

Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis — XXXI

- A. Einleitung, Gang der Untersuchung und Ziel der Arbeit — 1**
 - B. Untersuchung ausgewählter Tatbestandsmerkmale der §§ 675u, 675v BGB — 14**
 - C. Zahlungsinstrument — 75**
 - D. Die Sperrwirkung des § 675v BGB gegenüber sonstigen Schadensersatzansprüchen des Zahlungsdienstleisters aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB — 148**
 - E. Die Inhaltskontrolle zu abweichenden Regelungen nach § 675e Abs. 4 BGB im Hinblick auf § 675v BGB — 274**
 - F. Die Durchsetzung der Haftungsansprüche des Zahlungsdienstleisters gegen Ansprüche des Zahlungsdienstnutzers aus § 675u S. 2 BGB — 312**
 - G. Zusammenfassung und wesentliche Ergebnisse — 374**
 - H. Ausblick — 392**
- Glossar — 400**
- Literaturverzeichnis — 402**

Inhalt

Abkürzungsverzeichnis — XXXI

A. Einleitung, Gang der Untersuchung und Ziel der Arbeit — 1

I. Einleitung — 1

1. Grundlegende Analyse und Abgrenzung der haftungsrechtlichen Beziehungen zwischen Zahlungsdienstnutzer und Zahlungsdienstleister — 2
2. Die Verwendung eines Zahlungsinstruments als Voraussetzung für die haftungsrechtliche Inanspruchnahme des Zahlungsdienstnutzers nach den zahlungsdienstrechtlichen Vorschriften — 2
3. Die (Inhalts-)Kontrolle abweichender haftungsrechtlicher Vereinbarungen zwischen Zahlungsdienstleister und Zahlungsdienstnutzer in dessen Eigenschaft als Nicht-Verbraucher nach §§ 305 ff. BGB — 3
4. Die Untersuchung ausgewählter Tatbestandsmerkmale der §§ 675u, 675v BGB — 3

II. Gang der Untersuchung — 4

1. Untersuchung ausgewählter Tatbestandsmerkmale der §§ 675u, 675v BGB — 4
 - a) Ausgewählte Tatbestandsmerkmale des § 675u BGB — 4
 - aa) Die Anzeige der Ausführung eines nicht autorisierten Zahlungsvorgangs durch den Zahlungsdienstnutzer — 4
 - bb) Die schriftliche Mitteilung berechtigter Gründe an die zuständige Behörde für den Verdacht des Zahlungsdienstleisters, dass ein betrügerisches Verhalten des Zahlungsdienstnutzers vorliegt — 4
 - b) Die Haftungsregelung des § 675v BGB — 5
2. Die Bestimmung der Eigenschaften eines Zahlungsinstruments nach Art. 4 Nr. 14 PSD II, § 1 Abs. 20 ZAG — 7
3. Die Abgrenzung zahlungsdienstrechtlicher Haftungsansprüche des Zahlungsdienstleisters zu dessen möglichen (konkurrierenden) Schadensersatzansprüchen nach dem allgemeinen Zivilrecht — 8
4. Die (Inhalts-)Kontrolle abweichender Regelungen nach § 675e Abs. 4 BGB zwischen Zahlungsdienstleister und Zahlungsdienstnutzer in seiner Eigenschaft als Nicht-Verbraucher — 9

5. Die Geltendmachung von Gegenrechten des Zahlungsdienstleisters gegenüber dem Zahlungsdienstnutzer unter verfahrensökonomischen Aspekten — **10**
6. Das Financial data access and payments package der Europäischen Kommission vom 28.6.2023 — **10**

III. Ziel der Arbeit — 11

B. Untersuchung ausgewählter Tatbestandsmerkmale der §§ 675u, 675v BGB — 14

I. Ausgewählte Tatbestandsmerkmale des § 675u BGB — 14

1. Der Anspruch des Zahlungsdienstnutzers auf Wiederherstellung des status quo ante vor Ausführung des nicht autorisierten Zahlungsvorgangs — **14**
2. Tatbestandsmerkmale des § 675u BGB — **15**
 - a) Anzeige des Anspruchs aus § 675u S. 2 BGB durch den Zahlungsdienstnutzer — **15**
 - b) Der Einwand der fehlenden Redlichkeit des Zahlungsdienstnutzers durch den Zahlungsdienstleister i. S. d. § 675u S. 4 BGB — **17**
 - aa) Berechtigte Gründe des Verdachts eines betrügerischen Verhaltens des Zahlungsdienstnutzers — **17**
 - bb) Zuständige Behörde i. S. d. § 675u S. 4 BGB — **21**
 - (1) Die nationale Behörde i. S. d. Art. 73 Abs. 1 S. 1 PSD II — **21**
 - (2) Der Aufgabenbereich der zuständigen Behörde i. S. d. § 675u S. 4 BGB — **22**
 - cc) Schriftliche Mitteilung i. S. d. § 675u S. 4 BGB — **23**

3. Systematische Exklusivität des § 675u BGB — **25**

II. Die Haftungsregelung des § 675v BGB — 26

1. Überblick — **27**
2. Die Unabhängigkeit des Anspruchs aus § 675v BGB vom Anspruch des Zahlungsdienstnutzers aus § 675u S. 2 BGB — **27**
3. Die Schadensersatzpflicht nach § 675v Abs. 1 BGB als Ausprägung der Sorgfaltspflicht des Zahlungsdienstnutzers — **30**
 - a) Beteiligungshöhe des Zahlungsdienstnutzers nach § 675v Abs. 1 BGB — **32**
 - aa) Der Grundsatz der beschränkten Schadensbeteiligung des Zahlungsdienstnutzers — **32**
 - (1) Die Wertung der PSD zur Beteiligung des Zahlungsdienstnutzers am Schaden des Zahlungsdienstleisters i. S. d. § 675v Abs. 1 BGB — **33**

