

Verwendung der Kreditkarte im Telefon- und Mailorderverfahren

Sammlung von Leitsätzen, Orientierungssätzen und Urteilsauszügen

(soweit nichts anderes angegeben ist, handelt es sich um Leitsätze)

Verfasser: Privatdozent Dr. Georg Bitter, Bonn/Mannheim

(1) BGH, 2.5.1990 – VII ZR 139/89, WM 1990, 1059 = ZIP 1990, 778

1. Zur Auslegung eines Rahmenvertrages zwischen Kreditkartenausgeber und Vertragsunternehmen als Forderungskauf.
2. Zur Angemessenheit der Verteilung von Veritäts- und Bonitätshaftung zwischen Kreditkartenausgeber und Vertragsunternehmen.

Auszug aus den Entscheidungsgründen:

„Dem Berufungsgericht ist darin beizupflichten, daß zwischen den Parteien ein Forderungskauf vereinbart worden ist. ... Auszugehen ist ... vom gewählten Wortlaut des Vertrages. Er weist wegen der in den Vertragsbedingungen der Klägerin gebrauchten Formulierungen in Nr. 3 Abs. 1 („Sie verkaufen und übertragen uns alle Forderungen gegen Karteninhaber ...“), Abs. 2 („unsere Ankaufsverpflichtung“) und Abs. 3 des Eurocard-Vertrages („sollten wir Forderungen, ..., dennoch kaufen, ...“) auf einen Rechtskauf hin; dem entspricht es, daß nach Nr. 6 der „Bedingungen für Inhaber“ die Gesellschaft „die bei der Benutzung der Eurocard entstandenen sofort fälligen Forderungen der Vertragsunternehmen gegen den Karteninhaber erwerben“ wird. Der mehrfach verwendete Begriff „Kauf“ ist in seiner rechtlichen Bedeutung allgemein bekannt; deshalb muß davon ausgegangen werden, daß Vertragsparteien „Kauf“ meinen, wenn sie von „Kauf“ sprechen, zumal wenn sie – wie hier – Kaufleute sind. ...

Entgegen der Ansicht der Revision ist die Vereinbarung eines Forderungskaufes im Zusammenhang mit dem Kreditkartengeschäft auch nicht gemäß § 9 AGBG unwirksam. ... Die Vereinbarung ist nicht deshalb unangemessen, weil sie dem Vertragsunternehmen aufgrund der Gewährleistungsregelung gemäß § 437 BGB das Veritätsrisiko aufbürdet. Daß das Rechtsgeschäft zwischen Vertragsunternehmen und Karteninhaber nicht zustandekommt oder unwirksam, der Anspruch auf die Gegenleistung also nicht entstanden ist, kann auf verschiedenen Gründen beruhen, z.B. fehlender – wie im Streitfall – oder beschränkter Geschäftsfähigkeit einer Partei (§§ 105, 108, 114 BGB), Gesetzes- oder Sittenwidrigkeit (§§ 134, 138 BGB) oder Anfechtung wegen Irrtums, arglistiger Täuschung oder widerrechtlicher Drohung (§§ 119, 123, 142 BGB). Wenn der Abschluß des Vertrages aus derartigen Gründen scheitert, folgt dies jedoch nicht aus seiner Eigenschaft als Kreditgeschäft. Das Risiko, in derartigen Fällen einen Entgeltanspruch für die schon erbrachte Leistung nicht zu erwerben, besteht für das Vertragsunternehmen beim Bargeschäft in gleicher Weise; der Kunde kann die Rückabwicklung des Leistungsaustausches nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung (§§ 812 ff. BGB) verlangen, wenn der beabsichtigte Vertragsschluß fehlgeschlagen ist.“

(2) BGH, 25.9.2001 – XI ZR 375/00, WM 2001, 2158 = ZIP 2001, 2084

Orientierungssätze:

