Urteilskopf

82 II 411

57. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 16. Oktober 1956 i.S. X. gegen Y.
Regeste (de):
Gemäldekauf.

Anwendbarkeit der Vorschriften über die Nichterfüllung (Art. 97 ff. OR) oder über die Unmöglichkeit des Vertragsinhalts (Art. 20 OR), wenn ein als echt verkauftes Gemälde sich als unecht herausstellt? (Erw. 3 und 4).

Alternative Anwendbarkeit der Irrtumsvorschriften (Art. 23 ff. OR) neben denjenigen über die Gewährleistung (Art. 197 ff. OR)? (Erw. 6).

Grundlagenirrtum der Irrtum über die Echtheit eines Gemäldes (Erw. 7).

Kenntnis vom Irrtum, Anforderungen (Erw. 8).

Begriff der Kenntnis vom Bereicherungsanspruch (Erw. 9).

Regeste (fr):
Vente d'un tableau.

Lorsqu'un tableau vendu comme authentique se révèle être un faux, peut-on appliquer les dispositions relatives à l'inexécution des obligations (art. 97 et suiv. CO) ou considérer que le contrat a pour objet une chose impossible (art. 20 CO)? (consid. 3 et 4).

Peut-on appliquer alternativement les dispositions qui règlent l'erreur (art. 23 et suiv. CO) et celles qui règlent la garantie (art. 197 et suiv. CO)? (consid. 6).

L'erreur sur l'authenticité d'un tableau constitue une erreur sur des éléments nécessaires du contrat (consid. 7).

Connaissance de l'erreur, conditions (consid. 8).

Notion de la connaissance du droit de répétition (consid. 9).

Regesto (it):
Vendita d'un quadro.

Se un quadro venduto come autentico si rivela un falso, si possono applicare le disposizioni relative all'inadempimento delle obbligazioni (art. 97 sgg. CO) o si può considerare che il contratto ha per oggetto una cosa impossibile (art. 20 CO)? (consid. 3 e 4).

Le norme sull'errore (art. 23 sgg. CO) e quelle sulla garanzia (art. 197 sgg. CO) sono applicabili alternativamente? (consid. 6).

L'errore sull'autenticità d'un quadro verte su elementi necessari del contratto (consid. 7).

Conoscenza dell'errore, condizioni (consid. 8).

Nozione della conoscenza del diritto di ripetizione (consid. 9).

Sachverhalt ab Seite 412

BGE 82 II 411 S. 412

A.- X. kaufte im Juni 1948 für seine Gemäldesammlung von Frau Y. ein Gemälde, das in zahlreichen kunstgeschichtlichen Werken als "Selbstporträt des Malers van Gogh" aufgeführt ist. Dieses Gemälde hatte zu der bekannten Sammlung des im Jahre 1935 verstorbenen Bankiers M. gehört, mit dem Frau Y. in erster Ehe verheiratet gewesen und von dem sie die erwähnte Sammlung geerbt hatte. Als Kaufpreis bezahlte X. Fr. 80'000.– sowie 25'000 USA-Dollars. Abgeschlossen und vollzogen wurde der Kauf in den Tresorräumen der Schweiz. Kreditanstalt in Zürich, welcher die Eheleute Y. eine Anzahl Gemälde zur Aufbewahrung übergeben hatten. Ende Januar 1952 hielt der französische Kunsthistoriker und van Gogh-Kenner Dr. De la Faille in Zürich einen Vortrag über van Gogh. Bei dieser Gelegenheit besichtigte er die Sammlung X. Dabei erklärte er diesem, das von der Frau Y. erworbene Gemälde sei ohne Zweifel falsch. Es stamme nicht von der Hand van Goghs, sondern sei von der Pariser Malerin Judith Gérard als Kopie eines Selbstporträts von van Gogh, das dieser Gauguin gewidmet habe, gemalt worden. Später sei diese Kopie in etwas abgeändertem Zustand, nämlich mit den auf dem Hintergrund angebrachten Blumen, im Kunsthandel als Originalwerk van Goghs aufgetaucht. Als Quelle für seine Auffassung wies De la Faille X. auf einen Artikel eines Gaston Poulain hin, der in der französischen Zeitung "Comoedia" im Jahre 1931 erschienen sei und auf den er in der 1939 erschienenen Ausgabe seines Werkes "Vincent van Gogh" unter Nr. 508 Bezug genommen habe.

BGE 82 II 411 S. 413

Auf Grund dieser Erklärung De la Failles verschaffte sich X. die Nummer der Zeitschrift "Comoedia" vom 10. Dezember 1931 mit dem Artikel Poulains, worin dieser schilderte, wie Judith Gérard ihm unter Bekanntgabe der näheren Umstände erzählt habe, das angebliche Selbstbildnis van Goghs stamme in Wirklichkeit von ihrer Hand. Daraufhin eröffnete X. der Frau Y. mit Schreiben vom 14. Februar 1952 unter Beilegung einer Kopie des Artikels von Poulain, er könne "angesichts der dezidierten Erklärung von Dr. De la Faille" das Bild nicht länger als echt ansehen und fordere sie daher auf, es zurückzunehmen und ihm den bezahlten Kaufpreis zurückzuerstatten, eventuell ganz oder teilweise in Verrechnung mit andern Bildern. Die Frau Y. lehnte dieses Begehren ab unter Hinweis darauf, dass sie nicht Kunstsachverständige sei und X. das Gemälde, das in allen Werken über van Gogh abgebildet worden sei, ausschliesslich auf Grund seines eigenen Urteils und beraten von seinem beigezogenen Experten gekauft habe. Dass Dr. De la Faille schon 1939 die Echtheit des Bildes angezweifelt habe, hätte dem Kläger und seinem Experten bekannt sein müssen. Weitere Bemühungen des X., die Verkäuferin zur Rücknahme des Bildes zu bewegen, blieben ohne Erfolg. Dagegen einigten sich die Parteien auf den Gerichtsstand Zürich.

