

# **BGer 4A\_445/2019 vom 18. Februar 2020**

Bundesgericht, 2020-02-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_445\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_445_2019)

FR: TF 4A\_445/2019 du 18 février 2020

IT: TF 4A\_445/2019 del 18 febbraio 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Beschwerdevoraussetzungen sind erfüllt und geben zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist unter Vorbehalt hinreichender Begründung ( Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ) einzutreten.

### **E. 2.1**

Es ist unbestritten, dass zwischen den Parteien ein Unternehmenskaufvertrag vereinbart und abgewickelt wurde, worauf nach ständiger Rechtsprechung die Gesetzesbestimmungen über den Fahrniskauf ( Art. 187 ff. OR ) anwendbar sind ( BGE 107 II 419 E. 1 S. 422). Beim Share Deal (Erwerb von Aktien oder Anteilen), wie dieser vorliegend zur Diskussion steht, bezieht sich die gesetzliche Gewährleistung aber nicht auf die Vermögenswerte der Gesellschaft, sondern ist auch bei einem Verkauf aller Aktien bloss für den Bestand und Umfang der damit veräusserten Rechte gegeben, unabhängig davon, ob die Aktien als Urkunden ausgegeben worden sind oder nicht. Für den wirtschaftlichen Wert der Aktien haften die Verkäufer gemäss Art. 197 OR nur dann, wenn sie dafür besondere Zusicherungen abgegeben haben ( BGE 107 II 419 E. 1; 108 II 102 E. 2a; Urteil 4A\_321/2012 vom 14. Januar 2013 E. 4.2). Insoweit die Verkäufer das Nichtvorhandensein eines Mangels zusicherten, können sie sich ihrer Haftung auch nicht mit dem Einwand entbinden, die Käuferin hätte den Mangel bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit kennen sollen ( Art. 200 Abs. 2 OR ).

Unstrittig hat die Beschwerdeführerin zwar verspätet Mängelrüge ( Art. 201 OR ) erhoben und auch die kaufrechtliche Verjährungsfrist ( Art. 210 OR ) verpasst. Sie begründet ihre Ansprüche indes mit einer absichtlichen Täuschung und geht zutreffend davon aus, dass die Gewährleistung diesfalls weder wegen versäumter Anzeige ( Art. 203 OR ) noch durch die kurze kaufrechtliche Verjährungsfrist ( Art. 210 Abs. 6 OR ) beschränkt wird, sondern die zehnjährige Verjährungsfrist nach Art. 127 OR zur Anwendung kommt ( BGE 107 II 231 E. 3b).

Sind die Haftungsvoraussetzungen erfüllt, hat die Käuferin die Wahl, den Kauf rückgängig zu machen (Wandelung) oder Ersatz des Minderwertes (Minderung) zu fordern ( Art. 205 Abs. 1 OR ). Daneben besteht konkurrenzierend ein Schadenersatzanspruch nach Art. 97 ff. OR ( BGE 133 III 335 E. 2.4.1; 114 II 131 E. 1 S. 134; 107 II 419 E. 1). Sowohl die Zusprechung von Schadenersatz (Art. 97 i.V.m. Art. 42 OR ) als auch der Ersatz des Minderwertes, welchen die Beschwerdeführerin alternativ begehrt, fordern eine absichtliche Täuschung über eine Eigenschaft der Kaufsache, wodurch die irrende Käuferin eine Vermögenseinbusse erleidet.

### **E. 2.2**

Die Vorinstanz erachtete nach eingehender Würdigung der Beweismittel den Beweis als gescheitert, dass im Zeitpunkt der Vertragsunterzeichnung am 22. Mai 2007 die "Warning Letters", welche zwar Bestrebungen für Verkaufsbeschränkungen oder Androhungen für Verwaltungsverfahren darstellen würden, noch Geltung hatten. Denn nachdem die Beschwerdegegner ihre Produktbezeichnungen geändert und der FDA geantwortet hatten, vernahmten sie, so erwog die Vorinstanz weiter, nichts mehr von der FDA, die dazumal unbestritten keinen förmlichen Erledigungsprozess für "Warning Letters" kannte. Es bestünden deshalb begründete Zweifel daran, dass die streitgegenständlichen Verkaufsbeschränkungen auf dem gleichen Sachverhalt gründeten wie die "Warning Letters". Nach den weiteren Erwägungen der Vorinstanz sind die "Warning Letters" jedoch für den "Wert und die weitere Tätigkeit der Gesellschaft wesentliche Dokumente", welche die Beschwerdegegner - entgegen ihrer vertraglichen Zusicherung - nicht vorlegten. Insoweit hätten sie eine Täuschungshandlung begangen.