1. Der Senat möchte der Rechtsprechung des VIII. Zivilsenats des Bundesgerichtshofes, die den Rahmenvertrag zwischen Kreditkartenausgeber und Vertragsunternehmen als Forderungskauf ansieht, nicht folgen (entgegen BGH, 2. Mai 1990, VIII ZR 139/89, WM 1990, 1059). Dies ist der Grund für eine auf § 132 Abs. 3 GVG beruhende Anfrage.
2. Der Senat ist der Ansicht, daß das Vertragsverhältnis zwischen Kreditkartenunternehmen und Vertragsunternehmen nicht als Forderungskauf anzusehen, sondern daß die vertragliche Zahlungszusage des Kreditkar-

tenunternehmens gegenüber Vertragsunternehmen als abstraktes Schuldversprechen auszulegen ist. Er ist ferner der Auffassung, daß die in den Vertragsbedingungen des Akquisitionsvertrages zum Telefon-/Mailorderverfahren getroffene Vereinbarung eines Erstattungsanspruchs des Kreditkartenunternehmens in Fällen, in denen der Karteninhaber (wie hier) die Bestellung beim Vertragsunternehmen bestreitet, gemäß § 9 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 2 AGBG unwirksam ist.

(3) BGH, 16.4.2002 – XI ZR 375/00, BGHZ 150, 286 = WM 2002, 1120 = NJW 2002, 2234 = WuB I D 5 a. – 2.02 *Bitter*; dazu *Bitter*, ZIP 2002, 1219

1. Das Vertragsverhältnis zwischen Kreditkartenunternehmen und Vertragsunternehmen ist nicht als Forderungskauf, sondern als abstraktes Schuldversprechen anzusehen (Aufgabe von BGH, Urteil vom 2. Mai 1990 – VIII ZR 139/89, WM 1990, 1059).

2. Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Kreditkartenunternehmen, die Vertragsunternehmen verschuldensunabhängig mit dem vollen Risiko einer mißbräuchlichen Verwendung der Kreditkarte durch unberechtigte Dritte im sog. Telefon- oder Mailorderverfahren belasten, verstoßen gegen § 9 AGBG.

Auszug aus den Entscheidungsgründen:

„Geschäftswille und Interessenlage von Kreditkarten- und Vertragsunternehmen legen es ... nahe, Akquisitionsverträge generell einem einheitlichen Vertragstyp zuzuordnen.

Dies kann nach dem Sinn und Zweck des Kreditkartenverfahrens nicht der Forderungskauf sein. Das Kreditkartenverfahren soll die bargeldlose Zahlung des Karteninhabers an das Vertragsunternehmen ermöglichen, weist der Kreditkarte also die Funktion eines Bargeldersatzes zu. Da das Vertragsunternehmen dem Karteninhaber eine Vorleistung erbringt, ohne unter Berufung auf § 320 BGB die sofortige Gegenleistung zu verlangen, muß der Anspruch gegen das Kreditkartenunternehmen, den es an Stelle der Barzahlung erwirbt, einer solchen wirtschaftlich gleichwertig sein. Dies wird durch einen Forderungskauf nicht gewährleistet, weil sich das Vertragsunternehmen, das bereits vorgeleistet hat, zusätzlich seines Anspruches auf die Gegenleistung begeben würde. Es unterläge ferner gegenüber dem Kreditkartenunternehmen der – durch das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26. November 2001 (BGBl. I S. 3138) ersatzlos gestrichenen – Veritätshaftung gemäß § 437 BGB a.F., die mit der Bargeldersatzfunktion des Kreditkartenverfahrens nicht vereinbar ist. Während das Vertragsunternehmen im Barzahlungsfall Kunden, die Ansprüche wegen Nichtigkeit des Grundgeschäfts geltend machen, Einwendungen gemäß § 818 Abs. 3 BGB (Saldotheorie) entgegenhalten könnte, wäre ihm dies gegenüber dem Gewährleistungsanspruch des Kreditkartenunternehmens gemäß § 437 BGB a.F. nicht möglich (...). Es müßte – anders als im Barzahlungsfall, in dem der Kunde die Initiativlast trägt – deshalb nach Rückerstattung des Kaufpreises an das Kreditkartenunternehmen seinerseits den Karteninhaber in Anspruch nehmen. ...

Auch aus der Sicht des Kreditkartenunternehmens dient seine Zahlung an das Vertragsunternehmen anders als beim Forderungskauf als Bargeldsurrogat der Befriedigung des Anspruchs des Vertragsunternehmens gegen den Karteninhaber, nicht aber der Bezahlung einer vom Vertragsunternehmen erworbenen Forderung. ...