B.- Am 9. Februar 1953 reichte X. beim Friedensrichteramt Zürich 1 gegen Frau Y. Klage ein mit den Begehren, die Beklagte sei gegen Rückgabe des angeblichen Selbstporträts des van Gogh zur Rückzahlung des Kaufpreises von Fr. 80'000.– und USA-$ 25.000.– zu verpflichten. Zur Begründung seiner Begehren berief sich der Kläger auf die Vorschriften über die Gewährleistungspflicht des Verkäufers, sowie auf absichtliche Täuschung und Irrtum. Die Beklagte beantragte Abweisung der Klage. Sie stellte die Unechtheit des Bildes in Abrede und wendete

ein, allfällige Ansprüche des Klägers aus Gewährleistung und wegen Irrtums wären verwirkt und verjährt.

C.- Das Bezirksgericht Zürich wies mit Urteil vom 22. Dezember 1955 die Klage ab. Es nahm an, der Kläger könne sich auf die Gewährspflicht der Beklagten nicht berufen, weil allfällige Ansprüche dieser Art mangels Nachweises einer absichtlichen Täuschung des Klägers durch die Verkäuferin verwirkt und verjährt seien. Ebenso seien die auf Irrtum gestützten Begehren des Klägers verjährt. Die Frage der Echtheit des Bildes liess das Bezirksgericht dahingestellt.

D.- Der Kläger zog die Sache an das Obergericht des Kantons Zürich weiter. Neben der erneuten Berufung auf Mängel der Kaufsache sowie auf Willensmängel machte er weiter Schadenersatzansprüche wegen Nichterfüllung geltend.

E.- Das Obergericht wies in Bestätigung des erstinstanzlichen Entscheids die Klage mit Urteil vom 8. März 1956 ebenfalls ab. Es erklärte die Berufung des Klägers auf Nichterfüllung als unbegründet. Hinsichtlich der Frage der Gewährspflicht der Beklagten pflichtete es der Auffassung der ersten Instanz bei, dass die darauf gestützten Begehren des Klägers verwirkt und verjährt seien. Eine Berufung auf Willensmängel erachtete es neben derjenigen auf die Gewährleistung als unzulässig. Die Frage der Echtheit des Bildes liess auch das Obergericht offen.

F.- Mit der vorliegenden Berufung stellt der Kläger den Antrag, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen zur Abnahme des Beweises für die Unechtheit des verkauften Bildes und zu nachherigem Schutz der Klage gemäss den vor der ersten kantonalen Instanz gestellten Begehren. Während der Kläger in der Berufungsschrift noch an den sämtlichen im kantonalen Verfahren eingenommenen Rechtsstandpunkten festgehalten und sich darüber hinaus auf ursprüngliche Unmöglichkeit des Inhalts des Kaufvertrages berufen hatte, erklärte er in der mündlichen Berufungsverhandlung,

seine Ansprüche nicht mehr auf die Vorschriften über die Gewährleistung zu stützen und auch den Vorwurf absichtlicher Täuschung nicht aufrecht zu erhalten. Die Beklagte hat beantragt, die Berufung sei abzuweisen und das auf Abweisung der Klage lautende Urteil der Vorinstanz sei zu bestätigen.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
.....

3. a) Der Kläger stützt in der Berufung seinen Anspruch in erster Linie auf Nichterfüllung des Kaufvertrages (Art. 97 ff. OR). Zur Begründung dieses Standpunktes führt er aus, geschuldete Kaufsache sei ein Selbstbildnis von van Gogh gewesen. Die Beklagte habe aber eine von dritter Hand - nämlich von Frau Judith Gérard -

angefertigte Kopie eines solchen Selbstbildnisses geliefert, also eine andere Sache, ein aliud. Ein unechtes Bild sei nämlich ein aliud, nicht bloss die mit einem Qualitätsmangel behaftete Kaufsache. Denn die Echtheit eines Gemäldes könne nicht nur eine körperliche Eigenschaft der verkauften Sache darstellen, sondern sie mache ihre Individualität aus. Die Vorinstanz gehe zu Unrecht davon aus, dass beim Spezieskauf ein aliud nur vorliege, wenn die Identität zu verneinen sei, und von einem aliud daher nicht gesprochen werden könne, wenn der Käufer die Sache erhielt, die er gesehen und gewünscht habe. Die von der Beklagten gelieferte Sache sei zwar mit der vom Kläger besichtigten identisch, aber sie sei es gleichwohl nicht mit der geschuldeten Sache. Denn geschuldet gewesen sei einzig ein von van Gogh gemaltes Selbstbildnis. Ein solches sei aber nicht geliefert und daher der Vertrag nicht erfüllt worden. Der Begriff der Identität dürfte beim Spezieskauf nicht äusserlich verstanden werden: es komme nicht auf die äussere Beschaffenheit der Sache an, sondern auf die "innere Identität", d.h. auf das, was die Parteien wirklich wollten. Da die Beklagte nicht erfüllt habe und

