestalt unter sich auf, daß Maximilian B\*\*\* als Küchenchef tätig und für die gesamte Gästebetreuung zuständig war, die Zweitbeklagte die Buchhaltung und den Bereich "Wäsche" besorgte und der Erstbeklagte neben seiner hauptberuflichen Beschäftigung als Versicherungsangestellter für die Korrespondenz und überdies für die sonstigen kaufmännischen Belange der Gesellschaft verantwortlich war. Dem Kläger, der während der Bestandzeit der Übernehmer wöchentlich zwei- bis dreimal im Pachtobjekt erschien, wurden Beanstandungen zumeist von Maximilian B\*\*\* zur Kenntnis gebracht.

Im November 1985 wurde eine neue Geschirrspülmaschine installiert. Einer der Monteure machte Maximilian B\*\*\* darauf aufmerksam, daß der - wie schon bei der alten Maschine vorgesehene - Abfluß der neuen Geschirrspülmaschine nicht ordnungsgemäß installiert sei. Maximilian B\*\*\* verwies dagegen auf den bisherigen Anschluß und bestand lediglich darauf, daß alles funktionieren müsse. Nach Aufnahme des Geschäftsbetriebes besichtigten Beamte des Arbeitsinspektorates und des Stadtmagistrates Innsbruck das Pachtobjekt. Die Gewerbebehörde belehrte die Zweitbeklagte als gewerberechtliche Geschäftsführerin mit Schreiben vom 18.3.1986, daß der an Volker P\*\*\* ergangene Betriebsanlagengenehmigungsbescheid dingliche Wirkung habe, daher auch gegen die Übernehmer wirksam sei und die bisher nicht erfüllten Auflagen umgehend zu erfüllen seien. Angeschlossen war eine Bescheidausfertigung.

Mittel April 1986 kam es nach einem heftigen Hagel erstmals während der Pachtzeit der Übernehmer zu einer Überschwemmung des Küchenbodens. Wie schon früher bildete sich im Schacht ein Rückstau, bis das Regenwasser,

vermischt mit den Abwässern der Geschirrspülmaschine, durch deren Abflußschlauch in das Maschineninnere eindrang und sich in der Folge über den Küchenboden ergoß. Am 19.5.1986 wiederholte sich dieser Vorgang im Zuge heftiger Regenfälle. Das Wasser stand auf dem Küchenboden jeweils etwa 2 cm hoch. Wegen des Wassereintrittes in der Küche war das Restaurant jedoch nicht geschlossen worden.

Schon nach der ersten Überschwemmung beauftragten die Unternehmer einen Installateur mit der Behebung des Rückstaus. Der Installateur vermutete zunächst eine Verstopfung des Betonrohres. Erst beim Versuch, die Verstopfung mittels einer Elektrospirale zu beheben, mußten die Unternehmer zur Kenntnis nehmen, daß das "Sonnenschlößl" nicht an das öffentliche Kanalnetz angeschlossen war und die unentfetteten Abwässer der Geschirrspülmaschine zusammen mit dem Niederschlagswasser ins Erdreich geleitet wurden.

Nach der ersten Überschwemmung setzte Maximilian B\*\*\* den Kläger von diesem Mißstand in Kenntnis, worauf dieser die Offene Handelsgesellschaft der Unternehmer auf die bescheidmäßige Verpflichtung zum Einbau eines Fettabschneiders verwies. Der Erstbeklagte beantwortete dieses Schreiben am 29.4.1986 und führte unter anderem folgendes aus:

"Bezüglich Ihres Schreibens vom 23.4.1986 wegen Einbau eines Fettabscheiders und Ableitung der Abwässer usw. möchte ich schärfstens darauf hinweisen, daß wir bei Übernahme über das Nichtvorhandensein eines Fettabscheiders nicht in Kenntnis gesetzt worden sind. Wir sind auch nicht darauf aufmerksam gemacht worden, daß die Abwässer frei zur Versickerung abfließen müssen. Dieser Zustand ist uns vor kurz einer Woche, als das Abwasser nicht mehr absickerte, bewußt geworden. Bei der letzten Kollaudierung seitens des Stadtmagistrates Innsbruck ist mir diesbezüglich auch keine Vorschreibung gemacht worden. Ich werde daher noch genauestens prüfen, wer für diesen Zustand verantwortlich ist, dann werde ich Sie unverzüglich in Kenntnis setzen."

Mit den Schreiben vom 9., 13. und 16.5.1986 urgierte der Kläger bei den Übernehmern unter anderem die Behebung der Abwasserprobleme und den Einbau des Fettabscheiders und wies im übrigen auf die durch den Übernahmevertrag vom 4.11.1985 übernommenen Bestimmungen der Punkte XIV und XVIII des Pachtvertrages vom 3.11.1984 hin. Unmittelbar nach der zweiten Überschwemmung am 19.5.1986 ersuchte die Zweitbeklagte die Lebensmittelpolizei um Überprüfung der Räumlichkeiten, worauf eine "ordnungsgemäße, mißstandsfreie Abwasserentsorgung" der Küche bis 1.8.1986 bei sonstiger Schließung der Küche und des Lagerraumes vorgeschrieben wurde. Mit zunehmender Pachtdauer traten auch gesellschaftsinterne Schwierigkeiten auf. So kam es zwischen dem Erstbeklagten und Maximilian B\*\*\* wegen der Führung des Restaurantbetriebes einige Male zu heftigen wörtlichen Auseinandersetzungen. Maximilian B\*\*\* wurde außerdem nie Einblick in die Buchhaltung gewährt. Er erhielt von den übrigen Gesellschaftern auf Fragen nach der wirtschaftlichen Situation des Unternehmens nur ausweichende Antworten.

