

# SVR

# Straßenverkehrsrecht

Verkehrszivilrecht  
Versicherungsrecht  
Verkehrsstrafrecht  
Ordnungswidrigkeiten  
Verkehrsverwaltungsrecht

ZEITSCHRIFT FÜR DIE PRAXIS DES VERKEHRSJURISTEN

In Zusammenarbeit mit dem  
Deutschen Anwaltsinstitut e.V.  
und dem  
ACE Auto Club Europa

herausgegeben von

Dr. Frank Albrecht

Hans Buschbell

Prof. Dr. med. William Castro

Wolfgang Ferner

Dr. Christian Grüneberg

Prof. Dr. Christian Huber

Ottheinz Kääh

Prof. Dr. Jürgen-Detlef Kuckein

Ulf Lemor

Volker Lempp

Dr.-Ing. Werner Möhler

Joachim Otting

Prof. Dr. Michael Ronellenfitsch

# 8/2007

Jahrgang 7 · Seiten 281 – 320  
ISSN 1613-1096



Nomos



C.H. Beck  
München

## Aufsätze

**Beweisfragen beim Verkauf von Kraftfahrzeugen im Internet**  
Tronje Döhmer 281

**Toleranzen bei Rotlichtüberwachungsanlagen**  
Carsten Krumm 286

**Die Anordnung eines ärztlichen Gutachtens gem. § 14 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 FeV**  
Martin Krause 287

## Rechtsprechungsübersicht

**Öffentlicher Verkehrsraum**  
Carsten Krumm 293

## Arbeitshilfe

**Öffentlicher Verkehrsraum – Verteidigertipps**  
Carsten Krumm 294

## Aus der Rechtsprechung

**Ersatz künftiger materieller und immaterieller Schäden**  
BGH, Beschl. v. 9.1.2007 294

**Höhe der Sachverständigenkosten**  
BGH, Urt. v. 23.1.2007 295

**Befugnisse Privater zur Verhinderung von Ordnungswidrigkeiten**  
OLG Koblenz, Urt. v. 24.4.2006 296

## Fachanwalt Verkehrsrecht

**Die Haftung des gerichtlich bestellten Sachverständigen nach § 839 a BGB**  
Stephan Schröder 318

# Straßenverkehrsrecht

**ZEITSCHRIFT FÜR DIE PRAXIS DES VERKEHRSJURISTEN**

In Zusammenarbeit mit dem Deutschen Anwaltsinstitut e.V. und dem ACE Auto Club Europa

herausgegeben von Dr. jur. **Frank Albrecht**, Regierungsdirektor im Bundesverkehrsministerium, Berlin; **Hans Buschbell**, Rechtsanwalt, Düren/Köln; Prof. Dr. med. **William Castro**, Orthopädisches Forschungsinstitut (OFI), c/o Düsseldorf; **Wolfgang Ferner**, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Strafrecht und Fachanwalt für Verkehrsrecht, Koblenz/Heidelberg; Dr. **Christian Grüneberg**, Richter am BGH, Karlsruhe; Prof. Dr. **Christian Huber**, Technische Hochschule, Aachen; **Ottheinz Käab**, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Versicherungsrecht und Fachanwalt für Verkehrsrecht, München; Prof. Dr. **Jürgen-Detlef Kuckein**, Richter am BGH, Karlsruhe; **Ulf D. Lemor**, Rechtsanwalt, Verkehrsofferhilfe, Bad Honnef; **Volker Lempp**, Rechtsanwalt, Justiziar des ACE, Stuttgart; Dr.-Ing. **Werner Möhler**, Aachen; Ass. jur. **Joachim Otting**, Hünxe/Berlin; Prof. Dr. **Michael Ronellenfitsch**, Universität Tübingen.

Schriftleitung: **Wolfgang Ferner**, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Strafrecht und Fachanwalt für Verkehrsrecht, Koblenz/Heidelberg; Ass. jur. **Rüdiger Balke**, Koblenz; Prof. Dr. **Helmut Janker**, Fachhochschule für Verwaltung und Rechtspflege, Berlin; Dr. **Matthias Quarch**, Richter am Amtsgericht, Aachen.

AUFsätze

## Beweisfragen beim Verkauf von Kraftfahrzeugen im Internet

Rechtsanwalt Tronje Döhmer, Gießen

Die Bedeutung des Handels mit Kraftfahrzeugen unter Einsatz des Internets nimmt zu. Um so wichtiger ist es, sich mit der Frage zu befassen, welche Erfolgsaussichten bestehen, den Kaufpreisanspruch gerichtlich durchzusetzen, wenn ein Vertrag im Fernabsatz abgeschlossen worden sein soll. So rosig sind diese Aussichten nicht.