Als nächsten Schritt prüfte die Vorinstanz, ob die Beschwerdegegner auch mit Täuschungsabsicht handelten, was sie verwarf. Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass die Beschwerdegegner weder damit rechneten (Wissenselement), noch in Kauf nahmen (Willenselement), die Beschwerdeführerin durch das Verschweigen der "Warning Letters" zu täuschen; vielmehr sei anzunehmen, dass sie die Schreiben der FDA als erledigt und für den Verkauf des Unternehmens als irrelevant betrachteten, hätten sie ihre Produkte doch weiterhin unbeschränkt in die USA exportieren können und keine Beanstandungen bei einer Inspektion der FDA im Jahre 2006 erhalten. Zufolge zu verneinender Täuschungsabsicht könne offen bleiben, ob die Beschwerdeführerin sich überhaupt aufgrund der Täuschungshandlung in einem Irrtum befand.

Während die Vorinstanz die Berufung bereits mangels erwiesener Täuschungsabsicht hätte abweisen können, erwog sie in einer Eventualbegründung, dass die Beschwerdeführerin zudem den geltend gemachten Schaden nicht hinreichend substantiiert habe.

In einer Subeventualbegründung fügte die Vorinstanz schliesslich an, der Beschwerdeführerin sei es auch misslungen, den notwendigen Kausalzusammenhang zwischen der Gewährleistungsverletzung und dem geltend gemachten Schaden zu erbringen.

### **E. 2.3**

Nachdem das Urteil auf einem mehrfach begründeten Fundament steht, müsste die Beschwerdeführerin sämtliche Begründungen, die für sich allein das Urteil stützen, erfolgreich anfechten, um die Klageabweisung zu Fall zu bringen. Falls eine Voraussetzung für den Ersatz des Schadens zu Recht verworfen wurde, beziehungsweise eine dafür gegebene Alternativbegründung verfängt, ist die Beschwerde in Zivilsachen abzuweisen.

### **E. 3**

Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe den Rechtsbegriff des Täuschungsvorsatzes verkannt und in diesem Zusammenhang Beweise willkürlich gewürdigt.

Insofern die Beschwerdeführerin in ihrer Begründung der Vorinstanz zu unterstellen versucht, einen direkten Vorsatz gefordert zu haben, kann ihr nicht gefolgt werden. Die Vorinstanz betonte ausdrücklich, dass Eventualvorsatz in Bezug auf die Täuschungsabsicht genügt (vgl. dazu BGE 136 III 528 E. 3.4.2; Urteile 4A\_345/2016 vom 7. November 2016

E. 2.2.1; 4A\_23/2016 vom 19. Juli 2016 E. 8.2). Die Beschwerdeführerin macht sodann geltend, die Vorinstanz habe im Widerspruch zum Urteil 4A\_301/2010 vom 7. September 2010 E. 3.3 für den Eventualvorsatz zusätzlich verlangt, dass die Beschwerdegegner das von den "Warning Letters" ausgehende Risiko für den "Rechtsstreit" in den USA zutreffend einschätzen konnten. Sie verlässt mit dieser Behauptung den für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlich festgestellten Sachverhalt der Vorinstanz (vgl. Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG), wonach die Beschlagnahmungen der in die USA exportierten Produkte nicht auf diejenigen Mängel in der Produktkennzeichnung zurückzuführen sind, welche bereits in den "Warning Letters" aus den Jahren 2003 und 2005 beanstandet wurden (E. 2.2). Während die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang einzig ihre Sicht des Tatsachenverlaufs darlegt, rügt sie an einer anderen Stelle, die Vorinstanz habe sowohl Bundesrecht verletzt als auch den Sachverhalt willkürlich festgestellt, indem sie den Beweis als gescheitert betrachtete, dass die Beschlagnahmungen auf die unzureichenden Produktkennzeichnungen zurückzuführen sind, welche bereits in den "Warning Letters" Thema waren.

