

ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH CG170079-L vom 26. Juni 2020

Zh Bezirksgericht Zuerich, 2020-06-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_bezirksgericht_zuerich_CG170079-L

FR: ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH CG170079-L du 26 juin 2020

IT: ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH CG170079-L del 26 giugno 2020

Erwägungen

E. 1

Prozessgeschichte

E. 1.1

Mit Eingabe vom 21. August 2017 reichte die Klägerin die Klagebewilligung des Friedensrichteramtes D._____ (act. 1), sowie die Klagebegründung samt Voll- macht und Beilagen (act. 2, 3, 5/2-28) beim Bezirksgericht Zürich ein. Mit Beschluss vom 26. September 2017 wurde der Klägerin Frist zur Bezahlung eines Kostenvor- schusses von Fr. 9'675.– angesetzt. Gleichzeitig wurde die Beklagte 2 zur Bezeich- nung einer Zustelladresse in der Schweiz aufgefordert (act. 8). Nach Eingang des Vorschusses (act. 11) und der Bezeichnung einer Zustelladresse in der Schweiz durch die Beklagte 2 (act. 12) wurde den Beklagten 1 und 2 mit Verfügung vom 17. Oktober 2017 Frist zur Klageantwort angesetzt (act. 13). Nach je zweimaliger Fris- terstreckung (act. 17, 18, 20, 21) gingen am 9. Januar 2018 die Klageantwort der Beklagten 2 (act. 23) und am 10. Januar 2018 jene der Beklagten 1 (act. 26) mit- samt Beilagen (act. 28/1-20) ein.

- 3 -

E. 1.2

Mit Verfügung vom 11. Januar 2018 (act. 29) wurde der Beklagten 2 in An- wendung von Art. 131 ZPO eine Nachfrist angesetzt, um zwei weitere Ausfertigung- en der Klageantwortschrift (act. 24) sowie ein Beweismittelverzeichnis in dreifa- cher Ausfertigung einzureichen. Innert Frist stellte die Beklagte 2 lediglich ihren Handelsregisterauszug in dreifacher Ausfertigung zu. Androhungsgemäss erstellte daher die Gerichtskanzlei das Beweismittelverzeichnis und die Kopien der Kla- geantwortschrift (act. 33), wobei die dadurch verursachten Kosten der Beklagten 2 aufzuerlegen sind.

E. 1.3

Mit Verfügung vom 9. März 2018 (act. 35) wurden die beiden Klageantwort- schriften samt Beilagen der Klägerin zugestellt. Anschliessend wurde zur Instrukti- onsverhandlung auf den 29. Mai 2018 vorgeladen (act. 37). Die anlässlich dieser Verhandlung und auch im Nachgang dazu geführten Vergleichsgespräche blieben erfolglos (Prot. S. 10, act. 43, 45, 49).

E. 1.4

In der Folge wurde zur Hauptverhandlung auf den 21. Januar 2019 vorgela- den (act. 52). Dieser Termin wurde zuerst in Gutheissung eines entsprechenden Gesuchs der Beklagten 2 auf den 25. März 2019 verschoben (act. 56). Aufgrund einer Erkrankung der Klägerin

musste auch dieser neue Termin abgesagt werden (act. 60). Angesichts dieser Verzögerungen verzichteten die Parteien auf ihre Parteivorträge anlässlich einer mündlichen Hauptverhandlung zugunsten eines zweiten Schriftenwechsels (act. 65, 66, 68). Mit Eingabe vom 6. Mai 2019 erstattete die Klägerin ihre Replik (act. 71). Die Beklagten duplizierten innert je zweifach erstreckter Frist (act. 87, 90). Die Stellungnahme zu den Dupliknoten ging innert erstreckter Frist am 20. November 2019 ein (act. 94). Darauf haben die Beklagten je innert zweifach erstreckter Frist eine weitere Stellungnahme eingereicht (act. 102, 103), womit der Schriftenwechsel für beendet erklärt wurde (act. 104).

E. 1.5

Das Verfahren erweist sich als spruchreif. Es erübrigt sich demzufolge, weitere Beweismittel als die in den Rechtsschriften bezeichneten Urkunden abzunehmen. Da somit kein separates Beweisverfahren

- 4 - durchzuführen ist, entfallen die gesonderten Schlussvorträge gemäss Art. 232 Abs. 1 ZPO (DIKE Komm. ZPO-PAHUD, Art. 232 N 2).

E. 2

Zuständigkeit

E. 2.1

Die Klägerin ist deutsche Staatsangehörige mit Wohnsitz in Die Beklagte 1 ist ein Schweizer Auktionshaus mit Sitz in Die Beklagte 2 ist ein deutsches Kunsthandelsunternehmen mit Sitz in Deutschland. Es liegt somit ein internationaler Sachverhalt vor, was zur Anwendbarkeit des IPRG beziehungsweise des LugÜ (Art. 1 Abs. 2 IPRG) führt.

E. 2.2

Die Klägerin klagt aus Vertrag (bzw. dessen Rückabwicklung) und stützt die örtliche Zuständigkeit auf die Gerichtsstandsklausel gemäss Ziffer 11.5 der Auktionsbedingungen (act. 5/2: "Gerichte des Kantons Zürich"), eventualiter auf Art. 5 Ziff. 1 LugÜ, und betreffend die Beklagte 2 überdies auf Art. 6 Ziff. 1 LugÜ. Für die sachliche Zuständigkeit verweist sie auf ihr Wahlrecht gemäss Art. 6 Abs. 3 ZPO (Handelsgericht oder Bezirksgericht). Es liegt eine Gerichtsstandsvereinbarung im Sinne von Art. 23 LugÜ vor. Darin sind "die Gerichte des Kantons Zürich" vereinbart worden, was genügt. Bei einer derartigen Regelung kann unter Einhaltung der sachlichen Zuständigkeit ein beliebiges Gericht des Kantons angerufen werden (BSK ZPO-INFANGER, Art. 17 N 14). Dies hat die Klägerin getan. Auch die Ausübung des Wahlrechts zugunsten des Bezirksgerichts Zürich ist zulässig. Zu beachten ist aber, dass die Beklagten 1 und 2 eine einfache (passive) Streitgenossenschaft im Sinne von Art. 71 ZPO bilden. Gemäss Art. 15 Abs. 1 ZPO ist bei einer Klage gegen mehrere Streitgenossen das für eine beklagte Partei zuständige Gericht für alle beklagten Parteien zuständig, sofern diese Zuständigkeit nicht nur auf einer Gerichtsstandsvereinbarung beruht. Die beiden Beklagten haben sich im Sinne von Art. 24 LugÜ vorbehaltlos eingelassen (act. 23 S. 3 und act. 26 S. 3). Ausserdem könnte Art. 5 Ziff. 1 LugÜ herangezogen werden. Damit beruht die Zuständigkeit nicht nur auf der Gerichtsstandsklausel.

- 5 - Sowohl die örtliche als auch die sachliche Zuständigkeit des Bezirksgerichts Zürich sind mithin gegeben, was unbestritten ist.

