

# TE OGH 2000/5/26 2Ob142/00x

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.05.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Niederreiter als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko, Dr. Tittel, Dr. Baumann und Hon. Prof. Dr. Danzl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Siegfried V\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Reinhard Ratschiller, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagte Partei Helmut G\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Peter Pfarl, Rechtsanwalt in Bad Ischl, wegen S 100.000 sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Wels als Berufungsgericht vom 13. Dezember 1999, GZ 22 R 434/99a-14, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Bad Ischl vom 26. August 1999, GZ 3 C 2228/98z-8, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgenden

## Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die beklagte Partei hat die Kosten der Revisionsbeantwortung selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Der Kläger ist Rechtsnachfolger der Siegfried V\*\*\*\*\* GesmbH.

M\*\*\*\*\* und B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* sind je zur Hälfte bucherliche Eigentümer eines Hauses in B\*\*\*\*\*. Ursprünglich hatte der Vater von B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* in diesem Haus ein Nachtlokal betrieben, anschließend wurde dieses an eine GmbH verpachtet, die mit der Rechtsvorgängerin des Klägers einen Automatenaufstellungsvertrag abschloss und einen Dart-Automaten im Lokal aufstellte. Das Pachtverhältnis endete 1996, der Geschäftsführer der pachtenden Gesellschaft verschwand. B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* entschloss sich nach dem Ableben seines Vaters das Lokal ein Jahr lang bis zum Erlöschen seines Fortführungsrechtes (30. 8. 1997) selbst weiter zu betreiben. Er forderte zwar zunächst die Rechtsvorgängerin des Klägers auf, den im Lokal befindlichen Automaten abzuholen, entschloss sich aber dann, ihn im Lokal zu belassen und schloss mit der Rechtsvorgängerin des Klägers am 28. 9. 1996 einen Aufstellungsvertrag ab. In diesem verpflichtete er sich während der Dauer dieses Vertrages, keine Automaten anderer Aufsteller aufstellen zu lassen. Es wurde vereinbart, dass bei schuldhafter Vertragsverletzung durch eine Partei die andere nach schriftlicher Abmahnung unter Setzung einer einwöchigen Nachfrist zur Wiederherstellung des vertragsgemäßen Zustandes vom Vertrag zurücktreten und in diesem Fall unbeschadet des Anspruches auf Geltendmachung eines diesen Betrag übersteigenden Schadens ohne Nachweis eines Schadens ein Pönale von S 100.000 pro Automat verlangen könne.

Der Wirt verpflichtete sich, die Verpflichtung aus dem Aufstellvertrag nach rechtzeitiger Verständigung des Aufstellers auf Rechtsnachfolger seines Gastronomieunternehmens bzw Nachfolgemiete und -pächter zu überbinden. Es wurde vereinbart, dass der Erlös zu teilen sei.

Nach Ablauf des Fortführungsrechtes schlossen M\*\*\*\*\* und B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* als "Verpächter" und der Beklagte als "Pächter" etwa im September 1997 einen "Pachtvertrag", in dem M\*\*\*\*\* und B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* das Unternehmen des Gast- und Schankgewerbes "C\*\*\*\*" an den Beklagten "verpachten". Der "Pächter" verpflichtete sich, das Gastgewerbe nach den einschlägigen Vorschriften der Gesetze und Gewerbebehörde zu führen.

Es war beabsichtigt, das Lokal zu "verpachten", nicht jedoch ein Unternehmen. B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* schloss seinen Geschäftsbetrieb vollständig ab und übergab dem Beklagten weder Buchhaltungsunterlagen noch sonstige Geschäftspapiere. Das Arbeitsverhältnis seines Mitarbeiters wurde nicht auf den Beklagten übertragen. S\*\*\*\*\* verständigte sämtliche Lieferanten, dass er seinen Betrieb einstelle, er überband keinen seiner Verträge auf den Beklagten. Er erhielt eine Ablöse für das im Wesentlichen aus Möbeln und der Heizungsanlage bestehende Inventar. S\*\*\*\*\* ging davon aus, dass der Beklagte weiterhin ein Nachtlokal führen werde, er wäre aber auch mit einer Änderung der Betriebsart einverstanden gewesen. Der Beklagte führte das Lokal unter dem Namen "S\*\*\*\*" weiter. Es wurde in der Folge umgebaut und nicht mehr als reines Nachtlokal, sondern auch tagsüber als Cafe geführt. Der Kundenstock veränderte sich zum Teil.

