BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 370/10

Verkündet am:
29. November 2011
Herrwerth,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 286 C
BGB § 280 Abs. 1

a) Bei missbräuchlicher Abhebung an einem Geldautomaten unter Eingabe der richtigen persönlichen Geheimzahl (PIN) spricht der Beweis des ersten Anscheins nur dann dafür, dass der Karteninhaber pflichtwidrig die PIN auf der Karte notiert oder gemeinsam mit dieser verwahrt hat, wenn bei der Abhebung die Originalkarte eingesetzt worden ist (Bestätigung des Senatsurteils vom 5. Oktober 2004 - XI ZR 210/03, BGHZ 160, 308, 314 f.).
b) Zur Auslegung einer Klausel in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen einer kartenausgebenden Bank, nach der der Karteninhaber vor Anzeige des Verlustes der Karte lediglich bis zu einem bestimmten Höchstbetrag haftet.
c) Legt eine kartenausgebende Bank in Allgemeinen Geschäftsbedingungen einen Höchstbetrag für Bargeldauszahlungen an Geldautomaten pro Tag fest, schützt diese Klausel auch den Karteninhaber, sodass dessen Haftung im Falle eines Kartenmissbrauchs auf diesen Betrag begrenzt sein kann, wenn die Bank ihrer Pflicht, die Einhaltung des Höchstbetrags zu sichern, nicht genügt hat.

BGH, Urteil vom 29. November 2011 - XI ZR 370/10 - LG Ulm
AG Göppingen

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. November 2011 durch den Vorsitzenden Richter Wiechers, die Richterin Mayen sowie die Richter Dr. Grüneberg, Maihold und Pamp

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Ulm vom 20. Oktober 2010 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die klagende Bank begehrt vom Beklagten Ausgleich für Bargeldabhebungen an Geldautomaten mit einer auf den Beklagten ausgestellten Kreditkarte.

2 Die Klägerin überließ dem Beklagten auf Grundlage eines am 29. Juni/1. Juli 2009 geschlossenen Vertrags über ein sog. Special Goldcard Set am 6. Juli 2009 eine Visa-Kreditkarte. Ziffer 9.1 der zugrunde liegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin vom August 2007 (im Folgenden: AGB) lautete auszugsweise:

"Der Höchstbetrag für Bargeldauszahlungen beträgt bei der SPECIAL Visa Card/MasterCard 500 EUR pro Tag oder der entsprechende Betrag in der jeweiligen Landeswährung. Für Inhaber einer SPECIAL Visa Goldcard/MasterCard Gold oder eines SPECIAL Goldcard Sets erhöht sich der Betrag auf 1000 EUR."

3 In Ziffer 10.1 der AGB war u.a. festgelegt:

"Stellen Sie den Verlust der Karte/n oder eine missbräuchliche Verfügung fest, werden Sie dies der Bank unverzüglich telefonisch unter nachfolgender schriftlicher Bestätigung anzeigen. Bis zum Eingang der Verlustmeldung haften Sie bis zum Höchstbetrag von 50 EUR. Für Umsätze ab Eingang der Verlustmeldung entfällt Ihre Haftung für eine eventuelle missbräuchliche Verwendung der Karte/n. Sofern der Verdacht einer Entwendung oder missbräuchlichen Verwendung besteht, werden Sie unverzüglich Anzeige bei der Polizei erstatten."

4 In der Nacht vom 12. auf den 13. August 2009 wurden in H. an Geldautomaten der Volksbank und der I. AG unter Verwendung der persönlichen Identifikationsnummer (PIN) des Beklagten in insgesamt sechs Fällen jeweils 500 € abgehoben. Die Klägerin zog am 31. August 2009 auf Grundlage einer vom Beklagten erteilten Einzugsermächtigung von dessen bei einer anderen Bank geführtem Girokonto u.a. diese Beträge ein. Der Beklagte widersprach der Lastschriftbuchung am 9. September 2009 und berief sich auf einen Missbrauch der Kreditkarte; am 16. September 2009 erklärte er die Kündigung des Kreditkartenvertrags und widersetzte sich Ende September 2009 einer erneuten Abbuchung durch die Klägerin.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

5 Nachdem ihre Forderungen aus anderen Karteneinsätzen beglichen worden waren, hat die Klägerin vom Beklagten in dem vorliegenden Rechtsstreit unter Verrechnung einer Teilzahlung noch Ausgleich der Belastungsbuchungen aus den Barabhebungen vom 12./13. August 2009 sowie entsprechend Ziff. 5 der AGB Gebühren für Rücklastschriften und Erstellung eines Kontoauszugs begehrt. Insgesamt verlangt sie Zahlung von 2.996 € nebst Zinsen. Das Amtsgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist erfolglos geblieben. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

A.

