

Barbara Schmitt

Grenzüberschreitende Überweisungen

Europäische Vorgaben und die Schwierigkeiten ihrer
Umsetzung im deutschen und englischen Recht



Nomos Verlagsgesellschaft
Baden-Baden

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	15
Einleitung	19
I. Einführung und Problemstellung	19
II. Gang der Untersuchung	20
Erster Teil: Grenzüberschreitende Überweisungen - rechtliche Behandlung und technischer Ablauf	23
Erstes Kapitel: Der Zahlungsverkehr und seine Rechtsverhältnisse	23
I. Das Girogeschäft	23
II. Die Überweisung	23
1. Der Girovertrag	23
2. Der Überweisungsauftrag	24
3. Besonderheiten im Verhältnis zwischen dem Überweisungsempfänger und seiner Bank	25
4. Besonderheiten im Valutaverhältnis	26
5. Der mehrgliedrige Überweisungsverkehr	27
Zweites Kapitel: Der grenzüberschreitende Zahlungsverkehr	29
I. Begriff und Abgrenzung	29
II. Voraussetzungen des grenzüberschreitenden Zahlungsverkehrs	31
1. Korrespondenzbanken	31
2. Die Abwicklung grenzüberschreitender Überweisungen	32
III. Grenzüberschreitender Zahlungsverkehr und die Frage nach dem anwendbaren nationalen Recht	33
1. Vertragsstatut - Artt. 27 ff. EGBGB	34
a) Rechtswahl	34
aa) Ausdrückliche Rechtswahl	34
bb) Konkludente Rechtswahl	35
b) Objektive Anknüpfung nach Art. 28 EGBGB	35
2. Die international-privatrechtliche Aufspaltung der grenzüberschreitenden Banküberweisung	37
Drittes Kapitel: Anpassungsbestrebungen der europäischen Rechtssysteme	38
I. Vereinfachungen des praktischen Ablaufs im europäischen Zahlungsverkehr	39
1. Der technische Ablauf internationaler Überweisungen via S.W.I.F.T.	39
a) S.W.I.F.T. als internationales Datenfernübertragungssystem	39
b) SWIFT s.c. und das Verhältnis zu seinen Mitgliedern, insbesondere: die haftungsrechtlichen Bestimmungen	40

c)	Die SWIFT-Regelungen im Verhältnis zu den Vorschriften des internationalen Privatrechts	42
2.	Bestrebungen des privaten Bankensektors	43
II.	Bestrebungen zur rechtlichen Harmonisierung des grenzüberschreitenden Zahlungsverkehrs, insbesondere das UNCITRAL-Modellgesetz über den internationalen Überweisungsverkehr	49
1.	Entwicklung des Modellgesetzes	50
2.	Der konzeptionelle Ansatz des UNCITRAL-Modellgesetzes	50
3.	Ausgangslage und Zielsetzung des UNCITRAL-Modellgesetzes	51
4.	Das UNCITRAL-Modellgesetz: Vertragsfreiheit versus Verbraucherschutz	51
5.	Die wesentlichen Grundsätze des UNCITRAL-Modellgesetzes	52
a)	Der Anwendungsbereich	52
b)	Die rechtliche Stellung der am Überweisungsvorgang beteiligten Parteien	53
aa)	Die Pflichten des Absenders	53
bb)	Die Pflichten der Empfängerbank	53
cc)	Die Pflichten der Bank des Begünstigten	54
c)	Besondere Regelungsbedürfnisse des UNCITRAL-Modellgesetzes	54
aa)	Erteilung des Zahlungsauftrages durch Nichtberechtigte	54
bb)	Ausführungsfristen	55
cc)	Widerruf von Zahlungsaufträgen	56
dd)	Die „money-back-guarantee“	56
ee)	Haftung bei Verzug	57
6.	Zusammenfassende Beurteilung des UNCITRAL-Modellgesetzes	57
Zweiter Teil: Die Richtlinie des Europäischen Parlamentes und des Rates über grenzüberschreitende Überweisungen		59
Erstes Kapitel: Grundsätzliches		59
I.	Die Richtlinie als Mittel der Rechtsvereinheitlichung	59
II.	Die Überweisungsrichtlinie und ihre grundsätzliche Bedeutung im europäischen Kontext	59
III.	Die Entstehungsgeschichte der Überweisungsrichtlinie	60
1.	Ausgangspunkt - allgemeine Situation grenzüberschreitender Finanztransaktionen	60
2.	Die Empfehlung der Kommission zur Transparenz der Bankkonditionen bei grenzüberschreitenden Finanztransaktionen	61
3.	Das Grünbuch der Kommission	62
a)	Ziel und Motiv des Grünbuchs	62
b)	Die grenzüberschreitende Überweisung im kritischen Lichte des Grünbuchs	63
c)	Verbesserungsvorschläge für den grenzüberschreitenden Zahlungsverkehr	64
d)	Kritische Auseinandersetzung	64
e)	Rechtlicher Rahmen	65
4.	Das Arbeitsprogramm der Kommission: „Erleichterung für grenzüberschreitende Zahlungen: Die Grenzen fallen.“	66
5.	Die Studien von 1993 und 1994 über grenzüberschreitende Fernzahlungen	67

