
Datum: 20.07.2009
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-2 U 50/09
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2009:0720.I2U50.09.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 3 O 508/08

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 23.12.2008 verkündete Urteil des Einzelrichters der 3. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund wird zurück-ge-wiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens fallen dem Kläger zur Last.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger kann die gegen ihn gerichtete Vollstreckung durch Sicherheits-leis-tung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

A.

Der Kläger begehrt von der Beklagten Schadensersatz wegen der Nichterfüllung eines kaufvertraglichen Erfüllungsanspruchs.

1

2

3

Die Beklagte besaß beim Internetauktionshaus "X" das Konto mit dem Namen "X2". Am 03.08.2008 wurde unter Nutzung dieses Zugangskontos eine komplette "VIP-Lounge/Bar/Bistro/Gastronomie-Einrichtung" (zukünftig: Lounge), die aus verschiedenen, im Angebot einzeln aufgeführten Gegenständen bestand, mit einem Eingangsgebot von 1,00 € zum Verkauf angeboten.	4
Der Kläger gab am 04.03.2008 unter seinem X-Namen "misterwebs" ein Maximalgebot von 1.000,00 € zum Kauf der Lounge ab. Am 05.03.2008 wurde die Auktion durch die Rücknahme des Angebots beendet. Der Kläger war zu diesem Zeitpunkt der Höchstbietende.	5
In den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Firma X, denen jedes registrierte Mitglied zustimmen muss, heißt es in § 2 Ziff. 9:	6
"Mitglieder haften grundsätzlich für sämtliche Aktivitäten, die unter Verwendung ihres Mitgliedskontos vorgenommen werden. ..."	7
Der Kläger hat in erster Instanz die Auffassung vertreten, nach Rücknahme des Angebots sei zwischen den Parteien ein Kaufvertrag zustande gekommen. Hierzu hat er behauptet, die Beklagte selbst habe die streitgegenständliche Lounge, die einen Wert von mindestens 33.820,00 € habe, unter ihrem X-Namen "X2" zum Verkauf angeboten. Da die Beklagte eine Erfüllung des Kaufvertrages trotz einer Fristsetzung zum 20.06.2008 abgelehnt habe, sei ihm unter Anrechnung seines Maximalgebots von 1.000,- € durch die Nichterfüllung ein Schaden von 32.820,00 € entstanden.	8
Der Kläger hat erstinstanzlich beantragt,	9
die Beklagte zu verurteilen, an ihn 32.820,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 12.07.2008 sowie weitere 1.505,35 € zu zahlen.	10
Die Beklagte hat beantragt,	11
die Klage abzuweisen.	12
Sie hat behauptet, nicht sie, sondern ihr Ehemann, Lior Bebera, habe die Lounge zum Kauf angeboten. Hierzu habe er erstmals und ohne ihre Kenntnis ihr X-Konto genutzt. Während des Aktionszeitraums habe sie sich bei ihrer kranken Mutter in I aufgehalten. Vom zur Nutzung des Zugangs erforderlichen Passwort habe er durch Zufall erfahren, ohne dass er dies der Beklagten mitgeteilt hätte. Die Rücknahme des Angebotes am 05.03.2008 sei erfolgt, weil Lior Bebera nach Auktionsbeginn erfahren habe, dass zwei zum Verkauf angebotene Einzelgegenstände der Lounge nicht in seinem Eigentum gestanden hätten.	13
Der Kläger hat sich den streitigen Beklagtenvortrag hilfsweise zu eigen gemacht.	14
Wegen des weitergehenden erstinstanzlichen Sachvortrags wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen.	15
Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 02.12.2008 abgewiesen. Zur Begründung ist im Wesentlichen ausgeführt, zwischen den Parteien sei ein Kaufvertrag nicht zustande gekommen, weil der Kläger für seine Behauptung, die Beklagte habe die Lounge zum Verkauf angeboten, beweisfällig geblieben sei. Darüber hinaus scheide ein Anspruch des Klägers auch aus, wenn man davon ausgehe, die Beklagte sei passivlegitimiert. Zum einen habe der Kläger die Lounge nicht bis zum 15.03.2008 abgeholt. Daher sei die auflösende Bedingung, die aufgrund der Formulierung des Angebotstextes "bis zum 15.03. muss alles	16

abgeholt werden" Vertragsbestandteil geworden sei, eingetreten sei. Zum anderen sei ein Schadensersatz des Klägers wegen eines Verstoßes gegen § 254 BGB ausgeschlossen. Der Kläger habe erkennen können, dass die Lounge unmittelbar nach der Rücknahme der ersten Auktion ohne die unter Eigentumsvorbehalt stehenden Gegenstände wieder verkauft worden sei. Er sei daher zur Schadensminderung verpflichtet gewesen, erneut auf die zum Verkauf angebotenen Lounge zu bieten.