Die Rügen der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit der von der Vorinstanz teilweise verneinten Täuschungshandlung sowie dem verworfenen Täuschungsvorsatz brauchen nicht abschliessend behandelt zu werden, soweit entweder die Eventualbegründung oder die Subeventualbegründung der Vorinstanz einer bundesgerichtlichen Überprüfung standhält.

#### **E. 4**

Die Beschwerdeführerin kritisiert die Eventualbegründung im angefochtenen Urteil, indem sie rügt, die Vorinstanz habe in Verletzung von Art. 55 Abs. 1 ZPO überhöhte Anforderungen an die Substanziierung des Schadens und des Minderwerts gestellt. Ausserdem habe die Vorinstanz Art. 8 ZGB und den Anspruch auf rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ) insoweit verletzt, als sie sich weigerte, das beantragte Sachverständigengutachten einzuholen.

#### **E. 4.1**

Nach den Erwägungen der Vorinstanz zum geforderten Schadenersatz inklusive entgangenen Gewinns gemäss Art. 97 ff. OR hat die Beschwerdeführerin in Klage und Replik die Elemente der Schadensberechnung bloss pauschal behauptet. Insbesondere habe sie die "Re-Labeling-Kosten" und "variablen Einzel-Kosten" während des gesamten Schriftenwechsels nicht konkret dargelegt und begründet. So habe die Beschwerdeführerin hierfür lediglich auf die "revidierte Jahresrechnung" der A. \_\_\_\_\_-Tochtergesellschaft in den USA für das Geschäftsjahr 2012 und eine "Verkaufsstatistik" verwiesen, obwohl die Beschwerdegegner die Beweiskraft dieser Unterlagen substantiiert bestritten hätten mit dem Einwand, die Jahresrechnung sei nicht revidiert worden und die "Verkaufsstatistik" sei eine bloss Excel-Tabelle ohne deklarierten Verfasser. Während die Beschwerdeführerin zwar repliziert habe, sie stütze den geltend gemachten Schaden auf ihre geprüften Jahresrechnungen, auf ihre Bilanz und ihre Finanzbuchhaltung, habe sie diese Unterlagen weder verurkundet noch in ihren Rechtsschriften konkret aufgezeigt, wo sich darin die für die Schadensberechnung relevanten Informationen finden würden.

#### **E. 4.2**

Die Beschwerdeführerin hält auch vor Bundesgericht dafür, sie habe den Schaden genügend substantiiert. Um ihren Standpunkt zu untermauern, beruft sie sich in erster Linie auf das

jüngst ergangene Urteil 4A\_659/2018 vom 15. Juli 2019 E. 3.4, worin die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu den Substanziierungsanforderungen konzise wiedergegeben wird: Zunächst muss eine Tatsache lediglich in einer den Gewohnheiten des Lebens entsprechenden Weise in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen behauptet werden ( BGE 136 III 322 E. 3.4.2 S. 328). Die Tatsachenbehauptung muss so konkret formuliert sein, dass ein substanziiertes Bestreiten möglich ist. Nur soweit der Prozessgegner den schlüssigen Tatsachenvortrag der behauptungsbelasteten Partei bestreitet, greift eine über die Behauptungslast hinausgehende Substanziierungslast. Die Vorbringen sind diesfalls nicht nur in den Grundzügen, sondern in Einzeltatsachen zergliedert so umfassend und klar darzulegen, dass darüber Beweis abgenommen oder dagegen der Gegenbeweis angetreten werden kann ( BGE 127 III 365 E. 2b S. 368 mit Hinweisen).

Inwiefern die Beschwerdeführerin diese Voraussetzungen erfüllt haben sollte, zeigt sie nicht auf. Sie beschränkt sich vielmehr auf den Vorwurf, die Vorinstanz habe ihren Tatsachenvortrag zu Unrecht als pauschal abgetan, ohne sich genügend mit ihren Vorbringen auseinandergesetzt zu haben. Die Beschwerdeführerin behauptet indessen selbst nicht, die Vorinstanz habe den Prozesssachverhalt insoweit offensichtlich unrichtig respektive willkürlich festgestellt (vgl. dazu Art. 105 Abs. 2 BGG sowie BGE 140 III 115 E. 2 S. 117; 135 III 397 E. 1.5), als sie den Rechtsschriften keine in Einzeltatsachen zergliederte Schadenssubstanzierung entnahm. Demnach bleibt das Bundesgericht an die Feststellung im angefochtenen Urteil gebunden ( Art. 105 Abs. 1 BGG ), wonach die Beschwerdeführerin auch nach entsprechender Bestreitung seitens der Beschwerdegegner ihren Tatsachenvortrag nicht genauer detaillierte.