Mitte Mai 1986 schließlich teilte die Zweitbeklagte Maximilian B\*\*\* mit tränenerstickter Stimme mit, sie wolle aus der Gesellschaft austreten, weil sie sich mit dem Erstbeklagten zerstritten habe.

Bis zur Schließung des Betriebes erwirtschaftete die Gesellschaft ein Defizit von etwa S 700.000,--. Der Erst- und die Zweitbeklagte, die über die finanzielle Situation der Gesellschaft Bescheid wußten, suchten schon vor der zweiten Überschwemmung der Küche nach Gründen für eine vorzeitige Vertragsauflösung. Die Abwasserprobleme waren ihnen daher willkommener Anlaß, den Beklagtenvertreter - ohne vorherige Einwilligung Maximilian B\*\*\* - zu beauftragen, den Kläger entweder zu einer einvernehmlichen Auflösung des Pachtverhältnisses zu bewegen oder die vorzeitige Auflösung des Vertrages wegen Irrtums und Untauglichkeit des Bestandobjektes zum bedungenen Gebrauch geltend zu machen.

Bei einer Besprechung aller Beteiligten am 28.5.1986 vertraten der Vertreter Maximilian B\*\*\* ebenso wie der Kläger und dessen Vertreter den Standpunkt, daß der Wasserschaden kein Grund für die vorzeitige Vertragsauflösung sei. Dort wurde zwischen den Gesellschaftern auch die finanzielle Auseinandersetzung mit Maximilian B\*\*\* besprochen. Da sich dieser vor den vom Kläger angedrohten Schadenersatzansprüchen fürchtete, gab er den Beklagten zu verstehen, er wolle den Restaurantbetrieb fortführen, und versuchte deshalb, dessen lastenfreie Übernahme zu erreichen. Aufgrund des vom Erstbeklagten genannten Schuldenstandes von etwa S 700.000,-- riet der Vertreter Maximilian B\*\*\* diesem von der Weiterführung des "Sonnenschlößls" ab. Dennoch führte Maximilian B\*\*\* den Betrieb bis Ende Juni 1986 allein, ohne schriftlichen Übernahmevertrag mit dem Kläger, fort.

Ursache der Abwasserentsorgungsprobleme war die unentfettete Ableitung der Abwässer der Geschirrspülmaschine

in den Schacht. Dadurch kam es im Laufe der Jahre zu einer zunehmenden Verseifung und Verschlammung des Betonrohres und des Erdreiches, sodaß der Boden die eingeleiteten Wässer nicht mehr in ausreichendem Maße aufnehmen konnte. Zur Behebung dieses Mißstandes wäre es erforderlich gewesen, einerseits nicht die Geschirrspülmaschinenabwässer in das bestehende Tagwässerableitungssystem einzuleiten und andererseits die Betonrohrverstopfung zu beheben sowie eine durchgehende Verbindung zwischen dem Betonrohr und dem östlich des "Sonnenschlößls" gelegenen Tagwässersickerschacht herzustellen. Ersteres hätte dadurch erreicht werden können, daß der Abflußschlauch der Geschirrspülmaschine in den Küchenwasserbeckenabfluß, der in die für Schmutzabwässer vorgesehene Kläranlage führt, angeschlossen worden wäre. Da die Geschirrspülmaschine über keine Abflußsaugpumpe verfügt, wäre es allerdings notwendig gewesen, das Gerät in Obertischposition zu bringen. Der hierfür erforderliche Arbeits- und Materialaufwand hätte S 874,40 betragen.

Tatsächlich ließ der Kläger im Zeitraum zwischen November 1986 und Juni 1987 die Geschirrspülmaschine wie erforderlich ummontieren und bezahlte einschließlich der Montage einer neuen Nirostablende hierfür insgesamt S 2.953,--.

Bei dieser Anordnung des Gerätes hätte von der bescheidmäßigen Verpflichtung zum Einbau eines Fettabscheiders abgesehen werden können, weil aufgrund der vorgesehenen Sitzplätze und Öffnungszeiten des "Sonnenschlößls" während der Pachtzeit der Beklagten die für die Verpflichtung gemäß Ö-Norm B 5103 vorgesehene Voraussetzung einer Abgabe von mindestens 100 Essensportionen täglich nicht erreicht worden wäre.

Aufgrund der örtlichen Gegebenheiten wäre der Einbau eines Fettabscheiders in der Außenmauer nördlich der Küchenmauer mit einem Aufwand von rund S 30.000,-- möglich gewesen. Mangels Anschlusses des Pachtobjektes an das öffentliche Kanalnetz dürfte ein Fettabscheider aber deshalb nicht installiert werden, weil die Abwässer aus einem Fettabscheider nur über den öffentlichen Kanal entsorgt werden dürfen.