- (2) Erwägungsgrund 71 S. 3 Hs. 3 PSD II; Beteiligung an jedem nicht autorisierten Zahlungsvorgang bei Einsatz eines identischen Zahlungsinstruments — 35
- (3) Zwischenergebnis — 36
- bb) Die unzutreffende Umsetzung des Art. 61 Abs. 1 PSD und Art. 74 Abs. 1 S. 1 PSD II in § 675v BGB — 36
- cc) Eigene Stellungnahme — 38
 - (1) Anreizwirkung des § 675v Abs. 1 BGB in Großschadensfällen — 38
 - (2) Anreizwirkung des § 675v Abs. 1 BGB im Massengeschäft — 39
- dd) Ergebnis — 40
- b) Die Befreiung des Zahlungsdienstnutzers von der Haftung des § 675v Abs. 1 BGB nach § 675v Abs. 2 Nr. 1 BGB — 40
 - aa) Die fehlende Bemerkbarkeit i.S.d. § 675v Abs. 2 Nr. 1 BGB — 40
 - bb) Die materiellen Anforderungen an die Bemerkbarkeit i.S.d. § 675v Abs. 2 Nr. 1 BGB — 41
 - cc) Die Bemerkbarkeit i.S.d. § 675v Abs. 2 Nr. 1 BGB als Beschränkung der Schadenspräventionspflichten des Zahlungsdienstnutzers — 42
 - (1) Keine retrospektive Wirkung des Merkmals der Bemerkbarkeit — 42
 - (2) Die positive Kenntnis des Zahlungsdienstnutzers als Maßstab für die Bemerkbarkeit i.S.d. § 675v Abs. 2 Nr. 1 BGB — 43
 - dd) Ergebnis — 46
- c) Verlust i.S.d. § 675v Abs. 2 Nr. 2 BGB — 46
- d) Die starke Kundauthentifizierung i.S.d. § 675v Abs. 4 BGB — 48
 - aa) Grundsatz — 48
 - bb) Die Umsetzung des Art. 97 Abs. 1 PSD II im nationalen Aufsichts- und Zivilrecht — 49
 - (1) Aufsichtsrechtliche Umsetzung des Erfordernisses der starken Kundauthentifizierung nach Art. 97 Abs. 1 PSD II — 49
 - (2) Zivilrechtliche Umsetzung des Erfordernisses der starken Kundauthentifizierung nach Art. 97 Abs. 1 PSD II — 50

- (3) Akzessorietät der aufsichtsrechtlichen und zivilrechtlichen Regelungen aus §§ 1 Abs. 24, 55 ZAG, 675v Abs. 4 BGB — **51**
- (a) Die Anerkennung aufsichtsrechtlicher Konkretisierungen von Voraussetzungen und Anwendbarkeit des Merkmals der starken Kundentypenidentifizierung in § 675v Abs. 4 BGB — **52**
- (b) Die Ablehnung aufsichtsrechtlicher Konkretisierungen von Voraussetzungen und Anwendbarkeit des Merkmals der starken Kundentypenidentifizierung in § 675v Abs. 4 BGB — **54**
- (c) Eigene Stellungnahme — **55**
- (aa) Keine Wirkungserstreckung aufsichtsrechtlicher Freistellungen zu § 55 ZAG auf den Anwendungsbereich des § 675v Abs. 4 BGB — **55**
- (bb) Die aus § 18a KWG sowie § 505a BGB ableitbare Wertung — **59**
- (cc) Unzulässigkeit einer teleologischen Reduktion des § 675v Abs. 4 BGB — **61**
- (dd) Folgen des Fehlens einer Wirkungserstreckung aufsichtsrechtlicher Regelungen zu § 55 ZAG auf § 675v Abs. 4 BGB — **61**
- (d) Die Auswirkung des Proposal for a regulation on payment services auf das Verhältnis zwischen aufsichtsrechtlichen Anpassungen und zivilrechtlichen Wirkungen zum Einsatz der starken Kundentypenidentifizierung — **62**
- (aa) Die Bedeutung des Art. 60 Abs. 2 S. 2 des Proposal for a regulation on payment services — **62**
- (bb) Erhaltung der Haftungsansprüche nach Art. 74 Abs. 2 S. 1 PSD II, § 675v Abs. 4 S. 1 BGB — **63**
- (cc) Die Regelung des Art. 60 Abs. 2 S. 2 des Proposal for a regulation on payment services — **66**
- (a) Die Stellungnahmen der European Banking Authority zu Ausnahmen von der Anwendung der starken Kundentypenidentifizierung — **67**

- (aa) Die Stellungnahme der European Banking Authority zur Frage Q&A ID.: 2018_4042 — 67
- (ββ) Die Stellungnahme der EBA in der Opinion of the EBA on its technical advice on the review of Directive (EU) 2015/2366 on payment services in the internal market (PSD2) — 68
- (β) Bewertung des Art. 60 Abs. 2 S. 2 des Proposal for a regulation on payment services auf Grundlage der Stellungnahmen der EBA — 69
- (dd) Die materielle Wirkung des Art. 60 Abs. 2 S. 2 des Proposal for a regulation on payment services — 70
 - (a) Erfordernis der systematischen Ableitung der Wirkungserstreckung aufsichtsrechtlicher Regelungen auf die zivilrechtlichen Folgen einer unterbliebenen starken Kundentypauthentifizierung — 71
 - (β) Systematische Ableitung der fehlenden Wirkungserstreckung aufsichtsrechtlicher Freistellungen zur starken Kundentypauthentifizierung auf die zivilrechtlichen Folgen einer unterbliebenen Anwendung der starken Kundentypauthentifizierung — 72
- (ee) Die Ablehnung der starken Kundentypauthentifizierung durch den Zahlungsdienstnutzer — 73