unmöglich erfüllen könne, habe sie das gelieferte Bild zurückzunehmen und den Kaufpreis zurückzuerstatten. b) Dieser Auffassung des Klägers kann nicht beigepflichtet werden. Wohl ist bei einem Spezieskauf die Erfüllungsklage und allenfalls die Klage auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung gegeben, wenn der Verkäufer eine andere Sache liefert als die verkaufte. Aber es muss sich wirklich um eine andere Sache als die verkaufte, um ein aliud, handeln. Wo dagegen die verkaufte Sache geliefert wurde, kann nicht von einem aliud gesprochen werden; dies gilt auch dann, wenn der gelieferten Sache gewisse Eigenschaften fehlen, d.h. wenn sie Mängel aufweist, die ihren Wert oder ihre vorausgesetzte Tauglichkeit dermassen herabsetzen, dass sie deswegen nach der Verkehrsauffassung als eine Sache von anderer Art, anderer Gattung bezeichnet wird. Wo tatsächlich die verkaufte Sache geliefert wurde, ist die geschuldete Sache geliefert, also der Vertrag - wenn auch vielleicht schlecht - erfüllt. Dann ist für die Klage auf Erfüllung oder auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung kein Raum, gleichgültig, ob die Mängel klein oder gross sind, und gleichgültig auch, ob es sich um blosse - "eigentliche" - Qualitätsmängel handelt oder um sog. Artmängel, d.h. "gattungsbestimmende, verkehrswesentliche Eigenschaften" (vgl. VON TUHR/SIEGWART OR II § 55 bei N. 14, § 68 bei N. 32). Auch da, wo eine Speziessache verkauft und geliefert wurde, welche wegen ihrer Mängel in Wirklichkeit etwas ganz anderes ist als das, wofür sie gehalten wurde, ist - weil es sich um eine Einzelsache (species) handelt - gleichwohl die verkaufte Sache geliefert, d.h. es besteht Identität zwischen der gelieferten Sache und derjenigen, welche Gegenstand des Kaufvertrages bildete; denn diese Einzelsache gibt es ja nur ein einziges Mal. Sie - nicht eine andere Sache - ist geliefert, auch wenn sie mit irgendwelchen Mängeln, einschliesslich sogenannter Artmängel, behaftet ist (BGE 22 S. 138). Weist die verkaufte und gelieferte Einzelsache (species

im Gegensatz zur Gattungssache) Mängel auf oder ist sie nicht das, als was sie angesehen, verkauft und gekauft wurde, so ist, wie bereits gesagt, die Klage auf Erfüllung oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung ausgeschlossen; dagegen stehen dem Käufer die Rechtsbehelfe wegen Sachmängeln und allenfalls diejenigen wegen Willensmängeln, insbesondere wegen Grundlagenirrtums beim Vertragsschluss, zu Gebote. c) So verhält es sich hier. Gewiss hat der Kläger (die behauptete Unechtheit des Gemäldes vorausgesetzt) tatsächlich oder wirtschaftlich nicht das erhalten, was er mit dem Kauf zu bekommen hoffte, nämlich ein bestimmtes, von van Gogh gemaltes Bild, das Selbstbildnis (mit Blumen auf dem Hintergrund) aus dem Jahre 1888. Er hat, wenn seine Behauptung stimmt, statt dessen eine von Judith Gérard hergestellte (und nachträglich von einem Dritten mit

Blumen auf dem Hintergrund versehene) Kopie des von van Gogh im September 1888 gemalten und seinem Freund Gauguin gewidmeten Selbstbildnisses erhalten. Aber Gegenstand des von den Prozessparteien im Juni 1948 abgeschlossenen Kaufvertrages war das streitige Bild, das die Beklagte in den Tresorräumen der Schweiz. Kreditanstalt Zürich aufbewahrt hatte, dort dem Kläger mit andern Bildern zur Auswahl zeigte und zum Kaufe anbot und das der Kläger dann auswählte, kaufte und nach Hause mitnahm. Er erhielt das Bild, welches er gekauft hatte, nämlich das Bild, welches als Selbstbildnis van Goghs (mit Blumen auf dem Hintergrund) galt, während Jahrzehnten im Besitz von M. gewesen, als Selbstbildnis van Goghs in den Verzeichnissen der Werke des Künstlers aufgeführt, bekannt und vielfach abgebildet worden war. Dieses Bild wurde gekauft und geliefert, nicht ein anderes; das gelieferte Bild ist mit dem gekauften identisch. Der Kaufvertrag wurde erfüllt; es lag keine Lieferung eines aliud (Falschlieferung) vor, möglicherweise wurde der Kaufvertrag mangelhaft erfüllt (Schlechtlieferung), vielleicht ist er unter Einfluss eines Grundlagenirrtums

