

Neuere Entwicklungen der Beweislast und der Beweiserleichterungen nach deutschem und europäischem Zivilprozessrecht

Dieter LEIPOLD *

I. Einführung

Beweiswürdigung und Beweislast gehören zu den klassischen Themen des Zivilprozessrechts. Ihre Grundlagen können in theoretischer wie in praktischer Hinsicht im Wesentlichen als geklärt gelten. Gleichwohl bleibt dieses Rechtsgebiet auch in der Gegenwart in Bewegung. Vor allem im Zusammenhang mit Gesetzesänderungen auf dem Gebiet des materiellen Rechts muss auch über die Beweislast nachgedacht werden, von deren Verteilung die praktische Verwirklichung von Ansprüchen entscheidend abhängt. Einige Beispiele solcher neuerer Regelungen im deutschen Recht stehen im Mittelpunkt dieses Vortrags. Dabei wird auch der starke Einfluss deutlich, den das Europäische Recht (d.h. das Recht der Europäischen Gemeinschaft) heute auf das nationale, hier das deutsche Recht, ausübt.

Unter dem Stichwort Beweiserleichterungen pflegt man vor allem einige von der Rechtsprechung ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage entwickelte Rechtsfiguren zusammenzufassen wie insbesondere den Anscheinsbeweis und die Beweislastumkehr. Die Entwicklung dieser Rechtsfiguren im Einzelnen nachzuzeichnen, würde den für diesen Vortrag vorgesehenen zeitlichen Rahmen sprengen. Ich begnüge mich daher insoweit mit knappen Hinweisen.

Die Unterscheidung zwischen freier richterlicher Beweiswürdigung und normativer Bindung, sei es durch Gesetzes- oder durch Richterrecht, hat durch die Neugestaltung des Rechts der Berufung (2001) an Bedeutung gewonnen. Auch hierzu muss ich mich aber mit einigen kurzen Bemerkungen zum Abschluss des Vortrags begnügen.

II. Beweislast bei vertraglichen Pflichtverletzungen (einschließlich positiver Vertragsverletzungen nach früherer Terminologie)

Vor der Schuldrechtsreform 2001 war umstritten, ob die im Gesetz enthaltene

* Prof. Dr. jur. Dr. h.c. Universität Freiburg, Institut für Deutsches und Ausländisches Zivilprozeßrecht

Beweislastregel des § 282 BGB aF auch bei positiven Vertragsverletzungen analog anzuwenden sei.¹⁾ Während eine in der Literatur verbreiteten Ansicht²⁾ annahm, bei einem Anspruch aus positiver Vertragsverletzung habe der Schuldner analog § 282 BGB aF regelmäßig den Beweis für das Nichtvertretenmüssen zu führen, war die Rechtsprechung insoweit zurückhaltender, bejahte aber die Analogie jedenfalls für bestimmte Vertragstypen und Fallgestaltungen. Der BGH stellte auf die Art der Vertragsbeziehung und der Schadensquelle ab und bejahte die Beweislast des Schuldners insbesondere bei Dienst-, Werk- und Gastaufnahmeverträgen, wenn die Sachlage zunächst den Schluss auf eine Verletzung der Sorgfaltspflicht rechtfertigte und die Ursache im Gefahrenbereich (Verantwortungsbereich) des Schuldners lag.³⁾ Diese Beweisregel bezog sich (ebenso wie § 282 BGB aF in seinem unmittelbaren Anwendungsbereich) zunächst einmal auf das Vertretenmüssen, insbesondere das Verschulden, und setzte daher grundsätzlich voraus, dass der Schuldner objektiv gegen seine Vertragspflichten verstoßen hatte. Jedoch umfasste die Beweislastumkehr nach dem Sinn der Regel auch den Nachweis des objektiven Pflichtverstoßes des Schuldners, wenn der Gläubiger im Herrschafts- und Organisationsbereich des Schuldners zu Schaden gekommen war und die den Schuldner treffenden Vertragspflichten auch dahin gingen, den Gläubiger gerade vor einem solchen Schaden zu bewahren.⁴⁾

Durch das Schuldrechtsmodernisierungsg 2001 wurde die Rechtslage teilweise verändert. Generell muss nun bei Pflichtverletzungen (zu denen auch die positive Vertragsverletzung nach der früheren Terminologie gehört) der Schuldner beweisen, dass er die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat. Dies folgt aus der negativen Formulierung des § 280 Abs. 1 S. 2 BGB. Diese Regel betrifft jedoch nicht die Pflichtverletzung selbst und deren Ursächlichkeit für einen eingetretenen Schaden. Daher ist für den Umfang der jeweiligen Beweislast von erheblicher Bedeutung, was unter der Pflichtverletzung zu verstehen ist. Nach der mittlerweile h.M.⁵⁾ ist dabei zwischen den erfolgsbezogenen und den verhaltensbezogenen Pflichten zu unterscheiden. Bei Verzug, Unmöglichkeit der

1) Näher zur Beweislast bei positiver Vertragsverletzung *Stein/Jonas/Leipold*, ZPO, 21. Aufl. (1997), § 286 Rdnr. 86a ff.

2) Vgl. *Raape* AcP 147 (1941), 218; *Lindenmaier* FS Raape (1948), 349; *Rosenberg* Die Beweislast⁵, 360 ff. Differenzierend u.a. *Stoll* FS F. v. Hippel (1967), 517; AcP 176 (1976), 145, 149; *Larenz* SchuldR I¹⁴ § 24 I b; *Staudinger/Löwisch* BGB¹³ § 282 Rdnr. 17 ff.

3) Vgl. z.B. BGHZ 8, 241 (*Beförderungsvertrag*); 23, 288 (*Werkvertrag*); 27, 236 (*Schleppvertrag*); 28, 251 (*Architektenvertrag*); *BGH* NJW 1962, 31; NJW 1962, 45 (Warenhaus, *culpa in contrahendo*; dasselbe gilt bei Schutzwirkung zugunsten Dritter, *BGHZ* 66, 51, 53 = NJW 1976, 712); *BGH* NJW-RR 1995, 684 (positive Vertragsverletzung bei Werkvertrag—Unternehmer muss sich hinsichtlich Verschuldens entlasten, wenn entweder objektiver Pflichtverstoß feststeht oder Schadensursache in seinen Herrschafts- oder Verantwortungsbereich fällt).

4) Zusammenfassend *BGH* NJW 1991, 1540, 1541.

5) *Lorenz* NJW 2007, 1 f. (unterscheidet zwischen erfolgsbezogenen und verhaltensbezogenen Pflichten); *Münchener Kommentar zum BGB/Ernst*, 5. Aufl., § 280 Rdnr. 12 f., 18 (unterscheidet zwischen Verletzung des positiven Leistungsinteresses durch Nicht-, Spät- oder Schlechtleistung und Verletzung nicht-leistungsbezogener (Neben-)Pflichten).

Leistung oder Schlechterfüllung (insbesondere mangelhafter Leistung) liegt die Pflichtverletzung schon darin, dass der Schuldner den Leistungserfolg nicht bzw. nicht obligationsgemäß herbeigeführt hat. Hier hat der Gläubiger lediglich den Nichteintritt des Leistungserfolgs zu beweisen. Den Schuldner trifft dann die Beweislast dafür, dass er Verzug, Unmöglichkeit oder Schlechterfüllung nicht zu vertreten hat. Anders ist es, wenn die behauptete Pflichtverletzung nicht das positive Leistungsinteresse betrifft, sondern in einer Schädigung durch Verstoß gegen verhaltensbezogene Pflichten (Nebenpflichten) besteht. Hier hat der Gläubiger als Voraussetzung der Haftung des Schuldners grundsätzlich die Verletzung einer Verhaltenspflicht, also den objektiv gegebenen Verstoß gegen eine Sorgfaltspflicht, und deren Ursächlichkeit für den eingetretenen Schaden zu beweisen,⁶⁾ während dem Schuldner der Nachweis offen bleibt, er habe diesen Verstoß subjektiv nicht zu vertreten.

Von diesen Grundsätzen ging auch der BGH⁷⁾ in einem interessanten Beispielfall aus, einer der wenigen Entscheidungen, die bislang zur Beweislast nach § 280 Abs. 1 BGB neuer Fassung bekannt wurden. Der Kläger hatte in einem Restaurant einen Grillteller bestellt, also ein Gericht, das aus verschiedenen Fleischstücken, Hackfleischröllchen (Cevapcici), Reis und Gemüse bestand. Beim Verzehr brach ein Zahn des Klägers ab. Der Kläger verlangte Schadensersatz — Zahnartzkosten in Höhe von 505 € und angemessenes Schmerzensgeld — vom Inhaber des Restaurants (dem Beklagten) und behauptete, in einem der Hackfleischröllchen habe sich ein harter Fremdkörper, etwa ein kleiner Stein, befunden. Der Beklagte bestritt dies und trug vor, der Zahn könne auch beim Biss auf ein Knochen- oder Knorpelteilchen eines der Fleischstücke abgebrochen sein. Die Klage blieb in allen Instanzen ohne Erfolg. Der BGH ging ebenso wie das Berufungsgericht davon aus, eine Haftung des Beklagten nach § 280 Abs. 1 BGB wegen einer Pflichtverletzung setze als objektive Voraussetzung den vom Kläger zu erbringenden Nachweis voraus, dass sich in dem Hackfleischröllchen ein harter Gegenstand befunden habe, der beim Zubeißen zum Abbrechen des Zahnes führte. Die Beweislastregelung in § 280 Abs. 1 S. 2 BGB hilft dem Kläger insoweit nicht weiter. Im Mittelpunkt der Entscheidung steht, ob sich der Kläger auf einen Anscheinsbeweis stützen kann. Dies wurde vom BGH jedoch abgelehnt, da der für einen Anscheinsbeweis erforderliche typische Geschehensablauf hier nicht gegeben sei. Nach der Lebenserfahrung könne man nicht davon ausgehen, dass das Abbrechen eines Zahnes beim Verzehr eines Gerichts der hier vorliegenden Art auf einen verborgenen Fremdkörper (etwa einen Stein in den Hackfleischröllchen) zurückzuführen sei. Vielmehr kämen dafür auch andere, nicht ferne liegende Ursachen in Betracht wie etwa eine Vorschädigung des Zahnes oder die versehentliche Mitaufnahme von Knochen- oder Knorpelresten. Da schon der Beweis einer objektiven Pflichtverletzung nicht geführt war, kam es auf die Beweislast für das

6) Lorenz NJW 2007, 2; *Münchener Kommentar zum BGB/Ernst*, 5. Aufl., § 280 Rdnr. 30a, 31.