C. Zahlungsinstrument — 75

- I. Die Bedeutung des Zahlungsinstruments für das Zahlungsdienstrecht — 75
- II. Das Zahlungs(authentifizierungs)instrument unter Geltung der Zahlungsdiensterichtlinien — 77
 - 1. Das Zahlungsauthentifizierungsinstrument unter Geltung der PSD — 77
 - a) Instrument und Verfahren — 78
 - aa) Instrument — 78
 - bb) Verfahren — 79

b)	Personalisierte Sicherheitsmerkmale — 80
c)	Stand von Rechtsprechung und Literatur — 82
aa)	Rechtsprechung — 82
(1)	Die europäische Rechtsprechung — 82
(a)	Die Entscheidung des EuGH vom 9.4.2014 (T-Mobile Austria GmbH/Verein für Konsumenteninformation) — 82
(b)	Bewertung — 83
(2)	Die Entwicklung der nationalen Rechtsprechung — 85
(a)	Die instanzgerichtliche Rechtsprechung — 85
(aa)	LG Heilbronn vom 20.10.2015 – Bm 6 O 128/15 — 86
(bb)	LG Karlsruhe vom 5.7.2018 – 15 O 50/17 KfH — 87
(cc)	OLG Köln vom 16.05.2019 – 12 U 258/17 — 89
(dd)	OLG Celle vom 17.11.2020 – 3 U 122/20 — 89
(b)	Die Grundsatzentscheidung des BGH vom 17.11.2020 — 90
(aa)	Die Entscheidung des BGH zum sog. CEO-Fraud vom 17.11.2020 — 90
(bb)	Zwischenergebnis — 93
(cc)	Bewertung — 93
(dd)	Ergebnis — 96
(c)	Die Weiterentwicklung der Rechtsprechung des BGH durch das OLG Karlsruhe — 96
(aa)	OLG Karlsruhe vom 12.4.2022, 17 U 823/20 — 96
(bb)	Bewertung — 97
bb)	Die Auffassung der Literatur — 98
(1)	Meinungsstand — 98
(2)	Bewertung — 102
cc)	Zwischenergebnis Rechtsprechung und Literatur — 104
2.	Das Zahlungsinstrument unter Geltung der PSD II — 105
a)	Die Verwendung des Instruments bzw. Anwendung des Verfahrens als konstitutiver Entstehungsakt des Zahlungsinstruments i. S. d. Art. 4 Nr. 14 PSD II — 106

- b) Die Weiterentwicklung der Grundsätze zur Bestimmung der Eigenschaften eines Zahlungsinstruments i.S.d. Art. 4 Nr. 14 PSD II — **107**
 - aa) Die Entscheidung des EuGH vom 11.11.2020 – C-287/19 — **107**
 - (1) Die Wertung des EuGH — **109**
 - (2) Stellungnahme — **110**
 - bb) Die Auffassungen der Literatur — **113**
 - cc) Wertung des Stands von Rechtsprechung und Literatur unter Geltung der PSD II — **117**
- III. Eigene Stellungnahme — **118**
 - 1. Der systematische Aufbau der Begriffsbestimmungen der Identifikationsmöglichkeiten des Art. 4 PSD II — **118**
 - 2. Die Einführung der starken Kundensicherheit als Bestätigung der Entpersonalisierung des Zahlungsinstruments — **122**
 - 3. Richtlinienkonformität des Verzichts auf personalisierte Sicherheitsmerkmale bei Zahlungsinstrumenten — **126**
 - 4. Die Bewertung des nationalen Gesetzgebers — **126**
 - 5. Unabhängigkeit der Qualifikation eines Zahlungsmediums als Zahlungsinstrument vom tatsächlichen Einsatz der starken Kundensicherheit — **128**
 - 6. Anerkennung der starken Kundensicherheit als Individualisierungsinstrument zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen der Alternativen des Art. 4 Nr. 14 PSD II, § 1 Abs. 20 ZAG — **129**
- IV. Zusammenfassung, Ergebnis und Ausblick — **130**
 - 1. Die Neuordnung der Bestimmung der Eigenschaften eines Zahlungsinstruments durch die Einführung der starken Kundensicherheit — **130**
 - 2. Vorlagepflicht zur Vorabentscheidung beim EuGH nach Art. 267 AEUV — **131**
 - a) Grundsatz der Vorlagepflicht nationaler Gerichte — **131**
 - b) Die Entpersonalisierung des Instruments in der 1. Alternative des Art. 4 Nr. 14 der PSD II — **132**
 - 3. Die Vorschläge der Europäischen Kommission zur Änderung der Definition des Zahlungsinstruments nach Art. 4 Nr. 14 PSD II vom 28.6.2023 — **133**
 - a) Die Ersetzung des Attributs „personalised“ durch „individualised“ in der Definition des Zahlungsinstruments nach dem Proposal for

