



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 289/09

Verkündet am:
11. Mai 2011
Ermel,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB §§ 164, 177 Abs. 1, 307 Ba, CI

- a) Werden unter Nutzung eines fremden eBay-Mitgliedskontos auf den Abschluss eines Vertrages gerichtete Erklärungen abgegeben, liegt ein Handeln unter fremdem Namen vor, auf das die Regeln über die Stellvertretung sowie die Grundsätze der Anscheins- oder der Duldungsvollmacht entsprechend anzuwenden sind (im Anschluss an BGH, Urteile vom 3. März 1966 - II ZR 18/64, BGHZ 45, 193; vom 18. Januar 1988 - II ZR 304/86, NJW-RR 1988, 814; vom 8. Dezember 2005 - III ZR 99/05, NJW-RR 2006, 701).
- b) Ohne Vollmacht oder nachträgliche Genehmigung des Inhabers eines eBay-Mitgliedskontos unter fremdem Namen abgegebene rechtsgeschäftliche Erklärungen sind dem Kontoinhaber nur unter den Voraussetzungen der Duldungs- oder der Anscheinsvollmacht zuzurechnen. Für eine Zurechnung reicht es nicht bereits aus, dass der Kontoinhaber die Zugangsdaten nicht hinreichend vor dem Zugriff des Handelnden geschützt hat (Abgrenzung zu BGH, Urteil vom 11. März 2009 - I ZR 114/06, BGHZ 180, 134 - Halzband).
- c) Eine von eBay gestellte und von jedem registrierten Nutzer akzeptierte Formular-klausel, wonach Mitglieder grundsätzlich für sämtliche Aktivitäten haften, die unter Verwendung ihres Mitgliedskontos vorgenommen werden, begründet keine Haftung des Kontoinhabers gegenüber Auktionsteilnehmern.

BGH, Urteil vom 11. Mai 2011 - VIII ZR 289/09 - OLG Hamm
LG Dortmund

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Mai 2011 durch den Vorsitzenden Richter Ball, die Richterinnen Dr. Milger, Dr. Hessel und Dr. Fetzer sowie den Richter Dr. Büniger

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 20. Juli 2009 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Beklagte unterhielt beim Internetauktionenhaus eBay ein passwortgeschütztes Konto unter dem Mitgliedsnamen "r. ". Am 3. März 2008 wurde unter Nutzung dieses Zugangskontos eine komplette "VIP-Lounge/Bar/Bistro/Gastronomieeinrichtung", die aus zahlreichen gebrauchten Einzelgegenständen bestand, mit einem Eingangsgebot von 1,00 € zum Verkauf angeboten. Neun Tage vor Ablauf der Auktion gab der Kläger am 4. März 2008 unter seinem Nutzernamen "m. " ein Maximalgebot von 1.000 € zum Kauf der Einrichtungsgegenstände ab. Einen Tag später wurde die Auktion vorzeitig durch die Rücknahme des Angebots beendet. Der Kläger war zu diesem Zeitpunkt der Höchstbietende.

2 In den Allgemeinen Geschäftsbedingungen von eBay, denen jedes registrierte Mitglied zustimmen muss, heißt es in § 2 Ziffer 9:

"Mitglieder haften grundsätzlich für sämtliche Aktivitäten, die unter Verwendung ihres Mitgliedskontos vorgenommen werden." (...)

3 Zwischen den Parteien steht im Streit, ob das Angebot über den Verkauf von Einrichtungsgegenständen für den Gastronomiebedarf von der Beklagten oder - ohne deren Beteiligung und Wissen - von ihrem damaligen Verlobten und jetzigen Ehemann auf der Internetplattform von eBay eingestellt worden ist. Der Kläger, der die Auffassung vertritt, wirksam mit der Beklagten einen Kaufvertrag abgeschlossen zu haben, macht - nach vergeblicher Zahlungsaufforderung - Schadensersatzansprüche in Höhe von 32.820 € geltend, wobei er den Zeitwert der nicht gelieferten Gegenstände auf 33.820 € beziffert und hiervon den von ihm gebotenen Kaufpreis von 1.000 € in Abzug bringt.