zustandegekommen, aber erfüllt wurde er, weil der Kläger den Gegenstand erhielt, den er gekauft hatte. Die Klage auf Erfüllung oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung steht ihm daher nicht mehr zu. Hieran vermag die in der Berufungsschrift vertretene Unterscheidung von äusserer und innerer Identität nichts zu ändern, denn unter Identität von gekaufter und gelieferter Sache kann stets nur die äussere Identität verstanden werden. Das Fehlen der sog. inneren Identität kann lediglich unter dem Gesichtspunkt der Gewährleistung oder des Grundlagenirrtums von Belang sein. Die gelegentlich in der Literatur vertretene Meinung, bei Unechtheit eines als echt gekauften Gemäldes liege ein aliud vor (so BECKER, OR Art. 24 N. 22, Vorbem. zu Art. 197-210 N. 4, Art. 197 N. 2), hält angesichts der oben gemachten Ausführungen über Vertragsinhalt und Erfüllung beim Kauf einer Speziessache nicht stand. Das Bundesgericht hat nie im Sinne der genannten Auffassung entschieden. Es hat gegenteils im Falle des Kaufs eines Perserteppichs, den der Käufer irrtümlich für ein altes Stück hielt, erklärt, der verkaufte und gelieferte Teppich sei der von ihm vor dem Kauf besichtigte gewesen (BGE (BGE 52 II 145). Ebenso hat es im EntscheidBGE 56 II 428die Tatsache der Erfüllung des Vertrages bei einem als echt verkauften und gelieferten, aber in Wirklichkeit unechten Gemälde ausdrücklich bejaht; spricht es doch dort vom "Kaufvertrag, so wie er erfüllt wurde". (Dass unmittelbar vor der genannten Stelle von "mangelnder Erfüllung" die Rede ist, beruht offensichtlich auf einem Verschrieb; nach dem gesamten Zusammenhang muss es unzweifelhaft "mangelhafte Erfüllung" heissen). Aus diesen Darlegungen erhellt, dass dem Kläger die Klage auf Erfüllung des Kaufvertrages, bezw. Schadenersatz wegen Nichterfüllung, versagt ist. Damit ist sein Hauptstandpunkt aus grundsätzlichen Erwägungen abgelehnt. Auf die von der Berufung in diesem Zusammenhang weiter erörterten Fragen (Anwendbarkeit der Vorschriften über

die Rügepfllicht, Verjährung, Rechtsnatur des Anspruchs auf Rückerstattung des Kaufpreises, Beweis des fehlenden Verschuldens des Verkäufers) braucht nicht eingegangen zu werden.

4. Für den Fall der Verwerfung seines Hauptstandpunktes macht der Kläger geltend, es liege ursprüngliche Unmöglichkeit des Inhaltes des Kaufvertrags vor, weshalb dieser gemäss Art. 20 Abs. 1 OR nichtig gewesen sei. Unmöglichkeit sei deshalb anzunehmen, weil die Beklagte ein Selbstbildnis van Goghs nicht besass und die Verschaffung eines solchen durch sie praktisch als ausgeschlossen zu betrachten sei, die versprochene Leistung also überhaupt nicht erbracht werden konnte.
Diesen Standpunkt hat der Kläger vor der Vorinstanz nicht vorgebracht. Ob er, wie die Berufung meint, von

Amtes wegen zu prüfen sei und darum kein neues, vor Bundesgericht unzulässiges Vorbringen darstelle, kann dahingestellt bleiben, denn er ist auf jeden Fall materiellrechtlich verfehlt. Der Kläger übersieht auch hier, worin die versprochene Leistung bestand. Verkauft und gekauft war das Bild, das der Kläger besichtigte, auswählte und nach Hause mitnahm, das Bild, das bisher stets als Selbstbildnis van Goghs gegolten hatte. Ein Kaufvertrag dieses Inhalts war möglich und der hierüber geschlossene Kaufvertrag war erfüllbar und ist erfüllt worden, wie oben (Erw. 3) dargelegt wurde. Mit der Verwerfung des dort erörterten Rechtsstandpunktes des Klägers ist auch dem vorliegenden Eventualstandpunkt der Boden entzogen.

5. Gemäss Erw. 3 hätte sich der Kläger bei Unechtheit des streitigen Gemäldes an sich auf mangelhafte Erfüllung des Kaufvertrags berufen und die daraus folgenden Gewährleistungsansprüche geltend machen können. An dieser Begründung seiner Forderung hat er indessen in der Berufung mit Recht nicht mehr festgehalten. Denn ein allfälliger Gewährleistungsanspruch wäre verjährt, weil die für die Geltendmachung eines solchen vorgeschriebene Jahresfrist seit Ablieferung der Kaufsache (Art. 210 Abs. 1

OR) längst verstrichen ist und der Beklagten eine absichtliche Täuschung des Klägers, deretwegen ihr gemäss Art. 210 Abs. 3 OR die Berufung auf die Verjährung verwehrt wäre, nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz nicht zur Last gelegt werden kann, wie der Kläger heute selber anerkennt. Es kann sich daher lediglich noch fragen, ob der Kläger den bezahlten Kaufpreis wegen Unverbindlichkeit des Kaufvertrages infolge Grundlagenirrtums zurückzufordern befugt ist, wie er weiter behauptet.

6. a) Das Obergericht hat die Anrufung der Irrtumsvorschriften neben jenen über die Gewährleistung grundsätzlich als unzulässig erklärt, im wesentlichen mit der Begründung, dass sonst die im Interesse der Verkehrssicherheit aufgestellte gesetzliche Kaufsordnung mit ihrer kurzen Verjährungsfrist weitgehend illusorisch gemacht würde; auch handle es sich beim Gewährleistungsrecht um Sondervorschriften, die den allgemeinen Grundsätzen vorgehen. b) Das Bundesgericht hat sich in ständiger Rechtsprechung für die alternative Anwendbarkeit der beiden Rechtsbehelfe ausgesprochen (BGE 42 II 498,BGE 52 II 145,BGE 56 II 424,BGE 57 II 290,BGE 70 II 50,BGE 73 II 222, BGE 81 II 217). Auf diesem Boden steht auch die in der schweizerischen Literatur herrschende Meinung (vgl. OSER/SCHÖNENBERGER OR Art. 197 N. 5, VON TUHR/SIEGWART OR I S. 276 f., SCHÖNENBERGER in SJZ 40 S. 305 ff. und die dort aufgeführten Abhandlungen, SIMONIUS in der Festschrift für Guhl S. 55 f., HINDERLING in ZSR 1952 S. 626 f., LÜTHI Sachgewährleistungspflicht beim Specieskauf im System des schweiz. OR, S. 96 ff., insbes. S. 106-116; a.A., d.h. für ausschliessliche Anwendbarkeit der Gewährleistungsvorschriften, BECKER OR Art. 24 N. 22 f., Vorbemerkungen zu Art. 197-210 N. 4 am Ende, ferner MERZ, Sachgewährleistung und Irrtumsanfechtung, in der Festschrift Guhl, S. 87 ff.). Die deutsche Gerichtspraxis und mit ihr auch die Mehrheit

