

GRUNDZÜGE DES BANKVERTRAGSRECHTS

§ 1. Grundlagen	2
§ 2. Das Bankkonto	7
§ 3. Der bargeldlose Zahlungsverkehr	17
§ 4. Das Kartengeschäft	28
§ 5. Die Zahlungssicherung im grenzüberschreitenden Zahlungsverkehr	33

LITERATUR (AUSWAHL)

- Allgemein: *Claussen*, Bank- und Börsenrecht, 2. Auflage, 2000, *Huber* (Hrsg), Bankrecht, 2001
- Zur Vertiefung: *Schimansky/Bunte/Lwowski* (Hrsg.), Bankrechts-Handbuch, 2001; *Baumbach/Hopt*, HGB, 30. Auflage, 2000, 2. Teil, Bankgeschäfte; *MünchKommHGB*, 2001, Band 5, Recht des Zahlungsverkehrs; *Ebenroth/Boujong/Joost*, HGB, 2001, Band 2, Anhang: Bank- und Börsenrecht, *Canaris*, Bankvertragsrecht, 1988 (aus Staub, Großkomm. HGB)
- Zeitschriften: BKR (abrufbar über Beck-Online) (ZBB, WuB)/ WM, ZIP/ BB, DB, NJW
- Internet: www.bdb.de (Bundesverband deutscher Banken); www.bkr.beck.de (unter Downloads); www.zahlungsverkehrsfragen.de/frameset.html; www.uni-leipzig.de/bankinstitut/links/; http://europa.eu.int/comm/internal_market/de/finances/banks/index.htm
- Gesetzestexte: HGB, BGB, AGB-Banken

§ 1. GRUNDLAGEN

I. Das Bankrecht als Rechtsgebiet

Anknüpfungspunkt: § 1 I KWG

- personell: Kreditinstitute als Sammelbegriff für Sparkassen, Banken und Genossenschaftskassen („Bank“-recht also als „pars pro toto“).
- sachlich: Bankgeschäfte (obgleich für privates Bankrecht nicht verbindlich)

Öffentliches und privates Bankrecht

- Öffentliches Bankrecht: z. B. Geldwesen, Aufsicht über Kreditinstitute → KWG (dabei gilt bei Erlaubnis nicht „ultra-vires“-Theorie, siehe Claussen, Rdnr. 23b)
- Privates Bankrecht:
 - Das private Bankrecht regelt die Rechtsverhältnisse von Kreditinstituten zu ihren Kunden, sonstigen Benutzern und zwischen Kreditinstituten (Claussen, Rdnr. 29b; „institutioneller Bankrechtsbegriff“)
 - Rechtsgrundlagen: z. B. §§ 488 ff., 675 ff., 700, 765 ff., 783 BGB; §§ 349 ff., 355 ff. HGB; ScheckG; AGB-Banken 2002; AGB-Sparkassen 2002; verschiedene Sonderbedingungen (vgl. Nr. 1 I 2 AGB-Banken); Handelsbräuche und Verkehrssitte (vgl. § 346 HGB, § 157 BGB), dabei (str.) auch Richtlinien der ICC (Internationalen Handelskammer) in Paris.

Das Bankrecht als eigenständiges Rechtsgebiet:

- Bedenken: Querschnittsmaterie; Faktizität nicht ausreichend
- Gemeinsames Ziel: Recht der Geldschöpfung, der Geldvernichtung, des Geldumlaufs, der Geldaufbewahrung und der Geldanlage („funktioneller Bankrechtsbegriff“; vgl. Claussen aao); Auch: „Verbraucherschutzfunktion“ des privaten Bankrechts.

II. Der allgemeine Bankvertrag

Ob neben den bankrechtlichen Einzelverträgen auch ein allgemeiner Bankvertrag abgeschlossen wird, ist umstritten (siehe dazu BGH, NJW 2002, 3695 m. w. N.).

FALL 1:

Die Privatperson K eröffnet bei der B-Bank ein Konto, ohne dass zunächst weitere Vereinbarungen getroffen werden. K teilt hierfür seine Personalien mit (vgl. § 154 I AO: Kontenwahrheit).

Die B-Bank sieht für ihre Kunden vor, Geld von ihrem Girokonto online zu überweisen. Als Service bietet sie ihnen dabei außerdem ein Suchsystem an, das alle Inhaber von Konten der B-Bank online erfasst. Wenn ein Kunde deshalb eine Überweisung tätigen will, kann er auf diesem Wege den Kontoinhaber nebst Kontonummer erfahren.

K ist hierüber empört, da er selbst entscheiden will, wem er seine Kontoverbindung mitteilen möchte. Er verlangt deshalb von der B-Bank, dass er aus deren Suchsystem gelöscht wird. Zu Recht?

Lösung:

(I) Möglicher vertraglicher Unterlassungsanspruch

(1) Anwendungsbereich eines vertraglichen Unterlassungsanspruches

Unselbständige vertragliche Nebenpflichten sind in der Regel nicht selbständig einklagbar, da ihnen kein selbständiger Eigenzweck zukommt (bloße Nichtschädigungspflichten); Ausnahme, wenn inhaltlich hinreichend bestimmte Unterlassungspflicht, Verletzungsgefahr und Gefahr nicht in anderer zumutbarer Art und Weise ausgewichen werden kann (siehe z. B. Medicus, Bürgerliches Recht, Rdnrn. 207 f.; Köhler, AcP 190 (1990), 509 ff.). → Hier? →

(2) Der Vertrag könnte hier der allgemeine Bankvertrag sein. Ob ein solcher im Zweifel abgeschlossen wird (letztlich Tatfrage), ist umstritten.

- Ja: da das Interesse und das Verhalten beider Parteien auf eine längerfristige Vertragsbeziehung, bei der verschiedenartige Bankdienstleistungen in Anspruch genommen werden, gerichtet ist (str., ob schon mit erstem Kontakt oder erst mit Abschluss eines Einzelvertrages (vgl. auch § 104 II 3 InsO; Nr. 1 S. 1 AGB-Banken) → Rahmenvertrag als Dienstvertrag mit Geschäftsbesorgungscharakter (§§ 675, 611 BGB) (dabei gilt aber gegenüber einzelnen Bankgeschäften nicht § 139 BGB)
- Nein: da nur rechtsgeschäftlicher Kontakt ohne primäre Leistungspflichten; Vertrag ist unzulässige Fiktion; Aber: vertragsähnliches gesetzliches Schutzverhältnis ("Vertrauenshaftung kraft Geschäftsverbindung"; vgl. jetzt auch § 311 II BGB) bzw. Girovertrag als Schuldverhältnis
- BGH, NJW 2002, 3695: da (1) längere Geschäftsbeziehung nicht zwingend Dauerschuldverhältnis ist; (2) AGBs ohne weiteres Teil es Giro- oder Darlehensvertrages sein können und zwar auch soweit sie nicht nur dieses Verhältnis regeln, (3) Vertragsbegriff dies nicht deckt, da keine Primärpflichten; (4) Wille des Kunden unerheblich, da er nicht mit Interesse der Bank im Einklang steht; (5) Bankvertrag überflüssig ist) → Girovertrag entscheidend

(3) Unterlassungspflicht: Das Bankgeheimnis

(a) Rechtsgrundlage: str.: Art. 1, 2 I GG; Nebenpflicht des Bankvertrages (vgl. § 241 I 2 BGB) bzw. des gesetzlichen Schuldverhältnisses; vgl.: Nr. 2 I AGB-Banken

(b) Inhalt: auch Tatsache, dass überhaupt Konto und Kontonummer

(c) Grenzen: gesetzlich (s. u.) oder Einwilligung (auch nicht konkludent)

(4) Verletzungsgefahr, die nicht zumutbar abgewehrt werden kann

Bei Überweisung gilt primär Name; Aber nur dann Erfüllung im Sinne des § 362 I BGB durch Überweisung, wenn Verbindung zu diesem Zwecke oder auf Briefpapier o.ä. angegeben ist; hier Gefahr, dass Geschäftspartner Einverständnis unterstellen)

→ Ja

(II) Anspruch aus § 1004 BGB analog (quasinegatorischer Schutz), da Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts: ebenso

III. Einseitige Leistungsverpflichtungen der Bank

1. Das Bankgeheimnis

Rechtsgrundlage str.: Art. 1, 2 I GG; Nebenpflicht des Bankvertrages bzw. des gesetzlichen Schuldverhältnisses; siehe auch deklaratorisch Nr. 2 I AGB-Banken (Verschwiegenheits- und Auskunftsverweigerungspflicht)

Grenzen:

- Gesetzlich: § 161 StPO; § 30a AO; GWG etc.
- Vereinbart (vgl. auch § 4 BDSG); insb. bei zulässiger Bankauskunft; bei Kontoeröffnung meist Einwilligung der Meldung von Daten an die „Schufa“ (Schutzgemeinschaft für allgemeine Kreditsicherung) zwecks Weitergabe an deren Vertragspartner („Schufa-Klausel“).

2. Die Bankauskunft

Der Bankkunde hat grundsätzlich keinen Anspruch auf Bankauskunft (zum Inhalt: Nr. 2 II AGB-Banken), da Nr. 2 IV AGB-Banken nur die Inaussichtstellung einer Auskunft enthält und auch die Unentgeltlichkeit gegen eine Verpflichtung spricht; anders ggf. bei Universalbanken mit Allfinanzservice.

Differenzierungen

- Differenzierung zwischen Auskunft über Privatkunden und Geschäftskunden. Bei letzteren wird Zustimmung widerlegbar vermutet (Nr. 2 III AGB-Banken).
- Differenzierung zwischen Auskunftsempfänger (Anfragendem):
 - Bei Bank-an-Kunden Auskunft: Wenn Auskunftsempfänger und derjenige, über den die Auskunft erteilt wurde, Kunden der gleichen Bank sind: Auskunftsvertrag bzgl. vertragliche Nebenpflicht.
Andernfalls Umweg über beteiligte Banken, die sich kraft Handelsbrauch Auskünfte erteilen, notwendig. Aber nach Stimmen in der Literatur: Rechtsverhältnis zwischen angefragter Bank und Auskunftsempfänger als Berufshaftungsverhältnis, da Nr. 2 IV AGB-Banken (wie stillschweigender Auskunftsvertrag) bzw. Vertrauenshaftung; a. A wohl h. M, aber ggf. „Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter“:
 - Bei Bank-an-Bank Auskunft stillschweigend geschlossener Auskunftsvertrag; Inhaltlich weitergehend als bei Bank-an-Kunden Auskunft, da man weiß, wer Auskunft bekommt.
 - Bei Bank-an-Nichkunden Auskunft: Tatfrage, ob Auskunftsvertrag.
 - Wenn die Auskunft an einen Dritten weitergeleitet wird, kann nach den Grundsätzen des „Vertrages mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter“ dem Dritten einen Schadensersatzanspruch zustehen, wenn die auskunftgebende Bank davon ausge-

hen konnte, dass die von ihr erteilte Auskunft für den Auskunftsempfänger von geschäftlicher Bedeutung ist (so zumindest die Rspr.; anders die Lit., die verbreitet ein Schutzinteresse nur dann bejaht, wenn der Gläubiger für das "Wohl und Wehe" des Dritten verantwortlich ist; aber auch hiernach ggf. Vertrauenshaftung aus § 242 BGB).

3. Aufklärungspflichten

Grundsätze der Haftung für fehlerhafte Anlageberatung einer Bank

- Differenzierung: (1) Beratung der Bank im Rahmen einer laufenden Geschäftsbeziehung; (2) Anlageberatung eines Finanzunternehmens (§ 1 III Nr. 6 KWG); (3) Wertpapiernebenendienstleistung (§ 2 III a WpHG; dann §§ 31 ff. WpHG, die nach h. M. auch privatrechtlich wirken).
- Vor.: allgemeiner Bankvertrag oder konkludent geschlossener Beratungsvertrag (Indizien: erkennbar erhebliche Bedeutung; Informationsgefälle und unterschiedliche Sachkunde).
- Ausgestaltung (z. B. BGH NJW 1997, 938; 1998, 449 = JuS 1997, 654; 1998, 367):
 - Umfang: Umstände des Einzelfalls, insbesondere „anlegergerechte“ und „objektgerechte“ Beratung.
 - Einzelne Pflichten: z. B. Pflicht zur Wahrheit und Vollständigkeit, Pflicht zur eigenen Bonitätsprüfung (nicht bloßes Verlassen auf Prospekte), Aufklärungspflicht über Rating der Anleihe, Organisationspflichten.
 - Bei einem Vermögensverwaltungsvertrag müssen sich die Anlageentscheidungen des Verwalters im Rahmen vereinbarter Anlagerichtlinien halten (insb, ob konservative, risikobewusste oder spekulative Anlagepolitik gewollt ist).

FALL 2 (Warnpflicht bei Kreditaufnahme?)