Der Dartautomat des Klägers verblieb vorerst im Lokal. Den Automatenaufstellungsvertrag erwähnte S\*\*\*\*\* gegenüber dem Beklagten nicht und überband ihn auch nicht auf diesen. Erst nach Abschluss des "Pachtvertrages" machte er den Beklagten auf den Automaten aufmerksam und wies ihn darauf hin, dass dieser dem Kläger gehöre und bald abgeholt werde.

Während des Umbaus des Lokals durch den Beklagten erschien ein Mitarbeiter des Klägers, öffnete den Automaten und gab dem Beklagten einen Teil des Erlöses, den dieser an S\*\*\*\*\* weiterleitete. Entgegen der Ankündigung von S\*\*\*\*\* blieb der Automat zunächst weiter im Lokal und wurde von den Kunden des Beklagten benutzt. Es kamen Mitarbeiter des Klägers, nahmen auf Wunsch des Beklagten Reparaturen vor und teilten den Erlös mit ihm. Dabei wurde weder über einen Pächterwechsel noch über einen Vertrag gesprochen.

Im Frühjahr 1998 bemerkte ein Mitarbeiter des Klägers, dass im Lokal ein fremder Automat aufgestellt war und verlangte dessen Entfernung. Auch der Kläger erfuhr zu diesem Zeitpunkt erstmals von der Aufstellung eines weiteren Automaten. Von einem Wirtewechsel war ihm bis dahin nichts bekannt, er bezog den Aufstellungsvertrag auf das Lokal. Erstmals Mai/Juni 1998 kam es zu Kontakten zwischen den Streitteilen, der Kläger verlangte unter Hinweis auf ein bestehendes Konkurrenzverbot die Entfernung des anderen Automaten. Der Beklagte reagierte vorerst nicht dahin, dass er sich nicht an den Vertrag gebunden fühle, sondern verlangte eine Abschrift des Vertrages, weil er diesen von S\*\*\*\*\* nicht erhalten habe. Der Kläger übermittelte daraufhin dem Beklagten eine Kopie des Aufstellungsvertrages vom 28. 9. 1996. Mitte Oktober 1998 erklärte der Beklagte, diesen Vertrag nicht unterschrieben zu haben und sich nicht an ihn gebunden zu fühlen. Der Kläger widersprach diesem Standpunkt. Von einer möglichen Konventionalstrafe hat der Beklagte erstmals im November 1998 nach Abholung des Dartautomaten erfahren.

Der Beklagte betreibt drei Lokale, er ist nicht im Firmenbuch eingetragen. Er erzielt einen Jahresumsatz von ca 3,5 Millionen S und führt über einen Steuerberater eine doppelte Buchhaltung. Mitarbeiter des Beklagten sind sein Stiefsohn, seine Ehegattin und eine Halbtagskraft.

Der Kläger begehrte vom Beklagten die Bezahlung einer Vertragsstrafe von S 100.000 mit der Begründung, B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* habe den Automatenaufstellungsvertrag vom 28. 9. 1996 auf ihn überbunden, er sei zumindest schlüssig in diesen Vertrag eingetreten. Vertragswidrig habe der Beklagte ein Konkurrenzgerät aufgestellt und dieses trotz Nachfristsetzung nicht entfernt. Der Beklagte sei Vollkaufmann und könne sich nicht auf ein richterliches Mäßigungsrecht berufen. Er hafte auch nach den §§ 1409 ABGB, 25 HGB für eine Schadenersatzpflicht seines Rechtsvorgängers B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* aus einer allenfalls unterbliebenen Vertragsüberbindung. Der Kläger begehrte vom Beklagten die Bezahlung einer Vertragsstrafe von S 100.000 mit der Begründung, B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* habe den Automatenaufstellungsvertrag vom 28. 9. 1996 auf ihn überbunden, er sei zumindest schlüssig in diesen Vertrag eingetreten. Vertragswidrig habe der Beklagte ein Konkurrenzgerät aufgestellt und dieses trotz Nachfristsetzung nicht

entfernt. Der Beklagte sei Vollkaufmann und könne sich nicht auf ein richterliches Mäßigungsrecht berufen. Er hafte auch nach den Paragraphen 1409, ABGB, 25 HGB für eine Schadenersatzpflicht seines Rechtsvorgängers B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* aus einer allenfalls unterbliebenen Vertragsüberbindung.