Die Behebung der Verstopfung des Betonrohres und die Herstellung einer Verbindung zwischen diesem und dem östlichen Sickerschacht hätte einen Aufwand von S 750,-- bis S 2.500,-- erfordert. Seit das "Sonnenschlößl" an Christophorus A\*\*\* (seit November 1986) verpachtet ist, traten im Zusammenhang mit dem Küchenschacht keine Abwasserentsorgungsprobleme mehr auf. Beim Vertragsabschluß hatte der Kläger aber auch diesen Pächter nicht darauf hingewiesen, daß es allenfalls erforderlich sein könnte, einen Fettabscheider einzubauen. Auch dieser Pächter wurde im übrigen vom Kläger nicht auf den Betriebsanlagengenehmigungsbescheid vom 19.8.1985 aufmerksam gemacht.

In rechtlicher Hinsicht meinte das Erstgericht, die für die Anfechtung wegen List gemäß § 870 ABGB geforderte Täuschung könne auch durch Unterlassung, also durch Verschweigung eines Umstandes, erfolgen. Den Beklagten sei zwar der Beweis gelungen, daß dem Kläger die mangelhafte Abwasserentsorgung und die Notwendigkeit eines Fettabscheiders bekannt gewesen seien und er diese Umstände bei Vertragsabschluß verschwiegen habe, es sei aber nicht hervorgekommen, daß sich der Kläger bewußt gewesen sei, die Verschweigung dieser Umstände sei für den Vertragsabschluß erheblich gewesen, und daß die Beklagten bei Kenntnis der Abwasserentsorgungsprobleme den Übernahmevertrag nicht abgeschlossen hätten. Damit erwiese sich die Einrede der Arglist aber nicht als berechtigt. Die Irrtumsanfechtung komme schon deshalb nicht in Betracht, weil die Beklagten auf die Anfechtung aus diesem Grunde im voraus verzichtet hätten. Ein solcher Verzicht sei wirksam. Auch ein Verstoß gegen die guten Sitten sei zu verneinen. Einzelne vertragliche Bestimmungen wie der Kautionsverfall, die Pönalregelung, der Haftungsausschluß und die Selbstbeschaffung aller notwendigen gewerbe- und arbeitsrechtlichen Voraussetzungen bewegten sich zwar an der Grenze zur Sittenwidrigkeit, doch könne darin noch keine derart grobe Verletzung rechtlich geschützter Interessen erblickt werden, die Nichtigkeit oder Teilnichtigkeit nach sich zöge. Auch dürfe nicht unberücksichtigt bleiben, daß die Beklagten (mit Maximilian B\*\*\*) in der Folge als Offene Handelsgesellschaft aufgetreten seien, sodaß ihnen schon deshalb nur geringere Schutzwürdigkeit zuzumessen sei. Auch die vorzeitige Auflösung des Bestandverhältnisses gemäß § 1117 ABGB sei nicht berechtigt gewesen, weil die Beklagten für die Wassereintritte in die Küche und die damit verbundene teilweise Unbenützbarkeit des Pachtobjektes jedenfalls mitverantwortlich gewesen seien. Überdies habe es sich bei diesen Mißständen um leicht behebbare Mängel gehandelt, die zur Kündigung erst nach erfolgloser Nachfristsetzung berechtigt hätten. Außerdem hätten die Beklagten aufgrund ihrer vertraglichen Verpflichtungen ohnehin für die Sanierung sorgen müssen.

Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichtes. Es übernahm die erstinstanzlichen Feststellungen und