4 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Berufung des Klägers ist vor dem Oberlandesgericht ohne Erfolg geblieben. Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Zahlungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

6 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt: Dem Kläger stehe gegen die Beklagte kein Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung zu, da zwischen den Parteien kein wirksa-

mer Kaufvertrag über die Gastronomieeinrichtung zustande gekommen sei. Der Kläger habe für seine Behauptung, die Beklagte selbst habe das Angebot bei eBay eingestellt, keinen Beweis angeboten. Es bestehe auch kein Anscheinsbeweis dahin, dass ein über ein Mitgliedskonto bei eBay abgegebenes Verkaufsangebot von dem jeweiligen Kontoinhaber unterbreitet werde. Der Beklagten sei ferner ein Einstellen des Verkaufsangebots durch ihren damaligen Verlobten und jetzigen Ehemann (im Folgenden: Ehemann der Beklagten) nicht nach Rechtsscheingrundsätzen zuzurechnen, da dieser ohne ihr Wissen und Einverständnis gehandelt und von ihren Zugangsdaten nur zufällig Kenntnis erlangt habe. Die vom Bundesgerichtshof für den gewerblichen Rechtsschutz entwickelten Grundsätze der Zurechnung fremden Verhaltens (Urteil vom 11. März 2009 - I ZR 114/06) seien nicht auf die Zurechnung vertraglicher Erklärungen übertragbar, da sie an andere Voraussetzungen als eine vertragliche Haftung anknüpfen. Auch aus der Bestimmung in § 2 Ziffer 9 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen von eBay lasse sich nicht entnehmen, dass eine unter dem Namen des Kontoinhabers abgegebene Erklärung diesem als eigene Erklärung zugerechnet werde.

II.

7 Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung stand. Die Revision ist daher zurückzuweisen. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei einen Schadensersatzanspruch des Klägers aus § 433 Abs. 1, § 280 Abs. 1, 3, § 281 Abs. 1 BGB verneint. Zwischen den Parteien ist über die unter Verwendung des eBay-Mitgliedskontos der Beklagten zum Verkauf angebotene Gastronomieeinrichtung kein Kaufvertrag zustande gekommen. Ihr hat daher nicht die Verpflichtung obliegen, dem Kläger das Eigentum an diesen Gegenständen zu verschaf-

fen (§ 433 Abs. 1 BGB), so dass sie nicht wegen Nichterfüllung dieser Pflicht auf Schadensersatz haftet.

8 Der Abschluss eines Kaufvertrags erfolgt auch in den Fällen, in denen über eine Internetplattform Gegenstände an den Höchstbietenden zum Verkauf angeboten werden, regelmäßig nach den Bestimmungen der §§ 145 ff. BGB (vgl. Senatsurteil vom 7. November 2001 - VIII ZR 13/01, BGHZ 149, 129 ff.). Daher setzt das Zustandekommen eines Kaufvertrags zwischen den Parteien voraus, dass der Kläger als Höchstbietender entweder ein von der Beklagten selbst abgegebenes oder ihr jedenfalls zurechenbares Verkaufsangebot (wirksam) angenommen hat. Davon ist nach den vom Berufungsgericht getroffenen und im Revisionsverfahren unangegriffen gebliebenen tatsächlichen Feststellungen nicht auszugehen.

9 1. Die Beklagte selbst hat nach den Feststellungen des Berufungsgerichts kein Angebot über die Veräußerung einer Gastronomieeinrichtung auf die Internetplattform eBay eingestellt. Dies nimmt die Revision hin. Sie macht aber geltend, das Berufungsgericht habe zu Unrecht davon abgesehen, der Beklagten die von ihrem Ehemann unter Verwendung ihres Mitgliedsnamens abgegebenen Erklärungen zuzurechnen. Damit hat sie keinen Erfolg.