Allein das Verständnis der Zahlungszusage als abstraktes Schuldversprechen wird dem Vertragswillen der Parteien des Akquisitionsvertrages gerecht, der auf die primäre, von einer vorherigen Inanspruchnahme des Karteninhabers unabhängige Leistungspflicht des Kreditkartenunternehmens gerichtet ist. Mit dieser Intention ist die Annahme eines Garantieverprechens, das das Kreditkartenunternehmen lediglich verpflichten würde, für den Eintritt eines bestimmten Erfolges einzustehen und die Gefahr eines künftigen Schadens zu übernehmen (vgl. BGH, Urteile vom 13. Juni 1996 – IX ZR 172/95, WM 1996, 1467, 1469 und vom 18. Juni 2001 – II ZR 248/99, WM 2001, 1565, 1566), unvereinbar. Das Kreditkartenunternehmen soll dem Vertragsunternehmen in erster Linie und nicht erst nach vergeblicher Inanspruchnahme des Karteninhabers verpflichtet sein. Seine Zahlungspflicht beruht mithin auf einem abstrakten Schuldversprechen gemäß § 780 BGB.“

(4) BGH, 24.9.2002 – XI ZR 420/01, BGHZ 152, 75 = WM 2002, 2195 = NJW 2002, 3698

1. Die in der Unterzeichnung eines Belastungsbelegs liegende Weisung des Kreditkarteninhabers an das Kreditkartenunternehmen, an das Vertragsunternehmen zu zahlen, ist grundsätzlich unwiderruflich.
2. Mit der Unterzeichnung des Belastungsbelegs durch den Karteninhaber erlangt das Vertragsunternehmen einen abstrakten Zahlungsanspruch aus § 780 BGB gegen das Kreditkartenunternehmen, dem Einwendungen aus dem Valutaverhältnis zwischen Karteninhaber und Vertragsunternehmen – vorbehaltlich abweichender vertraglicher Vereinbarungen – nicht entgegengehalten werden können. Etwas anderes gilt, wenn das Vertragsunternehmen das Kreditkartenunternehmen rechtsmißbräuchlich in Anspruch nimmt, weil offensichtlich oder liquide beweisbar ist, daß dem Vertragsunternehmen eine Forderung gegen den Karteninhaber nicht zusteht.

(5) BGH, 13.1.2004 – XI ZR 479/02, BGHZ 157, 256 = WM 2004, 426 = NJW-RR 2004, 481 = WuB I D 5 a. – 1.04 *Bitter*

1. Das Vertragsverhältnis zwischen Kreditkartenunternehmen und Vertragsunternehmen ist nicht als Forderungskauf, sondern als abstraktes Schuldversprechen anzusehen (Bestätigung von BGH, 16. April 2002, XI ZR 375/00, BGHZ 150, 286).
2. Im Kreditkartenverfahren haben die Beteiligten Sorgfalts- und Kontrollpflichten, deren schuldhafte Verletzung ebenso wie im Giroverkehr eine Schadensersatzhaftung wegen positiver Vertragsverletzung begründet.

Auszug aus den Entscheidungsgründen:

„Vertragsparteien haben sich bei der Abwicklung eines Schuldverhältnisses so zu verhalten, daß die Rechtsgüter, auch das Vermögen, des anderen Teils nicht verletzt werden (BGH, Urteil vom 10. März 1983 – III ZR 169/81, WM 1983, 795, 796). Insbesondere der Zahlungsverkehr mit seinen massenhaft anfallenden Geschäftsvorgängen kann nur zuverlässig funktionieren, wenn von den Beteiligten ein gewisses Maß an Kontrolle ausgeübt wird. Für den Giroverkehr ist dies und eine Schadensersatzhaftung bei schuldhafter Verletzung von Sorgfalts- und Kontrollpflichten seit langem anerkannt (vgl. BGHZ 73, 207, 211; 95, 103, 108; BGH, Urteil vom 29. Mai 1978 – II ZR 166/77, WM 1978, 998, 999). Im Kreditkartenverfahren kann nichts anderes gelten. ...

