

# Bankrecht

Sommersemester 2019

Prof. Dr. Peter Balzer

# I. Grundlagen des Bankrechts

## Begriff des Bankrechts

- Vielfältige Ansätze der Begriffsbestimmung
  - institutionelle Definition
    - o Bankrecht als Teil des objektiven Rechts, das die Rechtsverhältnisse der Kreditinstitute regelt
    - o Inbegriff der rechtlichen Ordnung der einzelnen Bankgeschäfte und des Kreditgewerbes als Wirtschaftszweig oder seiner Gruppierungen, insbesondere des privaten Bankgewerbes, der Volksbanken, der Sparkassen und anderer öffentlich-rechtlicher Kreditinstitute
  - funktionale Definition
    - o Bankrecht ist Recht der Geldschöpfung, der Geldvernichtung, des Geldumlaufs, der Geldaufbewahrung und der Geldanlage
      - Bankrecht stellt demnach als Teil der objektiven Rechtsordnung die Rechtsregeln zur Verfügung, die zur Bewältigung der zugewiesenen Aufgaben sachlich erforderlich sind

## Rechtsquellen (1)

- Keine (Gesamt-)Kodifizierung des Bankrechts, sondern verstreute Einzelvorschriften
  - Schuldrecht, u.a.
    - o entgeltlicher Geschäftsbesorgungsvertrag (§ 675 BGB)
    - o Gelddarlehen (§§ 488 ff. BGB)
    - o Verbraucherdarlehen (§§ 491 ff. BGB)
    - o Sachdarlehen (§§ 607 ff. BGB)
    - o Zahlungsdiensterecht (§§ 675c ff. BGB)
    - o Bürgschaft (§§ 765 ff. BGB)
    - o Schuldverschreibung (§§ 793 ff. BGB)
  - Kreditsicherungsrecht als Teil des Sachenrechts
    - o Sicherungsübereignung, Sicherungsabtretung, Schuldbeitritt, Pfandrecht an beweglichen Sachen und Forderungen, Grundpfandrechte (Hypothek und Grundschuld)
  - keine Regelungen zum Leasing- und Factoringgeschäft!

## Rechtsquellen (2)

- Zahlreiche Sonderregelungen außerhalb des BGB
  - Kontokorrent (§§ 355 ff. HGB)
  - kaufmännische Orderpapiere (§§ 363 ff. HGB)
- Spezialgesetze
  - Pfandbriefgesetz
  - Gesetz über Bausparkassen
  - Scheck- und Wechselgesetz
  - umfassende Regelungen zum Wertpapiergeschäft
    - o DepotG
    - o WpHG
    - o KAGB
  - aufsichtsrechtliche Regelungen
    - o KWG und BBankG
    - o BörsG

## Allgemeiner Bankvertrag

- Ausgangssituation: zwischen Bank und Kunde wird in aller Regel nicht nur ein einzelnes Geschäft getätigt, vielmehr ist die Geschäftsverbindung auf längere Dauer und eine unbestimmte Vielzahl von Geschäftsvorfällen angelegt
  - vgl. auch Nr. 1 Abs. 1 AGB-Banken: die AGB gelten für die gesamte Geschäftsverbindung zwischen dem Kunden und der Bank
- Problem: eigenständige Rechtsnatur der Geschäftsverbindung?
  - Theorie vom allgemeinen Bankvertrag
    - o Rechtsgrundlage für Schutz- und Verhaltenspflichten (losgelöst vom einzelnen Schuldvertrag zwischen Bank und Kunde)
  - aber: deutliche Absage des BGH (v. 24.09.2002 – XI ZR 345/01):
    - o Annahme wird allgemeinem Vertragsbegriff nicht gerecht, es fehlt an der eigenständigen bindenden Rechtsfolge eines solchen Vertrages
  - praktische Relevanz der Diskussion?

## AGB-Banken (1)

- Grundlagen
  - Verwendung bereits seit 1937, in der Folge zahlreiche Überarbeitungen, zuletzt zum 13.01.2018
    - o Änderungen waren z.T. auch die Reaktion auf höchstrichterliche Entscheidungen, mit denen einzelne Klauseln für unwirksam erklärt wurden
      - vgl. zuletzt BGH (v. 30.03.2018 – XI ZR 309/16) zum Aufrechnungsverbot des Kunden
  - AGB-Banken (d.h. die AGB der privaten Banken) sind weitgehend identisch mit den AGB der Sparkassen (AGB-Spk) sowie den AGB für die Volksbanken und Genossenschaften
    - o Abweichungen z.T. bei Aufbau und Gliederung
  - Ergänzung der AGB-Banken durch zahlreiche Sonderbedingungen
    - o Sonderbedingungen für Wertpapiergeschäfte (SBW)
    - o Sonderbedingungen für Termingeschäfte
    - o Bedingungen für den Überweisungsverkehr

## AGB-Banken (2)

- Rechtsnatur
  - AGB-Banken sind keine Rechtsnormen, sondern Ausdruck der vertragsrechtlichen Ordnung zwischen Bank und Kunde
  - Ziel: Bewältigung des Massenverkehrs der Banken durch Vorformulierung und Standardisierung
- Einbeziehungsvoraussetzungen
  - Einbeziehung bestimmt sich – wie generell bei AGB – nach § 305 Abs. 2 BGB
    - ausdrücklicher Hinweis der Bank ist regelmäßige Einbeziehungsvoraussetzung
      - liegt vor, wenn Hinweis von der Bank bei Vertragsschluss unmissverständlich und für den Kunden klar erkennbar geäußert worden ist
        - » bloßer Aushang der AGB genügt in aller Regel nicht
    - Möglichkeit des Kunden, in zumutbarer Weise vom Inhalt der AGB Kenntnis zu nehmen
  - Einbeziehung im Voraus für künftige Rechtsgeschäfte (§ 305 Abs. 3 BGB)

## AGB-Banken (3)

- Wesentliche Inhalte im Überblick
  - Geltung der AGB für die gesamte Geschäftsverbindung zwischen Kunde und inländischen Geschäftsstellen der Bank (Nr. 1 Abs. 1 AGB-Banken)
    - o Unterschied Geschäftsverbindung / Geschäftsbeziehung
      - Geschäftsverbindung entsteht, wenn der Kunde mit der Bank eine Rechtsbeziehung eingeht, die auf eine wiederholte Inanspruchnahme von bankmäßigen Leistungen angelegt ist
      - Geschäftsbeziehung: entsteht bei der Inanspruchnahme von Bankgeschäften für jede bankmäßige Dienstleistung (z.B. Kreditgewährung, Aufbewahrung von Wertpapieren, Forderungseinzug)
        - » einzelne Geschäftsbeziehung ist rechtlich und wirtschaftlich selbstständig und begründet ein konkretes vertragliches Schuldverhältnis
        - » für einzelne Geschäftsbeziehungen gelten Sonderbedingungen (Nr. 1 Abs. 2 AGB-Banken)

## AGB-Banken (4)

- Wesentliche Inhalte im Überblick
  - Haftungsgrundsätze (Nr. 3 AGB-Banken)
    - o Haftungsklauseln in Nr. 3 Abs. 1 AGB-Banken haben im Wesentlichen nur klarstellende Bedeutung
      - Bank haftet nach §§ 276, 278 BGB für jedes Verschulden ihrer Mitarbeiter und Erfüllungsgehilfen
        - » Eigenhaftung des Mitarbeiters kommt nur in Ausnahmefällen in Betracht, wenn in besonderem Maße persönliches Vertrauen in Anspruch genommen wird (§§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 3 BGB)
    - o begrenzte Haftung bei weiter geleiteten Aufträgen
      - Beschränkung der Haftung auf sorgfältige Auswahl und Unterweisung des Dritten
      - Abgrenzung zur Substitution i.S. von § 664 Abs. 1 S. 1 BGB
        - » hier besteht zunächst eine eigene Verpflichtung der Bank, erst die Substitution führt zur Haftungsbeschränkung

## AGB-Banken (5)

- Wesentliche Inhalte im Überblick
  - Rechnungsabschluss und Genehmigung (Nr. 7 AGB-Banken)
    - o bei Kontokorrentkonten i.S. von § 355 HGB wird quartalsweise ein Rechnungsabschluss erteilt
      - Feststellung des Abschlussaldos setzt Anerkenntnis durch den Kunden voraus
    - o Kunde muss Rechnungsabschluss nach Zugang auf Richtigkeit und Vollständigkeit überprüfen
      - Einwendungen wegen Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit sind spätestens vor Ablauf von 6 Wochen zu erheben
    - o Genehmigungsfiktion durch Schweigen
      - Saldoanerkennung bedarf nicht der sonst vorgeschriebenen Schriftform, da es auf Grund einer Abrechnung erteilt wurde (vgl. § 782 BGB)
    - o Kunde ist auch bei Genehmigung des Abschlusses nicht ohne Rechte
      - Anerkenntnis kann nach Bereicherungsrecht zurückgefordert werden

- Wesentliche Inhalte im Überblick
  - Kündigungsrechte des Kunden (Nr. 18 AGB-Banken)
    - o jederzeitiges Kündigungsrecht für die gesamte Geschäftsverbindung bzw. einzelne Geschäftsbeziehungen
      - Voraussetzung: keine Laufzeitvereinbarung oder abweichende Kündigungsregelung
        - » Nr. 18 AGB-Banken beseitigt daher nicht eine zwischen den Parteien getroffene Laufzeitvereinbarung
      - Kündigung z.B. eines Girovertrages kann Auswirkungen auf eingeräumte Überziehungsmöglichkeit (§ 504 BGB) haben
    - o daneben: Kündigungsrecht aus wichtigem Grund
      - Voraussetzung: Unzumutbarkeit, die Geschäftsbeziehung fortzusetzen

- Wesentliche Inhalte im Überblick
  - Kündigungsrechte der Bank (Nr. 19 AGB-Banken)
    - o Kündigung unter Einhaltung einer Kündigungsfrist
      - anders als der Kunde kann die Bank die Geschäftsverbindung oder einzelne Geschäftsbeziehungen nur unter Einhaltung einer angemessenen Kündigungsfrist kündigen
        - » Zweck: Rücksichtnahme auf berechnigte Belange des Kunden
        - » bei Zahlungsdiensterverträgen (z.B. laufendes Konto oder Kartenvertrag) beträgt die Kündigungsfrist 2 Monate (vgl. auch § 675h Abs. 2 S. 2 BGB)
    - o Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist
      - Nr. 19 Abs. 3 S. 2 AGB-Banken enthält Regelbeispiele für Kündigungsgründe
        - » bei Verletzung von Vertragspflichten ist vorherige Abmahnung erforderlich (Nr. 19 Abs. 3 S. 3 AGB-Banken)