- directive 2023 und dem Proposal for a regulation on payment services — **133**
- aa) Die Fortführung der Akzessorietät des Auftragsmediums Instrument mit Individualisierungsmerkmalen in der Definition des Zahlungsinstruments — **133**
 - bb) Die unzutreffende Umsetzung des Vorschlags zur Neudefinition des Zahlungsinstruments in der deutschen Sprachfassung des Art. 3 Nr. 18 des Proposal for a regulation on payment services sowie Art. 2 Nr. 15 des Proposal for directive 2023 — **137**
 - cc) Fazit — **140**
- b) Der Vorschlag der Europäischen Kommission und der EBA zur Einführung von Modellbeispielen eines Zahlungsinstruments — **141**
 - c) Die weitere Entwicklung im Rahmen einer zukunftsgerichteten Definition des Zahlungsinstruments nach Art. 4 Nr. 14 PSD II — **143**
 - aa) Die einheitliche Inhaltsbestimmung der Alternativen des Zahlungsinstruments in den Definitionen der Art. 2 Nr. 15 im Proposal for directive 2023 und Art. 3 Nr. 18 des Proposal for a regulation on payment services — **143**
 - bb) Die Klarstellung des Verhältnisses der Definitionen des Zahlungsinstruments in Art. 2 Nr. 15 im Proposal for directive 2023 und Art. 3 Nr. 18 des Proposal for a regulation on payment services — **144**
4. Die Vermeidung von Wertungswidersprüchen als Ergebnis einer einheitlichen Inhaltsbestimmung der Definition des Zahlungsinstruments nach Art. 4 Nr. 14 PSD II — **146**

D. Die Sperrwirkung des § 675v BGB gegenüber sonstigen Schadensersatzansprüchen des Zahlungsdienstleisters aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB — 148

- I. Ausgangssituation — **148**
 1. Anspruchskonkurrenz des § 675v BGB zu allgemeinen Schadensersatzansprüchen — **149**
 2. Zwischenergebnis — **152**

- II. Der Umfang der Sperrwirkung des § 675v BGB auf Grundlage des Stands von Literatur und Rechtsprechung — **154**
1. Die Sperrwirkung des § 675v BGB bei Verwendung eines Zahlungsinstruments — **154**
 - a) Die Auffassung der Literatur — **154**
 - aa) Weite Sperrwirkung — **155**
 - bb) Doppelte Schrankenbestimmung der Sperrwirkung durch Verwendung eines Zahlungsinstruments im Pflichtenkreis der §§ 675v, 675I BGB — **158**
 - cc) Zusammenfassung der Auffassungen der Literatur — **159**
 - b) Die Auffassung der Rechtsprechung — **162**
 - aa) Die Entscheidung des BGH vom 17.11.2020 zum Umfang der Sperrwirkung des § 675v BGB a.F. bei Verwendung eines Zahlungsauthentifizierungsinstruments — **162**
 - (1) Bewertung der Entscheidung des BGH vom 17.11.2020 — **163**
 - (2) Zwischenergebnis — **166**
 - bb) OLG Karlsruhe 17 U 823/20 — **166**
 - (1) Sachverhalt — **166**
 - (2) Keine Verletzung von Pflichten aus §§ 675v, 675I BGB bei mangelnder Kontrolle der Kontoauszüge durch Zahlungsdienstnutzer — **167**
 - (3) Bewertung der Entscheidung des OLG Karlsruhe — **168**
 - cc) OLG München 19 U 2204/22 — **170**
 - dd) Die Entscheidung des BGH vom 5.3.2024 — **172**
 - (1) Bewertung — **172**
 - (2) Zwischenergebnis — **173**
 2. Die Sperrwirkung des § 675v BGB bei unterbliebener Verwendung eines Zahlungsinstruments — **174**
 - a) Die Auffassung der Literatur — **174**
 - aa) Absolute Sperrwirkung des § 675v BGB, auch wenn kein Zahlungs(authentifizierungs)instrument verwendet wurde — **174**
 - bb) Keine Sperrwirkung des § 675v BGB, wenn kein Zahlungs(authentifizierungs)instrument verwendet wurde — **175**
 - cc) Zusammenfassung — **178**
 - b) Die Auffassung der Rechtsprechung — **178**
 - aa) LG Düsseldorf 6 O 72/17 — **178**
 - bb) LG Karlsruhe 15 O 50/17 KfH — **180**

- cc) OLG Celle 3 U 122/20 — **181**
- dd) Zusammenfassung — **182**
- 3. Die Anwendung des Haftungsmaßstabs des § 675v BGB auf Schadensersatzansprüche des Zahlungsdienstleisters nach § 280 BGB — **183**
- III. Eigene Stellungnahme — **185**
 - 1. Schadensersatzansprüche des Zahlungsdienstleisters gegenüber dem Zahlungsdienstnutzer bei unterbliebener Nutzung eines Zahlungsinstruments — **185**
 - 2. Schadensersatzansprüche des Zahlungsdienstleisters gegenüber dem Zahlungsdienstnutzer bei Verwendung eines Zahlungsinstruments — **188**
 - a) Die Bedeutung des Anwendungsbereichs des § 675v BGB im System der Haftungsansprüche des Zahlungsdienstleisters — **188**
 - aa) Zwischenergebnis — **192**
 - bb) Die Ermittlung der Reichweite der Sperrwirkung des § 675v BGB — **192**
 - b) Die Begründung der engen Sperrwirkung des § 675v BGB — **193**
 - aa) Die aus den Zahlungsdiensterichtlinien folgenden Wertungen — **193**
 - (1) Wertungen aus den Erwägungsgründen 31 PSD, 70 PSD II — **193**
 - (2) Wertung der Erwägungsgründe 47 S. 3 PSD, 87 S. 1 PSD II — **196**
 - (3) Wertung der Erwägungsgründe 13 S. 1 PSD, 40 S. 1 PSD II — **197**
 - (4) Der unionsrechtliche Grundsatz der Vermeidung ungerechtfertigter Vorteile durch Ausnutzung formaler Rechtspositionen — **198**
 - bb) Die aus der nationalen Umsetzung der Zahlungsdiensterichtlinien folgenden Wertungen — **203**
 - (1) Die Stellungnahme des Gesetzgebers zur Umsetzung des Art. 61 PSD — **203**
 - (2) Die Stellungnahme des Gesetzgebers zur Umsetzung des Art. 58 PSD (§ 676b BGB a.F.) — **205**
 - (3) Die Stellungnahme des Gesetzgebers zur Anerkennung allgemeiner Schadensersatzansprüche des Zahlungsdienstnutzers zur Umsetzung der Art. 60 Abs. 2 und 76 PSD (§ 675z BGB (a.F.)) — **206**