7) BGH NJW 2006, 2262 .

Vertretenmüssen nicht mehr an.

Ob unter besonderen Voraussetzungen den Schuldner auch die Beweislast für das Fehlen einer objektiven Pflichtverletzung bzw. das Fehlen ihrer Ursächlichkeit trifft, ist weiterhin nicht gesetzlich geregelt. Wenn sich die Schadensursache im Gefahren- bzw. Verantwortungsbereich des Schuldners befindet und (unter Berücksichtigung des Vertragstyps) zunächst der Schluss auf eine Pflichtverletzung nahe liegt, ist dem Schuldner auch nach dem neuen Recht die Beweislast dafür aufzuerlegen, dass (schon objektiv) keine für den Schadenseintritt kausale Pflichtverletzung vorlag. (Im Grillteller-Fall kamen solche Überlegungen nicht in Betracht, weil ja bereits streitig und unklar war, ob die Schadensursache aus dem vom Restaurantinhaber zu verantwortenden Bereich stammte.) Soweit sich also die frühere Rechtsprechung zur Beweislast nach Gefahrenbereichen bei positiven Vertragsverletzungen auf die objektive Verletzung von Nebenpflichten bezog (und gerade hierin lag ihre hauptsächliche Bedeutung), ist sie auch nach der Schuldrechtsreform 2001 weiter zu beachten.⁸⁾ Die eingetretenen Veränderungen in den materiellen Haftungsvoraussetzungen (z.B. bei der Haftung für Sachmängel beim Kaufvertrag) dürfen dabei allerdings nicht außer Acht gelassen werden.

Insgesamt sind daher, soweit bisher erkennbar, die Auswirkungen der gesetzlichen Neuregelung durch § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB geringer als es auf den ersten Blick scheint. Dies dürfte auch auf dem Gebiet der Arzthaftung gelten, in dem die Beweis- und Beweislastfragen typischer Weise eine zentrale Rolle spielen. Eine Ausdehnung des § 282 BGB aF auf den Bereich der ärztlichen Haftung in dem Sinne, dass bei Misserfolg ärztlichen Handelns der Arzt bzw. der Krankenhausträger den Beweis einer fehlenden Pflichtverletzung zu führen habe, wurde von der h.M. für den Regelfall abgelehnt.⁹⁾ Der Arzt schuldet dem Patienten nicht die erfolgreiche Herstellung seiner Gesundheit, sondern lediglich das sorgfältige Bemühen um Heilung, und da die Vorgänge im lebenden Organismus nicht voll beherrschbar sind, kann allein aus dem Fehlschlag ärztlicher Bemühungen nicht auf einen Fehler bei der Behandlung geschlossen werden.¹⁰⁾ Ebenso wenig kann, wenn ein Behandlungsfehler nachgewiesen ist, daraus generell auf die Ursächlichkeit für ein ungünstiges Behandlungsergebnis geschlossen werden. Bei diesen Grundsätzen wird es auch nach der Neuregelung bleiben müssen. Die von der Rechtsprechung entwickelten Beweiserleichterungen im Arzthaftungsprozess, insbesondere die Beweislastumkehr bei groben Behandlungsfehlern behalten daher ihre Bedeutung.

8) Auch *Münchener Kommentar zum BGB/Ernst*, 5. Aufl., § 280 Rdnr. 139 misst (in vorsichtiger Formulierung) der bisherigen Rechtsprechung weiterhin Bedeutung zu.

9) *BGH NJW* 1977, 1102 (gilt auch für Tierarzt); *NJW* 1980, 1333.

10) *BGH NJW* 1991, 1540, 1541.

III. Die Umkehr der Beweislast für das Vorliegen eines Sachmangels beim Verbrauchsgüterkauf (§ 476 BGB)

1. Die Neuregelung der Sachmängelhaftung und der Inhalt der Beweislastregel des § 476 BGB

Auch das zweite Beispiel für praktisch wichtige und dogmatisch interessante neue Beweislastregeln im deutschen Gesetzesrecht entstammt der Schuldrechtsreform des Jahres 2001. Durch diese Reform wurde im Recht des Kaufvertrags die Haftung des Käufers für Mängel der verkauften Sache stark verändert. Während zuvor zwischen der Haftung des Verkäufers für Leistungsstörungen und der Gewährleistung für Sachmängel ein grundlegender Unterschied bestand, wurde nun die Mängelhaftung in den Bereich der Haftung für Pflichtverletzungen integriert. Der Verkäufer ist nach § 433 Abs. 1 Satz 2 BGB verpflichtet, dem Käufer die Sache frei von Sachmängeln (und Rechtsmängeln) zu verschaffen. Die Sache muss bei Gefahrübergang von Sachmängeln frei sein. Der Gefahrübergang tritt in der Regel mit der Übergabe der Sache an den Käufer ein, § 446 Satz 1 BGB. Für erst später entstandene Mängel haftet der Verkäufer nicht (es sei denn, er hätte eine vertragliche Garantie übernommen). Zwar verjähren die Mängelansprüche des Käufers beim Kauf einer beweglichen Sache seit der Schuldrechtsreform erst in zwei Jahren ab Lieferung der Sache, während nach früherem Recht die Verjährung bereits nach sechs Monaten eintrat. Das ändert aber nichts an der genannten Voraussetzung, dass der Mangel bereits bei Lieferung der Sache vorhanden gewesen sein muss.

Macht der Käufer Ansprüche aufgrund eines Sachmangels geltend, so muss er nach allgemeinen Beweislastgrundsätzen als Voraussetzung seines Anspruchs beweisen, dass die Sache bei Lieferung einen Mangel aufwies. Diesen Beweis zu führen, ist oft schwierig, da ein nach der Lieferung aufgetretener Mangel in vielen Fällen genau so gut erst nachträglich entstanden sein kann.

Hier greift die besondere Beweislastregel des § 476 BGB ein.¹¹⁾ Sie gilt nur im Bereich des Verbrauchsgüterkaufs, also dann, wenn ein Verbraucher von einem Unternehmer eine bewegliche Sache kauft. Diese Definition des Verbrauchsgüterkaufs findet sich in § 474 Abs. 1 Satz 1 BGB, wobei hinsichtlich der Begriffe des Verbrauchers und des Unternehmers auf die Begriffsbestimmungen in § 13 und § 14 BGB zurückzugreifen ist.

§ 476 BGB setzt voraus, dass sich innerhalb von sechs Monaten nach Gefahrübergang, also im Regelfall nach Lieferung der Sache, ein Sachmangel zeigt. In diesem Fall wird vermutet, dass die Sache bereits bei Gefahrübergang mangelhaft war. Allerdings gilt dies nicht, wenn diese Vermutung mit der Art der Sache oder des Mangels unvereinbar ist.

Die Regelung in § 476 BGB beruht auf Art. 5 Abs. 3 der Europäischen Richtlinie

11) Hierüber, insbesondere über die Rechtsprechung des BGH, hat in japanischer Sprache bereits berichtet *Koji Tanaka*, Festschrift für Hirai, S. 343 ff.

über den Verbrauchsgüterkauf. Die Umsetzung dieser Richtlinie in das Deutsche Recht war einer der hauptsächlichen Anlässe für die Schuldrechtsreform 2001 (die aber insgesamt weit über diese Zielsetzung hinaus reicht).

2. Die Konkretisierung des § 476 BGB durch die Rechtsprechung des BGH

a) Große praktische Bedeutung der Vorschrift

Schon bald nach Inkrafttreten des neuen Schuldrechts wurde die große praktische Bedeutung des § 476 BGB deutlich. Es ist diejenige Bestimmung im reformierten Kaufrecht, mit der sich die Gerichte am häufigsten zu befassen hatten und haben. Auch der BGH erließ bereits eine ganze Reihe von Entscheidungen zu § 476 BGB. Die zahlreichen Entscheidungen belegen aber auch, dass diese Vorschrift alles andere als ein Muster an dogmatischer Präzision darstellt. Voraussetzungen und Rechtsfolgen sind in verschiedener Hinsicht so unklar formuliert, dass es von Anfang an einer Präzisierung durch die Rechtsprechung bedurfte, nicht erst beim Auftreten von unerwarteten Sachverhalten, mit denen der Gesetzgeber nicht rechnen konnte, sondern bereits im gängigen Anwendungsbereich der Norm. Vorschriften solchen Zuschnitts tragen dazu bei, auch dem deutschen Recht immer mehr die Züge eines case-law zu verschaffen. Freilich kann sich der deutsche Gesetzgeber damit exkulpieren, an die Vorgaben der Richtlinie gebunden zu sein. Werden diese nicht, wie hier geschehen, mehr oder weniger wörtlich übernommen, sondern präziser formuliert, so handelt man sich das Risiko ein, dass später, insbesondere vom Europäischen Gerichtshof, die Umsetzung der Richtlinie als unvollständig kritisiert wird.