der Literatur verneint die wahlweise Anwendbarkeit der Irrtumsvorschriften (RGZ 61 S. 174 f., seither bestätigt in zahlreichen Entscheiden bis RGZ 138 S. 356; vgl. die Übersicht bei ENNECCERUS/LEHMANN, Schuldrecht, 1954, § 112 III S. 443 f.). Immerhin wird von zahlreichen Autoren auch die alternative Berufung auf Irrtum als zulässig angesehen (vgl. F. LEONHARD, Schuldrecht, II, 1931, § 38 S. 83 ff. und die

dort aufgeführten Autoren). Für das französische Recht nimmt PLANIOL/RIPERT/ESMEIN, Traité pratique de droit civil français, Band 6 Nr. 184, für die ausschliessliche Anwendbarkeit des Gewährleistungsrechts Stellung, während französische Gerichte wiederholt auch die wahlweise Anwendung der Irrtumsregeln zugelassen haben. c) Auch bei erneuter Überprüfung der Frage ist an der alternativen Anwendbarkeit der beiden Rechtsbehelfe, wie sie das Bundesgericht bisher in ständiger Rechtsprechung angenommen hat, festzuhalten. Die Gegner dieser Lösung begründen ihre ablehnende Stellungnahme u.a. damit, die Gewährleistungsbestimmungen stellten gegenüber den Irrtumsvorschriften Spezialbestimmungen dar, die nach dem Satze lex specialis derogat legi generali ausschliesslich Geltung beanspruchten. Diese Auffassung übersieht indessen den Wesensunterschied zwischen der Unverbindlichkeit wegen Irrtums und der Gewährleistung. Diese ist kein Sonderfall der Willensmängel, sondern gehört systematisch in das Gebiet der Vertragserfüllung. Der Irrtum dagegen beschlägt das Zustandekommen des Vertrages. Die beiden Gruppen von Bestimmungen und die daran geknüpften Rechtsbehelfe beruhen somit auf verschiedenem Rechtsgrund. Sie stehen also in Wirklichkeit zu einander nicht im Verhältnis von lex generalis und lex specialis, weshalb aus der genannten Regel nichts abgeleitet werden kann. Die beiden Tatbestände überschneiden sich vielmehr, keiner von ihnen umfasst den andern völlig, sondern sie weisen neben gewissen, beiden gemeinsamen Merkmalen auch solche auf,

die nur beim einen oder beim andern vorkommen. Theoretisch steht daher der wahlweisen Anwendung beider Normengruppen nichts im Wege. Die Natur der beiden Rechtsbehelfe verbietet eine solche nicht (vgl.BGE 56 II 428). Auch der weitere Einwand, dass das Gewährleistungsrecht bei alternativer Anwendbarkeit der Irrtumsvorschriften praktisch bedeutungslos würde, ist nicht stichhaltig. Er wäre allenfalls zu hören, wenn die Irrtumsanfechtung für den Käufer stets günstiger wäre als die Berufung auf Gewährleistung. Das ist jedoch nicht der Fall. An sich ist im Gegenteil die Geltendmachung der Gewährleistung für den Käufer erheblich vorteilhafter. Bei Anrufung der Unverbindlichkeit hat er nämlich den Irrtum, dessen Wesentlichkeit und Kausalität für den Vertragsschluss nachzuweisen, während für die Gewährspflicht des Verkäufers Wesentlichkeit des Mangels i.S. von Art. 24 OR nicht erforderlich ist. Ferner wird nach Gewährleistungsrecht vermutet, dass der Käufer den Mangel nicht gekannt habe; Kenntnis desselben muss ihm nachgewiesen werden. Bei der Gewährleistung kann der Käufer unter Umständen Schadenersatz beanspruchen, beim Irrtum nicht; gemäss Art. 26 OR kann er gegenteils bei fahrlässigem Irrtum zum Ersatz des negativen Interesses, gegebenenfalls sogar zu weiterem Schadenersatz verhalten werden. Für den Käufer günstiger ist die Berufung auf Irrtum allerdings, wenn er die Gewährleistungsansprüche verloren hat, weil er die rechtzeitige Prüfung der Sache und rechtzeitige Mängelrüge unterliess (Art. 201 OR) oder weil er den Mangel erst mehr als ein Jahr nach Ablieferung der Sache entdeckt hat. Diese Einschränkung der Rechtsstellung des Käufers rechtfertigt es indessen (entgegen der Meinung von MERZ, S. 100) nicht, im Endergebnis die Berufung auf Irrtum als den vorteilhafteren Rechtsbehelf zu bezeichnen. Die in der Rügepflicht und in der kurzen Verjährung liegende Beschränkung ist lediglich das Gegenstück

zu der weitgehenden Begünstigung, die dem Käufer durch das Gewährleistungsrecht im allgemeinen eingeräumt wird. Sie bezweckt, die Bevorzugung in einem angemessenen Rahmen zu halten, um den berechtigten Interessen auch des Käufers gebührend Rechnung zu tragen. Bei dieser Sachlage kann nicht gesagt werden, das Gewährleistungsrecht würde zwecklos, überflüssig gemacht, wenn man die alternative Anwendung der Irrtumsbestimmungen zulasse. Der Zweck der Gewährleistungsbestimmungen geht einerseits dahin, dem Käufer