Hiergegen richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers. Sie macht unter Hinweis auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 11.03.2009 (BGH NJW 2009, 1960) geltend, dass jedenfalls unter Berücksichtigung des Beklagtenvortrages davon auszugehen sei, dass die Beklagte sich so behandeln lassen müsse, als hätte sie die Versteigerung der Lounge selbst bei X eingestellt. Denn sie habe das Passwort ihres X-Kontos nicht sicher unter Verschluss gehalten. Darüber hinaus legt der Kläger mit näherer Begründung dar, warum der zwischen den Parteien geschlossene Vertrag nicht aufgrund einer auflösenden Bedingung unwirksam sei, weil der Kläger das Mobiliar nicht bis zum 15.03.2008 abgeholt habe. Auch wird mit näherer Begründung ausgeführt, dass das Landgericht zu Unrecht von einem einen Schadensersatzanspruch ausschließenden Mitverschulden des Klägers ausgegangen sei. 17

Der Kläger beantragt, 18

die Beklagte unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Dortmund vom 23.12.2008 zu 19 verurteilen, an ihn 32.820,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 12.07.2008 sowie weitere 1.505,35 € zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, 20

die Berufung zurückzuweisen. 21

Sie wiederholt und vertieft im Wesentlichen ihr bisheriges Vorbringen. 22

Wegen des weitergehenden Sachvortrags der Parteien wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 23

B. 24

Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. Dem Kläger steht gegen die Beklagte kein Schadensersatzanspruch gem. §§ 280 Abs. 1, 3, 281 Abs. 1, 433 BGB auf entgangenen Gewinn und Ersatz der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten zu. Denn zwischen den Parteien ist kein wirksamer Kaufvertrag über die streitgegenständliche Lounge zustande gekommen. 25

Auch im Rahmen einer Versteigerung über die Internetplattform X richtet sich der Vertragsschluss nach den §§ 145 ff BGB (BGH NJW 2002, 363; OLG Köln NJW 2006, 138). Danach bedurfte es für den Abschluss eines Kaufvertrages zwischen den Parteien einer darauf gerichteten Willenserklärung, die die Beklagte entweder selbst abgegeben hat, oder die ihr aus sonstigen Gründen zugerechnet werden kann. Daran fehlt es. 26

I. 27

Soweit der Kläger behauptet hat, die Beklagte selbst habe das Angebot unter ihrem Benutzernamen bei X eingestellt, hat er als darlegungs- und beweisbelastete Partei für diesen Sachvortrag keinen Beweis angeboten. Für ihn streitet auch kein Anscheinsbeweis 28

dahingehend, dass das über ein Zugangskonto bei X abgegebene Verkaufsangebot auch von dessen Inhaber abgegeben wurde (OLG Hamm, NJW 2007, 611; OLG Köln, OLGR 2002, 396; LG Bonn, CR 2004, 218). Denn eine tatsächliche Vermutung, dass unter einem Passwort geschützten Internetkonto immer nur dessen Inhaber handelt, lässt sich nicht begründen. Der Kläger ist daher für seine Behauptung beweisfällig geblieben.

II. 29

Darüber hinaus lässt sich auch unter Berücksichtigung des Beklagtenvortrages, den sich der Kläger hilfsweise zu eigen gemacht hat, nicht feststellen, dass die Beklagte Partei eines mit dem Kläger geschlossenen Kaufvertrages geworden wäre. Denn das Einstellen des Verkaufsangebotes durch ihren Ehemann lässt sich der Beklagten nicht zurechnen. 30

1. 31

Nutzt ein Dritter ein nicht auf seinen Namen eingerichtetes Mitgliedskonto bei X, stellt sich das Einstellen einer solchen Versteigerung als ein Handeln unter fremdem Namen dar (OLG Hamm, NJW 2007, 611). Insoweit kann dahinstehen, ob nach diesen Grundsätzen ohne weiteres ein Eigengeschäft mit dem für den Käufer anonymen Handelnden zustande kommt, oder die Wirksamkeit eines solchen Vertrages unter entsprechender Anwendung von § 177 BGB von der Genehmigung des Namensträgers abhängt (vgl. dazu: Palandt-Heinrichs, BGB, 68. Aufl., § 164 Rdn. 10 m.w.N.). Denn die Beklagte hat den Kaufvertrag über die streitgegenständliche Lounge nicht genehmigt, so dass sich hieraus eine vertragliche Beziehung der Parteien keinesfalls herleiten lässt. 32

2. 33

Auch auf der Grundlage einer Duldungs- oder Anscheinsvollmacht lässt sich ein Vertragsschluss der Parteien nicht bejahen. Eine Duldungsvollmacht setzt u.a. voraus, dass der Vertretene es wissentlich geschehen lässt, dass ein anderer wie ein Vertreter auftritt (Palandt-Heinrichs, a.a.O., § 173 Rdn. 8), während die Anscheinsvollmacht nur vorliegt, wenn der Vertretene das Vertreterhandeln bei pflichtgemäßer Sorgfalt hätte erkennen können (a.a.O. Rdn. 11). Beide Voraussetzungen liegen nicht vor. Die Beklagte hatte von der vom Angebot ihres Ehemannes keine Kenntnis. Sie hat unwidersprochen vorgetragen, ihr Ehemann habe erstmals ihren X-Zugang benutzt, als sie sich bei ihrer kranken Mutter in Hanover aufgehalten habe, und von Zugangsdaten nur zufällig erfahren, ohne dass er ihr dies mitgeteilt hätte. Darüber hinaus lässt sich auf der Grundlage dieses Sachvortrages nicht feststellen, die Beklagte habe vom Vertreterhandeln ihres Ehemannes wissen müssen. Weitere Umstände, die die Annahme einer Duldungs- oder Anscheinsvollmacht rechtfertigen könnten, trägt der darlegungs- und beweisbelastete Kläger (a.a.O. § 164 Rdn. 18) nicht vor. 34

