

# TE OGH 2009/10/22 3Ob111/09h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.10.2009

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie die Hofräte und Hofrätinnen Hon.-Prof. Dr. Sailer, Dr. Lovrek, Dr. Jensik und Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Heinrich M\*\*\*\*\*, vertreten durch Brunner, Kohlbacher Stummvoll Advokatur GmbH in Graz, gegen die beklagte Partei Brigitte P\*\*\*\*\*, vertreten durch Grohs Hofer Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Aufhebung eines Vertrags, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 19. März 2009, GZ 1 R 248/08k-47, womit über Berufung der klagenden Partei das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 30. September 2008, GZ 27 Cg 243/06z-39, bestätigt wurde, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass sie zu lauten haben:

„Der zwischen den Streitteilen am 28. Dezember 2005 geschlossene Unternehmenskaufvertrag betreffend das Unternehmen mit dem Firmennamen 'S\*\*\*\*\*', Firmensitz \*\*\*\*\*, ist aufgehoben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 12.868,10 EUR bestimmten Verfahrenskosten (darin enthalten 1.257,89 EUR USt, 5.320,76 EUR Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen.“

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 5.108,50 EUR bestimmten Kosten der Rechtsmittelverfahren (darin enthalten 501,09 EUR USt, 2.102 EUR Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte war Eigentümerin des nicht protokollierten Unternehmens „S\*\*\*\*\*“ mit dem Standort W\*\*\*\*\*. Der Kläger betreibt ein Dentalstudio und einen Handel mit Dentalwaren in Graz.

Etwa zu Beginn des Jahres 2005 stellte die damalige Lebensgefährtin des Klägers den Kontakt zur Beklagten her. Der Kläger beabsichtigte den Aufbau eines weiteren „Standbeins“. Die Beklagte war geneigt, ihr Unternehmen, welches im Wesentlichen Spiele für Erwachsene vertrieb, zu veräußern.

Im Zuge der Verkaufsverhandlungen wurde dem Kläger ein Verkaufsfolder übergeben, welcher sich grundsätzlich an potentielle Interessenten wandte. Dieser Folder enthielt auszugsweise nachstehende Angaben:

„Gewinnorientiertes Geschäft aus Altersgründen abzugeben.

Branche: Fachgeschäft für Erwachsenenspiele

Großhandel für das \*\*\*\*\*

Verkauf weltweit über Internet

...

Das Geschäftslokal ist ständig renoviert und auf den neuesten Stand gehalten worden. Neben der Geschäftsausstattung befinden sich zwei mit Computern bestückte Kassaplätze nach den aktuellen Kriterien mit einer extra für das Unternehmen konzipierten Warenwirtschafts- und Verkaufslösung.

...

Das Chefbüro ist ebenfalls komplett ausgestattet mit Computeranlage (Server) und einer eigenen Standleitung für Internet. Die Internetapplikation ... ist derart aufwändig gehalten, dass der Kunde sekundlich ua die Lieferfähigkeit der Produkte sehen kann ...

Der Verkaufspreis für das Geschäft komplett beträgt 220.000 EUR.

Das Warenlager in der Höhe von ca 120.000 EUR ist aktuell (Auslaufartikel wurden stets verbilligt abgegeben) und muss zur Gänze abgelöst werden."

An diesen Verkaufsfolder war eine Saldenliste für Jänner bis Dezember 2004 angeschlossen. Die Beklagte sicherte im Zuge der Verkaufsgespräche immer wieder mündlich die Aktualität des Warenlagers zu. Der Kläger verifizierte die Richtigkeit dieser Angaben nicht. Tatsächlich hatte die Beklagte nur unzureichend Abverkäufe durchgeführt, sodass etwa 20 bis 25 % des Warenlagers auf Einkäufe zurückzuführen waren, welche bereits mindestens drei Jahre und länger zurücklagen.

Die Computeranlage wies keine aktuellen Geräte auf. Vielmehr entsprach die Hardware etwa einem Ausstattungsstandard des Jahres 2001. Aus technischer Sicht lag jedoch keine Veranlassung vor, die bestehende EDV-Anlage zu verändern. Das Betriebssystem war lediglich durchschnittlich fehleranfällig, wenngleich veraltet. Ob das über die Homepage angebotene Bestellservice dem Stand der Technik 2006 entsprach, ist nicht feststellbar. Jedenfalls wurden Kreditkarten von Kunden ohne entsprechende Absicherung, wie beispielsweise einer Verschlüsselung, weitergeleitet, sodass die Internetseite als unsicher zu bezeichnen war, da das Risiko bestand, dass Kreditkartendaten ausgespäht und dadurch Haftungen an die Beklagte herangetragen werden. Die Beklagte, die in EDV-Angelegenheiten unbedarf war, erachtete die installierte Firewall als geeignetes Instrumentarium, um Kreditkartendaten zu schützen. Tatsächlich dient die Firewall lediglich dem Schutz der Speicherung, wobei in den Jahrzehnten der Führung des Geschäfts durch die Beklagte kein einziger Vorfall auftrat, der Anlass geben konnte, an der irrigen Meinung, die Firewall schütze die Kreditkartendaten, zu zweifeln. Die Betreuung der Hard- und Software erfolgte durch den ehemaligen Lebenspartner der Beklagten.