fürhte in rechtlicher Hinsicht aus, die Beklagten und Maximilian B\*\*\* seien in vollem Umfang in die Pachtverträge des Klägers mit Volker P\*\*\* eingetreten. Insbesondere hätten damit die Bestimmungen des Pachtvertrages vom 3.11.1984 Geltung haben sollen, nach dessen Punkt VII sich das Pachtobjekt in einwandfreiem Zustand befunden habe, ordnungsgemäß übergeben worden sei und den Pächtern daher keine Gewährleistungs- oder sonstigen Ansprüche zustünden, und nach dessen Punkt XIV die Vertragsteile auf Anfechtung des Pachtvertrages aus welchem Grunde immer verzichtet hätten. Nach Punkt VIII des Übernahmevertrages vom 4.11.1985 hätten die Vertragsteile ausdrücklich auf die Anfechtung des Rechtsgeschäftes wegen Irrtums und Verletzung über die Hälfte des wahren Wertes sowie auf alle sonstigen Einreden verzichtet. Schon deshalb sei die Irrtumseinrede ausgeschlossen. Dieser Verzicht verstoße nicht gegen die guten Sitten und sei deshalb rechtswirksam. Ob der Pauschalverzicht im Punkt XIV des Pachtvertrages vom 3.10.1984 wirksam wäre, bedürfe daher keiner Prüfung. Sei auf die Anfechtung wegen Irrtums überhaupt verzichtet worden, könne auch die Frage, ob der Irrtum über die Küchenabwasserentsorgung wesentlicher oder nur unwesentlicher Irrtum gewesen sei, auf sich beruhen. Nicht wirksam könne dagegen auf Anfechtung wegen List verzichtet werden. List sei auch anzunehmen, wenn dem Täuschenden bekannt sei, daß der andere Teil irre, und dieser Irrtum Einfluß auf dessen Willensentscheidung ausübe. Vorliegendenfalls hätte der Kläger die Beklagten über die ihm bekannten Probleme mit der Küchenabwasserableitung und die mit Bescheid der Gewerbebehörde erteilten Auflagen zur Ableitung über einen Fettabscheider aufklären müssen. Hiezu wäre der Kläger schon nach den Grundsätzen des redlichen Verkehrs verhalten gewesen. Das Verschweigen dieser Umstände bzw die vertragliche Zusicherung, das Pachtobjekt befinde sich in einwandfreiem Zustand, falle dem Kläger zur Last, der Grund zur Annahme gehabt hätte, daß diese Umstände für die Willensentscheidung seiner Vertragspartner zumindest auch von Bedeutung sein könnten. Dennoch seien auch die Voraussetzungen für die Anfechtung wegen List, die die sofortige Auflösung des Pachtverhältnisses rechtfertigen würde, nicht erfüllt: Die Behauptungs- und Beweislast treffe die Beklagten. Das Erstgericht habe aber festgestellt, daß die Beklagten den Pachtvertrag sogar bei Kenntnis der Kosten des Einbaues des Fettabscheiders und damit erst recht bei Kenntnis der betragsmäßig minimalen Kosten der Umleitung des Geschirrspülmaschinenabflusses in den Abfluß des Küchenwaschbeckens abgeschlossen hätten. Zum Einwand der Sittenwidrigkeit der Beklagten werde erstmals in der Berufung konkret ausgeführt, daß sie die Bestimmungen des Pachtvertrages über die Kautions-, die Vertragsstrafe-, den Haftungs- und Anfechtungsausschluß sowie den Übergang der Fahrnisse ins Eigentum des Verpächters bei Beendigung des Pachtverhältnisses gröblich benachteiligten, sodaß in Gesamtschau ein sittenwidriger Vertrag anzunehmen sei. Sittenwidrigkeit könne nur dann angenommen werden, wenn die Interessenabwägung eine grobe Verletzung rechtlich geschützter Interessen oder bei Interessenkollision ein grobes Mißverhältnis zwischen den verletzten und den geförderten Interessen ergebe. Es sei voranzustellen, daß die Beklagten in erster Instanz gar nicht behauptet hätten, sie seien bei Abschluß des Pachtvertrages im Sinne des § 879 Abs 2 Z 4 ABGB übervorteilt worden. Damit könnten sie jetzt aber auch nicht mehr mit Erfolg geltend machen, sie wären bei Vertragsabschluß unvertreten vom versierten Kläger und dessen hintergründigen Vertragsklauseln nicht gewachsen gewesen. Es lägen auch keine Anhaltspunkte dafür vor, daß die Beklagten und Maximilian B\*\*\* nicht über die zur Wahrung ihrer Interessen notwendigen Geschäftskennntnisse verfügt hätten. Die vereinbarte Kautionsentspreche möglichen Forderungen des Verpächters. Der Verfall der Kautions für den Fall vorzeitiger Vertragsauflösung sei gleich dem vereinbarten Pönale Konventionalstrafe. Ein übermäßiger Betrag könne dann sittenwidrig sein, wenn der zu erwartende Schaden unverhältnismäßig geringer anzusetzen sei. Im vorhinein könne dies im vorliegenden Fall aber kaum abgeschätzt werden, in nachhinein biete das richterliche Mäßigungsrecht eine ausreichende Handhabe. Daß das Pachtverhältnis

Kläger eine ungleich günstigere Rechtsposition einräume, mache das Pachtverhältnis noch nicht sittenwidrig. Äquivalenzstörungen bewirkten nicht schon in jedem Fall Sittenwidrigkeit. Die Regelung über den Übergang des Inventars ins Eigentum des Verpächters ließe es den Pächtern unbenommen, sich vor der Vornahme von Investitionen mit dem Verpächter in Verbindung zu setzen und in bezug auf solche Investitionen eine anderweitige vertragliche Regelung zu treffen, weshalb auch insofern nicht von vornherein von einer sittenwidrigen Knebelung die Rede sein könne.

Der Bestandnehmer könne das Bestandverhältnis nur dann gemäß § 1117 ABGB aufheben, wenn der bedungene Gebrauch aus nicht in seiner Sphäre liegenden Gründen ausgeschlossen sei. Bei unbedeutenden und leicht behebbaren Mängeln stehe ihm dieses Recht nur zu, wenn sie doch den bedungenen Gebrauch verhinderten und der Bestandnehmer vom Bestandgeber die Behebung der Mängel unter Setzung einer angemessenen Frist verlangt habe. Die Küchenabwasserentsorgung sei mangelhaft gewesen und habe auch nicht dem