Dass sich zahlreiche Entscheidungen mit der Anwendung des § 476 BGB beim Kauf von Gebrauchtwagen durch einen Verbraucher von einem Unternehmer zu befassen hatten, war angesichts der Bedeutung und der Streitträchtigkeit dieser Geschäfte nicht verwunderlich. Überraschend war und ist dagegen, wie oft sich die Rechtsprechung mit der Beweislast für Mängel zu befassen hatte, die beim Kauf von Tieren auftreten. Um die Problematik zu veranschaulichen, will ich zu einigen Entscheidungen auch den zugrunde liegenden Sachverhalt kurz wiedergeben.

b) Der Motorschaden-Fall

In der ersten Entscheidung des BGH¹²⁾ zu § 476 BGB ging es um einen Gebrauchtwagenkauf. Etwa fünfenehalb Monate nach Übergabe des Fahrzeugs an den Käufer erlitt der Wagen einen Motorschaden. Nachdem der Verkäufer eine kostenlose Reparatur abgelehnt hatte, erklärte der Käufer den Rücktritt vom Kaufvertrag und verlangte den bezahlten Kaufpreis (abzüglich einer Vergütung für die Nutzung des

12) *BGHZ* 159, 215 = *NJW* 2004, 2299.

Fahrzeugs) zurück.

Im Laufe des Prozesses war umstritten, welche Umstände zu dem Motorschaden geführt hatten. Der Kläger sah die Ursache für den Motorschaden in fehlerhaftem Material und unangemessen hohem Verschleiß des Zahnriemens. Der Beklagte trug dagegen vor, der Motorschaden sei auf einen Fahrfehler in Form eines fehlerhaften Gangwechsels zurückzuführen. Der vom Gericht der ersten Instanz ernannte Sachverständige hatte in seinem schriftlichen Gutachten die Ursache des Motorschadens in fehlerhaftem Material und unangemessen hohem Verschleiß des Zahnriemens gesehen, bei der mündlichen Anhörung aber auch erklärt, er könne die Möglichkeit, dass der Schaden auf einen Fahrfehler zurückgehe, nicht ausschließen. Das Landgericht hatte die Klage mangels Beweises des Sachmangels abgewiesen. Das Berufungsgericht kam zum entgegengesetzten Ergebnis und gab der Klage statt. Es ging, gestützt auf das Sachverständigengutachten, von der Verursachung des Motorschadens durch Mängel des Zahnriemens aus. Für die Ursächlichkeit eines Fahrfehlers fehle jeglicher Anhaltspunkt und Nachweis; allein die Behauptung eines solchen Fahrfehlers reiche zur Widerlegung der Vermutung des § 476 BGB nicht aus.

Der BGH sah dies anders. Nach seiner Meinung wird die Frage, ob ein fehlerhafter Zahnriemen oder ein Fahrfehler die Ursache des Motorschadens war, nicht von der Beweislastregel des § 476 BGB erfasst. Vielmehr gelte dafür die allgemeine Beweislastregel, wonach der Käufer den von ihm behaupteten Sachmangel zu beweisen habe.

§ 476 BGB betrifft nach Ansicht des BGH nicht die Frage, ob überhaupt ein Sachmangel vorliegt. Vielmehr setzt die Vorschrift einen binnen sechs Monaten seit Gefahrübergang aufgetretenen Sachmangel voraus. § 476 enthält bei dieser Interpretation eine lediglich in zeitlicher Hinsicht wirkende Vermutung, dass dieser —bewiesene— Mangel bereits im Zeitpunkt des Gefahrübergangs vorlag.

Ein flüchtiger Betrachter würde vielleicht bei dem Sachverhalt, über den der BGH zu entscheiden hatte, ohne weiteres § 476 BGB anwenden, da sich doch der im Motorschaden liegende Mangel erst nach der Lieferung gezeigt hatte. Aber dem hält der BGH entgegen, dass dieser Mangel unstreitig bei Lieferung noch nicht vorhanden war und daher Sachmängelansprüche nicht begründen könne. Der aufgetretene Sachmangel und derjenige, auf den sich die zeitliche Vermutung bezieht, müssen nach der vom BGH vertretenen Ansicht identisch sein. Das ist vom Wortlaut der Bestimmung her sicher vertretbar. Zwingend erscheint diese Auslegung allerdings keineswegs. Die Entscheidung des BGH ist denn auch stark kritisiert worden.¹³⁾ Bedenkt man den Zweck des § 476, den Verbraucher vor typischen Beweisschwierigkeiten zu schützen, so hätte es meiner Ansicht nach näher gelegen, die zeitliche Vermutung nicht bloß auf den schließlich aufgetretenen Mangel zu erstrecken, sondern auch auf die möglichen, in Betracht kommenden

13) Ablehnend z.B. *Lorenz* NJW 2004, 3020.

Grundmängel. Die Konsequenz wäre dann, dass bis zum Beweis des Gegenteils bei mehreren möglichen Ursachen des Defekts von derjenigen Ursache (demjenigen Grundmangel) auszugehen ist, der schon bei Lieferung der Sache vorgelegen haben kann. Die Auslegung des BGH schränkt dagegen den Anwendungsbereich des § 476 zu Lasten des Verbrauchers erheblich ein. Leider sucht man in der Entscheidung des BGH vergeblich nach teleologischen Überlegungen.

c) Der Karosseriebeschädigungsfall

Um einen Gebrauchtwagenkauf ging es auch in der zweiten hier darzustellenden Entscheidung des BGH.¹⁴⁾ Der Käufer forderte den Verkäufer knapp einen Monat nach der Übergabe des Fahrzeugs auf, verschiedene Mängel zu beseitigen, die nach seiner Ansicht schon bei der Übergabe vorhanden waren. Der Verkäufer bestritt dies hinsichtlich einiger der vom Käufer ins Feld geführten Mängel. Daraufhin erklärte der Käufer den Rücktritt vom Kaufvertrag und klagte schließlich auf Rückzahlung des Kaufpreises (vermindert um eine Nutzungsentschädigung) Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs.

Im Prozess ging es vor allem um eine vorhandene Verformung des vorderen rechten Kotflügels und des Stoßfängers. Diese Karosserieteile stießen nicht bündig aneinander, sondern waren leicht nach innen verbogen. Die Verformung beruhte, wie der gerichtliche Sachverständige festgestellt hatte, auf einer seitlichen Krafteinwirkung. Die Gerichte der ersten Instanz wendeten auf diesen Mangel die Vermutung des § 476 BGB an, wonach der Mangel schon bei Übergabe vorhanden war, und gaben der Klage statt, da der beklagte Verkäufer diese Vermutung nicht widerlegt habe. Die Revision wurde unter Hinweis auf die Motorschaden-Entscheidung des BGH darauf gestützt, auch hier stehe nicht fest, ob der Mangel nicht erst durch den Käufer nach Übergabe der Sache verursacht worden sei. Der BGH ließ diesen Einwand jedoch nicht gelten und verwies nun auch auf den Zweck der Regelung, den Verbraucherschutz zu verstärken. Wollte man die Vermutung stets dann nicht anwenden, wenn offen sei, ob der Mangel auf eine unsachgemäße Behandlung der Sache oder Einwirkung eines Dritten zurückzuführen sei, so würde die Beweislastumkehr des § 476 BGB weitgehend leer laufen.

Dieser Differenzierung zum Motorschaden-Urteil ist im Ergebnis zuzustimmen. Es ging hier darum, ob der Mangel selbst, nämlich der Karosserieschaden, schon bei Übergabe vorlag, nicht um die Frage, ob die Ursachen dieses Mangels sich vor oder nach der Übergabe ereignet hatten.

Wichtiger noch als diese Klarstellung zum Motorschaden-Urteil ist, was der BGH zu der in § 476 BGB enthaltenen Ausnahme ausführt, die Vermutung gelte nicht, wenn sie mit der Art der Sache oder der Art des Mangels unvereinbar sei. Die Revision hatte geltend gemacht, diese Einschränkung greife hier ein, da ein Karosserieschaden typischerweise

14) *BGH NJW* 2005, 3490.

jederzeit auftreten könne und daher keinen hinreichend wahrscheinlichen Rückschluss auf das Vorliegen bereits zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs zulasse. Dies ließ der BGH nicht gelten, wobei wiederum auf den von § 476 BGB intendierten Verbraucherschutz verwiesen wurde, der bei anderer Auslegung weitgehend ausgehöhlt werde.