Die Bilanzen für die Jahre 2003 und 2004 waren dem Kläger vor Abschluss des Unternehmenskaufvertrags ebenso wie die Saldenliste von Jänner bis Oktober 2005 zugänglich. Der Kläger kalkulierte unter Zugrundelegung der Zahlen der Bilanz 2004 mit dem für 2004 ausgewiesenen Gewinn zuzüglich der in der Bilanz aufscheinenden Privatentnahmen samt den von der Beklagten avisierten Schwarzgeldern. Die Beklagte hatte nämlich gegenüber dem Kläger betont, jährlich gewisse Beträge, deren Höhe nicht festgestellt werden konnte, an der Finanz „vorbeigewirtschaftet" zu haben, wozu das im Unternehmen befindliche EDV-System unter Verwendung eines eigenen Passworts die entsprechenden Möglichkeiten zur nachträglichen Veränderung von eingegebenen Daten ermöglichte.

Etwa im April 2005 eröffnete einer der bisherigen Hauptlieferanten des Unternehmens im räumlichen Umkreis des gegenständlichen Geschäftslokals einen Outletstore. Darüber war die Beklage in Kenntnis. Da sie dadurch Umsatzeinbußen befürchtete, beschloss sie, den Kläger davon nicht in Kenntnis zu setzen und wies auch ihre Mitarbeiter an, den Kläger darüber nicht zu informieren.

Für den Kläger war bereits nach Einsicht in die Saldenliste Jänner bis Oktober 2005 ersichtlich, dass im Vergleich zum Vorjahr ein Umsatzrückgang von 10 % aufgetreten war. Damit konfrontierte der Kläger die Beklagte noch vor Abschluss des Vertrags. Die Beklagte erklärte, sich im letzten Jahr vor der Pensionierung noch einmal am Geschäft betätigen zu wollen. Das verstand der Kläger als Erhöhung des Anteils der Schwarzgeschäfte durch die Beklagte und akzeptierte das. Eine Verifizierung des bereits in den Verkaufsgesprächen genannten Verkaufspreises von damals noch

220.000 EUR durch Anforderung von über die Saldenliste Jänner bis Oktober 2005 hinausgehenden Unterlagen oder durch sonstige Erkundigungen oder Besichtigungen erfolgte nicht. Der Kläger sah davon ab, die ihm zur Verfügung gestellten Jahresabschlüsse durch einen Fachmann (zB Steuerberater) überprüfen zu lassen.

Zu einem nicht näher feststellbaren Zeitpunkt schlossen die Streitparteien einen Vorvertrag, der auszugsweise festhielt, dass der Kaufpreis (Inventar, Geschäft und Firmenwert - Kundenstock) 230.000 EUR netto und der Kaufpreis für die Ware laut noch zu erstellender Inventurliste ca 120.000 EUR netto betragen sollte.

Diesem begehrten Kaufpreis legte die Beklagte die Bezahlung der Ablöse für die Hälfte ihres Geschäftslokals im Jahr 1989 an einen Dritten, Renovierungskosten und die 1996 bezahlte Ablöse und Sanierung für einen weiteren Teil des Lokals zugrunde. Ausschlaggebend für die Beklagte war die Überbindung ihrer Stammkunden, welche sie nach ihrer Einschätzung mit 35.000 bezifferte und ebenfalls ihrer Kaufpreiskalkulation zugrunde legte. Diese Erwägungen der Beklagten wurden dem Kläger nicht zur Kenntnis gebracht. Er fragte auch nicht nach, Ob die Beklagte tatsächlich zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses über 35.000 Stammkunden verfügte, konnte nicht festgestellt werden.

Am 28. Dezember 2005 schlossen die Streitparteien einen Unternehmenskaufvertrag, der auszugsweise wie folgt lautete:

#### „1. Kaufgegenstand

1.) ...

2.) Zum kaufgegenständlichen Unternehmen gehören insbesondere

.) die Betriebs- und Geschäftsausstattung laut gesondertem Inventarium (Anlage 1 zu diesem Kaufvertrag),

.) die Handelswarenvorräte, welche am Übergabestichtag im Unternehmen vorhanden (laut Inventurliste) sind,

.) der Kundenstock, hinsichtlich dessen Umfang und Bestand aber von der Verkäuferin keinerlei Gewähr übernommen wird,

.) die Mietrechte an den Objekten .... und

.) Arbeitsverhältnisse mit 6 Arbeitnehmern

...

8. Stichtagsabrechnungen, Haftungen, Gewährleistungen

1.) ...

2.) ...

3.) ...

4.) ...

5.) Die Verkäuferin hält ausdrücklich fest, dass das Unternehmen schuldenfrei übergeben wird, dass der Käufer das Unternehmen besichtigt hat und über den Zustand voll informiert ist, sodass nach Übergabe des Unternehmens keine wie immer gearteten Ansprüche an die Verkäuferin herangetragen werden können. Die Verkäuferin leistet keine Gewähr für irgendeine Beschaffenheit des Kaufgegenstandes, insbesondere nicht für einen bestimmten Umsatz, Ertrag oder Kundenkreis des verfahrensgegenständlichen Unternehmens. Sie haftet sohin lediglich dafür, dass das kaufgegenständliche Unternehmen ihr freies und unbeschränktes Eigentum darstellt und sie berechtigt ist, dem Käufer das Eigentum an diesem Unternehmen zu übertragen.