## Bankgeheimnis (1)

- Begriff und Funktion
  - hohe Sensibilität der Kundendaten: geäußerte Zweifel an der finanziellen Situation eines Kunden können den Ruin nach sich ziehen (vgl. BGH v. 24.01.2006 – XI ZR 384/03 – „Deutsche Bank/Kirch/Breuer“)
  - Definition des Bankgeheimnisses (aber keine Rechtsgrundlage!) in Nr. 2 Abs. 1 AGB-Banken
    - Verpflichtung der Kreditinstitute zur Verschwiegenheit über alle kundenbezogenen Tatsachen und Wertungen, von denen sie Kenntnis erlangen
  - für Daten natürlicher Personen tritt neben das Bankgeheimnis das BDSG und – seit 25.05.2018 – die DSGVO

## Bankgeheimnis (2)

- Rechtsgrundlagen
  - keine spezifisch gesetzliche Regelung in Deutschland
    - Voraussetzung des Bankgeheimnisses in verschiedenen Normen (z.B. § 30a AO a.F. [mittlerweile aufgehoben], § 9 KWG)?
      - wohl nur Begrenzung der staatlichen Eingriffsmöglichkeiten, aber keine Regelung des Verhältnisses zwischen Bank und Kunde
  - Ableitung aus § 241 Abs. 2 BGB
    - Bankgeheimnis als spezielle Ausprägung der allgemeinen Rücksichtnahmepflicht, die auf Grund der besonderen Vertrauensbeziehung zwischen Bank und Kunde Interessenwahrungs-, Schutz- und Loyalitätspflichten der Bank begründet
      - Nr. 2 Abs. 1 AGB-Banken kommt daher nur deklaratorische Bedeutung zu

## Bankgeheimnis (3)

- Rechtsgrundlagen
  - verfassungsrechtliche Bezüge
    - o Schutz der dem Bankgeheimnis unterliegenden Informationen über den Kunden und seine finanziellen Verhältnisse ist gewahrt durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 1 Abs. 1 i.V. mit Art. 2 Abs. 1 GG)
      - verfassungsrechtlicher Schutz betrifft vor allem das Verhältnis zwischen Bürger und Staat
        - » z.B. Zugriff staatlicher Stellen auf kundenbezogene Informationen
    - o im Verhältnis zwischen Bank und Kunde gilt Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung grundsätzlich nur mittelbar
      - Ausnahme bei öffentlichen Banken
  - Meinungsfreiheit als Rechtfertigung für Verstoß gegen Bankgeheimnis?
    - o ablehnend BGH v. 24.01.2006 – XI ZR 384/03 – „Deutsche Bank/Kirch/Breuer“

## Bankgeheimnis (4)

- Inhalt des Bankgeheimnisses
  - doppelte Schutzrichtung
    - Pflicht der Bank, Stillschweigen über die Vermögensverhältnisse des Kunden zu bewahren (Verschwiegenheitspflicht)
    - Pflicht der Bank, Auskünfte gegenüber Dritten zu verweigern, soweit sie nicht kraft Gesetzes oder aus einem sonstigen Rechtsgrund zur Auskunft verpflichtet ist (Auskunftsverweigerungspflicht)
  - kundenbezogene Tatsachen und Wertungen als Schutzgegenstand
    - müssen der Bank im Rahmen der Geschäftsverbindung bekannt geworden sein
      - erforderlich ist daher ein innerer Zusammenhang zwischen der Kenntniserlangung und dem Bestehen der Geschäftsverbindung
      - innerer Zusammenhang, wenn Informationen offenkundig und öffentlich bekannt sind?

## Bankgeheimnis (5)

- Inhalt des Bankgeheimnisses
  - geschützter Personenkreis
    - o grundsätzlich Kunde (auch Erben)
      - Weitergabe von Informationen an Bevollmächtigten ist – im Rahmen des Vollmachtsumfangs – zulässig
    - o bei Abwicklung von Geschäftsvorfällen (z.B. im mehrgliedrigen Überweisungsverkehr) kann die Verschwiegenheitspflicht auch gegenüber Nicht-Kunden bestehen
    - o Bankmitarbeiter ist Dritter, daher keine unbegrenzte Weitergabe der Informationen in der Bank zulässig
      - unzulässig ist daher z.B. eine bankinterne Evidenzstelle, auf die jeder Mitarbeiter Zugriff hat
  - Verschwiegenheitspflicht besteht auch nach Beendigung der Geschäftsbeziehung fort

## Bankgeheimnis (6)

- Durchbrechung des Bankgeheimnisses
  - Einwilligung des Kunden
    - o Weitergabe von Kundendaten an Auskunftsteien (z.B. SCHUFA)
  - Pflichtenkollision bei Warnpflichten gegenüber anderen Kunden
    - o Güterabwägung erforderlich, ob Schutzpflicht zu Gunsten eines anderen Kunden der Vorzug zu geben ist
  - überwiegendes Eigeninteresse der Bank
    - o Durchsetzung eigener Forderungen gegen den Kunden
    - o Abwehr von Ansprüchen des Kunden
    - o Verurteilung zur Herausgabe von Unterlagen durch ausländisches Gericht
      - jedenfalls dann, wenn bei Missachtung des Urteils Gefahr der Bestrafung bzw. von Nachteilen für ausländische Filiale oder Tochtergesellschaft besteht

## Bankgeheimnis (7)

- Durchbrechung des Bankgeheimnisses
  - Auskünfte gegenüber staatlichen Stellen
    - o Zivilprozess
      - Aussageverweigerungsrecht des Zeugen bezüglich solcher Tatsachen, zu deren Geheimhaltung er verpflichtet ist (vgl. §§ 383 Abs. 1 Nr. 6, 384 Nr. 3 ZPO)
    - o Strafprozess
      - Bankgeheimnis ist nicht im Katalog der Berufsgeheimnisse in § 53 StPO aufgeführt
        - » kein Zeugnisverweigerungsrecht bei Vernehmung als Zeuge durch die Staatsanwaltschaft (§ 161a StPO)
        - » Erscheinens- und Aussagepflicht gilt aber nicht bei Vernehmungen durch die Polizei!
      - Anzeige einer Geldwäsche i.S. von § 261 StGB ist keine Verletzung des Bankgeheimnisses
        - » gilt auch für Anzeige von Verdachtsfällen nach § 11 GwG

## Bankgeheimnis (8)

- Sanktionen bei Verletzung des Bankgeheimnisses
  - Kunde hat Anspruch gegen die Bank auf Ersatz des durch die Verletzung entstandenen Schadens (§ 280 Abs. 1 BGB bzw. § 823 BGB)
  - Recht des Kunden zur fristlosen Kündigung der Geschäftsbeziehung aus wichtigem Grund
    - gilt aber nur dann, wenn durch die Verletzung besondere wirtschaftliche oder sonstige Interessen des Kunden betroffen sind, so dass ihm eine Fortsetzung der Geschäftsbeziehung unzumutbar ist
  - Abtretung von Darlehensforderungen ist nicht nach § 134 BGB wegen Verstoßes gegen das Bankgeheimnis nichtig (BGH v. 27.10.2009 – XI ZR 225/08)

## Bankauskunft (1)

- Befugnis zur Erteilung einer Bankauskunft
  - Voraussetzungen ergeben sich aus Nr. 2 Abs. 3 AGB-Banken
    - o Auskunft über juristische Personen und im Handelsregister eingetragene Kaufleute, sofern sich die Anfrage auf ihre geschäftliche Tätigkeit bezieht und der Bank keine anders lautende Weisung des Kunden vorliegt
      - Anfragender muss ein berechtigtes Interesse an der gewünschten Auskunft glaubhaft darlegen und es darf kein Grund zu der Annahme bestehen, dass schutzwürdige Belange des Kunden einer Auskunft entgegenstehen
    - o Auskünfte über Privatkunden und sonstige Kunden
      - Kunde muss generell oder im Einzelfall ausdrücklich zugestimmt haben
        - » erforderlich ist eine Einwilligung (als vorherige Zustimmung) nach § 183 BGB
        - » stillschweigendes oder mutmaßliches Einverständnis genügt nicht, Einwilligung durch AGB schon

## Bankauskunft (2)

- Inhalt der Bankauskunft
  - zulässiger Inhalt wird in Nr. 2 Abs. 2 AGB-Banken umschrieben
    - o allgemein gehaltene Feststellungen und Bemerkungen über die wirtschaftlichen Verhältnisse des Kunden, seine Kreditwürdigkeit und Zahlungsfähigkeit
      - erstreckt sich auch auf den Ruf des Kunden sowie eine abschließende Kreditbeurteilung, ob der Angefragte für einen bestimmten Betrag gut ist
      - keine betragsmäßigen Angaben über Kontostand, Sparguthaben und Depotwerte
      - Scheck- und Lastschriftrückgaben sowie Wechselproteste sind zu erwähnen (BGH v. 5.7.1962 – VII ZR 199/60)
    - o Auskunft wird auf Grund der Kenntnisse erteilt, die die auskunftsgebende Geschäftsstelle hat
      - sofern Auskunft unvollständig ist, muss dies offengelegt werden
- Empfänger der Bankauskunft (Nr. 2 Abs. 4 AGB-Banken)
  - nur eigene Kunden sowie andere Kreditinstitute (Bank-zu-Bank-Auskunft)

## Bankauskunft (3)

- Haftung für fehlerhafte Auskünfte
  - Anspruchsgrundlage
    - o Erteilung einer falschen Auskunft ist Verletzung einer vertraglichen Nebenpflicht, Haftung daher nach § 280 Abs. 1 BGB
      - mit Auskunftserteilung kommt ein haftungsbegründender Auskunftsvertrag zustande
        - » keine bloße Gefälligkeit, auch wenn kein Entgelt geschuldet ist
        - » § 675 Abs. 2 BGB steht einer Haftung nicht entgegen
      - bei Bank-zu-Bank-Auskunft Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter (Endkunde als Empfänger der Auskunft)
    - o ggf. auch Haftung aus § 823 Abs. 2 BGB (i.V. mit §§ 263, 266 StGB) oder aus § 826 BGB
      - sittenwidrige Schädigung kann schon bei einer Auskunft „ins Blaue hinein“ gegeben sein

## Bankauskunft (4)

- Haftung für fehlerhafte Auskünfte
  - Sorgfaltspflichtverletzung als Grundlage einer Schadensersatzhaftung
    - o Auskunft muss den Kriterien Wahrheit, Klarheit und Vollständigkeit entsprechen
      - Auskunft darf daher nicht irreführend sein
        - » z.B. Erweckung eines falschen Eindrucks über die Informationsgrundlage
      - Beschränkung auf präsentenes Wissen der Filiale ist zulässig, keine Nachforschungspflicht
    - o maßgeblicher Zeitpunkt für die Richtigkeit der Auskunft ist Kenntnisstand im Zeitpunkt der Erteilung
      - keine Pflicht zur Aktualisierung einer ursprünglich zutreffenden Auskunft wegen veränderter Umstände (OLG München v. 16.11.1979 – 23 U 2521/79)
      - aber: Pflicht zur Richtigstellung einer ursprünglich fehlerhaften Auskunft