Der BGH will aber der Ausnahme von der Beweislastumkehr für den Fall von Karoserieschäden keineswegs jede Bedeutung nehmen. Mit der Art des Mangels unvereinbar, so der BGH, sei die Vermutung, wenn es sich um äußerliche Beschädigungen der Kaufsache handle, die auch dem fachlich nicht versierten Käufer bei Übergabe der Sache hätten auffallen müssen. In einem solchen Fall sei zu erwarten, dass der Käufer die Sache beanstande; habe er dies nicht getan, so spreche dies gegen die Vermutung, der Mangel sei schon bei Gefahrübergang vorhanden gewesen. Im konkreten Fall spielte dies weiter keine Rolle, da der Mangel für den Laien keineswegs leicht erkennbar war, hatte ihn doch auch das Gericht erster Instanz nur nach Hinweis des Sachverständigen selbst wahrnehmen können. Aber für andere Fälle ist die vom BGH anerkannte Ausnahme von der Beweislastumkehr durchaus bedeutsam. Sie dürfte Versuchen entgegenwirken, bei äußerlich klar erkennbaren Beschädigungen wahrheitswidrig zu behaupten, diese seien schon bei Übergabe der Sache vorhanden gewesen und daher vom Verkäufer zu vertreten.

Stärker als der Motorschaden-Fall lässt die Karoseriebeschädigungsentscheidung das Bemühen erkennen, dem verbraucherschützenden Zweck der Beweislastumkehr Rechnung zu tragen, gleichwohl aber Übertreibungen zu Lasten des Verkäufers zu vermeiden. Das verdient Zustimmung. Die Entscheidung zeigt aber auch, wie schwierig es ist, die gesetzliche Ausnahme — keine Beweislastumkehr, wenn diese mit der Art der Sache oder des Mangels unvereinbar ist — zu konkretisieren. Eine typische, auf die Lebenserfahrung gegründete Wahrscheinlichkeit, dass der Mangel bei Gefahrübergang vorgelegen hat, ist nicht positive Voraussetzung der Beweislastumkehr. Wenn aber Umstände bestehen, die geradezu eine umgekehrte Wahrscheinlichkeit begründen, findet die Vermutung keine Anwendung.

d) Der Pferde-Sommerekzem-Fall

Mit der Anwendung des § 476 BGB auf den Tierkauf hatte sich der BGH¹⁵⁾ zum ersten Mal anlässlich eines Streits über Mängel eines verkauften Araber-Hengstes zu befassen. Der Käufer dieses Pferdes trat knapp sechs Monate nach Übergabe des Tieres vom Kaufvertrag zurück, weil bei dem Pferd eine Allergie in Gestalt eines sog. Sommerekzems aufgetreten sei. Bei einer solchen Allergie führen in den Sommermonaten Mückenstiche zu so starken Entzündungsreaktionen, dass sich der Aufenthalt des Tieres im Freien verbietet — womit das Pferd im konkreten Fall für die gewöhnliche Verwendung als Reitpferd im Freien nicht geeignet war. Der Verkäufer bestritt, dass schon bei Übergabe des Pferdes ein Mangel vorgelegen habe.

15) *BGH NJW* 2006, 2250.

Der BGH bejaht die Anwendbarkeit des § 476 BGB auf den Tierkauf,¹⁶⁾ wobei er darauf verweist, dass nach § 90a Satz S. 3 BGB die für Sachen geltenden Vorschriften entsprechend für Tiere gelten, und auch in Erinnerung ruft, dass durch die Schuldrechtsreform die früheren Sonderbestimmungen über den Viehkauf (§§ 481 bis 492 BGB alter Fassung) zugunsten der Anwendung des allgemeinen Kaufrechts aufgehoben wurden. Dass es sich bei Tieren um Lebewesen handelt, die einem stetigen Wandel ihres körperlichen und gesundheitlichen Zustandes unterliegen, steht, wie der BGH ausführt, der Anwendung des § 476 BGB nicht entgegen. In diesem Zusammenhang geht das Gericht auf den verbraucherschützenden Charakter der Vermutung ein, die auf den schlechteren Beweismöglichkeiten des Verbrauchers und den ungleich besseren Erkenntnismöglichkeiten des Unternehmers beruhe. Diese Erwägungen treffen nach Ansicht des BGH auch beim Tierkauf zu, so dass die Anwendung der Vermutung auch nicht etwa generell wegen Unvereinbarkeit mit der Art der Sache ausgeschlossen sei.

Auch eine Unvereinbarkeit der Vermutung mit der Art des Mangels lehnt der BGH unter Rückgriff auf die in der Karosserieschäden-Entscheidung angestellten Erwägungen ab. Wollte man als Begründung hierfür genügen lassen, dass sich der Entstehungszeitpunkt des Mangels bei einem Tier typischerweise nicht zuverlässig feststellen lasse, so werde, so der BGH, der Verbraucherschutz weitgehend ausgehöhlt. Vielmehr muss nach Ansicht des BGH nach der spezifischen Art der Tierkrankheit oder des sonstigen Mangels differenziert werden, ob die Vermutung mit der Art des Mangels unvereinbar ist. Offenbar ist dies so zu verstehen, dass bei typischer Ungewissheit über den Zeitraum zwischen Infektion und Ausbruch einer Krankheit die Vermutung nicht gelten soll, da in solchen Fällen auch der Verkäufer nicht über bessere Erkenntnismöglichkeiten verfügt. Bei der hier im Mittelpunkt des Streits stehenden Allergie hält der BGH jedoch die Vermutung für anwendbar. Es gehe hier nicht um eine versteckte Krankheit, sondern um eine saisonal sichtbare Allergie, deren Symptome nicht übersehen werden könnten. Es sei daher durchaus feststellbar, ob das Pferd schon vor Gefahrübergang einmal an dieser Allergie gelitten habe.

Das Urteil der Vorinstanz, die ebenfalls die Anwendbarkeit des § 476 BGB bejaht und daher zugunsten des Käufers entschieden hatte, wurde gleichwohl vom BGH aufgehoben, weil das Berufungsgericht eine Beweislastentscheidung getroffen habe, ohne die Beweise verfahrensfehlerfrei zu würdigen. In diesem Zusammenhang trifft der BGH wichtige Feststellungen zur Wirkung der Vermutung des § 476 BGB. Der BGH wendet die allgemein für gesetzliche Vermutungen geltende Regel des § 292 ZPO an und stellt fest, dass der Verkäufer zur Widerlegung der Vermutung den vollen Beweis des Gegenteils

16) Dabei hatte sich der *BGH* auch mit den Voraussetzungen der Unternehmereigenschaft des Verkäufers, eines Pferdezüchters, näher zu befassen. Der *BGH* stellte hierzu fest, die Unternehmerstellung hänge nicht davon ab, ob der Verkäufer mit seiner Geschäftstätigkeit die Absicht verfolge, Gewinne zu erzielen.

zu erbringen habe. Eine Erschütterung der Vermutung genüge dagegen nicht. Im konkreten Fall hält es der BGH aber für denkbar, dass dem Verkäufer der zur Widerlegung der Vermutung genügende Beweis gelungen sei, dass vor dem Verkauf keine Symptome einer Sommerallergie in Erscheinung getreten seien. Zur weiteren Klärung wurde der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

e) Würdigung dieser Entscheidungen

Anders als in der Motorschaden-Entscheidung, über die man nach Begründung und Ergebnis sehr streiten kann, hat der BGH in der Folgezeit den Verbraucherschützenden Charakter des § 476 BGB stark betont und den Anwendungsbereich dieser Vorschrift vor zu weitgehenden Einschränkungen bewahrt. Dies zeigt sich vor allem bei der Auslegung der Ausnahmebestimmung, wonach die Beweislastregel nicht gelten soll, wenn sie mit der Art der Sache oder der Art des Mangels unvereinbar ist. Zugleich bekräftigte der BGH den Charakter der Vorschrift als gesetzlicher Vermutung, die zur vollen Umkehr der Beweislast führt. Durch die restriktive Handhabung der erwähnten Ausnahme bleibt in der Tat der grundlegende Unterschied zu einem Anscheinsbeweis erhalten. Würde man dagegen die Ausnahme so verstehen, dass die Beweislastumkehr immer dann nicht gilt, wenn von einer typischen Wahrscheinlichkeit des Vorliegens des Mangels bei Gefahrübergang nicht gesprochen werden kann, dann würde im Ergebnis bereits eine Erschütterung des Beweiswertes genügen, um die Vermutung außer Kraft zu setzen — die Regel würde dann eher eine Normierung des Anscheinsbeweises darstellen. So aber kann man mit dem BGH an der Einordnung des § 476 als widerleglicher gesetzlicher Vermutung, d.h. als einer besonderen Beweislastregel (nicht einer Beweiswürdigungsregel) festhalten. Freilich kann man fragen, ob die gesetzlich formulierte Ausnahme — keine Anwendung, wenn die Vermutung nicht zur Art der Sache oder der Art des Mangels passt — nicht besser unterblieben wäre, da sie eher Probleme aufwirft als löst — im Rahmen der freien Beweiswürdigung wären die hier in Frage kommenden Wahrscheinlichkeitsgesichtspunkte ja ohnehin zu berücksichtigen. Aber, wie gesagt, die eigentliche Verantwortung für diesen Normtext trägt nicht der deutsche, sondern der Europäische Gesetzgeber.

IV. Beweislast und Beweiswürdigung bei Ansprüchen aus verbotener Diskriminierung (§ 22 AGG)

1. Entstehung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes

Zu den umstrittensten deutschen Gesetzen, die in den letzten Jahren auf dem Gebiet des Privatrechts erlassen wurden, gehört das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz vom 14. August 2006, BGBl. I. S. 1897.¹⁷⁾ Es geht auf mehrere Europäische Richtlinien zurück.

¹⁷⁾ Dazu *Leipold* BGB I: Einführung und Allgemeiner Teil, 4. Aufl. (2007), § 6 Rdnr. 3 ff. (auch mit näheren Angaben zu den umzusetzenden Richtlinien).