#### 9. Kaufpreis

1.) Der für das gegenständliche Unternehmen mit Ausnahme der Handelswarenvorräte vereinbarte Kaufpreis beträgt 230.000 EUR zuzüglich 20 % Umsatzsteuer in Höhe von 46.000 EUR.

2.) Hinsichtlich der am Übergabestichtag im kaufgegenständlichen Unternehmen vorhandenen Handelswarenvorräte wird vereinbart, dass diese von den Vertragsparteien gemeinsam zum Stichtag 31.12.2005 inventiert werden. Die Bewertung der Handelswarenvorräte welche von den Vertragsparteien bis spätestens 31.1.2006 vorgenommen werden muss, erfolgt auf Basis der Nettoeinkaufspreise ...

3.) ...

4.) ...

5.) Der Nettokaufpreis für das gegenständliche Unternehmen ist am 31.12.2005, 12 Uhr 00 zur Zahlung fällig und wird hierfür vom Käufer am Tag der Vertragsunterfertigung eine unwiderrufliche Bankgarantie in Höhe von 350.000 EUR beigestellt, welche ab 9. Jänner 2006 einlösbar ist."

Zum Stichtag 31. 12. 2005 wurde keine Stichtagsinventur durchgeführt. Der Kläger beehrte die Durchführung einer solchen Inventur auch nicht.

Zu einem nicht näher bestimmbareren Zeitpunkt im Jänner 2006 beehrte ein Geschäftspartner des Klägers die persönliche Überbringung der Inventurliste. Ob die Beklagte dem Kläger die Inventurliste in der Folge übergab, ist nicht feststellbar.

Noch im Jänner 2006 wurde der Kläger auf einen größeren Umsatzrückgang aufmerksam. Zu diesem Zeitpunkt verfügte er über keine komplette Monatsumsatzaufstellung für das Jahr 2005. Die Beklagte übermittelte über Ersuchen des Klägers eine handschriftlich verfasste Liste, in welcher die Umsätze des Jahres 2005 monatlich und nunmehr vollständig aufgegliedert waren. Ein Vergleich dieser Umsätze mit jenen des Jahres 2004 ergibt, dass im Jahr 2005 127.414,37 EUR weniger umgesetzt wurden als im Vergleichszeitraum 2004. Vergleicht man die Zeitspannen November bis Dezember 2005 mit den entsprechenden Monaten des Jahres 2004 ergibt sich eine Umsatzeinbuße von ca 28 %. Es kann nicht festgestellt werden, ob diese Umsatzeinbußen auch nur teilweise auf die Eröffnung des Outletstores durch den Hauptlieferanten der Beklagten zurückzuführen waren.

Das Unternehmen wies zum Zeitpunkt des Abschlusses des Unternehmenskaufvertrags sowohl einen positiven Ertrags- als auch einen positiven Firmenwert auf. Die Höhe des Ertrags- bzw des Firmenwerts ist nicht feststellbar.

Der Kläger beehrt mit der am 9. Oktober 2006 beim Erstgericht eingelangten Klage die Aufhebung des Unternehmenskaufvertrags wegen List, Irrtums, Verkürzung über die Hälfte und wegen Sachwuchers. Entgegen der ausdrücklichen Zusage habe die Beklagte niemals Auflaufartikel abverkauft. Das Warenlager sei veraltet und wertlos. Die Beklagte habe verschwiegen, dass ein Hauptlieferant des erworbenen Unternehmens in direkter Nähe ein Outletstore eröffnet habe. Die Computeranlage sei veraltet und fehleranfällig. Das über die Homepage angebotene Bestellservice entspreche nicht den Anforderungen des Datenschutzgesetzes. Die Beklagte habe ihre Mitarbeiter angewiesen, den Kläger über all diese Umstände im Unklaren zu lassen, um den Unternehmenskaufvertrag nicht zu gefährden. Der Firmenwert sei Null. Die Beklagte habe dem Kläger versichert, dass neben dem Nettoumsatz beträchtliche Beträge im Ausmaß von rund 60.000 bis 70.000 EUR jährlich „schwarz" erwirtschaftbar seien. Für den Kläger war und sei wesentlichster Vertragsinhalt die Rentabilität des Geschäfts gewesen. Der Kläger betreibe in G\*\*\*\*\* zwei weitere branchenfremde Unternehmen. Es sei daher ausdrücklich vereinbart gewesen, dass das Unternehmen ohne wesentliche Anwesenheiten des Klägers weiter geführt werden könne. Die Beklagte habe immer wieder versichert, dass das Unternehmen bestens ausgestattet sei, über einen funktionierenden Internethandel und ein topaktuelles Warenlager verfüge. Der Kläger habe aufgrund des seinerzeitigen privaten Naheverhältnisses an den Worten der Beklagten nicht gezweifelt. Wäre dem Kläger der tatsächliche Zustand des Unternehmens bekannt geworden, hätte er den Unternehmenskaufvertrag nicht geschlossen. Insbesondere hätte der Kläger den Kaufvertrag nicht geschlossen, wenn ihm die Beklagte nicht verschwiegen hätte, dass ihr Hauptlieferant in unmittelbarer Nähe ein Outletstore eröffnet habe und insbesondere in den umsatzstärksten Monaten November und Dezember massive Umsatzeinbußen zu befürchten seien. Die Beklagte habe daher den Kläger durch multiple Täuschungen irreführt. Zuletzt (S 5 in ON 35) stützte der Kläger sein Begehren auch darauf, dass ein „Scheingeschäft iSd § 27 Abs 1 MRG" vorliege.