### 1. Fälle aus der Praxis

Die Gerichte müssen sich immer häufiger mit Fällen befassen, bei denen es um „Gebrauchtwagenkaufverträge“ geht, die unter Einsatz des Internets zustande gekommen sein sollen:

Fall 1: BMW M3 Cabrio zum Preis von EUR 45.900,00 (LG Bonn, Urteil vom 19.12.2003 – 2 O 472/03, MMR 2004, 179)

Fall 2: Audi A 4 1.9 TDI Avant zum Preis von EUR 15.500,00 (OLG Naumburg, Urteil vom 02.02.2004 – 9 U 145/03, OLG-NL 2005, 71)

Fall 3: Porsche 996 Carrera 4 S Coupe zum Preis von EUR 74.900,00 (OLG Köln, Urteil vom 13.01.2006 – 19 U 120/05, JurPC Web-Dok. 48/2006 und NJW 2006, 1676)

Der kürzlich veröffentlichte Porsche-Fall des OLG Köln sorgte für Aufsehen und stellte die Sicherheit der Abwicklung von Geschäften über das Internet erneut zur Diskussion. Der nachfolgende Beitrag befasst sich mit der Frage, ob es im signaturfreien

Raum möglich ist, wirksame Kaufverträge über Kraftfahrzeuge, aber auch andere bewegliche Sachen abzuschließen und das Zustandekommen solcher Verträge vor Gericht zu beweisen. Zugleich sollen Wege aufgezeigt werden, wie in der Praxis Verluste durch „kaufreue“ Kunden vermieden werden können.

### 2. Sachverhalte

Der BMW-Fall (Fall 1) stammt aus dem nicht gewerblichen Bereich. Der Kläger bot über eBay unter seinem Mitgliedsnamen ein Fahrzeug der Marke BMW M3 Cabrio zum Kauf an. Der Startpreis betrug EUR 49.000,00. Am 12.05.2003 wurde um 16:47 Uhr unter dem Mitgliedsnamen des Beklagten die Sofort-Kaufen-Option zum Preis von EUR 54.900,00 ausgelöst. Dies wurde dem Kläger durch eBay per E-Mail am 12.05.2003 mitgeteilt. Am 14.05.2003 schrieb der Kläger dem Beklagten per E-Mail, dass dieser sich zur weiteren Abwicklung des Kaufvertrages bei ihm melden solle. Unter dem 20.05.2003 setzte sich der Beklagte per E-Mail mit dem Kläger in Verbindung. Er teilte dem Kläger mit, dass er das Gebot widerrufe. Als Begründung führte er aus, dass er das Gebot zum Sofortkauf des Cabrios nicht selbst abgegeben habe, sondern sein 11-jähriger Sohn. Er selbst habe sich aus beruflichen Gründen in den Niederlanden befunden. Die Mutter seines Sohnes sei zum Zeitpunkt der Angebotsabgabe ebenfalls nicht anwesend gewesen.

Zum Fall 2 wird in den veröffentlichten Urteilsgründen über den Sachverhalt nur wenig berichtet. Dem Beklagten gelang es in diesem Verfahren, schlüssig darzulegen, dass es zu einer missbräuchlichen Nutzung seines Passwortes im Zusammenhang mit der konkreten Versteigerung des Fahrzeuges gekommen sein könne.

Über den Sachverhalt im Porsche-Fall (Fall 3) ist mehr bekannt. Der Kläger in diesem Verfahren trat unter der Bezeichnung „T“ im Internet als Verkäufer auf. Am 14.10.2004 bot er den Porsche bei eBay zum Verkauf an. Dabei nahm er Bezug auf die allgemeinen Geschäftsbedingungen seiner Arbeitgeberin. Am 20.10.2004 erhielt der Kläger die Nachricht, dass unter dem Benutzernamen „C“ die Option „Sofortkaufen“ zum Kaufpreis von EUR 74.900,00 genutzt worden war. Der Benutzername „C“ war für die Beklagte von einer Freundin, der Zeugin D, bei eBay angemeldet worden. Die Beklagte selbst verfügt über keinen Computer. Über den Internetanschluss der Zeugin D hatte sie unter der Bezeichnung „C“ mehrfach kleinere Geschäfte abgewickelt. Die Beklagte verfügte nicht ansatzweise über die finanziellen Mittel zur Anschaffung eines Luxus sportwagens. Sie hatte kein Interesse an einem solchen Fahrzeug. Sie hätte es auch nicht verwenden können. Im Verfahren beantragte die Beklagte Prozesskostenhilfe. Sie bestritt, das Gebot vom 20.10.2004 abgegeben zu haben und verweigerte die Erfüllung der vom Kläger geltend gemachten Kaufpreiszahlungsforderung.