6 Die Revision ist entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung uneingeschränkt zulässig (§ 543 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

7 Der Entscheidungssatz des angefochtenen Urteils enthält keinen Zusatz, der die zugunsten des Beklagten zugelassene Revision einschränkt. Eine Beschränkung des Rechtsmittels kann sich allerdings auch aus den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils ergeben (vgl. BGH, Urteil vom 29. Januar 2003 - XII ZR 92/01, BGHZ 153, 358, 360 f.), wenn daraus mit ausreichender Klarheit hervorgeht, dass das Berufungsgericht die Möglichkeit einer revisionsrechtlichen Nachprüfung nur wegen eines abtrennbaren Teils seiner Entscheidung eröffnen wollte (BGH, Urteile vom 12. November 2004 - V ZR 42/04, NJW

2005, 894, 895 und vom 17. Januar 2008 - IX ZR 172/06, WM 2008, 748 Rn. 8, jeweils mwN).

8 Das Berufungsgericht hat die Zulassung der Revision in den Entscheidungsgründen zwar damit begründet, dass die Rechtssache wegen der Auslegung der Höchstbetragsregelung in Ziffer 9.1 der AGB grundsätzliche Bedeutung habe. Damit hat es jedoch lediglich den Anlass der Revisionszulassung mitgeteilt, ohne die revisionsrechtliche Nachprüfung auf eine bestimmte Rechtsfrage beschränken zu wollen. Da eine Beschränkung der Zulassung auf einzelne von mehreren Anspruchsgrundlagen oder auf bestimmte Rechtsfragen unzulässig ist (vgl. Senatsurteile vom 20. April 2004 - XI ZR 164/03, WM 2004, 1227, 1228 und vom 19. April 2011 - XI ZR 256/10, WM 2011, 1168 Rn. 7), kann nicht davon ausgegangen werden, dass das Berufungsgericht entgegen der von ihm im Tenor ausgesprochenen uneingeschränkten Revisionszulassung diese in den Entscheidungsgründen in unzulässiger Weise einschränken wollte.

B.

9 Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

10 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

11 Der Klägerin stehe gegen den Beklagten ein Schadensersatzanspruch aus § 280 Abs. 1 BGB wegen Verletzung der Geheimhaltungspflicht hinsichtlich

der PIN zu. Würden Abhebungen mit einer Kreditkarte unter Verwendung der PIN an einem Geldautomaten vorgenommen und lasse sich nicht mehr klären, ob der Berechtigte durchgehend im Besitz der Karte gewesen sei, spreche der erste Anschein dafür, dass der Berechtigte die Abhebungen selbst veranlasst oder die Kreditkarte gemeinsam mit der Geheimnummer pflichtwidrig so verwahrt habe, dass ein unberechtigter Dritter diese zwischenzeitlich habe verwenden können. Zwar scheide wegen der zeitlichen Abfolge der Autorisierungsanfragen die erste Variante aus, indes verbleibe es bei der zweiten Alternative des Anscheinsbeweises, dass der Beklagte die Karte gemeinsam mit der Geheimnummer pflichtwidrig verwahrt habe. Vermutungen des Beklagten zum Ausspähen der PIN und zur Möglichkeit der Herstellung einer Kartenkopie nach dem Einsatz der Kreditkarte an einem mobilen Kartenterminal in einem Amüsierbetrieb seien kein ausreichender unter Beweis gestellter Vortrag. Dem Angebot auf Parteivernehmung des Beklagten stehe die fehlende Zustimmung der Klägerin entgegen. Die ernsthafte Möglichkeit der Anfertigung einer Kopie der Kreditkarte im Zusammenhang mit der Verwendung eines mobilen Kartenterminals sei deshalb vom Beklagten nicht bewiesen worden. Auf die weiteren Fragen, ob der vorangehende Einsatz einer Kreditkarte im Rotlichtmilieu pflichtwidrig gewesen sei und ob der Beklagte unverzüglich eine Meldung an das Kreditkartenunternehmen hätte veranlassen müssen, nachdem er bei dieser Zahlung keinen schriftlichen Beleg erhalten habe, komme es daher nicht an.