Die Beklagte wendet ein, dass im Unternehmenskaufvertrag ein umfassender Gewährleistungsausschluss vereinbart worden sei. Dem Kläger sei Gelegenheit geboten worden, das Warenlager und die zum Unternehmen gehörigen Unterlagen zu prüfen. Die Existenz des in der Nähe des Geschäfts eröffneten Gameworkshops habe die Beklagte nicht verschwiegen. Vielmehr sei mit dem Kläger ausdrücklich erörtert worden, wie man der Konkurrenz wirksam begegnen könne. Auf Verkürzung über die Hälfte könne sich der Kläger, der den Unternehmenskaufvertrag selbst als beidseitiges Handelsgeschäft bezeichne, nicht berufen. Angaben über mögliche „Schwarzerträge" habe die Beklagte nicht gemacht.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren auf der Grundlage des schon wiedergegebenen Sachverhalts ab. Ein listiges Vorgehen der Beklagten sei nicht festgestellt worden. Nach der noch anzuwendenden alten Rechtslage sei die Anfechtung eines Vertrags wegen Verkürzung über die Hälfte des Warenwerts bei einem beiderseitigen

Handelsgeschäft nicht zulässig. Sachwucher iSd § 879 Abs 2 Z 4 ABGB liege nicht vor. Aber auch der auf Irrtumsanfechtung gestützte Anspruch sei zu verneinen: Die Beklagte habe keine Aufklärungspflicht verletzt. Die Ein- und Abschätzung der Konkurrenzsituation obliege dem Unternehmenskäufer. Das gelte auch für das Warenlager. Es sei dem Kläger möglich gewesen, das Lager gegebenenfalls von einem Fachmann besichtigen zu lassen. Mache er davon nicht Gebrauch, könne er später nicht behaupten, die Beklagte habe ihn in die Irre geführt.

Das Berufungsgericht übernahm nach Erledigung der von beiden Parteien im Berufungsverfahren erhobenen Beweisrüge - mit einer nicht relevanten Ausnahme zum Thema vorprozessualer Aufforderungen des Klägers auf Herausgabe des Jahresabschlusses 2005 - die Feststellungen des Erstgerichts, gab der Berufung des Klägers nicht Folge und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei.

Es vertrat die Auffassung, dass zwar aus einem generellen Verzicht auf die Gewährleistung nicht in jedem Fall auf den Verzicht auf die Irrtumsanfechtung geschlossen werden könne. Sei aber die Haftung für einen bestimmten Umstand ausgeschlossen, so scheidet auch die Berufung auf Irrtum aus. Da die Umstände, für die die Beklagte keine Gewähr habe leisten wollen, im Vertrag einzeln angeführt seien, sei davon auszugehen, dass hinsichtlich dieser Umstände auch eine Irrtumsanfechtung ausgeschlossen sei.

Vom Anfechtungsausschluss sei Arglist nicht erfasst. Hinsichtlich des Inhalts des Warenlagers und des Zustands der Computeranlage könne der Beklagten Arglist nicht vorgeworfen werden. Der Kläger habe Gelegenheit gehabt, Warenlager und Computeranlage - allenfalls unter Beziehung eines Fachmanns - vor Vertragsunterfertigung in Augenschein zu nehmen. Auch in Ansehung der Eröffnung des Outletstores im April 2005 sei eine Aufklärungspflicht der Beklagten und damit eine arglistige Irreführung der Beklagten durch Verschweigen dieses Umstands zu verneinen. Die Beklagte habe für einen bestimmten Umsatz und Ertrag des Unternehmens keine Haftung übernehmen wollen. § 27 Abs 1 MRG sei auf Unternehmensverkäufe nicht anwendbar.

Der Kläger strebt mit seiner gegen das Berufungsurteil erhobenen außerordentlichen Revision die Abänderung der Urteile der Vorinstanzen im Sinne einer gänzlichen Stattgebung des Klagebegehrens an.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen; hilfsweise, ihr nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig und berechtigt.

I. Vorauszuschicken ist, dass der Kläger im Revisionsverfahren nur mehr die Anspruchsgrundlage des Irrtums und des Sachwuchers releviert, weshalb die weiteren, in erster Instanz geltend gemachten Anspruchsgrundlagen nicht mehr Gegenstand des Revisionsverfahrens sind (Kodek in Rechberger, ZPO<sup>3</sup> § 503 Rz 27 mwN).

II. Vorauszuschicken ist ferner, dass nicht strittig ist, dass ein Unternehmenskaufvertrag geschlossen wurde, der sämtliche Unternehmensbestandteile, somit auch das Warenlager, erfasste. Dass hinsichtlich des Warenlagers der Kaufpreis gesondert ausgeworfen wurde, schadet nicht, weil bereits aus dem zu Beginn der Verkaufsverhandlungen übergebenen Verkaufsfolder ableitbar ist, dass die Beklagte das Unternehmen nur in seiner Gesamtheit, also einschließlich des Warenlagers, durch einen einheitlichen Vertrag verkaufen wollte und in der Folge auch mit einheitlichem Vertrag verkauft hat.

