

GEWÄHRLEISTUNG BEIM UNTERNEHMENSKAUF NACH POLNISCHEM RECHT

Dieser Beitrag enthält eine kurze Darstellung der Gewährleistung bei Kaufverträgen über Unternehmen. Das polnische Zivilgesetzbuch definiert in Art. 55¹ das Unternehmen als eine organisierte Gesamtheit von immateriellen und materiellen Bestandteilen, die zur Führung einer Wirtschaftstätigkeit bestimmt sind. Das Unternehmen kann als eine Gesamtsache, die bestimmte bewegliche Sachen, Liegenschaften, Rechte und Pflichten als eine Gesamtheit umfasst, Gegenstand des Rechtsverkehrs, insbesondere eines Kaufvertrages, sein. Der Unternehmenskauf wurde durch das polnische Recht im Zusammenhang mit anderen Formen der Übertragung des Eigentums an einem Unternehmen, wie beispielsweise Einbringung des Unternehmens als Sacheinlage in eine Gesellschaft, Schenkung oder Tausch eines Unternehmens, geregelt. Gemäß ZGB Art. 55² umfasst ein Rechtsgeschäft, das ein Unternehmen zum Gegenstand hat, alles, was zum Unternehmen gehört, es sei denn, aus dem Inhalt des Rechtsgeschäfts oder aus Sondervorschriften ergibt sich Abweichendes. Das Unternehmen geht aufgrund eines einzigen Rechtsgeschäfts auf den Erwerber über. Die Bestandteile des Unternehmens wurden im ZGB demonstrativ aufgezählt; dazu gehören insbesondere die Bezeichnung des Unternehmens, Eigentumsrechte, öffentlich-rechtliche Konzessionen und Genehmigungen, Forderungen, Lizenzen, Patente, Geheimnisse etc.

Unter Unternehmenskauf wird sowohl der Unternehmenskauf im engeren Sinne (*asset deal*) als auch der Unternehmenskauf im weiteren Sinne (*share deal*) verstanden.¹ Bei den Asset-Deal-Transaktionen ist das Unternehmen selbst Kaufgegenstand; es handelt sich dabei um den Kauf eines Unternehmens als Gesamtsache d.h. um den Erwerb sämtlicher zum Unternehmen gehörender Wirtschaftsgüter (*engl. assets*). Bei den Share-Deal-Transaktionen sind dagegen die Geschäftsanteile der Kaufgegenstand; es werden die Geschäftsanteile der das Unternehmen betreibenden juristischen Person übertragen. Es handelt sich hier um einen Kauf von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft.

Es gibt im ZGB keine ausdrückliche Regelung zur Mängelgewährleistung beim Unternehmenskauf, da im ZGB nur die Gewährleistung beim Sachenkauf geregelt ist (Art. 556 ff ZGB). Das Unternehmen ist eine Gesamtheit von Sachen und Rechten, jedoch keine

¹ R. Lewandowski, Wybrane aspekty prawne sprzedaży przedsiębiorstwa w ramach transakcji typu asset deal, Monitor Prawniczy 7/2005, S. 362.

Sache im Sinne des Art. 556 ZGB. In der Literatur wird zutreffend darauf hingewiesen, dass beim Unternehmenskauf (*asset deal*)² die Regelung über die Gewährleistung beim Kauf einer Sache (Art. 556 ff. ZGB) sinngemäße Anwendung findet. Diese Auffassung ist gerechtfertigt und in der Literatur anerkannt, obwohl Art. 555 ZGB keinen ausdrücklichen Verweis auf den Kauf eines Unternehmens enthält. Im weiteren ist in der Literatur die Ansicht vertreten, dass beim Unternehmenskauf i.e.S. der Veräußerer gegenüber dem Erwerber sowohl für Sachmängel als auch für die Rechtsmängel des Unternehmens³, bei dem Unternehmenskauf i.w.S. hingegen, da es sich hier um einen Rechtskauf handelt, lediglich für Rechtsmängel der Anteile haftet⁴. Der Anteilskauf ist ein Rechtskauf, so finden gemäß Art. 555 ZGB auf den Rechtskauf die Regeln über den Sachkauf entsprechende Anwendung. Die Gewährleistungsansprüche sind bei dem Asset-Deal- und bei den Share-Deal-Transaktionen so wie beim Kauf einer Sache ein wesentliches Rechtsinstrument für den Schutz der Erwerberinteressen.