Schutz gegen die Lieferung mangelhafter Ware zu bieten, anderseits aber auch darauf, durch die Vorschriften über die Mängelrüge eine Abwicklung des im Verkehr so häufigen Kaufsgeschäfts innert verhältnismässig kurzer Frist herbeizuführen, um auf diese Weise die Verkehrssicherheit zu gewährleisten und Spätprozesse zu vermeiden, in denen die Feststellung des ursprünglichen Sachverhalts schwierig wäre. Dieser Zweck wird aber nicht vereitelt, wenn man dem Käufer neben den Rechtsbehelfen des Gewährleistungsrechts wahlweise auch die Anfechtung wegen Irrtums gestattet. Da das Gewährleistungsrecht, wie ausgeführt, für den Käufer nach verschiedenen Richtungen hin günstiger ist, wird er diesem den Vorzug geben und darum schon in seinem eigenen Interesse die Prüfung der Sache rechtzeitig vornehmen, allfällige Mängel rügen und den Streit in der Regel auf dem Boden des Gewährleistungsrechts zum Austrag bringen. Es bedeutet daher eine Verkennung der tatsächlichen Verhältnisse, wenn behauptet wird, der Käufer, dem die Irrtumsanfechtung eingeräumt bliebe, würde sich um die Gewährleistungsvorschriften nicht mehr bekümmern und könnte unter dem Vorwand der Mangelhaftigkeit des Vertragsschlusses auf dem Rücken des Verkäufers spekulieren, so dass, wie die Vorinstanz meint, die gesetzliche Kaufsordnung weitgehend illusorisch gemacht und die in Art. 197 ff. OR vorgesehene Regelung des Kaufrechts in Frage gestellt würden. Dieser Gefahr kann im Ernste

keine sehr grosse Bedeutung beigemessen werden. Das beweist die Tatsache, dass die Fälle, in denen sich der Käufer auf Irrtum statt auf Gewährleistung beruft, selten sind. Schliesslich ist nicht zu verkennen, dass die Gewährleistungsvorschriften sehr streng sind und dass sich vor allem ihre zeitlichen Beschränkungen und die kurze Verjährung für den Käufer ungebührlich hart auswirken können, insbesondere dort, wo ein wesentlicher Mangel der Sache erst nachträglich entdeckt wird. In solchen Fällen ist ein über die Gewährleistung hinausreichender Rechtsschutz nötig, sobald die besonderen Voraussetzungen der Irrtumsanfechtung vorliegen; denn trotz allem ist der Käufer der schutzwürdigere Teil, weil er schlecht bedient worden ist. Missbräuchlicher Berufung auf Irrtum kann gestützt auf Art. 25 und 26 OR ausreichend entgegengetreten werden.

7. Steht somit nach dem Gesagten dem Kläger die Berufung auf Irrtum grundsätzlich zu Gebote, so fragt sich im weiteren, ob ein Irrtum über die Echtheit des gekauften Gemäldes als Grundlagenirrtum im Sinne des Art. 24 Ziff. 4 OR anzusehen wäre. Das ist zu bejahen. Die Echtheit des Gemäldes, die beim Vertragsschluss von beiden Parteien als gegeben vorausgesetzt wurde, stellt einen Umstand dar, der bei objektiver Betrachtung vom Standpunkt des loyalen Geschäftsverkehrs aus als unerlässlich erscheint, so dass ein Irrtum über ihn nicht als blosser unbeachtlicher Motivirrtum angesehen werden kann (BGE 79 II 164). Es versteht sich von selbst, dass der Kläger das Bild nicht gekauft und namentlich den dafür ausgelegten Kaufpreis nicht bezahlt hätte, wenn er von der Echtheit des Bildes nicht überzeugt gewesen wäre. Auf der andern Seite hätte auch die Beklagte nach Treu und Glauben den streitigen Vertrag nicht abschliessen dürfen, wenn sie gewusst hätte, dass das Bild in Wirklichkeit nicht von der Hand van Goghs stamme. Irrtum über die Echtheit eines Gemäldes ist denn auch in der Rechtsprechung

(BGE 56 II 424ff.) als Grundlagenirrtum anerkannt worden.

8. Ein wegen wesentlichen Irrtums unverbindlicher Vertrag fällt nur dahin, wenn der Irrende spätestens innert Jahresfrist seit der Entdeckung seines Irrtums der Gegenpartei eröffnet, dass er den Vertrag nicht halten