12 Die Haftungsbegrenzung auf 50 € in Ziffer 10.1 AGB betreffe nur solche Sachverhalte, bei denen Schäden verschuldensunabhängig eingetreten seien. An der Verschuldenshaftung des Kunden bei Verletzung seiner Sorgfaltspflichten ändere diese Bestimmung nichts. Würde man auch bei fahrlässiger Sorgfaltspflichtverletzung des Karteninhabers die Haftungsbeschränkung eintreten lassen, müsste sich dieser geradezu ermuntert fühlen, unsorgfältig mit Kreditkarten umzugehen.

13 Der in Ziffer 9.1 AGB genannte Höchstbetrag für Bargeldauszahlungen von täglich 1.000 € stehe einem Schadensersatzanspruch von 1.500 € pro Tag nicht entgegen. Aus Sicht des Karteninhabers handele es sich dabei um einen garantierten Mindestbetrag, nicht aber um einen Höchstbetrag in dem Sinne, dass die Klägerin nicht mehr Bargeld habe auszahlen dürfen. Zwar lasse der Wortlaut der Klausel beide Auslegungen zu. Gegen eine den Kunden schützende Regelung spreche aber der Vergleich zur billigeren Kreditkarte ohne Goldzusatz, die andernfalls einen besseren Schutz vor missbräuchlicher Verwendung gewähren würde als die vom Beklagten genutzte Special Visa Goldcard.

II.

14 Das Berufungsurteil hält revisionsrechtlicher Nachprüfung in mehreren Punkten nicht stand.

15 1. Die Auffassung des Berufungsgerichts, der Beklagte hafte für den durch die missbräuchlichen Abhebungen entstandenen Schaden nach § 280 Abs. 1 BGB wegen schuldhafter Pflichtverletzung bei Aufbewahrung der PIN, beruht auf einer rechtsfehlerhaften Anwendung der Grundsätze des Anscheinsbeweises. Das Berufungsgericht, das seiner Entscheidung zutreffend die vor dem 31. Oktober 2009 geltende Rechtslage zugrunde gelegt hat (Art. 229 § 22 Abs. 1 Satz 2 EGBGB), verkennt die Voraussetzungen, die nach der Senatsrechtsprechung bei missbräuchlicher Verwendung einer ec-Karte (Urteile vom 5. Oktober 2004 - XI ZR 210/03, BGHZ 160, 308, 312 ff. und vom 14. November 2006 - XI ZR 294/05, BGHZ 170, 18 Rn. 31; vgl. auch BVerfG, WM 2010, 208, 209) oder einer Kreditkarte (Beschluss vom 6. Juli 2010 - XI ZR 224/09, WM 2011, 924 Rn. 10 ff.) an Geldautomaten erfüllt sein müs-

sen, bevor die Grundsätze eines Beweises des ersten Anscheins zulasten des Karteninhabers Anwendung finden.

16 a) Zwar spricht in Fällen, in denen an Geldausgabeautomaten unter Verwendung der zutreffenden Geheimzahl Geld abgehoben wurde, der Beweis des ersten Anscheins dafür, dass entweder der Karteninhaber die Abhebungen selbst vorgenommen hat oder - was hier nach nicht angegriffener Feststellung des Berufungsgerichts allein in Betracht kommt - dass ein Dritter nach der Entwendung der Karte von der Geheimnummer nur wegen ihrer Verwahrung gemeinsam mit der Karte Kenntnis erlangen konnte (Senatsurteil vom 5. Oktober 2004 - XI ZR 210/03, BGHZ 160, 308, 314 ff.; Senatsbeschluss vom 6. Juli 2010 - XI ZR 224/09, WM 2011, 924 Rn. 10). Dies setzt jedoch voraus, dass bei der missbräuchlichen Abhebung die Originalkarte eingesetzt worden ist (Senatsurteil vom 5. Oktober 2004 - XI ZR 210/03, BGHZ 160, 308, 309, 312; Baumbach/Hefermehl/Casper, Wechselgesetz, Scheckgesetz, Recht der kartengestützten Zahlungen, 23. Aufl., 2008, Kartenzahlungen Rn. 37; Maihold in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 4. Aufl., § 54 Rn. 119; Nobbe in Ellenberger/Findeisen/Nobbe, Kommentar zum Zahlungsverkehrsrecht, 2010, § 675w BGB Rn. 30 f.; Werner in BuB, Stand 01.05 Rn. 6/1465a). Denn die Grundsätze über den Beweis des ersten Anscheins verlangen einen typischen Geschehensablauf, d.h. es muss ein Sachverhalt feststehen, der nach der allgemeinen Lebenserfahrung auf eine bestimmte Ursache oder auf einen bestimmten Ablauf als maßgeblich für den Eintritt eines bestimmten Erfolges hinweist (Senatsurteil vom 5. Oktober 2004 - XI ZR 210/03, BGHZ 160, 308, 313 mwN). Bei Abhebung an Geldautomaten mithilfe einer Kartendublette fehlt die vom Berufungsgericht in Anspruch genommene Typizität, da für diesen Missbrauch der Karte bedeutungslos ist, ob die - nicht eingesetzte - Originalkarte und die PIN gemeinsam aufbewahrt worden sind.