E. 3

Vorbringen der Parteien

E. 3.1

Vorbringen der Klägerin Die Klägerin macht geltend, die Beklagte 1 habe den Irrtum durch die Art der Beschreibung des Auktionsloses in ihrem Katalog ursächlich hervorgerufen, womit eine aktive Täuschung vorliege. Da die Beklagte 2 den Inhalt des Kataloges gekannt habe oder zumindest habe kennen sollen, sei ihr diese Täuschung zuzurechnen. Die falsche und irreführende Beschreibung des Objektes durch die Beklagte 1 sei wider ihr professionelles Wissen erfolgt und darauf gerichtet gewesen, beim Publikum den Eindruck zu erwecken, dass es sich beim Objekt um einen von Kleins

- 21 - Schwämmen auf geradem Metallständer handle und damit um einen deutlich werthaltigeren Kunstgegenstand als die Katalogbeigabe auf einem Präsentiermedium, um die es sich in Tat und Wahrheit handle. Dieser Eindruck sei durch den Schätzwert verstärkt worden, welcher deutlich über den für solche Schwämme jeweils bezahlten Preisen liege. Bei Verneinung der Täuschungsabsicht müsse mindestens von Eventualvorsatz ausgegangen werden (act. 2 S. 19). Die Beklagte 2 habe die Schwammskulptur bereits im Herbst 2013 dem ... [Ort] Auktionshaus E._____ für eine Auktion am 27. November 2013 übergeben. Die dortige Katalogbeschreibung stimme beinahe wörtlich überein mit der Beschreibung der Beklagten 1. Da die Skulptur unverkauft geblieben sei, habe die Beklagte 2 sie anschliessend zur ... [Ort] Repräsentanz des ... [Ort] Auktionshauses F._____ für deren Auktion vom 20. Mai 2014 gebracht. Dieses Auktionshaus habe sich zu recht geweigert, die falschen Katalogangaben zu übernehmen. Es habe vielmehr das Werk korrekt beschrieben als "Eponge bleue - keine Jahresangabe, blaues Pigment, Kunstharz und Naturschwamm - kein IKB Pigment -, 6 x 3,5 cm, Metallstab mit Plinthe (vom Nachlass montiert), 18 x 4,5 x 6 cm" (act. 2 S. 15 mit Hinweis auf act. 5/26 und act. 5/27). Die Beklagte 1 habe Kenntnis von den Katalogbeschreibungen der Auktionshäuser E._____ und F._____ gehabt, da sie mit diesen eine gemeinsame Datenbank betreibe. Habe sie die ihr zur Verfügung stehenden Informationen zum fraglichen Objekt konsultiert und dennoch die irreführende Katalogbeschreibung erstellt, so habe sie mit Absicht gehandelt. Habe sie eine solche Konsultation hingegen unterlassen, so habe sie mindestens in Kauf genommen, das Objekt dem Publikum als ein anderes zu präsentieren (act. 2 S. 16, 19). Die Beklagte 1 habe nicht mit der Sorgfalt gehandelt, welche von ihr habe erwartet werden dürfen. Sie habe bewusst und täuschend das massgebende Element des Vorliegens oder Nichtvorliegens einer originalen Sockelung überspielt (act. 71 S. 32). Sie habe bei Aufnahme des Loses in ihre Auktion gewusst, dass der Ständer ein vom Nachlass gefertigtes und dem Schwamm hinzugefügtes Präsentationsmedium sei (act. 71 S. 32). Diese Täuschung habe die Beklagte 1 in kollusivem Zusammenwirken mit der Beklagten 2 nach Abschluss des Kaufvertrages in dem mit ihr (der Klägerin) geführten Schriftverkehr bewusst aufrechterhalten (act. 71 S. 33).

- 22 -

E. 3.2

Vorbringen der Beklagten 1 Die Beklagte 1 entgegnet, sie habe die Skulptur in ihrem Auktionskatalog richtig und in Übereinstimmung mit den Empfehlungen des Klein-Nachlasses und der gängigen Praxis beschrieben. Es sei nicht behauptet worden, es handle sich um eine einheitliche, zur Werkgruppe gehörige Skulptur. Im Gegenteil sei in

der Katalogbeschreibung auf die Werknummer SE 301 hingewiesen worden und somit darauf, dass es sich gerade nicht um eine Skulptur der Werkgruppe handle (act. 87 S. 19). Anlässlich der im Dezember 2014 durchgeführten Auktionen seien rund 2'750 Lose angeboten worden. Es sei ihr daher unmöglich gewesen, zu jedem Objekt fundierte eigene Recherchen zu tätigen. Dies werde von einem Auktionshaus, dessen wesentlicher Zweck darin bestehe, den Verkauf von Kunstobjekten zu vermitteln, aber auch nicht erwartet. Ein Auktionshaus dürfe sich auf die Aussagen von Drittexperten abstützen. Aus der Vielzahl der angebotenen Lose und dem von einem Auktionshaus verfolgten Plattformkonzept ergebe sich sodann eine erhöhte Eigenverantwortung der Käufer. Dies widerspiegle sich auch in den Auktionsbedingungen (act. 87 S. 45, 46). Die im Nachgang zum Verkauf geführte Korrespondenz zwischen ihren Mitarbeiterinnen und der Klägerin zeigten, dass sie (die Beklagte 1) keineswegs über Informationen verfüge, welche der Klägerin vor dem Vertragsabschluss hätten offengelegt werden müssen. Gegenteilig werde aus dem Email- und Briefwechsel klar, dass sich die Erkenntnisse betreffend die Skulptur erst allmählich verdichtet hätten (act. 26 S. 20). Die Skulptur sei ausserdem zu einem üblichen Preis verkauft worden (act. 26 S. 21). Die Beklagte 2 sei mit der Katalogbeschreibung einverstanden gewesen. Die Hinweise der Klägerin auf die unterschiedlichen Katalogbeschreibungen bei F._____ und bei E._____ zeigten, dass unterschiedliche Beschreibungen zulässig seien. Dass sich das Auktionshaus F._____ "geweigert" habe, die "falschen Katalogangaben zu übernehmen", werde bestritten. Der Umstand, dass die Beklagte 2 die Beschreibung im Auktionskatalog des Auktionshauses F._____ ("vom Nachlass montiert") akzeptiert habe, zeige, dass es ihr nicht um eine Verschleierung der tatsächlichen Verhältnisse gegangen sei (act. 26 S. 32). Ihr selbst (der Beklagten 1) sei die Objektbeschreibung des Auktionshauses F._____ nicht bekannt gewesen. Der Umstand, dass sie (die Be-

- 23 - klagte 1) und das Auktionshaus F._____ dem gleichen losen Marketingnetz angehörten, bedeute nicht, dass man gegenseitig von Katalogbeschreibungen Kenntnis nehmen würde oder müsste. Es finde diesbezüglich kein Austausch statt (act. 102 S. 11).

E. 3.3

Vorbringen der Beklagten 2 Auch die Beklagte 2 behauptet, das Objekt sei zu einem üblichen Preis angeboten worden (act. 23 S. 8). Die Katalogbeschreibung habe zudem die Beklagte 1 ohne jede Mitarbeit und ohne Einfluss von ihrer Seite (gemeint: seitens der Beklagten 2) angefertigt. Im Auktionsgeschäft sei es üblich, dass die Beschreibungen für die vom Auktionshaus angebotene Ware von den Experten des Auktionshauses erstellt würden. Der Einlieferer garantiere dem Auktionshaus die Echtheit des übergebenen Objekts. Diese Garantie sei vorliegend durch die Übergabe des Authentizitätszertifikates der Künstlerwitwe verstärkt worden (act. 23 S. 6, 12).

E. 4

Garantie

E. 4.1

Irrtum und Kausalzusammenhang Es wurde bereits im Rahmen der Prüfung des behaupteten Grundlagenirrtums festgestellt, dass die Klägerin aufgrund der Beschreibung im Auktionskatalog eine irri- ge Vorstellung über den Kaufgegenstand hatte und dass diese irri- ge Vorstellung für den Vertragsschluss kausal war.

E. 4.1.1

Die Abbildung sowie die dazugehörige Beschreibung der Skulptur im Auktionskatalog (vgl. act. 5/4) erscheint durchaus als geeignet, beim Leser und Betrachter den Eindruck zu erwecken, dass es sich um eine Skulptur handelt, welche von Yves Klein mitsamt dem Metallständer und Sockel einheitlich geschaffen worden ist. Bereits die Abbildung zeigt den Schwamm mit gesamtem Ständer und Sockel, ist also nicht auf den Schwamm fokussiert. Auch die Beschreibung "ca. 6 x 6 x 6 cm auf Metallständer, Gesamthöhe 17.5 cm" kann und darf so verstanden werden. Zwischen der Grössenangabe des Schwamms ("ca. 6 x 6 x 6 cm") und den Worten "auf Metallständer" findet sich kein Interpunktionszeichen, so dass der Metallständer als von der Beschreibung mitumfasst erscheint. Verstärkt wird dieser Eindruck durch die Bekanntgabe der Gesamthöhe von Schwamm und Metallständer. Verbunden mit dem Hinweis, wonach Rotraud Klein-Moquay die Authentizität des Werkes bestätigt habe und das Werk unter der Nummer SE 301 in den Archives Yves Klein registriert sei (vgl. act. 5/4), kann und darf der Leser davon ausgehen, dass der Metallständer Teil dieses von Yves Klein im Jahre 1961 geschaffenen Werks ist, dessen Echtheit zugesichert wird. Dies wird ausserdem noch durch das abgedruckte Zitat von Yves Klein über seine Schwammskulpturen untermauert. Der Hinweis auf den Katalog der Ausstellung in Houston 1982 unterstreicht die Bedeutung der zum Verkauf gelangten Skulptur zusätzlich. Die Klägerin verweist auch zu Recht auf den mit Patina versehenen Metallständer, welcher das Alter der Skulptur als Gesamtes suggeriert. Auch der Wortlaut der Pressemitteilung der Beklagten 1, aufgrund welcher die Klägerin im Herbst 2014 auf die Versteigerung aufmerksam

- 13 - gemacht worden sein will (act. 2 S. 6), lässt den genannten Eindruck entstehen (vgl. act. 5/6: "Eponge bleue, une éponge sur pied teinte en bleu IKB d'Yves Klein, ...").