- (4) Die Ausgestaltung der im Zahlungsdiensterecht enthaltenen Unterrichtungs- und Anzeigepflichten als Bestätigung eines ganzheitlichen Konzepts zur Wahrung schadensersatzbewehrter Sorgfaltspflichten — **208**
 - (a) Die Wertung aus § 675o BGB — **208**
 - (b) Die Wertung aus § 675v Abs. 3 Nr. 1 BGB — **210**
 - (c) Die Wertung aus § 675m BGB — **212**
 - (d) Die Haftung des Zahlungsdienstnutzers aus § 676b BGB — **216**
 - (aa) Die Wertung des § 676b Abs. 1 BGB — **222**
 - (bb) Die Wertung des Erwägungsgrundes 70 PSD II — **223**
 - (5) Zusammenfassung und Ergebnis — **224**
- 3. Der Verschuldensmaßstab bei Eingreifen der Schadensersatznorm des § 280 BGB — **227**
 - a) Eigene Stellungnahme — **227**
 - aa) Unmittelbare Anwendung des Haftungsmaßstabs des § 675v Abs. 3 BGB auf allgemeine Schadensersatzansprüche des Zahlungsdienstleisters nach § 280 BGB — **227**
 - bb) Anwendung des Haftungsmaßstabs des § 675v Abs. 3 BGB auf allgemeine Schadensersatzansprüche des Zahlungsdienstleisters nach § 280 BGB aufgrund von Wertungsgesichtspunkten — **228**
 - cc) Analoge Anwendung des Haftungsmaßstabs des § 675v Abs. 3 BGB auf allgemeine Schadensersatzansprüche des Zahlungsdienstleisters nach § 280 BGB — **231**
 - b) Ergebnis — **232**
- IV. Die Auswirkungen des pflichtenorientierten Anwendungsbereichs des § 675v BGB auf die Anwendung des § 675v Abs. 4 BGB — **233**
 - 1. Die Ablehnung der starken Kundauthentifizierung durch den Zahlungsdienstnutzer — **234**
 - a) Ausschluss der Anwendbarkeit des § 675v Abs. 4 S. 1 Nr. 1 BGB — **235**
 - aa) Ausschluss der Anwendbarkeit durch Vereinbarung nach § 675e Abs. 4 BGB mit Nicht-Verbrauchern — **235**
 - bb) Ausschluss der Anwendbarkeit durch (Rechts-)Handlungen des Verbrauchers — **236**
 - (1) Grundsätzliche Überlegungen — **236**

- (2) Die Wertung des *venire contra factum proprium* bei Weigerung des Verbraucher-Zahlungsdienstnutzers zur Anwendung der starken Kundensicherheitsmaßnahmen — **239**
- (3) Der Verbraucher als Nicht-Verbraucher i.S.d. § 675v BGB — **244**
 - b) Zwischenergebnis — **246**
- 2. Die Auswirkungen der unterbliebenen Verwendung der starken Kundensicherheitsmaßnahmen nach § 675v Abs. 4 S. 1 Nr. 1 BGB bei vorsätzlichem Verstoß des Zahlungsdienstnutzers gegen Bedingungen zur Ausgabe und Nutzung von Zahlungsinstrumenten bzw. des § 675I BGB — **246**
- V. Die Verletzung von sonstigen Sorgfaltspflichten des Zahlungsdienstnutzers außerhalb des Regelungskreises der §§ 675v, 675I BGB als Gegenstand der Schadensersatzansprüche des Zahlungsdienstleisters — **248**
 - 1. Grundsätzliche Sorgfaltspflichten im Rechtsverhältnis Zahlungsdienstleister und Zahlungsdienstnutzer — **248**
 - 2. Besondere Sorgfaltspflichten im Rechtsverhältnis zwischen Zahlungsdienstleister und Zahlungsdienstnutzer — **248**
 - a) §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB – Sorgfaltspflichten — **249**
 - aa) Die Kontrolle der Mitteilungen des Zahlungsdienstleisters durch den Zahlungsdienstnutzer — **250**
 - bb) Die Sorgfaltspflichten nach Nr. 11 Abs. 4 AGB der Banken — **251**
 - cc) § 675o BGB — **256**
 - b) Die präventiven Überwachungspflichten des Zahlungsdienstnutzers — **258**
 - c) Informationspflichten des Zahlungsdienstnutzers über sonstige gefahrerhöhende Umstände — **259**
 - 3. Die Sorgfaltspflichten des Zahlungsdienstnutzers im Online-Banking — **260**
 - 4. Die grundsätzlichen Anforderungen an die Sicherung der IT-Infrastruktur des Zahlungsdienstnutzers im Zusammenhang mit dessen allgemeinen Sorgfaltspflichten — **262**
 - a) §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB wegen unzureichender Sicherung der IT-Infrastruktur des Zahlungsdienstnutzers — **266**
 - b) Der Sorgfaltsmäßigkeitsmaßstab des Zahlungsdienstnutzers bei Nutzung seiner IT-Infrastruktur im Rechtsverkehr — **267**