a)	Allgemeines	67
b)	Ergebnisse der Studie	68
aa)	Transparenz	68
bb)	Effizienz	68
(1)	Doppelte Gebührenbelastung/nicht genehmigte Abzüge	68
(2)	Abwicklungszeiten	69
6.	Der Beschluß der Richtlinie	69
7.	Der weitere Gang des Verfahrens - Mitentscheidungsverfahren gem. Art. 189 b EGV	69
Zweites Kapitel: Der Aufbau der Richtlinie		70
Drittes Kapitel: Grundkonzeptionen der Richtlinie		71
I.	Verbraucherschutz oder Maßnahme der Bankenregulierung?	71
II.	Mindestharmonisierung- „Harmonisation minimale“	72
III.	Die Richtlinie im Verhältnis zu den nationalen Rechtsordnungen	73
Viertes Kapitel: Der Anwendungsbereich der Richtlinie		74
I.	Die von Artikel 1 der Richtlinie getroffenen Regelungen	74
II.	Hintergrund	74
1.	Höhe des Überweisungsbetrags	74
2.	„Grenzüberschreitende Überweisung“	76
3.	Überweisungsauftrag	78
4.	Point-of-Sale (POS) Zahlungen/ Geldkarte	79
a)	Point-of-Sale Zahlungen	79
b)	Zahlungen mittels Geldkarte	79
c)	Überweisungen per Internet	80
Fünftes Kapitel: Begriffsbestimmungen		80
I.	Institut im umfassenden Sinne	80
II.	Der Überweisungsvorgang und die hieran beteiligten Personen	81
Sechstes Kapitel: Die Regelungsinhalte der Richtlinie		82
I.	Transparenz der Konditionen für grenzüberschreitende Überweisungen	82
1.	Vor einer grenzüberschreitenden Überweisung dem Kunden zu erteilende Informationen	83
a)	Inhaltlicher Rahmen	83
b)	Entwicklungsstufen der Informationspflichten	84
c)	Informationspflicht bezüglich des zeitlichen Rahmens	85
d)	Informationspflicht bezüglich der Wertstellung	86
e)	Informationspflicht bezüglich der Provisionen und Gebühren	86
f)	Informationspflicht bezüglich des Wechselkurses	87
g)	Informationspflicht bezüglich des Rechtsschutzes	87

2.	Nach einer grenzüberschreitenden Überweisung dem Kunden zu erteilende Informationen	88
	a) Grundsätzliches	88
	b) Inhalt	88
II.	Mindestverpflichtungen der Institute bei grenzüberschreitenden Überweisungen	90
1.	Besondere Zusagen des Instituts	90
2.	Verpflichtungen bezüglich der Fristen	91
	a) Die sog. Fünf-Tagesfrist	91
	aa) Ausgangspunkt	91
	bb) Inhaltliche Regelung	91
	cc) Entwicklungsstufen der Norm und kritische Betrachtung	92
	dd) Die Fünf-Tagesfrist - eine abschließende Regelung?	94
	b) Die Einstandspflicht im Rahmen der Ausführungsfristen	95
	aa) Allgemeine Voraussetzungen	95
	bb) Kritische Würdigung der Vorschrift unter besonderer Berücksichtigung der Entwicklungsstufen	97
	(1) Einstandspflicht	97
	(2) Verantwortung	98
	(3) Schaden	99
	c) Fehlen weitergehender Haftungsvorschriften	100
3.	Verpflichtung zur weisungsgemäßen Ausführung des grenzüberschreitenden Überweisungsauftrags — „Verbot des double charging“	101
	a) Voraussetzungen und kritische Betrachtung	101
	b) Rechtsfolgen	103
4.	Erstattungspflicht bei der Nichterfüllung des Überweisungsauftrages - „money-back-guarantee“	105
	a) Voraussetzungen und Rechtsfolgen	105
	b) Vorläufer der Erstattungspflicht	106
	c) Entwicklungsstufen der Norm und kritische Würdigung	107
	aa) Summenmäßige Begrenzung der Erstattungspflicht	108
	bb) Abgrenzung zum Verzug	110
	cc) Regreß	110
	dd) Zinsen	111
	d) Kritische Betrachtung der Rückerstattungspflicht	112
	aa) Ausgangspunkt	112
	bb) Die Diskussion im einzelnen	112
	cc) Weitere dogmatische Fragestellungen im Zusammenhang mit der Rückerstattungspflicht	120
	(1) Verhältnis Rückerstattungspflicht - Verzugsregelungen	120
	(2) Die Rückerstattungspflicht als Mindestverpflichtung	121
	(3) Sphärentheorie	121
	(4) Erstattungspflicht und Schadensersatz	122
5.	Fälle höherer Gewalt	122
	a) Inhaltliche Regelung	122
	b) Entwicklungsschritte der Vorschrift	123
	c) Kritik	123
	d) Insolvenz und ihr Verhältnis zur höheren Gewalt	124
	e) Höhere Gewalt als zwingende Regelung?	126