## Bankauskunft (5)

- Haftung für fehlerhafte Auskünfte
  - Ersatzanspruch besteht nur dann, wenn Empfänger im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft eine Vermögensdisposition getroffen hat
    - o Ersatzpflicht nach § 249 BGB beschränkt sich auf das negative Interesse
      - Vermögensschaden kann z.B. bei Insolvenz der Person, über die Auskunft eingeholt wurde, gegeben sein
    - o Kausalität wird auf Grund der Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens widerleglich unterstellt
      - Beweislast für Entkräftung der Kausalitätsvermutung trägt die Bank
  - Mitverschulden des Anfragenden nach § 254 BGB?
    - o darf grds. auf die Richtigkeit der ihm erteilten Auskunft vertrauen
      - im Einzelfall kann Rückfrage aber zumutbar sein

## II. Grundlagen der Bank- und Wertpapieraufsicht

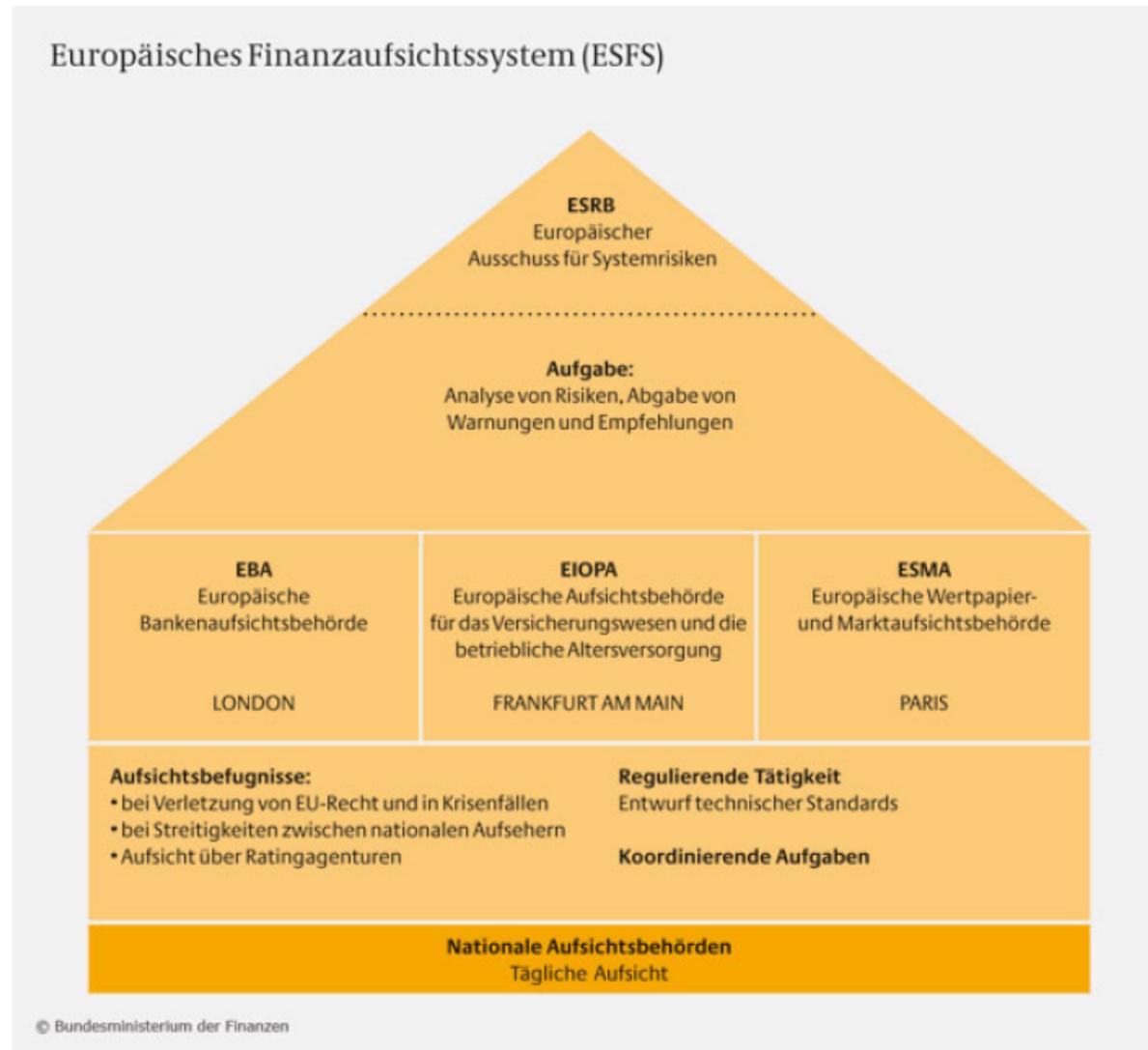
- Begriff der Allfinanzaufsicht
  - Ziel: alle relevanten Marktteilnehmer (Banken, Finanz- und Zahlungsdienstleister, KVG und Versicherungsaufsicht) sollen einer staatlichen Aufsicht unterstellt werden
    - o seit 2002: Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin)
      - Ermächtigung durch FinDAG als zentrale Aufsichtsinstanz für weite Teile des Finanzmarktes
      - hervorgegangen aus drei Bundesoberbehörden
        - » Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen (BaKred)
        - » Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen (BAV)
        - » Bundesaufsichtsamt für den Wertpapierhandel (BA-We)

- Aufsichtsbereiche
  - Bankgeschäfte und Finanzdienstleistungen
    - o bislang: Einbindung auch der Deutschen Bundesbank (DBBk) in die laufende Aufsicht
      - seit 04.11.2014 ist auf Grund der SSM-VO (*Single Supervisory Mechanism*) die direkte Aufsicht über die bedeutenden deutschen Banken der EZB als Aufsichtsbehörde übertragen
    - o beaufsichtigte Marktteilnehmer: Institute i.S. von § 1 Abs. 1b KWG, d.h. Kreditinstitute (z.B. Privatbanken, Sparkassen, Genossenschaftsbanken, Bausparkassen) und Finanzdienstleistungsinstitute (z.B. Vermögensverwalter, Anlageberater, Anlagevermittler)
      - insgesamt rund 2.000 Kreditinstitute und 1.500 Finanzdienstleistungsinstitute werden durch die BaFin überwacht
    - o inhaltlich: Erlaubniserteilung, laufende Überwachung und Einwirkung auf die beaufsichtigten Institute, um Einhaltung der gesetzlichen Anforderungen sicherzustellen

- Aufsichtsbereiche
  - Versicherungsgeschäfte
    - o beaufsichtigte Marktteilnehmer: 600 Versicherungsunternehmen und ca. 30 Pensionsfonds
      - Unternehmen gelten nicht als Kreditinstitute, auch wenn Bankgeschäfte betrieben werden (vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 4 KWG)
        - » Vorrang der Versicherungsaufsicht
    - o inhaltlich: Erlaubniserteilung, laufende Überwachung (z.B. Qualifikation der Geschäftsleiter, Eigenkapitalanforderungen)
    - o Ziel der Aufsicht: Einhaltung der u.a. im VAG und anderen Gesetzen enthaltenen Anforderungen

- Aufsichtsbereiche
  - Wertpapier- und Börsengeschäfte
    - o Zusammenarbeit der BaFin mit weiteren Aufsichtsbehörden
      - Börsen: Länderaufsichtsbehörden üben Rechtsaufsicht aus, daneben Solvenzaufsicht über die Maklerschaft
        - » enge Zusammenarbeit mit der BaFin bei Durchsetzung der Verhaltensanforderungen nach dem WpHG
    - o inhaltlich: Verhinderung und Verfolgung von Insidergeschäften, Überwachung der Veröffentlichungspflichten von Emittenten (Ad-hoc-Publizität), Überwachung der Verhaltenspflichten im Kundenverkehr, internationale Zusammenarbeit bei der Beaufsichtigung des Wertpapierhandels

# Struktur des Europäischen Finanzaufsichtssystems (1)



- ESFS (*European System of Financial Supervision*) ist eine Reaktion auf die Finanzkrise von 2008
  - rein nationale Aufsichtsbehörden waren zur Beaufsichtigung der globalen Praktiken der Finanzbranche nicht (mehr) ausreichend
  - langwierige Verhandlungen – insbesondere Deutschland war zunächst nicht bereit, Befugnisse der nationalen Aufsichtsbehörden (BaFin/DBBk) auf die europäische Ebene zu übertragen
  - Einrichtung im Januar 2011, wichtigster Bestandteil sind die Europäischen Finanzaufsichtsbehörden (*European Supervisory Authorities – ESA*)
    - EBA (*European Banking Authority*)
    - EIOPA (*European Insurance and Occupational Pensions Authority*)
    - ESMA (*European Securities and Markets Authority*)

- Aufgaben der ESA
  - Koordinierung der täglichen Arbeit der nationalen Aufsichtsbehörden
  - Entwicklung von technischen Standards für die Arbeit der nationalen Aufsichtsbehörden
    - o Erlass durch die EU-Kommission als Durchführungsverordnung mit unmittelbarer Wirkung (keine Umsetzung erforderlich!)
    - o Erarbeitung von Leitlinien und Empfehlungen
  - (nur) in Krisenfällen können die ESA die nationalen Aufsichtsbehörden zwingen, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen
    - o unmittelbare Durchgriffsrechte auf die Finanzinstitute, wenn das Funktionieren der Finanzmärkte oder die Stabilität des Finanzsystems bedroht ist

- Europäischer Ausschuss für Systemrisiken (*European Systemic Risk Board – ESRB*)
  - Sitz bei der EZB in Frankfurt
    - o EZB selber ist kein offizieller Bestandteil des ESFS, sie wird im Bereich Bankenregulierung und Bankenaufsicht lediglich beratend tätig
  - Aufgaben
    - o Überwachung der Stabilität des gesamten Finanzsystems, daher ständiger Informationsaustausch mit den drei ESA

- Abgrenzung Aufgabenverteilung zwischen EZB und EBA
  - EZB wird im Rahmen des einheitlichen Bankenaufsichtsmechanismus' (*Single Supervisory Mechanism – SSM*) seit November 2014 unmittelbar – anstelle der nationalen Aufsichtsbehörden – bei der Bankenaufsicht tätig
    - o erfasst werden nur die systemrelevanten Banken (Bilanzsumme über € 30 Mrd. oder 20% der Wirtschaftsleistung des Landes)
      - derzeit werden nur rund 150 bis 200 Banken unmittelbar von der EZB überwacht
  - EBA: Entwicklung von einheitlichen Aufsichtsstandards für die 28 Mitgliedstaaten der EU
    - o zuständig für die Überwachung der Banken bleiben (weiterhin) die nationalen Aufsichtsbehörden