Es ist darauf hinzuweisen, dass die Unternehmensmängel sowohl das Unternehmen insgesamt als auch vom Unternehmen umfasste Sachen, Rechte und andere Vermögenswerte betreffen können. In Anbetracht dessen kann zwischen Unternehmensmängeln im engeren Sinn – d.h. Mängeln des gesamten Unternehmens - und Unternehmensmängeln im weiteren Sinn – d.h. Mängeln, die einzelnen Gegenstände des Unternehmens betreffen – unterschieden werden. Als Beispiele für Mängel des gesamten Unternehmens können z.B. der schlechte Ruf des Unternehmens, das Fehlen öffentlichrechtlicher Bewilligungen, die schwache Ertragsfähigkeit eines Unternehmens⁵ oder beispielsweise das Fehlen der Konzession zur Ausübung der Hauptunternehmerstätigkeit (bei dem Rundfunk)⁶ genannt werden. In Polen vertritt man einerseits die Meinung, dass beim Unternehmenskauf nur die Mängel i.w.S. Sachmängel sein können (für Sachmängel des gesamten Unternehmens wird hingegen nicht gehaftet)⁷, andererseits gibt es Autoren die dem Erwerber sowohl die Ansprüche wegen Mängel der einzelnen Gegenstände des Unternehmens als auch die Ansprüche wegen Mängel des Unternehmens als Ganzes einräumen.⁸

² E. Nerek, *Przedsiębiorstwo w obrocie gospodarczym*, LexisNexis, Warszawa 2007, S. 185, S; Włodyka, *Prawo umów handlowych*, 2. Aufl., C.H.Beck, Warszawa 2006, S. 681.

³ S. Włodyka, *Prawo umów handlowych*, 2. Aufl., Warszawa 2006, S. 686.

⁴ R. Lewandowski, *Znaczenie i funkcja badania due dilligance w ramach sprzedaży przedsiębiorstwa*, *Monitor Prawniczy* Nr. 6/2007, S. 287.

⁵ vgl. P. Oberlechner, *Wann ist ein Unternehmen mangelhaft?*, *ecolex* 2006, S. 628; J. Widło, *Rozporządzenie przedsiębiorstwem*, Krakow 2002, S. 278.

⁶ J. Widło, *Rozporządzenie przedsiębiorstwem*, Kraków 2002, S. 278.

⁷ E. Nerek, *Przedsiębiorstwo w obrocie gospodarczym*, LexisNexis, S. 186.

⁸ S. Włodyka, *Prawo umów handlowych*, 2. Aufl., Warszawa 2006, S. 684 ff.

Anhand der Meinungsverschiedenheit ist es bedenklich, und ist im weiterem zu überprüfen, ob die Mängel i.e.S. sowie die Mängel i.w.S. für die Gewährleistungsansprüche des Käufers rechtsrelevant sein können. Bei der rechtlichen Gestaltung der Käuferansprüche aus der Gewährleistung für Rechts- und Sachmängel bei der Asset-Deal-Transaktion stellt sich daher die Frage, ob dem Erwerber der Gewährleistungsanspruch für jeden möglichen Rechts- bzw. Sachmangel der Gegenstände des Unternehmens oder nur für diese Mängel, die gleichzeitig so bedeutend für das Unternehmen sind, dass sie einen Mangel des Unternehmen als Ganzes darstellen, zusteht.

