

Ellenberger/Findeisen/Nobbe/Böger (Hrsg.)

Gesamtredaktion: Findeisen/Böger/Frey/Walz

Kommentar zum

Zahlungsverkehrsrecht

Praxiskommentar zum Zivil- und Aufsichtsrecht des

Zahlungsverkehrs

3. Auflage

Band 1 §§ 1–30 ZAG

Zitiervorschlag:

Autor in: Ellenberger/Findeisen/Nobbe/Böger (Hrsg.): Kommentar zum
Zahlungsverkehrsrecht, 3. Auflage 2020, §§ XX RdNr. XX.

ISBN: 978-3-95725-095-7
© 2020 Finanz Colloquium Heidelberg GmbH
Im Bosseldorn 30, 69126 Heidelberg
www.FCH-Gruppe.de
info@FCH-Gruppe.de
Satz: Finanz Colloquium Heidelberg GmbH
Druck: VDS-VERLAGSDRUCKEREI SCHMIDT,
Neustadt an der Aisch

Ellenberger/Findeisen/Nobbe/Böger (Hrsg.)
Gesamtredaktion: Findeisen/Böger/Frey/Walz

Kommentar zum

Zahlungsverkehrsrecht

Praxiskommentar zum Zivil- und Aufsichtsrecht des
Zahlungsverkehrs

3. Auflage

Band 1 §§ 1–30 ZAG

Kemal Ahmedi

Rechtsanwalt

Annerton Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Berlin

Dr. Ole Böger (Hrsg.)

Richter am Oberlandesgericht

Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen

Bremen

Ilka Brian

Syndikus-Rechtsanwalt – Head of Global Standards AML,

Group Compliance

Commerzbank AG

Frankfurt/M.

Dr. Wolfgang Burghardt

Rechtsanwalt

Doris Dietze
Ministerialrätin
Leiterin des Referats für Digitale
Finanztechnologien, Zahlungsverkehr und Cyber-Sicherheit
Bundesministerium der Finanzen

Prof. Dr. Jürgen Ellenberger (Hrsg.)
Vizepräsident, Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
XI. Zivilsenat Bankrechtssenat
Bundesgerichtshof
Karlsruhe

Ruth Ernst, LL.M. (C.F.W.)/Wayne State Univ.,
Regierungsdirektorin Referat GIT 2 Operative Aufsicht
über Zahlungsinstitute und E-Geld-Institute
Bundesanstalt
für Finanzdienstleistungsaufsicht

Michael Findeisen (Hrsg.)
Ministerialrat a. D.
ehemals Bundesministerium der
Finanzen

Peter Frey
Rechtsanwalt, Partner
Annerton Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
München

Dr. Hugo Godschalk
Geschäftsführer
PaySys Consultancy GmbH
Frankfurt/M.

Hannes Gudehus

Syndikusrechtsanwalt, Abteilungsdirektor Recht und Steuern
Bundesverband Öffentlicher Banken Deutschlands, VÖB, e.V.
Berlin

Wulf Hartmann

Direktor Recht
Bundesverband deutscher Banken e.V.
Berlin

Dr. h.c. Gerd Nobbe † (Hrsg.)

Vorsitzender Richter am BGH a.D.
Pfinztal

Dr. Klaus-Gerhard Pfeifer

Rechtsanwalt
Neuburg an der Donau

Dr. Steffen Rapp

Steuerberater, Partner
Annerton Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
München

Hartmut Reschke

Erlaubnispflicht und Verfolgung unerlaubter Geschäfte
Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
Bonn

Dr. Jürgen Rieg

Referent Referat VII A 3b
Bundesministerium der Finanzen
Berlin

Dr. Matthäus Schindele

Rechtsanwalt, Partner
Annerton Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
München

Dr. Ulf Tiemann

Oberregierungsrat, Referat IF 1, Integrität des Finanzsystems
Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
Bonn

Christian Walz

Rechtsanwalt, Partner
Annerton Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
München

Prof. Dr. Stefan Werner

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Steuerrecht;
Syndikus/Direktor GM-Legal
Commerzbank AG
Frankfurt/M.