- Zielsetzung der Aufsicht
  - Funktionenschutz
    - o vgl. auch § 6 Abs. 2 KWG: Missstandsaufsicht als vorbeugende Gefahrenabwehr
      - Gewährleistung eines funktionierenden Bankensystems
        - » Zahlungsverkehrssystem
        - » Sicherstellung der Kreditversorgung
        - » Gläubigerschutz bzw. Einlagensicherung
  - Individualschutz
    - o Schutz der Gesamtheit der Bankkunden
    - o Schutz einzelner Kunden nur als Rechtsreflex der Aufsichtstätigkeit (vgl. § 4 Abs. 4 FinDAG)
      - Rechtsfolge: keine Amtshaftungsansprüche nach § 839 BGB i.V. mit Art. 34 GG
    - o Drittschutz möglich über § 32 Abs. 1 KWG als Schutzgesetz i.S. von § 823 Abs. 2 BGB

- Rechtsgrundlagen der Aufsicht
  - internationale Vorgaben
    - o Regelungen des Baseler Ausschusses (*Basel Committee on Banking Supervision – BCBS*)
      - insbesondere: Eigenmittelanforderungen und Regelungen zum qualitativen Risikomanagement
      - BCBS ist der BIZ angegliedert
        - » besteht aus Repräsentanten der Zentralbanken und Aufsichtsbehörden von 27 Mitgliedstaaten
        - » 1974 gegründet (als Gremium der Zentralbanken der G10-Staaten)
        - » Gliederung in 4 Unterausschüsse
      - Rechtsnatur von Empfehlungen?
        - » keine direkte Wirkung, i.d.R. Überführung durch europarechtliche Regelungen

- Rechtsgrundlagen der Aufsicht
  - internationale Vorgaben
    - o EU-Richtlinien
      - Beschleunigung der Rechtssetzung durch das Lamfalussy-Verfahren
        - » Festlegung (nur) von Rahmenregelungen
        - » Konkretisierung durch die EU-Kommission mittels technischer Regulierungs- und Durchführungsstandards
        - » formale Verabschiedung durch Verordnung oder Beschluss
    - o EU-Verordnungen
      - allgemeine Geltung ohne Umsetzung in nationales Recht
        - » z.B. SSM-VO, CRR

- Rechtsgrundlagen der Aufsicht
  - nationale Vorgaben
    - o KWG
      - Rahmenbedingungen für das Betreiben von Bankgeschäften und Finanzdienstleistungen durch Struktur- und Verhaltensnormen
    - o Rechtsverordnungen
      - InhKontrollV, AnzV, SolvV, LiqV, InstitutsVergV
    - o Verwaltungsvorschriften der Aufsicht (Rundschreiben, Merkblätter, Mitteilungen)
      - Ziel: Sicherung einer einheitlichen Rechtsanwendung
        - » Rechtsnatur: norminterpretierende Verwaltungsvorschriften
        - » Bindungswirkung im Außenverhältnis?

- Begriffsbestimmungen
  - **Kreditinstitut:** Unternehmen, das gewerbsmäßig oder in einem Umfang, der einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, Bankgeschäfte im Inland betreibt
    - o u.a. Einlagengeschäft, Kredit- und Depotgeschäft
  - **Finanzdienstleistungsinstitut:** Unternehmen, das im Inland nur Finanzdienstleistungen, aber keine Bankgeschäfte betreibt
    - o Einordnung als Finanzdienstleistungsinstitut ist subsidiär zur Qualifikation als Kreditinstitut
    - o u.a. Anlageberatung, Anlagevermittlung, Vermögensverwaltung
  - **Wertpapierdienstleistungsunternehmen:** Oberbegriff für Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute
  - **wichtig:** Abgrenzung zu „freien“ Finanzdienstleistern, die nur über eine Erlaubnis nach § 34f GewO verfügen und nicht der Aufsicht durch die BaFin, sondern nur einer gewerberechtlichen Überwachung unterliegen

- Adressatenkreis und regulierte Tätigkeiten
  - allgemeine Anforderungen
    - o Betreiben von Bankgeschäften (§ 1 Abs. 1 KWG) und Erbringen von Finanzdienstleistungen (§ 1 Abs. 1a KWG)
      - Geschäfte müssen gewerbsmäßig betrieben werden
        - » auf Dauer angelegt
        - » Gewinnerzielungsabsicht
      - alternativ: Erfordernis eines in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetriebs
        - » unerheblich, soweit bereits Gewerbsmäßigkeit gegeben ist
    - o erforderlich ist immer ein Inlandsbezug
      - Grundsatz der Heimatlandaufsicht bei grenzüberschreitenden Tätigkeiten

- Einzelne Bankgeschäfte
  - Einlagengeschäft (§ 1 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 KWG)
    - o Annahme fremder Gelder als Einlagen
      - Hereinnahme von Bar- oder Buchgeld
      - unbedingter Rückzahlungsanspruch
      - freie Verfügungsmacht des Kreditinstituts über die hereingenommenen Gelder
    - o *oder* Annahme anderer unbedingt rückzahlbarer Gelder des Publikums,
      - nicht: institutionelle Investoren wie andere Kreditinstitute
    - o sofern der Rückzahlungsanspruch nicht in Inhaber- oder Orderschuldverschreibungen verbrieft wird
    - o unerheblich: Vergütung von Zinsen

- Einzelne Bankgeschäfte
  - Kreditgeschäft (§ 1 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 KWG)
    - o Gewährung von Gelddarlehen und Akzeptkrediten
      - Gelddarlehen: zivilrechtlicher Vertrag i.S. von § 488 BGB
        - » auch: Kreditlinien in Form von Kontokorrentkrediten
      - Akzeptkredit
        - » Verpflichtung zur Annahme und Einlösung eines vom Kunden ausgestellten Wechsels
      - nicht:
        - » Wertpapierdarlehen bzw. Wertpapierleihe
        - » Arbeitgeberdarlehen (zur Finanzierung von Wohnungseigentum)
        - » Vorschüsse auf Lieferungen oder Leistungen von Unternehmen
        - » Factoring und Leasing

- Einzelne Bankgeschäfte
  - Finanzkommissionsgeschäft (§ 1 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 KWG)
    - o Anschaffung und Veräußerung von Finanzinstrumenten (§ 1 Abs. 11 KWG) im eigenen Namen für fremde Rechnung
      - erfüllt sein müssen Tatbestandsmerkmale des Kommissionsgeschäfts i.S. von §§ 383 ff. HGB
        - » Auftrag des Kunden
        - » Handeln im Interesse und entsprechend der Weisungen des Kunden
  - Depotgeschäft (§ 1 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 KWG)
    - o Verwahrung und Verwaltung von Wertpapieren für andere
      - alternative Erbringung genügt!
        - » erfasst werden nur unverschlossene Depots (offene Verwahrung), nicht Schließ- und Schrankfächer

- Einzelne Finanzdienstleistungen
  - abschließender Katalog in § 1 Abs. 1a S. 2 KWG, u.a.
    - o Anlagevermittlung (Nr. 1): Vermittlung von Geschäften über die Anschaffung und Veräußerung von Finanzinstrumenten
      - Weitergabe von Aufträgen des Kunden als Bote (nicht: Stellvertreter)
    - o Anlageberatung (Nr. 1a): Abgabe von persönlichen Empfehlungen in Bezug auf Finanzinstrumente
      - nicht: Empfehlungen an unbestimmten Personenkreis (z.B. durch Pressemitteilungen oder Kundenmagazine)
    - o Finanzportfolioverwaltung (Nr. 3): Verwaltung einzelner in Finanzinstrumenten angelegter Vermögen für andere mit Entscheidungsspielraum
      - Kunde überträgt Dispositionsbefugnis auf Verwalter, der als Stellvertreter handelt

- Definition des Begriffes Finanzinstrumente in § 1 Abs. 11 KWG und (inhaltsgleich) in § 2 Abs. 4 WpHG
  - erfasst werden zunächst alle Arten von (übertragbaren) Wertpapieren wie z.B. Aktien und Schuldtitel, Derivate sowie Anteile an (offenen und geschlossenen) Investmentvermögen
  - erhebliche Ausweitung des Begriffes Finanzinstrumente in den letzten Jahren durch Einbeziehung der Anlagen nach § 1 Abs. 2 VermAnlG
    - o erst seit dem 01.06.2012 sind auch geschlossene Beteiligungen (z.B. Anteile an einer GmbH & Co. KG) Finanzinstrumente
      - vorher: „grauer“ (nicht regulierter) Kapitalmarkt; seit 22.07.2013 Einbeziehung als AIF in § 1 Abs. 1 KAGB
    - o Umqualifizierung von bestimmten Anlagen zu Finanzinstrumenten durch das Kleinanlegerschutzgesetz mit Wirkung vom 10.07.2015
      - Genussrechte, partiarische Darlehen, Nachrangdarlehen

- Ausnahmen von der Zulassungspflicht
  - wer ausschließlich die Anlageberatung und die Anlagevermittlung bezüglich Anteilen an (offenen und geschlossenen) Investmentvermögen sowie Vermögensanlagen i.S. von § 1 Abs. 2 VermAnlG (u.a. Treuhandbeteiligungen, Genussrechte, Namensschuldverschreibungen) betreibt, ist nach § 2 Abs. 6 S. 1 Nr. 8 KWG **kein Finanzdienstleistungsinstitut** (obwohl die Produkte Finanzinstrumente sind!) und nach § 3 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 WpHG **kein Wertpapierdienstleistungsunternehmen** (sog. Fondsprivileg)
  - vertraglich gebundene Vermittler, die nur die Anlagevermittlung bzw. die Anlageberatung betreiben, gelten nicht als Finanzdienstleistungsinstitute bzw. Wertpapierdienstleistungsunternehmen (§ 2 Abs. 10 KWG bzw. § 3 Abs. 2 WpHG)

- Rechtsfolgen bei fehlender Erlaubnis
  - das Betreiben von Bankgeschäften bzw. das Erbringen von Finanzdienstleistungen ohne die nach § 32 Abs. 1 KWG erforderliche Erlaubnis durch die BaFin wird nach § 54 Abs. 1 KWG mit Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahre oder Geldstrafe geahndet!
    - o bei fahrlässiger Begehung reduziert sich der Strafraum auf Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahre oder Geldstrafe (§ 54 Abs. 2 KWG)
      - daneben auch zivilrechtliche Haftung, da § 32 Abs. 1 KWG Schutzgesetz i.S. von § 823 Abs. 2 BGB ist!