10 a) Anders als die Beklagte meint, ist eine Zurechnung des von ihrem Ehemann auf der Internetplattform eBay eingestellten Verkaufsangebots allerdings nicht bereits deswegen ausgeschlossen, weil dieser erkennbar selbst als Verkäufer aufgetreten wäre. Zwar kann auch bei einem Handeln unter dem Namen einer anderen - existierenden - Person der Handelnde selbst berechtigt und verpflichtet sein, wenn sich das getätigte Geschäft aus der insoweit maßgeblichen Sicht der anderen Vertragspartei als Eigengeschäft des Handelnden darstellt, bei diesem also keine Fehlvorstellung über die Identität des Handel-

den hervorgerufen wird (vgl. BGH, Urteile vom 3. März 1966 - II ZR 18/64, BGHZ 45, 193, 195 f.; vom 18. Januar 1988 - II ZR 304/86, NJW-RR 1988, 814 unter 2 c; vom 8. Dezember 2005 - III ZR 99/05, NJW-RR 2006, 701 Rn. 12). So liegen die Dinge hier jedoch nicht. Denn der Ehemann der Beklagten hat den Willen, die Gastronomieeinrichtung im eigenen Namen zum Verkauf anzubieten, nicht hinreichend zum Ausdruck gebracht. Er hat das Verkaufsangebot unter Nutzung des für die Beklagte eingerichteten passwortgeschützten Nutzerkontos und unter Verwendung ihres Mitgliedsnamens auf der Internetplattform eBay platziert. Aus Sicht der potentiellen Käufer war die Beklagte Urheberin des Verkaufsangebots. Etwas anderes lässt sich auch nicht aus der im Angebots-text erfolgten Angabe der E-Mail-Adresse und der Mobilfunknummer des Ehemanns der Beklagten ableiten. Hieraus erschließt sich für einen Kaufinteressenten noch nicht, dass der Ehemann der Beklagten selbst als Verkäufer in Erscheinung trat. Denn für einen objektiven Empfänger erschöpft sich der Gehalt der gemachten Angaben in der bloßen Mitteilung von Kontaktadressen und -daten. Tragfähige Rückschlüsse auf die Identität des Verkäufers lassen diese Angaben nicht zu. Vielmehr sind insoweit für einen potentiellen Vertragspartner die auf der Internet-Plattform eBay abrufbaren Angaben zur Person und Anschrift des Kontoinhabers ausschlaggebend (vgl. auch OLG München, NJW 2004, 1328; LG Aachen, CR 2007, 605, 606).

- 11 b) Obwohl der Ehemann der Beklagten damit ein Fremdgeschäft für die Beklagte als Namensträgerin getätigt hat, ist durch das vom Kläger abgegebene Höchstgebot zwischen den Parteien kein Kaufvertrag über die Gastronomieeinrichtung zustande gekommen. Denn der Beklagten ist das Verhalten ihres Ehemanns nicht zuzurechnen. Entgegen der Auffassung der Revision genügt hierfür nicht schon der Umstand, dass sie nach eigenem Vorbringen ihre Zugangsdaten nicht gesichert und es dadurch ihrem Ehemann ermöglicht habe, die Daten in Erfahrung zu bringen.

