

Fall 9 (vgl. LG Mannheim, 18.121.2012, BECK RS 2013, 03920)

Antiquitätenhändler V erwirbt auf einer Auktion zum Preis von € 5.500 ein impressionistisches Gemälde „Strandlandschaft mit Fischerbooten“. Im Auktionskatalog ist das Bild als „E. Boudin zugeschrieben“ bezeichnet. Mit dem Bild überlässt der Veräußerer dem V ein Gutachten des angesehenen Kunsthistorikers H aus dem Jahr 1961, in dem es heißt: „Das umseitig wiedergegebene Ölbild auf Holz 34,5 x 47,3 cm habe ich im Original untersucht. Es ist eine Arbeit von E. Boudin (1824-1898), des bekannten Interpreten der Küstenlandschaft der Normandie und Bretagne in seiner Zeit“.

V stellt das Bild in seinem Geschäft aus. Am Gemälde hat er ein Schild mit dem Hinweis „Ölgemälde E. Boudin mit Fotoexpertise“ angebracht. K kommt in das Geschäft, betrachtet das Bild und lässt sich das Gutachten des H zeigen.

Nach kurzer Bedenkzeit entschließt sich K zum Kauf. V und K vereinbaren den Kaufpreis von € 25.000,-. Im schriftlichen Kaufvertrag wird festgehalten: „Laut Fotoexpertise von Prof. Dr. H handelt es sich um ein Originalwerk des Malers E. Boudin“.

Nach Übergabe des Bildes und Zahlung des Kaufpreises lässt K das Gemälde erneut begutachten. Der Gutachter kommt zu dem Ergebnis, das Bild stamme nicht von Boudin. Das internationale Auktionshaus C erklärt auf Anfrage des K, das Gemälde sei infolge der unsicheren Zuschreibung auf dem internationalen Kunstmarkt unverkäuflich. Sofern sich die Urheberschaft von Boudin belegen lasse, sei das Bild mindestens € 120.000,- wert.

K ist enttäuscht und möchte wissen, welche Möglichkeiten bestehen, gegen V vorzugehen.

Bei Erstellung des Gutachtens ist davon auszugehen, dass sich nicht feststellen lässt, ob das Bild von Boudin stammt oder nicht.

Lösung

Anspruch aus §§ 437 Nr. 3, 280 Abs. 1, Abs. 3, 283 BGB auf Schadensersatz in Höhe von € € 95.000,- (positives Interesse) Zug um Zug gegen die Rückübereignung des Bildes.

Voraussetzung: Sachmangel bei Gefahrübergang:

- Die Beschaffenheit „Gemälde von Boudin“ wurde vereinbart (Gegenansicht wäre vertretbar).
- Aber: da sich nicht beweisen lässt, dass das Gemälde nicht von Boudin stammt, steht nicht fest, dass ein Sachmangel besteht; K kann den ihm obliegenden (Palandt-Weidenkaff, BGB, 71. Aufl., § 434, Rdn. 59) Nachweis, dass das streitgegenständliche Werk nicht von Boudin stammt, nicht führen (mögliche Gegenposition: Schon die bestehenden Zweifel an der Echtheit begründen einen Mangel). Vgl. zu dem Problemkreis auch BGH NJW 1972, 1658: Bereits die Tatsache der Begutachtung eines Bildes als eigenhändiges Werk eines Künstlers durch einen Kunstsachverständigen kann eine Eigenschaft des Werkes darstellen; OLG Hamm NJW 1995, 2640.
- Zwischenergebnis: Kein Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung

Anspruch aus § 280 Abs. 1 BGB iVm § 311 Abs. 2 BGB (*culpa in contrahendo*) auf Rückzahlung von € 25.000,- Zug um Zug gegen Rückübereignung des Gemäldes

- Anwendbarkeit der c.i.c.?
 - Grundsätzlich keine Anwendbarkeit der c.i.c. neben dem Kaufmangelgewährleistungsrecht nach Gefahrübergang; Vorrang der Gewährleistungsvorschriften (Ausnahme: Arglist des Verkäufers bei Vertragsschluss, vgl. BGH NJW 2009, 2120).
 - Im Fall ist das Kaufmangelgewährleistungsrecht freilich nicht einschlägig, da kein Sachmangel bewiesen werden kann (a.A. LG Mannheim, das aber Arglist des V und damit die parallele Anwendbarkeit der c.i.c. bejaht)
- Bestehen eines vorvertraglichen Schuldverhältnisses? (+).
- Pflichtverletzung? V hätte darauf hinweisen müssen, dass er das Gemälde nur als „Boudin zugeschrieben“ und zu einem günstigen Preis erworben hatte. Mögliche Gegenposition: V hat durch den Hinweis auf die Expertise des H klargestellt, woher seine Überzeugung von der Echtheit stammte.
- Vertretenmüssen, § 280 Abs. 1 S. 2 BGB (+), Vermutung kann nicht widerlegt werden.
- Schaden: Hätte V seine Hinweispflicht erfüllt, so hätte K das Bild nicht gekauft. Der Schaden ist daher das sog. negative Interesse: K kann nur verlangen so gestellt zu werden, als hätte er von dem Gemälde nie gehört.

Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Var. 1 BGB auf Zahlung von € 25.000,-

- Erlangt: Eigentum und Besitz an den € 25.000,-.
- Durch Leistung des K? Ja.
- Ohne Rechtsgrund? Rechtsgrund war der Kaufvertrag zwischen V und K, § 433 BGB.
 - Anfechtung nach § 119 Abs. 2 BGB: § 119 Abs. 2 BGB greift bereits deshalb nicht, weil K nicht beweisen kann, dass das Bild die vereinbarte Eigenschaft nicht hat.
 - Anfechtung nach § 123 Abs. 1 BGB: arglistiges Verhalten des V? LG Mannheim: (+).
 - V hat das Bild für 5.500 € als „Boudin zugeschriebenes Werk“ erworben

- Weiterverkauf an K als „Ölgemälde E. Boudin mit Fotoexpertise“; Hinweis auf die Expertise von Prof. H deutet darauf, dass das Bild tatsächlich von Boudin stammt.
- Rechtsfolge: Wertersatz i.H.v. € 25.000,- nach § 818 Abs. 2 BGB.