Die B-Bank will dem Privatkunden K für einen Immobilienerwerb einen zweckgebundenen Kredit gewähren. Die Bank steht in Geschäftsverbindung mit dem Bauträger T, der die Immobilie verkaufen möchte. K und T sind von der B-Bank zusammengebracht worden. Der Bauträger erweckt in K die fehlerhafte Vorstellung eines risikofreien, steuerlich interessanten Ausschreibungsobjektes. Dies hätte die Bank erkennen können. Dennoch wird der Kreditvertrag abgeschlossen.

Kann sich K hiervon auch dann lösen, wenn weder der B-Bank, noch T Vorsatz nachgewiesen werden können?

Auf § 495 I BGB ist nicht einzugehen

Lösung:

(I) Anfechtung gem. § 123 I, II BGB scheidet aus, da arglistige Täuschung Vorsatz voraussetzt

(II) Möglicher Anspruch aus § 280 BGB auf Vertragsaufhebung

(1) Anwendbarkeit: Ist bei Täuschung § 123 BGB abschließend?

- Ja, Mindermeinung, da sonst §§ 123 f. BGB umgangen werden.
- Nein, h. M., da sich "cic" und Anfechtung in Tatbestand und Rechtsfolge unterscheiden

(2) Pflichtverletzung: Bei einem normalem Darlehensvertrag trifft den Gläubiger grds. keine Aufklärungspflicht, da es ureigenste Sache des Darlehensnehmers ist, sich zu informieren. Ausnahme: wenn Gläubiger einen konkreten Wissensvorsprung hat oder die Bank einen besonderen Gefährdungstatbestand für den Kunden schafft → Hier: Ja (vgl. Claussen § 8 Rdnr. 16).

(3) Verschulden: Ja (Fahrlässigkeit, § 276 I BGB)

(4) Kausalität: (Rspr.) Bei einem Anspruch wegen unzureichender Aufklärung im Rahmen von Vertragsverhandlungen kann der Schuldner auch dann seinen Schaden ersetzt verlangen, wenn die Kausalität nicht feststeht; insb. kann er Vertragsaufhebung auch verlangen, wenn nicht feststeht, ob er ohne die Pflichtverletzung den Vertrag geschlossen hätte (d. h. Beweislastumkehr; Kausalitätsvermutung), da nur so Zweck solcher Pflichten erreicht wird. Die Beweislastumkehr betrifft nur die mögliche Nichtbefolgung des Hinweises, greift also nicht, wenn mehrere Verhaltensalternativen in Frage kamen (d. h. nur wenn feststeht, daß es für den Schuldner vernünftigerweise nur eine bestimmte Möglichkeit der Reaktion auf vollständige Aufklärung gibt und die Möglichkeit eines Entscheidungskonfliktes ausscheidet).

→ Ja

§ 2. DAS BANKKONTO

I. Grundlagen

- Inhalt eines Vertrages über die Einrichtung eines Bankkontos: Verpflichtung der Bank, Einlagen des Kunden entgegenzunehmen, eingehende Überweisungen und andere Gutschriften für ihn in Empfang zu nehmen und im Rahmen des so entstehenden Guthabens Zahlungen und Ausgänge zu verbuchen.
- Das Bankkonto ist gesetzlich nicht geregelt, aber als Grundvoraussetzung für Buchgeld unabdingbar und folgt mittelbar aus § 238 HGB, §§ 675, 666 BGB.
- Bei Divergenz von Kontonummer und Name des Überweisungsempfängers kommt es grds. auf den Namen an, da die Kontonummer im beleggebundenen Zahlungsverkehr nur der Geschäftserleichterung für die Bank und nicht der abschließenden Adressierung der Überweisung dient (BGH, NJW 1991, 3208; anders im beleglosen Verkehr).
- Bei falscher Gutschrift (z. B. wegen fehlerhafter Kontonummer) steht der Bank bis zum nächsten Rechnungslegungsabschluss (s. u.) eine Stornomöglichkeit zu, ohne dass der Kunde einen Entreichungseinwand (§ 818 III BGB) vorbringen kann (Nr. 8 I AGB-Banken; rechtlich: Widerrufsrecht bzw. vertragliches Gestaltungsrecht, mit der Folge dass schon keine Bereicherung eingetreten ist)

II. Das Sparkonto

Spareinlagen sind unbefristete Gelder, die nicht zur Verwendung im Geschäftsbetrieb oder für den Zahlungsverkehr bestimmt sind, eine Kündigungsfrist von mindestens drei Monaten aufweisen und für die eine Urkunde (Sparbuch; Sparkarte) ausgegeben werden.

Vertragstypen

- Vertragstyp der Spareinlage: str., ob Darlehen gem. § 488 BGB (h. M.) oder Summenverwahrung gem. § 700 BGB. Im Ergebnis aber gleichgültig, da § 700 I 3 BGB meist vertraglich geregelt ist.
- Abgrenzung zu anderen Vertragstypen bei Einlagen:
 - Safe: Verwahrung (§ 688 BGB)
 - Guthaben bei Postscheck-, Kontokorrent-, Girokonten und Bank- oder Spareinlagen über die ohne Frist verfügt werden kann: unregelmäßige Verwahrung (§ 700 BGB; außerdem Girovertrag selbst, siehe unten), da Interesse des Kunden an Verwahrung und nicht der Bank im Vordergrund steht.
 - Termingelder: bestimmter Fälligkeitszeitpunkt (Festgeld) bzw bestimmter Kündigungszeitpunkt (Kündigungsgeld); nach h. M. § 488 BGB (und nicht § 700 BGB), da Verwahrung nur untergeordnete Rolle spielt.

1. Das Sparbuch als Wertpapier

FALL 3

K hat bei der B-Bank ein Sparkonto eingerichtet. Später tritt er sein Sparguthaben in Höhe von € 10.000 an Z unter Übergabe des Sparbuches ab. Dennoch lässt sich K von der gutgläubigen B-Bank unter Vorlage seines Personalausweises das Geld von seinem Sparkonto auszahlen.

Kann Z von der B-Bank Zahlung von € 10.000 verlangen?

Lösung:

Möglicher Anspruch gem. § 488 I 2 BGB

(1) Sparkonto ist nach h. M. Darlehensvertrag (s. o.)

(2) Gem. § 398 BGB ist die Forderung aus dem Sparvertrag auf Z übergegangen (damit ging gem. § 952 BGB auch das Eigentum an dem Sparbuch über)

(3) Gem. § 407 I BGB könnte aber Erfüllung eingetreten sein, wenn es sich um kein Wertpapier handelt. Bei Wertpapieren ist § 407 I BGB aus Verkehrsschutzgründen nämlich ausgeschlossen; Nach heute h. M. ist Sparbuch ein Wertpapier, wenn der Sparer nach den Sparbedingungen ohne Vorlage des Sparbuches nicht Auszahlung von der Bank verlangen kann (dabei ist nicht erforderlich, dass ein Aufgebotsverfahren erforderlich ist, da § 808 II 2 BGB kraft Gesetzes gilt)

→ Hier anzunehmen, dass entsprechende Regelung vorgesehen

→ keine Erfüllung

→ Anspruch: Ja

Übersicht Wertpapiere und andere Papiere

Wertpapiere i. w. S.: für Ausübung des Rechts grds. Besitz der Urkunde erforderlich (Ausnahme: Aufgebotsverfahren); § 407 BGB ist aus Gründen des Verkehrsschutzes aufgrund teleologischer Reduktion ausgeschaltet:

Unterscheidung:

- **Wertpapiere i. e. S.** = Wertpapiere des öffentlichen Glaubens = skripturrechtliche, schriftrechtliche Wertpapiere = Umlaufpapiere („Recht aus dem Papier folgt aus Recht am Papier“); Übertragung nach Sachenrecht; Gutgläubensschutz auf Rechte ausgedehnt; gesteigerte Umlauffähigkeit; Primat des Sachenrechts).
- **technische Orderpapiere:** Aussteller leistet an Benannten oder „an dessen Order“; Recht wird durch Übereignung und Indossament übertragen
 - geborene Orderpapiere: z. B. Orderwechsel (Art. 11 I WechsG), Namensaktie (Art. 68 I AktG), Orderscheck (Art. 14 I SchG), Investmentanteile
 - gekorene Orderpapiere = echte Orderpapiere (da Indossament Orderpapier zu einem Wertpapier öffentlichen Glaubens macht): z. B. § 363 HGB, bestimmte Schuldverschreibungen und Schatzanweisungen.
- **Inhaberpapiere;** Übertragung nur nach Sachenrecht; Legitimationsfunktion bereits durch Innehabung des Papiers; z. B. Inhaberschuldverschreibung (z. B. § 793 BGB, Pfandbriefe, § 221 AktG, Lotterielose (str.), Inhaberaktie (§ 10 AktG), Inhaberscheck, Inhaberanteilsschein, kleine Inhaberpapiere i. S. d. § 807 BGB (z. B. Fahrkarten, Bahnsteigkarten, Eintrittskarten, Gutscheine, Bademarken).
- **Rektapapiere (Namenspapiere)** („Recht am Papier folgt aus Recht aus dem Papier“), § 952 II BGB; Übertragung gemäß § 398 BGB; Primat des Schuldrechts; Papierbesitz begründet keine Vermutung; § 1006 BGB gilt nicht); z. B. § 363 HGB, Hypothekenbrief, Anweisung (§ 783 BGB), Rektawechsel (Art 11 II WechsG), Rektascheck, qualifizierte Legitimationspapiere des § 808 BGB (z. B. Sparbuch, Pfandschein, Depotschein, Eisenbahnmonatskarten)

Andere Papiere

- Einfache/ reine Legitimationspapiere = Legitimationszeichen: befreien Leistungsinhaber (erschöpfender Zweck), aber auch anderer Beweis möglich; §§ 407 ff. BGB gelten; z. B. Gepäckschein, Garderobenmarke, Reparaturschein, Abonnementskarten, da diese nicht zur Veräußerung bestimmt sind und nach dem Parteiwillen auch ohne sie ein Herausgabensanspruch bestehen soll (d. h. kein Wertpapier i. w. S.)
- Beweisurkunden; z. B. Schuldschein (§§ 371, 952 I BGB), gewöhnliche Vertragsurkunden

2. Das Sparbuch als qualifiziertes Legitimationspapier

- Definition: Legitimationspapiere (= Ausweispapiere) sind Papiere, bei denen der (gutgläubige) Schuldner mit befreiender Wirkung an jeden Inhaber leisten kann (vgl. § 808 I 1 BGB)
- Qualifikation bei Sparbuch durch Wertpapiereigenschaft
- Außerdem ist Bank gem. § 808 I 2 BGB nicht verpflichtet ohne weitere Prüfung an den Inhaber des Sparbuches zu leisten („hinkendes Inhaberpapier“, „Liberationspapier“, „Namenspapiere mit Inhaberlegitimationsklausel“)

FALL 4

Wie Fall 3, aber K übergibt das Sparbuch nicht (!) an Z. K hebt das Geld mit diesem ab.
Kann nun Z nochmalige Zahlung verlangen?

Lösung:

Möglicher Anspruch aus § 488 I 2 BGB

- (1) Forderung entstanden und wirksam abgetreten (wie oben)
 - (2) Nach § 808 I 1 könnte Erfüllung eingetreten sein; Hiervon werden aber drei Ausnahmen gemacht
 - (a) § 808 I 1 BGB gilt nicht bei Kenntnis der fehlerhaften Berechtigung (§ 242 BGB)
 - (b) Str., ob § 808 I 1 BGB bei grober Fahrlässigkeit einschlägig ist:
 - Ja: h. L.: analog Art 40 III WechsG wegen Inhaberklausel (Schuldner eines Wechsels kann nicht weniger geschützt werden)
 - a.A: unzulässige Rechtsfortbildung
 - (c) Kann vorzeitige Leistung (d. h. eine Leistung vor vertraglicher Kündigungsfrist) an einen Nichtberechtigten eine versprochene Leistung iSd § 808 I 1 BGB sein?
 - Nein, BGH: da Wortlaut und ein Nichtberechtigter eine Vertragsänderung nicht wirksam vornehmen kann.
 - Ja, wohl h. L.: da Analogie zu §§ 407, 893, 1141, 2367 BGB bzw. auch vorzeitige Leistung grds. die vertragsmäßig geschuldete Leistung darstellt.
- Hier keine Anhaltspunkte
- § 808 I 1 BGB: Ja (alternativ könnte man auch auf § 808 II BGB verweisen)
- § 488 I 1 BGB: Nein

III. Das Girokonto

1. Grundlagen

Begriffe

- Der Girovertrag ist ein Geschäftsbesorgungsvertrag, der dienstvertragliche Elemente enthält (§§ 675, 611 BGB und §§ 676 f, g BGB für Rechte i. R. v. Überweisungen); Dabei können angemessene Entgelte für die Bankdienstleistungen festgelegt werden (vgl. Nr. 12 AGB-Banken in Konkretisierung der §§ 675, 670 BGB).
- Zeitgleich wird in aller Regel eine Kontokorrentvereinbarung (vgl. § 355 I HGB) abgeschlossen, nach der die wechselseitigen Ansprüche in festgelegten Rechnungsperioden verrechnet werden.