E. 4.1.2

Die Beklagten wenden ein, die Klägerin habe erst nach Vertragsabschluss erfahren, dass es einerseits Schwammskulpturen gebe, welche von Yves Klein selbst zu Lebzeiten mit einem Metallsockel versehen worden seien, und andererseits solche, welche erst nach dessen Tod auf einen Metallsockel gestellt worden seien. Entsprechend habe ihr Kaufentscheid nicht auf diesen Differenzierungen beruhen können (act. 26 Rz. 27 und act. 23 Rz. 42). Damit sind die Beklagten nicht zu hören. Massgebend ist nicht, ob die Klägerin vor dem Abschluss des Kaufvertrags von den Differenzierungen bei den Schwammskulpturen Kenntnis hatte, sondern vielmehr nur, ob sie wusste, dass es Schwammskulpturen gibt, welche von Klein zu Lebzeiten mit einem Metallsockel versehen wurden, und sie deshalb überhaupt davon ausgehen durfte, dass sowohl der Schwamm als auch der Metallständer von Klein geschaffen wurden. Davon ist auszugehen, zumal auch die Beklagten nichts anderes behaupten. Geht man mit den Beklagten davon aus, dass die Klägerin erst nach Abschluss des Vertrages Kenntnis von den Differenzierungen erlangt hat, so lässt sich daraus in Bezug auf den Grundlagenerrrtum nichts ableiten. Hat die Klägerin nämlich erst nachträglich erfahren, dass es (auch) Schwämme gibt, welche erst nach dem Tod von Yves Klein durch den Nachlass gesockelt wurden, dann hat sie noch weniger Anlass gehabt nachzufragen, ob nebst dem Schwamm auch der Metallständer von Klein erstellt worden sei. Mangels Relevanz ist daher über die Frage, wann die Klägerin von den Differenzierungen Kenntnis erlangt hat, kein Beweis zu führen.

E. 4.1.3

Dem Einwand der Beklagten, die Klägerin habe anhand der Nummerierung der Skulptur mit "SE 301" erkennen müssen, dass es sich nicht um eine der 27 Skulpturen im Wember-Verzeichnis handeln können (act. 26 S. 10, act. 87 S. 18), ist entgegen zu halten, dass selbst die kunstversierten Mitarbeiter der Beklagten 1 dies nicht erkannt haben, haben sie doch der Klägerin nach dem Kauf auf

- 14 - deren Anfrage hin mitgeteilt: "[d]er Ständer ist alt und wurde von Yves Klein bestimmt ausgewählt, da bei allen Schwämmen solche Metallständer verwendet wurden" (act. 5/9 S. 1).

E. 4.1.4

Insgesamt ist daher davon auszugehen, dass die Klägerin im Zeitpunkt des Kaufs eine irri- ge Vorstellung über das Kaufobjekt hatte.

E. 4.2

Täuschungshandlung der Beklagten

E. 4.2.1

Wissen der Beklagten

E. 4.2.1.1

Gemäss Angaben der Beklagten 2 ist der Schwamm (durch ihren Vorstand) im Frühjahr 2013 Herrn G._____ übergeben worden mit der Bitte, diesen auf Au- thentizität zu überprüfen und eine Echtheitsexpertise zu erstellen. Mit Zertifikat vom 11. Juli 2013 sei die Echtheit des Objektes bestätigt worden. Die Echtheitsbestäti- gung sei dem Vorstand der Beklagten 2 zusammen mit einem Ständer und der Bitte, den Schwamm auf diesen Ständer montieren zu lassen, übergeben worden (act. 23 S. 4).

- 24 - Damit steht ausser Zweifel, dass die Beklagte 2 vor der Einlieferung des Objektes bei der Beklagten 1 wusste, dass der Metallständer nicht von Yves Klein montiert worden ist.

E. 4.2.1.2

Die unterschiedlichen Beschreibungen der Skulptur durch das Auktions- haus E._____ einerseits und das Auktionshaus F._____ andererseits ergeben sich aus den im Recht liegenden Abbildungen der Lots (act. 5/26 und act. 5/27) und sind nicht bestritten. Aus welchem Grund das Auktionshaus F._____ die Beschreibung des Auktionshauses E._____ nicht übernommen hat, geht allerdings aus diesen Abbildungen – naturgemäss – nicht hervor. Weitere Beweismittel offeriert die Klä- gerin hierzu nicht. Damit ist der Beweis für ihre Behauptung, das Auktionshaus F._____ habe sich geweigert, die Beschreibung des Auktionshauses E._____ zu übernehmen, nicht erbracht. Die Beklagte 2 als Einlieferin des Objekts musste von den unterschiedlichen Be- schreibungen der beiden Auktionshäuser Kenntnis erlangt haben und damit einher- gehend auch vom Umstand, dass das Auktionshaus F._____ die Beschreibung des Auktionshauses E._____ als – zumindest – unpräzise erachtet und demzufolge ab- geändert hat. Etwas anderes behauptet die Beklagte 2 denn auch nicht.

E. 4.2.1.3

Die Klägerin vertritt die Ansicht, auch die Beklagte 1 habe Kenntnis von den unterschiedlichen Katalogbeschreibungen der Auktionshäuser E._____ und F._____ gehabt, da sie mit diesen eine gemeinsame Datenbank betreibe. Als Be- weis für diese (von

der Beklagten 1 bestrittene) Behauptung verweist die Klägerin auf den Screenshot www.....com (act. 5/28). Mit diesem Hinweis allein kann die Klägerin den Beweis dafür, dass die Beklagte 1 beide Katalogbeschreibungen zur Kenntnis genommen hat, nicht erbringen. Weitere Beweismittel offeriert die Klägerin aber nicht. Dass die Beklagte 1 die Datenbank hätte konsultieren müssen, kommt dem Vorwurf der Fahrlässigkeit gleich. Damit verkennt die Klägerin, dass fahrlässige Falschangaben keine Täuschungshandlungen darstellen (Urteil des BGer vom 7. November 2016, 4A_345/2016, E. 2.2.1). Weiter führt die Klägerin zwar aus, die Behauptung der Beklagten 2, wonach sie (die Beklagte 2) bei der Katalogbeschreibung nicht mitgearbeitet und die Beklagte