[Das Kreditkartenunternehmen hätte] die mit den Kreditkartennummern identifizierbaren Karteninhaber mit dem auf den Leistungsbelegen eingetragenen Namen des Bestellers vor Zahlung an den Beklagten vergleichen müssen. Diese einfache Möglichkeit, den Mißbrauch von Kreditkarten in vielen Fällen aufzudecken und – zumindest in Fällen, in denen das Vertragsunternehmen noch nicht an den Besteller geleistet hat – Vermögensschäden zu verhindern, durfte die Zedentin angesichts der von ihr zu verantwortenden hohen Mißbrauchsanfälligkeit des Mailorderverfahrens trotz dessen Massencharakters nicht ungenutzt lassen. ... Der Schadensersatzanspruch des Beklagten [= Vertragsunternehmen] ist allerdings gemäß § 254 Abs. 1 BGB gemindert, weil er durch die leichtfertige Akzeptanz der Kreditkarten im Mailorderverfahren zur Schadenseinstellung erheblich beigetragen hat. Er hätte aufgrund der ungewöhnlichen Gesamtumstände der Bestellungen das Mailorderverfahren in seinem eigenen Interesse nicht anwenden dürfen. ... [D]er Beklagte [mußte] aufgrund der weiteren Verdachtsmomente vom Mailorderverfahren absehen. Es handelte sich nicht nur um die ersten und zudem besonders teuren Bestellungen eines unbekanntes Kunden. Der Beklagte hatte außerdem seinem eigenen Vortrag zufolge bei der telefonischen Einholung der Genehmigungsnummern erfahren, daß es sich bei den angegebenen Kartenummern um solche amerikanischer Kreditkarten handele. Die Bezahlung von zwei Bestellungen unter Verwendung von 15 amerikanischen Kreditkarten durch einen Besteller aus Rumänien, war auch unter Berücksichtigung der weltweiten Zahlungsfunktion der Kreditkarte nicht mehr zu erklären. Sie hätte selbst dann unbedingt den Verdacht des Beklagten erregen müssen, wenn es – wie er behauptet – üblich ist, daß Handelsunternehmen mehrere Kreditkarten besitzen und auch zur Bezahlung einer einzelnen Rechnung verwenden. Da für den Beklagten kein Bezug des rumänischen Bestellers zu den USA als Ausstellungsort der Kreditkarten erkennbar war, hätte er von der Akzeptanz dieser Karten im Mailorderverfahren absehen und dadurch den Schadenseintritt verhindern müssen.“

(6) BGH, 16.3.2004 – XI ZR 169/03, WM 2004, 1130 = NJW-RR 2004, 1122 = ZIP 2004, 988

1. Der abstrakte Zahlungsanspruch des Vertragsunternehmens gegen das Kreditkartenunternehmen gemäß § 780 BGB steht im sog. Mailorderverfahren unter der aufschiebenden Bedingung, daß das Vertragsunternehmen aufgrund einer bei ihm eingegangenen Bestellung einen ordnungsgemäßen Leistungsbeleg erstellt.
2. Zu den Sorgfalts- und Kontrollpflichten eines Kreditkartenunternehmens im Abrechnungsverfahren mit Hilfe eines POS-Terminals.

Auszug aus den Entscheidungsgründen:

„Der Senat hat bereits wiederholt ausgesprochen, daß das Vertragsverhältnis zwischen einem Kreditkartenunternehmen und einem Vertragsunternehmen nicht als Forderungskauf, sondern als abstraktes Schuldversprechen anzusehen ist (BGHZ 150, 286, 291 ff.; 152, 75, 80; Urteil vom 13. Januar 2004 – XI ZR 479/02, WM 2004, 426, 427 f., für BGHZ vorgesehen, jeweils m.w.Nachw.), und daß Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Kreditkartenunternehmen, soweit sie, wie Nr. 11 a der AGB, Vertragsunternehmen verschuldensunabhängig mit dem vollen Risiko einer mißbräuchlichen Verwendung der Kreditkarte durch unberechtigte Dritte im sogenannten Mailorderverfahren belasten, gemäß § 9 Abs. 1 und 2 Nr. 2 ABGB unwirksam sind (Senat BGHZ 150, 286, 295; Urteil vom 13. Januar 2004 – XI ZR 479/02, WM 2004, 426, 428, für BGHZ vorgesehen, jeweils m.w.Nachw.). Daran hält der Senat auch unter Berücksichtigung der Ausführungen der Revisionsbegründung fest. Die Klägerin beruft sich zur Rechtfertigung der Klausel ohne Erfolg darauf, die Zedentin [= Kreditkartenunternehmen] verwende das weltweit modernste Mißbrauchspräventionssystem und habe somit ein ausreichendes Kontrollsystem implantiert. Ihrem Vortrag ist nicht ansatzweise zu entnehmen, welche Kontrolle dieses System ausübt. Daß es die (Namens-)Identität von Besteller und Karteninhaber überprüft, macht die Klägerin nicht geltend.