Betriebsanlagengenehmigungsbescheid entsprochen. Dieser schon bei Übergabe des Pachtobjektes vorhandene Mangel hätte, wäre ihm nicht abgeholfen worden, in absehbarer Zeit auch alle Voraussicht nach zur Schließung des Küchenbetriebes geführt und wäre demnach geeignet gewesen, den bedungenen Gebrauch zu hindern. Der Mangel sei aber an sich geringfügig und leicht behebbar gewesen. Seine Behebung hätte nur S 874,40 gekostet. Zur Auflösung des Pachtverhältnisses hätte daher der Kläger zur Behebung des Mangels unter Setzung einer angemessenen Frist aufgefordert werden müssen. Der Kläger sei zwar von Maximilian B\*\*\* auf den Mißstand hingewiesen worden, und auch der Erstbeklagte habe mit Schreiben vom 29.4.1986 die unterbliebene Information von der mangelhaften Küchenabwasserentsorgung ohne Fettabscheider gerügt, dem aber nur hinzugefügt, er werde noch prüfen, wer für diesen Zustand verantwortlich sei; vom Ergebnis werde der Kläger unverzüglich in Kenntnis gesetzt werden. Eine Frist sei dem Kläger weder bei dieser Gelegenheit noch später, etwa im Schreiben des Beklagtenvertreters vom 21.5.1986, gesetzt worden. Mangels Fristsetzung fehlten aber die Voraussetzungen für die Ausübung des Rechtes zur Auflösung des Bestandverhältnisses gemäß § 1117 ABGB. Selbst wenn man aber die Rüge Maximilian B\*\*\* als Aufforderung zur Mängelbehebung erblicken wollte, wäre für die Beklagten nichts gewonnen. Mit Schreiben vom 29.4.1986 habe der Erstbeklagte dem Kläger nämlich in Aussicht gestellt, die Verantwortlichkeit zu prüfen und das Ergebnis dem Kläger zur Kenntnis zu bringen. Damit habe der Erstbeklagte dem Kläger zu verstehen gegeben, daß er dessen Standpunkt, die bescheidmäßige Auflage zum Einbau eines Fettabscheiders sei nach dem Vertrag von den Beklagten zu erfüllen, überprüfen werde und die Richtigkeit des vom Kläger vertretenen Standpunktes jedenfalls nicht von vornherein ausgeschlossen habe. Der Kläger habe deshalb erwarten dürfen, daß vorerst dazu noch von den Beklagten konkret Stellung genommen werde, wer den Mangel zu beheben haben werde. Die Beklagten hätten in der Folge aber entgegen ihrer Äußerung den Kläger ohne weitere Fristsetzung mit der vorzeitigen Vertragsauflösung konfrontiert. Dies gehe zu ihren Lasten, weil der Kläger nach Treu und Glauben damit habe rechnen dürfen, daß die Beklagten vorerst die angekündigte Stellungnahme abgeben würden, ehe sie daran rechtliche Konsequenzen knüpfen würden.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision der Beklagten ist im Ergebnis nicht berechtigt. Die geltend gemachte Aktenwidrigkeit liegt, wie der Oberste Gerichtshof geprüft hat, nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO). Der Kläger stützt seine im bisherigen Verfahren im einzelnen nicht näher geprüften Schadenersatzansprüche auf die Behauptung, die Beklagten hätten den Pachtvertrag vorzeitig aufgelöst, ohne daß wichtige Gründe hierfür vorgelegen seien. Die Beklagten wendeten dagegen zuletzt (ON 31, S 9 = AS 157) ein, der Kläger hätte sie bei Abschluß des Übernahmevertrages bewußt in Irrtum geführt, indem er ihnen das Nichtvorhandensein des für den Betrieb nach gewerberechtlichen Vorschriften notwendigen Fettabscheiders arglistig verschwiegen habe. Der Einbau eines solchen Gerätes koste zumindest S 100.000,--, sei aber außerdem mangels Anschlusses des Pachtobjektes an das öffentliche Kanalnetz gar nicht möglich. Der Bestandgegenstand sei daher zum bedungenen Gebrauch nicht geeignet. Der Bestandvertrag verstoße schließlich auch gegen die guten Sitten und sei deshalb nichtig, weil er die Lasten "absolut einseitig" zu Ungunsten der Pächter verteile (ON 25, S 11 = AS 177). Zutreffend haben die Vorinstanzen keine der dargestellten Einwendungen für berechtigt gehalten.

Nach den erstinstanzlichen Feststellungen war dem Kläger die mangelhafte Abwasserentsorgung im Küchenbereich bei Abschluß des Übernahmevertrages mit den Beklagten (bzw mit Maximilian B\*\*\*) bekannt. Er hat diese Umstände diesen jedoch verschwiegen, obgleich in dem von diesen übernommenen Pachtvertrag mit Volker P\*\*\* in dessen Punkt XI ausdrücklich die Überlassung des Pachtgegenstandes in "einwandfreiem, bestem Zustand" festgehalten worden war. Nach Lehre und Rechtsprechung (SZ 55/51 ua; Koziol-Welser, Grundriß8, I, 130; Rummel in Rummel, ABGB, Rz 4 zu § 870) kann arglistiges Verhalten auch im Schweigen liegen, wenn ein Teil in einem Irrtum befangen war und der andere nach den Grundsätzen redlichen Verkehrs zur Aufklärung verpflichtet gewesen wäre, stattdessen aber den