Diese Richtlinien untersagen im Arbeitsrecht in sehr umfassender Weise eine Diskriminierung, sei es aus Gründen des Geschlechts, der Rasse oder ethnischen Herkunft, der Religion oder Weltanschauung, des Alters, einer Behinderung oder auch der sexuellen Identität. Weitere Richtlinien untersagen im allgemeinen Zivilrecht eine Diskriminierung wegen des Geschlechts oder der Rasse bzw. ethnischen Herkunft. Obwohl der deutsche Gesetzgeber zur Umsetzung dieser Richtlinien verpflichtet war und die Fristen hierfür zum Teil bereits abgelaufen waren, scheiterte das Gesetzgebungsvorhaben zunächst. Dies hängt vor allem damit zusammen, dass der Gesetzesentwurf eines Antidiskriminierungsgesetzes sich nicht auf die Umsetzung der Richtlinien beschränkte, sondern den Diskriminierungsschutz im Bereich des Zivilrechts (mit Ausnahme des Familien- und Erbrechts) bei Massengeschäften auf alle genannten Merkmale erstrecken wollte, auch soweit dies vom Europäischen Recht nicht gefordert war. Das Europäische Recht steht einem solchen Vorgehen des nationalen Gesetzgebers nicht entgegen. Das Vorhaben wurde heftig kritisiert, nicht zuletzt aus grundsätzlichen Erwägungen. Manche befürchteten, dass bei Einführung eines so weitgehenden Diskriminierungsschutzes von der zivilrechtlichen Vertragsfreiheit als dem Kernbereich der Privatautonomie kaum noch etwas übrig bliebe. In einem erneuten Anlauf (nach Neuwahl des Bundestages und Wechsel der Bundesregierung) kam schließlich das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz¹⁸⁾ zustande. Es blieb bei der erwähnten Ausdehnung des Diskriminierungsschutzes gegenüber den europarechtlichen Vorgaben, doch wurden immerhin einige Einschränkungen eingefügt. So wurde, um nur ein Beispiel zu nennen, die Geltung des Diskriminierungsverbots aus Gründen der Religion oder Weltanschauung, des Alters, einer Behinderung oder der sexuellen Identität im Bereich des Wohnungsmietrechts (d.h. vor allem für die Auswahl eines Mieters bei Abschluss eines Mietvertrags) für den Regelfall auf Vermieter beschränkt, die mehr als 50 Wohnungen vermieten (§ 19 Abs. 5 Satz 3 AGG). Auch wurde in das Gesetz ein Katalog von sachlichen Gründen aufgenommen, die eine unterschiedliche Behandlung wegen der genannten erweiterten Diskriminierungsmerkmale als gerechtfertigt erscheinen lassen (§ 20 AGG). Ob insgesamt der Schutz vor Diskriminierungen und das Prinzip der Privatautonomie in ein ausgewogenes Verhältnis gebracht wurden, wird sich in der praktischen Anwendung des Gesetzes noch zeigen müssen.

2. Ansprüche bei unzulässiger Benachteiligung

Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz gewährt einem im Arbeitsleben oder im allgemeinen Zivilrechtsverkehr unzulässig Benachteiligten weit reichende Ansprüche. So kann im allgemeinen Zivilrechtsverkehr Beseitigung der Beeinträchtigung und Un-

18) In der veränderten Bezeichnung sehe ich eher eine Verschlechterung gegenüber dem „Antidiskriminierungsgesetz“ — eine Verpflichtung zu einer wörtlich verstandenen allgemeinen Gleichbehandlung kann es im Privatrecht nicht geben.

terlassung weiterer Beeinträchtigungen¹⁹⁾ (§ 21 Abs. 1 AGG) sowie Ersatz von Vermögensschäden und bei immateriellen Schäden eine angemessene Entschädigung in Geld verlangt werden (§ 21 Abs. 2 AGG). Solche Ansprüche kämen im allgemeinen Zivilrechtsverkehr z.B. in Betracht, wenn einer dunkelhäutigen Person allein wegen ihrer Hautfarbe der Zugang zu einer Diskothek verwehrt wird oder wenn ein Massenvermieter einem homosexuellen Paar die Wohnung verweigert und sie an ein Ehepaar vermietet.

3. Die Beweislastregelung

Natürlich liegt das praktische Problem bei der Geltendmachung solcher Ansprüche darin, den Nachweis zu führen, dass die Benachteiligung gerade aus einem der unzulässigen Unterscheidungsgründe erfolgte. Der Betreiber der Diskothek wird sich vielleicht darauf berufen, dass die Diskothek bereits überfüllt gewesen sei, der Vermieter möglicherweise geltend machen, er habe das verheiratete Paar deshalb als Mieter gewählt, weil sie einen dringenderen Bedarf gehabt hätten als die anderen Bewerber. Nach allgemeinen Grundsätzen muss der Anspruchsteller beweisen, dass ein Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot vorliegt, und dieser Beweis wird für ihn mangels hinreichenden Einblicks in die Umstände und die Motivation des angeblich Diskriminierenden oft schwer zu erbringen sein. Um die Effektivität des Schutzes vor Diskriminierung zu sichern, enthält § 22 AGG daher eine besondere Beweislastregelung. Wenn im Streitfall die eine Partei Indizien beweist, die eine Benachteiligung wegen eines der in § 1 AGG genannten Gründe vermuten lassen, trägt die andere Partei die Beweislast dafür, dass kein Verstoß gegen die Bestimmungen zum Schutz vor Benachteiligung vorgelegen hat. Man sieht auf den ersten Blick, dass diese Vorschrift reichlich unklar formuliert ist. Wann liegen Indizien vor, die eine unzulässige Benachteiligung vermuten lassen? Vielleicht gelingt es der Rechtsprechung im Laufe der Zeit, diese Voraussetzung einer Beweislastumkehr zu konkretisieren. Als Beispiel wird ein Inserat genannt, das die beabsichtigte Benachteiligung bereits erkennen lässt — aber welcher Massenvermieter wird töricht genug sein, schon in einer Zeitungsanzeige darauf hinzuweisen, dass die Wohnung nicht an Homosexuelle vermietet werden solle! Es besteht auch die Gefahr, im Interesse des effektiven Schutzes zu großzügig bei der Bejahung eines Anhaltspunktes für die unzulässige Diskriminierung zu verfahren. So wurde allen Ernstes vorgeschlagen, ein Arbeitgeber solle bei der Entgegennahme von Bewerbungen von vornherein auf die Vorlage eines Fotos des Bewerbers verzichten, damit nicht etwa (bei einem dunkelhäutigen Bewerber) später behauptet werden könne, die Ablehnung sei allein aufgrund der ethnischen Herkunft erfolgt. Müsste man dann nicht auch, um von vornherein den

19) Streitig ist, ob sich hieraus auch ein Anspruch auf Abschluss des abgelehnten Vertrages, also ein Kontrahierungszwang ergibt, obwohl dessen Aufnahme in den Gesetzestext bei der Gesetzgebung abgelehnt wurde. Bejahend z.B. *Münchener Kommentar zum BGB/Thüsing*, 5. Aufl., § 21 AGG Rdnr. 17 ff., 22 a.E.

Anschein einer Benachteiligung wegen des Geschlechts zu vermeiden, auf eine Angabe verzichten, ob der Bewerber um einen Arbeitsplatz männlich oder weiblich ist? Das sind natürlich Übertreibungen, denen wohl niemand in der Praxis folgen wird.

Dass die Indizien, die eine verbotene Benachteiligung vermuten lassen, vom Anspruchsteller bewiesen werden müssen, wurde erst in letzter Minute auf Vorschlag des Rechtsausschusses des Bundestages so formuliert.²⁰⁾ Zuvor hieß es „Wenn im Streitfall die eine Person Tatsachen glaubhaft macht, die eine Benachteiligung wegen eines in § 1 genannten Grundes vermuten lassen, . . .“. Zur Begründung der Änderung wies der Bundestagsrechtsausschuss darauf hin, die Verwendung des Begriffs Glaubhaftmachung habe in der Vorgängernorm des § 611a BGB (einer Beweislastregelung für den Bereich der geschlechtsbezogenen Diskriminierung im Arbeitsrecht) zu dem Missverständnis geführt, es handle sich um Glaubhaftmachung im Sinne von § 294 ZPO, so dass etwa eine eidesstattliche Versicherung genüge; die Neufassung sei zur Bestimmung des Beweismaßes erfolgt. Man wird also die gesetzliche Regelung so zu verstehen haben, dass der volle Beweis der Indiztatsachen erbracht werden muss und dafür die gewöhnlichen Beweismittel des sog. Strengbeweises zur Verfügung stehen, zu denen eine eidesstattliche Versicherung des Anspruchstellers nicht gehört.

Die zum Gesetz gewordene Fassung des § 22 AGG hat andererseits Zweifel hervorgerufen, ob sie den Vorgaben des Europäischen Rechts entspricht. Dieses verpflichtet den nationalen Gesetzgeber in mehreren der umzusetzenden Richtlinien dazu, Regeln zu schaffen, wonach es dem Beklagten obliegt, zu beweisen dass keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes vorliegt, wenn der Kläger Tatsachen glaubhaft mache, die das Vorliegen einer unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung vermuten lassen. In der Literatur wird darauf hingewiesen, dass damit das in anderen Ländern bei Ansprüchen des Arbeitnehmers für die anspruchsbegründenden Tatsachen geltende Beweismaß einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit übernommen und für alle Mitgliedstaaten verbindlich gemacht werden sollen; man könne aber § 22 AGG europarechtskonform im selben Sinne auslegen.²¹⁾

An dieser Stelle wird ein generelles Problem deutlich, das sich ergibt, wenn der Europäische Gesetzgeber — meist im Zusammenhang mit materiell-rechtlichen Regelungen — in seinen Verordnungen oder Richtlinien Vorschriften prozessualen Inhalts erlässt. Liegt darin auch eine Vereinheitlichung der zur Anwendung erforderlichen prozessualen Regeln oder bleibt es insoweit bei den Unterschieden des nationalen Rechts?