Um das Ergebnis vorweg zu nehmen, in allen drei Prozessen zahlten die Kläger nicht unerhebliches Lehrgeld. Ihre Klagen wurden als unbegründet abgewiesen.

### 3. Anfängerübung im BGB – Zustandekommen des Kaufvertrages

Eigentlich sollte darauf nicht gesondert hingewiesen werden müssen. Dennoch sehen sich die Gerichte veranlasst, Selbstverständlichkeiten anzumerken. Für Vertragschlüsse gelten die allgemeinen Vorschriften der §§ 145 ff BGB. Für das Internet gelten keine Ausnahmen.<sup>1</sup>

Wird ein Kraftfahrzeug im Internet – zum Beispiel bei eBay – zum Verkauf angeboten und nimmt der Meistbietende das Angebot an, so kommt ein Kaufvertrag zustande.<sup>2</sup> So einfach ist das. Der Kaufvertrag verpflichtet den Verkäufer zur Übergabe und Übereignung der Kaufsache, während der Meistbietende den vereinbarten Kaufpreis zahlen muss (§ 433 BGB).

Werden Geschäfte über das Internet abgewickelt, so muss im Streitfall geprüft werden, ob der Vertrag wirksam zustande gekommen ist. Das macht im Regelfall keine Schwierigkeiten.

Besonderheiten sind zu berücksichtigen, wenn für die Vertragsparteien Dritte handeln.

#### 3.1 Handeln im fremden Namen

Der Dritte wird im Regelfall als Stellvertreter angesehen, wenn er zwar unter seinem eigenen Namen auftritt, aber bei Abgabe seiner Erklärung klar und deutlich zum Ausdruck bringt, dass seine Erklärung Rechtsfolgen für einen andere Person, nämlich den Vertretenen entfalten soll (§ 164 I BGB).

Wer eine andere Person vertritt, muss dazu legitimiert sein. Der Vertreter benötigt eine Vertretungsmacht bzw. Vollmacht. Die Bevollmächtigung kann sich aus dem Gesetz – zum Beispiel für die Eltern aus § 1629 BGB –, aus einer rechtsgeschäftlich erteilten Vertretungsmacht (§ 166 II BGB) oder einem dem Vertretenen zurechenbaren Rechtsschein in der Form einer Duldungs- oder Anscheinsvollmacht ergeben.

Bei der rechtsgeschäftlichen Vollmacht ist zu berücksichtigen, dass der Vertreter mindestens beschränkt geschäftsfähig sein muss (§§ 165, 106 BGB). Tritt demnach eine minderjährige Person, die das siebente Lebensjahr noch nicht vollendet hat, im Internet-Geschäft als Vertreter auf, so können dadurch keine Verträge zustande kommen.

Dementsprechend hatte das Landgericht Bonn im Fall 1 zu prüfen, ob der Beklagte von seinem elfjährigen Sohn wirksam vertreten worden ist.

In der Praxis taucht stets die Frage auf, ob dem Inhaber des Accounts die Erklärung eines Dritten nach Rechtsscheingrundsätzen zugeordnet werden kann. Die damit zusammenhängenden Fragen sind im Regelfall leicht zu beantworten, wird bedacht, unter welchen Voraussetzungen das Vorliegen einer Anscheins- bzw. Duldungsvollmacht angenommen werden kann.

Die Duldungsvollmacht erfordert ein Auftreten des Vertreters, das der Vertretene kennen und dulden muss. Der Vertreter muss geschäftsfähig sein. Außerdem ist es notwendig, dass der Dritte bezüglich der Vertretungsmacht des Vertreters gutgläubig ist. Schließlich wird verlangt, dass der auf diese Art und Weise erzeugte Rechtsschein für das Handeln des Dritten ursächlich geworden ist.<sup>3</sup>

Von der Duldungsvollmacht ist die Anscheinsvollmacht zu unterscheiden. Die Anscheinsvollmacht erfordert das Auftreten eines Vertreters von gewisser Häufigkeit und Dauer. Auf Seiten des Vertretenen wird gefordert, dass dieser das Auftreten eines Vertreters bei pflichtgemäßer Sorgfalt hätte erkennen und verhindern können. Auch bei der Anscheinsvollmacht muss der Vertretene geschäftsfähig sein. Notwendig ist die Gutgläubigkeit des Dritten bezüglich der Vertretungsmacht. Außerdem muss der auf diese Art und Weise verursachte Rechtsschein für das Handeln des Dritten ursächlich geworden sein.<sup>4</sup>