Inhaltsübersicht

Teil 1: Gesetz über die Beaufsichtigung von Zahlungsdiensten

- §§ 1–6 ZAG: Begriffsbestimmungen, Anwendungsbereich, Aufsicht
Findeisen, Reschke, Tiemann
- §§ 6–9 ZAG Durchsetzung des Erlaubnisvorbehalts, Sofortige Vollziehbarkeit
Findeisen, Ernst, Reschke
- §§ 10–13 ZAG Erlaubnis
Rieg, Walz
- § 14 ZAG Inhaber bedeutender Beteiligungen
Rieg
- §§ 15–16 ZAG Eigenmittel, Absicherung im Haftungsfall
Findeisen, Rapp
- §§ 17–18 ZAG Sicherungsanforderungen
Findeisen
- §§ 19–30 ZAG Vorschriften über die laufende Beaufsichtigung von Instituten
Findeisen, Frey, Rieg

Literaturverzeichnis

Stichwortverzeichnis

Teil 2: Gesetz über die Beaufsichtigung von Zahlungsdiensten

- §§ 31–33 ZAG Sondervorschriften für das E-Geld-Geschäft und den Vertrieb
und die Rücktauschbarkeit
Findeisen
- §§ 34–37 ZAG Sonderbestimmungen für Kontoinformationsdienste
Findeisen, Rieg
- §§ 38–42 ZAG Europäischer Pass, Zweigniederlassung und grenzüberschrei-
tender Dienstleistungsverkehr, Zweigstellen aus Drittstaaten
Rieg
- §§ 43–44 ZAG Register
Rieg
- §§ 45–47 ZAG Kartengebundene Zahlungsinstrumente
Rieg

INHALTSÜBERSICHT

§§ 48–52 ZAG	Zugang von Zahlungsauslöse- und Kontoinformationsdienstleistern zu Zahlungskonten <i>Dietze</i>
§§ 53–54 ZAG	Risiken und Meldung von Vorfällen <i>Dietze</i>
§ 55 ZAG	Starke Kundenauthentifizierung <i>Dietze</i>
§§ 56–58a ZAG	Zugang zu Konten und Zahlungssystemen; Technische Infrastrukturleistungen <i>Dietze, Rieg</i>
§ 59 ZAG	Datenschutz <i>Rieg</i>
§§ 60–62 ZAG	Beschwerden und Außergerichtliche Streitbeilegung <i>Rieg</i>
§§ 63–65 ZAG	Strafvorschriften, Bußgeldvorschriften <i>Rieg</i>
§§ 66–68 ZAG	Übergangsvorschriften <i>Dietze</i>

Literaturverzeichnis **Stichwortverzeichnis**

Teil 3 Zahlungskontengesetz – ZKG

§§ 1–4 ZKG	Allgemeine Vorschriften <i>Findeisen</i>
§§ 5–15 ZKG	Informationspflichten <i>Böger</i>
§§ 16–19 ZKG	Vergleichswebsites <i>Findeisen</i>
§§ 20–29 ZKG	Kontenwechselhilfe; Grenzüberschreitende Kontoeröffnung <i>Böger</i>
§§ 30–37 ZKG	Zahlungskonten mit grundlegenden Funktionen: Anwendungsbereich und Zugang <i>Findeisen</i>

- §§ 38–45 ZKG Zahlungskonten mit grundlegenden Funktionen: Basiskonto-
vertrag
Böger
- §§ 46–53 ZKG Organisationspflichten der Zahlungsdienstleister; zuständige
Behörde; Verwaltungsverfahren und Rechtsschutz; Sanktionen
Findeisen

Literaturverzeichnis

Teil 4: Bürgerliches Gesetzbuch – BGB

- § 270a BGB Vereinbarungen über Entgelte für die Nutzung bargeldloser
Zahlungsmittel
Böger
- §§ 675c–675e BGB Allgemeine Vorschriften (mit Art. 248 §§ 1–19 EGBGB)
Ahmedi, Brian, Pfeifer, Walz
- §§ 675f–675i BGB Zahlungsdienstevertrag
Ahmedi, Schindele, Walz
- §§ 675j–675m BGB Autorisierung von Zahlungsvorgängen; Zahlungsinstrumente;
Verweigerung des Zugangs zum Zahlungskonto
Ahmedi, Frey
- §§ 675n–675t Ausführung von Zahlungsvorgängen
Burghardt
- §§ 675u–676c Haftung
Ellenberger, Nobbe

**Teil 5: SEPA-Überweisung, SEPA-Lastschrift und
Interbankenentgelte – VO(MIF-Vo)**

SEPA-Überweisung
Gudebuss

SEPA-Lastschrift
Hartmann

MIF-VO
Godschalk/Werner

**Literaturverzeichnis
Stichwortverzeichnis**

Wir bitten, die durch die COVID-19-Pandemie verzögerte Produktionszeit zu beachten und bedanken uns für Ihr Verständnis. Bearbeitungsstand des Buches ist das 4. Quartal 2019.