## III. Recht der Kontoverbindung

## Rechtliche Ausgestaltung des Kontos (1)

- Kontoeröffnung
  - Vertragsfreiheit: Bank hat grundsätzlich das Recht, einen Kontoeröffnungsantrag abzulehnen
    - o Sparkassen: Kontrahierungszwang auf Grund landesrechtlicher Vorgaben in den Sparkassengesetzen
      - Pflicht zur Annahme von Einlagen und zur Eröffnung eines Girokontos
    - o Selbstverpflichtung der deutschen Kreditwirtschaft seit 1995
      - Eröffnung von Girokonten für jedermann
        - » aber: kein Rechtsanspruch des Einzelnen auf Kontoeröffnung
    - o Neuregelung durch das Zahlungskontengesetz ab 1.6.2016
      - Rechtsanspruch auf Basiskonto in Umsetzung der EU-Zahlungskonten-RL

## Rechtliche Ausgestaltung des Kontos (2)

- Kontoeröffnung
  - Grundsatz der formalen Kontenwahrheit, § 154 Abs. 1 AO
    - o Verbot, Konten auf einen falschen oder erdichteten Namen zu eröffnen
      - keine anonyme Eröffnung von Nummernkonten
    - o Umsetzung durch Legitimationsprüfung nach § 154 Abs. 2 AO
  - zusätzliche Pflichten nach GwG
    - o Identifizierung des Vertragspartners, § 10 Abs. 1 Nr. 1 GwG
    - o Abklärung des wirtschaftlich Berechtigten, § 10 Abs. 1 Nr. 2 GwG
    - o laufende Überprüfung der Geschäftsbeziehung auf atypische Vorgänge
      - ggf. Verdachtsanzeige, § 43 GwG

## Rechtliche Ausgestaltung des Kontos (3)

- Kontofähigkeit
  - Möglichkeit, Inhaber eines Bankkontos zu sein
    - o entspricht Rechtsfähigkeit
      - auch Vorgesellschaft der AG, GmbH und eG
      - nicht eingetragener Verein
      - Wohnungseigentümergeinschaft
      - nicht: stille Gesellschaft, gesetzliche Gesamthandsgemeinschaften (z.B. eheliche Gütergemeinschaft, Erbengemeinschaft)
    - o Eröffnung eines Kontos für Minderjährige?
      - Zustimmung nach §§ 107, 108 BGB erforderlich?
      - Verfügungen bedürfen Zustimmung des gesetzlichen Vertreters, ansonsten gilt § 111 BGB
      - Vereinbarung eines Kontokorrent- oder Überziehungskredits erfordert Genehmigung des Familiengerichts, §§ 1643 Abs. 1, 1822 Nr. 8 BGB

## Rechtliche Ausgestaltung des Kontos (4)

- Kontoinhaberschaft
  - Regelfall: Eigenkonto
    - o Kontoinhaber ist Gläubiger der Einlageforderung und i.d.R. auch Verfügungsberechtigter
  - Eröffnung ist auch durch Stellvertreter möglich
    - o gesetzliche Vertretungsmacht der Eltern, § 1629 Abs. 1 BGB
    - o Vertretungsmacht des Geschäftsführungs- oder Vertretungsorgans
    - o rechtsgeschäftliche Vollmacht (z.B. Prokura)
  - Eröffnung durch Vertrag zwischen dem das Konto Errichtenden und der Bank zugunsten eines Dritten (Fremdkonto)
    - o Einrichtung eines Sparbuchs für minderjährige Kinder
    - o Zuwendung des Kontoguthabens auf den Todesfall, § 331 BGB

## Rechtliche Ausgestaltung des Kontos (5)

- Verfügungsberechtigung
  - Kontoinhaber, ggf. auch Dritte als Stellvertreter
    - o organschaftliche Vertretung
    - o rechtsgeschäftliche Vollmacht (Prokura, Handlungsvollmacht)
    - o formalisierte Vollmachten
      - Bankvollmacht für gesamte Geschäftsbeziehung
      - Konto- und Depotvollmacht für einzelnes Konto oder Depot
      - i.d.R. nur schriftlicher Widerruf möglich, d.h. Vollmacht wird von etwaigem Grundgeschäft abgekoppelt
  - Haftung bei Missbrauch der Vertretungsmacht?
    - o maßgeblich ist objektive Evidenz des Vollmachtsmissbrauchs (§§ 138, 242 BGB)
      - Verfügungen von Bevollmächtigten auf Privatkonten
      - Abhebung von Großbeträgen

## Rechtliche Ausgestaltung des Kontos (6)

- Verfügungsberechtigung
  - Vollmacht über den Tod des Vollmachtgebers hinaus (transmortale Vollmacht)
    - o Ziel: Verhinderung von Unklarheiten über Erbfolge und Kontoinhaberschaft
  - Vollmacht auf den Todesfall (postmortale Vollmacht)
    - o aufschiebende Bedingung (§ 158 Abs. 1 BGB)
  - Kollision mit erbrechtlichen Regelungen?
    - o keine Verfügung des Erblassers über Kontoguthaben
      - Erben können Vollmacht widerrufen
    - o kein Verstoß gegen § 2301 BGB, da kein Schenkungsversprechen von Todes wegen
      - vielmehr Schenkung unter Lebenden, aufschiebend bedingt durch den Tod des Vollmachtgebers
        - » Heilung des Formmangels bezüglich Schenkungsversprechen nach § 518 Abs. 2 BGB

## Rechtliche Ausgestaltung des Kontos (7)

- Übertragung des Kontos
  - Trennung von verbuchter Forderung und Konto
    - o Abtretung der Guthabenforderung nach § 398 BGB reicht daher nicht aus
    - o erforderlich ist Vertragsübernahme als dreiseitiges Rechtsgeschäft („Umschreibung“)
  - Übertragung Sparguthaben: Abtretung nach § 398 BGB
    - o Übergabe des Sparbuchs ist nicht erforderlich
      - Eigentum am Sparbuch geht nach § 952 Abs. 2 BGB mit der Abtretung über
  - Übertragung auch möglich als Vertrag zugunsten Dritter auf den Todesfall (§§ 328, 331 BGB)
    - o Deckungsverhältnis zwischen Bank und Kontoinhaber
    - o Valutaverhältnis zwischen Kontoinhaber und Drittem
      - Annahme des Schenkungsversprechens i.d.R. bereits zu Lebzeiten

## Rechtliche Ausgestaltung des Kontos (8)

- Verpfändung des Kontos
  - Rechtsgrundlage: §§ 1279 ff. BGB
    - o Kontoinhaber schließt mit Pfandgläubiger Vertrag über die Bestellung des Pfandrechts
    - o Anzeige der Verpfändung nach § 1280 BGB erforderlich, sofern Pfandgläubiger nicht die kontoführende Bank ist
    - o bloße Aushändigung des Sparbuchs reicht nicht für Annahme einer Verpfändung
      - aber: Auszahlung an Verpfänder nach § 808 BGB ist nicht mehr möglich
  - AGB-Pfandrecht der Bank nach Nr. 14 Abs. 1 S. 2 AGB-Banken
  - Wirkung der Verpfändung: Bank darf nur noch an Pfandgläubiger und Kontoinhaber gemeinsam leisten (§ 1281 BGB)
    - o faktische Kontosperre

## Rechtliche Ausgestaltung des Kontos (9)

- **Kontopfändung**
  - maßgeblich: Grundsätze der Forderungspfändung (Pfändung und Überweisung, §§ 828 ff. ZPO)
  - Vollstreckungsgläubiger erhält das Recht, die Forderung im eigenen Namen einzuziehen, d.h. Auszahlung des Guthabens an sich zu verlangen (§ 835 Abs. 1 BGB)
  - bei Pfändung von Bankguthaben (z.B. auf Spar- und Girokonten), umfasst die Pfändung nicht nur das Guthaben am Tag der Zustellung des Pfändungsbeschlusses, sondern auch die Tagesguthaben der folgenden Tage (§ 833a ZPO)
    - o Rechtswirkung bei Pfändung eines Oder-Kontos?
      - Verfügungsbefugnis des Mitkontoinhabers wird durch Pfändung nicht berührt
        - » Bank wird mit Zahlung an den Vollstreckungsgläubiger befreit (§§ 428, 425 Abs. 1, 429 Abs. 3 S. 2 BGB)
    - o bei Und-Konto: Vollstreckung gegen alle Kontoinhaber

## Kontoarten (1)

- Sparbuch
  - keine gesetzliche Regelung, sondern nur bilanzierungstechnische Definition der Spareinlage in § 21 Abs. 4 RechKredV
    - Gelder, die nicht zur Verwendung im Geschäftsbetrieb von Unternehmen oder für den Zahlungsverkehr bestimmt sind
      - rechtlich: Spareinlage ist Darlehen i.S. von §§ 488 ff. BGB
  - Einzelheiten: Bedingungen für den Sparverkehr
  - dient der Verbuchung von Spareinlagen, über die eine Urkunde (Sparbuch) ausgefertigt wird
    - Regelfall: fest eingebundene Seiten, möglich sind aber auch Sparbücher in Loseblattform zur Einheftung von Sparkontoauszügen
      - Aussteller, Höhe der Spareinlage und Name des Kontoinhabers müssen ersichtlich sein
        - » nicht: Sparkarten, da sich Höhe der Einlageforderung nicht aus ihr ergibt

## Kontoarten (2)

- Sparbuch
  - Wertpapier i.S. von § 808 BGB
  - Schuldurkunde: Bank bestätigt dem Sparer und Darlehensgeber, ihm einen bestimmten, aus der Urkunde ersichtlichen Geldbetrag zu schulden
  - Präsentationspapier: Abhebungen sind grundsätzlich nur gegen Vorlage der Urkunde möglich
  - kein echtes Inhaber- und auch kein Orderpapier
    - o qualifiziertes Legitimationspapier nach § 808 BGB
      - lautet auf den Namen eines bestimmten Gläubigers (Rek-  
tapapier)
      - aber: versprochene Leistung kann an jeden Inhaber der  
Urkunde bewirkt werden

## Kontoarten (3)

- Sparbuch
  - „hinkendes Inhaberpapier“ (Wertpapier i.w.S.)
    - o Bank wird durch Leistung an den Vorleger befreit
      - gilt auch dann, wenn Vorleger nicht der wahre Berechtigte ist
    - o Inhaber ist nicht zwingend berechtigt, die Leistung ohne weitere Legitimation zu verlangen (§ 808 Abs. 1 S. 2 BGB)
      - Sparbuch ist kein abstraktes Schuldanerkenntnis, Bank muss daher nicht an den Vorleger zahlen
  - begrenzte Legitimationswirkung: Abtretung des Sparguthabens nach §§ 398 ff. BGB zieht Eigentumserwerb an Sparbuch nach sich (§ 952 Abs. 2 BGB)
    - o Recht am Papier folgt dem Recht aus dem Papier!