- 12 aa) Wird bei der Nutzung eines fremden Namens beim Geschäftspartner der Anschein erweckt, es solle mit dem Namensträger ein Geschäft abgeschlossen werden, und wird dabei eine falsche Vorstellung über die Identität des Handelnden hervorgerufen, finden die Regeln über die Stellvertretung (§§ 164 ff. BGB) und die hierzu entwickelten Grundsätze entsprechend Anwendung, obwohl dem Handelnden ein Vertretungswille fehlte (BGH, Urteile vom 3. März 1966 - II ZR 18/64, aaO; vom 8. Dezember 2005 - III ZR 99/05, aaO Rn. 11). Dies gilt auch für Geschäfte, die über das Internet abgewickelt werden (OLG München, aaO S. 1328 f.; OLG Köln, NJW 2006, 1676; OLG Hamm, NJW 2007, 611, 612; Palandt/Ellenberger, BGB, 70. Aufl., § 164 Rn. 10 f., § 172 Rn. 18). Eine rechtsgeschäftliche Erklärung, die unter solchen Voraussetzungen unter dem Namen eines anderen abgegeben worden ist, verpflichtet den Namensträger daher regelmäßig nur dann, wenn sie in Ausübung einer bestehenden Vertretungsmacht erfolgt (§ 164 Abs. 1 Satz 1 BGB analog; vgl. hierzu BGH, Urteile vom 3. März 1966 - II ZR 18/64, aaO, und vom 8. Dezember 2005 - III ZR 99/05, aaO) oder vom Namensinhaber nachträglich genehmigt worden ist (§ 177 Abs. 1 BGB analog) oder wenn die Grundsätze über die Anscheins- oder die Duldungsvollmacht eingreifen (vgl. OLG Hamm, aaO; OLG Köln, aaO S. 1677; LG Bonn, CR 2004, 218, 219; MünchKommBGB/Schramm, 5. Aufl., § 164 Rn. 44 mwN; vgl. ferner Werner, K&R 2008, 554, sowie Herresthal, K&R 2008, 705, 706). Gemessen an diesen Maßstäben hat die Beklagte keinen Zurechnungstatbestand verwirklicht.
- 13 bb) Nach den vom Berufungsgericht getroffenen und von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen hat die Beklagte ihren Ehemann weder im Vorfeld zur Abgabe entsprechender Erklärungen bevollmächtigt noch dessen Verhalten nachträglich genehmigt. Ihr sind daher die von ihrem Ehemann abgegebenen Erklärungen weder nach § 164 Abs. 1 Satz 1 BGB analog noch nach § 177 Abs. 1 BGB analog zuzurechnen.

14 cc) Auch nach den Grundsätzen der Duldungs- oder der Anscheinsvollmacht hat die Beklagte für die unter Verwendung ihres passwortgeschützten Mitgliedskontos abgegebenen Erklärungen nicht einzustehen.

15 (1) Eine Duldungsvollmacht liegt vor, wenn der Vertretene es willentlich geschehen lässt, dass ein anderer für ihn wie ein Vertreter auftritt, und der Geschäftspartner dieses Dulden nach Treu und Glauben dahin versteht und auch verstehen darf, dass der als Vertreter Handelnde zu den vorgenommenen Erklärungen bevollmächtigt ist (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Urteile vom 14. Mai 2002 - XI ZR 155/01, NJW 2002, 2325 unter II 3 a bb (1); vom 10. März 2004 - IV ZR 143/03, NJW-RR 2004, 1275 unter II 3 c bb (1); Senatsurteil vom 10. Januar 2007 - VIII ZR 380/04, NJW 2007, 987 Rn. 19; jeweils mwN). Bei einem unter Verwendung einer fremden Identität getätigten Geschäft des Namensträgers finden diese Grundsätze mit der Maßgabe entsprechende Anwendung, dass hierbei auf dessen Verhalten abzustellen ist. Einen solchen Duldungstatbestand hat die Beklagte jedoch nach dem für das Revisionsverfahren maßgeblichen Sachverhalt nicht geschaffen. Nach den vom Berufungsgericht getroffenen und von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen hatte die Beklagte ihrem Ehemann die Zugangsdaten für ihr Mitgliedskonto bei eBay nicht offen gelegt und von dessen Vorgehen auch keine Kenntnis; vielmehr hat dieser das von ihr eingerichtete Mitgliedskonto während einer Ortsabwesenheit der Beklagten ohne deren Wissen und Einverständnis unter Verwendung der ihm zufällig bekannt gewordenen Zugangsdaten zum Verkauf des Gaststätteninventars genutzt.