17 b) Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung ist im Berufungsurteil nicht festgestellt worden, dass die fraglichen Abhebungen mit der Originalkarte vorgenommen worden sind. Vielmehr gibt das Berufungsgericht den Vortrag des Beklagten, eine Kartenkopie könne verwendet worden sein, als streitig wieder. Weiter ist es der Ansicht, dafür habe der Beklagte keinen ausreichenden Beweis angeboten.

18 Jedoch trifft den Karteninhaber insoweit nicht die Beweislast für die Verwendung einer Kartendublette; vielmehr hat die sich auf einen Schadensersatzanspruch berufende Bank als Voraussetzung der von ihr in Anspruch genommenen Beweiserleichterung darzulegen und im Bestreitensfall zu beweisen, dass die Originalkarte bei der missbräuchlichen Abhebung zum Einsatz kam. Dies könnte etwa durch Vorlage des Journalstreifens oder einer sonstigen Dokumentation der Kartenabhebung erfolgen, die eine den Einsatz einer Kartenkopie ausschließende Echtheitsprüfung der Karte belegen (dazu Jungmann, Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler 2007, 329, 336; Lochter/Schindler, MMR 2006, 292, 294 f.; Maihold in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 4. Aufl., § 54 Rn. 5 f., 10, 119).

19 c) Hiergegen kann die Revisionserwiderung nicht mit Erfolg geltend machen, der Vortrag der Klägerin, ein auf der Karte angebrachter Chip könne nicht kopiert werden, sei unstreitig geblieben. Sollte sich auf der Karte ein gegenwärtig nicht kopierbarer Chip befunden haben, stünde dennoch der Einsatz der Originalkarte erst fest, wenn bei den hier in Rede stehenden Abhebungen dieser Chip von den Geldautomaten zur Echtheitsprüfung tatsächlich ausgelesen wurde. Die Klägerin hat zwar in den Tatsacheninstanzen eine Überprüfung des Chips durch die Geldautomaten vor jeweiliger Auszahlung behauptet, jedoch ist vom Beklagten der Einsatz der Originalkarte und damit die Nutzung eines auf dieser angebrachten Chips bestritten worden.

20 2. Nicht frei von Rechtsfehlern ist weiter die Auslegung der Klausel Ziffer 10.1 AGB durch das Berufungsgericht, nach der lediglich eine verschuldensunabhängige Haftung auf 50 € beschränkt sein soll, hingegen nicht auch die vom Berufungsgericht angenommene Verschuldenshaftung des Karteninhabers.

21 a) Der Senat kann diese Klausel selbst auslegen, da sie offenkundig über den Bezirk eines Berufungsgerichts hinaus Verwendung findet (vgl. BGH, Urteile vom 5. Juli 2005 - X ZR 60/04, BGHZ 163, 321, 323 f., vom 16. Juni 2009 - XI ZR 145/08, BGHZ 181, 278 Rn. 20 und vom 29. Juni 2010 - XI ZR 104/08, BGHZ 186, 96 Rn. 28). Allgemeine Geschäftsbedingungen sind dabei nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn, ausgehend von den Verständnismöglichkeiten eines rechtlich nicht vorgebildeten Durchschnittskunden, einheitlich so auszulegen, wie ihr Wortlaut von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der regelmäßig beteiligten Verkehrskreise verstanden wird (Senatsurteile vom 7. Juni 2011 - XI ZR 388/10, WM 2011, 1329 Rn. 21 und vom 7. Dezember 2010 - XI ZR 3/10, BGHZ 187, 360 Rn. 29 mwN). Zweifel bei der Auslegung gehen nach § 305c Abs. 2 BGB zulasten des Verwenders.