An dieser Stelle ist an die deutsche sowie an die österreichische Lehre anzuknüpfen. Nach der in Deutschland herrschenden Auffassung betreffen die Pflichten des Verkäufers primär das Unternehmen als Ganzes und erst in weiterer Folge auch die Betriebsmittel. Es ist daher entbehrlich, neben der Kategorie Fehler des gesamten Unternehmens eine Kategorie Fehler an einzelnen, zum Unternehmen gehöriger Sachen einzuführen.⁹ Der Fehler einer einzelnen Sache löse demnach nur dann eine gewährleistungsrechtliche Haftung des Verkäufers aus, wenn dieser einzelne Substratmangel bei wertender Betrachtung zugleich auch einen Fehler des Unternehmens begründet.¹⁰ Nach der herrschender Auffassung müsse der einzelne Mangel des Unternehmens so schwerwiegend sein, dass dadurch die wirtschaftliche Grundlage des Unternehmens erschüttert wird.¹¹ In der österreichischen Lehre wird die Ansicht vertreten, dass der Mangel an einer einzelnen Sache nur dann eine gewährleistungsrechtliche Haftung des Verkäufers auslöst, wenn er zumindest Auswirkungen auf die Gebrauchstauglichkeit oder den Wert des Unternehmens als Ganzes hat.¹² Unter Berücksichtigung der oben genannten Auffassungen, ist zu bemerken, dass Mängel der einzelnen Bestandteile das Unternehmen als Ganzes nicht automatisch mangelhaft machen.

Die in der polnischen Literatur vertretene Ansicht, nach welcher der Verkäufer für die Mängel der einzelnen Bestandteile sowie für Rechtsmängel des ganzen Unternehmens¹³ haftet, wird mit dem Fehlen einer ausdrücklichen gesetzlichen Beschränkung der Gewährleistungsansprüche für Mängel der einzelnen Bestandteile, begründet. Diese Stellung versucht man damit zu rechtfertigen, dass das polnische Zivilgesetzbuch keine Norm enthält, welche die Gewährleistung in Bezug auf einzelne Bestandteile des

⁹ Henriette-C. Kepplinger, D. Durusma, „Gewährleistung beim Unternehmenskauf. Eine Gegenüberstellung der österreichischen und deutschen Rechtslage“, ZfRV 2001, S. 86 ff.

¹⁰ Henriette-C. Kepplinger, D. Durusma, „Gewährleistung beim Unternehmenskauf. Eine Gegenüberstellung der österreichischen und deutschen Rechtslage“, ZfRV 2001, S. 86 ff.

¹¹ BGH WM 1970, S. 819, und dazu Hiddemann, ZGR 1982, S. 444.

¹² Henriette-C. Kepplinger, D. Durusma, „Gewährleistung beim Unternehmenskauf. Eine Gegenüberstellung der österreichischen und deutschen Rechtslage“, ZfRV 2001, S. 86 ff.

¹³ E. Norek, Przewodnik w obrocie gospodarczym, LexisNexis, 1. Aufl., S. 186.

Unternehmens ausschließen würde, wie das beim dem Nachlass ausdrücklich geregelt ist. Art. 1056 ZGB bezieht sich auf die Rechtsposition des Erben, der seinen Nachlass veräußern will. Bei der Veräußerung des Nachlasses, der ein Sondervermögen darstellt, hat der Gesetzgeber die Gewährleistung modifiziert, indem er die Gewährleistung für einzelne Bestandteile dieses Vermögens ausdrücklich ausgeschlossen hat. Eine entsprechende Norm in Bezug auf das Unternehmen gibt es im ZGB nicht. In Polen wird daher anders als in der deutschen und der österreichischen Lehre die Auffassung vertreten, dass die Gewährleistung für Sachmängel des Unternehmens als Ganzes ausgeschlossen ist. Diese Lehrmeinung beruht auf der Auffassung des Unternehmens als eines bestimmten subjektiven Rechts, so dass bei seiner Veräußerung nur für Rechtsmängel gehaftet wird.¹⁴ Andererseits werden die Ansprüche aus der Gewährleistung wegen Mängel an einzelnen, zum Unternehmen gehörigen Sachen eingeschränkt; es wird angenommen, dass nur wenn der jeweilige Bestandteil des Unternehmens wesentlich angesichts seiner funktionalen Bedeutung im Verhältnis zu den sonstigen Bestandteilen des Unternehmens ist, der Mangel rechtsrelevant für die Gewährleistungsansprüche des Käufers sein kann.¹⁵ Die Unterscheidung zwischen wesentlichen und unwesentlichen Mängeln der einzelnen Bestandteile des Unternehmens sowie die Annahme, dass die ersteren als Mängel des Unternehmens als Ganzes anzusehen sind, führt zu ähnlichen Ergebnissen der polnischen Lehre im Vergleich zur österreichischen und deutschen. Auf Umwegen kommt man so zu der Auffassung, dass der Erwerber nur dann Gewährleistungsansprüche geltend machen kann, wenn der Mangel eines einzelnen Bestandteils angesichts dessen funktionalen Bedeutung zugleich Mangel des Unternehmens als Ganzes ist. Dies ist der Fall, wenn er so schwer wiegend ist, dass er das Unternehmen im Ganzen beeinträchtigt. Im Sinne der vorstehenden Ausführungen scheint eine Lösung, wie sie von der deutschen und der österreichischen Lehre vertreten wird, begründet zu sein, wonach erst der wesentliche Mangel (unabhängig davon ob es sich um Rechts- oder Sachmängel handelt) einzelner Bestandteile des Unternehmens, die Einfluss auf die Funktionsfähigkeit des ganzen Unternehmens und eine grundlegende Rolle für seine Ertragsfähigkeit haben als Mängel des Unternehmens als Ganzes anzusehen sind.