Unabhängig davon erweist sich die dogmatische Einordnung des § 22 AGG als zweifelhaft.²²⁾ Eine widerlegliche gesetzliche Vermutung im üblichen Sinne liegt deshalb

20) Dazu *Münchener Kommentar zum BGB/Thüsing*, 5. Aufl., § 22 AGG Rdnr. 2 mit Nachweisen aus den Gesetzesmaterialien.

21) *Münchener Kommentar zum BGB/Thüsing*, 5. Aufl., § 22 AGG Rdnr. 2.

22) Ebenso *Münchener Kommentar zum BGB/Thüsing*, 5. Aufl., § 22 AGG Rdnr. 2.

nicht vor, weil im Grunde keine Vermutungsbasis formuliert ist, an die der Gesetzgeber die von der allgemeinen Regel abweichende Beweislastregel anknüpft. Denn die Indizien, die nach § 22 bewiesen werden müssen, sind nicht gesetzlich definiert, sondern allein danach zu beurteilen, ob sie einen hinreichenden Beweiswert haben, so dass die Benachteiligung im Sinne einer Wahrscheinlichkeit zu vermuten ist. Man wird daher die Regelung eher als Absenkung des Beweismaßes zu verstehen haben, das der Anspruchsteller zu erbringen hat. Das könnte die Vorschrift in die Nähe des deutschen Anscheinsbeweises bringen, der nach meiner Ansicht auf eine Absenkung des Beweismaßes hinausläuft. Aber andererseits muss, wenn die Benachteiligung zu vermuten ist, nach § 22 der Gegner den vollen Beweis des Gegenteils erbringen — auf ihn geht ja die Beweislast über. Das passt wiederum nicht zu der Rechtsfigur des Anscheinsbeweises, bei der der Gegner schon mit der Erschütterung des Anscheinsbeweises dessen Wirkungen ausschalten kann. Man wird sich im Ergebnis damit zufrieden geben müssen, dass sich die Vorschrift einer Einordnung in die bislang im deutschen Prozessrecht anerkannten Kategorien entzieht und eine Mischung von Beweismaßregelung und Beweislastregelung darstellt.

V. Die Zuständigkeitsvermutung nach dem Europäischen Internationalen Insolvenzrecht (Art. 3 Abs. 1 Satz 2 EuInsVO)

Die Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren (EuInsVO) regelt die grenzüberschreitende Anerkennung von Insolvenzverfahren, die in einem der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft eröffnet wurden. Zentrale Bedeutung hat die Regelung der Internationalen Zuständigkeit für die Eröffnung eines Hauptinsolvenzverfahrens, d.h. für ein Insolvenzverfahren, das grundsätzlich das gesamte Vermögen des Schuldners ergreift, gleich in welchem Staat es sich befindet. Nach Art. 3 Abs. 1 S. 1 EuInsVO sind für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Gerichte des Mitgliedstaates zuständig, in dessen Gebiet der Schuldner den Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen hat. Bei Gesellschaften und juristischen Personen wird gemäß Art. 3 Abs. 1 S. 2 EuInsVO bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, dass der Mittelpunkt ihrer hauptsächlichen Interessen der Ort des satzungsmäßigen Sitzes ist. Diese Regelung soll hier als weiteres Beispiel neuerer Gesetzesbestimmungen auf dem Gebiet der Beweislast vorgestellt werden. Sie verdient nicht zuletzt deshalb besonderes Interesse, weil sich der Europäische Gerichtshof (EuGH) vor nicht allzu langer Zeit in einer sehr bemerkenswerten Entscheidung²³⁾ zur Auslegung

23) Urteil des Gerichtshofes (Große Kammer) vom 2. Mai 2006, Rs C-341/04 — Eurofood IFSC Ltd., IPRax 2007, 120. Dazu Hess/Laukemann/Seagon, Europäisches Insolvenzrecht nach Eurofood: Methodische Standortbestimmung und praktische Schlussfolgerungen, IPRax 2007, 89; Leipold, Starker Auftritt — der Europäische Gerichtshof zum Europäischen Insolvenzrecht, in Hau/Schmidt (Hrsg.),

der Vorschrift²⁴⁾ geäußert hat.

In diesem viel beachteten Rechtsstreit ging es um die Internationale Zuständigkeit für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Eurofood IFSC Ltd., einer in Irland mit satzungsmäßigem Sitz in Dublin gegründeten Gesellschaft. Die Eurofood IFSC Ltd. ist eine hundertprozentige Tochtergesellschaft der Parmalat SpA, einer Gesellschaft italienischen Rechts mit Sitz in Parma. Sowohl der High Court in Dublin als auch das Tribunale civile e penale in Parma hatten für sich die Internationale Zuständigkeit in Anspruch genommen, wobei sie den Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen von Eurofood jeweils in ihrem Staat lokalisierten. Aufgrund einer Vorlage durch den Supreme Court in Irland hatte der EuGH u.a. über die für die Internationale Zuständigkeit maßgebenden Kriterien zu entscheiden.

Das Urteil des EuGH wurde mit Spannung erwartet, zum einen, weil die Eröffnungszuständigkeit für Unternehmen, die zu einem international tätigen Konzern gehören, erhebliche praktische Bedeutung besitzt, zum anderen, weil über die Bestimmung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen sehr unterschiedliche Auffassungen entwickelt worden waren.²⁵⁾ Man sprach etwa von einer „business-activity-Theorie“, die vor allem den nach außen hin in Erscheinung tretenden Handlungen und Vermögenswerten der Gesellschaft Bedeutung zumaß. Danach sollte es etwa ankommen auf den Standort der Geschäftsräume, den Ort, an dem die meisten Angestellten tätig sind, den Ort des Geschäftskontos, von dem aus der Zahlungsverkehr mit den Gläubigern erfolgte, den Ort der Abwicklung von Geschäftsbeziehungen, die Rechtswahl für die Vertragsbeziehungen oder auch die Bereitstellung von Kreditsicherheiten durch Dritte. Dagegen wurde von den Vertretern der „mind of management-Theorie“ in erster Linie auf unternehmensinterne Kriterien abgestellt, wie etwa die Managementstruktur, die konzerninterne Finanzierung, die Abhängigkeit von anderen Konzerngesellschaften, die Marketingaktivitäten und die Integration der Gesellschaft in den Konzernverbund. Dieser Lehre kann man verschiedene Entscheidungen englischer Gerichte zuordnen. So erklärte der High Court of Justice Birmingham²⁶⁾ sich beispielsweise für zuständig, um das Insolvenzverfahren über das Vermögen der verschiedenen Vertriebsgesellschaften des britischen Autoproduzenten MG Rover mit Sitz in den einzelnen europäischen Staaten zu eröffnen. Schon diese stark verkürzte Wiedergabe des Diskussionsstandes dürfte zeigen, wie komplex und im Ergebnis nicht selten unsicher die Ermittlung des Mittelpunkts der

Facetten des Verfahrensrechts, Liber amicorum Walter F. Lindacher (2007), 65, 66 ff.

24) Der *EuGH* äußerte sich auch zu anderen wichtigen Fragen des Europäischen Insolvenzrechts, z.B. dazu, unter welchen Voraussetzungen schon vorläufige Maßnahmen als Eröffnung des Insolvenzverfahrens im Sinne des Art. 16 Abs. 1 *EuInsVO* anzusehen sind. Darauf ist im Rahmen dieses Beitrags nicht näher einzugehen.

25) Dazu näher *Münchener Kommentar zum BGB/Kindler*, 4. Aufl., Bd. 11 (2006), Internationales Insolvenzrecht, Art. 3 *EuInsVO* Rdnr. 127 ff. mit Nachweisen.

26) Beschluss vom 18. 4. 2005, NZI 2005, 467 (mit kritischer Anmerkung *Penzlin/Riedemann*).

hauptsächlichen Interessen sich nach den erwähnten Auffassungen gestalten kann.