Der Beklagte wendete ein, mit dem Kläger keinen Automatenaufstellungsvertrag abgeschlossen zu haben, es sei ihm ein solcher auch nicht überbunden worden. Er habe von S\*\*\*\*\* kein Unternehmen übernommen, sondern nur einen Bestandvertrag über ein Lokal abgeschlossen. Er sei nur Minderkaufmann und begehrte richterliche Mäßigung.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab und vermeinte in rechtlicher Hinsicht, der Automatenaufstellungsvertrag vom 28. 9. 1996 sei nicht auf den Beklagten überbunden worden, es sei zwischen den Parteien auch nicht schlüssig ein Vertrag dieses Inhaltes zustandegekommen. Überdies habe der Beklagte nur ein Lokal und kein Unternehmen gepachtet, weshalb auch eine Haftung aufgrund eines Betriebsüberganges nicht in Frage komme.

Das vom Kläger angerufene Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, die ordentliche Revision sei zulässig.

Das Berufungsgericht wies darauf hin, dass es nicht auf die Frage ankomme, ob zwischen den Streitteilen überhaupt ein Vertragsverhältnis zustande gekommen sei, sondern dass entscheidend sei, ob der Beklagte gerade in den zwischen dem Kläger und B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* abgeschlossenen, die geltend gemachte Pönaleverpflichtung enthaltenden, Automatenaufstellungsvertrag eingetreten sei. Es bedürfe daher übereinstimmender Willenserklärungen, die speziell auf die Fortsetzung des zwischen dem Kläger und S\*\*\*\*\* bestehenden Vertrages gerichtet seien. Gemäß § 863 ABGB könne eine Willenserklärung auch schlüssig und stillschweigend abgegeben werden. Nach den von der Lehre und Rechtsprechung geforderten Kriterien müsse die Handlung oder Unterlassung nach der Verkehrssitte eindeutig in einer Richtung zu verstehen sein, also den zwingenden Schluss zulassen, dass die Parteien einen Vertrag schließen, ändern oder aufheben wollten. Nach den Feststellungen des Erstgerichtes habe der Kläger erstmals im Mai/Juni 1998 Kontakt mit dem Beklagten gehabt und Kenntnis vom Wechsel bei der Lokalbewirtschaftung erhalten. Bis dahin habe er aus der Nutzung seines Automaten kein Erklärungsverhalten des ihm noch unbekannten Beklagten ableiten, geschweige denn darauf vertrauen können. Danach habe der Beklagte um die Übermittlung einer Abschrift des Automatenaufstellungsvertrages ersucht. Für einen redlichen Erklärungsempfänger verbiete sich aber die Annahme, der Beklagte wolle ein Vertragsverhältnis und zwar auch einschließlich aller ihm allenfalls nachträglicher Klauseln fortsetzen, das ihm inhaltlich gar nicht bekannt sei. In der Folge habe der Beklagte ohnehin eindeutig klar gemacht, sich nicht an den zwischen dem Kläger und S\*\*\*\*\* abgeschlossenen Vertrag gebunden zu fühlen. Es könne daher nicht davon ausgegangen werden, dass der Beklagte - wenn auch nur schlüssig - der Fortsetzung eines Vertragsverhältnisses zugestimmt habe, das auch die in dem zwischen der Rechtsvorgängerin des Klägers und S\*\*\*\*\* abgeschlossenen Automatenaufstellungsvertrag enthaltene Pönalevereinbarung umfasste. Das Berufungsgericht wies darauf hin, dass es nicht auf die Frage ankomme, ob zwischen den Streitteilen überhaupt ein Vertragsverhältnis zustande gekommen sei, sondern dass entscheidend sei, ob der Beklagte gerade in den zwischen dem Kläger und B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* abgeschlossenen, die geltend gemachte Pönaleverpflichtung enthaltenden, Automatenaufstellungsvertrag eingetreten sei. Es bedürfe daher übereinstimmender Willenserklärungen, die speziell auf die Fortsetzung des zwischen dem Kläger und S\*\*\*\*\* bestehenden Vertrages gerichtet seien. Gemäß Paragraph 863, ABGB könne eine Willenserklärung auch schlüssig und stillschweigend abgegeben werden. Nach den von der Lehre und Rechtsprechung geforderten Kriterien müsse die Handlung oder Unterlassung nach der Verkehrssitte eindeutig in einer Richtung zu verstehen sein, also den zwingenden Schluss zulassen, dass die Parteien einen Vertrag schließen, ändern oder aufheben wollten. Nach den Feststellungen des Erstgerichtes habe der Kläger erstmals im Mai/Juni 1998 Kontakt mit dem Beklagten gehabt und Kenntnis vom Wechsel bei der Lokalbewirtschaftung erhalten. Bis dahin habe er aus der Nutzung seines Automaten kein Erklärungsverhalten des ihm noch unbekannten Beklagten ableiten, geschweige denn darauf vertrauen können. Danach habe der Beklagte um die Übermittlung einer Abschrift des Automatenaufstellungsvertrages ersucht. Für einen redlichen Erklärungsempfänger verbiete sich aber die Annahme, der Beklagte wolle ein Vertragsverhältnis und zwar auch einschließlich aller ihm allenfalls nachträglicher Klauseln fortsetzen, das ihm inhaltlich gar nicht bekannt sei. In der Folge habe der Beklagte ohnehin eindeutig klar gemacht, sich nicht an den zwischen dem Kläger und S\*\*\*\*\* abgeschlossenen Vertrag gebunden zu fühlen. Es könne