Das polnische Zivilgesetzbuch definiert nach Art. 556 ZGB die Sachmängel als Mängel, die den Wert oder die Brauchbarkeit der verkauften Sache im Hinblick auf den vertraglich festgesetzten Zweck oder den Zweck, der sich aus den Umständen oder aus der

¹⁴ E. Norek, *Przedsiębiorstwo w obrocie gospodarczym*, LexisNexis, 1. Aufl., S. 186.

¹⁵ E. Norek *Przedsiębiorstwo w obrocie gospodarczym*, LexisNexis, 1. Aufl., S. 186; vgl. auch J. Widło, *Rozporządzanie przedsiębiorstwem*, Kraków 2002, S. 281, teilt die Bestandteile des Unternehmens in unvertretbare (die Träger des Rufs des Unternehmens und zugleich von wesentlichen Bedeutung für die Ertragsfähigkeit des Unternehmens sind) und vertretbare (die eine untergeordnete Rolle für die Organisation und die Ertragsfähigkeit des Unternehmens spielen) auf.

Zweckbestimmung der Sache ergibt, mindern. Mangels Parteienvereinbarung ist somit unsicher, ob der Mangel einer einzelnen Sache bzw. eines einzelnen Rechts einen Mangel des Unternehmens darstellt. Mangels vertraglicher Vereinbarung ist darauf abzustellen, ob sich der Einzelmangel auf die Zweckbestimmung des Unternehmens, d.h. auf den verkehrsüblichen Gebrauch des Unternehmens auswirkt. Unternehmen haben jedoch - mangels Vergleichbarkeit - keine gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften. Um sicher zu sein, dass der Verkäufer im konkreten Fall wegen Mängel haftet, wäre es am besten die Eigenschaften des Unternehmens bzw. seines Sach- und Rechtssubstrats durch Gewährleistungszusagen oder Garantien zusichern zu lassen. Durch solche Gewährleistungszusagen wird in der Praxis auch einfacher zu ermitteln sein, ob der Mangel eines einzelnen - auch bedeutenden - Vermögenswerts als Mangel des gesamten Unternehmens anzusehen ist. Die Gewährleistungszusagen können daher im Streitfall für die Auslegung des Willens der Parteien behilflich sein. Aufgrund des Art. 556 ZGB führt auch das Fehlen der zugesicherten Eigenschaften sowie die Übergabe einer Sache in unvollständigem Zustand zur Mangelhaftung. In der ersten Situation ist die Kaufsache (das Unternehmen) mangelhaft, wenn sie (es) den vereinbarten Beschaffenheiten nicht entspricht.¹⁶ Damit können all diejenigen Eigenschaften oder Zustände zum Gegenstand einer Beschaffenheitsvereinbarung gemacht werden, die den Parteien wesentlich erschienen.¹⁷ Der Begriff der Eigenschaft (Beschaffenheit) wird erweiternd ausgelegt. Darunter fallen alle wirtschaftlichen, rechtlichen, tatsächlichen oder sozialen Beziehungen des Unternehmens¹⁸ Bei den zugesicherten Eigenschaften des Unternehmens können beispielsweise die Vereinbarungen über die Umsätze des Unternehmens, über die Erträge oder die Höhe der Verbindlichkeiten in Betracht kommen. In der zweiten Situation haftet der Verkäufer, wenn das Unternehmen nicht vollständig übergeben wurde, wobei die Unvollständigkeit nach der polnischen Rechtsprechung weit zu verstehen ist, so dass z.B. auch das Fehlen der nötigen Bedienungsanleitung darunter fällt.¹⁹ Aufgrund des Art. 556 § 2 ZGB haftet der Verkäufer für Rechtsmängel, wenn die Kaufsache (das Unternehmen) Eigentum eines Dritten oder mit dem Recht eines Dritten belastet ist. Im Lichte des Art. 556 § 1 und § 2 des ZGB ist zu analysieren, ob das Unternehmen mangelhaft ist. Ansprüche aus der Gewährleistung entstehen insbesondere dann, wenn das Unternehmen nicht existiert, das Recht am Unternehmen einer anderen Person als dem Verkäufer zusteht, das