- VI. Vorlagepflicht zur Vorabentscheidung beim EuGH nach Art. 267 AEUV — **268**
 - 1. Die Sperrwirkung des § 675v BGB — **268**
 - 2. Anwendbarkeit des Haftungsmaßstabs des § 675v Abs. 3 BGB auf Schadensersatzansprüche außerhalb des Anwendungsbereichs des § 675v BGB — **269**
 - 3. Der Grundsatz des *venire contra factum proprium* als betrügerische Absicht des Zahlungsdienstnutzers im Rahmen der Anwendung des § 675v Abs. 4 S. 1 Nr. 1 BGB — **270**
- E. Die Inhaltskontrolle zu abweichenden Regelungen nach § 675e Abs. 4 BGB im Hinblick auf § 675v BGB — **274**
 - I. Ausgangssituation — **274**
 - II. Grundsatz — **276**
 - III. Nichtanwendbarkeit und abweichende Vereinbarungen nach § 675e Abs. 4 BGB — **277**
 - 1. Zulässigkeit abweichender Vereinbarungen nach § 675e Abs. 4 BGB — **277**
 - 2. Grundsatz der Kontrollfähigkeit nach §§ 305 ff. BGB — **279**
 - IV. § 675e Abs. 4 BGB als qualifizierte Erlaubnisnorm im Zahlungsdiensterecht — **281**
 - 1. Art. 31 Abs. 1, 51 Abs. 1 PSD als qualifizierte Erlaubnisnormen im Zahlungsdiensterecht — **282**
 - 2. Die Wertung des BGH zu § 675g BGB als qualifizierte Erlaubnisnorm — **283**
 - 3. Ergebnis zur Wertung des § 675e Abs. 4 BGB als qualifizierte Erlaubnisnorm — **285**
 - V. Eigene Stellungnahme — **287**
 - 1. Die aus den europäischen Zahlungsdiensterichtlinien ableitbaren Grundsätze zur Kontrollfähigkeit abweichender Regelungen nach § 675e Abs. 4 BGB — **287**
 - a) Die Anordnung der Art. 38 Abs. 1, 61 Abs. 1 PSD II als qualifizierte Erlaubnistratbestände im Zahlungsdiensterecht — **287**
 - b) Art. 107 Abs. 2 PSD II als unionsrechtliche Anordnung des Vorrangs von Art. 38 Abs. 1, 61 Abs. 1 PSD II vor der nationalen Kontrolle nach Maßgabe des AGB-Rechts — **287**
 - c) Einbeziehung von Kleinstunternehmen nach Art. 61 Abs. 3 PSD II als Bestätigung der Kontrollfreiheit abweichender Vereinbarungen nach § 675e Abs. 4 BGB — **291**
 - d) Zwischenergebnis — **292**

2. Der nationale gesetzgeberische Wille zur Kontrollfreiheit von Regelungen nach § 675e Abs. 4 BGB — **293**
 - a) Kein Leitbildcharakter der in § 675e Abs. 4 BGB in Bezug genommen Vorschriften — **293**
 - b) Systematisch begründeter Ausschluss einer Inhaltskontrolle mangels Leitbildcharakter der Bezugsvorschriften des § 675e Abs. 4 BGB — **295**
 - c) Die Kontrollfähigkeit des § 675I BGB — **298**
- VI. Ergebnis — **300**
- VII. Die Kontrollfreiheit abweichender Regelungen nach Art. 27 Abs. 1 des Proposal for a regulation on payment services — **302**
 1. Verordnung (EU) 2023/2854 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2023 über harmonisierte Vorschriften für einen fairen Datenzugang und eine faire Datennutzung sowie zur Änderung der Verordnung (EU) 2017/2394 und der Richtlinie (EU) 2020/1828 — **303**
 - a) Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über harmonisierte Vorschriften für einen fairen Datenzugang und eine faire Datennutzung — **303**
 - b) Umsetzung des Vorschlags für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über harmonisierte Vorschriften für einen fairen Datenzugang und eine faire Datennutzung (Datengesetz) — **306**
 2. Verordnung (EU) 2018/302 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Februar 2018 über Maßnahmen gegen ungerechtfertigtes Geoblocking und andere Formen der Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit, des Wohnsitzes oder des Ortes der Niederlassung des Kunden innerhalb des Binnenmarkts und zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 2006/2004 und (EU) 2017/2394 sowie der Richtlinie 2009/22/EG — **307**
 3. Eigene Stellungnahme — **309**
- F. Die Durchsetzung der Haftungsansprüche des Zahlungsdienstleisters gegen Ansprüche des Zahlungsdienstnutzers aus § 675u S. 2 BGB — **312**
 - I. Einordnung der Ansprüche von Zahlungsdienstnutzer und Zahlungsdienstleister als Abwehr- und Angriffsansprüche — **313**
 1. Qualifikation der Ansprüche des Zahlungsdienstnutzers nach § 675u S. 2 BGB — **313**
 2. Qualifikation der Gegenansprüche des Zahlungsdienstleisters gegen Ansprüche des Zahlungsdienstnutzers aus § 675u S. 2 BGB — **314**