Abschluss und Kündigung

- Kontrahierungsgebot: Selbstverpflichtung der Kreditwirtschaft (Zentraler Kreditausschuss des Sparkassen- und Giroverbandes), dass jeder die Möglichkeit hat, ein Mindestkonto (als Girokonto) zu eröffnen. Dieses berechtigt zur Teilnahme am Überweisungsverkehr, aber nicht zum Bezug einer „EC-Karte“; Rechtlich ggf. §§ 826, 242 BGB (str.); Jedenfalls nach Sonderregelungen Kontrahierungszwang der Sparkassen.
- Girovertrag und Kontokorrentvereinbarung sind grundsätzlich jederzeit kündbar, siehe § 355 III HGB, § 489 II BGB, Nr. 19 I AGB-Banken (für Kündigungsrecht der Bank in angemessener Frist; auch Nr. 19 III AGB-Banken in Angleichung zu § 490 BGB) und Nr. 18 I AGB-Banken (für Kündigungsrecht des Kunden)

2. Das Kontokorrent (Überblick)

Das Kontokorrent im Allgemeinen

- Definition: § 355 I HGB („conto corrente (ital.) = „laufende Rechnung“)
- Funktionen des Kontokorrent: Vereinfachung des Zahlungsverkehrs (Abrechnung der Einzelansprüche wäre zu umständlich), Sicherungsfunktion (Dritte können sich aus Einzelforderungen schwieriger befriedigen), Kreditierungsfunktion (sehr str.)
- Hauptfolgen: Ein Kontokorrent führt dazu, dass die Einzelforderungen ihre Selbständigkeit verlieren (vgl. § 355 I HGB). Verfügungen über einzelne Forderungen wie Abtretung, Verpfändung und Pfändung sind ausgeschlossen.

Am Ende der vereinbarten Periode erfolgt (ein häufig konkludent akzeptiertes) konstitutives Schuldanerkenntnis des Saldos (§ 781 BGB); im übrigen ist deren Rechtsnatur str.:

- BGH: Novation, da Entstehungsgeschichte zu § 356 HGB
- hL: Wirkung erfüllungshalber, da § 364 II BGB und dies wegen fortzubestehenden Sicherheiten (§ 356 HGB) der Interessenlage der Parteien eher entspricht

- Bedeutung des § 357 HGB, wenn die Pfändung in ein laufendes Kontokorrent fällt:
 - Mindermeinung: nur Pfändung des nächsten vertragsmäßigen Abschlußsaldos, da periodische Saldierung (§ 355 I HGB); Aber wegen § 357 I HGB ohne Berücksichtigung der Schuldenposten zwischen Wirksamwerden der Pfändung und Ende der Rechnungsperiode
 - hM: Pfändung des Zustellungssaldos (hypothetischer, gegenwärtiger Saldo), da § 357 HGB nach der Entstehungsgeschichte, Wortlaut („zukommt“; nicht „zukommen wird“) und Sinn und Zweck (Gläubigerschutz) eine Ausnahme von der periodischen Saldierung enthält

Zeitpunkt der Saldierung bei Bankkontokorrent:

- Mindermeinung: Theorie vom Staffellokontokorrent, da in der Bankpraxis üblicherweise jeden Tag ein Saldo berechnet wird („Tagessaldo“), auf den der Kunde einen Anspruch hat.
- hM: in der Regel erst mit Schluss der Geschäftsperiode, da § 355 I, II HGB: Periodenkontokorrent (vgl. auch Nr. 7 I AGB-Banken: im Zweifel vierteljährlich); Tagessaldo oder Kontoauszüge sind reine Postensaldi, die nur der Kontrolle des Kontostandes (Information, Übersichtlichkeit) dienen (aber ggf. wegen Verstoß gegen Nr. 11 IV AGB-Banken Schadensersatzpflicht); verbindlich ist Rechnungsabschluss (es sei denn Kunde widerspricht, Nr. 7 II AGB-Banken).

Aber:

Kann der Pfändungsgläubiger Tagessalden eines kontokorrentmäßig geführten Girokontos pfänden ?

- Nein, Mindermeinung, da sonst entgegen Parteiwillen faktisch Staffellokontokorrent entsteht.
- Ja, h. M., da auch Kunde jederzeit die Auszahlung seines Tagesguthabens verlangen kann und es sonst der Schuldner in der Hand hätte die Pfändung von Girokonten hinfällig zu machen.

IV. Besondere Konten

1. Das Gemeinschaftskonto

Und-Konto:

- Kontoinhaber können nur gemeinsam verfügen.
- Typischerweise bei Erbengemeinschaften (§ 2040 I BGB)
- Ob § 432 I BGB anwendbar ist, hängt von der konkreten Ausgestaltung ab.

Oder-Konto:

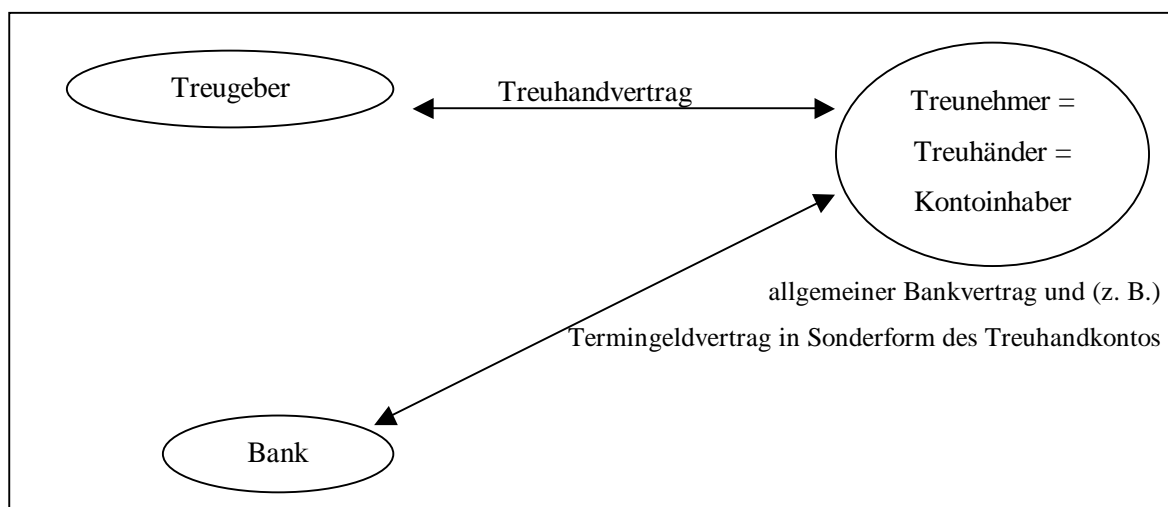
- Gesamtgläubigerschaft; Aber § 428 BGB ist abbedungen; Zahlung also an den Kontoinhaber, der die Zahlung berechtigterweise in Auftrag gibt.

- Haftung als Gesamtschuldner (§ 421 BGB) → grds. Ausgleichspflicht gem. § 430 BGB
- Aber: Während intakter Ehe scheidet eine Ausgleichspflicht in der Regel aus, da aus ausdrücklichen oder stillschweigenden Vereinbarungen, Zweck und Handhabung des Kontos und Vorschriften über die eheliche Lebensgemeinschaft etwas „anders bestimmt ist“; Anders z. B. bei Bausparkonto, da es nicht dem regelmäßigen Lebensunterhalt, sondern der Schaffung gemeinsamen Vermögens dient.

2. Das Treuhand- und das Anderkonto

Bei der Treuhand ist zum einen zwischen **Vollrechts- und Ermächtigungstreuhand** zu differenzieren: Bei der Vollrechtstreuhand (im Zweifel) ist der Treuhänder selbst Rechtsinhaber und nur im Innenverhältnis dem Treugeber aus dem Treuhandvertrag verpflichtet (allerdings greift wirtschaftliches Eigentum z. B. bei § 771 ZPO ein). Bei der Ermächtigungstreuhand ist (bzw. bleibt) der Treugeber Rechtsträger und erhält der Treuhänder lediglich Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis.

Zum anderen ist zwischen einem **Treuhandkonto in offener und verdeckter Form** zu unterscheiden. Siehe zum Treuhandkonto in offener Form:



Für das Treuhandkonto in offener Form ist ein klarer Hinweis erforderlich (z. B. genügt nicht: „Mietkonto“ oder „wegen...“). Da die Bank weiß, dass der Kontoinhaber nicht der wirtschaftlich Berechtigte ist, sind dann aber z. B. Zurückbehaltungsansprüche und Aufrechnungsrechte der Bank gegenüber dem Treuehmer ausgeschlossen. Demgegenüber ist das verdeckte Treuhandkonto dem Kreditinstitut gegenüber nicht erkennbar, so dass sich keine Abweichungen der allgemeinen Regeln ergeben.

Eine besondere Form des offenen Treuhandkontos ist das **Anderkonto**. Bei diesem werden von bestimmten Berufsgruppen (Anwälte, Notare, Wirtschaftsprüfer etc.) von Mandanten anvertraute Gelder verwaltet. Neben allg. Regeln gelten auch die Anderkonten-Bedingungen.

FALL 5 (vgl. BGH, NJW 1994, 1403 = JuS 1996, 103 ff.)

Bei einem Grundstückskaufvertrag war die Zahlung des Kaufpreises auf ein Notaranderkonto vereinbart worden. Nachdem der Kaufpreis von dem Käufer K auf dieses Konto überwiesen worden war, der Notar vereinbarungsgemäß die Grundpfandrechte aus dem hinterlegten Kaufpreis abgelöst hatte und K als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen wurde, verlangt der Verkäufer V von dem Notar Auszahlung des Kaufpreises. Da sich der Notar aber mit seinem Vermögen in die Südsee absetzt hatte, kommt es hierzu nicht mehr.

Kann V von K nochmalige Zahlung des Kaufpreises verlangen?

Lösung:

Möglicher Anspruch aus § 433 II BGB

(1) Anspruch entstanden: Ja:

(2) Anspruch erloschen? Worin liegt Leistungserfolg?

- Jedenfalls noch nicht in Einzahlung, da Notar weder Dritter i. S. d. §§ 362 II, 185 BGB ist, noch § 378 BGB analog gilt, da dies Sicherungsziel (keine Vorleistung des Käufers, bei Insolvenz soll er nicht nur Konkursquote erhalten) widersprechen würde.
- Mindermeinung: Mit Eintritt der Auszahlungsreife, da dann das Sicherungsinteresse des Schuldners entfällt und ab jetzt Gläubiger, da Notar für ihn verwahrt, wirtschaftlich Eigentümer ist (ebenso BGH, wenn entsprechender Parteiwille).
- h. M.: Erst mit Auszahlung an den Verkäufer, da Rechtssicherheit und (auch) bei Leistung an einen gemeinsamen Treuhänder erst (→ Notar als neutraler Dritter) mit Weitergabe Erfüllung eintreten kann (Einzelheiten BGH, NJW 1994, 1403 = JuS 1996, 103 ff. ohne abschließende Stellungnahme).

→ Anspruch nicht erloschen

→ § 433 II: Ja

V. Das Bankkonto zu Gunsten Dritter und die „postmortale Vollmacht“

FALL 6

K eröffnet für seine Enkelin E auf deren Namen ein Sparkonto bei der B-Bank und zahlt auf dieses € 10.000 ein. Das Sparbuch behält K in seinen Besitz. Nach dem Tode des K verlangt die E von der B-Bank Auszahlung der € 10.000. Zu Recht?

Lösung:

Möglicher Anspruch aus § 488 I 2 BGB

(1) Sparvertrag als Darlehensvertrag (siehe oben)

(2) Vertrag zu Gunsten Dritter auf den Todesfall (§§ 328, 331 BGB)?

Auslegungsfrage (§§ 133, 157 BGB)

Exkurs: Wann liegt bei Bankkonten auf Namen eines anderen Vertrag zugunsten Dritter vor ?

+ wenn diesbzgl. Erklärung gegenüber Bank

- + in der Regel bei Girovertrag, da angesichts Fungibilität praktisches Bedürfnis für einfache und klare Rechtsverhältnisse (Verkehrsinteresse) und Girokonto auch passiv werden kann (Interesse der Bank).
- + Indizien bei Sparbuch: Aushändigung des Sparbuches an Dritten (wohl nur wenn dieser anwesend ist; sonst zweifelhaft, da es auf Einigung zwischen Bank und Kontoeröffnendem im Zeitpunkt des Vertragsschlusses ankommt; aber idR konkludente Forderungsabtretung)
- + Indiz: (auf den Todesfall), wenn Geld im Namen eines nahen Verwandten angelegt wird (bei Kontoeröffnung von Eltern Kindern aber zu beachten, dass sie auch als gesetzliche Vertreter handeln können)

(3) Formbedürftigkeit des Deckungsverhältnisses? Nein nach allgemeinen Grundsätzen.

➔ Ergebnis: Ja

FALL 7

Wie Fall 6. Nach der Auszahlung des Geldes an E meldet sich X, die Erbin des K, zu Wort und verlangt von E das Geld. Sie beruft sich dabei darauf, dass E das Geld ohne Rechtsgrund erhalten habe. Einen etwaigen Schenkungsvertrag widerrufe als Erbin des K sie hiermit.