¹⁶ Zu ähnlichen Rechtsfolgen wie bei Zusicherungen des Verkäufers über die Mangelfreiheit des Kaufgegenstandes führen ebenfalls Auskünfte, Anleitungen oder Bezeichnungen oder sonstigen Umstände mit einem Informationsgehalt, auch wenn sie vom Hersteller stammen. - J. Jezioro in *Komentarz do Kodeksu cywilnego*, E. Gniewek (Hrsg.), 2. Auflage, Warszawa 2006, S. 953.

¹⁷ vgl. Lips, Strat, Rudo in *Unternehmenskauf*, S. Hettler, R-Ch. Stratz und R. Hörtnagl (Hrsg.), C.H. Beck 2004, § 4 Rdn. 14.

¹⁸ R. Lewandowski, *Wybrane aspekty prawne sprzedaży przedsiębiorstwa w ramach transakcji typu asset deal*, *Monitor Prawniczy* Nr. 7, 2005, S. 365.

¹⁹ G. Bieniek (Hrsg.) *Komentarz do kodeksu cywilnego, Zobowiązania*, LexisNexis 2006, Art. 556, Rdn. 9.

Unternehmen mit Rechten Dritter (beispielsweise mit dem Pfand, dem Pacht oder einer Dienstbarkeit) belastet ist, oder das Unternehmen die Eigenschaften nicht innehat, die der Verkäufer zugesichert hatte (*dicta et promissa*).²⁰

Die Gewährleistungsansprüche des Käufers bei Sachmängeln sind im polnischen Zivilgesetzbuch erschöpfend aufgeführt. Sie umfassen das Recht des Verkäufers auf Rücktritt vom Vertrag und Minderung des Kaufpreises sowie auf Nachbesserung oder Neulieferung der Kaufsache. Der Käufer kann das Gewährleistungsrecht wahrnehmen, indem er vom Vertrag zurücktritt oder Minderung des Kaufpreises verlangt. Der Verkäufer kann jedoch dies verhindern, indem er unverzüglich die mangelfreie Sache liefert oder den Mangel behebt. Der Käufer wird berechtigt sein, vom Kaufvertrag zurückzutreten, wenn die Nachbesserung oder Neulieferung der Kaufsache unmöglich ist, vom Verkäufer verweigert wird oder wenn sie fehlgeschlagen oder dem Käufer unzumutbar ist. Gemäß Art. 561 ZGB kann der Verkäufer die Beseitigung des Mangels (Nachbesserung der Kaufsache) ablehnen, wenn dies übermäßige Kosten verursachen würde. Da das Unternehmen fortlaufend Änderungen durch beispielsweise Veräußerung einzelner Wirtschaftsgüter, Einziehung von Forderungen, Änderung der geschäftlichen Ausrichtung, Erwerb neuer Wirtschaftsgüter, das Eingehen neuer Verpflichtungen erfährt, kann die Rückgängigmachung eines Unternehmenskaufs eine problematische Rechtsfolge darstellen. Die praktischen Schwierigkeiten, den Rücktritt durchzuführen, sind so groß, dass der Käufer selten den Rücktritt begehren wird. Auch die komplette Neulieferung wird wegen Einzigartigkeit des Kaufgegenstandes regelmäßig unmöglich sein.