II.	Die Gegenrechte des Zahlungsdienstleisters als unmittelbare Abwehransprüche gegen die Ansprüche des Zahlungsdienstnutzers aus § 675u S. 2 BGB — 314
1.	Die Auffassung der Literatur — 315
a)	Anerkennung der unmittelbaren Geltendmachung von Gegenansprüchen des Zahlungsdienstleisters — 315
b)	Ablehnung der unmittelbaren Geltendmachung von Gegenansprüchen des Zahlungsdienstleisters — 317
2.	Die Auffassung der Rechtsprechung — 319
3.	Zwischenergebnis — 320
III.	Die Einwendungen und Einreden des Zahlungsdienstleisters im Einzelnen — 320
1.	Zurückbehaltungsrechte nach § 273 BGB — 321
2.	Aufrechnung nach §§ 387ff. BGB — 321
3.	Grundsatz von Treu und Glauben — 322
4.	Einstellen des Gegenanspruchs in das Kontokorrentkonto des Zahlungsdienstnutzers — 324
5.	Die Berücksichtigung des Mitverschuldens des Zahlungsdienstnutzers an der Schadensentstehung gemäß § 254 BGB (analog) — 325
IV.	Die Tatbestandsvoraussetzungen der Einwendungen und Einreden des Zahlungsdienstleisters im Einzelnen — 327
1.	Grundsatz — 327
a)	Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB — 327
b)	Aufrechnung nach § 387ff. BGB — 329
aa)	Aufrechnung von Schadensersatzansprüchen des Zahlungsdienstleisters gegenüber dem Erstattungsanspruch des Zahlungsdienstnutzers nach § 675u S. 2 Hs. 1 BGB (Barabwicklung) — 330
bb)	Aufrechnung von Schadensersatzansprüchen des Zahlungsdienstleisters gegenüber dem Erstattungsanspruch des Zahlungsdienstnutzers nach § 675u S. 2 Hs. 2 BGB — 331
(1)	Die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs Österreichs OGH 10Ob102/15w — 331
(a)	Die Geltendmachung der Aufrechnung — 331
(b)	Die rechtliche Bewertung des Obersten Gerichtshofs Österreichs OGH 10Ob102/15w — 333
(2)	Die Auffassung der Rechtsprechung in Deutschland — 335
(3)	Die Auffassung der Literatur — 336

- (4) Zwischenergebnis — **337**
- (5) Eigene Stellungnahme — **338**
 - (a) Keine Gleichartigkeit des Anspruchs des Zahlungsdienstnutzers aus § 675u S. 2 Hs. 2 BGB und Schadensersatzanspruch des Zahlungsdienstleisters — **338**
 - (b) Die Wertung des Art. 73 Abs. 1 PSD II — **341**
- (6) Ergebnis — **343**
- c) Einstellen des Schadensersatzanspruchs des Zahlungsdienstleisters in das Konto des Zahlungsdienstnutzers — **344**
- d) Das Stornorecht des Zahlungsdienstleisters nach Nr. 8 Abs. 1 und Abs. 2 der AGB-Banken? — **345**
- e) Geltendmachung von Gegenrechten aus § 242 BGB (dolo agit qui petit quod statim redditurus est) — **347**
- f) § 254 BGB (analog) — **347**
 - aa) Mitverschulden des Zahlungsdienstnutzers nach § 254 BGB — **347**
 - bb) Mitverschulden des Zahlungsdienstnutzers nach § 254 BGB analog — **348**
- 2. Zwischenergebnis — **348**
- 3. Systematische Unzulässigkeit der Geltendmachung von Einwendungen und Einreden gegen den Anspruch des Zahlungsdienstnutzers aus § 675u S. 2 BGB — **350**
 - a) Schadenseintritt nach § 675v BGB — **351**
 - b) Die Wertung aus Art. 74 PSD II — **351**
 - c) Unverzügliche Erstattung i. S. d. § 675u S. 2 BGB — **353**
 - d) Rechtsgedanke der Bürgschaft auf erstes Anfordern — **353**
 - e) Verbot der Geltendmachung von Gegenrechten gegen den Anspruch aus § 675u S. 2 BGB aus der Natur des Rechtsverhältnisses — **356**
 - f) Ausschluss sonstiger Einwendungen und Einreden des Zahlungsdienstleisters zur Abwehr des Anspruchs des Zahlungsdienstnutzers aus § 675u S. 2 BGB aufgrund der Regelungen der PSD II — **359**
 - aa) Grundsatz — **359**
 - bb) Die Wertung des Erwägungsgrunds 70 PSD II zur Zulässigkeit von Einwendungen und Einreden des Zahlungsdienstleisters gegen Ansprüche des Zahlungsdienstnutzers aus § 675u S. 2 BGB — **360**

- cc) Erwägungsgrund 70 PSD II als Programmbestimmung zur Zulässigkeit der Erhebung von Einwendungen und Einreden gegen Ansprüche des Zahlungsdienstnutzers aus § 675u S. 2 BGB — **363**
 - (1) Die Auffassung von Literatur und Rechtsprechung zur Zulässigkeit von Einwendungen und Einreden nach Erwägungsgrund 70 PSD II — **363**
 - (2) Sachlich gerechtfertigte Differenzierung zwischen der Einrede der Verjährung in Erwägungsgrund 70 PSD II und sonstigen Einwendungen und Einreden des Zahlungsdienstleisters — **364**
 - dd) Abgrenzung zwischen anderen Ansprüchen und sonstigen Einwendungen und Einreden des Zahlungsdienstleisters im Erwägungsgrund 70 PSD II — **365**
 - g) Die materiell-rechtliche Bedeutung der Art. 60, 61 PSD — **366**
 - h) Ausschluss sonstiger Einwendungen und Einreden des Zahlungsdienstleisters aufgrund des Gebots der vollständigen Harmonisierung gemäß Art. 107 PSD II — **367**
 - i) Zwischenergebnis — **367**
4. Ergebnis — **368**
- a) Keine unmittelbare Geltendmachung von Gegenansprüchen des Zahlungsdienstleisters — **368**
 - b) Die Wertung der Europäischen Kommission und des Committee on Economic and Monetary Affairs im Zusammenhang mit Art. 56 des Proposal for a regulation on payment services — **369**
5. Prozessuale Behandlung — **372**
- a) § 132 GVG — **372**
 - b) Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV — **372**
 - aa) Die Vorlagepflicht des BGH — **372**
 - bb) Vorlagepflicht und Vorlagerecht — **373**