daher nicht davon ausgegangen werden, dass der Beklagte - wenn auch nur schlüssig - der Fortsetzung eines Vertragsverhältnisses zugestimmt habe, das auch die in dem zwischen der Rechtsvorgängerin des Klägers und S\*\*\*\*\* abgeschlossenen Automatenaufstellungsvertrag enthaltene Pönalevereinbarung umfasse.

§ 1409 ABGB komme schon deshalb nicht zur Anwendung, weil diese Bestimmung auf eine Verpachtung nicht anzuwenden sei. Auch § 25 HGB sei nicht anzuwenden, weil weder der Beklagte noch B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* eine Firma im Sinne des § 17 HGB geführt hätten. Paragraph 1409, ABGB komme schon deshalb nicht zur Anwendung, weil diese Bestimmung auf eine Verpachtung nicht anzuwenden sei. Auch Paragraph 25, HGB sei nicht anzuwenden, weil weder der Beklagte noch B\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* eine Firma im Sinne des Paragraph 17, HGB geführt hätten.

Die ordentliche Revision erachtete das Berufsgericht für zulässig, "weil der vorliegende Fall dem Höchstgericht allenfalls die Möglichkeit bieten könnte, die Voraussetzungen für die Annahme schlüssiger Willenserklärungen unter dem Gesichtspunkt typisch unternehmensbezogener Rechtsgeschäfte zu konkretisieren oder weiter zu entwickeln".

Dagegen richtet sich die Revision des Klägers mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung dahin abzuändern, dass dem Klagebegehren stattgegeben werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Beklagte hat Revisionsbeantwortung erstattet und beantragt, dem Rechtsmittel des Klägers nicht Folge zu geben.

Die Revision ist wegen Fehlens einer erheblichen Rechtsfrage - der gegenteilige Ausspruch des Berufsgerichtes ist nicht bindend - nicht zulässig.

### **Rechtliche Beurteilung**

Wenn das Berufsgericht meint, der vorliegende Fall könne dem Höchstgericht allenfalls die Möglichkeit bieten, die Voraussetzungen für die Annahme schlüssiger Willenserklärungen weiter zu entwickeln, wird nicht dargelegt, welche konkrete Rechtsfrage erheblicher Bedeutung hier vorliegen soll. Im Übrigen hängt die Frage der Bedeutung schlüssigen Verhaltens immer von den Umständen des Einzelfalls ab, weshalb schon deshalb grundsätzlich die Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO nicht gegeben sind. Wenn das Berufsgericht meint, der vorliegende Fall könne dem Höchstgericht allenfalls die Möglichkeit bieten, die Voraussetzungen für die Annahme schlüssiger Willenserklärungen weiter zu entwickeln, wird nicht dargelegt, welche konkrete Rechtsfrage erheblicher Bedeutung hier vorliegen soll. Im Übrigen hängt die Frage der Bedeutung schlüssigen Verhaltens immer von den Umständen des Einzelfalls ab, weshalb schon deshalb grundsätzlich die Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO nicht gegeben sind.