- 25 - 1 nicht beeinflusst habe, könne nicht zutreffen. So behaupte doch selbst die Beklagte 1, dass die Beklagte 2 mit der Katalogbeschreibung einverstanden gewesen sei. Auch stimme ein Auktionshaus die Katalogbeschreibung regelmässig mit dem Einlieferer ab und hole dessen Zustimmung (act. 71 S. 19). Damit behauptet die Klägerin jedoch nicht, dass die Beklagte 1 von der Beklagten 2 erfahren habe, dass der Ständer nicht durch Yves Klein montiert worden ist und dass die beiden Auktionshäuser E._____ und F._____ zwei unterschiedliche Beschreibungen abgegeben haben. Dass diese Informationen von der Beklagten 2 an die Beklagte 1 geflossen sind, ist aufgrund der Angaben der Beklagten 1 und 2 denn auch nicht anzunehmen. So behauptet die Beklagte 2 ausdrücklich, sie habe der Beklagten 1 keine Vorgaben für die Beschreibung des Loses im Auktionskatalog gemacht. Diese Behauptung steht nicht im Widerspruch zur Behauptung der Beklagten 1, wonach die Beklagte 2 mit der von ihr formulierten Katalogbeschreibung einverstanden gewesen sei. Gegenteilig implizieren diese Angaben der beiden Beklagten viel eher, dass vorgängig beziehungsweise im Rahmen des Verfassens der Katalogbeschreibung keine darauf bezogene Diskussion zwischen ihnen stattgefunden hat und dass die Beklagte 2 mit der von der Beklagten 1 vorgenommenen Beschreibung – sei es ausdrücklich oder stillschweigend – einverstanden war. Schliesslich stützt die bei den Akten liegende Korrespondenz (act. 5/8-12) im Nachgang zum Verkauf der Schwammskulptur die Darstellung der Beklagten 1. Diese Korrespondenz zeigt auf, dass die Beklagte 1 im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht wusste, dass der Metallständer erst nachträglich und nicht durch Yves Klein montiert worden ist. Die Behauptung der Klägerin, mit diesem Schriftverkehr werde lediglich die zuvor erfolgte Täuschung aufrecht erhalten, ist durch nichts belegt. Beweismittel offeriert die Klägerin keine. Zusammengefasst ist der Beweis der Klägerin nicht erbracht, dass auch die Beklagte 1 Kenntnis davon hatte, dass der Metallständer nicht von Yves Klein montiert worden ist und dass die beiden Auktionshäuser E._____ und F._____ unterschiedliche Katalogbeschreibungen verfasst haben.

- 26 -

E. 4.2.1.4

Zwischenfazit Nach dem Gesagten wusste die Beklagte 2, dass der Metallständer nicht von Yves Klein montiert worden ist und dass die Auktionshäuser E._____ und F._____ zwei unterschiedliche Katalogbeschreibungen verfasst haben. Die Beklagte 1 hatte jedoch keine Kenntnis davon. Die erst mit der Duplik eingereichten "Bedingungen für den Einlieferer" (act. 89/14), gegen deren Anwendung seitens der Klägerin keine Einwände erhoben worden sind (vgl. act. 94 S. 21), regeln die vertraglichen Rechte und Pflichten zwischen der Beklagten 1 und der Beklagten 2. Ziffer 1 dieser Bedingungen regelt die "Gewährleistungen des Einlieferers" und enthält (u.a.) folgenden Passus: "Der Einlieferer bestätigt,

dass er B._____ alle Informationen, die ihm bekannt sind oder bekannt sein sollten, welche die Beschreibung der von ihm eingelieferten Objekte im Auktionsvertrag oder Auktionskatalog als unzutreffend erscheinen lassen, offengelegt hat." Damit steht fest, dass die Beklagte 2 vertraglich verpflichtet war, alle ihr bekannten Informationen an die Beklagte 1 weiterzuleiten, welche für eine klare und zutreffende Katalogbeschreibung notwendig waren, was sie jedoch – wie dargelegt – nicht getan hat.

E. 4.2.2

Aufklärungspflicht der Beklagten

E. 4.2.2.1

Voraussetzungen Die Unterdrückung wahrer beziehungsweise das Verschweigen von Tatsachen ist dann als Täuschung zu werten, wenn eine Auskunftspflicht besteht (Urteil des BGer vom 4. September 2017, 4A_141/2017, E. 3.1). Eine solche kann sich entweder aus Gesetz oder aus Vertrag ergeben sowie dann, wenn eine Mitteilung nach Treu und Glauben und den herrschenden Anschauungen geboten ist (BGE 117 II 218 E. 6a). Wann letzteres zutrifft, ist anhand des konkreten Einzelfalls zu bestimmen, wobei sich Bestand und Umfang einer Aufklärungspflicht nach dem Grad der Erkennbarkeit und der Schwere des verschwiegenen Mangels richten (Urteil des HGer Zürich vom 7. Mai 2019, HG170121, E. 7.4.1). Bei einmaligen Kaufgeschäften geht das Bundesgericht im Grundsatz von geringeren Aufklärungspflichten aus.

- 27 - Doch hat jede Vertragspartei die andere über Umstände aufzuklären, die für den Entschluss zur Vertragseingehung in erkennbarer Weise von Bedeutung sind (BGE 116 II 431 E. 3a; BGE 81 II 138 E. 4).

E. 4.2.2.2

Aufklärungspflicht Eine Aufklärungspflicht nach Gesetz oder Vertrag ist vorliegend nicht erkennbar, weshalb zu prüfen ist, ob sich eine solche aus dem Grundsatz von Treu und Glauben und den herrschenden Anschauungen ergibt. Der verschwiegene Mangel liegt in der fehlenden Authentizität des Metallständers. Dieser Mangel ist nur schwer oder überhaupt nicht erkennbar. Selbst die kunstversierten Mitarbeiter der Beklagten 1 haben nicht erkannt, dass es sich beim Streitgegenstand um einen Beilagenschwamm handelt, der vom Künstler ohne Ständer geschaffen wurde, haben sie doch der Klägerin auf deren Nachfrage mitgeteilt: "[d]er Ständer ist alt und wurde von Yves Klein bestimmt ausgewählt, da bei allen Schwämmen solche Metallständer verwendet wurden" (act. 5/9 S. 1). Aus diesem Grund kann der Klägerin auch kein Vorwurf gemacht werden, anhand der Archivnummer SE 301 nicht erkannt zu haben, dass die Skulptur erst nach Kleins Versterben gesockelt worden ist. Nebst dem schwer zu definierenden immateriellen Wert, welcher die Schwammskulptur für die Klägerin hat oder nun eben nicht hat, lässt sich auch aus einer allfälligen Differenz des materiellen Wertes auf die Schwere des Mangels schliessen. Die Klägerin macht hierzu geltend, ein von Yves Klein selbst gesockelter Schwamm sei ein bedeutend werthaltigerer Kunstgegenstand als die Katalogbeigabe auf einem Präsentiermedium (act. 2 S. 19). Die Beklagten halten entgegen, dass Beilagenschwämme zu ähnlichen Preisen versteigert werden wie solche, die zu Lebzeiten Kleins gesockelt wurden (act. 87 S. 7 ff.; act. 90 S. 12 ff.). Was den massgeblichen Wert eines Kunstwerks betrifft, beziehen sich die Parteien sowohl auf den Schätz- als auch den Zuschlagspreis, wobei sie offenlassen, welcher Wert für das Kunstwerk massgeblich sein soll. Es ist notorisch, dass die Preise

- 28 - in der Kunstszene sehr volatil sein können, zumal auch oft objektiv nicht nachvollziehbare Liebhaberpreise bezahlt werden. Bei Auktionen hängt der Verkaufspreis sodann immer auch von vielen Zufälligkeiten ab, wie von Ort und Zeitpunkt der Versteigerung und vom temporär interessierten Bieterpublikum (Urteil des OGer Zürich, 11. Januar 2017, LB160041, E. 4.3). Aus diesen Gründen erscheint der Hammerpreis als Kennzahl für den Wert eines Kunstwerks ungeeignet. Abzustellen ist vielmehr auf den Schätzwert, welcher auf einer fachkundigen Einschätzung des Auktionshauses beruht. Die von der Klägerin am 8. Dezember 2014 erworbene Skulptur wurde zuvor bereits zweimal erfolglos zum Kauf angeboten, nämlich am 27. November 2013 durch das ... [Ort] Auktionshaus E. _____ als Lot Nr. 721 sowie am 20. Mai 2014 durch das ... [Ort] Auktionshaus F. _____ als Lot Nr. 861. Das Auktionshaus E. _____ bezifferte den Schätzwert mit Euro 80'000 (act. 5/26) und das Auktionshaus F. _____, welches von der posthumer Montierung des Metallstabes Kenntnis hatte und auch ausdrücklich darauf hinwies, mit Euro 75'000 bis Euro 95'000 (act. 5/27, wobei die genannte Preisangabe auf dem im Recht liegenden Ausdruck der Webseite nicht ersichtlich ist, auf der Webseite selbst hingegen schon). Damit haben beide Auktionshäuser den Wert des Objektes ungefähr gleich hoch geschätzt. Nur rund sechs Monate nach dem erfolglosen Verkaufsversuch durch das Auktionshaus F. _____ schrieb die Beklagte 1 das Objekt zu einem Schätzwert von "CHF 100'000 / 200'000 (Euro 83'330 / 166'670)" aus (act. 5/4). Stellt man jeweils auf den Mittelwert der bezifferten Schätzwerte ab, so liegt jener der Beklagten 1 mit Euro 125'000 (Mittel zwischen Euro 83'330 und Euro 166'670) beinahe 50% höher als jener des Auktionshauses F. _____ mit Euro 85'000 (Mittelwert zwischen Euro 75'000 und Euro 95'000) sowie mehr als 50% höher als jener des Auktionshauses E. _____ (Euro 80'000). Der maximale Schätzwert der Beklagten 1 von CHF 200'000 (EURO 166'670) ist gar rund zweimal so hoch wie jener der beiden anderen Auktionshäuser. Ein anderer Grund für diese erhebliche Differenz als jener, dass die Beklagte 1 (im Gegensatz zum Auktionshaus F. _____) von einer Sockelung durch den Künstler selbst ausgegangen ist, wurde nicht behauptet und ist auch nicht ersichtlich.