- a) Kann X von E Herausgabe des Geldes verlangen?
- b) Wenn nein, hat dann X wenigstens einen Schadensersatzanspruch gegen die B-Bank?

Lösung:

a) Möglicher Anspruch aus § 812 I 1 1. Alt BGB auf Herausgabe des Geldes

(1) E hat durch Leistung etwas erlangt

(2) Ohne rechtlichen Grund?

(a) Einigung über Schenkungsvertrag (§ 516 BGB) (Valutaverhältnis)

- O wollte E das Geld schenken; Dieses Angebot (§ 145 BGB) wurde von der B-Bank übermittelt (vgl. § 130 II BGB).
- E hat das Angebot, das gem. § 153 BGB auch nach dem Tode noch annahmefähig war, konkludent angenommen (§ 147 BGB).

(b) Widerruf: Grundsätzlich gem. §§ 671, 672 BGB möglich. Hier aber nicht mehr wegen § 130 I 2 BGB.

(c) Form?

Formerfordernis für Schenkungsvertrag in Zusammenhang mit einem Sparvertrag zugunsten Dritter auf den Todesfall ?

- Mindermeinung: § 2301 BGB, weil (1) sich § 331 BGB nur auf das Deckungs- und nicht das Valutaverhältnis bezieht und (2) auch hier letztlich der Nachlaß belastet wird und somit sonst Aushöhlung der erbrechtlichen Formvorschriften und Benachteiligung von Pflichtteilsberechtigten und Nachlaßgläubigern.
- h. M.: § 518 BGB (BGH) bzw. § 516 BGB, da (1) § 331 BGB (als *lex specialis*) erbrechtliche Formen nicht erwähnt, (2) (Brox) Gewohnheitsrecht und (3) es sich um ein Rechtsgeschäft unter Lebenden handelt, bei dem der Bedachte gem. §§ 328, 331 BGB ein eigenes Recht gegen Versprechenden und nicht nur gegen Erben erwirbt.

→ Wirksame Schenkung

→ § 812 I 1. Alt: Nein

b) Möglicher Anspruch gegen die B-Bank aus § 280 BGB

(1) Vertragliches Verhältnis gem. §§ 488, 1922 BGB

(2) Pflichtverletzung?

- Ja, Canaris: wenn Bank ohne dessen Rücksprache Dritten Schenkungsangebot des Erblassers als Botin übermittelt.
- Nein, BGH: da ein derartiges Verhalten gerade dem Inhalt des Auftragsverhältnisses (zum Erblasser) entspricht (Potentielle Kritik: Wille des Erblassers nur beachtliche ist, wenn er eine testamentarische Verkörperung gefunden hat).

→ Kein Anspruch

FALL 8

Die K eröffnet bei der B-Bank im eigenen Namen ein Sparkonto. Sie bevollmächtigt ihre Enkelin E im Falle ihres Todes über dieses Konto zu verfügen.

Nachdem K gestorben ist, verlangt E, die nicht zugleich Erbin der K ist, von K Auzahlung des Sparkontos. Zu Recht?

Lösung:

Möglicher Anspruch gem. § 488 I 2, 164 ff. BGB

(1) Inwieweit ist postmortale Vollmacht wirksam?

- unwiderrufliche Generalvollmacht, da hierdurch Vorschriften über Testamentsvollstrecker (insb. §§ 2220, 2227 BGB) umgangen würden
- + sonst, dh als Vollmacht über den Tod hinaus oder Vollmacht auf den Todesfall (§ 158 I BGB), da arg e §§ 168 S. 1, 672, 675 BGB, § 52 III HGB, § 86 ZPO

(2) § 2301 BGB entsprechend, wenn Vollmacht unentgeltliche Verfügung von Todes wegen vorbereiten soll ?

- + Mindermeinung: da ähnliche Wirkung wie Vermächtnisanordnung (Erblasser bringt zu Lebzeiten noch kein Opfer, Begünstigter besitzt lediglich rechtlich nicht gesicherte Hoffnung)
- BGH: da anders als bei § 2301 BGB nicht Erblasser, sondern Erbe Partei der vom Bevollmächtigten getätigten unentgeltlichen Verfügung wird; aber Widerrufsmöglichkeit

(3) Missbrauch der Vertretungsmacht, wenn Vollmacht eine unentgeltliche Verfügung zum Gegenstand hat ?

- + wohl h. L.: (wenn Beschenkter Sachverhalt kennt), da seit dem Erbfall Bevollmächtigter Interessen der Erben berücksichtigen muß (Vgl. § 1922 BGB) (→ Rücksprachepflicht)
- tendenziell BGH, vgl. BGH, NJW 1995, 250: da (1) postmortale Vollmacht nach ihrer Intention gerade unabhängig vom Willen der Erben sein soll und (2) dies auch bei Interessenwohl des ursprünglichen Vollmachtgebers nur der entsprechenden Widerrufserklärung helfen würde (zw)

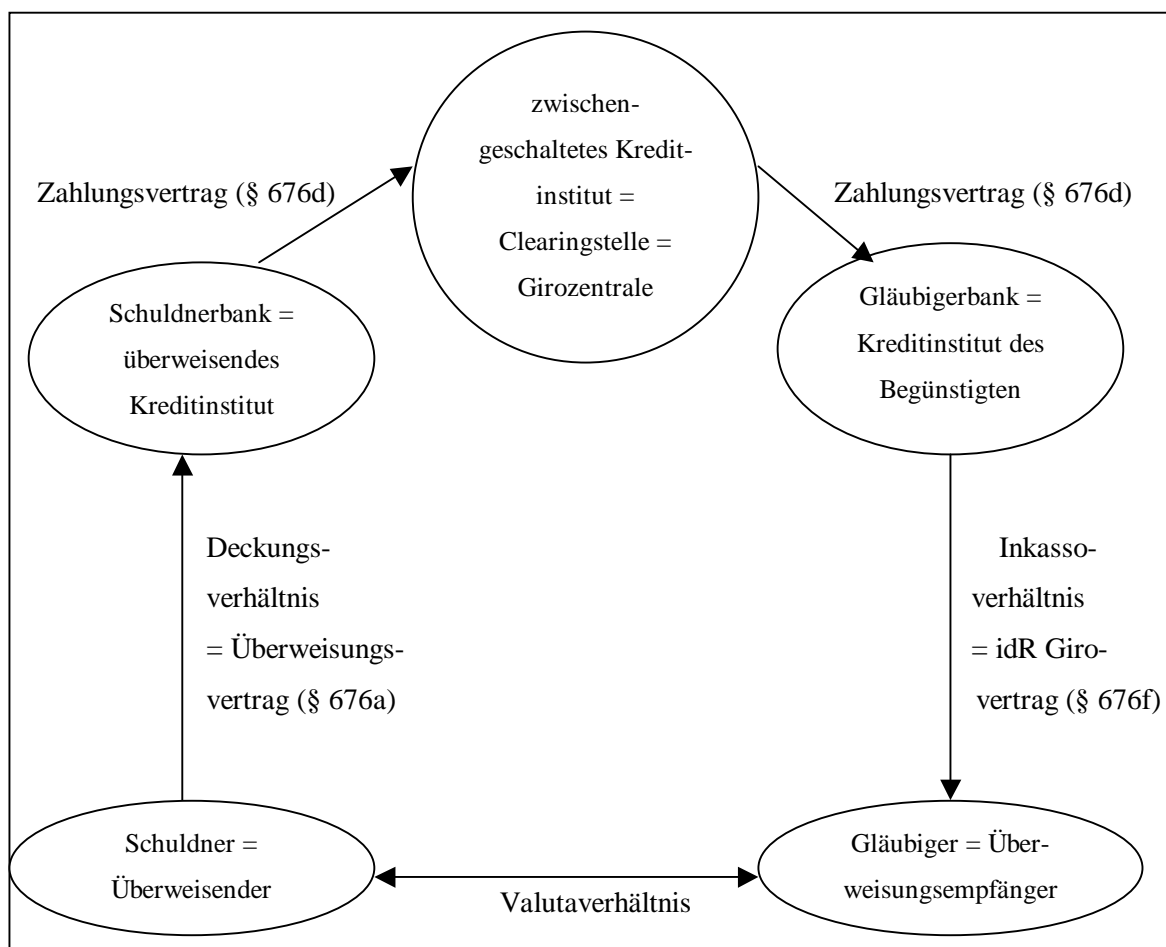
§ 3. DER BARGELDLOSE ZAHLUNGSVERKEHR

Varianten:

- Initiative geht vom Zahlenden aus: Überweisung
- Initiative geht vom Zahlungsempfänger aus: Inkassoauftrag, insb. Lastschriftverfahren, Scheckinkasso, Zahlung mit Kreditkarte, Universalkarten-Zahlungssysteme oder „Netzgeld“:

I. Die Überweisung

Schaubild bei mehrgliedrigem Überweisungsverkehr (Gironetz; Ggs.: Hausüberweisung)



Das neue Überweisungsrecht (§§ 676 a ff. BGB)

Hintergrund ist die Umsetzung der Überweisungsrichtlinie der EG Nr. 97/5 vom 27.01.1997, die allerdings – anders als das deutsche Recht – nur den grenzüberschreitenden Verkehr betraf. Der deutsche Gesetzgeber bezweckte also ein einheitliches gesetzliches Leitbild für Überweisungen zu schaffen.

Deckungsverhältnis Schuldner - Schuldnerbank

- heute Überweisungsvertrag, § 676 a BGB (früher: Weisung gem. §§ 665, 675 BGB)
- Grundsatz der strikten Observanz (formale Auftragsstrenge), d. h. Bank hat Weisung ohne Rücksicht auf die Rechtsverhältnisse der Beteiligten zu verfolgen (vgl. auch Nr. 11 II, III AGB-Banken)
- Belastungsbuchung bei Schuldner ist Aufwendung oder Vorschussverschaffung gem. §§ 675, 670 bzw. 669 BGB.
- Verbraucherschutz.
 - Überweisungsfristen: § 676 a II BGB: 3 bzw. 5 Tage (grds. – wie auch das übrige Überweisungsrecht – zwingend, § 676 c III BGB)
 - Folgen einer verspäteten Überweisung: Haftung gem. § 676 b I BGB (verschuldensabhängig) und ggf. Haftung gem. §§ 280, 286, 676c I 2 BGB (verschuldensabhängige Haftung; vgl. auch § 676 c I 3 BGB: Schuldnerbank trägt Transportrisiko; anders noch Nr. 3 II AGB-Banken)
 - Kündigungsmöglichkeiten in § 676 a III, IV BGB (früher: nach h. M. Gegenweisung gem. § 665 S. 1 BGB); Nach Abrufpräsenz (§ 676 a IV 1 BGB) steht Schuldner nur noch Bereicherungsrecht zur Verfügung.
 - Kostentransparenz: § 676 b II BGB, inkl. Verbot des „double-charging“, siehe auch die allg. Regel über Informationspflichten in § 675 a BGB.
 - Risiko von Fehlüberweisungen trägt bis zum Eingang bei Kreditinstitut des Begünstigten Schuldnerbank (§ 676 a I 2 BGB) → „Geld-zurück“-Garantie („Money-back“-Garantie) des § 676 b III BGB.

Inkassoverhältnis Gläubiger - Gläubigerbank

- heute Girovertrag (§ 676 f BGB), der Anspruch auf Gutschrift enthält (früher: §§ 675, 667 BGB)
- Angesichts der Formulierung in § 676 f BGB („eingehende Zahlungen“) ist Girovertrag wohl Dauerschuldverhältnis.
- Die Gutschrift selbst stellt ein abstraktes Schuldversprechen (§§ 780 f. BGB) dar (st. Rspr.), das aufschiebend bedingt und global bereits im Girovertrag erfolgt ist, so dass eine Annahme nicht erforderlich ist.
- Exkurs: § 676 f BGB ist bewusst unvollständig. Beispielsweise fehlen Regelungen zum Bankgeheimnis, zum Scheckinkasso und zur Einlösung von Lastschriften.

Valutaverhältnis Schuldner-Gläubiger

- Erfüllungswirkung der Überweisung
 - Grds. nicht bei Sparkonto, da wegen der Leistungsbefreiung nach § 808 BGB geringere Sicherheit als Barzahlung.
 - Grds. nicht, wenn Gläubiger Schuldner Konto nicht benannt hat (anders im vollkaufmännischem Verkehr) und keine nachträgliche Einverständniserklärung (z. B. konkludent durch widerspruchslöse Hinnahme) vorliegt (Gläubiger kann dann analog § 333 BGB Gutschrift zurückweisen).