6.	Beilegung von Streitigkeiten	126
	a) Inhalt der Norm	126
	b) Entwicklungsstufen der Norm	127
Siebtes Kapitel: Allgemeine Auswirkungen der Richtlinie		128
I.	Vorteile für das Bankgewerbe	128
II.	Makroökonomische Vorteile	129
III.	Grenzüberschreitende Überweisungen im Verhältnis zum Euro	130
Achstes Kapitel: Die Richtlinie 97/5/EG im Zusammenhang mit anderen Richtlinien		131
I.	Die zweite Bankrechtskoordinierungsrichtlinie	132
	1. Inhaltliche Regelungen	132
	2. Verhältnis zum grenzüberschreitenden Überweisungsverkehr	132
II.	Die Einlagensicherungsrichtlinie	133
	1. Ziele und Inhalt	133
	2. Verhältnis zum grenzüberschreitenden Überweisungsverkehr	133
III.	Die Richtlinie zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zur Zwecke der Geldwäsche	134
IV.	Die Eigenmittelrichtlinie/die Solvabilitätsrichtlinie	134
V.	Die Bekanntmachung über die Anwendung der EG-Wettbewerbsregeln auf grenzüberschreitende Überweisungssysteme	135
	1. Ausgangspunkt	135
	2. Der Markt	136
	a) Wettbewerb auf den relevanten Märkten	136
	b) Teilnahme am System	136
	3. Der Preiswettbewerb	13
VI.	Richtlinie 98/26/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Wirksamkeit von Abrechnungen in Zahlungs- sowie Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen	13
	1. Zielsetzung	8
	2. Inhaltliche Regelungen	138
VII.	Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Handelsverkehr	139
	1. Inhaltliche Regelungen	139
	2. Verhältnis zum grenzüberschreitenden Überweisungsverkehr	140
Dritter Teil: Die Möglichkeiten der Umsetzung der Richtlinie 97/5/EG über grenzüberschreitende Überweisungen		143
Erstes Kapitel: Umsetzung der Richtlinie 97/5/EG durch den deutschen Gesetzgeber		143
I.	Legislative Maßnahmen	143
	1. Erster Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Überweisungsrichtlinie	143
	a) Inhalt	143
	b) Begründung	144

c)	Kritik	145
2.	Zweiter Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Überweisungsrichtlinie	146
II.	Umsetzungsmodalitäten	148
1.	Ausmaß	149
a)	Reform des Zahlungsverkehrsrechts?	149
aa)	Bisherige Vorschläge	149
bb)	Neue Überlegungen	149
b)	Umfassende Kodifizierung des Giroüberweisungsrechts?	152
c)	Beschränkung auf den EU-weiten Überweisungsverkehr?	153
2.	Systematik	155
a)	Sondergesetz?	155
b)	Aufteilung der Richtlinienbestimmungen	155
III.	Umsetzung im Detail	157
1.	Informationspflichten der Banken - rechtliche Ausgangssituation	157
a)	Allgemeiner Überweisungsverkehr	157
b)	Grenzüberschreitender Überweisungsverkehr	159
c)	Informationspflichten nach Durchführung einer Überweisung	161
2.	Informationspflichten der Banken - Umsetzungsvorschläge	161
a)	Informationspflichten vor Ausführung des grenzüberschreitenden Überweisungsauftrags	161
b)	Informationspflichten nach Ausführung einer grenzüberschreitenden Überweisung	162
3.	Verpflichtungen bezüglich der Fristen - rechtliche Ausgangssituation	162
4.	Erstattungspflicht der Institute bei Nichtabwicklung der Überweisung - rechtliche Ausgangssituation	164
5.	Verpflichtung bezüglich der Fristen/Erstattungspflicht bei der Nichtausführung einer grenzüberschreitenden Überweisung - Umsetzungsvorschläge	167
a)	Grundsätzliches	167
b)	Lösungsansätze der Literatur	167
aa)	Girovertrag als Geschäftsbesorgungsvertrag mit werkvertraglichem Charakter	167
bb)	Girovertrag als Garantievertrag	168
c)	Dogmatische Grundstruktur des Girovertrages	169
d)	Die rechtliche Stellung des zwischengeschalteten Kreditinstituts	171
e)	Umsetzungsvorschläge hinsichtlich der money-back-guarantee	173
aa)	Rückerstattung des Überweisungsbetrages	173
bb)	Zahlung der Zinsen	175
f)	Umsetzungsvorschläge hinsichtlich der Verpflichtung bezüglich der Fristen	177
6.	Verpflichtung zur weisungsgemäßen Ausführung des grenzüberschreitenden Überweisungsauftrags - rechtliche Ausgangssituation	179
a)	Rechtsverhältnisse zum Überweisenden	179
aa)	Verhältnis zwischen dem Überweisenden und seinem Kreditinstitut	179
bb)	Verhältnis zwischen dem Überweisenden und der Zwischen- bzw. Empfangsbank	180