Der EuGH nahm demgegenüber einen grundsätzlich anderen Standpunkt ein. Er betonte, gestützt auf Erwägungen in der Begründung der EuInsVO (in den vorangestellten Erwägungsgründen), der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen müsse, um Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit bei der Bestimmung der Zuständigkeit zu garantieren, nach objektiven und zugleich für Dritte feststellbaren Kriterien bestimmt werden. Dieses Streben nach Rechtssicherheit führt den EuGH dazu, der Zuständigkeitsvermutung in Art. 3 Abs. 1 EuInsVO eine zentrale Bedeutung zuzumessen. Die Vermutung, dass der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen sich am Ort des satzungsmäßigen Sitzes befinde, lasse sich nur entkräften, wenn objektive und für Dritte feststellbare Elemente belegten, dass in Wirklichkeit die Lage nicht derjenigen entspreche, welche die Verortung am genannten Sitz widerspiegeln solle. Kann man nach diesen Formulierungen noch darüber streiten, auf welche feststellbaren Elemente es ankommen soll, so engt der EuGH dies weiter ein, indem er die internationale Zuständigkeit im Staat des satzungsgemäßen Sitzes immer dann annimmt, wenn die Gesellschaft dort der Verwaltung ihrer Interessen in einer für Dritte erkennbaren Art und Weise nachgeht. Die Prüfung wird weiter verengt und zugleich vereinfacht, in dem der EuGH der Kontrolle der Gesellschaft durch die Muttergesellschaft mit Sitz in einem anderen Staat nur dann Bedeutung zumisst, wenn die Tochtergesellschaft im Staat ihres Sitzes nicht ihrer Tätigkeit nachgeht. Eine Widerlegung der Vermutung zugunsten des Sitzstaates kommt danach in Betracht, wenn es sich lediglich um eine Briefkastenfirma handelt, die im Sitzstaat keiner Tätigkeit nachgeht. Der Gedanke, unter bestimmten Voraussetzungen folge aus der Abhängigkeit von der Konzernmutter eine Insolvenzzuständigkeit für das Tochterunternehmen, ist damit generell erledigt — weder die mind of management-Theorie noch die business-activity-Theorie können Bestand haben. Nach meinem Eindruck ist der Fall der Briefkastenfirma so ziemlich die einzige Situation, in der sich die Internationale Zuständigkeit in einem anderen Staat befinden kann als im Staat des satzungsgemäßen Sitzes. Im erwähnten Fall der Vertriebsgesellschaften eines englischen Unternehmens, die in verschiedenen europäischen Staaten nicht nur ihren satzungsmäßigen Sitz haben, sondern dort ihrer Tätigkeit — dem Vertrieb von Fahrzeugen — nachgehen, kommt nach den vom EuGH herausgearbeiteten Regeln eine Internationale Zuständigkeit für die Insolvenzeröffnung im Sitzstaat der Konzernmutter keinesfalls in Betracht. Insgesamt hat damit der EuGH dem Gedanken einer konzernorientierten Insolvenzzuständigkeit eine Absage erteilt.

Ogleich die Vermutung nach dem Text des Art. 3 Abs. 1 S. 2 EuInsVO nur bis zum Beweis des Gegenteils gilt, wird sie bei der Interpretation durch den EuGH zur fast ausnahmslosen Regel, da nach den von ihm aufgestellten Kriterien kaum Möglichkeiten der Widerlegung bestehen. Im Interesse der Rechtssicherheit verdient die Entscheidung des EuGH Zustimmung, auch wenn man bei genauerer Analyse der von den Verfassern

der EuInsVO verfolgten Absichten daran zweifeln kann, ob man der Vermutung für die Zuständigkeit des Sitzstaates wirklich eine so große, nahezu ausschließliche Bedeutung zumessen wollte.²⁷⁾

Mit den hohen Anforderungen, die der EuGH an die Widerlegung der Vermutung stellt, kommt meines Erachtens zugleich zum Ausdruck, dass es nicht genügen kann, wenn eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für einen anderen Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen spricht. Allerdings äußert sich der EuGH nicht ausdrücklich zu der damit angeschnittenen Frage nach dem Beweismaß für den Beweis des Gegenteils. Die vom High Court of Justice Birmingham vertretene (und wohl auf das grundlegend andere Verständnis des Beweismaßes im englischen Recht — *preponderance of evidence* — zurückgehende) Ansicht, die Vermutung des Art. 3 Abs. 1 Satz 1 EuInsVO könne sich eigentlich nur auswirken, wenn es entweder überhaupt keinen Beweis gebe oder wenn die Beweise kein Übergewicht in der einen oder anderen Richtung erkennen ließen (also „evenly balanced“ seien²⁸⁾), ist aber mit der Ansicht des EuGH nicht zu vereinbaren.

VI. Zur Entwicklung wichtiger richterrechtlicher Beweiserleichterungen

1. Anscheinsbeweis

Vom Anscheinsbeweis²⁹⁾ ist schon bei dem Grillteller-Fall kurz die Rede gewesen. Die Rechtsprechung sieht in einem typischen Geschehensablauf das zentrale Kriterium. Greift es ein, so gilt der Beweis zunächst als erbracht. Dabei handelt es sich aber nach h.M. nicht um eine Beweislastumkehr, denn der Gegner braucht, um den Anscheinsbeweis zu entkräften, nicht den Beweis des Gegenteils zu führen. Vielmehr genügt es, wenn er den Anscheinsbeweis erschüttert, indem er Umstände nachweist, aus denen sich die ernsthafte Möglichkeit eines anderen Verlaufs im konkreten Fall ergibt.

Die Rechtsprechung gibt dem Anscheinsbeweis mittlerweile einen sehr weiten Anwendungsbereich, der auch über den traditionell im Vordergrund stehenden Bereich des Beweises der Kausalität und des Verschuldens erheblich hinausgeht. Ein einziges Beispiel möchte ich hierfür anführen. Es geht um den nicht seltenen Fall, dass dem Bankkunden seine ec-Karte gestohlen wird und dann unter Verwendung dieser Karte Bargeld abgehoben wird. Wenn die Abhebung unbefugt erfolgte, kann die Bank den Betrag dem Karteninhaber nicht in Rechnung stellen, sein Konto also nicht damit belasten. Anders ist es aber, wenn der Karteninhaber die missbräuchliche Verwendung der Karte durch grob fahrlässige Verletzung der ihm obliegenden Sorgfaltspflichten verursacht hat. Dann steht der Bank ein Schadensersatzanspruch wegen vertraglicher Pflichtverletzung (früher: positiver Vertragsverletzung) zu, mit dem sie das Konto belasten darf. Als sehr

27) Zu diesen Bedenken gegen die Begründung der EuGH-Entscheidung näher *Leipold* (Fn. 23) 69 ff.

28) Die Formulierung des englischen Gerichts ist wiedergegeben bei *Leipold* (Fn. 23), S. 71 Fn. 16.

29) Näher zum Anscheinsbeweis *Stein/Jonas/Leipold*, ZPO, 22. Aufl., § 286 Rdnr. 128 ff.

problematisch erwiesen sich Fälle, in denen die Abhebung unter Verwendung der persönlichen Geheimzahl (PIN) des Bankkunden erfolgte. Die Bank leitet daraus ab, der Karteninhaber müsse durch grob fahrlässiges Verhalten dem Dieb die Kenntnis der Geheimzahl ermöglicht haben, etwa indem er sie mit der ec-Karte zusammen in der gestohlenen Geldbörse verwahrt oder sie gar auf der ec-Karte notiert hatte. Der Karteninhaber bestreitet dies und trägt vor, der Dieb müsse auf andere Weise zur Kenntnis der PIN gelangt sein, etwa indem er sie ausspioniert oder deren Speicherung auf der ec-Karte entschlüsselt oder sonstige Mängel des Sicherheitssystems der Bank ausgenutzt habe.

Die Beweislast für eine grob fahrlässige Pflichtverletzung durch den Bankkunden trägt nach allgemeinen Grundsätzen die Bank, da es sich um anspruchsbegründende Tatsachen handelt. Es ist aber klar, dass die Bank diesen Beweis schwer führen kann, da ihr die Geschehnisse bei der Entwendung der ec-Karte und bei der Abhebung nicht bekannt sind. Hier kam der BGH der Bank durch Anerkennung eines Anscheinsbeweises zu Hilfe. Wenn zeitnah nach dem Diebstahl der ec-Karte unter Verwendung der richtigen PIN Bargeld am Geldautomaten abgehoben wurde, so spricht grundsätzlich der erste Anschein dafür, dass der Karteninhaber die PIN auf der Karte notiert oder gemeinsam mit dieser verwahrt hat. Der BGH bejaht den für einen Anscheinsbeweis erforderlichen typischen Geschehensablauf und stellt klar, Typizität bedeute nicht, dass die Ursächlichkeit einer bestimmten Tatsache für einen bestimmten Erfolg bei allen Sachverhalten der Fallgruppe notwendig immer vorhanden sei; es genüge, wenn die Wahrscheinlichkeit dafür sehr groß sei. Auch bekräftigt der BGH, dass der Anscheinsbeweis nicht zu einer Beweislastumkehr führe und schon durch den Nachweis der konkreten Möglichkeit eines anderen Verlaufs erschüttert werden könne. Praktisch wird freilich in vielen Fällen der Prozess durch diesen Anscheinsbeweis entschieden sein. Wer gegenüber der Sicherheit technischer Vorkehrungen, etwa der Verschlüsselung der PIN auf der Karte skeptisch ist, wird mit der Bejahung dieses Anscheinsbeweises seine Schwierigkeiten haben. Der BGH hat aber den nicht ganz fern liegenden Einwand, die Anerkennung des Anscheinsbeweises führe im Ergebnis zu einer verschuldensunabhängigen Haftung des Kunden, entschieden zurückgewiesen.

Nach meiner Ansicht³⁰⁾ stellt der Anscheinsbeweis generell eine Absenkung des Beweismaßes gegenüber der sonst erforderlichen vollen richterlichen Überzeugung dar. Wichtig ist daneben, dass die richtige Anwendung der Grundsätze über den Anscheinsbeweis auch in der Revisionsinstanz nachgeprüft wird, während dies, ginge es nur um eine Frage der freien Beweiswürdigung im Einzelfall, nicht geschehen dürfte. Der normative Charakter des Anscheinsbeweises erlaubt es, darin eine Spielart der Beweisregeln zu sehen.