III. Der Kläger macht in seiner außerordentlichen Revision zutreffend geltend, dass die Auffassung des Berufungsgerichts, der hier vereinbarte (umfassende) Gewährleistungsausschluss umfasse generell auch einen Verzicht auf das Recht zur Irrtumsanfechtung, insbesondere im Hinblick auf die ausdrücklich zugesicherte Aktualität des Warenlagers auf keiner Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs beruht: Vielmehr entspricht es der Rechtsprechung, dass grundsätzlich der Verzicht auf die Gewährleistung die Anfechtung wegen Irrtums nicht ausschließt (RIS-Justiz RS0014900; 6 Ob 337/64 = EvBl 1965/302; 6 Ob 83/68 = SZ 41/33; 3 Ob 542/87).

Davon zu unterscheiden ist, dass die Vertragsauslegung im konkreten Einzelfall ergeben kann, dass der Ausschluss der Gewährleistung für einen bestimmten Umstand auch einen Verzicht auf die Irrtumsanfechtung für diesen Umstand umfasst (8 Ob 98/08g; siehe auch 7 Ob 603/91 = SZ 64/190; P. Bydliński, Beschränkung und Ausschluss der Gewährleistung, JBl 1993, 559 [562]; Rummel in Rummel<sup>3</sup> § 871 Rz 22 mwN; Apathy/Riedler in Schwimann ABGB<sup>3</sup> IV § 871 Rz 37). Das wird im Regelfall für schlicht veranlasste Eigenschaftsirrtümer gelten, weil Vertragspartner, die den

Ausschluss der Gewährleistung für einen bestimmt bezeichneten Umstand vereinbaren, erkennbar auch jedes andere (unverschuldete) Einstehe müssen für diesen Umstand ausschließen wollen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Nichtjuristen das Irrtumsrecht häufig unbekannt ist. Ohne Ausschluss auch des Irrtumsanfechtungsrechts würde der Gewährleistungsausschluss in den Fällen des veranlassten Eigenschaftsirrums entwertet (P. Bydlinski aaO 562).

Im hier zu beurteilenden Fall ist allerdings zu berücksichtigen, dass die Beklagte die Aktualität des Warenlagers mehrfach ausdrücklich mündlich und auch im Verkaufsfolder zusicherte. Dabei handelt es sich um keine bloße Leistungsbeschreibung, sondern um eine ausdrückliche Zusage der Aktualität (zur Abgrenzung P. Bydlinski aaO 569; ders kritisch bezüglich schlüssiger Zusicherung in Anm zu 6 Ob 272/05a in Zak 2007/7). Schon nach allgemeinen Auslegungsgrundsätzen erfasst ein Gewährleistungsausschluss im Regelfall nicht „zugesicherte“ Eigenschaften (P. Bydlinski aaO 569; Bollenberger in KBB<sup>2</sup> § 929 Rz 6; RIS-JustizRS0018523; 6 Ob 272/05a = ZVR 2006/155 [Kathrein]). Dem steht im konkreten Fall auch der Wortlaut des Vertrags nicht entgegen, weil ein ausdrücklicher Ausschluss der Gewährleistung gerade für die Aktualität des Warenlagers nicht festgehalten wurde. Der Zustand des Warenlagers ist vielmehr nur durch eine generelle Ausschlussklausel („keine Gewähr für eine bestimmte Beschaffenheit ...“) erfasst.

Ausgehend von einer zugesicherten (nach den Feststellungen aber fehlenden) Aktualität des Warenlagers ist hier schon deshalb von einem vertraglichen Verzicht auf die Irrtumsanfechtung nicht auszugehen, weil in diesem Umfang auch der Gewährleistungsausschluss nicht gilt. Da die §§ 377 f HGB (Vertragsabschluss Dezember 2005) auf Unternehmensverkäufe nicht anwendbar sind (3 Ob 290/01w = SZ 2002/38), stellt sich auch die Frage der Wirkung der Unterlassung einer rechtzeitigen Mängelrüge auf das Irrtumsanfechtungsrecht (RIS-Justiz RS0016256 [T1]) nicht.

IV. Allerdings bedarf es keiner näheren Auseinandersetzung damit, zu welchem Ergebnis eine Anfechtung des Unternehmenskaufvertrags wegen der fehlenden zugesicherten Aktualität des Warenlagers führt. Das gilt auch für die Anfechtung des Unternehmenskaufvertrags wegen des Umstands, dass die Computeranlage veraltet ist. Das Klagebegehren ist nämlich bereits aus einem anderen Grund berechtigt:

1. Der Kläger stützte sein mit Gestaltungsklage (Rummel aaO § 871 Rz 19 mwN) erhobenes Begehren auf Irrtumsanfechtung auch auf die behauptete arglistige Irreführung der Beklagten in Ansehung des durch ihren Hauptlieferanten eröffneten Outletstores in unmittelbarer Umgebung. Ist arglistige Irreführung der Beklagten zu bejahen, schliesse selbst ein - hier ohnedies nicht erklärter - ausdrücklicher Verzicht auf die Geltendmachung der Irrtumsanfechtung das Anfechtungsrecht nicht aus (6 Ob 83/68 = SZ 41/33; RIS-Justiz RS0014782).