Irrtum bewußt ausnützte. Ob der Kläger bei Abschluß des  
Übernahmevertrages den Irrtum der Beklagten - deren mangelnde  
Kenntnis von den Abwasserentsorgungsproblemen in der Küche -  
tatsächlich bewußt ausgenützt hat, kann den erstinstanzlichen  
Feststellungen allerdings nicht entnommen werden. Im vorliegenden  
Fall bedarf es jedoch keiner Sachverhaltsergänzung, weil das  
Erstgericht festgestellt hat, es sei nicht erwiesen, daß die  
Beklagten im Falle der Kenntnis der Kosten des Einbaues eines  
Fettabscheiders den Pachtvertrag nicht abgeschlossen hätten  
(Ersturteil ON 36, S 21 = AS 201). Den Beklagten ist beizupflichten,  
daß das Gericht zweiter Instanz - übrigens im Einklang mit der von  
ihnen noch in der Berufung vertretenen Auffassung (AS 232) - diese  
negative Feststellung unzulässigerweise in eine positive  
Feststellung, der Pachtvertrag wäre von den Beklagten auch bei  
Kenntnis der Einbaukosten abgeschlossen worden, umgedeutet hat. Der  
Feststellung des Erstgerichtes, das dabei - daher die doppelte  
Verneinung - offenkundig die Beweislast der Beklagten vor Augen  
hatte, kann nämlich lediglich entnommen werden, daß im  
erstinstanzlichen Verfahren der Beweis, die Beklagten hätten bei  
Kenntnis der Einbaukosten nicht kontrahiert, nicht erbracht worden  
sei. Mit diesen an sich richtigen Ausführungen ist aber für die  
Beklagten dennoch nichts gewonnen.

Kann eine streiterhebliche Tatsache nicht erwiesen werden, greifen die Beweislastregeln ein, die aussagen, welcher  
Prozeßpartei die mangelnde Beweisbarkeit zur Last fällt (Fasching, Zivilprozeßrecht, Rz 880, 888). Wer sich auf einen  
Mangel seines rechtsgeschäftlichen Willens (List, Furcht, Irrtum) beruft, hat alle Voraussetzungen dieser Tatbestände  
zu behaupten und unter Beweis zu stellen (SZ 53/108; SZ 51/52 ua). Zu diesen Voraussetzungen gehört auch, daß der  
Willensmangel - im vorliegenden Fall die Täuschung durch arglistiges Schweigen - für die Erklärung des Getäuschten  
kausal war (Koziol-Welser, aaO; Rummel, aaO, Rz 3 zu § 870). Demnach fällt auch der Beweis der Ursächlichkeit des  
durch die Täuschung veranlaßten Irrtums für den Abschluß des Vertrages dem Anfechtenden zur Last.

Dieser Beweis ist, wie das Berufungsgericht im Ergebnis zu Recht erkannte, den Beklagten jedoch nicht gelungen. Es ist  
nicht erwiesen, daß sie bei Kenntnis der Einbaukosten den Pachtvertrag nicht abgeschlossen hätten. Aus den  
genannten Feststellungen folgte das Berufungsgericht, die Beklagten hätten den Vertrag "aber erst recht"  
abgeschlossen, wenn sie Kenntnis von den "betragsmäßig minimalen Kosten der Ummontage..." (Berufungsurteil ON  
40, S 13 = AS 261) gehabt hätten. Bereinigt von der unzulässigen Umdeutung einer negativen in eine positive  
Feststellung kann das aber nur bedeuten, erst recht sei nicht erwiesen, daß die Beklagten den Pachtvertrag bei dieser  
Kenntnis nicht abgeschlossen hätten. Soweit die Beklagten rügen, es käme ihren Einwänden zufolge nicht auf diese  
Kenntnis, sondern auf die Kenntnis der mangelhaften Abwasserentsorgung der Küche an, übersehen sie, daß sie  
zuletzt (ON 31, S 9 = AS 157) ihre Einwendung nach § 870 ABGB gerade auf das Verschweigen des Fehlens eines  
Fettabscheiders und der Notwendigkeit seines Vorhandenseins und der Kosten dessen Einbaues stützten. Da nach den  
erstinstanzlichen Feststellungen außerdem die Abwasserentsorgungsprobleme in der Restaurant-Küche schon durch  
einen geringfügigen Imbau der Geschirrspülmaschine behoben worden wären, ist dieser Rüge bereits aus diesen  
Erwägungen der Boden entzogen.

Unberechtigt erweist sich auch der Hinweis, den Beklagten sei

zumindest der Anscheinsbeweis, daß sie den Vertrag wenigstens nicht in der gegebenen Form abgeschlossen hätten, gelungen. Die weiter oben näher erörterte negative erstgerichtliche Feststellung bringt eindeutig zum Ausdruck, daß der darin beschriebene Beweis nicht - und damit auch nicht prima facie - gelungen sei. Im übrigen reicht die bloße Verweisung auf die "allgemeine Lebenserfahrung" - was immer darunter zu verstehen sein mag - auch zur Dartuung des für die Zulässigkeit des Anscheinsbeweises erforderlichen typischen Geschehensablaufes (vgl Fasching, aaO, Rz 897) keineswegs aus.