- 29 - Daraus kann geschlossen werden, dass die Schwammskulptur mit einer durch Yves Klein vorgenommenen Sockelung wesentlich werthaltiger sein dürfte als mit einer posthumer Sockelung. Der verschwiegene Mangel wiegt damit schwer.

E. 4.2.2.3

Nach dem Gesagten ist eine Aufklärungspflicht der Beklagten 2 zu bejahen.

E. 4.3

Vorsatz oder Eventualvorsatz Nach Angaben der Beklagten 1 war die Beklagte 2 mit der Katalogbeschreibung einverstanden. Dies wird von der Beklagten 2, die nur jegliche Mitarbeit und Einflussnahme verneint (act. 23 S. 6), nicht bestritten. Dass die unter dem beschreibenden Text angegebene Preisschätzung als mitumfasst gilt, versteht sich von selbst. Angesichts dieser Preisschätzung musste die Beklagte 2 zumindest in Erwägung ziehen, dass die Beklagte 1 nicht um die erst posthum erfolgte Sockelung wusste und aus ebendiesem Grund zu der erheblich höheren Schätzung gelangt sein könnte als noch die Auktionshäuser E. _____ und F. _____. Damit ist klar, dass sie die Beklagte 1 als ihre Stellvertreterin darüber hätte informieren müssen, dass die posthume Sockelung nicht durch Yves Klein selbst erfolgt ist, dass die beiden Auktionshäuser E. _____ und F. _____ nur wenige Monate zuvor zu erheblich tieferen Preisschätzungen gelangt sind und dass das Auktionshaus F. _____ eine präzisere Objektbeschreibung als noch das Auktionshaus

E._____ und auch als die Beklagte 1 formuliert hatte. Indem sie all dies verschwieg, nahm sie zumindest eventualvorsätzlich in Kauf, dass der künftige Käufer (sprich: die Klägerin) durch die Katalogbeschreibung, welche von der Beklagten 1 in Stellvertretung der Beklagten 2 verfasst worden und der Beklagten 2 zuzurechnen ist, in die Irre geführt werden könnte.

- 30 -

E. 4.4

Ergebnis Die Voraussetzungen der absichtlichen Täuschung im Sinne von Art. 28 OR sind erfüllt. Die Freizeichnungsklausel der Beklagten greift nicht, denn gemäss Art. 199 OR ist eine Vereinbarung über die Aufhebung oder Beschränkung der Gewährspflicht un- gültig, wenn der Verkäufer dem Käufer die Gewährsmängel arglistig verschwiegen hat. Arglist wird bei (bloss passivem) Verschweigen (ohne aktivem Täuschen) an- genommen, wenn – wie vorliegend – eine Aufklärungspflicht besteht (BSK OR I- HONSELL, Art. 199 N 7 m.H.).

E. 4.4.1

Die Beklagten rufen die Haftungs- und Gewährleistungsausschlüsse in ih- ren Auktionsbedingungen an (act. 26 S. 25, act. 90 S. 21). Die Klägerin bestreitet deren Anwendbarkeit (act. 71 S. 34).

E. 4.4.2

Die Freizeichnungsklausel in den Auktionsbedingungen lautet wie folgt (vgl. act. 5/2 Ziffern 3 und 4): "3. Haftungsausschluss

E. 4.4.3

Als Zusicherung gilt jede Erklärung, wonach die Sache eine bestimmte, ob- jektiv feststellbare Eigenschaft aufweist, wenn der Käufer nach Treu und Glauben auf diese Angabe vertrauen darf (Urteil des BGer vom 19. März 2014, 4A_538/2013, E. 4.1). Es ist im Wege der Auslegung zu ermitteln, ob die Angaben im Auktionskatalog den Charakter einer Zusicherung haben oder unter den Ge- währleistungsausschluss fallen. Der Inhalt eines Vertrages bestimmt sich in erster Linie durch subjektive Auslegung, das heisst nach dem übereinstimmenden wirkli- chen Parteiwillen (Art. 18 OR). Wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt oder nicht behauptet wurde, sind zur Ermittlung des mutmassli- chen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den ge- samten Umständen verstanden werden durften und mussten. Bei der objektivierten Vertragsauslegung nach dem Vertrauensprinzip wird der rechtliche Konsens ermit- telt; dementsprechend ist die Auslegung nach dem Vertrauensprinzip Rechtsfrage (BGE 132 III 626 E. 3.1; BGE 129 III 118 E. 2.5 je mit Hinweisen). Massgebend ist der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses. Nachträgliches Parteiverhalten ist bei der Auslegung nach dem Vertrauensprinzip nicht von Bedeutung; es kann allenfalls – im Rahmen der Beweiswürdigung – auf einen tatsächlichen Willen der Parteien schliessen lassen (BGE 129 III 675 E. 2.3). An die Zusicherung werden geringere Anforderungen gestellt als an eine Garantie. Die herrschende Lehrmeinung sieht in der Zusicherung keine Willenserklärung, sondern eine Wissenserklärung ("Vorstellungsausserung"). Nicht jede anlässlich der Vertragsverhandlung abgegebene Erklärung ist indes als Zusicherung zu qua- lifizieren. Die herrschende Lehre verlangt keinen ausdrücklichen Verpflichtungswil- len des Verkäufers,

wohl aber eine (auch konkludente) Erklärung über Sacheigenschaften, die erkennbar für den Kaufentschluss des Käufers entscheidend sind und

- 18 - auf die er nach Treu und Glauben vertrauen darf. Die Kausalität zwischen Zusicherung und Vertragsschluss zu den vereinbarten Bedingungen wird vermutet; der Verkäufer muss also diese Vermutung widerlegen. Die stillschweigende Zusicherung kann sich aus den Umständen ergeben, ferner aus dem Preis: Ein hoher Preis spricht für die konkludente Zusage der Echtheit (BSK OR I-HONSELL, Art. 197 N 14 m.w.H.). Mit Bezug auf Auktionskataloge hat das Bundesgericht bereits mehrfach erwogen, dass die Angaben in den Losbeschreibungen nicht ohne Weiteres als Zusicherung beziehungsweise im Widerspruch zur Haftungsfreizeichnung stehen. Angesichts der Vielfalt des angebotenen Auktionsguts dürfe das bietende Publikum nicht ohne weiteres davon ausgehen, der Auktionator habe die einzelnen Gegenstände näher überprüfen können und übernehme mit ihrer Beschreibung zugleich die Garantie der Echtheit. Die Beschreibung im Auktionskatalog solle in erster Linie die zur Versteigerung gelangenden Gegenstände darstellen und den Interessenten den Entscheid darüber erleichtern, ob und bis zu welcher Höhe sie mitbieten möchten. Ferner komme dem Kaufpreis im Rahmen der Versteigerung nicht der gleiche Stellenwert zu wie bei einem gewöhnlichen Kauf. Er werde durch das Gebot des Bieters und weniger durch den Ausruf des Auktionators bestimmt. Selbst ein Kataloghinweis auf ein Expertengutachten verkörpere nicht zwingend eine Echtheitszusicherung (BGE 123 III 165 E. 4 m.H.). Vorliegend wurde zwar aufgrund der Katalogbeschreibung der Eindruck erweckt, dass sowohl der Schwamm als auch der Metallständer von Yves Klein geschaffen wurden, weshalb ein Irrtum zu bejahen ist. Dies bedeutet jedoch nicht gleichzeitig, dass im Sinne einer Wissensklärung als sicher hingestellt wurde, dass der Schwamm samt Sockel von Yves Klein stammt. Der Eindruck, dass das gesamte Werk von Klein stammt, wird vor allen Dingen deshalb erweckt, weil das Werk mit einer Gesamthöhe von 17.5 cm angegeben wird. Aus dieser Höhenangabe kann jedoch nicht gleichzeitig eine Zusicherung abgeleitet werden. Der ausdrückliche Wortlaut in Ziffer 3.2 der Freizeichnungsklausel macht zudem deutlich, dass die Beklagten die Angaben in der Losbeschreibung nicht als Zusicherung objektiv fest-