Es werden aber auch in der Revision der klagenden Partei keine erheblichen Rechtsfragen dargeltan.

Diese macht in ihrem Rechtsmittel geltend, es stelle sich die Frage, warum ein Verhalten nicht auch in der Retrospektive beim Erklärungsempfänger mit Überzeugung aller Umstände keinen vernünftigen Grund daran zu zweifeln übrig lassen solle, dass ein bestimmtes Verhalten eine bestimmte rechtsgeschäftliche Erklärung zum Ausdruck bringe. Wenn dem Kläger erst in einem späteren Stadium der neue Vertragspartner bewusst werde, könne dies doch nicht bedeuten, dass deshalb in der Vergangenheit gesetztem Verhalten kein Erklärungswert zukomme. Selbst wenn der Kläger erst nach mehreren Monaten rückblickend das Verhalten des neuen Lokalbetreibers bewusst wahrgenommen habe, habe er dieses Verhalten nur als Vertragseintritt verstehen können.

Maßgeblich für die rechtliche Beurteilung des vorliegenden Sachverhalts erscheine auch der Umstand, dass es sich beim Automatenaufstellungsvertrag um ein typisches unternehmensbezogenes Vertragsverhältnis handle. Daraus folge, dass die Tatsache, dass ein neuer Lokalinhhaber den Vertrag ohne ausdrückliche gegenteilige Erklärung fortsetze, vernünftiger- und redlicherweise nur als Vertragsübernahme durch den Lokalinhhaber gedeutet werden könne. Die Unternehmensbezogenheit des Dauerschuldverhältnisses führe schon für sich allein zum Zustandekommen des Vertrages mit dem jeweiligen Lokalinhhaber und zwar unabhängig davon, wen sich der Dritte als Rechtsträger vorgestellt habe. Die Vorinstanzen hätten übersehen, dass bei Rechtsgeschäften im Unternehmensbereich Offenlegungsgrundsätze bzw -verpflichtungen zu gelten hätten. Wenn der Beklagte es unterlassen habe, sich Kenntnis über die vertraglichen Grundlagen zu verschaffen, hätte er dies sofort klarstellen müssen. Er sei an alle Bedingungen des Vertrages gebunden, gleichgültig ob er sie gekannt habe oder nicht (EvBl 1971/229). Es bestehe auch eine Haftung nach § 25 HGB, es könne nicht angehen, dass sich jemand einer gesetzlichen Haftung mit der Begründung erfolgreich entziehe, dass er das Gesetz verletzt habe. Der Beklagte sei Vollkaufmann und könne sich nicht darauf berufen, dass er sein Lokal nur unter einer Etablissementbezeichnung betrieben habe. Er hafte nach § 25 HGB für den Klagsanspruch

aber auch für die von seinem Rechtsvorgänger oder Vorgänger ausgelöste Vertragsstrafe. Soweit die Voraussetzungen einer Haftung nach § 25 HGB nicht erfüllt sein sollten, treffe den Beklagten die Rechtsscheinhaftung. Die Tatsache, dass er am Lokal nichts verändert habe, was "mit freiem Auge" erkennbar gewesen wäre, müsse unter dem Gesichtspunkt des § 863 ABGB zusätzlich zu seinen Lasten gehen. Maßgeblich für die rechtliche Beurteilung des vorliegenden Sachverhalts erscheine auch der Umstand, dass es sich beim Automatenaufstellungsvertrag um ein typisches unternehmensbezogenes Vertragsverhältnis handle. Daraus folge, dass die Tatsache, dass ein neuer Lokalinhaber den Vertrag ohne ausdrückliche gegenteilige Erklärung fortsetze, vernünftiger- und redlicherweise nur als Vertragsübernahme durch den Lokalinhaber gedeutet werden könne. Die Unternehmensbezogenheit des Dauerschuldverhältnisses führe schon für sich allein zum Zustandekommen des Vertrages mit dem jeweiligen Lokalinhaber und zwar unabhängig davon, wen sich der Dritte als Rechtsträger vorgestellt habe. Die Vorinstanzen hätten übersehen, dass bei Rechtsgeschäften im Unternehmensbereich Offenlegungsgrundsätze bzw. -verpflichtungen zu gelten hätten. Wenn der Beklagte es unterlassen habe, sich Kenntnis über die vertraglichen Grundlagen zu verschaffen, hätte er dies sofort klarstellen müssen. Er sei an alle Bedingungen des Vertrages gebunden, gleichgültig ob er sie gekannt habe oder nicht (EvBl 1971/229). Es bestehe auch eine Haftung nach Paragraph 25, HGB, es könne nicht angehen, dass sich jemand einer gesetzlichen Haftung mit der Begründung erfolgreich entziehe, dass er das Gesetz verletzt habe. Der Beklagte sei Vollkaufmann und könne sich nicht darauf berufen, dass er sein Lokal nur unter einer Etablissementbezeichnung betrieben habe. Er hafte nach Paragraph 25, HGB für den Klagsanspruch aber auch für die von seinem Rechtsvorgänger oder Vorgänger ausgelöste Vertragsstrafe. Soweit die Voraussetzungen einer Haftung nach Paragraph 25, HGB nicht erfüllt sein sollten, treffe den Beklagten die Rechtsscheinhaftung. Die Tatsache, dass er am Lokal nichts verändert habe, was "mit freiem Auge" erkennbar gewesen wäre, müsse unter dem Gesichtspunkt des Paragraph 863, ABGB zusätzlich zu seinen Lasten gehen.