3. 35

Die Beklagte muss sich auf der Grundlage des Urteils des Bundesgerichtshofs vom 11.03.2009 (NJW 2009, 1960) nicht so behandeln lassen, als hätte sie selbst gehandelt. Die Entscheidung ist nicht einschlägig. 36

Zwar führt der Bundesgerichtshof aus, dass eine Zurechnung dann in Betracht komme, wenn ein Dritter ein fremdes Mitgliedskonto bei X nutzt, nachdem er an die Zugangsdaten des Kontos gelangt ist, weil der Inhaber diese nicht hinreichend vor dem Zugriff Dritter geschützt hat. Allerdings beschränkt er diese Zurechnung auf mögliche Fälle einer Haftung als Täter einer Urheberrechts- und/oder Markenrechtsverletzung sowie eines Wettbewerbsverstoßes. 37

Ein solcher Verstoß knüpft jedoch an andere Voraussetzungen an, als die Vorschriften des BGB, die eine Zurechnung für fremdes Handeln bei einem Vertragsschluss nur aufgrund der Regelung der Stellvertretung vorsehen. Mit der Frage, ob ein mangelnder Zugriffsschutz eine Zurechnung vertraglicher Erklärungen rechtfertigen kann, hat der Bundesgerichtshof sich nicht ausdrücklich auseinandergesetzt. Er hat jedoch die Einschränkung der vertraglichen Haftung des Kontoinhabers für die unberechtigte Nutzung seines Kontos durch die Instanzgerichte nicht beanstandet (BGH NJW, 2009, 1960, 1961).

4. 38

Endlich lässt sich eine Zurechnung des Handelns des Ehemanns der Beklagten auch mit Blick auf § 2 Ziff. 9 der allgemeinen Geschäftsbedingungen von X nicht begründen. 39

Unabhängig von der Problematik, dass die Allgemeinen Geschäftsbedingungen seitens der Parteien nur mit X und nicht untereinander vereinbart worden sind, so dass diese allenfalls als Auslegungshilfe etwaiger Willenserklärungen der Parteien herangezogen werden können, lässt der Wortlaut der Regelung nicht den Schluss zu, dass eine unter dem Namen des Kontoinhabers abgegebene Erklärung als von ihm abgegeben zu gelten hat. Vielmehr schreibt die Klausel nur eine Haftung des Kontoinhabers für solche Schäden fest, die daraus resultieren, dass er einen unberechtigten Zugang zu seinem Mitgliedskonto nicht verhindert hat.

III. 40

Dem Kläger steht auch kein Schadensersatzanspruch aus §§ 280, 311 Abs. 2, 241 Abs. 2, 328 BGB zu. Unabhängig davon, ob der Beklagten überhaupt eine Pflichtverletzung vorzuwerfen ist, weil es ihrem Ehemann möglich war, unter Nutzung ihres Mitgliedskontos die Lounge zum Verkauf anzubieten, würde sich ein etwaiger Schadensersatzanspruch nur auf das negative Interesse des Klägers erstrecken. Er wäre so zu stellen, wie er stünde, als wenn die Beklagte sich pflichtgemäß verhalten hätte. Dann hätte der Ehemann der Beklagten keinen Zugriff auf das X-Konto der Beklagten gehabt, so dass der Kläger das Verkaufsangebot nicht hätte bieten können. Ein zurechenbarer Schaden in Form eines entgangenen Gewinns wäre ihm dann nicht entstanden. 41

Vermeidbar könnten insoweit nur die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten gewesen sein, weil er ohne die Versteigerung keinen Anlass gehabt hätte, einen Anwalt aufzusuchen. Indessen ist ihm hier ein Schaden nicht entstanden, weil die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten von seinem Rechtsschutzversicherer übernommen worden sind, weshalb ein Schadensersatzanspruch gem. § 86 Abs. 1 S. 1 VVG auf den Rechtsschutzversicherer übergegangen wäre. Dass der Kläger im Wege der Prozessstandschaft berechtigt wäre, diesen Schadensersatzanspruch geltend zu machen, ist nicht dargelegt. 42

C. 43

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 44

D. 45

Die Revision war nicht zuzulassen. Der Rechtssache kommt weder grundsätzliche Bedeutung zu, noch ist eine Entscheidung des Revisionsgerichts wegen der Fortbildung des Rechts oder der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich, § 543 Abs. 2 46

ZPO.