Erstmals im Rechtsmittelverfahren berufen sich die Beklagten

darauf, sie hätten bei Kenntnis der genannten Umstände den Vertrag zumindest nicht so abgeschlossen, wie dies tatsächlich geschehen war. Sie machen damit der Sache nach unwesentlichen Irrtum im Sinne des § 872 ABGB geltend, der im Falle arglistiger Täuschung auch zur Anfechtung berechtigt. Im Verfahren erster Instanz haben sie jedoch nicht behauptet, mit welchem anderen Inhalt der Vertrag geschlossen worden wäre. Die Rechsmittelausführungen scheitern damit insoweit schon an der Unterlassung der erforderlichen Behauptungen, die die Beklagten übrigens nicht einmal in der Revision konkretisiert haben. Im übrigen ist es auch kaum anzunehmen, daß die Beklagten wegen der notwendigen geringfügigen Umbaukosten überhaupt auf einer erheblichen Änderung des Vertragsentwurfes bestanden hätten, war der Erstbeklagte doch seiner eigenen Aussage nach sogar bereit, anfänglich monatliche Betriebsabgänge von S 20.000,-- bis S 50.000,-- in Kauf zu nehmen (Ersturteil ON 36, S 36 = AS 216). Den Vertragsteilen könnte somit auch für den Fall der Kenntnis der genannten Umstände kein anderer Parteiwille unterstellt werden (vgl hiezu SZ 55/2; SZ 53/108 ua; Koziol-Welser, aaO, 120), was aber für die Annahme kausalen unwesentlichen Irrtums Bedingung wäre. Aus eben diesen Erwägungen kann auch der Irrtumsanfechtung gemäß § 871 erster Fall ABGB, die in die Anfechtung wegen Arglist eingeschlossen ist (JBI 1988, 374 ua), kein Erfolg beschieden sein. Darüber hinaus hat das Berufungsgericht auch zu Recht den wirksamen Vorausverzicht der Beklagten zufolge Punkt VIII des Übernahmevertrages auf die Anfechtung wegen Irrtums angenommen (RZ 1979/14; SZ 41/33; EvBl 1968/395; zuletzt wieder 7 Ob 526/85; Koziol-Welser, aaO, 126; Rummel, aaO, Rz 23 zu § 871). Zur Einwendung, der Vertrag sei wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig, beschränken sich die Beklagten in der Revision auf den Hinweis, die erst in der Berufung näher bezeichneten Vertragsklauseln zögen nicht bloß deren Teilnichtigkeit, sondern infolge ihrer Auswirkungen auf die Rechtsstellung der Unternehmer die Nichtigkeit des gesamten Vertrages nach sich. Ob Gesamt- oder Teilnichtigkeit des Vertrages vorliegt, hängt vom Normzweck ab (Krejci in Rummel, ABGB, Rz 250 zu § 879). In der Berufung haben die Beklagten ihre in erster Instanz der Sache nach aufgestellte Behauptung, die im Vertrag zugunsten des Klägers vorgenommenen Abweichungen vom dispositiven Recht seien unangemessen, näher dahin konkretisiert, der Kläger habe sich eine unverzinsliche Kautio von S 400.000,-- und zusätzlich ein "Pönale" von S 250.000,-- für den Fall vorzeitiger Auflösung des Pachtvertrages versprechen lassen, sich von jedweder Haftung freigezeichnet, jedwede Anfechtung des Vertrages im voraus ausgeschlossen und sich ausbedungen, daß die von den Pächtern eingebrachten Fahrnisse nach Beendigung des Bestandverhältnisses in sein Eigentum übergehen sollten. Es mag sein, daß die Rechtsstellung der Pächter durch diese Regelungen im Vergleich zum dispositiven Recht deutlich verschlechtert wurde, doch könnte - im Falle ihrer gröblichen Benachteiligung - auch die im § 879 Abs 3 ABGB vorgesehene Teilnichtigkeit angemessene Abhilfe schaffen. Diese Bestimmung ist auch bei einseitig vorformulierten, individuellen Vertragstexten anwendbar (Krejci, aaO, Rz 235 und 236 zu § 879). Daß Kautioen zur Absicherung von Schäden aus Vertragsverletzungen gerade bei langjährigen Dauerschuldverhältnissen sowie Vertragsstrafenregelungen in Pachtverträgen geradezu selbstverständlich sind, bezweifeln selbst die Beklagten nicht. Zutreffend erblickte das Gericht zweiter Instanz in der Vereinbarung, daß die Kautio für den Fall unberechtigter vorzeitiger Vertragsauflösung durch die Pächter zugunsten des Verpächters verfallen soll, gleichfalls eine Konventionalstrafe. Die Vertragsstrafenvereinbarung verstößt nur dann gegen die guten Sitten, wenn ihre Zahlung die wirtschaftliche Existenz des Schuldners bedrohte oder ihre Höhe zu den möglichen Nachteilen des Verpächters in krassem Mißverhältnis stünde (JBI 1985, 547; vgl auch SZ 54/186). Von einer Bedrohung der wirtschaftlichen Existenz der Pächter, deren