22 b) Die Klausel begrenzt danach im Falle eines Verlustes oder Missbrauchs der Karte die Haftung des Karteninhabers wegen schuldhafter Pflichtverletzung auf einen Betrag von 50 €.

23 aa) Die Ansicht des Berufungsgerichts, die Haftungsbeschränkung beziehe sich nicht auf eine Verschuldenshaftung des Kunden bei Verletzung seiner Sorgfaltspflichten (vgl. auch OLG Frankfurt a.M., NJW-RR 2007, 198, 199; OLG Zweibrücken, NJW-RR 1991, 241, 242; OLG Nürnberg, NJW-RR 1989, 880), findet im Wortlaut der Klausel keine Stütze. Dieser nennt keine Ein-

schränkungen für das angeordnete Haftungslimit. Von einer Geltung der Klausel ausschließlich für nicht verschuldensabhängige Einstandspflichten ist nicht die Rede. Die von der Klägerin verwendete Klausel ordnet damit abweichend von damaligen Bedingungen anderer Kreditinstitute, die bei der Haftung für Missbrauch von Zahlungskarten an Geldautomaten zwischen Verschuldens- und Einstandshaftung sowie nach dem Grad des Verschuldens unterschieden haben (vgl. die Beispiele bei Taupitz, Zivilrechtliche Haftung bei Kreditkartenmissbrauch, 1995, S. 127 f., 245 ff.; Fandrich in Graf von Westphalen, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 28. Aufl., Kreditkartenvertrag Rn. 44; Bunte, AGB-Banken, 3. Aufl., Nr. 13; MünchKommBGB/Casper, 5. Aufl., § 676h Rn. 41; Scheibengruber, BKR 2010, 15, 18), eine allgemeine Haftungsbeschränkung auf 50 € an. Sollten sich dadurch - wie die Revisionserwiderung meint - im Einzelfall Kunden ermuntert fühlen, mit den ihnen überlassenen Kreditkarten unsorgfältig umzugehen, kann dem nicht durch eine über den Wortlaut hinausgehende Auslegung der Klausel begegnet werden; vielmehr liegt es an dem Verwender der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, diesen Bedenken durch eine differenzierende Regelung Rechnung zu tragen.

24 bb) Die Klausel hätte zudem keinen Anwendungsbereich, wenn sie - wie das Berufungsgericht meint - ausschließlich die betragsmäßige Beschränkung einer verschuldensunabhängigen Einstandshaftung des Kunden regeln würde. Nach der damaligen Gesetzeslage - anders insoweit der seit 31. Oktober 2009 geltende § 675v Abs. 1 Satz 1 BGB - bestand nämlich grundsätzlich keine verschuldensunabhängige Haftung des Karteninhabers. Das Missbrauchsrisiko bei vom Inhaber nicht verschuldetem Missbrauch der Kreditkarte traf nach § 676h BGB aF vielmehr den Aussteller der Karte (Senatsurteil vom 23. April 1991 - XI ZR 128/90, BGHZ 114, 238, 242; MünchKommBGB/Casper, 5. Aufl., § 676h Rn. 34; Fandrich in Graf von Westphalen, Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 28. Aufl., Kreditkartenvertrag Rn. 40).

25 cc) Die Ansicht der Revisionserwiderung, die Klausel in Ziffer 10.1 Satz 2 AGB beziehe sich ausschließlich auf einen Kartenverlust, steht deren Anwendung vorliegend nicht entgegen, da das Berufungsurteil - wenngleich unter Verkennung der Beweislast - dem Sachvortrag der Klägerin folgend von einer missbräuchlichen Verwendung der Originalkarte und damit von deren vorübergehendem Verlust ausgeht. Dass der Beklagte bei Einsatz einer Kartenkopie ebenfalls pflichtwidrig und schuldhaft gehandelt hätte, ist nicht festgestellt.