16 (2) Eine Anscheinsvollmacht ist dagegen gegeben, wenn der Vertretene das Handeln des Scheinvertreters nicht kennt, er es aber bei pflichtgemäßer Sorgfalt hätte erkennen und verhindern können, und wenn der Geschäftspartner annehmen durfte, der Vertretene kenne und billige das Handeln des Vertre-

ters (st. Rspr.; vgl. Senatsurteile vom 13. Juli 1977 - VIII ZR 243/75, WM 1977, 1169 unter IV mwN; vom 10. Januar 2007 - VIII ZR 380/04, aaO Rn. 25; BGH, Urteile vom 5. März 1998 - III ZR 183/96, NJW 1998, 1854 unter II 2 a mwN; vom 16. März 2006 - III ZR 152/05, BGHZ 166, 369 Rn. 17). Allerdings greifen die Rechtsgrundsätze der Anscheinsvollmacht in der Regel nur dann ein, wenn das Verhalten des einen Teils, aus dem der Geschäftsgegner auf die Bevollmächtigung des Dritten glaubt schließen zu können, von einer gewissen Dauer und Häufigkeit ist (Senatsurteile vom 13. Juli 1977 - VIII ZR 243/75, aaO; vom 10. Januar 2007 - VIII ZR 380/04, aaO; BGH, Urteile vom 5. März 1998 - III ZR 183/96, aaO; vom 16. März 2006 - III ZR 152/05, aaO). Bei einem mit einer Identitätstäuschung verbundenen Handeln unter fremdem Namen ist bei Anwendung dieser Grundsätze auf das Verhalten des Namensträgers abzustellen (vgl. etwa LG Bonn, aaO).

17 Nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen ist der Beklagten, die sich zum Zeitpunkt der unbefugten Nutzung ihres eBay-Mitgliedskontos bei ihrer Mutter in H. aufhielt, bereits nicht zum Vorwurf zu machen, sie hätte bei Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt erkennen und verhindern können, dass sich ihr Ehemann während ihrer Abwesenheit ihres eBay-Kontos bedienen würde. Hiergegen bringt die Revision nichts vor. Sie macht lediglich geltend, die Beklagte habe nach eigenem Vorbringen die Zugangsdaten nicht hinreichend vor dem Zugriff ihres Ehemanns geschützt. Der Umstand, dass sich der Ehemann der Beklagten von deren Zugangsdaten auf nicht näher bekannte Weise Kenntnis verschafft hat, besagt aber noch nicht, dass die Beklagte mit einer unbefugten Nutzung ihres Mitgliedskontos durch ihren Ehemann hätte rechnen müssen.

18 Unabhängig davon scheidet eine Anscheinsvollmacht auch deswegen aus, weil der Ehemann der Beklagten deren eBay-Zugang nach den - von der