30) Näher s. *Stein/Jonas/Leipold*, ZPO, 22. Aufl., § 286 Rdnr. 133 ff.

2. Beweiserleichterungen im Arzthaftungsprozess: Beweislastumkehr bei grobem Behandlungsfehler

Neben anderen Beweiserleichterungen wie dem Anscheinsbeweis wird eine Beweislastumkehr (bezüglich der Kausalität für die haftungsbegründende Gesundheitsschädigung, den sog. Primärschaden³¹⁾) seit langem dann angenommen, wenn dem Arzt ein grober (schwerer) Behandlungsfehler zur Last fällt, der geeignet ist, einen Schaden der tatsächlich eingetretenen Art herbeizuführen.³²⁾ Dies ist als Ausgleich dafür zu verstehen, dass durch den groben Behandlungsfehler das Spektrum der für den eingetretenen Schaden in Betracht kommenden Ursachen verbreitert bzw. verschoben wurde,³³⁾ dass also die Aufklärung des sonst eingetretenen (hypothetischen) Krankheitsverlaufs erschwert wurde.³⁴⁾ Ein grober Behandlungsfehler wird angenommen, wenn der Arzt einen Fehler begangen hat, der aus objektiver Sicht nicht mehr verständlich erscheint, weil er einem Arzt schlechthin nicht unterlaufen darf.³⁵⁾ Der Tatrichter darf einen groben Behandlungsfehler nicht ohne ausreichende Grundlage in den medizinischen Ausführungen des Sachverständigen bejahen.³⁶⁾

Die Abgrenzung zum prima-facie-Beweis war in der Rechtsprechung zum Teil fließend. Der BGH trennte Beweiswürdigung und Beweislastumkehr in diesen Fällen lange Zeit nicht scharf voneinander, sondern umschrieb die Rechtsfolge dahingehend, der Behandlungsfehler könne die Beweislast bis zur Umkehr verschieben³⁷⁾ bzw. Beweiserleichterungen bis hin zur Beweislastumkehr zur Folge haben.³⁸⁾ Zu den Folgen einer unzulänglichen ärztlichen Dokumentation betonte der BGH,³⁹⁾ es dürfe nicht nach einer starren Regel eine Beweislastumkehr angenommen werden, vielmehr seien Beweiserleichterungen dann und so weit geboten, als nach dem Ermessen des Tatrichters dem Patienten die volle Beweislast billigerweise nicht mehr zugemutet werden könne. Mit dieser Vermengung von Beweiswürdigung und Beweislast und — vor allem — mit dem Abstellen auf die Billigkeit im Einzelfall wurde aber die Voraussehbarkeit und Gleichheit der beweisrechtlichen Beurteilung ohne Not aufs Spiel gesetzt. Es ist daher sehr zu begrüßen, dass der BGH⁴⁰⁾ in einer neueren Entscheidung jedenfalls für den Bereich des groben Behandlungsfehlers klargestellt hat, dass die Rechtsfolge regelmäßig in einer Umkehr der Beweislast für den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Be-

31) Im Allgemeinen dagegen nicht für Sekundärschäden (Folgeschäden), zur Abgrenzung *BGH NJW* 1988, 2948.

32) *BGHZ* 159, 48 = *NJW* 2004, 2011, 2012.

33) *BGH NJW* 1988, 2949, 2950; *NJW* 1995, 778, 779.

34) *BGH NJW* 1988, 2303, 2304.

35) *BGH NJW* 2002, 2944, 2945.

36) *BGH NJW* 2001, 2792; *NJW* 2002, 2944.

37) *BGHZ* 72, 132, 136.

38) So z. B. *BGHZ* 85, 212, 215 = *NJW* 1983, 333, 334; *BGH NJW* 1988, 2303, 2304; *NJW* 1989, 2332.

39) *BGHZ* 72, 132, 140.

40) *BGHZ* 159, 48 = *NJW* 2004, 2011, 2013.

handlungsfehler und dem Gesundheitsschaden besteht und es kein Ermessen des Tatrichters darüber gibt, welche Beweiserleichterungen zu bejahen sind.

VII. Freie richterliche Beweiswürdigung oder normative Bindung

Nach früherem Recht war die Berufungsinstanz eine zweite Tatsacheninstanz. Aufgabe des Berufungsgerichts war es daher auch, die Beweiswürdigung durch die erste Instanz zu überprüfen. Das Berufungsgericht durfte seine eigene Beweiswürdigung an die Stelle der Beweiswürdigung durch die erste Instanz setzen, verfügte also dabei über denselben Spielraum wie die erste Instanz. Durch das Zivilprozessreformgesetz des Jahres 2001 wurde der Zuschnitt der Berufungsinstanz wesentlich verändert. Das Berufungsgericht hat seiner Verhandlung und Entscheidung nunmehr grundsätzlich die Tatsachenfeststellungen der ersten Instanz zugrunde zu legen, § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO. Anders ist es, wenn konkrete Anhaltspunkte Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Feststellungen begründen und deshalb eine erneute Feststellung gebieten. Welche Anforderungen an die „konkreten Anhaltspunkte für Zweifel“ zu stellen sind, ist freilich konkretisierungsbedürftig — es gibt eine gewisse Tendenz, durch eine eher großzügige Auslegung dieses Merkmals die Reform zu entschärfen. Darauf kann hier nicht näher eingegangen werden. Im Grundsatz ist aber jedenfalls klar, dass es nicht mehr Aufgabe des Berufungsgerichts ist, die vom Gericht erster Instanz vorgenommene Beweiswürdigung durch seine eigene zu ersetzen. Insofern nähert sich die Stellung des Berufungsgerichts bereits dem Zuschnitt der Revision an (Bindung des Revisionsgerichts an die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts, soweit nicht ein Rechtsfehler in Bezug auf die Feststellung geltend gemacht wird, § 559 Abs. 2 ZPO). Damit aber gewinnen die normativen Vorgaben auf dem Gebiet des Beweisrechts schon für die Berufungsinstanz eine gegenüber dem früheren Recht gesteigerte Bedeutung. Das kann man sich am Beispiel des Anscheinsbeweises vergegenwärtigen. Da ein Verstoß gegen die Grundsätze über den Anscheinsbeweis, z.B. die Ablehnung des Anscheinsbeweises, obgleich dessen Bejahung geboten gewesen wäre, als reversible Rechtsverletzung angesehen wird, ist er auch vom Berufungsgericht zu überprüfen, ohne dass dem die erwähnte grundsätzliche Bindung an die Beweiswürdigung der ersten Instanz entgegensteht. Die Unterscheidung zwischen dem Bereich der freien Beweiswürdigung und den normativen Begrenzungen, auch durch die richterrechtlichen Beweiserleichterungen, ist damit noch wichtiger als bisher geworden. Ob die angesprochene Umgestaltung der Berufungsinstanz, zu der auch eine starke Beschränkung des Vortrags neuer Tatsachen und Beweismittel gehört (§ 531 Abs. 2 ZPO), rechtspolitisch glücklich war oder auf eine zu starke Verkürzung des Rechtsschutzes hinausläuft, ist eine andere Frage.

Anhang: Gesetzliche Bestimmungen

I. Beweislast bei vertraglichen Pflichtverletzungen im Allgemeinen

BGB

§ 280 Schadensersatz wegen Pflichtverletzung

- (1) ¹ Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. ² Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

II. Beweislast beim Verbrauchsgüterkauf

Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter

Art. 5 Fristen

- (1) Der Verkäufer haftet nach Artikel 3, wenn die Vertragswidrigkeit binnen zwei Jahren nach der Lieferung des Verbrauchsgutes offenbar wird. Gilt nach dem innerstaatlichen Recht für die Ansprüche nach Artikel 3 Absatz 2 eine Verjährungsfrist, so endet sie nicht vor Ablauf eines Zeitraums von zwei Jahren ab dem Zeitpunkt der Lieferung.
- (2)
- (3) Bis zum Beweis des Gegenteils wird vermutet, dass Vertragswidrigkeiten, die binnen sechs Monaten nach der Lieferung des Gutes offenbar werden, bereits zum Zeitpunkt der Lieferung bestanden, es sei denn, diese Vermutung ist mit der Art des Gutes oder der Art der Vertragswidrigkeit unvereinbar.

BGB

§ 476 Beweislastumkehr

Zeigt sich innerhalb von sechs Monaten seit Gefahrübergang ein Sachmangel, so wird vermutet, dass die Sache bereits bei Gefahrübergang mangelhaft war, es sei denn, diese Vermutung ist mit der Art der Sache oder des Mangels unvereinbar.

III. Beweislast bei Ansprüchen aufgrund Diskriminierung

Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (vom 14. August 2006, BGBl. I S. 1897)

§ 22 Beweislast

Wenn im Streitfall die eine Partei Indizien beweist, die eine Benachteiligung wegen eines in § 1 genannten Grundes vermuten lassen, trägt die andere Seite die Beweislast dafür, dass kein Verstoß gegen die Bestimmungen zum Schutz vor Benachteiligung vorgelegen hat.

IV. Zuständigkeitsvermutung in der Europäischen Insolvenzverordnung

Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren (EuInsVO), ABl. EG Nr. L 160 S. 1 (mit späteren Änderungen)

Art. 3 Internationale Zuständigkeit

(1) ¹ Für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens sind die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig, in dessen Gebiet der Schuldner den Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen hat. ² Bei Gesellschaften und juristischen Personen wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, dass der Mittelpunkt ihrer hauptsächlichen Interessen der Ort des satzungsmäßigen Sitzes ist.