

# TE OGH 2009/11/16 9Ob13/09s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.11.2009

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Rohrer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Spenling, Dr. Hradil und Dr. Hopf sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. Ebba K\*\*\*\*\*, vertreten durch CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH, Wien, gegen die beklagte Partei Werner H\*\*\*\*\*, vertreten durch Ploil, Krepp & Partner Rechtsanwälte OEG, Wien, wegen 12.000 EUR sA, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 22. August 2008, GZ 5 R 97/08h-14, womit das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 3. April 2008, GZ 53 Cg 127/07x-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 838,44 EUR (darin 139,74 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Beklagte ist Antiquitätenhändler und Inhaber einer Gemäldegalerie. Beim Ankauf eines Bildes prüft er die Identität des Verkäufers. Die Echtheit der Bilder überprüft er aufgrund der eigenen Fachkunde. Nur beim Erwerb eines Bildes mit besonders hohem Preis holt er die Fachmeinung eines weiteren Experten ein. Üblicherweise gehen auch andere Kunsthändler beim Ankauf von Bildern in dieser Weise vor.

Der Beklagte verfügte seinerzeit über Geschäftskontakte zum Kunsthändler Rudolf M\*\*\*\*\*, von dem in Wiener Kunsthändlerkreisen allgemein bekannt war, dass er einen Teil des Nachlasses des 1951 verstorbenen Malers Oskar Laske erworben hatte. Nach dem Tod von Rudolf M\*\*\*\*\* veräußerte sein Sohn Gottfried M\*\*\*\*\*, der zuvor schon zehn bis fünfzehn Jahre gemeinsam mit seinem Vater im Kunsthandel tätig gewesen war, Bilder aus dessen Nachlass. Viele renommierte Kunsthändler, darunter auch die W\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\* und das Wiener D\*\*\*\*\* erwarben Laske-Bilder aus der Quelle M\*\*\*\*\*. So erwarb auch der Beklagte 40 - 50 Bilder von Gottfried M\*\*\*\*\*, darunter auch jenes, welches er später an die Klägerin weiterverkaufte, sowie Schriftverkehr und persönliche Sachen von Oskar Laske, so auch dessen Geburtsurkunde. Aufgrund seines Wissens über die Herkunft der von M\*\*\*\*\* erworbenen Bilder und seiner eigenen Beurteilung hegte der Beklagte keinen Zweifel, dass es sich tatsächlich um Werke des Oskar Laske handelte. Zum Zeitpunkt des Erwerbs sowie der Veräußerung und Übergabe an die Klägerin bestanden weder Zweifel an der Seriosität des Gottfried M\*\*\*\*\* noch hinsichtlich der Echtheit der Bilder.

Am 19. 9. 2003 erwarb die Klägerin im Rahmen einer Kunstausstellung vom Beklagten ein Aquarell mit dem Motiv „Freyung Wien“ als ein von Oskar Laske stammendes Bild. Einige Tage danach holte sie das Bild vom Beklagten ab.

Dieser war zu diesem Zeitpunkt von der Echtheit des Bildes überzeugt. Erst im Herbst 2004 tauchten erstmals Gerüchte auf, dass einige der im Kunsthandel als Laske-Bilder angebotenen Werke nicht von diesem Künstler stammen sollten. Anlass dafür war folgendes Geschehen: Im August 2004 stellte der Beklagte im Rahmen einer Kunstmesse in Bad Aussee vier Laske-Bilder aus. Er wurde von Alexandra A\*\*\*\*\*, einer Erbin nach Oskar Laske, mit der Behauptung konfrontiert, dass das Bild „Der kleine Jahrmarkt in Bad Aussee“ „mit Sicherheit nicht von Oskar Laske stamme“, weil es nur in Alt Aussee, nicht aber in Bad Aussee einen Jahrmarkt gegeben habe. Die Behauptung, dass der Beklagte Laske-Fälschungen zu Kauf anbiete, trug Alexandra A\*\*\*\*\* in der Folge auch an das Gremium „Der Kunsthandel“ der Wiener Wirtschaftskammer mit der Bitte um ein Vorgehen gegen den Beklagten heran. Dieses beauftragte zwei Kunsthändler und -sachverständige damit, Bilder durchzusehen, die der Beklagte von M\*\*\*\*\* als Laske-Arbeiten erworben hatte. Das bereits an die Klägerin veräußerte Bild war von dieser Beurteilung nicht umfasst. Diese Kunsthändler kamen zum Ergebnis, dass es sich bei den begutachteten Bildern „zu 90 Prozent“ um Fälschungen handle und diese nicht älter als drei bis fünf Jahre seien. Der Beklagte beauftragte daraufhin seinerseits einen zertifizierten Sachverständigen für Urkundenuntersuchung und Schriftwesen mit der Erstellung eines Gutachtens über das Alter der fünf beanstandeten Bilder. Dieser Sachverständige kam zum Ergebnis, dass sowohl das verwendete Papier als auch die verwendeten Farben mindestens 65 Jahre alt sind, also aus der Schaffenszeit des Oskar Laske stammen. Nach Ansicht des Sachverständigen ist die Möglichkeit einer nachträglichen Fälschung unter Verwendung alten Materials zwar nicht auszuschließen aber eher unwahrscheinlich. Mit diesem Ergebnis konfrontiert blieben die von der Wirtschaftskammer bestellten Gutachter bei ihrer Einschätzung als Fälschungen. Eine vom Beklagten nunmehr beigezogene Kunsthistorikerin der Akademie der bildenden Künste vertrat ebenfalls die Meinung, dass es sich um Fälschungen handle, ohne dies aber näher zu begründen. Über Nachfrage bestätigte Gottfried M\*\*\*\*\* dem Beklagten die Echtheit der Bilder. Ein aufgrund einer Sachverhaltsdarstellung des Beklagten gegen M\*\*\*\*\* eingeleitetes Strafverfahren wurde eingestellt.