Teil 1

Gesetz über die Beaufsichtigung von Zahlungsdiensten (ZAG)

§§ 1–30

Einleitung

I. Die Entwicklung des Internationalen Zahlungsmarkts und neue Risiken am Horizont

Das Recht des Zahlungsverkehrs ist nicht statisch; es unterliegt aufgrund neuer Trends und Technologien einem **kontinuierlichen Wandel**. Die aktuellste Änderung in Deutschland hat es zum 13. 1. 2018 durch das »Gesetz zur Umsetzung der Zweiten Zahlungsdiensterichtlinie vom 17. 7. 2017« erfahren.¹ Mit diesem Rechtsakt wurde die Zweite Zahlungsdiensterichtlinie (EU) 2015/2366 in deutsches Recht implementiert.² 1

Die aktuellen Entwicklungen im europäischen und internationalen Zahlungsverkehr bildet dieser Rechtsrahmen (noch) nicht ab. Er basiert auf einem Rechenschaftsbericht der EU-Kommission vom 24.3. 2013³ über die Umsetzung und Auswirkungen der Ersten Zahlungsdiensterichtlinie, zu dessen Abfassung die EU-Kommission nach Art 87 der Ersten Zahlungsdiensterichtlinie gegenüber dem Europäischen Parlament und dem Rat verpflichtet war. Diesen Bericht hat die EU-Kommission am 24. 3. 2013 veröffentlicht; der Bericht endete mit der Schlussfolgerung, dass man zur Verbesserung ihrer Wirkung, zur Klarstellung einer Reihe von Gesichtspunkten, zur Schaffung gleicher Wettbewerbsbedingungen und zur Berücksichtigung technologischer Entwicklungen eine Reihe von Änderungen der (Ersten) Zahlungsdiensterichtlinie ins Auge fassen könnte. 2

In diesem Bericht hatte die EU-Kommission mehrere Ergänzungs- und Verbesserungsvorschläge unterbreitet, die sich im Vorschlag der EU-Kommission gleichen Datums für eine Zweite Zahlungsdiensterichtlinie wiederfinden⁴. Diese Vorschläge hatten primär **FinTechs** vor Augen, wie sie im Jahr 2013 in Konkurrenz zum etablierten Zahlungsverkehr am Markt aufgestellt waren. FinTechs konzentrierten sich primär auf einzelne Glieder der Wertschöpfungskette. Vor allem der Zahlungsverkehr mit seinen niedrigen Einstiegshürden und der enormen Menge gleichartiger Transaktionen stand dabei von Beginn an im Fokus der FinTechs: Größtes Wachstumsfeld sind Debit- 3

1 BGBl. I, S. 2446.

2 Richtlinie (EU) 2015/2366 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2015 über Zahlungsdienste im Binnenmarkt, zur Änderung der Richtlinien 2002/65/EG, 2009/110/EG und 2013/36/EU und der Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 sowie zur Aufhebung der Richtlinie 2007/64/EG; ABl. L 337 vom 23.12.2015, S. 35.

3 COM (2013) 549.

4 COM (2013) 547.

und Kreditzahlungen über Smartphone oder Tablet. Rund ein Viertel der FinTechs ist im Zahlungsverkehr aktiv, darunter als weitaus größtes Unternehmen die ehemalige eBay-Tochter PayPal, sofern diese als in Luxemburg lizenziertes Kreditinstitut überhaupt als FinTech bezeichnet werden kann. Oft können die FinTechs im Zahlungsverkehr auch die Gebühren ihrer etablierten Wettbewerber unterbieten. So sind bei einem britischen Anbieter von P2P-Geldüberweisungen bestimmte internationale Transaktionen 90 Prozent günstiger als bei Banken.