Zur Haftung nach Rechtsscheingrundsätzen im digitalen Rechtsverkehr vertritt Heinrichs<sup>5</sup> unter Hinweis auf verschiedene Entscheidungen folgende Ansichten:

Im Internet erfolgten Bestellungen und Leistungsanforderungen vielfach ohne Nennung eines Namens. Werde ein Angehöriger oder Dritter in dieser Weise tätig, handele er nicht in aber unter dem Namen des Anschlussinhabers. Dieser werde in entsprechender Anwendung von § 164 BGB verpflichtet, wenn der Handelnde von ihm bevollmächtigt gewesen sei. Die Grundsätze der Duldungs- und Anscheinsvollmacht fänden

1 BGH NJW 2002, 363; BGH NJW 2005, 53; OLG Köln NJW 2006, 1676.

2 BGH NJW 2002, 363; Palandt-Grüneberg, BGB, 66. Auflage 2007, Rn 4 zu § 312b.

3 Wegen der Einzelheiten siehe Palandt-Heinrichs (Fn 2), Rn 11-13 zu § 173.

4 Wegen der Einzelheiten siehe Palandt-Heinrichs (Fn 2), Rn 14-18 zu § 173.

5 Palandt-Heinrichs (Fn 2), Rn 20a zu § 173.

Anwendung, ihre Voraussetzungen müssten aber den gegebenen Gegebenheiten des digitalen Rechtsverkehrs angepasst werden. Wegen der bestehenden Risiken sei eine Haftung nach Rechtsscheingrundsätzen bereits zu bejahen, wenn der Anschlussinhaber die missbräuchliche Benutzung voraussehen und verhindern könne. Kein Verschulden des Anschlussinhabers liege z. B. vor, wenn ein zur Benutzung Ermächtigter (Minderjähriger) erstmals eine 0190-Nummer anruft oder R-Gespräche entgegen nehme. Keine Haftung bestehe, wenn dem Anbieter selbst ein Verschulden zur Last falle, so bei missverständlichen Preisangaben und einem Verzicht auf eine Nachfrage nach der Zustimmung des Anschlussinhabers bei R-Gesprächen. Es bestehe kein Anspruch für Leistungen von Anbietern der Nummern 0190/0180, wenn der Anschlussinhaber deren Anwahl gesperrt oder der Anbieter sittenwidrig die Umgehung der Sperre ermöglicht habe. Berufe sich der Anschlussinhaber auf eine missbräuchliche Benutzung, müsse er trotz der Beweislast des Anbieters die Umstände des Missbrauchs konkret darlegen, da es sich um Vorgänge in seiner Sphäre handele. Keine Haftung nach Rechtsscheingrundsätzen bestehe, wenn die Bestellung möglicherweise auf missbräuchliche Benutzung des ausgespähten Passwortes des Anschlussinhabers – nicht seines Anschlusses – zurückzuführen sei.

Ob diesen Ansichten in allen Punkten gefolgt werden kann, mag dahinstehen.

In den drei obigen Fällen hat es nach Ansicht der Gerichte jedenfalls nicht ausgereicht, dass die Beklagten jeweils bei eBay unter ihrem Namen registriert waren. Die Einrichtung eines Accounts mit einem Benutzerkennwort ist nicht geeignet, im Falle der Nutzung dieses Accounts einen Rechtschein zum Nachteil des Inhabers zu erzeugen.

Zu Recht fordern in diesem Zusammenhang die Gerichte, dass im Einzelfall das Vorliegen einer Anscheins- bzw. Duldungsvollmacht zu prüfen ist. Das Vorliegen der Voraussetzungen einer Rechtsscheinsvollmacht muss auf Grund der Umstände des Einzelfalles geprüft werden.<sup>6</sup>

### 3.2 Handeln unter fremden Namen

Die Handlung einer Person, die über die Identität des Erklärenden täuscht, kann dem Namensträger über eine entsprechende Anwendung der Regeln über die Stellvertretung zugerechnet werden.<sup>7</sup> Notwendig ist dafür die Einwilligung des richtigen Inhabers der Internetkennung.<sup>8</sup>

Wird nur über den Namen getäuscht, so liegt ein Eigengeschäft des Handelnden vor, das dem Namensträger nicht zugerechnet werden kann.<sup>9</sup>

Handelt der Dritte ohne Einwilligung des Kennungsinhabers, so haftet der Handelnde dem anderen Vertragsteil entsprechend § 179 BGB wie ein Vertreter ohne Vertretungsmacht auf Erfüllung oder Schadensersatz.