Die Klägerin blieb mit dem Beklagten auch noch nach dem Ankauf des verfahrensgegenständlichen Bilds in Kontakt, indem sie noch weitere Bilder von ihm erwarb. Im November 2006 äußerte ein Gast der Klägerin gegenüber dieser, dass das von ihr erworbene Gemälde „Freyung Wien“ kein echter Laske sei. Daraufhin zeigte die Klägerin das Werk einer Mitarbeiterin des D\*\*\*\*\*, die Fachexpertin für Kunst des 20. Jahrhunderts ist. Diese meinte, dass das Bild nicht echt sei. Die Klägerin teilte dem Beklagten nunmehr ihre Bedenken bezüglich der Echtheit des Bildes mit. Der Beklagte war nach wie vor der Meinung, dass das der Klägerin verkaufte Bild ein echter Laske sei und stellte deshalb am 28. 11. 2006 eine entsprechende Bestätigung aus (.A). Er riet der Klägerin sogar, mit dem Bild einen der Kunsthändler aufzusuchen, die im Auftrag der Wirtschaftskammer andere vom Beklagten erworbene „Laske-Bilder“ als Fälschungen beurteilt hatten. Dies wollte die Klägerin aber nicht, sondern suchte Prof. K\*\*\*\*\* auf, der äußerte, dass das Bild „seiner Meinung nach eine Fälschung sei“. Der Beklagte tat diese Meinung als „Privatmeinung“ ab, bot der Klägerin aber die Rücknahme des Bildes gegen Ausstellung einer Gutschrift an, was diese ablehnte.

Die Vorinstanzen trafen keine Feststellungen zur Echtheit des verfahrensgegenständlichen Bilds.

Die Klägerin begehrte mit ihrer Klage vom 9. 11. 2007 die Rückzahlung des Kaufpreises. Sie stützte ihren Anspruch - soweit im Revisionsverfahren noch maßgeblich - auf Irrtumsanfechtung, Gewährleistung und Schadenersatz (mit dem nach § 1299 ABGB anzuwendenden Maßstab, wegen Verletzung vor- und nachvertraglicher Aufklärungspflichten).

Der Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens, bestritt insbesondere eine Verletzung vertraglicher Pflichten und wendete hinsichtlich Gewährleistung und Irrtum die Verjährung ein. Er habe die ihm zumutbare Sorgfalt aufgewendet, sodass ihn selbst dann, wenn das Bild eine Fälschung sei - was aber bestritten werde - kein Verschulden treffe.

Der Verjährungseinwendung hielt die Klägerin die Einrede der Arglist entgegen: Der Beklagte wäre auf Grund seines weiter bestehenden Geschäftskontakts mit der Klägerin verpflichtet gewesen, diese zumindest über nachträglich aufgekommene Zweifel an der Echtheit des Bilds aufzuklären. Durch das Verschweigen der für eine Fälschung sprechenden Umstände habe der Beklagte arglistig verhindert, dass die Klägerin fristgerecht eine Irrtumsanfechtung oder Gewährleistungsansprüche geltend gemacht habe.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es bejahte die eingetretene Verjährung hinsichtlich Irrtum und Gewährleistung. Arglistiges Herbeiführen der Verjährung könne dem Beklagten nicht vorgeworfen werden.

Die Klägerin könne ihr Begehren auch nicht auf Schadenersatz stützen. Selbst bei dem gemäß § 1299 ABGB

anzuwendenden Maßstab eines Sachverständigen habe der Beklagte keine vor- oder nachvertraglichen Sorgfalts- oder Aufklärungspflichten verletzt. Selbst im Falle der mangelnden Echtheit des Bildes hafte daher der Beklagte nicht für die Rückzahlung des Kaufpreises.

Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichts. Hinsichtlich der Irrtums- und Gewährleistungsansprüche sei Verjährung eingetreten. Der Beklagte habe die Klägerin weder in einer erkannten Fehlmeinung bestärkt, noch listig von der rechtzeitigen Geltendmachung von Irrtums- oder Gewährleistungsansprüchen abgehalten. Die außerhalb eines Fristablaufs erfolgte Bestätigung der Echtheit des Bildes vom 28. 11. 2006 sei einerseits noch guten Glaubens erfolgt und habe andererseits weder die bereits eingetretene Verjährung noch den Verlauf eines bereits eingetretenen Schadens beeinflussen können. Auch ein Schadenersatzanspruch sei zu verneinen. Der Beklagte habe das ihm als Fachmann Zumutbare unternommen. Welche konkreten weitergehenden Schritte er unternehmen hätte müssen, sei die Berufungswerberin zu erklären schuldig geblieben. Nachvertragliche Sorgfaltspflichten könnten nicht soweit gehen, dass der Beklagte verpflichtet gewesen sei, die Klägerin auf später aufgekommene, von ihm selbst jedoch nicht vertretene Zweifel an der Echtheit des verkauften Bildes hinzuweisen. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die Revision zulässig sei, weil Rechtsprechung dazu fehle, inwieweit nachvertragliche Pflichten eines Verkäufers bestehen können, einem Käufer nachträglich aufgetauchte, jedoch nicht gesicherte Verdachtsmomente hinsichtlich eines Mangels mitzuteilen, um so dessen Frist zur Geltendmachung von Irrtums- oder Gewährleistungsansprüchen zu wahren.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig; sie ist aber nicht berechtigt. Selbst unter der hypothetischen Annahme, dass das von der Klägerin gekaufte Bild nicht echt ist, haben die Vorinstanzen den Anspruch der Klägerin zu Recht verneint:

Zur Verjährung und den dagegen erhobenen Arglistseinwand:

Nach der Rechtsprechung kann sich der Schuldner, der den Gläubiger arglistig davon abgehalten hat, ihm zustehende Ansprüche rechtzeitig geltend zu machen, gegenüber diesem nicht auf Verjährung berufen (RIS-Justiz RS0014826, RS0014832, RS0014838, RS0034537). Ein solches Verhalten ist dem Beklagten aber nicht vorzuwerfen: Weder hat er aktiv dazu beigetragen, die Klägerin von einer Geltendmachung ihrer allfälligen Rechte abzuhalten, noch hat er sonst den Eindruck erweckt, einer Irrtumsanfechtung oder Gewährleistungsansprüchen den Einwand der Verjährung nicht entgegensetzen zu wollen (RIS-Justiz RS0014838 [T5]). Dass der Beklagte nachträglich mit von ihm nicht geteilten Zweifeln anderer - sei es auch sachverständiger - Personen hinsichtlich der Echtheit anderer Bilder konfrontiert wurde, verpflichtete den Beklagten genauso wenig zu aktivem Handeln gegenüber der Klägerin wie der Umstand, dass diese später noch andere Käufe bei ihm tätigte, die in keinerlei Zusammenhang mit dem gegenständlichen Geschäft standen. Wie unten noch darzulegen sein wird, besteht auch keine allgemeine nachvertragliche Aufklärungspflicht, deren Missachtung den Einwand der Verjährung als treuwidrig erscheinen ließe.

Zum Schadenersatzanspruch:

Den Händler trifft grundsätzlich die Pflicht zur Kontrolle der gehandelten Ware und zur notwendigen Aufklärung, wobei der Sorgfaltsmaßstab des § 1299 ABGB maßgebend ist (RIS-Justiz RS0026094). Dabei geht es um den durchschnittlichen Fachmann des jeweiligen Gebietes, wobei der Sorgfaltsmaßstab nicht überspannt werden darf (RIS-Justiz RS0026535). Die „Sachverständigenhaftung“ nach § 1299 ABGB geht von einem objektiven Maßstab aus, wobei es auf die übliche Sorgfalt jener Personen ankommt, die die betreffende Tätigkeit ausüben (RIS-Justiz RS0026524). Genau zu den in Kunsthändlerkreisen üblichen Vorkehrungen bei Ankauf von Kunstgegenständen und deren Einhaltung durch den Kläger hat das Erstgericht ausdrückliche Feststellungen getroffen: Der Beklagte hatte von einem anderen Kunsthändler gekauft, der in Expertenkreisen unbestritten als Übernehmer eines Gutteils der Verlassenschaft nach Oskar Laske galt, was sich nicht zuletzt auch aus dem Vorhandensein höchstpersönlicher Dokumente des Künstlers beim Verkäufer ergeben hatte. Darüber hinaus hatten dort auch andere Kunsthändler bereits eine Reihe von Laske-Bildern erworben und in Verkehr gesetzt. Das Argument der Klägerin, der Beklagte hätte wegen des großen Umfangs seines Einkaufs eine weitere Expertise einholen müssen, überzeugt im Verhältnis der Streitteile zueinander schon deshalb nicht, weil die Klägerin ja nur ein einziges Bild aus dem vom Beklagten angeschafften Bilderbestand erworben hat. Soweit die Revisionswerberin in diesem Zusammenhang die unterbliebene Einvernahme eines weiteren Käufers, die das Wissen des Beklagten um eine Fälschung bewiesen hätte, rügt, übersieht sie, dass die unterbliebene Einvernahme des Zeugen als (richtigerweise) primärer Verfahrensmangel nicht mehr geltend gemacht werden kann,