Entgegen dem weiteren Vorwurf der Beschwerdeführerin war die Vorinstanz sodann nicht gehalten, ausführlicher zu erklären, weshalb pauschale Behauptungen nicht genügen und die Zusammensetzung sowie Herleitung der verschiedenen Kostenpunkte bereits in der Rechtsschrift vorzunehmen ist. Denn von der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin kann Kenntnis davon erwartet werden, dass die Obliegenheit zur Substanziierung dem Beweisverfahren vorgelagert ist und dieses gleichsam zu ermöglichen hat, zumal sie sich selbst auf einen Entscheid beruft, worin dieses Prinzip festgehalten wird (vgl. Urteil 4A\_659/2018 vom 15. Juli 2019 E. 3.4).

### **E. 4.3**

Hinsichtlich des alternativ geltend gemachten Minderungsanspruchs nach Art. 205 Abs. 1 OR verwarf die Vorinstanz den pauschalen Verweis der Beschwerdeführerin auf ein von ihr eingereichtes Parteigutachten als ungenügende Substanziierung.

Die Beschwerdeführerin wendet ein, es sei verfehlt, an die Klarheit des Textes eines Beweismittels derart hohe Anforderungen zu stellen, zumal der deutsche Bundesgerichtshof einen geringeren Substanziierungsgrad genügen lasse. Ihre Argumentation mit der deutschen Rechtsprechung ist angesichts der klaren und gefestigten Praxis des Schweizerischen Bundesgerichts unbehelflich. Nach der hiesigen Rechtsprechung genügt ein globaler Verweis auf eingereichte Unterlagen den Anforderungen an Behauptung und Substanziierung grundsätzlich nicht (Urteile 4A\_724/2016 vom 19. Juli 2017 E. 3.1; 4A\_651/2015 vom 19. April 2016 E. 4.3; 4A\_221/2015 vom 23. November 2015 E. 3.1, nicht publ. in: BGE 141 III 549 ; 4A\_264/2015 vom 10. August 2015 E. 4.2.2), es sei denn, die Gegenpartei und das Gericht erhalten damit die notwendigen Informationen in einer Art,

die eine Übernahme in die Rechtsschrift als blossen Leerlauf erscheinen lässt.

Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Vorinstanz habe nicht dargelegt, inwiefern die relevanten Informationen aus dem 32 Seiten langen Parteigutachten herauszusuchen seien und einer Interpretation bedürften. Damit übergeht sie, dass es ihr als insoweit beweisbelasteter Partei oblag aufzuzeigen, inwiefern alle Tatsachenbehauptungen des Parteigutachtens derart selbsterklärend waren, dass eine Wiedergabe des wesentlichen Inhalts in der Rechtsschrift einen reinen Leerlauf bedeutet hätte. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ändert die übersichtliche Gliederung des Parteigutachtens ebenfalls nichts daran, dass eine Eingliederung der darin enthaltenen massgebenden Informationen in die Rechtsschrift sowie deren Erläuterung von der Vorinstanz zu Recht gefordert wurde. Denn die Beschwerdeführerin vermag nicht aufzuzeigen, inwiefern die Informationen des Parteigutachtens ohne Weiteres zugänglich waren und nicht interpretiert und zusammengesucht werden mussten (vgl. dazu die Urteile 4A\_82/2019 vom 3. Juli 2019 E. 2.4.2; 4A\_398/2018 vom 25. Februar 2019 E. 10.4.1-10.4.2; 4A\_281/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5.3). Demnach bleibt es beim Schluss der Vorinstanz, wonach auch der Minderungsanspruch zu wenig substantiiert ist.