In allen Varianten muss festgestellt werden können, wer unter dem fremden Namen bzw. der fremden Bezeichnung gehandelt hat. Schon dies wird häufig nicht möglich sein.

### 3.3 Haftung nach §§ 280 I, 311 II, III BGB

Eine Haftung nach diesen Bestimmungen kommt in Betracht, wenn Vertragsverhandlungen aufgenommen worden sind

oder zwischen den Parteien die Anbahnung eines Vertrages im Raum steht.<sup>10</sup> Solche Fallkonstellationen waren im Bereich der über das Internet getätigten Geschäfte bisher nicht anzutreffen. Dass der Händler auf diesem Weg zu seinem Geld kommen kann, erscheint daher wenig wahrscheinlich. Maßgeblich sind allerdings stets die besonderen Umstände des Einzelfalles, welche fraglos sorgfältig geprüft werden müssen.

### 3.4 Aufsichtspflichtverletzung § 832 I 1 BGB

Wer kraft Gesetzes zur Führung der Aufsicht über eine Person verpflichtet ist, die wegen Minderjährigkeit oder wegen ihres geistigen oder körperlichen Zustandes der Beaufsichtigung bedarf, ist nach § 832 BGB zum Ersatz des Schadens verpflichtet, den diese Person einem Dritten widerrechtlich zufügt.

Eine Haftung der Eltern wegen schädigender Handlungen minderjähriger Kinder im Internet ist nur schwer vorstellbar. Die Haftungsbestimmung für Aufsichtspflichtige hat andere Gefahrensituationen im Blickfeld. Dabei geht es in der Regel um die Benutzung von gefährlichen Gegenständen oder andere gefährliche Situationen. In diese Kategorien lässt sich das Internet nur schwer einordnen.

Das LG Bonn meint dazu, es erscheine nicht „pflichtwidrig“, wenn Eltern ihren elfjährigen Sohn allein in der Wohnung ließen.<sup>11</sup> Darüber, welchen konkreten Inhalt die Aufsichtspflicht der Eltern eines Elfjährigen im Zusammenhang mit der Nutzung des Internets hat, gibt die Entscheidung nichts her.<sup>12</sup>

Es fällt schon schwer, sich überhaupt einen Sachverhalt vorzustellen, nach dem eine Haftung der Aufsichtspflichtigen wegen einer Nutzung des Internets durch den zu Beaufsichtigenden in Betracht kommen kann. In der Regel wird eine solche Haftung ausscheiden.

## 4. Darlegungsfragen und Substantiierungslast

Die Verwunderung über die in diesem Bereich etablierte Rechtsprechungspraxis ist groß. Der Kaufmann, der im Internet mit Kraftfahrzeugen handelt, will nicht so recht glauben, dass sich seine Geschäftspartner aus dem Internet durch bloßes Bestreiten anspruchsbegründender Tatsachen ihren Verpflichtungen aus der elektronischen Annahme des Kaufangebotes entziehen können.

Die in diesem Zusammenhang geäußerten Befürchtungen sind aber nur teilweise begründet. In der Praxis wird über das Internet täglich eine große Anzahl von Geschäften getätigt, deren Abwicklung in der ganz überwiegenden Mehrzahl der Fälle störungsfrei erfolgt.

Es ist in keinesfalls so, dass dem in der gerichtlichen Praxis nicht Rechnung getragen würde und der bloß „Kaufreue“ nur mit richterlichem Wohlwollen zu rechnen hätte.

6 LG Bonn MMR 2004, 179; OLG Köln NJW 2006, 1676.

7 Vgl. OLG München NJW 2004, 1329; Palandt-Heinrichs (Fn 2), Rn 10, 11 zu § 164 BGB.

8 OLG Köln NJW 2006, 1676.

9 Vgl. Palandt-Heinrichs (Fn 2), Rn 12 zu § 164 BGB.

10 Vgl. Palandt-Heinrichs (Fn 2), Rn 22 ff zu § 164 BGB.

11 LG Bonn MMR 2004, 179, 181.

12 Vgl. dazu Palandt-Sprau (Fn 2), Rn 9 ff zu § 832.

#### 4.1 Darlegungslast

Der Verkäufer muss Tatsachen vortragen, die geeignet sind, das geltend gemachte Recht als entstanden erscheinen zu lassen. Der Kläger, der einen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises geltend macht, genügt seiner Darlegungslast zunächst, wenn er den Abschluss eines Kaufvertrages behauptet, der einen Anspruch in Höhe seiner Klageforderung zu begründen geeignet ist. Er muss klarstellen, über welchen Kaufgegenstand eine Entscheidung getroffen werden soll, damit es keinen Zweifel darüber geben kann, welche Streitsache mit der Rechtskraft der gerichtlichen Entscheidung so abgeschlossen ist, dass sie nicht wieder aufgegriffen werden kann. Der Verkäufer muss zunächst nicht einmal zu Zeit, Ort und den näheren Umständen des Vertragsabschlusses etwas vortragen.