Das Berufungsgericht hat aber verkannt, daß die Klage nach dem Vorbringen der Klägerin, das der revisionsrechtlichen Überprüfung zugrunde zu legen ist, gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB begründet ist. Der Beklagte [= Vertragsunternehmen] hat die Zahlungen der Zedentin ohne Rechtsgrund erlangt, wenn ihm, wie die Klägerin behauptet, überhaupt keine Bestellungen Dritter vorlagen. Der Zahlungsanspruch des Vertragsunternehmens aufgrund des im Akquisitionsvertrag rahmenmäßig vereinbarten Schuldversprechens gemäß § 780 BGB steht im Präsenzgeschäft unter der aufschiebenden Bedingung (§ 158 Abs. 1 BGB) der Unterzeichnung und Übergabe eines ordnungsgemäßen Belastungsbeleges durch den Karteninhaber (Senat BGHZ 150, 286, 294; 152, 75, 80). Im Mailorderverfahren tritt an die Stelle dieses Beleges nicht nur die vom Vertragsunternehmen – gegebenenfalls mit einem POS-Terminal – erstellte Belegausfertigung (Senat BGHZ 150, 286, 295), sondern außerdem, wie die Revision zu Recht geltend macht, der Eingang einer Bestellung beim Vertragsunternehmer. ...

Sollte nach den weiteren Feststellungen ein Anspruch gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB bestehen, der ausschließlich auf dem Fehlen ordnungsgemäßer Leistungsbelege beruht, wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, ob und in welchem Umfang die Zedentin den Anspruch durch eine positive Vertragsverletzung verursacht und deshalb gemäß § 249 Satz 1 BGB aufzuheben hat (§§ 242, 404 BGB). Der Beklagte macht insoweit geltend, er habe einzelne Kreditkarten nur deshalb mehrfach akzeptiert, weil die Zedentin ihm nach der ersten Akzeptanz den Forderungsbetrag erstattet habe, anstatt mitzuteilen, daß der Besteller nicht mit dem wahren Karteninhaber übereinstimme.

Falls sich dieser Vortrag als zutreffend erweist, hätte die Zedentin ihre Pflicht verletzt, vor Zahlungen an den Vertragsunternehmer die Übereinstimmung von Besteller und Karteninhaber zu prüfen (vgl. Senat, Urteil vom 13. Januar 2004 – XI ZR 479/02, WM 2004, 426, 429, für BGHZ vorgesehen). Der Beklagte hat ihr zwar entsprechend der Regelung des Abrechnungsverfahrens in Nr. 2 ihrer AGB keine Leistungsbelege mit den Namen der Besteller übersandt, sondern nur Transaktionsdaten, zu denen die Namen der Besteller nicht gehörten, elektronisch übermittelt. Durch diese Organisation des Abrechnungsverfahrens kann sich die Zedentin ihrer Pflicht, vor der Zahlung an den Vertragsunternehmer die Übereinstimmung von Besteller und Karteninhaber zu prüfen, aber nicht entziehen. Sie ist verpflichtet, auch im Abrechnungsverfahren mit Hilfe eines POS-Terminals die Mitteilung der Namen der Besteller vorzusehen, und dadurch eine Identitätsprüfung zu ermöglichen. Dies gehört zu den Sorgfalts- und Kontrollpflichten, ohne deren Erfüllung das Kreditkarten-, insbesondere das Mailorderverfahren mit seinen massenhaft anfallenden Geschäftsvorgängen nicht

zuverlässig funktionieren kann (vgl. Senat, Urteil vom 13. Januar 2004 – XI ZR 479/02, WM 2004, 426, 429, für BGHZ vorgesehen).“