- Erfüllungswirkung bei Girokonto, wenn solche Zahlungsmöglichkeit vereinbart wurde (z. B. konkludent durch Angabe von Kontonummer); Begründung str.
 - wohl h. L.: § 362 I BGB, da nach Verkehrsanschauung heute Banküberweisung nur Zahlungsmodalität ist.
 - Rspr.: § 364 I BGB (Verschaffung einer Forderung aus § 780 BGB gegen Gläubigerbank), da z. B. bei debitorischem oder gepfändetem Konto keine Verfügungsmöglichkeit wie bei Bargeld besteht.
- Schuldner trägt „Transportrisiko“ (§ 270 BGB) → d. h. bei Fehler in Überweisungskette (vor Gutschrift bei Gläubigerbank) kein Direktanspruch des Gläubigers, sondern erneute Zahlung und Ansprüche des Schuldners gegen die Schuldnerbank und der Schuldnerbank gegen andere Kreditinstitute (Kette).
- Fehlerhafte Überweisungen:
 - Zurückweisungsrecht des Überweisungsempfängers
 - Bei fehlender oder fehlerhafter Weisung (Überweisungsvertrag) Direktkondition des „Schuldners“ gegen den „Gläubiger“ gem. § 812 I 1 2. Alt BGB möglich, wenn keine zurechenbare Weisung vorliegt und Empfänger gutgläubig war (sehr str.).

Rechtsverhältnisse Bank-Bank

- Zahlungsvertrag gem. § 676 d BGB ergänzt durch Zahlungsverkehrsabkommen (z. B. Nr. 3 II: Kontonummer-Namensvergleich des endgültigen Kreditinstitutes)
- Außerdem bestehen selbständige Giroverhältnisse als Geschäftsbesorgungsverträge.

FALL 9

Die Überweisung des S, die er der S-Bank in Auftrag gegeben hatte, wird von dem zwischengeschalteten Kreditinstitut Z-Bank schuldhaft erst nach 10 Tagen an die Gläubigerbank G-Bank weitergeleitet, so dass der Gläubiger G das Geld verspätet erhält.

Wie ist die Rechtslage, wenn zwischen G und S wirksam eine Vertragsstrafe für den Fall der Verzögerung vereinbart wurde?

Lösung:

- (1) Anspruch Gläubiger gegen Schuldner aus § 339 BGB (Exkurs: §§ 280, 286, 288 BGB wäre zweifelhaft wegen § 286 IV BGB)
- (2) Anspruch Schuldner gegen Schuldnerbank: §§ 676 b I 1, c I 1 und §§ 676 I 2, 3, 280, 286, 288 BGB
- (3) Rückgriffsanspruch Schuldnerbank gegen zwischengeschaltetes Kreditinstitut: §§ 676 e, d BGB (als Ausgleich für Garantiehftung)

FALL 10

Bei einer Überweisung einer größeren Geldsumme von S an G, die durch die S-Bank und G-Bank abwickelt wird, gelangt bei der Gläubigerbank G-Bank durch Nachlässigkeit die Identi-

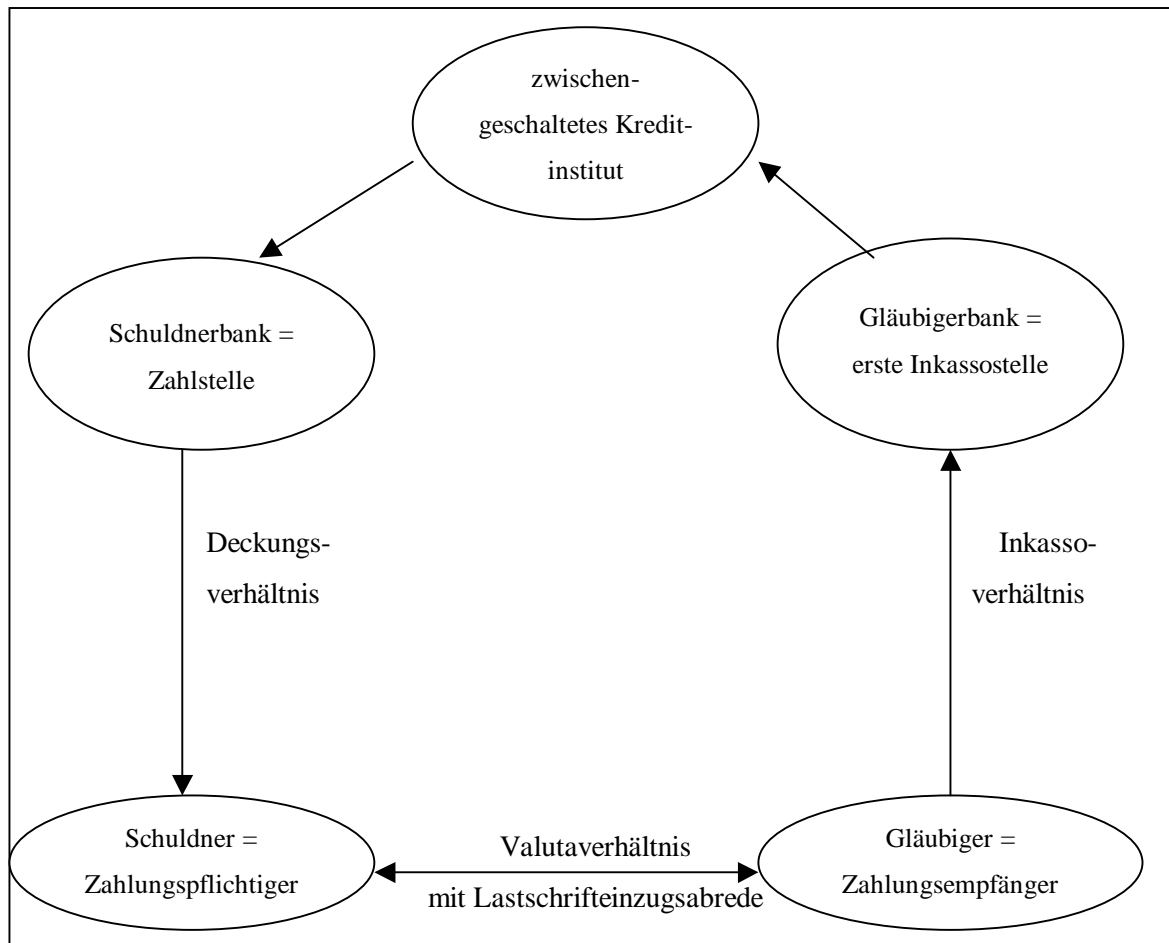
tät des Schuldners S an die Öffentlichkeit. Dadurch erleidet S einen erheblichen Schaden. Wie ist die Rechtslage?

Lösung:

- (1) Kein Anspruch Schuldner gegen Schuldnerbank gem. §§ 280, 676 c I 2, 3, BGB wegen Verletzung der Verschwiegenheitsverpflichtung, da die G-Bank kein „zwischen-geschaltetes Kreditinstitut“ ist.
- (2) Kein Anspruch Schuldner gegen Schuldnerbank gem. §§ 280, 278 BGB, da bzgl. Verschwiegenheitspflicht die G-Bank nicht Erfüllungsgehilfin ist (vgl. § 676 a I 2 BGB)
- (3) Grds. kein Anspruch Schuldner gegen Gläubigerbank, da kein vertragliches Verhältnis und es für § 826 BGB an Vorsatz fehlt →
- (4) Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter (vgl. § 311 III BGB) (wohl h. M.) oder Drittschadensliquidation?

II. Das Lastschriftverfahren

Schaubild zum Lastschriftverfahren in der Terminologie des Lastschriftabkommens



Allgemeines

- Geldschuld wird zur Holschuld, d. h. Einrede, dass Gläubiger sich in erster Linie durch Lastschrifteinzug zu befriedigen hat.
- Str. ob Erfüllungswirkung gem. § 362 I BGB oder Leistung an Erfüllung Statt.
- Widerruf (zu Widerspruch siehe unten) der Ermächtigungen jederzeit möglich.

Abbuchungsverfahren

- Der Zahlungspflichtige erteilt der Zahlstelle einen schriftlichen Auftrag zur Abbuchung des Geldbetrages (Abgrenzung: Dauerauftrag als Überweisung).
- Ablauf:
 - Gläubiger wendet sich an Gläubigerbank: vorläufiges Gutschreiben bei Gläubiger („E.v.“ = Eingang vorbehalten; Stornorecht) (siehe auch Nr. 9 I AGB -Banken)
 - Gläubigerbank wendet sich (ggf. über Zwischenbanken) an Schuldnerbank (= Weisung aus einem zwischen den Banken bestehenden Giroverhältnis).

- Schuldnerbank prüft, ob Abbuchungsauftrag vorliegt und auf dem Konto Deckung vorhanden ist → Schuldnerkonto wird belastet, sowie Lastschrift eingelöst.
- Nach h. M. ist Abbuchungsauftrag des Schuldners an die Schuldnerbank Weisung i. S. d. §§ 675, 665 BGB, da dies dem Wortlaut eines typischen Abbuchungsauftrages entspricht (Gegenansicht: externe Ermächtigung gem. § 185 BGB). Da der Auftrag Bestandteil des Girovertrages ist, endet er, wenn das Giroverhältnis beendet wird.
- Ein Widerspruch ist nur vor Einlösung möglich.

Einzugsermächtigung

- Der Zahlungsempfänger ermächtigt den Zahlungspflichtigen zur Einziehung der Forderung.
- Ablauf:
 - Zahlungsempfänger hat mit seiner Bank Inkassovereinbarung, d. h. Zusatzvereinbarung zum Girovertrag abgeschlossen
 - Gläubiger wendet sich an Gläubigerbank: vorläufiges Gutschreiben bei Gläubiger (wie oben).
 - Gläubigerbank wendet sich (ggf. über Zwischenbanken) an Schuldnerbank (dabei Mitteilung: „Einzugsermächtigung des Zahlungspflichtigen liegt vor“).
 - Schuldnerbank belastet Konto des Schuldners →
 - Wenn kein Widerspruch erfolgt → Erfüllungswirkung
 - Wenn Schuldner Belastung wirksam widerspricht (jetzt auch in Nr. 7 III AGB-Banken; dabei 6 Wochen-Frist nach Rechnungsabschluss), hat nach Lastschriftübereinkommen Schuldnerbank Lastschrift unverzüglich an die Gläubigerbank zurückgeben. Eingezogener Betrag wird bei Schuldner wieder gutgeschrieben und gutgeschriebener Betrag bei Gläubiger wieder zurückbelastet. Bei alledem kommt es auf die Berechtigung zum Widerruf nicht an, es sei denn es liegt evidenter und beweisbarer Rechtsmissbrauch vor (§ 826 BGB).
- Umstritten ist, warum bei diesem Verfahren die Schuldnerbank das Konto des Schuldners belastet:
 - Mindermeinung: Ermächtigungstheorie, d. h. interne Ermächtigung des Schuldners gegenüber dem Gläubiger entscheidend, da Wortlaut der Vereinbarung (d. h. Parteiwille, Privatautonomie).
 - h. M.: Genehmigungstheorie, d. h. Belastung wird erst mit Genehmigung durch den Schuldner wirksam (analog §§ 684 S. 2, 185 II BGB), da (1) nach dem Parteiwillen gerade Widerspruchsmöglichkeit (Risikofreiheit für Schuldner) gewollt ist, (2) Schuldnerschutz, da es sich um ein Massengeschäft ohne Prüfung der Ermächtigung handelt und (3) bedingte Ermächtigung mit der Bedingungsfeindlichkeit von Gestaltungsrechten in Konflikt geraten würde.

FALL 11

S hat der S-Bank den Auftrag erteilt, die von seinem Lieferanten G eingehenden Lastschriften zu Lasten seines Kontos einzulösen. G reichte verschiedene Lastschriften bei seiner Bank, der G-Bank, ein. Die S-Bank, an die die G-Bank die Lastschriften weitergegeben hatte, löste diese mangels Kontodeckung nicht ein, ohne die G-Bank zu unterrichten. G liefert weitere Waren an S, der alsbald in Insolvenz fiel.

Kann G gegen die S-Bank Schadensersatz für die zuletzt gelieferten Waren verlangen?