## Kontoarten (4)

- Sparbuch
  - Besonderheiten bei vorzeitiger Auszahlung
    - o Legitimationswirkung des Sparbuchs besteht nur in Bezug auf die versprochene Leistung (vgl. § 808 BGB)
      - nach Nr. 2 Abs. 3 Bedingungen für den Sparverkehr ist versprochen ohne Kündigung nur die Zahlung eines Betrages von max. € 2.000,- innerhalb eines Kalendermonats
        - » bei Auszahlung eines höheren Betrages an einen Nichtberechtigten besteht Liberationswirkung nur in Bezug auf den Sockelbetrag von € 2.000,- (BayObLG NJW 1968, 600)

## Kontoarten (5)

- Sparbuch
  - Legitimationswirkung und Gutgläubigkeit
    - o Auszahlung an Nichtberechtigten befreit nur bei Gutgläubigkeit der Bank
      - Grenze: Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis von der Nichtberechtigung des Vorlegers (Nr. 1 Abs. 4 Bedingungen für den Sparverkehr)
        - » z.B. Nichtberücksichtigung einer Verlustanzeige
        - » leichte Fahrlässigkeit schadet nicht!
    - o Auszahlung ohne Vorlage des Sparbuchs?
      - unproblematisch bei Gläubigerstellung des Verfügenden
      - wegen rechtlicher Einordnung des Sparbuchs als Wertpapier greift § 407 BGB nicht bei Zahlung an Nichtberechtigten (OLG Hamm WM 1984, 801)

## Kontoarten (6)

- Verzinsung und Vorschusszinsen
  - Höhe des Zinssatzes unterliegt der vertraglichen Vereinbarung (vgl. § 488 Abs. 1 S. 2 BGB)
    - o Zinsgleitklauseln: Koppelung des Zinssatzes an Referenzzinssatz (z.B. EURIBOR)
    - o einseitiges Zinsanpassungsrecht (Zinsanpassungsklausel) nach § 315 BGB
      - maßgeblich ist billiges Ermessen, z.B. im Fall veränderter Verhältnisse an den Kapitalmärkten
  - Vorschusszinsen
    - o Rückzahlung des Sparguthabens vor Ablauf der fristgerechten Kündigung (3 Monate)
      - Zinsen können innerhalb von 2 Monaten nach Gutschrift vorschusszinsfrei abgehoben werden

## Kontoarten (7)

- Girokonto
  - dient der Durchführung des Zahlungsverkehrs (Teilnahme am Girogeschäft)
  - Girovertrag ist im Kern ein Zahlungsdienstrahmenvertrag i.S. von § 675f Abs. 1 S. 1 BGB
    - o Bank (Zahlungsdienstleister) ist verpflichtet, für den Zahlungsdienstenutzer (Kunde) Zahlungsvorgänge i.S. von § 675 Abs. 3 S. 1 BGB durchzuführen
    - o soweit nicht Zahlungsdienstrecht eingreift, ist Girovertrag ein Geschäftsbesorgungsvertrag i.S. von § 675 BGB mit dienst- und werkvertraglichen Elementen
      - § 675c Abs. 1 BGB enthält Verweis auf Regelungen des Geschäftsbesorgungsrechts

## Kontoarten (8)

- Girokonto
  - wird als Kontokorrentkonto geführt, d.h. in laufender Rechnung (*conto corrente*)
    - o maßgeblich sind daher die §§ 355-357 HGB
      - Anwendbarkeit ergibt sich aus Rechtsstellung der Bank als Kaufmann i.S. von § 1 HGB, § 1 Abs. 1 KWG
  - Kontokorrentabrede ist Bestandteil des Girovertrages
    - o Verrechnung erfolgt durch laufende Saldoziehung, hierüber wird nach Nr. 7 Abs. 1 AGB-Banken i.d.R. vierteljährlich ein Rechnungsabschluss erstellt

## Kontoarten (9)

- Girokonto
  - Bedeutung des Kontokorrents (§§ 355-357 HGB)
    - o beiderseitige Ansprüche (Gutschriften und Verfügungen) verlieren ihre Eigenständigkeit und gehen als Rechnungspos-ten in den Saldo ein
      - Einzelansprüche sind bis zum nächsten Rechnungsab-schluss gehemmt („gelähmt“)
        - » Saldo ergibt sich aus dem Rechnungsabschluss, der nach Nr. 7 Abs. 1 AGB-Banken vierteljährlich erfolgt (Periodenkontokorrent)
        - » Tagessaldo ist reiner Postensaldo ohne Rechtswir-kungen

## Kontoarten (9)

- Girokonto
  - Bedeutung des Kontokorrents (§§ 355-357 HGB)
    - o Saldoanerkenntnis
      - periodischer Rechnungsabschluss enthält Angebot der Bank auf Abschluss eines abstrakten Schuldanerkenntnisses i.S. von § 781 BGB in Höhe der Saldoforderung
        - » Saldo wird als neue Forderung festgestellt durch Unterlassen von Einwendungen innerhalb der 6-Wochen-Frist nach Nr. 7 Abs. 2 AGB-Banken
      - falsches Saldoanerkenntnis kann nach § 812 Abs. 2 BGB kondiziert werden, ggf. ist auch Anfechtung nach § 119 BGB wegen Inhalts- oder Erklärungsirrtums möglich, sofern nicht unbeachtlicher Motivirrtum vorliegt
        - » für Bereicherungsanspruch gilt § 814 BGB

## Kontoarten (10)

- Girokonto
  - Bedeutung des Kontokorrents (§§ 355-357 HGB)
    - o Saldoanerkenntnis
      - führt im Ergebnis nur zu einer Umkehrung der Darlehungs- und Beweislast zu Lasten des Kunden
      - Besonderheiten bei fehlerhaftem Anerkenntnis wegen nicht autorisiertem oder fehlerhaft ausgeführtem Zahlungsvorgang
        - » Bereicherungsanspruch des Kunden unterliegt Ausschlussfrist von 13 Monaten, innerhalb der Frist muss Kunde den Zahlungsdienstleister von der fehlerhaften Belastung unterrichtet haben (§ 676b Abs. 2 BGB)

## Kontoarten (11)

- Girokonto
  - Bedeutung des Kontokorrents (§§ 355-357 HGB)
    - o Pfändung
      - Pfändung von Einzelansprüchen ist wegen Hemmung nicht möglich
      - pfändbar ist der nächste, nach Zustellung des Pfändungs- und Überweisungsbeschluss bestehende Zustellungssaldo (Tagessaldo) sowie zukünftige Abschlussalden zum Ende der Kontokorrentperiode
        - » sofern Zustellungssaldo nicht ausreicht, erstreckt sich nach § 833a ZPO die Pfändung auf künftige rechnerische Aktivsalden (Tages- oder Zwischensalden) bis zur Befriedigung des Gläubigers
      - nicht pfändbar: Überziehungskredit i.S. von § 505 BGB (Duldung der Kontoüberziehung)
        - » anders: vereinbarter Dispositionskredit i.S. von § 504 BGB

## Kontoarten (12)

- Besondere Kontoformen
  - Gemeinschaftskonten
    - o Oder-Konto
      - alleinige Verfügungsberechtigung jedes Inhabers
      - Kontoinhaber bilden bei kreditorischem Konto (Guthaben) Gläubigermehrheit i.S. der Gesamtgläubigerschaft (§ 428 BGB), aber keine Bruchteilsgemeinschaft nach § 741 BGB
        - » Bank darf an denjenigen Kontoinhaber auszahlen, der die Leistung fordert
        - » Umgang mit gegenläufigen Dispositionen?
      - bei debitorischem Konto: Haftung der mehreren Kontoinhaber als Gesamtschuldner nach § 421 BGB
        - » Abschluss von Kreditverträgen („Linie“) erfordert Mitwirkung aller Kontoinhaber
        - » jeder Kontoinhaber kann Linie in Anspruch nehmen (in voller Höhe!)

## Kontoarten (13)

- Besondere Kontoformen
  - Gemeinschaftskonten
    - o Oder-Konto
      - Zwangsvollstreckung: Pfändungsgegenstand ist die jedem Kontoinhaber zustehende eigene Forderung, Titel gegen einen Kontoinhaber genügt
        - » internes Rechtsverhältnis (Ausgleichsanspruch, § 430 BGB) ist unerheblich
        - » keine Drittwiderspruchsklage des anderen Inhabers!
        - » erst Auszahlung an Pfändungsgläubiger hindert die schuldbefreiende Leistung an anderen Kontoinhaber, nicht schon Zustellung des Überweisungsbeschlusses
      - jeder Kontoinhaber kann Einzelverfügungsberechtigung des anderen mit Wirkung für die Zukunft widerrufen
      - Insolvenz: nur Einzelwirkung für betroffenen Kontoinhaber

## Kontoarten (14)

- Besondere Kontoformen
  - Gemeinschaftskonten
    - o Und-Konto
      - gemeinschaftliche Verfügungsberechtigung aller Kontoinhaber
      - bei kreditorischem Konto besteht i.d.R. eine Gemeinschaft nach Bruchteilen (§§ 741 ff. BGB)
        - » Guthabenforderung ist ein Recht, das mehreren Kontoinhabern zusteht
      - bei debitorischem Konto sind mehrere Kontoinhaber nach § 421 BGB als Gesamtschuldner verpflichtet
      - Guthabenforderung kann nur auf Grund eines Titels gegen alle Kontoinhaber gepfändet werden
        - » sonst: Drittwiderspruchsklage, § 771 ZPO
        - » möglich: Pfändung des Anteils am Gesamthandsvermögen

## Kontoarten (15)

- Besondere Kontoformen
  - Treuhand- und Anderkonten
    - o Inhaber (Treuhandler) sammelt fremde Gelder an bzw. verwahrt sie
      - Gelder stehen zumindest wirtschaftlich dem Treugeber zu
        - » z.B. Hausverwalter, der als Treuhänder für Vermieter (Treugeber) auf dem Treuhandkonto Mieterlöse sammelt
        - » i.d.R. Vollrechtstreuhand (fiduziarische Treuhand), die gegenüber der Bank offengelegt wird
        - » Bank hat kein Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB am Kontoguthaben wegen Ansprüchen gegen den Kontoinhaber
      - verdeckte Treuhandkonten: Eigenkonto des Treuhänders
        - » Treugeber kann Drittwiderspruchsklage erheben bzw. in der Insolvenz aussondern

## Kontoarten (16)

- Besondere Kontoformen
  - Anderkonto ist Sonderform des offenen Treuhandkontos (Fremdkontos)
    - o dienen Verwaltung fremden Vermögens durch einen Treuhänder, der Angehöriger der rechts-, wirtschafts- und steuerberatenden Berufe ist, die einer besonderen Standesaufsicht unterliegen
      - Konten werden nur für Notare, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater und Rechtsanwälte eröffnet
    - o Treuhänder ist Kontoinhaber, d.h. Gläubiger der Einlageforderung und Schuldner eines Sollsaldos
      - Treugeber hat im Verhältnis zur Bank keine Rechte
        - » kann daher mit Treuhandguthaben nicht gegen Forderungen des Instituts ihm gegenüber aufrechnen