Beurteilung nach dem Wissensstand der Beteiligten bei Vertragsabschluß vorzunehmen ist, kann wohl nicht die Rede sein, hat doch der Erstbeklagte - wie erwähnt - selbst anfängliche monatliche Verluste bis zu S 50.000,-- durchaus in Kauf genommen. Anhaltspunkte dafür, daß Schäden in der durch die Kautio und das Pönale gesicherten Höhe von vornherein auszuschließen gewesen wären, sind schon im Hinblick auf die Art des Pachtobjektes und die Bestandsdauer nicht gegeben und werden selbst von den Beklagten nicht ins Treffen geführt. Im übrigen wäre die Vertragsstrafe bei dennoch zu beanstandender Höhe auf das angemessene Maß zu verringern (SZ 56/62; vgl auch Krejci, aaO, Rz 256 zu § 879). Hiezu ist im gegenwärtigen Verfahrensstadium allerdings noch nicht abschließend Stellung zu nehmen. Auch die Freizeichnung von der Haftung und der Vorausverzicht auf Rechtsbehelfe zur Bekämpfung des Vertrages oder einzelner Vertragsbestimmungen bewirken nicht einmal die Nichtigkeit der gesamten Klausel, sondern solche Vereinbarungen sind - sofern sie nicht schon unmittelbar nach gesetzlicher Vorschrift unwirksam sind (vgl etwa § 6 Abs 1 Z 9 KSchG bzw § 937 ABGB) - nur insoweit nichtig, als die Gröblichkeit ihrer Nachteiligkeit reicht (Krejci, aaO, Rz 256 zu § 879). Es sind deshalb auch Haftungsausschlüsse und Vorausverzichtserklärungen auf das zulässige Maß zu reduzieren. Auch die Regelung betreffend den Übergang von Fahrnissen der Pächter ins Eigentum des Verpächters ist eine im Hinblick auf die zehnjährige Bestandsdauer nicht gänzlich ungewöhnliche Vertragsbestimmung. Eine durchaus vergleichbare Klausel wurde für nicht sittenwidrig erklärt (MietSlg. 4.378). Die genannte Klausel ist auch schon deshalb nicht sittenwidrig, weil die überwiegenden Investitionen vom Pächter normalerweise schon zu Beginn der Bestandszeit getätigt werden und deshalb - v.a.bei langjährigen Pachtverträgen - infolge der Abnutzung ohnedies bereits weitgehend entwertet sind. Eine die eingeklagten Ansprüche dem Grunde nach beeinflussende Sittenwidrigkeit ist deshalb zu verneinen. Schließlich haben die Vorinstanzen auch die Berechtigung der Beklagten zur Aufhebung des Pachtverhältnisses gemäß § 1117 ABGB zutreffend verneint. Dabei ist davon auszugehen, daß es nach den Punkten XIV und XVIII des Pachtvertrages vom 3.10.1984 Sache der Pächter war, für alle gewerberechtlichen Voraussetzungen zu sorgen und eventuelle Bedingungen und Auflagen seitens der zuständigen Behörden zu erwirken und zu erfüllen. Unter Hinweis auf die dingliche Wirkung des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides hat der Stadtmagistrat Innsbruck als Gewerbebehörde auch die Zweitbeklagte als gewerberechtliche Geschäftsführerin mit Schreiben vom 18.3.1986 zur unverzüglichen Erfüllung der bisher nicht erfüllten Auflagen im Betriebsanlagengenehmigungsbescheid aufgefordert. Die Pächter haben - kurz nach Abschluß des Übernahmevertrages - eine neue Geschirrspülmaschine installieren lassen und - obwohl sie der Monteur ausdrücklich darauf aufmerksam gemacht hatte, daß diese Montage nicht ordnungsgemäß sei, - mit dem Hinweis, das bisher vorhandene Gerät sei ebenso angeschlossen gewesen, die Montage in gleicher Weise wie bisher angeordnet (Ersturteil, ON 36, S 23 = AS 203). Die Pächter wären aber schon infolge der vom Monteur ausgesprochenen Warnung verpflichtet gewesen, eine den gewerberechtlichen Vorschriften und den technischen Anforderungen entsprechende Montage des Gerätes zu veranlassen, wozu auch die Herstellung einer direkten Ableitungsverbindung zwischen dem Betonrohr und dem östlichen Sickerschacht gehört hätte. Dies hätte nach den Feststellungen des Erstgerichtes einen Kostenaufwand von bloß S 874,40 und S 2.500,-- und einen Zeitaufwand von lediglich etwa 4 Stunden erfordert, wenn die gebotenen Arbeiten zeitgleich vorgenommen worden wären (ON 36, S 30 und 31 = AS 210 und 211). Die Pächter haben es sich deshalb selbst zuzuschreiben, daß es zu den von der von ihnen installierten Geschirrspülmaschine ausgegangenen Überschwemmungen der Küche gekommen ist, umsomehr als sie nach der im Übernahme- und im Pachtvertrag übernommenen Verpflichtung zur Instandhaltung und Instandsetzung des Pachtobjektes auf eigene Kosten verhalten waren. Der - wie gesagt - leicht und mit geringen Kosten behebbare Mangel, der im Ergebnis auf Gründe in der Sphäre der Pächter - deren Anordnung zur mangelhaften Montage der Geschirrspülmaschine trotz erfolgter Warnung - zurückzuführen ist, berechtigte sie nicht zur vorzeitigen Auflösung des Pachtverhältnisses gemäß § 1117 ABGB.

Der Revision war deshalb im Ergebnis ein Erfolg zu versagen. Der Kostenvorbehalt beruht auf § 393 Abs 4 und § 52 Abs 2 ZPO.

#### **Anmerkung**

E18550

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:0060OB00614.89.0713.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19890713\_OGH0002\_0060OB00614\_8900000\_000

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

© 2026 JUSLINE

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

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