26 Zudem widerspricht diese Auffassung dem Gesamtverständnis der Haftungsregelung. Ziffer 10.1 Satz 1 betrifft nicht nur den Fall des Kartenverlustes, sondern spricht allgemein missbräuchliche Verfügungen an. Das umfasst zwanglos den vom Beklagten vermuteten Missbrauch durch Herstellung und Einsatz einer Kartendublette. Die in Ziffer 10.1 Satz 1 geforderte Anzeige jeglichen Kartenmissbrauchs wird in den folgenden Sätzen zwar als Verlustmeldung und nicht als Verlust- und Missbrauchsmeldung bezeichnet. Damit ist jedoch aus systematischer Sicht ersichtlich keine Beschränkung der Haftungsregeln verbunden. Jedenfalls bei Einsatz einer heimlich gezogenen Kartenkopie kommt aus der Sicht eines verständigen und redlichen Vertragspartners kein Verständnis der Klausel in Betracht, das den Bankkunden schlechter stellt als bei einem im Allgemeinen leichter zu verhindernden Verlust der Karte.

27 3. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts schützt im Falle eines Kartenmissbrauchs zudem der in Ziffer 9.1 AGB vereinbarte Höchstbetrag für Bargeldauszahlungen je Tag auch den Karteninhaber, sodass dessen Haftung im Falle eines Kartenmissbrauchs auf diesen Betrag begrenzt sein kann, sofern das emittierende Institut seiner Pflicht, die Einhaltung des Höchstbetrags zu sichern, nicht genügt hat.

28

Dies folgt aus dem Wortlaut der Klausel, die den Begriff "Höchstbetrag" verwendet und nicht von einem "garantierten Mindestbetrag" spricht. Damit begrenzt die Klausel bei verständiger Betrachtung durch Limitierung der Einsatzmöglichkeiten der Karte allgemein das Missbrauchrisiko (Bunte, AGB-Banken, 2007, Sonderbedingungen für den ec-/Maestro-Service Rn. 35; Canaris in Staub, Großkomm. HGB, 4. Aufl., Bankvertragsrecht I, Rn. 527q; Gößmann in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 3. Aufl., § 54 Rn. 8; MünchKommHGB/Häuser/Haertlein, 2. Aufl., ZahlungsV Rn. E62; Koch/Vogel in Langenbucher/Gößmann/Werner, Zahlungsverkehr, § 5 Rn. 19; Werner in BuB, Stand 01.05 Rn. 6/1479; vgl. zur entsprechenden gesetzlichen Regelung in § 675k Abs. 1 BGB nF Palandt/Sprau, 70. Aufl., § 675k Rn. 2; Schmalenbach in Bamberger/Roth, Beck'scher Online-Kommentar BGB, Stand: 1. März 2011, § 675k Rn. 2; Maihold in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 4. Aufl., § 54 Rn. 20). Das dient, anders als ein vom Karteninhaber einzuhaltender kontobezogener Verfügungsrahmen, den Interessen beider Vertragsparteien, da ihnen bei Vereinbarung einer solchen transaktionsbezogenen Einsatzgrenze unbekannt ist, bei wem sich das Risiko eines möglichen künftigen Kartenmissbrauchs realisiert. Die Ansicht des Berufungsgerichts, ein kartenbezogenes Auszahlungslimit solle ausschließlich das Risiko der die Karte emittierenden Bank begrenzen, findet damit weder im Wortlaut noch im Regelungszweck der Klausel eine Stütze. Dass ein Karteninhaber, der einen geringen Verfügungsrahmen akzeptiert, sich dadurch besser steht als der Inhaber einer zu höheren Verfügungen berechtigenden Karte, ist Folge der jeweils gewünschten finanziellen Flexibilität und belegt nicht, dass die Klausel ausschließlich die Bank schützen soll.

III.

29 Die Entscheidung des Berufungsgerichts stellt sich nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO).

30 1. Der Beklagte hat auf der Grundlage seines eigenen Sachvortrags nicht fahrlässig gehandelt, weil er die Karte vor den missbräuchlichen Abhebungen im sog. Rotlichtmilieu eingesetzt hat.