## Beendigung der Kontoverbindung

- Tod des Kontoinhabers
  - Erben rücken im Wege der Gesamtrechtsnachfolge (§ 1922 BGB) in Rechtsstellung des Kontoinhabers ein (Nachlasskonto)
    - o Kontokorrentkonto: Saldo wird gezogen, Zinsen werden verrechnet
- Kontoauflösung und -kündigung
  - besondere Kündigungsfristen bei Zahlungsdiensterverträgen (Girokonto)
    - o Kündigungsfrist für Kunden darf nicht mehr als einen Monat betragen (§ 675h Abs. 1 BGB)
    - o für die Bank ist eine ordentliche Kündigung gegenüber Verbrauchern nur mit einer Frist von mindestens zwei Monaten möglich, § 675h Abs. 2 S. 1 u. 2 BGB)
- Insolvenz des Kontoinhabers, §§ 115, 116 InsO i.V. mit §§ 675 Abs. 1, 675c Abs. 1 BGB

## Bankentgelte im Kontoverkehr (1)

- Kontrollfähigkeit von Entgeltklauseln (§ 307 Abs. 3 BGB)
  - Abweichung von Rechtsvorschriften bzw. ergänzende Regelungen
    - o kontrollfrei sind deklaratorische Klauseln
  - Abgrenzung von Preishaupt- und Preisnebenabrede
    - o Preishauptabreden: Vereinbarungen über Art und Umfang der vertraglichen Hauptleistungspflicht und die hierfür zu zahlende Vergütung
      - auch: Vergütung für auf vertraglicher Grundlage erbrachte Sonderleistungen
        - » nicht: Aufwendungen für die Erfüllung gesetzlich oder nebenvertraglich begründeter eigener Pflichten
    - o Preisnebenabreden: Entgeltregelungen für Leistungen, die der Verwender als Rechtsunterworfener zur erbringen hat, ohne dass dafür eine besondere Vergütung geschuldet ist

## Bankentgelte im Kontoverkehr (2)

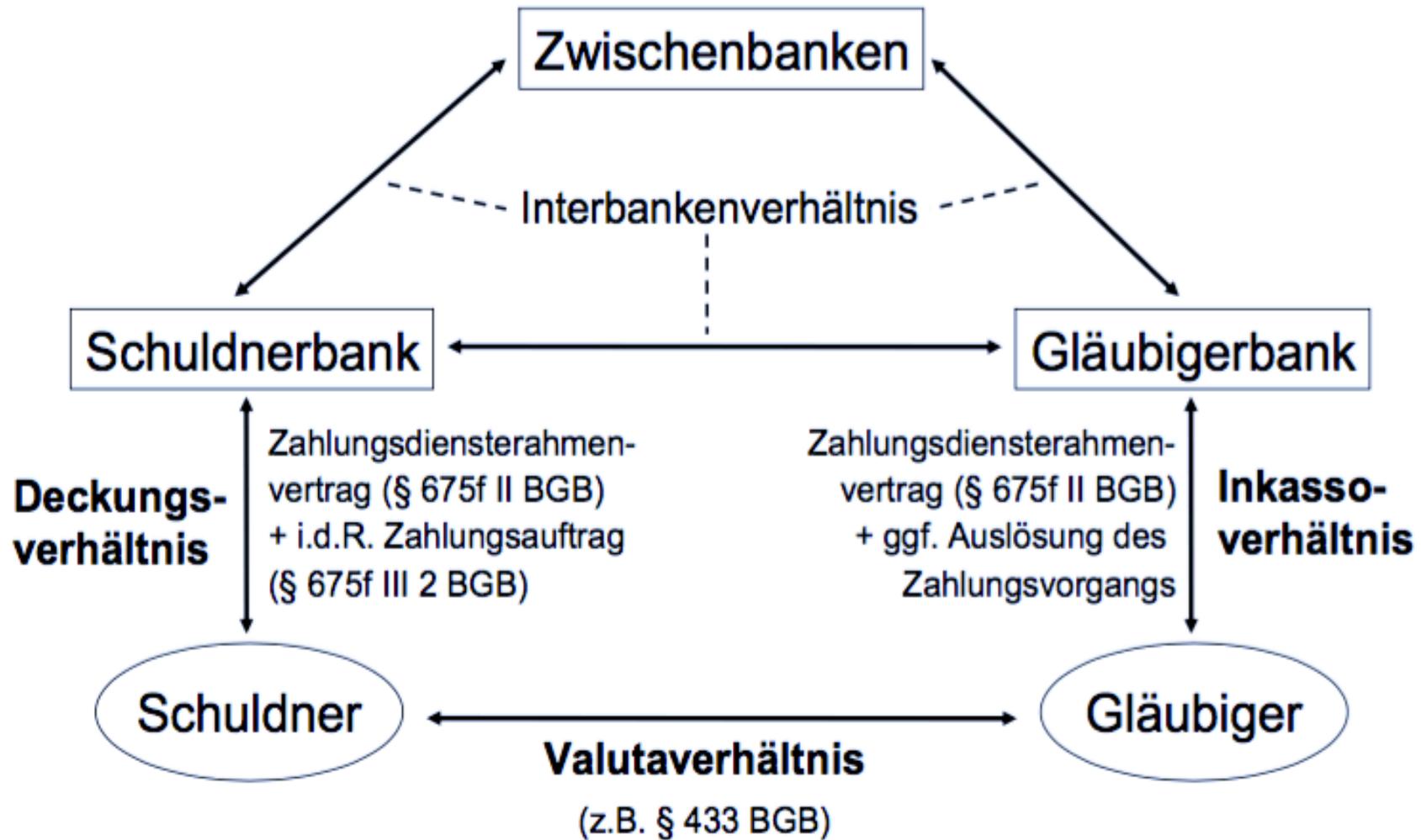
- Unzulässige Klauseln
  - höhere Kontoführungsgebühren bei P-Konten (BGH WM 2013, 1796)
  - erstmalige Erteilung von Kontoauszügen (OLG Frankfurt/M. ZIP 2013, 452)
  - Gebühr bei Buchungsreklamationen (OLG Frankfurt/M. ZIP 2013, 1351)
  - Benachrichtigung des Kontoinhabers über Kontopfändung (OLG Brandenburg VuR 2007, 195)
  - Gebühr bei Kontokündigung und -auflösung
  - Gebühr für Bearbeitung einer Verpfändungsanzeige (OLG Nürnberg WM 1996, 1627)

## Bankentgelte im Kontoverkehr (3)

- Zulässige Klauseln
  - Kontoführungsgebühr (Grundgebühr, Buchungspostengebühr)
    - o „echte“ Dienstleistung, daher nicht kontrollfähig
  - Gebühr für Barein- und -auszahlungen am Schalter (BGH WM 1993, 2237)
  - erhöhter Zinssatz bei Kontoüberziehungen
    - o kontrollfähig, aber zulässig, da keine unangemessene Benachteiligung des Kunden
  - Gebühr für die Benutzung von Geldausgabeautomaten (BGH WM 1996, 1080)
    - o Sonderleistung der Bank
  - Auskunftserteilung an Dritte (OLG Nürnberg WM 1996, 1627)

## IV. Überweisungsverkehr

# Übersicht: Rechtsbeziehungen im Zahlungsverkehr



- Valutaverhältnis: Rechtsbeziehung zwischen Überweisendem (Schuldner) und Überweisungsempfänger (Gläubiger)
  - in Betracht kommt hier jedes Schuldverhältnis, z.B. Kauf-, Miet- oder Dienstvertrag
    - o keine ausdrückliche Erwähnung in §§ 675c ff. BGB
  - streitig: ist Zahlung mittels Überweisung Erfüllung nach § 362 BGB oder nur Leistung an Erfüllung statt nach § 364 Abs. 1?
    - o jedenfalls dann, wenn Empfänger mit Überweisung einverstanden ist, liegt Erfüllung vor
      - Gutschrift ist dann vollwertiger Ersatz für Bargeldzahlung
        - » Zahlungsbetrag muss nach § 675t Abs. 1 S. 1 BGB auf dem Konto des Zahlungsdienstleisters eingegangen sein, Zahlungsempfänger erwirbt dann Anspruch auf Gutschrift auf seinem Konto

- Deckungsverhältnis: Rechtsbeziehung zwischen Überweisendem und Zahlungsdienstleister
  - Zahlungsdiensterahmenvertrag i.S. von § 675f Abs. 2 BGB
  - Überweisung ist Weisung des Zahlungsdienstnutzers gegenüber seinem Zahlungsdienstleister nach § 665 BGB
    - o Zurückweisung des Auftrags ist nur unter engen Voraussetzungen möglich, § 675o Abs. 2 BGB
    - o möglich: Einzelweisung oder Dauerauftrag
  - Ausführung des Auftrags erfolgt allein nach Kundenkennung (IBAN) , § 675r Abs. 1 BGB
    - o es erfolgt kein Konto-Nr.-Namensabgleich mehr!
  - erforderlich ist ferner Autorisierung des Zahlungsvorgang, § 675j Abs. 1 S. 1 BGB
    - o vielfach Nutzung von Zahlungsauthentifizierungsinstrumenten (z.B. PIN/TAN)
    - o Vereinbarung von Nutzungsbegrenzungen, § 675k BGB

- Deckungsverhältnis: Rechtsbeziehung zwischen Überweisendem und Zahlungsdienstleister
  - bei Autorisierung des Zahlungsvorgangs steht dem Zahlungsdienstleister ein Aufwendungsersatzanspruch zu, §§ 675, 670, 675u BGB
    - o Regelfall: Belastung im Voraus mittels Vorschuss, § 669 BGB
  - bei fehlender Autorisierung: Berichtigungsanspruch des Kunden nach § 675u S. 2 BGB
    - o abschließende Regelung (vgl. § 675z S. 1 BGB), d.h. keine Ansprüche auf Schadensersatz oder aus Bereicherung
  - Problem: Abhandenkommen von PIN/TAN
    - o Sorgfaltspflichten des Zahlers, § 675l BGB
    - o Haftung bei missbräuchlicher Nutzung, § 675v BGB
    - o Nachweis der Authentifizierung, § 675w BGB
  - Widerruf des Auftrags nach Zugang nicht mehr möglich, § 675p BGB
  - kurze Ausführungsfristen, § 675s BGB

- Interbankenverhältnis: Rechtsbeziehung zwischen den beteiligten Zahlungsdienstleitern
  - Konkretisierung durch Abkommen zum Überweisungsverkehr als Rahmenvertrag
- Inkassoverhältnis: Rechtsbeziehung zwischen Überweisungsempfänger und Zahlungsdienstleister
  - Zahlungsdiensterahmenvertrag i.S. von § 675f Abs. 2 BGB
  - Anspruch des Überweisungsempfängers gegen seine Bank auf Gutschrift des Überweisungsbetrages, §§ 675c, 667 BGB
    - o Regelung der Wertstellung, § 675t Abs. 1 BGB
      - Pflicht des Zahlungsdienstleisters, dem Empfänger den Zahlungsbetrag unverzüglich nach Eingang auf dem (eigenen) Konto zugänglich zu machen
        - » ggf. Korrektur der Wertstellung erforderlich