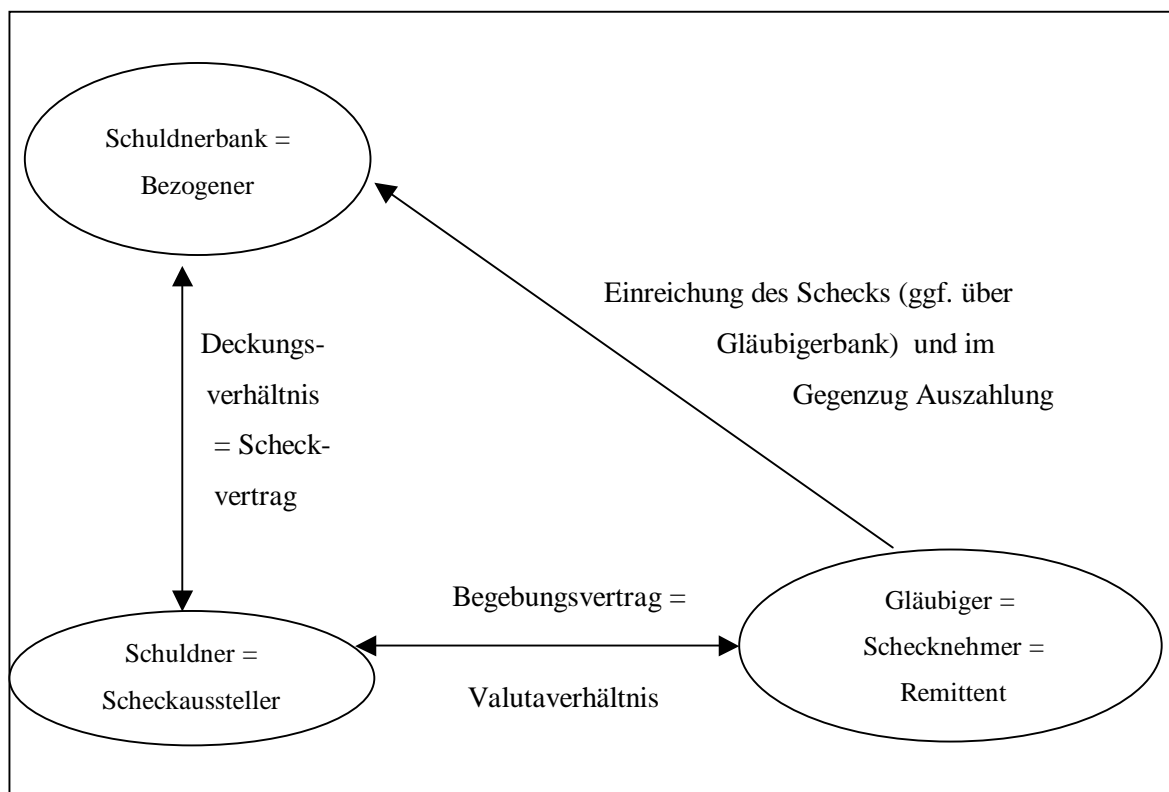
Lösung:

Möglicher Schadensersatzpflicht aus Vertrag von Schuldnerbank und Gläubigerbank mit Schutzwirkung zugunsten des Gläubigers (§§ 280, 311 III BGB)

- (1) Leistungsnähe (schuldnernaher Dritter); dh bestimmungsgemäß gleicher Kontakt mit (Haupt-) Leistung des Schuldners wie (Haupt-) Gläubiger
- (2) Schutzinteresse des Gläubigers (gläubignaher Dritter)
 - (a) h. L.: nur wenn Gläubiger für das "Wohl und Wehe" des Dritten verantwortlich ist, da (1) nur dann Schädigung auch ihn trifft, (2) sonst unzulässige Verschiebung der Grenze von Vertrags- und Deliktshaftung und (3) es sich bei VSD um eine nur eingeschränkt zulässige richterliche Rechtsfortbildung aus § 242 BGB handelt.
 - (b) Rechtsprechung:: wenn vertragliches Schutzinteresse, da es sich bei VSD um eine ergänzende Vertragsauslegung (§§ 133, 157 BGB) handelt, da (1) Gestaltungsfreiheit der Parteien und (2) so Besonderheiten des Einzelfalls besser Rechnung getragen kann; "Wohl und Wehe" ist nur Indiz,
 - (c) Hier?
 - Ja, h. M.: da (1) Charakter des Lastschriftverfahrens als Massengeschäft, bei dem im hohen Maße Vertrauen in eine sachgerechte Abwicklung unter Minimierung von Risiken der beteiligten Dritten in Anspruch genommen wird (→ vertragliches Schutzinteresse) und (2) verhindert werden soll, daß durch zahlungstechnische bzw. organisatorische Zufälligkeiten Schutzansprüche wegfallen; (ebenso bei Scheckinkasso)
 - Nein, Mindermeinung: da in der Regel bei Banken für derartige typisierte Massengeschäfte keine Möglichkeit zur individuellen Wahrnehmung von Vermögensinteressen Dritter besteht; Aber: (1) schuldhaft Handelnde Bank ist Erfüllungsgehilfin (§ 278 BGB) der beauftragten Bank (Kritik: beauftragte Bank verspricht nur sorgsame Weitergabe und Überwachung des Auftrags und nicht Eingang des Geldes beim Gläubiger bzw. ordnungsgemäße Abbuchung) oder (2) dogmatische Theorie eines Verbund- oder Netzvertrages, der Sonderrechtsverhältnisse zwischen allen am Netz Beteiligten schafft oder (3) Drittschadensliquidation.
- (3) Erkennbarkeit der Einbeziehung des Dritten für Schuldner, damit dieser (erweitertes) Haftungsrisiko überschauen kann.
- (4) Schutzbedürftigkeit des Dritten; dh keine eigenen vertraglichen Ansprüche desselben Inhalts (gegen Gläubiger).

→ Ja

III. Der Scheck (Überblick)



Vorbemerkungen zum Scheckrecht

- Rechtsgrundlage: Scheckgesetz von 1933 (SchG), das seinerseits auf Vorschlag der Genfer Scheckrechtskonferenz von 1931 beruht; Zwischen den beteiligten Banken besteht außerdem Scheckabkommen von 2002.
- Scheck ist regelmäßig Inhaberscheck (vgl. Art. 20 SchG)
- Voraussetzungen für scheckrechtlichen Anspruch:
 - (1) Formgültiger Scheck
 - (2) Materielle Berechtigung des Anspruchstellers: Eigentümer des Schecks
 - (3) Scheckverpflichtung des Inanspruchgenommenen, d. h. Scheck wirksam entstanden, Scheckverpflichtung nicht erloschen, keine Einreden
- Rechtsscheinhaftung aus einem Inhaberscheck möglich, wenn
 - (1) Zurechenbar veranlasster Rechtsschein (allein durch Urkundenbesitz)
 - (2) Zweiterwerber des Schecks
 - (3) Gutgläubigkeit (grds. analog Art 31, 21 SchG schon grobe Fahrlässigkeit schädlich)

Ablauf einer typischen Zahlung mit Scheck

(1) Abschluss eines Scheckvertrages von Schuldner und Schuldnerbank

- Rechtsnatur: Nach h. M. handelt es sich um einen Dienstvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Inhalt hat (§§ 675, 611 BGB), da der Vertrag auf Dauer angelegt ist und sich in der Regel nicht auf die Einlösung des Schecks beschränkt (Gegenmeinung: Werkvertrag mit Geschäftsbesorgung).
- Nach den Scheckbedingungen ist die bezogene Bank bei Deckung gegenüber dem Schuldner zur Einlösung des Schecks verpflichtet.
- Der Schuldner kann gegenüber der Bank einseitig die Sperrung des Schecks erklären (BGHZ 104, 374: Verkehrssitte bzw. Handelsbrauch in Abweichung zu Art 32 I SchG). Allerdings ist (im Unterschied zum Lastschriftverfahren) nach Belastung des Kontos kein Widerspruch mehr möglich.

(2) Schuldner gibt Gläubiger Scheck

- Grds. muss Gläubiger Scheck nicht annehmen; Aber nach Handelsbrauch kann man bei Bankverbindung Zahlung mit Verrechnungsscheck nicht ablehnen (siehe Clausen § 4 Rdnr. 29).
- Die Hingabe eines Schecks ist im Zweifel nur eine Leistung erfüllungshalber (§ 364 II BGB).
- Die Grundforderung gilt i. d. R. als gestundet → Einrede (Gegenmeinung: i. d. R. nur vorübergehender Ausschluss der Klagbarkeit der Forderung, da Verzicht auf Rechte aus Verzug i. d. R. nicht angenommen werden kann) (Tatfrage).

(3) (Ggf.) Gläubiger reicht Verrechnungsscheck (vgl. Art. 39 SchG) zur Einziehung und Gutschrift auf seinem Konto bei seiner Bank ein (Scheckinkasso)

- Rechtsnatur: i. d. R. unselbständige Nebenabrede zu Girovertrag
- Darin kann eine Sicherungstreuhand (d. h. eine Übereignung des Schecks an die Bank) oder eine schlichte Legitimationszession (nur Einziehungsauftrag gem. § 185 BGB) liegen.
- Eine Sicherungstreuhand liegt dabei in der Regel dann vor, wenn die Bank ein eigenes Sicherungsinteresse hat. Dies ist insb. dann der Fall, wenn die Bank den Scheckbetrag unter Vorbehalt des Eingangs gutschreibt (E. v.: Eingang vorbehalten) und den Kunden sogleich darüber verfügen lässt.
- Einzelheiten regelt Abkommen zwischen den Banken; Nach dem Scheckabkommen ist es dabei bei Schecks bis € 2000 „contra legem“ möglich, dass der Originalscheck nicht dem bezogenen Kreditinstitut zugeleitet wird (d. h. belegloser Einzug von Scheckgegenwerten ohne Vorlage der Originalschecks = „BSE-Verfahren“).

(4) Gläubiger (bzw. Gläubigerbank) reicht Scheck bei der bezogenen Bank ein

- Diese ist dabei dem Gläubiger gegenüber scheckrechtlich nicht zur Leistung verpflichtet (Art. 4 SchG: Akzeptverbot; Hintergrund: Scheck soll nicht banknotenähnliche Wirkung erhalten). Exkurs: Dies ist anders beim Wechsel (siehe Art. 28 I WG). Der Wechsel ist somit primär Kreditmittel und nur mittelbar auch Zahlungsmittel.
- Wenn die bezogene Bank auf Anfrage erklärt, sie werde den Scheck einlösen, liegt nur dann eine selbständige Garantiehftung vor, wenn der Anfragende eine eindeutige und unmissverständliche Erklärung fordert.

(5) Einlösung des Schecks

- Nachdem der Gläubiger der bezogenen Bank den Scheck zu Einlösung vorlegt, ist der Scheck endgültig eingelöst, wenn die Belastungsbuchung erfolgt und der Scheckinhaber die Zahlung erlangt.
- Nach Einlösung eines Schecks kann die Bank von ihrem Kunden gem §§ 675, 670 BGB Ersatz der Aufwendungen verlangen und ist berechtigt das Konto des Kunden zu belasten (h. L.; nach Gegenmeinung automatische Verbuchung).
- Umstritten ist, ob auch bei einem gefälschten Scheck die Bank das Konto des Kunden belasten kann. Wenn dem Kunden kein Verschulden zur Last liegt, lehnt dies die heute h. M. in Abgrenzung zur sog. „Sphärentheorie“ ab, da es an einer wirksamen Einlösung fehlt und das BGB vom Verschuldensprinzip ausgeht. Auch eine Klausel in den allgemeinen Geschäftsbedingungen ist nach der Rspr. unwirksam.

FALL 12

S stellt dem G einen auf die S-Bank gezogenen Inhaberverrechnungsscheck aus. G wird dieser Scheck von D gestohlen. D reicht den Scheck bei der D-Bank zur Einziehung und Guthrift im Wege der Legitimationszession auf sein privates Konto ein. Die D-Bank legt den Scheck der S-Bank zur Zahlung vor. Nach Zahlung durch die S-Bank hebt D das Geld von seinem Konto ab und taucht unter.

Hat G einen Schadensersatzanspruch gegen die D-Bank?

Lösung:

Möglicher Anspruch aus §§ 990 I, 989 BGB

(1) Eigentümer-Besitzer Verhältnis

- (a) G war Eigentümerin des Wechsels. Eine (gutgläubige) Übereignung nach Art. 21 SchG hat nicht stattgefunden, da an die D-Bank nur eine Legitimationszession erfolgt ist.
- (b) Die D-Bank war auch nicht-berechtigte Besitzerin.

(2) Außerdem müsste grobe Fahrlässigkeit vorliegen.

- Grundsätzlich ist eine Bank im Rahmen eines Auftrags zum Inkasso eines Inhaberverrechnungsschecks keine grobe Fahrlässigkeit vorzuwerfen, da der Besitz eine Vermutung begründet und weitergehende Kontrollen den Geschäftsverkehr zu sehr beschränken würden.

- Ausnahmsweise besteht eine (über die Unterschrift hinausgehende) Prüfungspflicht, wenn besondere Umstände den Verdacht nahe legen, der Scheck könne seinem Eigentümer abhanden gekommen oder vom Einreicher in unredlicher Weise erlangt worden sein.
 - Alleine ausreichend sind dabei z. B. nicht: (a) außergewöhnliche Höhe, (b) Verschiedenheit von Einreicher und Scheckempfänger, da es üblich ist, Schecks zahlungshalber weiterzugeben, (c) hoher Scheckbetrag.
 - Indizien sind aber z. B. (a) Arbeitnehmer zieht auf seinen Arbeitgeber ausgestellte Schecks zur Überweisung auf sein Privatkonto ein, (b) mit Einreichung zugleich Kontoeröffnung (Umgehung des Art. 39 SchG), (c) Einziehung eines erkennbar geschäftlichen Zwecken dienenden Verrechnungsschecks auf ein Sparkonto
- ➔ Hier keine Haftung aus §§ 990 I, 989 BGB

§ 4. DAS KARTENGESCHÄFT

Vorbemerkung: Da das „Kartenrecht“ nicht auf gesetzlicher Grundlage beruht, sowie die technische Entwicklung und die Internationalisierung fortschreitet, sind in diesem Rechtsbereich dauerhafte und abschließende Aussagen nicht möglich. Die folgende Darstellung gibt deshalb nur die Grundzüge des gegenwärtigen Entwicklungsstandes wieder.