2. List ist die rechtswidrige, vorsätzliche Täuschung (Rummel aaO § 870 Rz 2; RIS-JustizRS0014827). Listige Irreführung kann auch durch bewusstes Verschweigen von Umständen begründet werden. Voraussetzung dafür ist allerdings, dass eine nach der Verkehrsanschauung gebotene Aufklärung unterlassen wurde (8 Ob 175/64 = SZ 37/76; 2 Ob 382/97h; 7 Ob 625/91 je mwN; Rummel aaO § 870 Rz 4; Gschnitzer in Klang<sup>2</sup> IV/1 112).

3. Im hier zu beurteilenden Fall verschwiegen die Beklagte bewusst den Umstand, dass nach Beginn der Verkaufsverhandlungen, aber vor Abschluss des Unternehmenskaufvertrags ihr Hauptlieferant in unmittelbarer Nähe ein Outletstore eröffnet hatte, und wies überdies ihre Mitarbeiter an, den Kläger darüber nicht zu informieren, weil sie selbst von Umsatzeinbußen für das Geschäft ausging. Dieses wissentliche Verschweigen stellt Arglist dar. Entscheidungswesentlich ist daher für den vorliegenden Fall, ob die Beklagte in Ansehung der Eröffnung des Konkurrenzbetriebs eine Aufklärungspflicht traf.

4. Übereinstimmung besteht darüber, dass generelle Aussagen, wann eine Aufklärungspflicht besteht, kaum möglich sind; es kommt auf die Übung des redlichen Verkehrs an (Rummel aaO § 870 Rz 4; F. Bydlinski, Über listiges Schweigen beim Vertragsschluss, JBl 1980, 393; Apathy/Riedler aaO § 870 Rz 6). Ebenfalls anerkannt ist, dass eine allgemeine Aufklärungspflicht über alle Umstände, die den Vertragsgegner vom Vertragsabschluss abhalten könnten, nicht besteht. Abzustellen ist darauf, ob der andere Teil nach den Grundsätzen des redlichen Geschäftsverkehrs eine Aufklärung erwarten durfte (RIS-Justiz RS0014820; RS0016390; RS0014811). So wurde in der Rechtsprechung (1 Ob 544/87 = JBl 1987, 657) betont, dass es bei einer Unternehmensveräußerung nicht erforderlich ist, den Geschäftspartner über Umstände aufzuklären, die in der Vergangenheit liegen und auf den Wert des Unternehmens im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses keinen Einfluss haben können. Jeder Vertragsteil muss grundsätzlich seine eigenen Interessen selbst wahrnehmen (4 Ob 301/97m). Ferner wird in Lehre und Rechtsprechung hervorgehoben, dass bei Umsatzgeschäften an Inhalt und Umfang der Aufklärungspflicht geringere Anforderungen zu stellen sind (3 Ob 520/94 = SZ 68/152; F. Bydlinski aaO 394 f; Apathy/Riedler aaO § 870 Rz 6 je mwN). Beim Umsatzgeschäft ist an

sich selbstverständlich, dass jeder Teil seine eigenen Interessen verfolgt und innerhalb weiterer Grenzen einen etwaigen Informationsvorsprung vor allem hinsichtlich der preisbildenden Faktoren ausnützt. Der Vertrag würde seine spezifische Rolle im Wirtschaftsgeschehen auf dem Markt und im Wettbewerb völlig verfehlen, wenn man erwarten wollte, dass jeder Vertragschließende, statt seine eigenen Interessen wahrzunehmen, den Kurator des jeweils anderen Beteiligten spielt und grundsätzlich alle Informationsvorteile aus der Hand gibt. In besonderem Maße gilt das für die Preisbildung, bei der die Interessen der Vertragspartner ganz prinzipiell gegensätzlich sind (F. Bydlinski aaO 395). In kritischer Auseinandersetzung mit der Entscheidung 5 Ob 524/79 gelangt F. Bydlinski (aaO 396 f) zum Ergebnis, dass von einer Aufklärungspflicht, die zu einer Anfechtung wegen listiger Irreführung führen könnte, dann keine Rede sein könne, wenn die Verschweigung die Vertragszwecke des Partners nicht gefährdet und auch nicht dazu führt, dass dieser einen Schaden erleidet, sondern vielmehr nur dazu, dass er einen besonderen Vorteil nicht erlangt.