- Verschuldensunabhängige Garantieansprüche
  - nicht erfolgte oder fehlerhafte Ausführung (§ 675y Abs. 1 S. 1 BGB)
    - o Garantiehaftung auf unverzügliche und ungekürzte Erstattung des Zahlungsbetrags
    - o Erstattungspflicht wegen Entgelten und Zinsen, § 675y Abs. 6 BGB
    - o aber: kein Anspruch, sofern Ausführung des Auftrags gemäß Kundenkennung erfolgt ist (§ 675y Abs. 5 BGB)
  - gekürzte Überweisung (Einbehalt von Gebühren entgegen § 675q Abs. 2 BGB)
    - o (Garantie-)Haftung auf Übermittlung des Fehlbetrags an den Empfänger, § 675y Abs. 1 S. 4 BGB
  - verspätete Überweisung, vgl. nunmehr § 675y Abs. 3 u. 4 BGB

- Verschuldensabhängige Ansprüche
  - § 675z BGB ist keine Anspruchsgrundlage, im Regelfall Anknüpfung an § 280 Abs. 1 BGB
    - o Vorrang von §§ 675u, 675y BGB
      - erfasst wird hier nur der Überweisungsbetrag, nicht Folgeschäden
  - Haftung für Folgeschäden kann einvernehmlich auf € 12.500,- begrenzt werden
    - o gilt nicht für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit
    - o möglich: Haftungsbegrenzung durch AGB (Bedingungen für den Überweisungsverkehr)

- Fehler im Deckungsverhältnis
  - bei von Anfang an fehlender Weisung liegt keine Leistung an den Begünstigten vor, Rückabwicklung erfolgt nach § 812 Abs. 1 S. 2 BGB
    - o Zurechnung des Auftrags an Kunden fehlt
      - gefälschter Überweisungsauftrag
      - Ausspähen von Kundendaten („Phishing“)
  - anders: Auftrag bestand ursprünglich, ist dann aber vom Kunden widerrufen worden
    - o Problem: Zurechenbarkeit des Zahlungsvorgangs zum Zahler?
      - ablehnend BGH, NJW 2015, 3093
        - » keine Erfüllungswirkung des Zahlungsvorgangs mangels Tilgungsbestimmung zwischen Zahler und Zahlungsempfänger
        - » Nichtleistungskondiktion des Zahlungsdienstleisters gegen den Zahler

- Fehler im Valutaverhältnis
  - Bereicherungsausgleich zwischen Überweisendem und Überweisungsempfänger nach § 812 Abs. 1 S. 1 1. Alt. BGB
    - o Bank verfolgt mit Weiterleitung der Zahlung keinen eigenen Leistungszweck gegenüber dem Empfänger
      - Zahlungsvorgang hat mangels Tilgungsbestimmung im Valutaverhältnis zwischen Zahler und Empfänger keine Erfüllungswirkung
        - » Vorrang der Leistungskondiktion steht Anspruch der Bank aus Nichtleistungskondiktion entgegen!
- Doppelmangel (Fehler im Deckungs- und Valutaverhältnis)
  - überweisende Bank hat nach § 812 Abs. 1 S. 1 1. Alt. BGB lediglich einen Anspruch gegen ihren Kunden auf Abtretung seines Bereicherungsanspruchs aus § 812 Abs. 1 S. 1 1. Alt. BGB

## V. Lastschriftverfahren

- Lastschrift („rückläufige Überweisung“) ist ein Zahlungsvorgang i.S. von § 675f Abs. 4 BGB
  - Veranlassung durch Zahlungsempfänger (sog. „Pull-Zahlung“), anders Überweisung („Push-Zahlung“)
  - Definition in § 1 Abs. 4 ZAG
    - o Lastschrift ist ein vom Zahlungsempfänger ausgelöster Zahlungsvorgang zur Belastung des Zahlungskontos des Zahlers, dem dieser gegenüber dem Zahlungsempfänger, dessen Zahlungsdienstleister oder seinem eigenen Zahlungsdienstleister zustimmt
  - Ersetzung der früheren Lastschriftverfahren (Einzugsermächtigung bzw. Abbuchungsauftrag) zum 01.02.2014 durch SEPA-Lastschrift
    - o SEPA-Basislastschriftverfahren
    - o SEPA-Firmenlastschriftverfahren

## Ablauf des SEPA-Lastschriftverfahrens (1)

- Mandatserteilung
  - Zahler erteilt Zahlungsempfänger ein schriftliches Lastschriftmandat (SEPA-Lastschriftmandat bzw. SEPA-Firmenlastschriftmandat)
  - Mandat enthält zwei Weisungen:
    - o Ermächtigung des Zahlungsempfängers zum Einzug von Lastschriften vom Konto des Zahlers
    - o Weisung an die Zahlstelle zur Lastschrifteinlösung auf dem Konto des Zahlers

## Ablauf des SEPA-Lastschriftverfahrens (2)

- Lastschrifteinzug
  - Vorabinformation des Kontoinhabers
    - o Grundsatz: Gläubiger hat den Schuldner zwei Wochen vor dem Fälligkeitsdatum („D-14“) darüber zu unterrichten, dass das Konto belastet wird
      - Erklärung kann auch in Rechnung enthalten sein
      - Frist kann – auch in AGB – verkürzt werden
  - Vorbereitung des Einzugs
    - o Übermittlung des Lastschriftdatensatzes von der 1. Inkassostelle an die Zahlstelle
      - Lastschrift muss mindestens fünf Tage vor der Belastung des Schuldners bei der 1. Inkassostelle eingereicht werden
        - » bei wiederkehrenden Lastschriften ist Verkürzung auf zwei Tage möglich
  - Zahlungsprozess: Abwicklung erfolgt am Belastungstag (Due Date – „D“)

## Ablauf des SEPA-Lastschriftverfahrens (3)

- Rückgabe von Lastschriften
  - SEPA-Lastschriftregelwerke enthalten zahlreiche Gründe für Lastschriftrückgaben, u.a.
    - o Ablehnung der Zahlung nach Verrechnung zwischen den Banken befristet auf fünf Geschäftstage nach dem Fälligkeitstag
      - wegen fehlerhafter Daten oder mangels hinreichender Deckung auf dem Konto des Schuldners („returns“)
      - wegen Gegenweisung des Schuldners („refusal“)
    - o Rückabwicklung autorisierter Zahlungen („refund“) befristet auf acht Wochen nach dem Fälligkeitstag, sofern Schuldner seinen Erstattungsanspruch nach § 675x BGB geltend macht
      - gilt nicht im SEPA-Firmenlastschriftverfahren, vgl. § 675e Abs. 4 S. 1 BGB
    - o Rückabwicklung von nicht autorisierten Zahlungen („refund“) befristet auf 13 Monate

- Rechtsbeziehung Zahlungspflichtiger – Zahlungsempfänger (Valutaverhältnis)
  - Begleichung der Verbindlichkeit durch Übertragung von Buchgeld mittels Lastschrift setzt Lastschriftabrede voraus
    - o Festlegung, ob Zahlung mittels SEPA-Basislastschrift oder SEPA-Firmenlastschrift erfolgen soll
    - o Vereinbarung in AGB ist gegenüber Verbrauchern zulässig (BGH WM 2010, 277 [zum früheren Lastschriftverfahren])
      - gilt auch beim SEPA-Basislastschriftverfahren, da Verbraucher einen Erstattungsanspruch nach § 675x BGB hat
        - » str. beim SEPA-Firmenlastschriftverfahren, da hier der Schuldner keinen Erstattungsanspruch hat
    - o jedenfalls beim SEPA-Basislastschriftverfahren tritt Erfüllung nach § 362 BGB bereits mit vorbehaltloser Gutschrift auf dem Konto des Gläubigers ein
      - auflösende Bedingung wegen Erstattungsanspruch des Kunden nach § 675x BGB

- Rechtsbeziehung Zahlungsempfänger – 1. Inkassostelle (Inkassoverhältnis)
  - erforderlich ist Inkassovereinbarung (unter Einbeziehung der Bedingungen für den Lastschrifteinzug)
    - o Zahlungsdiensterahmenvertrag nach § 675f Abs. 2 BGB, aber kein Zahlungsauftrag i.S. von § 675f Abs. 4 S. 2 BGB, da nicht vom Zahler erteilt
      - Verpflichtung, Lastschriften nur bei schriftlicher Ermächtigung des Zahlers durch SEPA-Mandat einzureichen
    - o Zahlungsdienstleister muss nach § 675t BGB dem Zahlungsempfänger den Zahlungsbetrag unverzüglich verfügbar machen

- Rechtsbeziehung zwischen den beteiligten Banken (Interbankenverhältnis)
  - Rechtsgrundlage: SEPA-Rulebook
    - o multilateraler Vertrag, der zwischen den Verfahrensteilnehmern und dem EPC (European Payments Council) zustande kommt
    - o Schuldnerbank hat wegen Erstattungsmöglichkeit des Kunden nach § 675x BGB ihrerseits Anspruch gegen die Gläubigerbank
      - Streit um Berechtigung des Erstattungsbegehrens ist im Valutaverhältnis, nicht im Interbankenverhältnis auszutragen

- Rechtsbeziehung Zahlungspflichtiger – Zahlstelle (Deckungsverhältnis)
  - Zahlungsdienstrahmenvertrag i.S. von § 675f Abs. 2 BGB
  - Zahlungsauftrag i.S. von § 675 Abs. 4 S. 2 BGB durch Erteilung des Lastschriftmandats
  - Zahlstelle muss Zahlungspflichtigen im Kontoauszug über (Nicht-)Einlösung der Lastschrift informieren
    - o Ziel: Möglichkeit zur Geltendmachung der Erstattungsanspruchs nach § 675x BGB
  - Zahlstelle muss dem Zahler Rückgabe der Lastschrift mitzuteilen, damit er die Möglichkeit hat, die Verbindlichkeit anderweitig zu tilgen

## Bereicherungsausgleich im Lastschriftverfahren

- Grundsatz: SEPA-Lastschriftmandat liegt Weisung des Schuldners zugrunde
  - Gläubiger erlangt den Betrag daher durch Leistung des Schuldners, Schuldnerbank leistet ihrerseits an den Schuldner zur Erfüllung seines Zahlungsauftrags
  - Vorrang der Leistungskondiktion: Direktkondiktion der Schuldnerbank gegenüber Gläubiger ist gesperrt
    - o Schutzbedürfnis fehlt: Schuldnerbank hat auf Grund SEPA-Regelungen Anspruch gegenüber Gläubigerbank für den Fall, dass Kunde Erstattungsanspruch nach § 675x BGB geltend macht