An dieser Stelle ist an Share Deal Transaktionen zu denken, bei denen der Käufer lediglich Beteiligungsrechte erwirbt. Beim Kauf von Geschäftsanteilen oder Aktien an einer Kapitalgesellschaft, kann es zur Gewährleistung wegen Rechtsmängel kommen; das ist dann der Fall, wenn die Anteile bzw. Aktien beispielsweise nicht dem Verkäufer sondern einem Dritten gehören oder wenn sie mit Rechten Dritter belastet sind. Auch wenn die Geschäftsanteile nicht vollständig mit dem Kapital gedeckt werden (das Stammkapital nicht in voller Höhe eingezahlt wurde), werden die Ansprüche des Erwerbers anhand der Gewährleistung wegen Rechtsmängel begründet. Die Rechtsmängel können auch dann bestehen, wenn sich die Gesellschaft in der Insolvenz befindet, oder dem Verkäufer ein beschränktes Verfügungsrecht über die Geschäftsanteile zusteht. Dabei kann an die herrschende deutsche Auffassung angeknüpft werden, wonach die Rechtsfolgen der Share-Deal-Transaktion den Rechtsfolgen der Asset-Deal-Transaktion im Endergebnis gleich sind;

²⁰ S. Włodyka, Prawo umów handlowych, 2. Aufl., Warszawa 2006, S. 685 ff.

dem Erwerber sämtlicher Geschäftsanteile der Gesellschaft stehen Gewährleistungsansprüche auch wegen Mängel des von dieser Gesellschaft betriebenen Unternehmens zu.²¹

Im Lichte der vorstehenden Ausführungen ist zu überlegen, ob der Verkäufer nur für die Verität der Anteile oder auch für die Bonität des Unternehmens aufgrund des polnischen Rechts einzustehen hat, falls es sich dabei um den Erwerb sämtlicher Anteile an einer Gesellschaft handelt. In einem solchen Fall erscheint es begründet, den Verkäufer auch für Mängel des Unternehmens selbst haften zu lassen, da der Erwerber mittelbar die Stellung eines Alleinunternehmers erlangt und in weiterer Folge über das Unternehmen verfügen kann. Daraus ergibt sich, dass der Erwerber sämtlicher Beteiligungsrechte der Gesellschaft neben den Gewährleistungsansprüchen wegen Rechtsmängel der Geschäftsanteile Gewährleistungsansprüche auch wegen Mängel des von der Gesellschaft betriebenen Unternehmens geltend machen könnte. Da dieses Problem in der polnischen Literatur nicht näher behandelt wurde und keine höchstrichterliche Rechtsprechung darüber ergangen ist, ist häufig eine Vertragspraxis zu beobachten, anhand welcher die Vertragsparteien ausdrücklich die Gewährleistungsansprüche für die Sachmängel des durch die Gesellschaft betriebenen Unternehmens auch im Falle von Share-Deal-Transaktionen ausschließen. Der Verkäufer der Beteiligungsrechte will häufig das Risiko eines Präzedenzfalls auszuschließen, in dem die polnischen Gerichte ebenfalls die Haftung wegen Sach- und Rechtsmängel des ganzen Unternehmens bei Veräußerung sämtlicher Geschäftsanteile bestätigen könnten. Gemäß den konkreten Bestimmungen beschränkt der Verkäufer seine Haftung lediglich darauf, dass seine Geschäftsanteile in vollem Umfang in seinem unbeschränkten Eigentum stehen und nicht mit Rechten Dritter belastet sind. Der Verkäufer haftet aber nicht für einen bestimmten Ertrag aus seinen Geschäftsanteilen. Er übernimmt im Weiteren keine Gewähr für Mängel welcher Art auch immer, insbesondere auch für verdeckte Mängel, für eine bestimmte Beschaffenheit, Eigenschaft, Nutzungsmöglichkeit oder bestimmte Erträge des Unternehmens.