(7) BGH, 16.3.2004 – XI ZR 13/03, WM 2004, 1031 = NJW-RR 2004, 1124 = ZIP 2004, 1041

1. Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Kreditkartenunternehmen, die Vertragsunternehmen zur Erstattung von Zahlungen verpflichten, die das Kreditkartenunternehmen trotz Unvollständigkeit des Leistungsbelegs geleistet hat, sind gemäß § 8 AGBG der Inhaltskontrolle entzogen.
2. Sind Vertragsunternehmen verpflichtet, vor der Akzeptanz der Kreditkarte die Zustimmung des Kreditkartenunternehmens einzuholen, ist die Erteilung der Zustimmung eine notwendige, aber keine hinreichende Voraussetzung des Zahlungsanspruchs des Vertragsunternehmens gegen das Kreditkartenunternehmen.

(8) BGH, 15.2.2005 – XI ZR 171/04, WM 2005, 857 = NJW-RR 2005, 780

Auszug aus den Entscheidungsgründen:

„Nach der neueren Rechtsprechung des Senats ist das Vertragsverhältnis zwischen Kreditkartenunternehmen und Vertragsunternehmen nicht als Forderungskauf, sondern als abstraktes Schuldversprechen anzusehen (BGHZ 150, 286, 294; 152, 75, 80; 157, 256, 261 ff.; Senatsurteile vom 16. März 2004 – XI ZR 13/03, WM 2004, 1031, 1032 und XI ZR 169/03, WM 2004, 1130, 1131), wobei die Entstehung des Anspruchs unter der aufschiebenden Bedingung der Unterzeichnung und Übergabe eines ordnungsgemäßen Belastungsbelegs durch den Karteninhaber steht. An dieser Rechtsprechung, die von den Parteien nicht in Zweifel gezogen wird, ist festzuhalten. Kreditkartenunternehmen können Einwendungen aus dem Valutaverhältnis zwischen dem Kreditkarteninhaber und dem Vertragsunternehmen diesem – vorbehaltlich hier nicht getroffener abweichender vertraglicher Vereinbarungen – deshalb nur dann entgegenhalten, wenn das Vertragsunternehmen das Kreditkartenunternehmen rechtsmißbräuchlich in Anspruch nimmt. Eine rechtsmißbräuchliche Inanspruchnahme liegt nur vor, wenn das Vertragsunternehmen seine formale Rechtsposition ersichtlich treuwidrig ausnutzt; das ist nur dann der Fall, wenn offensichtlich oder liquide beweisbar ist, daß dem Vertragsunternehmen eine Forderung aus dem Valutaverhältnis gegen den Karteninhaber nicht zusteht (BGHZ 152, 75, 82 m.w.Nachw.). Selbst wenn unterstellt wird, daß der zwischen der Klägerin und ihren in der Schweiz ansässigen Kunden geschlossene Vertrag über ein in Österreich auszuübendes Teilzeitnutzungsrecht widerrechtlich ist, ist das nicht der Fall. Denn die rechtzeitige Ausübung eines Widerrufs durch die Kunden ist streitig und ungeklärt.“

(9) BGH, 12.7.2005 – XI ZR 412/04, WM 2005, 1601 = ZIP 2005, 1406

Der abstrakte Zahlungsanspruch des Vertragsunternehmens gegen das Kreditkartenunternehmen gemäß § 780 BGB setzt im sog. Mailorder-Verfahren den Vermerk "signature on file" auf dem Leistungsbeleg nicht voraus, wenn dem Vertragsunternehmen die Unterschrift des Bestellers, etwa bei telefonischen oder per E-Mail übermittelten Bestellungen, nicht vorliegt.

Auszug aus den Entscheidungsgründen:

„Der Beklagten [= Kreditkartenunternehmen] steht nach dem im Revisionsverfahren zugrunde zu legenden Sachverhalt ... ein Schadensersatzanspruch wegen positiver Vertragsverletzung zu, weil die Klägerin [= Vertragsunternehmen] sich trotz erheblicher Verdachtsmomente gegen die Besteller sorgfaltswidrig auf das Mailorder-Verfahren eingelassen hat. Dadurch hat sie ihre vertragliche Nebenpflicht gegenüber der Beklagten, deren Vermögen bei der Vertragsdurchführung nicht zu schädigen, fahrlässig verletzt (vgl. Senat, BGHZ 157, 256, 268 f.).