b)	Rechtsverhältnisse zum Überweisungsempfänger	182
aa)	Verhältnis zwischen dem Überweisungsempfänger und seinem Kreditinstitut	182
bb)	Verhältnis zwischen dem Überweisungsempfänger und der Bank des Überweisungsauftraggebers bzw. der Zwischenbank	184
7.	Verpflichtung zur weisungsgemäßen Ausführung des grenzüberschreitenden Überweisungsauftrags - Umsetzungsvorschläge	184
8.	Schlichtungsverfahren - rechtliche Ausgangsposition und Umsetzungsvorschläge	187
Zweites Kapitel: Umsetzung durch den englischen Gesetzgeber		189
I.	Rechtliche Ausgangssituation - Grundzüge des englischen Überweisungsrechts	189
1.	Ausgangssituation	189
2.	Das Giro-Clearing	192
3.	Das Rechtsverhältnis zwischen Auftraggeber und seiner Bank	193
4.	Die rechtliche Position der Korrespondenzbank	196
5.	Die rechtliche Position der Empfangsbank	198
6.	Die Überweisung und ihre Erfüllungswirkungen	200
7.	Der Zeitpunkt der Erfüllung	201
8.	Zusammenfassung der Ergebnisse aus rechtsvergleichender Sicht	202
II.	Referentenentwurf „Implementation of the cross border credit transfer directive“	202
III.	Umsetzungsschwierigkeiten	203
1.	Informationspflichten der Banken - rechtliche Ausgangssituation und Vergleich	203
2.	Informationspflichten der Banken - Umsetzungsvorschläge und Vergleich	206
3.	Verpflichtung bezüglich der Fristen - rechtliche Ausgangssituation und Vergleich	207
4.	Verpflichtung bezüglich der Fristen - Umsetzungsvorschläge und Vergleich	208
5.	Erstattungspflicht der Institute bei der Nichtabwicklung der Überweisung - rechtliche Ausgangssituation und Vergleich	209
6.	Erstattungspflicht der Institute bei der Nichtabwicklung der Überweisung - Umsetzungsvorschläge und Vergleich	210
7.	Verpflichtung zur weisungsgemäßen Ausführung des grenzüberschreitenden Überweisungsauftrags - rechtliche Ausgangssituation und Vergleich	212
8.	Verpflichtung zur weisungsgemäßen Ausführung des grenzüberschreitenden Überweisungsauftrags - Umsetzungsvorschläge und Vergleich	213
9.	Schlichtungsverfahren - rechtliche Ausgangssituation, Umsetzungsvorschläge und Vergleich	218
10.	Zusammenfassung der Ergebnisse aus rechtsvergleichender Sicht	219
Vierter Teil: Ausblick - neue Entwicklungen im Bereich des Zahlungsverkehrs		223

Erstes Kapitel: Banking via Internet	223
Zweites Kapitel: Der Zahlungsverkehr im Internet	224
I. Überweisungen	224
II. Cybergeld	224
1. Definiton und Grundmodell	224
2. Der technische Ablauf	225
3. Die rechtliche Einordnung von Cybergeld	226
4. Verhältnis zum grenzüberschreitenden Überweisungsverkehr	227
Drittes Kapitel: Die Geldkarte	227
Schlußbetrachtung	231
Anhang	235
I. Die Richtlinie 97/5/EG über grenzüberschreitende Überweisungen	235
II. UNCITRAL Modell Law on International Credit Transfers	245
Literatur	255