I. Überblick

Die Eurocheque-Karte

- Bis 2001 Zahlungssicherung durch eurocheque-Karte (vgl. BKR 2002, 149).
- Das Risiko, dass ein Scheck ungedeckt ist oder nicht eingelöst wird, wurde durch den Einsatz einer ec-Karte minimiert: Durch eine ec-Garantie wurde ein Garantievertrag zwischen Kreditinstitut und Schecknehmer begründet, so dass – entgegen Art. 4 SchG – dieses für den Scheck einzustehen hat.

Kreditkarten

- Ausgeber (Emittenten) sind Kreditkartengesellschaften (VISA, Eurocard/Mastercard etc.) oder (im Regelfall) Kreditinstitute oder auch andere Unternehmen (dann „viergliedriges System“, da Kreditkartengesellschaften mit Vertragsunternehmen in Kontakt stehen).
- Kündigungsmöglichkeit: nach AGB oft uneingeschränkt möglich; aber Verstoß gegen § 307 I AGBG, da § 675 I BGB nicht auf § 671 II BGB Bezug nimmt (BGH, ZIP 1994, 832).
- Funktionen:
 - Zahlungs- und Kreditfunktion: Bei Zahlung Vorschuss der Bank und Abrechnung am Ende bestimmter Zeitabschnitte („postpaid-cards“).
 - Ziehen von Bargeld an Automaten (insb. im Ausland; aber meist teurer als mit Universalkarte („Maestro“)).

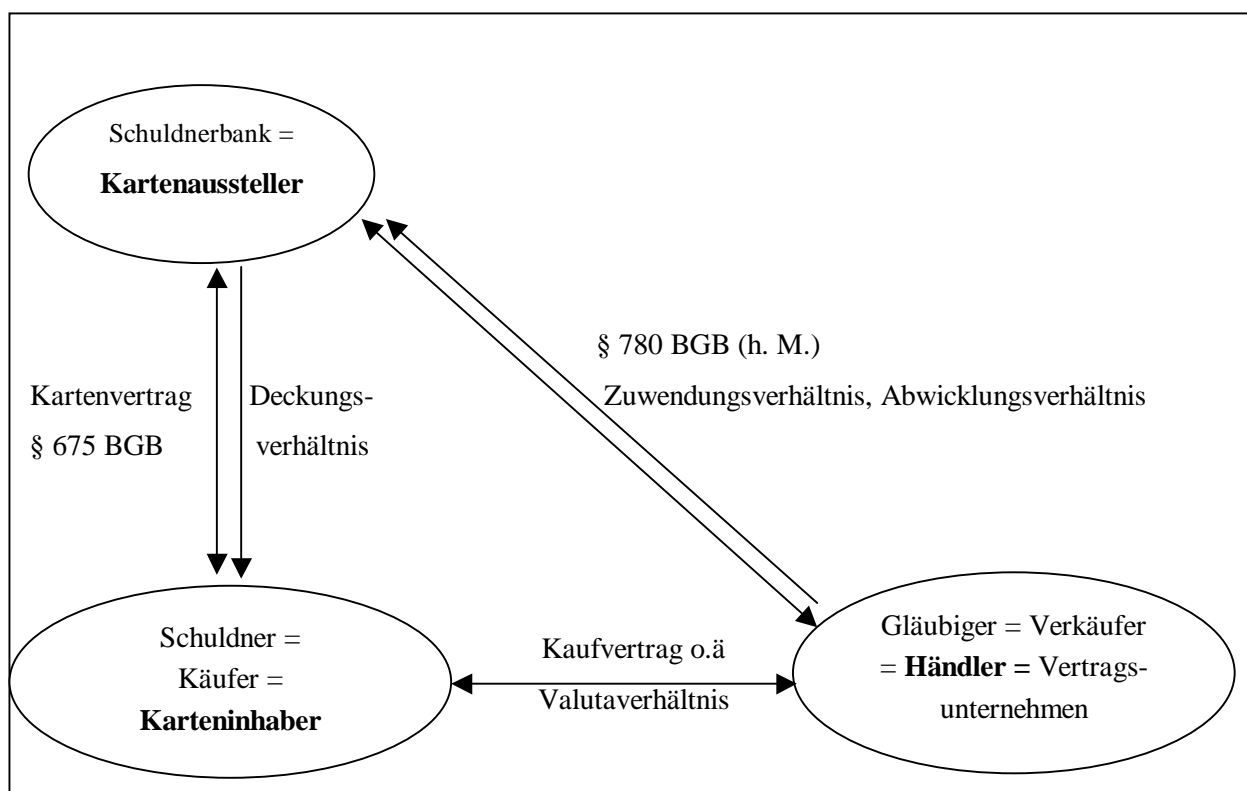
Multifunktionale Karten (Universalkarten)

- Heute sind häufig multifunktionale Karten im Einsatz, die oft immer noch als ec-Karte bezeichnet werden (nun Abkürzung für = „electronic cash“). Einzelheiten ergeben sich aus dem Kartenvertrag (§ 675 BGB) von Bank und Kunden (dabei spezielle AGB) („Kundenkarte“, „Bankkarte“). Für die Haftung ist meist vorgesehen, dass nach einer Verlustanzeige stets das Kreditinstitut verantwortlich ist. Im übrigen wird differenziert: bei leichter Fahrlässigkeit haftet das Kreditinstitut für 90 % der Schäden; bei normaler Fahrlässigkeit gilt § 254 BGB; bei grober Fahrlässigkeit und Vorsatz haftet der Kontoinhaber; vgl. auch § 676h BGB.

- Mögliche Funktionen:
 - Zahlen an Kassen: dabei im Unterschied zu Kreditkarte entweder zeitgleiche Abrechnung (bei POS und POZ-System: „pay now“) oder Vorschuss des Kunden (bei Geldkarte: „pre-paid“).
 - Ziehen von Bargeld an Automaten
 - Ausdrucken von Kontoauszügen
 - Eingabe von Überweisungen und Lastschriften

II. Die Zahlung mit Karten

Grundmodell:



1. Kreditkarten

FALL 13 (vgl. BGH, BKR 2002, 1143 m. Anm. Langenbucher)

K unterhält bei der B-Bank ein Girokonto, von der ihm auch eine Eurocard ausgegeben wurde. Er unterzeichnete am 20.11.2002 zwischen 3 h 42 und 6 h 10 in einem Nachtlokal des N unter Verwendung der Kreditkarte neun Belastungsbelege zwischen € 250 und € 2500 (Gesamtbetrag € 9000). Nach einem kurzen Schlaf im Hotel forderte er die Bank auf, keine Zahlungen an N zu leisten und sein Konto nicht zu belasten. Zur Begründung macht er geltend, er sei „sturzbetrunken“ und nicht Herr seiner Sinne gewesen. Er sei betrogen worden und wolle Strafanzeige erstatten. Die B-Bank glied die am 23.11.2002 von N vorgelegten Belege aus und belastete das Konto des K mit € 9000.

Das Ermittlungsverfahren gegen N wurde eingestellt. Auch ließ sich keine Geschäftsunfähigkeit des K nachweisen.

K verlangt von der B-Bank Rückbuchung und Auszahlung von € 9000.

Zu Recht?

Lösung:

Mögliche Anspruchsgrundlage: §§ 667, 675 I BGB

Dies würde voraussetzen, dass die B-Bank das Konto des K nicht hätte belasten dürfen.

Grundlage für die Belastung könnte ein Aufwendungsersatzanspruch gem. §§ 670, 675 I BGB sein.

- 1) Der Kreditkartenherausgeber und der Kreditkarteninhaber schließen einen entgeltlichen Geschäftsbesorgungsvertrag ab.
- 2) Ein Aufwendungsanspruch gegen den Karteninhaber setzt voraus, dass der Herausgeber die Forderung des Vertragsunternehmens auf Weisung des Kunden getilgt hat.
 - a) Hier lag ursprünglich eine wirksame Weisung vor. § 105 II BGB konnte nicht nachgewiesen werden
 - b) Fraglich ist, ob ein Widerruf möglich ist:
 - Dies ist gem. § 790 I 1 BGB jedenfalls dann der Fall, wenn Weisung als Anweisung i. S. d. § 783 zu qualifizieren ist, a. A. die heute h. M.: §§ 665, 675 I BGB, da Weisungsmöglichkeit aus Geschäftsbesorgungsvertrag folgt.
 - Auch wenn man §§ 665, 675 I BGB annimmt, wird teilweise aber von einer Widerrufsmöglichkeit ausgegangen, solange das Kreditkartenunternehmen gegenüber dem Vertragsunternehmen nicht gebunden ist (Gegenweisung gem. §§ 675, 665 BGB); a. A. BGH: da (1) Vertragsunternehmen (hier N) bereits mit Unterschrift Anspruch aus § 780 BGB erwirbt und somit irreversible Vermögensdisposition vorliegt und (2) dies bargeldersetzende Funktion von Kreditkarte entspricht.
- 3) Außerdem müssten die Aufwendungen nach den Umständen erforderlich gewesen sein: Dies ist grds. der Fall, da die Bank keine Prüfungspflicht trifft. Anders bei Rechtsmissbrauch. Daran fehlt es hier, da K eine Geschäftsunfähigkeit oder Sittenwidrigkeit gegenüber der B-Bank nicht substantiiert vorgetragen hat.

Ergebnis: Da ein Aufwendungsersatzanspruch bestand, kann K nicht Rückbuchung verlangen.

Verhältnis Kreditinstitut – Vertragsunternehmen (Akquisitionsvertrag):

- Das Vertragsunternehmen (Händler, Betreiber der automatisierten Kasse) ist berechtigt und verpflichtet, die Kreditkarte ohne Preisaufschlag zu akzeptieren. Hierauf kann sich gem. § 328 I BGB auch der Kunde berufen.
- Das Kreditinstitut (Kartenorganisation, Kartenaussteller) gibt gegenüber dem Vertragsunternehmen ein abstraktes Schuldversprechen (§ 780 BGB) ab (BGH, BKR 2001, 161 und 307; 2002, 508: Grund: Funktion des Bargeldersatzes für Vertragsunternehmen; Gegenmeinungen: Forderungskauf gem. § 433 BGB oder Garantie). Dabei verstößt eine verschuldensunabhängige Belastung des Vertragsunternehmens (insb. bei Telefon- oder Mailorder) mit dem Risiko einer missbräuchlichen Verwendung der Kreditkarte gegen § 307 BGB (BGH aao, str., vgl. Langenbucher, BKR 2002, 119)
- Das Vertragsunternehmen erhält vom Kreditinstitut die Geldsumme unter Abzug eines Disagios. Die Überweisung an den Händler (bzw. auf das Händlerkonto der Händlerbank = Inkassoinstitut) erfolgt im Lastschriftverfahren mit Einzugsermächtigung.

Verhältnis Kreditinstitut – Kunde (Emissionsvertrag):

- Das Kreditinstitut ist dem Kunden gegenüber verpflichtet, die Verbindlichkeit gegenüber Vertragsunternehmen zu tilgen. Dabei ist umstritten, ob der Kunde das Kreditinstitut durch eine echte Anweisung i. S. d. §§ 783 ff. BGB oder eine Weisung i. S. d. §§ 675, 665 BGB zur Zahlung an das Vertragsunternehmen veranlasst (für letzteres BGH, BKR 2002, 1143). Ebenso ist umstritten, ob dieser Veranlassungsakt vor Zahlung des Kartenunternehmens an das Vertragsunternehmen widerrufen ist (dagegen: BGH aao). Ein Einwendungsdurchgriff ist grds. nicht möglich.
- Der Kunde zahlt eine Kreditkartengebühr (jährliche Pauschalgebühr).
- Das Kreditinstitut rechnet periodisch mit Kunden ab (§ 355 HGB; Ansprüche aus §§ 675, 670 BGB und ggf. (siehe oben) abgetretener Zahlungsanspruch des Vertragsunternehmens, bei dem aber Einwendungen aus dem Verhältnis zu dem Verkäufer wirksam ausgeschlossen sind).

2. Zahlung mit Universalkarten

- „electronic-cash-System“ (POS-System, „Point of Sale“): Vorlage der Karte und persönliche Geheimzahl (PIN) → elektronische Formabfrage (bei von Kreditwirtschaft geschaffener Autorisierungszentrale) → grds. wie oben, aber keine Kreditfunktion.
- „POZ-System“ („Point of Sale“ ohne Zahlungsgarantie): ohne Geheimzahl (und somit kostengünstiger); es wird nur untersucht, ob Karte gesperrt ist → Kreditinstitut übernimmt keine Zahlungsgarantie (bzw. § 780 BGB) → Kunde hat bei Vorlage der Karte zugleich Einzugsermächtigung zu unterschreiben → da es sich um ein gewöhnliches Lastschriftverfahren handelt, kann wegen Widerspruch oder mangels Deckung die Lastschrift zurückgegeben werden. → wenn dies erfolgt, ist die Bank von ihrem Bankgeheimnis entbunden und muss Daten des Kunden an Händler weitergeben (Ermächtigung liegt in Unterschrift).