- 19 - stellbarer Eigenschaften verstanden haben wollten. Der Vertragspartner wird vielmehr aufgefordert, sich selbst ein Bild vom Los zu machen und bestenfalls eine eigene Fachexpertise einzuholen. Demzufolge haben die Angaben im Auktionsbescrieb nicht den Charakter einer Zusicherung. Entgegen der Ansicht der Klägerin liegt sodann keine Fälschung im Sinne des Garantievorbehaltes von Ziffer 4. der Auktionsbedingungen vor. Der Schwamm (ohne Ständer) stammt unbestrittenermassen von Yves Klein. Von einer Imitation der gesamten Skulptur (Schwamm mit Ständer) könnte nur dann allenfalls gesprochen werden, wenn ein solcher Schwamm ausnahmslos mit einem vom Künstler selbst geschaffenen Ständer versehen worden wäre. Dies ist aber nicht der Fall. Vielmehr gibt es Schwämme ohne Ständer, solche mit einem vom Künstler montierten Ständer sowie solche mit einem vom Nachlass montierten Ständer. Dies führt dazu, dass die Freizeichnungsklausel greift. Ein Verstoß des Haftungsausschlusses gegen Art. 8 UWG ist – entgegen der Ansicht der Klägerin (act. 71 S. 34) – zu verneinen. Die diesbezüglichen Auktionsbedingungen sind weder unklar, ungewöhnlich noch branchenunüblich.

E. 5

Verjährungseinrede

E. 5.1

Relative Verjährungsfrist Wird ein Vertrag wegen Willensmängeln erfolgreich angefochten, ist er von Anfang an – ex tunc – ungültig. Bereits erbrachte Leistungen sind zurückzuerstatten. In Bezug auf die Geldzahlung sind dabei die Regeln der ungerechtfertigten Bereicherung nach Art. 62 ff. OR anwendbar (Urteil des BGer vom 27. Juni 2018, 4A_87/2018, E. 5.3). Gemäss aArt. 67 Abs. 1 OR verjährt der Bereicherungsanspruch mit Ablauf eines Jahres, nachdem der Verletzte von seinem Anspruch Kenntnis erhalten hat, in jedem Fall aber mit Ablauf von zehn Jahren seit der Entstehung des Anspruchs. Per 1. Januar 2020 wurden die Verjährungsfristen für die Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung und für jene aus unerlaubten Handlungen einander angepasst. Die relative Verjährungsfrist nach Art. 67 Abs. 1 OR beträgt daher neu drei Jahre (nArt. 67 Abs. 1 OR). Das revidierte Verjährungsrecht gilt grundsätzlich ab dem Zeitpunkt seines Inkrafttretens (SchlT Art. 49 OR) und kommt vorliegend nicht zur Anwendung. Der Fristenlauf der relativen Verjährungsfrist beginnt, sobald der Berechtigte von seinem Anspruch Kenntnis erhalten hat. Dies ist dann der Fall, wenn er alle tatsächlichen Umstände wahrgenommen hat, welche geeignet sind, ihn mit Aussicht auf Erfolg zur Geltendmachung des Anspruchs zu veranlassen. Gewissheit hin-

- 31 - sichtlich des Bereicherungsanspruches setzt Kenntnisse über das ungefähre Ausmass der Entreicherung, die Grundlosigkeit der Vermögensverschiebung und die Person des Bereicherten voraus. Das Vorhandensein dieser Kenntnisse darf angesichts der kurzen Verjährungsfrist nicht leichthin angenommen werden (statt vieler BGE 129 III 505 E. 3.4). Dabei ist auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Kenntnisnahme des Anspruchs des Gläubigers abzustellen. Wann der Anspruch unter Anwendung der gebührenden Aufmerksamkeit hätte erkannt werden können, ist in der Regel nicht massgeblich (Urteil des BGer vom 22. Juni 2016, 4A_192/2016, E. 6.2). Allerdings schiebt nicht jede im Einzelnen noch bestehende Unsicherheit über Anspruchselemente den Beginn des Fristenlaufs hinaus (Urteil des BGer vom 28. März 2014, 8C_110/2014, E. 4.3). Auch wird verlangt, dass der Gläubiger, der die wesentlichen Elemente seines Anspruchs kennt, sich nach den Einzelheiten und genauen Angaben erkundigt, deren er für die Prozessführung bedarf (BGE 129 III 503 E. 3.4).

E. 5.2

Vorbringen der Parteien Unbestrittenermassen hat die Klägerin mit dem an die Beklagte 1 gerichteten Schreiben vom 20. Januar 2015 den Vertrag angefochten und die Beklagte 1 zur Rückzahlung des Kaufpreises aufgefordert (act. 5/16). Die Beklagten sind der Ansicht, die Klägerin habe bereits in diesem Zeitpunkt ausreichende Kenntnis über den behaupteten Rückforderungsanspruch gehabt, weshalb die Verjährungsfrist ausgelöst worden sei (act. 23 S. 7, act. 26 S. 16). Die Klägerin wendet ein, die Beklagte 1 habe erst am 14. Juli 2016 die Identität der Beklagten 2 offengelegt. Ohne diese habe sie nicht wissen können, gegen wen sie gestützt auf welche Anspruchsgrundlage Klage erheben solle (act. 71 S. 30). Sie habe keineswegs auf die Bekanntgabe des Einlieferers verzichtet, sondern sich stetig darum bemüht (act. 94 S. 25).

- 32 -

E. 5.3

Beweismittel und deren Würdigung

E. 5.3.1

Beide Beklagten erheben die Verjährungseinrede und sind beweisbelastet (Art. 8 ZGB).

E. 5.3.2

Der im Recht liegenden Korrespondenz zwischen der Klägerin und der Beklagten 1 ist zu entnehmen, dass die Klägerin am 20. Januar 2015 den Vertragsrücktritt gegenüber der Beklagten 1 erklärt hat (act. 5/16). Diese antwortete gleichentags und teilte mit, es sei für sie unmöglich, das Werk zurückzunehmen (act. 5/17). Mit Schreiben vom 23. Juni 2015 wiederholte die Klägerin ihr Rücktrittsbegehren, teilte das Ergebnis ihrer mittlerweile getätigten Nachforschungen mit und forderte die Beklagte 1 schliesslich auf, die Kontaktdaten des Einlieferers bis zum

E. 5.3.3

Mit der Anfechtung des Kaufvertrags übte die Klägerin ein Gestaltungsrecht aus, das – im Unterschied zur prozessualen Geltendmachung – gegenüber der Stellvertretung möglich ist. Im Einklang mit der eingangs dargestellten bundesgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. Ziffer 5.1.) kann erst mit Offenlegung der bereicherten Person von einer hinreichenden Kenntnis im Sinne von Art. 67 Abs. 1 OR ausgegangen werden. Ohne die Gewissheit über die passivlegitimierte Partei (sprich: die Beklagte 2) konnte der Klägerin eine Klageerhebung nicht zugemutet werden. Die Klägerin hat sich in ausreichendem Masse darum bemüht, die Kenntnis der Identität der Beklagten 2 zu erlangen. Zwar ist zwischen den jeweiligen Versuchen, die Kontaktdaten bei der Beklagten 1 erhältlich zu machen, einige Zeit verstrichen, dies gereicht ihr aber nicht zum Nachteil. Abgesehen davon, dass diese zeitliche Verzögerung massgeblich auf das Verhalten der beiden Beklagten zurückzuführen ist, wird gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ohnehin auf die tatsächlichen