wolle; unterlässt er eine solche Erklärung, so gilt der Vertrag nach Art. 31 Abs. 1 OR als genehmigt. a) Die Beklagte macht geltend, der Kläger habe schon zwischen 1948 und 1950 Kenntnis von der angeblichen Unechtheit des Bildes erlangt, weil damals der Kunstsachverständige John Rewald anlässlich einer Besichtigung der Sammlung des Klägers Zweifel an der Echtheit des Bildes verlauten liess; die Anfechtungserklärung vom 14. Februar 1952 sei daher verspätet erfolgt. Mit der Angelegenheit Rewald hat es folgende Bewandtnis: Rewald, der ein Werk über den Maler Gauguin zu schreiben beabsichtigte, hatte im Jahre 1947 oder 1948 Frau Gérard in Paris aufgesucht, um sich ihre Erinnerungen an Gauguin erzählen zu lassen. Bei diesem Besuche gab sie ihm auch von ihrer Darstellung der Geschichte des streitigen Bildes Kenntnis und übergab ihm auch den 1931 in der "Comoedia" erschienenen Artikel Poulains. Später, zwischen 1948 und 1950, anlässlich einer Besichtigung der Sammlung des Klägers, sah Rewald auch das streitige Gemälde. Die Vorinstanz hat nun angenommen, Rewald habe bei dieser Gelegenheit "irgend etwas von solchen Zweifeln" verlauten lassen; denn nachdem er einige Zeit vorher von Frau Gérard gehört, sie habe das fragliche Bild gemalt, sei es "mehr als wahrscheinlich, dass er dem Kläger irgendetwas von dieser Sache mitgeteilt" habe. Diese Annahme der Vorinstanz beruht jedoch auf blossen Vermutungen, die das Bundesgericht nicht binden. Der Kläger hat bestritten, dass Rewald anlässlich der Besichtigung irgendwelche Zweifel geäussert oder ihm von seinem Besuch bei Frau Gérard und ihrer Erzählung etwas mitgeteilt

habe. Nach seiner Darstellung hat er erst nach Einreichung der Klageschrift vom Besuch Rewalds bei Frau Gérard, von ihren damaligen Äusserungen und den von Rewald gehegten Zweifeln erfahren. Das Schreiben Rewalds vom 13. Oktober 1954, auf das die Vorinstanz hinweist, vermag ihre oben erwähnte Annahme nicht zu stützen. In diesem Schreiben schildert Rewald seinen Besuch bei Frau Gérard und führt weiter aus, als er dann später das Bild beim Kläger gesehen, habe es ihm in der Tat geschienen, dass die Blumen erst nachträglich auf der schon erhärteten Farbe des Hintergrundes angebracht worden seien, wie Frau Gérard dies behauptet habe. Dass er aber dem Kläger von der Erzählung der Frau Gérard und den von ihm bei der Besichtigung des Bildes gemachten Beobachtungen schon damals irgendetwas mitgeteilt habe, geht aus dem Schreiben Rewalds nicht hervor und darf nach der Lebenserfahrung auch nicht ohne weiteres als gegeben erachtet werden. Es kann deshalb nicht als erwiesen angesehen werden, dass der Kläger schon anlässlich des Besuchs Rewalds von 1948/50 etwas erfuhr, das ihm die für eine Kenntnis des heute behaupteten Irrtums erforderliche Gewissheit zu verschaffen vermocht hätte. Blosse unbestimmte, nicht näher belegte Zweifelsäusserungen eines Dritten, um die allein es auch nach der Auffassung der Vorinstanz bei allfälligen Andeutungen Rewalds sich hätte handeln können, sind nicht geeignet, die für eine Irrtumsanfechtung notwendige Kenntnis zu vermitteln. Wenn der Kläger solchen Zweifelsandeutungen Rewalds vorerst keine Bedeutung beimass, so erscheint das als verständlich angesichts der Tatsache, dass bis dahin das streitige Gemälde, soweit ihm bekannt war, allgemein als unzweifelhaft echt angesehen worden war und in zahlreichen Werken über van Gogh Aufnahme gefunden hatte. Mit Rücksicht hierauf kann. auch nicht gesagt werden, der Kläger wäre verpflichtet gewesen, unverzüglich weitere Nachforschungen anzustellen. Selbst wenn ihm Rewald gewisse unbestimmte Andeutungen gemacht haben sollte, dass ihm

die Echtheit des Bildes zweifelhaft erscheine, so hätte für den Kläger noch kein hinreichender Anlass zur Vornahme irgendwelcher Erhebungen bestanden, solange er selber von der Echtheit des Bildes überzeugt war und nach der Sachlage überzeugt sein durfte. Das Unterlassen solcher Nachforschungen kann ihm daher nicht

zum Nachteil gereichen. Es lässt sich somit nicht sagen, der Kläger habe schon auf Grund von Äusserungen Rewalds zwischen 1948 und 1950 Kenntnis vom heute geltend gemachten Irrtum gehabt. b) Gleich verhält es sich mit dem weiteren Einwand der Beklagten, die Irrtumsanfechtung sei verspätet, weil "vor Ende 1951" der Kunsthändler Rosenberg dem Kläger gegenüber ebenfalls gewisse Zweifel an der Echtheit des Bildes bekundete. Die Annahme der Vorinstanz, Rosenberg habe dem Kläger die Gründe für seine Zweifel genannt, beruht auch hier auf einer blossen Vermutung und steht im Widerspruch mit der glaubhaften Erklärung des Klägers, er habe diese Bemerkung Rosenbergs nicht ernst genommen weil sie nicht belegt war und von einem Kunsthändler gegenüber einem nicht von ihm gelieferten Gemälde gemacht wurde. Aber selbst wenn man annehmen wollte, der Kläger hätte Anlass zu weiteren Nachforschungen gehabt, nachdem die Echtheit des Bildes nun angeblich schon zum zweiten Male angezweifelt worden war, müsste der Einwand der Verspätung gleichwohl als unbegründet erachtet werden. Da eine Abklärung der Angelegenheit immerhin einige Zeit in Anspruch genommen hätte, ist davon auszugehen, dass sie nicht vor Ende Januar 1952 hätte abgeschlossen sein können, also nicht vor der am 29. Januar 1952 erfolgten Äusserung De la Failles, durch welche der Kläger sich erst veranlasst fühlte, der Sache nachzugehen.
c) Ob man im übrigen annehmen will, der Irrtum sei schon mit der Äusserung De la Failles entdeckt gewesen oder erst nach Prüfung des Zeitungsartikels Poulains, ist für die Frage der Rechtzeitigkeit der Irrtumsanfechtung

belanglos. Denn im einen wie im andern Falle hat der Kläger mit seiner am 14. Februar 1952 abgegebenen Anfechtungserklärung die Jahresfrist des Art. 31 OR gewahrt.