G. Zusammenfassung und wesentliche Ergebnisse — 374

- I. Ausgangssituation — **374**
- II. Die Ansprüche von Zahlungsdienstnutzer und Zahlungsdienstleister nach §§ 675u, 675v BGB — **374**
 - 1. Untersuchung ausgewählter Tatbestandsmerkmale des § 675u BGB — **374**
 - a) Die Anforderungen an die Anzeige des Zahlungsdienstnutzers eines nicht autorisierten Zahlungsvorgangs beim Zahlungsdienstleister — **374**

- b) Der Grundsatz der Redlichkeit des Zahlungsdienstnutzers als Voraussetzung für die (wirtschaftliche) Durchsetzung seines Anspruchs aus § 675u S. 2 BGB — **375**
 - aa) Die berechtigten Gründe des Verdachts eines betrügerischen Verhaltens des Zahlungsdienstnutzers — **376**
 - bb) Die Mitteilung der berechtigten Gründe an die zuständige Behörde — **376**
 - cc) Die Schriftlichkeit der Mitteilung der berechtigten Gründe an die zuständige Behörde — **376**
- 2. Untersuchung ausgewählter Tatbestandsmerkmale des § 675v BGB und die Auswirkungen aufsichtsrechtlicher Normen auf dessen Inhaltsbestimmung und Auslegung — **377**
 - a) Die verschuldensunabhängige Haftung des § 675v Abs. 1 BGB in Höhe von 50,00 Euro — **377**
 - b) Die Enthaftungsmöglichkeit des Zahlungsdienstnutzers für Ansprüche nach § 675v Abs. 1 BGB aufgrund fehlender Bemerkbarkeit von (drohenden) Risikosituationen nach § 675v Abs. 2 Nr. 1 BGB — **377**
 - c) Die Einführung der starken Kundentypauthentifizierung nach § 55 ZAG und die Auswirkungen aufsichtsrechtlicher Anpassungen im Verhältnis zu § 675v Abs. 4 BGB — **379**
- III. Die Bedeutung des Zahlungsinstruments für das Zahlungsdiensterecht — **380**
- IV. Die Sperrwirkung des § 675v BGB gegenüber sonstigen Schadensersatzansprüchen des Zahlungsdienstleisters aus § 280 BGB — **382**
 - 1. Die Sperrwirkung des § 675v BGB und das Gebot der vollständigen Harmonisierung des Art. 107 PSD II — **382**
 - a) Der Grundsatz der Spezialität der haftungsrechtlichen Vorschriften des Zahlungsdiensterechts — **382**
 - b) Die Auswirkungen des pflichtenorientierten Anwendungsbereichs des § 675v BGB auf § 675v Abs. 4 BGB — **383**
 - c) Die Anwendung der Haftungsprivilegierung des § 675v Abs. 3 BGB auf Schadensersatzansprüche des Zahlungsdienstleisters nach dem allgemeinen zivilrechtlichen Leistungsstörungsrecht — **384**
 - 2. Die Ablehnung der starken Kundentypauthentifizierung durch den Zahlungsdienstnutzer — **384**
 - 3. Die Verletzung sonstiger Sorgfaltspflichten durch den Zahlungsdienstnutzer als Grundlage für Ansprüche des

- Zahlungsdienstleisters aus dem allgemeinen Leistungsstörungsrecht — **385**
 - a) Grundsatz — **385**
 - b) Die Pflicht zur Kontrolle von Mitteilungen des Zahlungsdienstleisters an den Zahlungsdienstnutzer als besondere Ausprägung der gegenüber dem Zahlungsdienstleister durch den Zahlungsdienstnutzer einzuhaltenden Sorgfaltspflichten — **386**
 - 4. Auswirkungen der Verletzung des Sachlichkeits-, Verhältnismäßigkeits- und Nicht-Benachteiligungsgebots von Bedingungen zur Ausgabe und Nutzung von Zahlungsinstrumenten nach § 675l Abs. 2 BGB — **387**
 - V. Die Inhaltskontrolle abweichender Regelungen nach § 675e Abs. 4 BGB im Hinblick auf § 675v BGB — **389**
 - VI. Die Durchsetzung der Haftungsansprüche des Zahlungsdienstleisters gegen Ansprüche des Zahlungsdienstnutzers aus § 675u BGB — **390**
- H. Ausblick — 392**
- I. Das Ziel des Financial data access and payments package der Europäischen Kommission vom 28.6.2023 — **392**
 - II. Weiterer Verfahrensgang — **393**
 - III. Bewertung der Regelungen des Proposal for a regulation on payment services sowie des Proposal for directive 2023 für die haftungsrechtlichen Beziehungen zwischen Zahlungsdienstleister und Zahlungsdienstnutzer — **394**
 - IV. Stellungnahme zum Proposal for a regulation on payment services und dem Proposal for directive 2023 — **395**
- Glossar — 400**
- Literaturverzeichnis — 402**