Erst wenn der Beklagte auf die Klage erwidert hat und die einzelnen Voraussetzungen des Vertragsschlusses streitig sind, ist der Kläger gehalten, seinerseits seinen Vortrag zu konkretisieren.

Ist ein bestimmter Sachverhalt streitig, so muss das Vorbringen der Parteien nach Zeit, Ort und näheren Umständen so hinreichend konkret sein, dass es dem Gegner eine sachgerechte Verteidigung ermöglicht. Auf diese Art und Weise ist der Gegner in die Lage zu versetzen, den Vortrag zu überprüfen und eine sachliche Stellungnahme dazu abzugeben.<sup>13</sup>

Ein Vorbringen oder Bestreiten, das diesen Anforderungen nicht genügt, wird als nicht existent behandelt und gilt nach § 138 III ZPO als zugestanden.<sup>14</sup>

Grundsätzlich gilt im Zivilprozess das System einer abgestuften Darlegungslast. Die Anforderungen an die Substantiierung des eigenen Vortrages richten sich nach dem Prozessverhalten des Gegners.

Steht eine darlegungspflichtige Partei außerhalb des von ihr darzulegenden Geschehensablaufes und hat sie keine nähere Kenntnis der maßgeblichen Tatsachen, während der Prozessgegner solche Kenntnisse hat und ihm nähere Angaben dazu zumutbar sind, wird von ihm verlangt, zur Entlastung des Darlegungspflichtigen Tatsachen vorzutragen, derer er selbst nicht bedürfte, um sein Vorbringen schlüssig zu machen. Diese sekundäre Behauptungslast trifft die beweisbegünstigte Prozesspartei, wenn besondere Anknüpfungspunkte vorliegen.

Diese besonderen Anknüpfungspunkte können sich aus verschiedenen Umständen ergeben. Maßgeblich ist gegebenenfalls die Art des vorangegangenen Tuns der beweisbegünstigten Partei. Außerdem können sich besondere Umstände aus den persönlichen Verhältnissen der beweisbegünstigten Partei sowie ihren Beziehungen zum Gegner ergeben.<sup>15</sup>

Diesen allgemeinen Grundsätzen kann entnommen werden, dass derjenige, der über einen passwortgeschützten eBay-Account verfügt, sich in den Rede stehenden Fällen keinesfalls damit begnügen kann, das Zustandekommen eines Vertrages schlicht zu bestreiten. Wer meint, auf diese Art und Weise seine Kaufreue durchsetzen zu können, befindet sich auf dem so genannten Holzweg.

#### 4.2 Prozessgrundsätze gegen Kaufreue

Die Gerichte sind in den geschilderten Ausgangsfällen diesen Vorgaben gefolgt. Die mutmaßlich von Kaufreue geplagten Be-

klagten konnten ihre Prozesse nicht allein deshalb erfolgreich führen, weil sie schlicht und einfach das Zustandekommen eines Kaufvertrages bestritten haben.

Im ersten Fall widerrief der Inhaber des Mietgliedsnamens das unter seinem Namen abgegebene Gebot. Er begründete das damit, dass er das Gebot zum Sofortkauf des Cabrios nicht selbst abgegeben habe. Handelnder sei vielmehr sein 11-jähriger Sohn gewesen. Er selbst habe sich aus beruflichen Gründen in den Niederlanden befunden. Die Mutter des Kindes habe sich zum Zeitpunkt der Abgabe des Gebotes nicht im Haus befunden. Auf der Grundlage dieses Verteidigungsvorbringens führte das Landgericht Bonn eine Beweisaufnahme durch. Im Rahmen der Beweisaufnahme sind die Ehefrau und der minderjährige Sohn des Beklagten als Zeugen vernommen worden. Darüber hinaus wurde gar der Beklagte als Partei vernommen.<sup>16</sup>

In dem vom OLG Naumburg am 22.02.2004 entschiedenen Audi-Fall hat der Beklagte schlüssig dargelegt, dass es zu einer missbräuchlichen Nutzung seines Passwortes im Zusammenhang mit der konkreten Versteigerung des Fahrzeuges gekommen sein konnte. Dies wird zwar, soweit die Entscheidung veröffentlicht worden ist, nicht im Einzelnen dargelegt. Sicher ist aber, dass sich auch in diesem Verfahren der Beklagte nicht damit begnügen durfte, das Zustandekommen des Vertrages und die Abgabe des Gebotes schlicht und pauschal zu bestreiten.