- 4 Die Schaffung des gemeinsamen Markts im unbaren Zahlungsverkehr endet nicht bei Überweisungen, Kartenzahlungen und Lastschriften. Der Richtliniengeber war sich bewusst, dass die **Schnittstelle zum Kunden im Rahmen der Digitalisierung neu gestaltet** wird. Der gemeinsame Markt setzt voraus, dass auch in diesem Bereich des Onlinebanking und des Bezahls über das Mobiltelefon keine Insellösungen entstehen.
- 5 Technologische Trends im Zahlungsverkehr gewannen seit der Einführung der ersten Internetbezahlmethoden Anfang des 21. Jahrhunderts auch in Deutschland an Fahrt. Hier etablierten sich nicht nur junge FinTechs. Auch einige große Unternehmen haben mittlerweile den Markt für sich entdeckt. Darüber hinaus entwickeln Start-ups weitere innovative und technologiebasierte Bezahlmöglichkeiten und positionieren sich damit direkt zwischen Kunde und Bank. Bei den neuen Bezahlmethoden gewinnt die Nutzung des Smartphones an Bedeutung, zum Beispiel mit der Funktion als »digitale Geldbörse«. Als solche können per Smartphone mit Hilfe des NFC-Datenübertragungsstandards (Near Field Communication) mittlerweile Zahlungen direkt an der Ladentheke drahtlos ausgelöst werden. Auch einzelne Kredit- und Debitkarten haben diese Funktion inzwischen ebenfalls. Oder aber es wird ein QR-Code via Smartphone eingelesen und mit Hilfe der dazugehörigen App eine Zahlung vorgenommen. Bei diesen neuen Produkten darf jedoch nicht außer Acht gelassen werden, dass dieser von der Industrie und Fachmedien erzeugte Hype auf die Zahler/Nutzer und den Handel gerade in einem EU-Land wie Deutschland nicht automatisch und flächendeckend überspringt.
- 6 Mit der Verbreitung von Smartphones, schnellen Übertragungstechnologien und der Digitalisierung von Geschäftsprozessen erhält dennoch das bargeldlose Bezahlen einen enormen Schub. Akquirierer, Kartenorganisationen, Netzbetreiber, FinTechs sowie große Internetunternehmen positionieren sich neu. Aber die Entwicklungen gehen viel weiter. Disruptive Veränderungen wie Instant Payments und die Blockchain-Technologie stellen nicht nur die Finanzbranche,

sondern auch den Handel vor grundlegende Herausforderungen. Aktuell wird der Zahlungsverkehr im stationären, aber auch im Online-Handel stark durch Innovationen und regulatorische Themen getrieben. Echtzeitüberweisungen, wie sie auf Initiative des **Europäischen Zahlungsverkehrsausschusses (European Payments Council)**⁵ der europäischen Kreditwirtschaft nicht nur von im online-banking aktiven Direktbanken, sondern auch von anderen Privatbanken, den Landesbanken und den Sparkassen angeboten werden, können hier als Beispiel dienen. Ob die Kunden dieses Produkte aktiv nutzen werden und daraus ein Nutzungsverhalten entsteht, das einen Mehrwert für Retail- und Firmenkunden hat, muss sich noch zeigen. Die Bepreisung von Echtzeitüberweisungen wird dabei eine starke Rolle spielen. e Produkte entstehen, die einen echten Mehrwert für Privat- und Geschäftskunden schaffen. Die Preisgestaltung dürfte dabei Weniger bei Fintechs, sondern eher bei großen Technikkonzernen ist mit einem Marktanstieg nach Analyse des Management- und Unternehmensberaters Bain zu rechnen. Nicht Fintechs, sondern Konzerne wie amazon, Facebook Alphabet (Google) oder Apple sind die größte Bedrohung der Kreditinstitute im Zahlungsverkehr; gekoppelt mit Voice-Anwendungen, d. h. Märkten die lange den traditionellen Banken vorbehalten waren. Google ist mit google pay und apple mit apple pay seit November 2018 am Markt. Sicherlich nicht mit einem kompletten Angebot klassischer Finanzdienstleistungen Diese großen (amerikanischen) Internetkonzerne sind daran interessiert, enorme Datenmengen, auf die sie bereits zugreifen können, mit noch mehr Daten etwa über Einkaufsverhalten und Bonität zu verknüpfen.