5. Aus den dargestellten allgemeinen Grundsätzen ist zunächst zu folgern, dass grundsätzlich keine Rechtspflicht eines Vertragspartners eines Unternehmenskaufvertrags besteht, über die Konkurrenzsituation aufzuklären. Das gilt jedenfalls uneingeschränkt für Konkurrenten, die bereits in der Vergangenheit in der Nähe des gekauften Unternehmens einen Standort eröffnet haben. Im Regelfall wird der Unternehmensverkäufer auch nicht offen zu legen haben, dass ihm bewusst ist, dass in unmittelbarer zeitlicher Nähe zum Vertragsabschluss eine allenfalls gewinnbeeinträchtigende Konkurrenzsituation entstehen wird. Die Frage, wie die Konkurrenzsituation beschaffen ist, stellt typischerweise einen preisbildenden Faktor dar. Es kann vom Unternehmenskäufer erwartet werden, sich darüber selbst Aufklärung zu verschaffen. Ist ihm eine zukünftige Konkurrenzsituation unbekannt, wird es an ihm liegen, den potentiellen Vertragspartner (Unternehmensverkäufer) oder auch einen Dritten nach dessen allfälliger Kenntnis von zukünftigen Konkurrenten zu befragen. Unterlässt er dies, kann er sich im Regelfall nicht auf arglistige Irreführung durch Verschweigung der Konkurrenzsituation berufen.

6. Allerdings liegen hier besondere Umstände vor, die nach der maßgeblichen Gesamtbetrachtung zur gegenteiligen Beurteilung zu führen haben:

Der nicht in W\*\*\*\*\* ansässige Kläger verfügte, wie er der Beklagten gegenüber offen legte, über keinerlei einschlägige Erfahrung in der Branche des Unternehmens der Beklagten. Dieser Umstand in Verbindung damit, dass nicht etwa ein „normaler“ Konkurrent in unmittelbarer Nähe des Standorts des Unternehmens der Beklagten einen Spielwarenbetrieb eröffnete, sondern der Hauptlieferant, der überdies ein Outletstore betreibt, lässt die Beurteilung gerechtfertigt erscheinen, dass die wissentliche Verschweigung dieses Umstands durch die Beklagte als arglistige Verletzung einer sie treffenden Aufklärungspflicht zu werten ist: Die Eröffnung eines Konkurrenzbetriebs durch den Hauptlieferanten der Beklagten ist anders zu beurteilen als die Eröffnung eines Betriebs durch einen gleichwertigen Konkurrenten. Der Hauptlieferant kann, anders als andere Konkurrenten, seine Verkaufskonditionen so gestalten, dass das in unmittelbarer Nähe betriebene Unternehmen der Beklagten bereits dadurch einen Nachteil erleidet. Darüber hinaus indiziert die der Beklagten bekannt gewesene Tatsache der Eröffnung eines Outletstores eine besonders günstige Preisgestaltung durch den Hauptlieferanten. Jedenfalls wird für den Konsumenten allein durch die Bezeichnung „Outletstore“ der Eindruck entstehen, in diesem Geschäft würden günstigere Verkaufskonditionen angeboten als im unmittelbar benachbarten Betrieb der Beklagten. Es kann hier auch - entgegen der in der Revisionsbeantwortung vertretenen Auffassung - nicht davon ausgegangen werden, dass es am Kläger gelegen wäre, sich über die Konkurrenzsituation zu informieren: Die Verkaufsverhandlungen begannen etwa zu Beginn des Jahres 2005, während der Konkurrenzbetrieb im April 2005 eröffnet wurde. Zwischen dem Beginn der Verkaufsverhandlungen, in dem der Verkaufspreis für das Unternehmen (exklusive Warenlager) mit 220.000 EUR beziffert wurde, und dem tatsächlichen Abschluss des Unternehmenskaufvertrags, bei welchem der Kaufpreis sogar um 10.000 EUR auf 230.000 EUR erhöht wurde, wurde eine dem Kläger unbekanntes Konkurrenzsituation und somit eine Verschlechterung des Kaufgegenstands geschaffen. Es traten im Zuge der verhältnismäßig langen Vertragsverhandlungen Änderungen ein, die die Beklagte wissentlich verschwie. Nach den Feststellungen beeinflusste diese Konkurrenzsituation nach der Einschätzung der Beklagten die Umsatzerwartungen für die Zukunft, weshalb sie entschied, den Kläger darüber nicht aufzuklären und ihre Mitarbeiter ausdrücklich darauf hinwies, den Kläger nicht zu informieren. Dieser Fall unterscheidet sich erheblich davon, dass der Unternehmensverkäufer eine bereits zum Zeitpunkt des Beginns der Vertragsverhandlungen bestehende Konkurrenzsituation verschweigt oder über allfällige zukünftige Entwicklungen nicht informiert. Gerade weil die Beklagte damit rechnen konnte (und erkennbar auch damit gerechnet hat), dem nicht ortsansässigen und branchenerfahrenen Kläger werde eher als einem ortsansässigen

und branchenerfahrenen Kaufinteressenten ohne die wissentlich vorenthaltene Information die erst im Zuge der Vertragsverhandlungen neu geschaffene Konkurrenzsituation unbekannt bleiben, widerspricht ihre Vorgangsweise den Anschauungen des redlichen Verkehrs (Gschnitzer aaO 112).

Nach den maßgebenden Umständen des Einzelfalls ist daher davon auszugehen, dass der Kläger nach der Übung des redlichen Verkehrs erwarten durfte, von der Beklagten darüber informiert zu werden, dass zwischen Beginn der Verkaufsverhandlungen und dem Abschluss des Unternehmenskaufvertrags der eigene Hauptlieferant der Beklagten in unmittelbarer Nähe ein „Outletstore“ eröffnete.