31 Die Verwendung einer Kreditkarte zur Zahlung in einem Amüsierbetrieb ist nicht pflichtwidrig, da von der Klägerin in Ziffer 1.1. AGB mit Ausnahme illegaler Geschäfte der Einsatz der Karte uneingeschränkt zugelassen wird. Ein Verschuldensvorwurf kann nicht auf eine erlaubte Kartenverfügung - hier an einem mobilen Kartenterminal - als solche gestützt werden, sondern muss sich im Einzelfall aus konkreten, den Missbrauch begünstigenden Umständen der einzelnen Kartennutzung ergeben. Dazu hat das Berufungsgericht, das diese Frage offen gelassen hat, keine Feststellungen getroffen. Nach dem Sachvortrag des Beklagten, von dem im Revisionsverfahren auszugehen ist, hat er die Karte nach dem Einsatz am mobilen Terminal zurückerhalten, sie in seiner mit einem Reißverschluss versehenen Jackentasche verstaut und die Jacke während seines Aufenthalts in dem Zimmer nicht aus den Augen gelassen. Dies begründet keine vom Beklagten zu verantwortende, besondere Missbrauchsgefahr.

32 2. Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung haftet der Beklagte nicht für den durch die missbräuchlichen Abhebungen entstandenen Schaden, weil er bei der unmittelbar vorausgehenden Kartenverfügung keinen schriftlichen Beleg für die von ihm behauptete Kartenzahlung erhalten und davon die Klägerin nicht benachrichtigt hat.

33 Nach dem insoweit von der Revisionserwiderung in Anspruch genommenen Vortrag des Beklagten ist diesem erklärt worden, das Papierfach des Gerätes sei leer und er erhalte demnächst einen Beleg. Dies barg für den Beklagten allenfalls mit der fehlenden Dokumentation dieses Zahlungsvorgangs verknüpfte Risiken. Der Beklagte, der nach seinem Vortrag die Originalkarte sogleich zurückerhalten hat, hatte jedoch keinen Anlass, eine künftige missbräuchliche Verwendung seiner Karte zu befürchten. Ohnehin verlangt Ziffer 10.1 Satz 1 AGB keine Anzeige eines Missbrauchsverdachts gegenüber dem Kreditinstitut, sondern setzt dafür einen eingetretenen Missbrauch bzw. Kartenverlust voraus. Schließlich fehlt ein Anhalt dafür, dass eine solche Meldung die zeitlich unmittelbar anschließenden streitgegenständlichen Abhebungen verhindert hätte.

34 Diese Erwägung betrifft ebenso die vom Berufungsgericht geforderte unverzügliche Meldung bei der Polizei. Allerdings sieht Ziffer 10.1 Satz 3 AGB vor, dass der Karteninhaber bei einem Missbrauchsverdacht eine solche Anzeige zu erstatten hat. Jedoch begründet die Tatsache, dass bei einem Zahlungsvorgang mit Kreditkarte aus technischen Gründen kein Papierbeleg ausgedruckt worden ist, nicht allgemein den Verdacht, die Karte werde in Zukunft missbräuchlich für Barabhebungen eingesetzt. Damit ist auch nicht erkennbar, auf welche Weise eine Anzeige bei den Polizeibehörden, ein Zahlungsvorgang sei nicht auf einem Papierausdruck dokumentiert worden, einen davon unabhängigen Missbrauch mithilfe einer Kartendublette unterbunden hätte.

IV.

35 Das angefochtene Urteil ist daher aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da die Sache nicht zur Endentscheidung reif ist, ist sie zur neuen Verhandlung und

Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

36 1. Das Berufungsgericht wird unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des erkennenden Senats (Urteil vom 5. Oktober 2004 - XI ZR 210/03, BGHZ 160, 308, 312 ff. sowie Beschluss vom 6. Juli 2010 - XI ZR 224/09, WM 2011, 924 Rn. 10 ff.) und nach gegebenenfalls ergänzendem Vortrag der Parteien Feststellungen zur Verwendung der Originalkarte bei den missbräuchlichen Abhebungen zu treffen haben.