Sie bieten bereits seit längerem in manchen Ländern eigene Bezahldienste an. Die Abrechnung erfolgt dabei über Kreditkartenkonten. Technologie-Giganten und weniger Start-ups unterhöheln das traditionelle Geschäftsmodell der Banken als bisherige Marktführer. Vehement attackieren internationale Hightech-Giganten mit ihren Finanz- und Serviceprodukten die lukrativen Einnahmequellen unabhängiger Kreditkartenunternehmen und Banken - weltweit und in allen Kundensegmenten.⁶ 7

Dieser Entwicklungsprozess geht an der Zweiten Zahlungsdiensterichtlinie vorbei Der durch die Zweite Zahlungsdiensterichtlinie aktualisierte Rechtsrahmen hinkt also – was angesichts des komplexen Verfahrens bis zum Inkrafttreten einer EU-Richtlinie nicht verwundert - den technischen Prozessen und den Entwicklungen am Markt hinterher. Technologien wie **Blockchain**, 8

5 <https://www.europeanpaymentscouncil.eu/what-we-do/sepa-instant-credit-transfer>

6 https://www.ots.at/presseaussendung/OTS_20151014_OTS0110/bain-studie-zur-veraenderung-im-zahlungsverkehr-innovationssturm-bedroht-kreditkartengeschaeft

neue Standards der Industrie bei **Instant Payments** sowie steigender Wettbewerb, u.a. durch die Entwicklung von Digital Ecosystems haben ihre Auswirkungen auf den Zahlungsverkehr. Bisher waren die sogenannten FinTechs und Kryptowährungen wie Bitcoins zu unbedeutend, um die Spielregeln im internationalen Zahlungsverkehr und im Finanzsystem neu zu justieren.

- 9 Dies könnte sich ändern, wenn, wie angekündigt, **Facebook** im Jahr 2020 in das Geschäft mit dem mobilen Zahlungsverkehr einsteigt, eine eigene elektronische Währung mit dem peppig-libertär klingenden Namen (**Libra**) ausgibt und möglicherweise selbst zum Zahlungsdienstleister werden will und damit Zugang auch zu sensiblen Zahlungsdaten hat. Mit dem Libra sollen Einkäufe im Netz bezahlt, aber auch grenzüberschreitende Überweisungen in kurzer Frist ermöglicht werden. Der Konzern will künftig neben Nachrichten auch digitale Zahlungen rund um den Globus versenden, alles im eigenen System und mit eigener Rechnungseinheit. Dargestellt wird das Ganze als Wohltat für über 2 Milliarden Menschen, denen Facebook als Facebook-Nutzer einen einfachen Zugang zum Zahlungsverkehr verspricht.
- 10 Dabei ist Facebook mit neben der üblichen neoliberalen Weltverbesserungsrhetorik äußerst geschickt vorgegangen. Um Monopolvorwürfen und Bedenken über den in der Vergangenheit sattsam bekanntgewordenen Datenmissbrauch durch Facebook entgegenzutreten, will Facebook im Gewande einer Non-Governmental Organization seine elektronische private Währung nicht allein, sondern über einen von einem Verein, der Libra Association mit Sitz in Genf emittieren. »Vereinsmitglieder« sind u. a. VISA, Paypal, eBay und Uber. Denn Libra wird nach ersten Einschätzungen wohl wie ein riesiger Geldmarktfonds funktionieren. Das bedeutet: Wer Euro in Libra umtauscht, macht – technisch betrachtet - eine Einzahlung in diesen Fonds. Zinsen soll es dafür nicht geben. Die Anteilseigner der erklärtermaßen gemeinnützigen Libra Association erhalten nach den Plänen dagegen eine Ausschüttung auf die Reserve, die alle einzahlen. Von Gewinnen profitieren also nur die bis zu 100 Gründungsmitglieder der Libra Association.
- 11 Die vom Namen her wohl nicht zufällig libertär klingende Libra soll auf einer weltweit als Open Source geführten Blockchain-Plattform basieren, die allen offenstehen wird. Die Nutzer können mit ihren Mobiltelefonen Libra-Guthaben in Sekundenschnelle gratis transferieren und mit diesen für Einkäufe einfach bezahlen.
- 12 Libra soll nach den Versprechungen von Facebook sicher sein, weil die die neue private Währung nach den Plänen durch eine Reserve realer Vermögenswerte

wie Einlagen bei Banken oder Staatsanleihen gedeckt sein soll. Nutzer sollen die Libra zum Beispiel gegen Euro an Tauschbörsen kaufen können. Der Wert einer Libra soll von einem fiktiven Währungskorb bestimmt werden, der sich aus Anteilen an realen Währungen wie Euro, Dollar und Yen zusammensetzt – und mit diesen schwankt.