Auch mit diesen Ausführungen wird keine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO dargetan. Es stellt sich nämlich nicht die Frage, ob einem früheren Verhalten des Beklagten (auch) ein Erklärungswert beizumessen ist, sondern darum, ob dem Verhalten des Beklagten (wann immer) ein Erklärungswert des Inhaltes zu entnehmen ist, er wolle in den zwischen dem Rechtsvorgänger des Klägers und dem damaligen Betreiber eines Unternehmens abgeschlossenen Vertrag zu diesen Bedingungen eintreten. Die Frage, wie ein schlüssiges Verhalten zu beurteilen ist, hängt aber, wie schon oben dargelegt, immer von den Umständen des Einzelfalles ab, weshalb schon deshalb die Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO nicht gegeben sind. Keinesfalls liegt eine grobe Fehlbeurteilung vor, wenn man annimmt, dem Verhalten des Beklagten könne keinesfalls entnommen werden, er wollte sich den Bedingungen der klagenden Partei, die er gar nicht kannte, unterwerfen. Es entspricht nämlich auch ständiger Rechtsprechung, dass eine stillschweigende Unterwerfung unter Allgemeine Geschäftsbedingungen nur dann anzunehmen ist, wenn dem Kunden deutlich erkennbar ist, dass der Unternehmer nur zu seinen Bedingungen abschließen will, und er überdies wenigstens die Möglichkeit hat, vom Inhalt dieser Bedingungen Kenntnis zu nehmen (RIS-Justiz RS0014506), wobei bei der Beurteilung der Frage, ob AGB schlüssig zum Vertragsinhalt werden, ein strenger Maßstab anzulegen ist (1 Ob 278/98h = RdW 2000, 142). Auch mit diesen Ausführungen wird keine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO dargetan. Es stellt sich nämlich nicht die Frage, ob einem früheren Verhalten des Beklagten (auch) ein Erklärungswert beizumessen ist, sondern darum, ob dem Verhalten des Beklagten (wann immer) ein Erklärungswert des Inhaltes zu entnehmen ist, er wolle in den zwischen dem Rechtsvorgänger des Klägers und dem damaligen Betreiber eines Unternehmens abgeschlossenen Vertrag zu diesen Bedingungen eintreten. Die Frage, wie ein schlüssiges Verhalten zu beurteilen ist, hängt aber, wie schon oben dargelegt, immer von den Umständen des Einzelfalles ab, weshalb schon deshalb die Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO nicht gegeben sind. Keinesfalls liegt eine grobe Fehlbeurteilung vor, wenn man annimmt, dem Verhalten des Beklagten könne keinesfalls entnommen werden, er wollte sich den Bedingungen der klagenden Partei, die er gar nicht kannte, unterwerfen. Es entspricht nämlich auch ständiger Rechtsprechung, dass eine stillschweigende Unterwerfung unter Allgemeine Geschäftsbedingungen nur dann anzunehmen ist, wenn dem Kunden deutlich erkennbar ist, dass der Unternehmer nur zu seinen Bedingungen abschließen will, und er überdies wenigstens die Möglichkeit hat, vom Inhalt dieser Bedingungen Kenntnis zu nehmen (RIS-Justiz RS0014506), wobei bei der Beurteilung der Frage, ob AGB schlüssig zum Vertragsinhalt werden, ein strenger Maßstab anzulegen ist (1 Ob 278/98h = RdW 2000, 142).