- 34 - Kenntnisse abgestellt und lediglich verlangt, dass der Gläubiger, der die wesentlichen Elemente seines Anspruchs kennt, sich nach den Einzelheiten und genauen Angaben erkundigt, deren er für die Prozessführung bedarf, ohne aber zeitliche Vorgaben zu machen (BGE 129 III 503 E. 3.4). Dies hat die Klägerin getan. Tatsächliche Kenntnis über die Identität der Beklagten 2 hat sie erst mit Erhalt des Schreibens der Beklagten 1 vom 14. Juli 2016 erlangt. Ab dann begann die Verjährungsfrist zu laufen. Die Klägerin reichte das Schlichtungsgesuch bereits am 26. September 2016 beim Friedensrichteramt D._____ ein (act. 5/3). Damit wurde die Verjährungsfrist unterbrochen (Art. 135 Abs. 2 OR). Entgegen der von der Beklagten 1 vertretenen Ansicht erstreckt sich der Fristbeginn mit der Bekanntgabe des Einlieferers auf beide Ansprüche. Der Maklerlohn ist abhängig vom rechtsgültig und willensmangelfreien Abschluss des Grundgeschäfts (BSK OR I-AMMANN, Art. 413 N 4), weshalb es der Klägerin nicht möglich gewesen wäre, die Rückabwicklung des Maklervertrags gegenüber der Beklagten 1 durchzusetzen, ohne vorgängig oder gleichzeitig den Kaufvertrag mit der Beklagten 2 anzufechten. Dies ist auch richtig so, ansonsten es der Makler in der Hand hätte, durch Verweigerung der Bekanntgabe der vermittelten Vertragspartei die Verjährung allfälliger Rückforderungsansprüche aus Kondition zu erwirken.

E. 5.4

Ergebnis Die Beklagten 1 und 2 sind mit ihren Verjährungseinreden nicht zu hören. Die Ansprüche der Klägerin aus ungerechtfertigter Bereicherung gegenüber beiden Beklagten sind nicht verjährt. 6. Verwirkungsfrist Nach Art. 31 Abs. 2 OR unterliegt die Berufung auf

einen Willensmangel einer Ver- wirkungsfrist von einem Jahr seit Entdeckung des Irrtums. Die Klägerin hat den Vertragsrücktritt mit Schreiben vom 20. Januar 2015 erklärt (act. 5/16), mithin we- niger als zwei Monaten nach Vertragsschluss. Damit ist die Anfechtungsfrist ge- wahrt, was unbestritten ist.

- 35 - 7. Rückabwicklung 7.1. Rückerstattung der Leistungen 7.1.1. Der wegen absichtlicher Täuschung erfolgreich angefochtene Kaufvertrag ist wie bereits erwähnt von Anfang an – ex tunc – ungültig. Bereits erbrachte Leis- tungen sind zurückzuerstatten, wobei in Bezug auf die Geldzahlung die Regeln der ungerechtfertigten Bereicherung nach Art. 62 ff. OR anwendbar sind (Urteil des BGer vom 27. Juni 2018, 4A_87/2018, E. 5.3). Bei beidseitig erbrachten Leistungen hat die Rückabwicklung in Fortwirkung des Synallagmas Zug um Zug zu erfolgen, ungeachtet dessen, dass sich ein Vindikati- onsanspruch einerseits und ein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung an- dererseits gegenüber stehen können (BSK OR I-SCHULIN/VOGT, Art. 64 N 11). Somit hat die Beklagte 2 der Klägerin den Kaufpreis Zug um Zug gegen Rückgabe der Schwammskulptur zurückzuerstatten. 7.1.2. Der Mäklerlohn ist nur dann verdient, wenn der angestrebte Vertrag zwi- schen dem Auftraggeber und dem Dritten nach Inhalt und Form rechtsgültig und frei von Willensmängeln zustande gekommen ist (BSK OR I-AMMANN, Art. 413 N 4, mit Hinweisen). An dieser Anspruchsvoraussetzung mangelt es vorliegend. Der Mäklerlohn ist daher nicht verdient und der Klägerin zurückzuerstatten. 7.2. Solidarität Die Klägerin beantragt, die Beklagten 1 und 2 seien solidarisch zu verpflichten, den gesamten eingeklagten Forderungsbetrag von Fr. 123'120.– zuzüglich Zins zu be- zahlen, Zug-um-Zug gegen Rückgabe der Schwammskulptur. Zwar stütze sich die Forderung gegen die beiden Beklagten auf unterschiedliche Rechtsgründe, doch ziele sie in beiden Fällen auf die Rückerstattung des Kaufpreises ab. Dies einer- seits, weil die Beklagten die fehlerhafte Katalogbeschreibung gemeinsam "kolpor- tiert" hätten und andererseits, weil die Beklagte 1 gemäss Ziffer 1 der Auktionsbe- dingungen im Namen und auf Rechnung des Einlieferers gehandelt habe und den Namen des Einlieferers genannt habe. Damit könne sie gestützt auf Art. 144 OR

- 36 - aufgrund unechter Solidarität von beiden Beklagten das Ganze fordern (act. 2 S. 16 und 23 f., 71 S. 25 ff.). Diese Rechtsauffassung ist unzutreffend. Die Rückabwicklung erfolgt – wie er- wähnt – nach den Grundsätzen der Vindikation und der ungerechtfertigten Berei- cherung. Die Leistungskondition ist dabei beschränkt auf die Höhe der tatsächli- chen Bereicherung (BSK OR I-SCHULIN/VOGT, Art. 62 N 5, vgl. auch N 27). Die Beklagte 1 ist unbestrittenermassen lediglich im Umfang der Mäklerprovision von Fr. 19'000.– (zuzüglich Zuschlag für die Mehrwertsteuer) bereichert und die Be- klagte 2 im Umfang des Kaufpreises von Fr. 95'000.– (zuzüglich Zuschlag für die Mehrwertsteuer). Über ihre eigene Bereicherung hinaus können die Beklagten un- ter diesem Rechtstitel zu keiner Leistung verpflichtet werden. 7.3. Zinsen Die Klägerin verlangt Zins zu 5% seit der mit Schreiben vom 20. Januar 2015 er- folgten Zahlungsaufforderung (act. 2 S. 20). Zum Bestandteil der Bereicherung sind auch die Zinsen zu rechnen, die der Berei- cherte tatsächlich oder nach allgemeiner Lebenserfahrung gezogen hat, wenn er eine Geldsumme grundlos empfangen hat. Ist nach den Umständen zu vermuten, der Bereicherte hätte das Geld zinstragend angelegt, so kann von einem erfah- rungsgemässen Zinssatz ohne konkreten Nachweis ausgegangen werden; ist dies nicht der Fall, ermangelt die Zinsfrage etwa jeglicher Begründung, kann ein Zins unter dem Gesichtspunkt der Bereicherung nicht zugesprochen werden. Davon sind die Verzugszinsen zu unterscheiden, die bei

Inverzuggeraten des Bereicherungsschuldners nach Art. 104 OR verlangt werden können (BSK OR I-SCHULIN/VOGT, Art. 64 N 4b). Die Klägerin hat ihre Zinsforderung nicht begründet. Es ist daher lediglich zu prüfen, ob ihr Verzugszinsen nach Art. 104 OR zustehen. Auf zurückzuerstattende Geldforderungen ist Verzugszins erst ab dem Zeitpunkt geschuldet, in dem sich der Bereicherungsschuldner im Verzug befindet, was regelmässig Mahnung nach Art. 102 Abs. 1 OR voraussetzt; kann der Verzugszeitpunkt nicht nachgewiesen werden, ist