Nicht anders liegen die Dinge im Porsche-Fall (OLG Köln NJW 2006, 1676f).<sup>17</sup>

In diesem Fall war der Benutzernamen „C“ für die Beklagte von einer Freundin bei eBay angemeldet worden. Die Beklagte verfügte über keinen eigenen PC. Sie hatte über den Internetanschluss ihrer Freundin unter der Bezeichnung „C“ mehrfach kleinere Geschäfte abgewickelt. Die Beklagte verfügte nicht ansatzweise über die finanziellen Mittel zur Anschaffung eines Luxus sportwagens. Sie hatte weder Interesse an einem solchen Fahrzeug noch eine Verwendung dafür. Folgerichtig hatte die Beklagte auf Grund ihrer persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse Prozesskostenhilfe beantragt.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die auf der Passivseite betroffenen Parteien der genannten Rechtsstreite die Verfahren nicht deshalb erfolgreich abschließen konnten, weil sie einfach und pauschal den Vortrag der klagenden Partei bestritten haben. Vielmehr waren sie gehalten, die im Zusammenhang mit ihrer eigenen Einflussphäre zusammenhängende Gesamtumstände umfassend vorzutragen.

#### 5. Beweislast

Es gilt der Grundsatz, dass jede Partei das Vorliegen der Voraussetzungen der ihr günstigen Norm zu beweisen hat.

13 BGH NJW 1992, 1967.

14 BGH NJW 1993, 1200.

15 BGH NJW 1997, 128.

16 LG Bonn, MMR 2004, 179, 180.

17 OLG Köln NJW 2006, 1676 f.

### 5.1 Beweislastumkehr

Der Verkäufer gibt bei eBay regelmäßig ein verbindliches Angebot zum Verkauf eines bestimmten Fahrzeuges ab.<sup>18</sup> Will er seinen Kaufpreisanspruch gegen seinen „eBay-Kunden“ mit hinreichender Aussicht auf Erfolg gerichtlich durchsetzen, so muss er die Annahme des Angebotes durch den „Käufer“ beweisen.<sup>19</sup>

Beweiserleichterungen kann der Verkäufer nach der derzeitigen Spruchpraxis nicht erwarten.

Eine abweichende Beweislastverteilung unter „Billigkeitsgesichtspunkten“ wird nicht anerkannt. Insbesondere lehnen die Gerichte eine „Beweislastumkehr nach Gefahrkreisen“ ab.<sup>20</sup>

Dem ist im Ergebnis zuzustimmen. Eine Beweislastumkehr unter dem Gesichtspunkt der Gefahren- bzw. Verantwortungsbereiche wäre im Zusammenhang mit der Frage, ob ein Vertrag über das Internet zustande gekommen ist, dogmatisch bedenklich. Es ist schon zweifelhaft, ob eine solche Beweislastumkehr oder zumindest eine Beweiserleichterung bei Vertragsschlüssen überhaupt zugebilligt werden kann. Soweit die Grundsätze, die für die positive Vertragsverletzung gelten, herangezogen werden, vermögen diese eine Umkehr der Beweislast ebenfalls nicht zu rechtfertigen. Der Verantwortungsbereich für einen Vertragsschluss im Internet mit den derzeit noch bestehenden Unsicherheiten kann nämlich nicht einseitig dem Kunden angelastet werden. In das Netz begeben sich Verkäufer und Käufer. Eine begrenzte Risikozuweisung ist nicht möglich.

### 5.2 Anscheinsbeweis

Die Anwendung von Anscheinsbeweisgrundsätzen kommt nach den veröffentlichten Entscheidungen nicht in Betracht.<sup>21</sup> Dies ist auf wortreiche Kritik gestoßen.<sup>22</sup>

Gegen die Annahme eines Anscheinsbeweises in den diskutierten Fällen spricht, dass dieser seinen Ursprung im Gewohnheitsrecht hat.<sup>23</sup> Der prima-facie-Beweis ermöglicht es bei „typischen Geschehensabläufen“, den Nachweis eines ursächlichen Zusammenhangs oder eines schuldhaften Verhaltens ohne exakte Tatsachenfeststellung zu führen.