#### **E. 4.4**

Nachdem erwiesen ist, dass die Vorinstanz keine überhöhten Anforderungen an die Substanziierung stellte, ist der von der Beschwerdeführerin erhobenen Rüge einer Verletzung von Art. 55 Abs. 1 ZPO der Boden entzogen. Ebenso unbegründet ist der Vorwurf der Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe Art. 8 ZGB verletzt sowie ihren Anspruch auf rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ) verkannt, indem sie das in diesem Zusammenhang geforderte Sachverständigengutachten nicht einholte: Die Vorinstanz schloss sowohl hinsichtlich des geforderten Schadenersatzes nach Art. 97 ff. OR als auch betreffend den Minderungsanspruch zutreffend, dass sich die Beschwerdeführerin von ihrer Substanziierungsobligenheit auch nicht durch den jeweils gestellten Antrag entlasten kann, es sei ein Sachverständigengutachten einzuholen. Denn ohne substantiierte Ausführungen in Bezug auf die Zusammensetzung und Herleitung der variablen Einzelkosten in den Rechtsschriften ist es der Prozessgegnerin nicht möglich, diese nachzuvollziehen, substantiiert zu bestreiten und gegebenenfalls den Gegenbeweis zu führen. Wie die Vorinstanz zu Recht betonte, darf das Beweisverfahren nicht dazu dienen, fehlende Behauptungen zu ersetzen (vgl. E. 4.2). Überdies besteht ohnehin insoweit kein Anspruch auf gerichtliche Anordnung eines Gutachtens, als ein Gericht nach seinem richterlichen Ermessen entscheidet, ob es ein Gutachten bei einer sachverständigen Person einholt (vgl. den Wortlaut von Art. 183 Abs.1 ZPO ).

#### **E. 5**

Nachdem der Beschwerde bereits zufolge ungenügender Substanziierung des Schadenersatz- bzw. Minderungsanspruchs kein Erfolg beschieden sein kann, entfällt das Rechtsschutzinteresse der Beschwerdeführerin an der Behandlung ihrer weiteren Rügen.

Im Übrigen hält die Subeventualbegründung der Vorinstanz, wonach der erforderliche Kausalzusammenhang zwischen der gerügten Gewährleistungsverletzung und dem behaupteten Schaden respektive Minderwert nicht erwiesen ist, ohnehin einer Willkürprüfung stand:

So verlangte die Vorinstanz -entgegen der Unterstellung der Beschwerdeführerin - zur Erbringung des Kausalzusammenhangs keinen Nachweis der Identität der beschlagnahmten

Verpackungen in den Jahren 2008, 2009 und 2011 mit denjenigen, welche in den Jahren 2003 und 2005 in den "Warning Letters" beanstandet wurden. Sie liess vielmehr lediglich in ihre freie Würdigung der Beweise einfließen (vgl. Art. 164 ZPO ), dass die Beschwerdeführerin der von der ersten Instanz geforderten Edition der damaligen Verpackungen nicht Folge leistete, ohne einen Grund zu nennen, weshalb sie dieser Aufforderung nicht nachkommen könne. Dass die Vorinstanz den Begriff "Nachweis" verwendete, bedeutet entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin des Weiteren nicht, dass die Vorinstanz für den Kausalzusammenhang den Vollbeweis forderte. Auch die Voraussetzung der natürlichen Kausalität ist nicht ohne Weiteres anzunehmen, sondern mit dem Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nachzuweisen (vgl. dazu BGE 128 III 271 E. 2b/aa; 121 III 358 E. 5; 107 II 269 E. 1b).

Nachdem die FDA im Rahmen der fraglichen Beschlagnahmungen keinen Bezug nahm auf die ergangenen "Warning Letters" aus den Jahren 2003 und 2005, sondern im Gegenteil ihre "Notice of Action" vom 28. Juli 2008 unstrittig als ersten Verfahrensschritt bezeichnete, erhellt schliesslich nicht, weshalb der behauptete Schaden bzw. Minderwert zufolge der Beschlagnahmungen auf der unterlassenen Offenlegung der "Warning Letters" gründen sollte. Jedenfalls vermag die Beschwerdeführerin mit ihrer Argumentation keine Willkür am Beweisergebnis der Vorinstanz auszuweisen.

#### **E. 6**

Die Beschwerde in Zivilsachen ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Sie hat die Beschwerdegegner, die sich mit einer anwaltlich verfassten Beschwerdeantwort vernehmen liessen, für das Verfahren vor Bundesgericht zu entschädigen ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ).

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