- Modifizierungen bei „Maestro“-System im internationalen Bereich (in der englischen Terminologie „debit-card“ im Unterschied zur „credit-card“).

III. Die Zahlung mit Geldkarte

- „Elektronische Geldbörse“; bei der Chip mit virtuellem Geld in Karte integriert wird.
- Bei Bezahlung gibt der Geldkartenchip die Informationen über den „Kontostand“ weiter und reduziert den Kontostand um den Kaufpreis.
- Verhältnis Bank - Händler: wie oben bei POS
- Verhältnis Bank - Kunde: Bereits mit Aufladen der Karte wird Konto des Kunden belastet (wie Bargeld), mit der Folge dass Geld auf "Geldbörsen-Verrechnungskonto" gebucht wird. Wenn das Geld wieder entladen wird, besteht ein Anspruch gem. § 667 BGB.

IV. Der Geldautomatenservice

- Karte ist Legitimationspapier im Sinne Wertpapierrechts und Anweisung (§ 783 BGB) im Sinne des BGB (Claussen § 7 Rdnr. 5); Auszahlungsvorgang ist Verfügung.
- Haftung bei Funktionsstörung gem. §§ 675, 700, 326, 280, 286 BGB auf Verzugsschaden

§ 5. DIE ZAHLUNGSSICHERUNG IM GRENZÜBERSCHREITENDEN ZAHLUNGSVERKEHR

Beim grenzüberschreitenden Schuldverhältnissen stellt sich für den Verkäufer vor allem das Zahlungsproblem, da hier Rechtsverfolgung gegen säumigen Schuldner schwieriger ist.

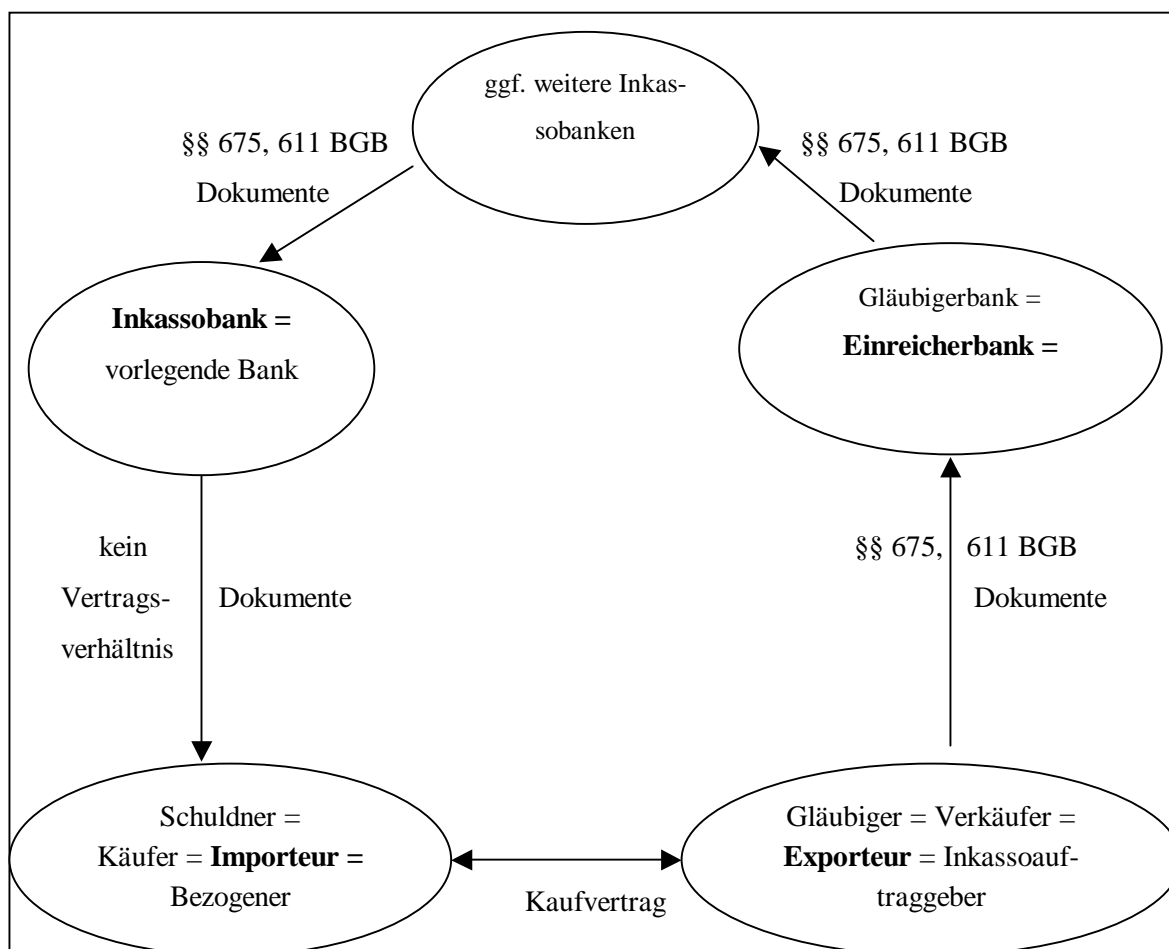
Internationalisierung des Zahlungsverkehrs

- UNCITRAL Modellgesetz
- Einheitliche Richtlinien der Internationalen Handelskammer in Paris (ICC)
 - Einheitliche Richtlinie für Inkassos (ERI) und Einheitliche Richtlinien für Dokumentenakkreditive (ERA)
 - Rechtsnatur: str. ob Gewohnheitsrecht oder Handelsbrauch; Problem: fortlaufende Überarbeitung
 - in der Praxis überwiegend AGB (Problem: § 305 I 1 BGB passt nicht)
- „Lex Mercatoria“

I. Der Verkauf „Kasse gegen Dokumente“

- Klausel „Kasse gegen Dokumente“ = „documents against payment“
- Vereinbarung, dass Käufer nach Eingang der kaufmännischen Traditionspapiere (§§ 408, 444, 650 HGB), sowie ggf. Versicherungszertifikaten und Warendokumenten durch Scheckversendung oder Überweisung an den Verkäufer zahlt. Der Verkäufer ist also hinsichtlich der Dokumentenvorlage und Käufer hinsichtlich der Bezahlung vorleistungspflichtig.
- Wie auch die folgenden Sicherungsformen hilft dies nicht gegen Mängel der Ware („erst zahlen, dann rügen“).

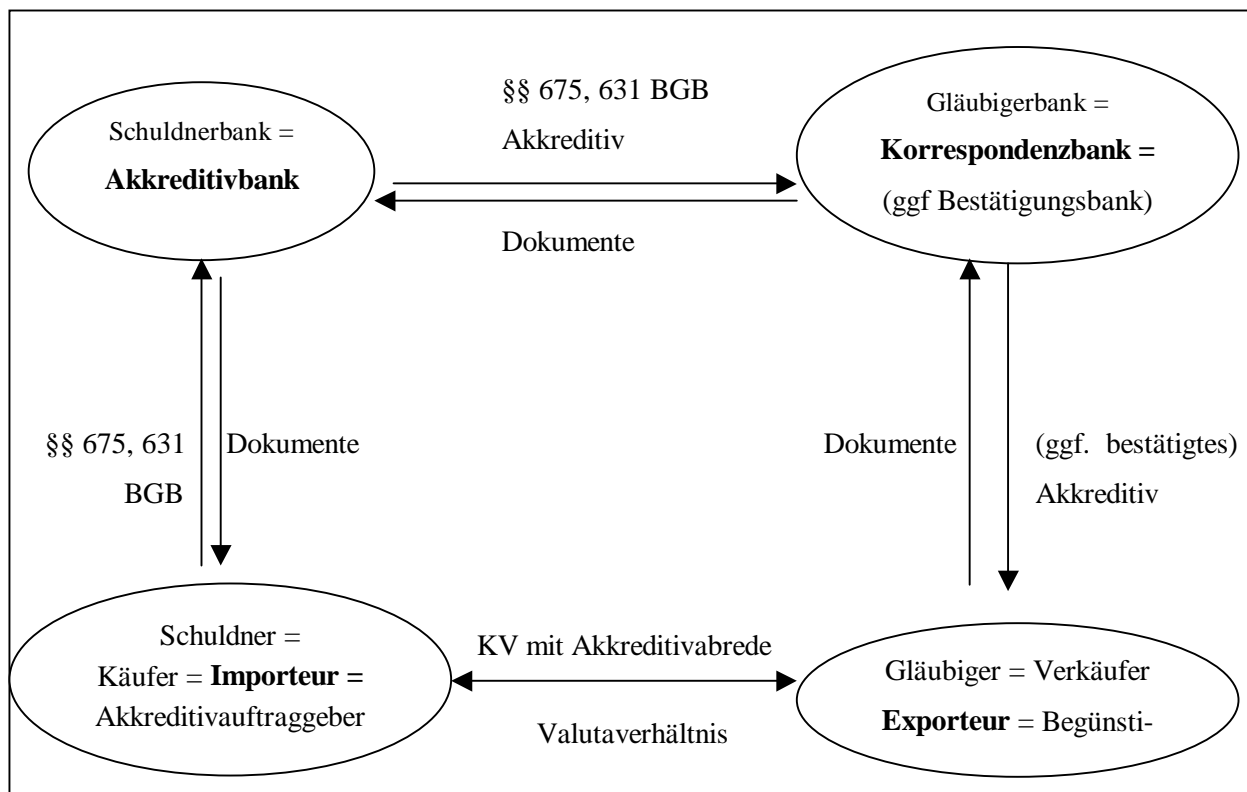
II. Das Dokumenteninkasso



Typischer Ablauf

- Kaufvertrag mit Klausel „Kasse gegen Dokumente“ (siehe oben)
- Inkassoauftrag des Exporteurs an die Einreicherbank: Gläubiger beauftragt seine Bank Kaufpreisforderung gegen Aushändigung der das Eigentum an der Ware repräsentierten Dokumente einzuziehen (§§ 675, 611 BGB) (bea.: Banken werden lediglich als Dienstleister tätig. Risiko des Scheiterns trägt allein Exporteur, anders bei Akkreditiv, s. u.)
- Einreicherbank prüft Vollständigkeit der Dokumente und gibt sie dann an Inkassobank, mit der Einreicherbank einen Geschäftsbesorgungsvertrag (§§ 675, 611 BGB) abgeschlossen hat, weiter.
- Inkassobank gibt Dokumente an Importeur weiter.
- Nach h. M. liegt in dem Einschalten der Inkassobank eine Substitution und nicht § 278 BGB (vgl. § 664 I BGB) mit der Folge, dass die Einreicherbank nur für Auswahlverschulden der Inkassobank haftet. Allerdings hat der Vertrag von Einreicherbank und Inkassobank Schutzwirkung zu Gunsten des Exporteurs.

III. Das Dokumentenakkreditiv (Überblick)



Vgl. z. B. BGH, JuS 1996, 934 f. (K. Schmidt)

<http://www.berliner-bank.de/bb/webpagesfk.nsf/inet/96AC9BED0B6?Opendocument>

<http://www.trademind.de/aussen/index.htm>

Typischer Ablauf

- Exporteur schließt mit Importeur Kaufvertrag mit Akkreditivabrede („Commercial Letter of Credit“) (Lieferung nach Eingang eines unwiderruflichen, bestätigten Akkreditivs)
- Akkreditiv zu Gunsten des Exporteurs wird von Bank des Importeurs (Akkreditivbank) gestellt und (ggf.) von Bestätigungsbank bestätigt: „bestätigtes Akkreditiv“ = „Letter of Credit“ = § 780 BGB → also Vorteil für Exporteur: Sicherheit durch zahlungsfähigen inländischen Schuldner durch eigenständigen, abstrakten, in seiner Person begründeten Zahlungsanspruch; dennoch hat das Akkreditiv nur Wirkung erfüllungshalber, § 364 II BGB; (bea: denkbar ist es auch, dass Korrespondenzbank nur die Abwicklung übernimmt = Avisbank; dann steht dem Exporteur „nur“ ein Anspruch aus § 780 BGB gegen die Akkreditivbank zu)
- Exporteur legt Bestätigungsbank Dokumente zur Prüfung vor (Dokumentenstrenge; nicht Prüfung der inhaltlichen Richtigkeit; Ausnahme: § 242 BGB) und erhält von ihr Zahlung. Einwendungen aus anderen Rechtsverhältnissen können nur entgegenghalten

werden, wenn sich das Zahlungsbegehren des Exporteur als unzulässige Rechtsausübung (§ 242 BGB) darstellt (Grundsatz: „Erst zahlen, dann prozessieren“).

- Bestätigungsbank nimmt Akkreditivbank, diese Importeur in Regress; aus Kausalverhältnis kann bei alledem nur Einwendung der unzulässigen Rechtsausübung erhoben werden (dies ist insb. der Fall, wenn Zahlungsanspruch aus Kausalgeschäft offensichtlich nicht besteht).