Dass der zwischen S\*\*\*\*\* und der Rechtsvorgängerin des Klägers abgeschlossene Vertrag ein unternehmensbezogenes Rechtsgeschäft darstellte, ändert daran nichts, da dem Beklagten nicht ohne weiteres unterstellt werden kann, er sei bereit, in einen Vertrag, dessen Bedingungen ihm überhaupt nicht bekannt waren,

einzutreten. Auch wenn man die Ansicht vertritt, bei unternehmensbezogenen Rechtsgeschäften komme es zu einem Vertrag mit dem jeweiligen Lokalinhhaber, dann ergibt sich daraus nicht, welcher Vertrag mit diesem abgeschlossen wurde; die Frage mit wem der Vertrag geschlossen wurde, ist zu trennen von der hier maßgeblichen, welchen Inhalt dieser hat, also ob die Bedingungen der klagenden Partei auch für den Beklagten gelten. Diese Ansicht steht auch nicht mit der Entscheidung EvBl 1971/229 im Widerspruch. Dieser liegt eine sogenannte Vertragsübernahme zugrunde, welche hier aber eben nicht erfolgte.

Zutreffend haben die Vorinstanzen auch eine Haftung des Beklagten für die Verbindlichkeiten seines Vertragspartners nach § 25 HGB abgelehnt, weil die Anwendung dieser Bestimmung nur dann in Betracht kommen kann, wenn ein bestehendes vollkaufmännisches Handelsgeschäft als Ganzes - wobei der den Schwerpunkt des Unternehmens bildende wesentliche Kern des Unternehmens mit dem zur Betriebsfähigkeit notwendigen Zubehörstücken und sachlichen Ausstattungen ausreicht, sofern damit die Fortführung des Betriebes nach allgemeiner Verkehrsauffassung möglich ist - übernommen worden ist (SZ 65/32 mwN). Nach den Feststellungen hat der Beklagte aber nicht das Unternehmen übernommen, weshalb die Ablehnung der Haftung nach § 25 HGB der Rechtsprechung entspricht. Zutreffend haben die Vorinstanzen auch eine Haftung des Beklagten für die Verbindlichkeiten seines Vertragspartners nach Paragraph 25, HGB abgelehnt, weil die Anwendung dieser Bestimmung nur dann in Betracht kommen kann, wenn ein bestehendes vollkaufmännisches Handelsgeschäft als Ganzes - wobei der den Schwerpunkt des Unternehmens bildende wesentliche Kern des Unternehmens mit dem zur Betriebsfähigkeit notwendigen Zubehörstücken und sachlichen Ausstattungen ausreicht, sofern damit die Fortführung des Betriebes nach allgemeiner Verkehrsauffassung möglich ist - übernommen worden ist (SZ 65/32 mwN). Nach den Feststellungen hat der Beklagte aber nicht das Unternehmen übernommen, weshalb die Ablehnung der Haftung nach Paragraph 25, HGB der Rechtsprechung entspricht.

Die Entscheidung der Vorinstanzen entspricht sohin der Judikatur bzw. ist sie von den Umständen des Einzelfalles abhängig, weshalb die Revision des Klägers zurückzuweisen war.

Die Entscheidung über die Kosten gründet sich auf die §§ 40, 50 ZPO. Der Beklagte hat die Kosten der Revisionsbeantwortung selbst zu tragen, weil er auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels des Klägers nicht hingewiesen hat. Die Entscheidung über die Kosten gründet sich auf die Paragraphen 40., 50 ZPO. Der Beklagte hat die Kosten der Revisionsbeantwortung selbst zu tragen, weil er auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels des Klägers nicht hingewiesen hat.

**Textnummer**

E58050

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:0020OB00142.00X.0526.000

**Im RIS seit**

25.06.2000

**Zuletzt aktualisiert am**

30.07.2012

**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)