Es ist im Weiteren zu überlegen, ab welcher Mehrheit der Beteiligungen der Beteiligungskauf hinsichtlich der Gewährleistung für Mängel des Unternehmens wie ein Unternehmenskauf zu behandeln ist. Die deutsche Rechtsprechung billigt dem Käufer Gewährleistungsansprüche wegen Mängel des von der Gesellschaft betriebenen Unternehmens erst dann zu, wenn der Käufer wirtschaftlich im Wesentlichen die Stellung eines Alleineigentümers erlangt hat.²² Über die Frage des mittelbaren Unternehmenserwerbs durch einen Beteiligungskauf wurde ebenfalls in der polnischen Literatur diskutiert. Es wird angenommen, dass wenn der Käufer

²¹ F. J. Semler in Hölter (Hrsg.), Handbuch des Unternehmens- und Beteiligungskaufs, 6. Auflage, Verlag Dr. Otto Schmidt, 2005, Teil VII, Rdn. 142.

²² F. J. Semler in Hölter (Hrsg.), Handbuch des Unternehmens- und Beteiligungskaufs, 6. Auflage, Verlag Dr. Otto Schmidt, 2005, Teil VII, Rdn. 144.

Geschäftsanteile übernimmt, die ihm eine beherrschende Stellung im Sinne des Art. 4 § 1 Pkt. 4 des polnischen Gesetzbuches über die Handelsgesellschaften garantieren, von einem mittelbaren Unternehmenserwerb auszugehen ist. Sonst liegt lediglich ein gewöhnlicher Anteilskauf vor.²³ Die polnische Rechtsprechung hat sich bisher jedoch gar nicht über die Gewährleistung für Mängel des Unternehmens beim Anteilskauf geäußert. Erst eine diesbezügliche Klarstellung durch die Rechtsprechung kann dem Erwerber ausreichenden Rechtsschutz gewährleisten.

Da die gesetzlichen Regelungen über den Unternehmenskauf und über die Gewährleistung beim Unternehmenskauf sehr lückenhaft sind, sichert der Erwerber seine Rechtsposition üblicherweise dadurch ab, dass er sich durch den Verkäufer im Unternehmenskaufvertrag eine Reihe von Garantien gewähren lässt. In Unternehmenskaufverträgen werden daher meistens ausführliche Garantien mit Regelungen der Erfüllungspflichten und der Rechtsfolgen des jeweiligen Garantiefalles vereinbart. Inhalt und Ausgestaltung der Garantievereinbarungen unterliegen der vertraglichen Gestaltungsfreiheit. Umfang und Inhalt der einzelnen Garantien werden von den Umständen des Einzelfalles abhängig sein. In der polnischen Vertragspraxis sind zwei Arten von Klauseln üblich: einerseits sichern sich die Käufer ab, indem sie sich im Kaufvertrag vereinbarte Garantien ("*Representations and Warranties*") gewähren oder ausdrücklich Eigenschaften des Kaufgegenstandes zusichern lassen; andererseits wird im Vertrag die gesetzliche Gewährleistung im nicht ausdrücklich vereinbarten Umfang ausgeschlossen (nach polnischem Recht kann bei Rechtsgeschäften zwischen Unternehmern die Gewährleistung erweitert, beschränkt oder ausgeschlossen werden), um die mit der Auslegung der Vorschriften über die Gewährleistung verbundenen Schwierigkeiten zu vermeiden.

²³ Z. Jara, Fuzje i przejęcia (Mergers & Acquisition), Zasady przeprowadzania transakcji *asset deal* i *share deal* ze szczególnym uwzględnieniem *memorandum of understanding* oraz *due diligence*, Sonderheft zum Monitor Prawniczy 23/02.