Revision nicht angegriffenen - Feststellungen des Berufungsgerichts im vorliegenden Fall zum ersten Mal genutzt hat. Es fehlt daher an einem von der Beklagten geschaffenen Vertrauenstatbestand, auf den sich der Kläger hätte stützen können (vgl. hierzu auch Senatsurteile vom 13. Juli 1977 - VIII ZR 243/75, aaO; vom 10. Januar 2007 - VIII ZR 380/04, aaO; BGH, Urteil vom 16. März 2006 - III ZR 152/05, aaO). Auf das Erfordernis einer gewissen Häufigkeit oder Dauer der unbefugten Verwendung ihres Mitgliedskontos kann nicht schon deswegen verzichtet werden, weil dieses im Internetverkehr aufgrund der bei eBay erfolgten Registrierung allein der Beklagten zugeordnet wird. Denn auch wenn den Zugangsdaten für die Internetplattform eBay eine Identifikationsfunktion zukommt, weil das Mitgliedskonto nicht übertragbar und das ihm zugeordnete Passwort geheim zu halten ist (vgl. BGH, Urteil vom 11. März 2009 - I ZR 114/06, BGHZ 180, 134 Rn. 18 - Halzband), kann hieraus angesichts des im Jahr 2008 gegebenen und auch derzeit vorhandenen Sicherheitsstandards im Internet auch bei einem eBay-Account (vgl. zu den vielfältigen Möglichkeiten des Ausspähens und "Diebstahls" von Zugangsdaten Borges, NJW 2005, 3313 ff.) nicht zuverlässig geschlossen werden, dass unter einem registrierten Mitgliedsnamen ausschließlich dessen tatsächlicher Inhaber auftritt (so auch OLG Hamm, aaO S. 611; OLG Köln, aaO; LG Bonn, aaO; aA Herresthal, aaO S. 708).

- 19 dd) Anders als die Revision meint, muss sich die Beklagte nicht allein schon deswegen die von ihrem Ehemann unter Nutzung ihres eBay-Kontos abgegebenen Erklärungen zurechnen lassen, weil sie keine ausreichende Sicherheitsvorkehrungen gegen einen Zugriff ihres Ehemanns auf die maßgeblichen Kontodaten getroffen hat. Zwar hat der Bundesgerichtshof im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes und Urheberrechts eine unsorgfältige Verwahrung der Kontaktdaten eines eBay-Mitgliedskontos als eigenständigen Zurechnungsgrund für von einem Ehegatten unter Verwendung dieses Kontos begangene

Urheberrechts- und/oder Markenrechtsverletzungen und Wettbewerbsverstöße genügen lassen (BGH, Urteile vom 11. März 2009 - I ZR 114/06, aaO Rn. 16 ff. - Halzband; vom 12. Mai 2010 - I ZR 121/08, BGHZ 185, 330 Rn. 14 - Sommer unseres Lebens). Diese für den Bereich der deliktischen Haftung entwickelten Grundsätze lassen sich jedoch nicht auf die Zurechnung einer unter unbefugter Nutzung eines Mitgliedskontos von einem Dritten abgegebenen rechtsgeschäftlichen Erklärung übertragen. Denn während im Deliktsrecht der Schutz absoluter Rechte Vorrang vor den Interessen des Schädigers genießt, ist bei der Abgabe von auf den Abschluss eines Vertrages gerichteten Erklärungen eine Einstandspflicht desjenigen, der eine unberechtigte Nutzung seines passwortgeschützten Mitgliedskontos ermöglicht hat, nur dann gerechtfertigt, wenn die berechtigten Interessen des Geschäftspartners schutzwürdiger sind als seine eigenen Belange (vgl. BGH, Urteil vom 11. März 2009 - I ZR 114/06, aaO Rn. 19). Dies ist nicht schon allein deswegen der Fall, weil der Kontoinhaber bei eBay ein passwortgeschütztes Mitgliedskonto eingerichtet und sich den Betreibern dieser Plattform zur Geheimhaltung der Zugangsdaten verpflichtet hat (aA Herresthal, aaO S. 708 f.).

20 Das Gesetz (vgl. §§ 164, 177, 179 BGB [analog]) weist das Risiko einer fehlenden Vertretungsmacht des Handelnden dem Geschäftsgegner und nicht demjenigen zu, in oder unter dessen Namen jemand als Vertreter oder scheinbarer Namensträger auftritt (vgl. Senatsurteil vom 13. Juli 1977 - VIII ZR 243/75, aaO). Eine Durchbrechung dieser Risikozuweisung ist nicht bereits dann gerechtfertigt, wenn der "Vertretene" das Handeln des Dritten bei pflichtgemäßer Sorgfalt hätte erkennen und verhindern können (vgl. Senatsurteil vom 13. Juli 1977 - VIII ZR 243/75, aaO). Vielmehr ist in diesen Fällen für eine Zurechnung der von dem Dritten abgegebenen Erklärungen weiter zu fordern, dass der Geschäftsgegner annehmen durfte, der "Vertretene" kenne und billige das Verhalten des Dritten. Nur unter dieser zusätzlichen Voraussetzung ver-