Das Berufungsgericht führt, wenn auch in anderem rechtlichen Zusammenhang, rechtsfehlerfrei aus, daß die Streitgegenständlichen Bestellungen bei der Klägerin den Verdacht eines Mißbrauchs der Kreditkarten hervorrufen mußten. Es handelte sich nicht nur um die ersten und verhältnismäßig teuren Bestellungen bislang unbekannter Kunden. Auffällig war auch, daß einzelne Kunden ihren Namen nur unvollständig angegeben hatten und vor der endgültigen Abwicklung des ersten Zahlungsvorgangs weitere Bestellungen aufgaben.

Angesichts dieser Verdachtsmomente waren die Schmucklieferungen nach Indonesien erkennbar mit einem erheblichen Risiko verbunden. Dieses mußte die Klägerin veranlassen, Erkundigungen über die Besteller einzuholen und, soweit diese nicht möglich waren oder ergebnislos blieben, von der Akzeptanz der Kreditkarten im Mailorder-Verfahren abzusehen und dadurch den Schadenseintritt zu vermeiden.

Der Schadensersatzanspruch der Beklagten ist nach dem im Revisionsverfahren zugrunde zu legenden Sachverhalt gemäß § 254 Abs. 1 BGB gemindert, weil die Beklagte, was das Berufungsgericht verkannt hat, ihre Pflicht, vor Zahlungen an die Klägerin die Übereinstimmung von Bestellern und Karteninhabern zu prüfen (Senat, BGHZ 157, 256, 267), verletzt hat.

Die Klägerin hat der Beklagten zwar entsprechend der Regelung des Abrechnungsverfahrens in Nr. 2 der AGB der Beklagten keine Leistungsbelege mit den Namen der Besteller übersandt, sondern nur Transaktionsdaten, zu denen die Namen der Besteller nicht gehörten, elektronisch übermittelt. Durch diese Organisation des Abrechnungsverfahrens kann sich die Beklagte ihrer Pflicht, vor der Zahlung an den Vertragsunternehmer die Übereinstimmung von Besteller und Karteninhaber zu prüfen, aber nicht entziehen. Sie ist verpflichtet, auch im Abrechnungsverfahren mit Hilfe eines POS-Terminals die Mitteilung der Namen der Besteller vorzusehen, und dadurch eine Identitätsprüfung zu ermöglichen. Dies gehört zu den Sorgfalts- und Kontrollpflichten, ohne deren Erfüllung das Kreditkarten-, insbesondere das Mailorder-Verfahren mit seinen massenhaft anfallenden Geschäftsvorgängen nicht zuverlässig funktionieren kann (Senat, Urteil vom 16. März 2004 – XI ZR 169/03, WM 2004, 1130, 1132; zustimmend Bellut EWiR 2004, 749, 750; Reiff EWiR 2004, 1015, 1016; Hofmann ZBB 2004, 405, 410; Jungmann WuB I D 5a.-2.04; a.A. Meder JZ 2004, 503, 505; BKR 2004, 245, 246; ZIP 2004, 1044, 1045).“

(10) Literatur (Auswahl)

Bitter, Kreditkarten: Risikoverteilung bei Mängeln des Valutaverhältnisses, ZBB 1996, 104

Bitter, Zum Widerruf der Anweisung im Kreditkartenverfahren, BB 1997, 480

Bitter, Kreditkarten: Die schöne neue Einkaufswelt des BGH, ZIP 2002, 1219

Jungmann, Die Verteilung des Missbrauchsrisikos beim Einsatz von Kreditkarten im E-Commerce, WM 2005, 1351

Körber, Die Risikoverteilung bei der Kreditkartenzahlung in Mailorder und E-Commerce, WM 2004, 563

Meder, Bezahlen im E-Commerce, JZ 2004, 503

Meder, Die Kreditkartenzahlung im Internet und Mail-Order-Verfahren, WM 2002, 1993