9. Die Frage des Zeitpunktes der genauen Kenntnis ist aber in anderer Hinsicht von Bedeutung. Mit der Geltendmachung des Irrtums fällt der Vertrag dahin und die gemachten Leistungen entbehren des Rechtsgrundes, weshalb sie gemäss den Bestimmungen über die ungerechtfertigte Bereicherung rückforderbar sind. Dieser Bereicherungsanspruch verjährt nach Art. 67 OR mit Ablauf eines Jahres, nachdem der Verletzte von seinem Anspruch Kenntnis erhalten hat. Der Kläger hat den Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises am 9. Februar 1953 eingeklagt. Hatte er von seinem Rückforderungsanspruch bereits auf Grund der Äusserung De la Failles vom 29. Januar 1952 Kenntnis, wie die Beklagte geltend macht und auch die kantonalen Instanzen angenommen haben, so war die Bereicherungsklage im Zeitpunkt der Klageerhebung verjährt. Der Kläger vertritt demgegenüber die Ansicht, er habe die in Art. 67 OR vorausgesetzte Kenntnis frühestens erlangt, nachdem er sich auf die Äusserung De la Failles hin die Nummer der Zeitschrift "Comoedia" vom 10. Dezember 1931 beschafft und den Artikel Poulains einer Prüfung unterzogen hatte. a) NachBGE 63 II 258ff. kommt es für die Frage, wie der Begriff der Kenntnis des Bereichungsanspruches im Sinne von Art. 67 OR zu verstehen sei, darauf an, wann der Kläger genügende Unterlagen und hinlängliche Veranlassung hatte, die Unverbindlicherklärung auszusprechen und eine Klage auf Rückerstattung des Kaufpreises anzuheben. Dazu genügt nicht jeder Anfang einer Erkenntnis vom Mangel der Gültigkeit des Geschäftes, das zur ungerechtfertigten Bereicherung Anlass gab. Es ist vielmehr eine derartige Wahrscheinlichkeit, ein solcher Grad von Gewissheit über das Bestehen des Bereicherungsanspruches notwendig, dass nach Treu und Glauben gesagt werden muss, der Kläger habe nunmehr keinen Anlass oder keine

Möglichkeit mehr zu weiterer Abklärung und anderseits genügend Unterlagen zur Klageerhebung, so dass

ihm eine solche vernünftigerweise zugemutet werden dürfe. b) Diese Voraussetzungen waren aber mit der Erklärung De la Failles vom 29. Januar 1952 noch nicht erfüllt. Wenn dieser auch als hervorragender Kenner des Schaffens van Goghs und als Autorität auf diesem Gebiete betrachtet wird, so hatte er doch selber nie mit Judith Gérard gesprochen, sondern sein Urteil stützte sich - neben der kurzen Besichtigung des Bildes - ausschliesslich auf den Artikel Poulains. Nach den oben dargelegten Grundsätzen war daher der Kläger zweifellos berechtigt, sich diese einzige Quelle anzusehen, also sich den genannten Zeitungsartikel zu beschaffen, ihn zu prüfen und sich hernach schlüssig zu werden, ob er das Bild noch länger als echt ansehen könne. Da es auf jeden Fall etliche Tage dauerte, bis der Kläger die aus dem Jahre 1931 stammende Nummer einer in Zürich der Allgemeinheit unbekannten Zeitung ausfindig gemacht hatte und da ihm für seinen Entschluss noch eine gewisse Überlegungsfrist zugestanden werden muss, ist davon auszugehen, dass er erst unmittelbar vor der Abgabe der Erklärung vom 14. Februar 1952 Kenntnis vom Rückforderungsanspruch im Sinne von Art. 67 OR erlangte. Begann aber die Verjährungsfrist erst mit diesem Datum zu laufen, so war der Anspruch im Zeitpunkt der Klageerhebung, am 9. Februar 1953, noch nicht verjährt.

10. Der Berufung des Klägers auf Grundlagenirrtum kann auch nicht entgegengehalten werden, sie verstosse gegen Treu und Glauben und sei darum nach Art. 25 Abs. 1 OR unstatthaft. Ebenso lässt sich nicht sagen, der Kläger hätte seinen Irrtum der eigenen Fahrlässigkeit zuzuschreiben und habe daher gemäss Art. 26 OR der Beklagten einen aus dem Dahinfallen des Vertrages erwachsenden Schaden zu ersetzen. Er durfte sich, so gut wie die Beklagte selber, darauf verlassen, dass das Bild in zahlreichen Werken der Fachliteratur als Originalwerk van Goghs gegolten hatte.

11. Ist somit bei Unechtheit des Bildes die Berufung des Klägers auf Irrtum begründet und hat er seine Ansprüche hieraus rechtzeitig geltend gemacht, so ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur Durchführung des Beweisverfahrens über die vom Kläger behauptete Unechtheit des Bildes und zu neuem Urteil an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Berufung wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts Zürich, I. Zivilkammer, vom 8. März 1956 wird aufgehoben und die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.