37 Sollte feststehen, dass die Originalkarte eingesetzt worden ist, wäre weiter zu klären, ob das von der Klägerin und den die Geldautomaten betreibenden Instituten konkret genutzte Sicherheitssystem ein ausreichendes Sicherheitsniveau für die Anwendung des Anscheinsbeweises bietet (vgl. Senat, Urteil vom 14. November 2006 - XI ZR 294/05, BGHZ 170, 18 Rn. 31; Beschluss vom 6. Juli 2010 - XI ZR 224/09, WM 2011, 924 Rn. 12). Dazu tragen in älterer Rechtsprechung gewonnene Erkenntnisse nichts bei, wenn den vorliegenden Kartenverfügungen neue oder wesentlich geänderte technische Verfahren zugrunde liegen. Vielmehr könnte - gegebenenfalls nach ergänzendem Vortrag der Parteien - Anlass bestehen, den technischen Ablauf, der den streitigen Auszahlungsvorgängen zugrunde liegt, einer sachverständigen Begutachtung zu unterziehen (vgl. Senat, Beschluss vom 6. Juli 2010 - XI ZR 224/09, WM 2011, 924 Rn. 12).

38 Liegen die Voraussetzungen für eine Anwendung der Grundsätze des Anscheinsbeweises vor, wird das Berufungsgericht der Frage nachzugehen haben, ob dem Beklagten, sofern ihm sonstige Beweismittel nicht zur Verfügung stehen, die Möglichkeit eröffnet wird, den Anscheinsbeweis, er habe Karte

und PIN zusammen verwahrt, im Wege einer Vernehmung als Partei (§ 448 ZPO) zu erschüttern.

39 2. Die nach Ziffer 10.1 AGB auf 50 € beschränkte Verschuldenshaftung des Karteninhabers gilt nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut auch für den mehrfachen Einsatz der einzelnen Zahlungskarte, sodass nicht für jede der sechs Abhebungen im Falle eines Verschuldens des Beklagten der Betrag von 50 € anfällt. Die Verwendung des Plurals in Ziffer 10.1 Satz 3 AGB belegt, dass die Bedingungen auf die missbräuchlich getätigten Umsätze im Ganzen abstellen, ohne den einheitlichen Lebensvorgang des Kartenmissbrauchs in einzelne Abhebungsvorgänge aufzuteilen (zur vergleichbaren Problematik in § 675v BGB nF siehe auch Casper/Pfeifle, WM 2009, 2343, 2347; Maihold in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 4. Aufl., § 54 Rn. 61; Oechsler, WM 2010, 1381, 1383; Palandt/Sprau, BGB, 70. Aufl., § 675v Rn. 4; aA Graf von Westphalen in Erman, BGB, 13. Aufl., § 675v Rn. 11).

40 3. Eine Gebühr für die Rücklastschriften kann die Klägerin entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht bereits auf Grundlage von Ziffer 5.1 AGB oder nach ihrem Preis- und Leistungsverzeichnis beanspruchen. Klauseln in AGB von Banken, die ihre Kunden verschuldensunabhängig mit einem Entgelt für Rücklastschriften bei erfolgloser Einziehung eigener Forderungen der Bank belasten, sind nach § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam, da die Bank dabei im eigenen Interesse handelt (Senatsurteil vom 9. April 2002 - XI ZR 245/01, BGHZ 150, 269, 274 ff.; siehe auch Ellenberger in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 4. Aufl., § 58 Rn. 20; Palandt/Grüneberg, 70. Aufl., § 307 Rn. 69). Ein Erstattungsanspruch der Klägerin kommt allerdings in Betracht, wenn der Beklagte die Rückbuchung schuldhaft veranlasst und damit eine Nebenpflicht aus dem Kartenvertrag verletzt hat. Dazu fehlen Feststellungen des Berufungsgerichts.

41 Auf Grundlage der bisher getroffenen Feststellungen kann auch ein Gebührenanspruch der Klägerin für die Erstellung eines schriftlichen Kontoauszuges zusätzlich zum Online-Zugriff auf das Kartenkonto nicht bejaht werden. Das Berufungsgericht übersieht, dass das von ihm zugrunde gelegte Preis- und Leistungsverzeichnis vom 30. Oktober 2009 zeitlich nicht anwendbar ist, nachdem der Kreditkartenvertrag durch Kündigung des Beklagten vom 11. September 2009, bestätigt von der Klägerin am 18. September 2009, beendet worden ist. Zudem ist in diesem Verzeichnis weiter festgelegt, dass Rechnungsabschlüsse stets unentgeltlich zu erteilen sind.

Wiechers Mayen Grüneberg

Maihold Pamp

Vorinstanzen:
AG Göppingen, Entscheidung vom 23.04.2010 - 7 C 115/10 -
LG Ulm, Entscheidung vom 20.10.2010 - 1 S 81/10 -