Nicht erheblich ist, dass die Vorinstanzen - für den Obersten Gerichtshof bindend - die Negativfeststellung trafen, dass nicht feststellbar ist, ob die tatsächlich eingetretenen erheblichen Umsatzeinbußen in den Monaten November/Dezember 2005 auf die Konkurrenzsituation zurückzuführen sind: Für die Beurteilung der listigen Irreführung spielt es keine Rolle, ob die Nachteile tatsächlich eingetreten sind, denen sich der irreführte Vertragspartner mit dem Abschluss des Vertrags ausgesetzt hat. Maßgebend ist allein, dass der Vertrag durch listige Irreführung zustande gekommen ist und dass der irreführte Vertragspartner den Vertrag nicht geschlossen hätte, hätte er den wahren Sachverhalt gekannt (4 Ob 113/01y; RIS-Justiz RS0115485).

7. Die weitere Voraussetzung für eine erfolgreiche Irrtumsanfechtung wegen arglistiger Irreführung, nämlich die Kenntnis der Beklagten vom Irrtum des Klägers (RIS-Justiz RS0014816; 1 Ob 545/92 = ecolex 1992, 554), liegt hier schon deshalb zweifelsfrei vor, weil das Verschweigen der Konkurrenzsituation gerade den Zweck verfolgte, den Kläger über diesen Umstand zu täuschen. Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte davon ausging, der Kläger wisse über die Konkurrenzsituation ohnedies Bescheid, bestehen nicht.

8. Dem Kläger ist somit der ihm obliegende Beweis (RIS-JustizRS0014792; Rummel aaO § 870 Rz 2), die Beklagte habe ihm trotz Bestehen einer Aufklärungspflicht arglistig wesentliche Umstände verschwiegen, gelungen. Bei arglistiger Irreführung berechtigt auch ein Motivirrtum zur Anfechtung (Rummel aaO Rz 3 mwN).

Hat - wie hier - der Kläger die Irrtumsveranlassung durch Unterlassung gebotener Aufklärung nachgewiesen, wird Kausalität (für den Nichtabschluss des Vertrags) vermutet; eine Widerlegung dieser Vermutung hat durch den hierfür behauptungs- und beweispflichtigen Gegner der den Irrtum geltend machenden Partei zu erfolgen (RIS-Justiz RS0016209; zuletzt 9 Ob 66/06f). Die Beklagte hat in erster Instanz nicht behauptet, dass der Unternehmenskaufvertrag auch dann abgeschlossen worden wäre, wenn der Kläger über den wahren Sachverhalt aufgeklärt worden wäre und das erstinstanzliche Vorbringen des Klägers, er hätte den Unternehmenskaufvertrag insbesondere bei Kenntnis der bestehenden Konkurrenzsituation nicht geschlossen, nicht ausdrücklich bestritten. Sie hat sich vielmehr darauf berufen, ihrer Aufklärungspflicht ohnedies nachgekommen zu sein.

Damit ist aber die Rechtssache im Sinne einer Stattgebung des Klagebegehrens spruchreif, ohne dass es eines Eingehens auf die übrigen Anspruchsgrundlagen bedürfte.

Die Entscheidung über die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens gründet sich wie jene über die Kosten der Rechtsmittelverfahren auf §§ 41, 50 ZPO.

Dabei war zu berücksichtigen, dass das Verfahren ab der Verhandlung vom 14. März 2007 bis zum Beginn der letzten mündlichen Streitverhandlung mit dem Verfahren 27 Cg 235/06y des Erstgerichts verbunden war, in welchem der Kläger von der Beklagten Zahlung von 48.575,47 EUR sA wegen der mangelnden Aktualität des Warenlagers aus dem Titel des Irrtums und der Bereicherung fordert. Dieses Verfahren ist nach Trennung der Verbindung rechtskräftig unterbrochen. Für die Dauer der Verbindung betrug der Streitwert insgesamt 69.575,47 EUR, wovon nach der Bewertung des Klägers 21.000 EUR auf das hier maßgebliche Begehren entfallen. Der Kläger obsiegte somit in diesem Zeitraum mit rund 30 % und erhält daher für die Dauer der Verbindung diesen Prozentsatz an Kostenzuspruch (vgl RIS-Justiz RS0035812; Obermaier, Das Kostenhandbuch Rz 255). Bei den verzeichneten Barauslagen war zu berücksichtigen, dass dem Kläger die von ihm getragenen Gebühren des Sachverständigen Prof. Dipl. Ing. Judmann in Höhe von 3.863,2 EUR (der restliche Kostenvorschuss wurde rücküberwiesen) zur Gänze zustehen, weil dieses Gutachten ausschließlich im Zusammenhang mit der behaupteten Irreführung in Ansehung der Computeranlage eingeholt wurde, die nicht Gegenstand des Verfahrens 27 Cg 235/06y ist. Von den getragenen Buchsachverständigengebühren erhält der Kläger allerdings nur 30 %, weil dieses Gutachten sich auch auf den Wert des Warenlagers bezog.



Die Äußerung ON 22 war lediglich nach TP 2 des RAT zu honorieren.

**Textnummer**

E92305

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2009:0030OB00111.09H.1022.000

**Im RIS seit**

21.11.2009

**Zuletzt aktualisiert am**

10.12.2013

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

© 2024 JUSLINE

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

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