- 37 - für den Beginn der Zinszahlungsfrist das Datum der Klageeinreichung massgeblich (Urteil des BGer vom 27. Juni 2018, 4A_87/2018 E. 5.3.). Mit Schreiben vom 20. Januar 2015 hat die Klägerin gegenüber der Beklagten 1 Vertragsrücktritt erklärt. Gefordert wird darin die Rückzahlung des Kaufpreises nebst Aufgeld, Mehrwertsteuer und Zinsen, und die Beklagte 1 wird aufgefordert, die Rückabwicklung zu bestätigen und alsdann auf die Mitteilung der Klägerin betreffend die Modalitäten zu warten (vgl. act. 5/16). Dieses Schreiben ist nicht als Mahnung im Sinne von Art. 102 OR zu qualifizieren. Einerseits mangelt es insbesondere an der genauen Bezifferung des geforderten Betrages, andererseits fehlt es durch die Fristansetzung zur Bestätigung der Rückabwicklung des Vertrages an einer klaren und unmissverständlichen Mitteilung, dass die Leistung unverzüglich gefordert wird (vgl. BSK OR I-WIDMER LÜCHINGER/WIEGAND, Art. 102 N 5). Demzufolge ist Verzugszins erst ab Klageeinleitung, mithin ab dem 26. September 2016 (Eingang des Schlichtungsgesuchs), geschuldet (vgl. act. 1). 7.4. Zusammenfassung Nach dem Gesagten ist - die Beklagte 1 zu verpflichten, der Klägerin insgesamt Fr. 20'520.- (Fr. 19'000.- Maklerlohn zuzüglich Fr. 1'520.- Mehrwertsteuerzuschlag; vgl. act. 5/5) zuzüglich Zins zu 5% seit dem 26. September 2016 zu bezahlen; - die Beklagte 2 zu verpflichten, der Klägerin Zug um Zug gegen Rückgabe der Schwammskulptur insgesamt Fr. 102'600.- (Fr. 95'000.- Kaufpreis zuzüglich Fr. 7'600.- Mehrwertsteuerzuschlag; vgl. act. 5/5) zuzüglich Zins zu 5% seit dem 26. September 2016 zu bezahlen.

- 38 - E. Eventualbegehren 1. Das klägerische Rechtsbegehren Ziffer 1 ist – mit Ausnahme der solidarischen Verpflichtung der Beklagten 1 und 2 – wegen absichtlicher Täuschung gutzuheissen. Es erübrigt sich daher, auf die von der Klägerin in diesem Zusammenhang vorgetragenen Eventualbegründungen (Sachmängelgewährleistung, Garantie, Schadenersatz aus Vertragsverletzung) einzugehen. 2. Aus demselben Grund erübrigt sich auch, auf das klägerische Rechtsbegehren Ziffer 2 einzugehen. Dieses – zwar "zusätzliche" – Feststellungsbegehren wurde lediglich eventualiter gestellt und ausserdem nicht begründet. III. 1. Die Beklagten 1 und 2 unterliegen vollumfänglich und werden entsprechend kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 105 und 106 ZPO). Das Gericht bestimmt ihren jeweiligen Anteil an den Prozesskosten. Es kann auf solidarische Haftung erkennen (Art. 106 Abs. 3 ZPO). Vorliegend erscheint eine Kostentragung entsprechend der jeweiligen Bereicherung im Verhältnis von 1/6 (Beklagte 1) zu 5/6 (Beklagte 2) angemessen. Von einer solidarischen Haftung ist abzusehen. Der massgebende Streitwert beläuft sich auf Fr. 123'120.-, da bei einfacher Streitgenossenschaft die geltend gemachten Ansprüche zusammengerechnet werden (Art. 93 Abs. 1 ZPO). 2. Die ordentliche Gerichtsgebühr beträgt Fr. 9'675.- (§ 4 Abs. 1 GebV OG). Da kein Beweisverfahren durchgeführt werden musste, ist diese Gebühr nicht zu erhöhen. 3. Die ordentliche Anwaltsgrundgebühr beträgt rund Fr. 12'300.- (§ 4 Abs. 1 AnwGebV). Nebst der Klageschrift, mit welcher der Anspruch auf die ordentliche Gebühr entsteht (§ 11 Abs. 1

AnwGebV), verfasste die Klägerin eine Replik sowie eine Stellungnahme zu den Dupliknoten und nahm an einer Instruktionsverhandlung

- 39 - teil. Für diese Aufwendungen ist gestützt auf § 11 Abs. 2 und 3 AnwGebV ein Pauschalzuschlag von 50% zu berechnen. Damit resultiert eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 18'450.-. Diese haben die Beklagten 1 und 2 ebenfalls im Verhältnis 1/6 zu 5/6 zu tragen. Es wird erkannt:

E. 9

Juli 2015 bekanntzugeben, verbunden mit der Androhung, im Säumnisfall ihren Anspruch rechtshängig zu machen (act. 5/18). Die Beklagte 1 antwortete mit Schreiben vom 7. Juli 2015 und teilte mit, sie leite das klägerische Schreiben vom 23. Juni 2015 an den Einlieferer weiter. Den Namen des Einlieferers nannte sie nicht (act. 5/19). Darauf antwortete die Klägerin mit Schreiben vom 24. Juli 2015 und forderte die Beklagte 1 "letztmalig" zur Bekanntgabe von Namen und Adresse des Einlieferers bis zum 3. August 2015 auf (act. 5/20). Rund ein Jahr später, nämlich mit Schreiben vom 4. Juli 2016, forderte die Klägerin die Beklagte 1 erneut zur Bekanntgabe der Kontaktdaten des Einlieferers auf (act. 73/13). Mit Schreiben vom 14. Juli 2016 (act. 5/21) kam die Beklagte 1 dieser Aufforderung nach. In der Zeit zwischen den beiden letzten schriftlichen Kontakten mit der Beklagten 1 sind gemäss Darstellung der Klägerin Vergleichsgespräche geführt worden, welche aber erfolglos geblieben seien (act. 2 S. 11). Während weder die Beklagte 1 noch die Beklagte 2 in den Klageantwortschriften diese klägerische Behauptung kommentierten (vgl. act. 23 S. 10 Rz. 40, act. 23 S. 29 Rz. 104), machte die Beklagte 1 duplicando geltend, es hätten keine Vergleichsgespräche stattgefunden. Es sei lediglich im November 2015 zu einer Besprechung gekommen, anlässlich welcher sie (die Beklagte 1) die Ansprüche der Klägerin weiterhin vollumfänglich bestritten habe (act. 87 S. 39 Rz. 113).

- 33 - Die Klägerin substantiierte ihre Behauptung, es seien mit der Beklagten 1 Vergleichsgespräche geführt worden, nicht und offerierte auch keine Beweismittel (act. 2 S. 11, act. 71 S. 29, act. 94 S. 26). Auch das Schreiben ihres Rechtsvertreters an die Beklagte 1 vom 4. Juli 2016, mit welchem – nunmehr mit Erfolg – um die Nennung der Kontaktdaten des Einlieferers ersucht wurde, enthielt keinen Hinweis auf zuvor geführte Vergleichsgespräche, doch wurde einleitend Bezug genommen auf "unsere Besprechung und Korrespondenz vom November 2015" (vgl. act. 73/13). Dies stimmt überein mit den Angaben der Beklagten 1. Als Beweisergebnis ist daher festzuhalten, dass die Klägerin am 20. Januar 2015 gegenüber der Beklagten 1 den Vertragsrücktritt erklärte, mit Schreiben vom 23. Juni 2015 und nochmals mit Schreiben vom 24. Juli 2015 die Beklagte 1 zur Nennung der Kontaktdaten der Beklagten 2 aufforderte, die Beklagte 1 dieser Aufforderung nicht nachkam, im November 2015 eine Besprechung zwischen der Klägerin und der Beklagten 1 stattfand, die Klägerin mit Schreiben vom 4. Juli 2016 erneut um Nennung der Kontaktdaten der Beklagten 2 ersuchte und die Beklagte 1 dieser Aufforderung mit Schreiben vom 14. Juli 2016 nachkam.

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