wenn er in der Berufung - wie hier - nicht gerügt wurde (Kodek in Rechberger ZPO3, § 503 Rz 8). Selbst unter der hypothetischen Annahme, dass das verfahrensgegenständliche Bild eine Fälschung ist, ist dem Beklagten der ihm nach § 1298 ABGB obliegende Gegenbeweis mangelnden Verschuldens beim Verkauf des Bildes an die Klägerin gelungen.

Zum behaupteten Verstoß gegen nachvertragliche Sorgfalts/Aufklärungspflichten: In Lehre und Rechtsprechung (Rummel in Rummel ABGB I3 § 859 Rz 30; Binder in Schwimann ABGB IV3 § 914 Rz 232; 1 Ob 93/00h; 3 Ob 68/98s; SZ 60/50 ua) werden - entsprechend den Rechten aus vorvertraglichen Schuldverhältnissen - auch nachvertragliche Pflichten bejaht, die dem Vertragspartner gegenüber zu redlichem und im Hinblick auf seine Rechtsgüter zu sorgfältigem Verhalten verpflichten. Diese werden zum Teil aus dem Gesetz abgeleitet (zB aus der Interessenswahrungspflicht des Handelsvertreters gegenüber dem Geschäftsherrn nach § 2 HVG bzw § 5 HVertrG: RIS-Justiz RS0062451; RS0062474). Auf eine solche gesetzliche, zu besonderer nachvertraglicher Sorgfalt verpflichtende Bestimmung kann sich die Klägerin aber nicht berufen. Ein weiterer Anknüpfungspunkt für nachvertragliche, das heißt über den Zeitpunkt der Erfüllung hinaus fortwirkende, Sorgfaltspflichten wird in einer nicht am reinen Wortlaut haftenden, an der Übung des redlichen Verkehrs orientierten Vertragsauslegung im Sinne des § 914 ABGB gesehen. So können weiter wirkende Verhaltenspflichten auch die Verpflichtung umfassen, dem anderen den nach dem Vertrag zukommenden Vorteil zu erhalten und dafür zu sorgen, dass diesem für die Zeit nach der Beendigung des Vertragsverhältnisses keine Nachteile entstehen (RIS-Justiz RS0018232). In erster Linie ist in diesem Zusammenhang an absolut geschützte Rechte des anderen zu denken, wie den Schutz der körperlichen Unversehrtheit (s das Beispiel bei Rummel [in Rummel ABGB I3 § 859 Rz 30]: Warnung vor einer gefährlichen Ware bzw Pflicht zu deren Rückholung; s 1 Ob 93/00h: Warnpflicht des früheren Bestandgebers betreffend die Gefahr, dass ein durch Rodung seines Windschutzes beraubter einzelner Baum besonders umsturzgefährdet ist). Daneben wurden in Einzelfällen nachvertragliche Pflichten auch dann bejaht, wenn dem anderen ein eindeutiger Vorteil, hingegen dem (früheren) Schuldner kein Nachteil erwuchs (SZ 36/68, SZ 60/50, 3 Ob 68/98s). Nach der Rechtsprechung haben daher nachvertragliche Pflichten von der Qualität des geschützten Rechtsguts abhängige, durch Interessenabwägung auszulotende Grenzen (vgl 3 Ob 68/98s).

Wie schon das Berufungsgericht zutreffend aufgezeigt hat (§ 510 Abs 3 ZPO), sind auch an die Ausstellung der Echtheitsbestätigung vom 28. 11. 2006, somit später als 3 Jahre nach dem Kauf, keine besonderen Schadenersatzansprüche der Klägerin zu knüpfen, weil dadurch ein weiterer Schaden nicht entstanden ist.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO.

**Textnummer**

E92501

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2009:0090OB00013.09S.1116.000

**Im RIS seit**

16.12.2009

**Zuletzt aktualisiert am**

02.03.2011

**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)