Im E-Commerce geht es indes weder um Kausalitäts- noch um Verschuldensfragen. Notwendig ist die Feststellung, dass ein Vertrag mit einem bestimmten Inhalt zustande gekommen ist. Auf das Zustandekommen von Verträgen werden Anscheinsbeweisregeln vernünftigerweise nicht abgewandt. Dazu bedarf es entsprechender Gesetze (vgl. § 292 a ZPO).

Grundlage dieses Beweises sind im Übrigen allgemeingültige Erfahrungssätze, die sich aus typischen Geschehensabläufen ergeben. Bei der Vielzahl der in Betracht kommenden Sachverhaltskonstellationen und unter Berücksichtigung der bestehenden Manipulationsmöglichkeiten bleibt bei der Prüfung von Verträgen, die mit Hilfe des Internets zustande gekommen sein sollen, gänzlich offen, welche typische Geschehensabläufe dem zugrunde liegen sollen.

Geschehensablauf ist regelmäßig die Online-Nutzung eines Personal-Computers. Die Existenz sich aus diesem Ablauf ergebender allgemeiner Erfahrungssätze über das Zustande-

kommen von Verträgen ist nicht zu erkennen. Dies gilt gerade für die strittige Frage, welche Person von welchem Rechner aus das strittige Gebot abgegeben hat. Auf die Vielzahl der bestehenden Manipulations- und Missbrauchsmöglichkeiten soll und kann an dieser Stelle nicht im einzelnen eingegangen werden.

### 5.3 Beweiswürdigung – Prozesslotterie

Die freie Beweiswürdigung (§ 286 ZPO) entscheidet damit über das Bestehen des Zahlungsanspruches. Beweisregeln gibt es nicht. Wer seine Fahrzeuge über das Internet verkauft, geht damit ein erhebliches Risiko ein. Das gilt vor allem, wenn er meint, sein Heil in der Inanspruchnahme gerichtlicher Hilfe suchen zu müssen.

Auf die Tatsache, dass das Gebot in elektronischer Form abgegeben worden ist, kann er sich nicht verlassen.

Wird der Vertragsschluss nicht nach der Gebotsabgabe beweisicher mit dem richtigen – und solventen – Vertragspartner fixiert, so ist der Verlust der Zahlungsklage vorprogrammiert (allgemeiner Erfahrungssatz und entscheidender Praxistip!).

Wer das nicht berücksichtigt, wird mit verlorenen Prozessen konfrontiert. Einer dieser Leidensgenossen ist mit dem Urteil des OLG Hamm vom 16.11.2006 – 28 U 84/06<sup>24</sup> schmerzhaft belehrt worden. Der Kfz-Verkäufer blieb beweisfällig. Er konnte nicht einmal die Vernehmung des Beklagten als Partei nach § 448 ZPO erreichen, obwohl der Beklagte

- zur Zeit der Abgabe des Angebotes (BMW 318i zum Preis von EUR 11.999,00) bei eBay online war,
- sich zu dieser Zeit angeblich Kameras bei eBay anschaute,
- beim Landgericht erklärt hatte: „Wir haben im Internet gesurft.“,
- angab, mal sei der eine und mal der andere im Internet gewesen,
- zugestand, dass „Daten nach dem Surfen auf dem Netzwerkcomputer gespeichert blieben“,
- daher einräumte, dass ein späterer Nutzer die Zugangsdaten verwenden konnte, um an der Versteigerung bei eBay teilzunehmen und
- in einem weiteren nicht näher bezeichneten Punkt lebensfremd vortrug.

All dies reichte nach Ansicht des OLG Hamm nicht aus, um auch nur eine „gewisse Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit“ des Vortrages des Verkäufers anzunehmen. Das ist nicht zu kommentieren und zeigt, wie sorgfältig ein Prozess vorzubereiten ist. Beste Vorbereitung schützt indes – angesichts solcher (Beweis-) Würdigungen – nicht vor verlorenen Prozessen, die im Zweifel besser nicht geführt werden sollten.

18 OLG Oldenburg NJW 2005, 2566; OLG Hamm NJW 2007, 611 f.

19 LG Bonn MMR 2004, 179; OLG Naumburg OLG-NL 2005, 71; OLG Hamm NJW 2007, 611 f.

20 LG Bonn MMR 2004, 179; OLG Naumburg OLG-NL 2005, 71.

21 LG Bonn MMR 2004, 179 ff.

22 z.B. Mankowski, MMR 2004, 181.

23 Zöller-Greger, ZPO, 25. Auflage 2005, Rn 29 vor 284 ZPO.

24 NJW 2007, 611.