dient ein vom "Vertretenen" oder Namensträger möglicherweise schuldhaft mit verursachter Rechtsschein im Rechtsverkehr in der Weise Schutz, dass das Handeln des Dritten dem "Vertretenen" zugerechnet wird (Senatsurteil vom 13. Juli 1977 - VIII ZR 243/75, aaO). Ein solcher Vertrauenstatbestand lässt sich - wie oben unter II 1 b cc (2) ausgeführt - jedoch nicht allein daraus ableiten, dass den Zugangsdaten eines bei eBay registrierten Mitgliedskontos eine Identifikationsfunktion zukommt (OLG Köln, aaO; OLG Hamm, aaO; LG Bonn, aaO; aA Herresthal, aaO S. 707 ff.).

21

2. Eine Haftung der Beklagten lässt sich schließlich auch nicht aus § 2 Ziffer 9 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen von eBay ableiten. Diese sehen zwar vor, dass Mitglieder grundsätzlich für "sämtliche Aktivitäten" haften, die unter Verwendung ihres Mitgliedskontos vorgenommen werden. Da diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen jedoch jeweils nur zwischen eBay und dem Inhaber eines Mitgliedskontos vereinbart sind, kommt ihnen keine unmittelbare Geltung zwischen Anbieter und Bieter zu. Sie können allenfalls für die Auslegung der vor ihrem Hintergrund erfolgten Erklärungen Bedeutung gewinnen. Die vom Ehemann der Beklagten unter ihrem Namen abgegebenen Erklärungen können aber der Beklagten nur über die - vorliegend nicht eingreifenden - Grundsätze der Duldungs- oder der Anscheinsvollmacht zugerechnet werden. Eine darüber hinausgehende Haftung könnte die Klausel nur dann begründen, wenn hierin zugunsten zukünftiger Vertragspartner ein Vertrag zugunsten Dritter nach § 328 BGB oder ein Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte zu sehen wäre (zum Meinungsstand vgl. Borges, aaO S. 3315; vgl. ferner Herresthal, aaO S. 709 f.). Ob dies der Fall ist, bedarf keiner Entscheidung. Denn eine solche in ihrem Umfang unbegrenzte Haftungsverpflichtung des Kontoinhabers gegenüber beliebig vielen potentiellen Auktionsteilnehmern ginge weit über die Rechtsgrundsätze der Rechtsscheinhaftung hinaus und hielte einer Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht stand, da sie bei der gebotenen kun-

denfeindlichsten Auslegung auch für die Fälle Geltung beanspruchen würde, in denen der Kontoinhaber die unbefugte Nutzung des Mitgliedskontos weder kannte noch diese hätte verhindern können (iE auch Borges, aaO, allerdings ohne AGB-rechtliche Anknüpfung). Die in § 2 Ziffer 9 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen von eBay vorgesehene Haftungsregelung kann daher allenfalls - ähnlich wie dies bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Herausgeber von EC-Karten der Fall ist (vgl. hierzu etwa BGH, Urteil vom 5. Oktober 2004 - XI ZR 210/03, BGHZ 160, 308, 312) - eine Einstandspflicht des Kontoinhabers gegenüber dem Plattformbetreiber für diesem entstandene Schäden begründen.

Ball

Dr. Milger

Dr. Hessel

Dr. Fetzer

Dr. Büniger

Vorinstanzen:

LG Dortmund, Entscheidung vom 23.12.2008 - 3 O 508/08 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 20.07.2009 - I-2 U 50/09 -