Es wäre eine Illusion zu glauben, die private Libra wäre ähnlich wie etablierte Weltwährungen eine sichere Währung. Während Euro, Dollar und Yen von ihren Notenbanken gestützt werden, ist die Libra-Association lediglich eine Wirtschaftsunternehmen »mit beschränkter Haftung«. Sie verspricht nur den Facebook-Nutzern, die Libra stabil zu halten, verpflichtet ist sie aber zu nichts. Bei einer Währung geht es jedoch um ein verlässliches Zahlungsmittel, das zur Stabilität der Finanzmärkte gehört. 13

Im Krisenfall, wenn es dann notwendig und teuer würde, die Libra mit frischem Kapital zu stützen, könnten die privaten Träger einfach aussteigen. Für Nutzer heißt das: Ein Totalverlust des Geldes ist möglich. Um Verluste einzufahren, muss es nicht einmal zum Schlimmsten kommen, es reicht schon ein plötzlicher Kursverfall. Schließlich ist die Libra von Facebook eine virtuelle Währung und kein gesetzliches Zahlungsmittel. Keine Bank und kein Händler muss eine Privatwährung wie Libra akzeptieren. 14

Angesichts dieses Szenarios ist es verwunderlich, dass sich Zentralbanken, Regulatoren und die Finanzminister in den G 7-Staaten in ihrer Mehrheit zwar grundsätzlich kritisch zu Libra äußern, aber den Akteuren nicht von vornherein die rote Karte zeigen und entsprechend mit einem Verbot dieser privaten Währung drohen, sollte diese private Währung am Markt platziert werden. Die Äußerungen der G 7 schüren im Gegenteil den Eindruck, dass Libra bei der Erfüllung bestimmter Voraussetzungen regulierungsfähig wäre und damit lizenziert werden könnte.⁷ Eine ähnliche Position hat Bundesbankpräsident Weidmann, der Libra durchaus »als attraktives Modell für Verbraucher« (sic!) ansieht, gegenüber den Medien vertreten.⁸ 15

II. Bargeld verliert im wachsenden Zahlungsverkehr immer mehr an Boden

Das Volumen der weltweiten bargeldlosen Zahlungen wird voraussichtlich um durchschnittlich 10,9 % bis 2020 ansteigen und damit fast 726 Milliarden 16

7 <https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/diginomics/g-7-finanzminister-machen-front-gegen-facebooks-libra-16289854.html>

8 <https://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/facebook-waehrung-jens-weidmann-haelt-libra-fuer-durchaus-attraktiv-a-1277945.html>

Transaktionen erreichen, so die Prognose des **World Payments Reports 2017** von Capgemini und BNP Parisbas.⁹ Bei der Anzahl dieser Zahlungen geht der Bericht von einer jährlichen Wachstumsrate[von 6,5 % in den Jahren 2015 bis 2020 aus. Das sind mehr als 122 Milliarden Transaktionen im Jahr 2020. Bargeldlosen Zahlungen sind zwischen 2014 und 2015 um 11,2 % auf 433,1 Milliarden Transaktionen weltweit gestiegen. Das ist das stärkste Wachstum in den letzten zehn Jahren.

- 17 Nach der **Statistik der EZB vom 26.7.2019**¹⁰ wurden 2018 in den 19 Ländern des gemeinsamen Währungsraumes 90,7 Milliarden Zahlungen ohne Bargeld abgewickelt. Nach EZB-Angaben waren das 7,9 % mehr als ein Jahr zuvor. Knapp die Hälfte (46 %) waren Kartenzahlungen. In Deutschland wurden der Bundesbank zufolge knapp 23 Milliarden Zahlungen ohne Scheine und Münzen abgewickelt – 5,8 % mehr als 2017. Der Gesamtwert der Transaktionen ohne Bargeld erhöhte sich um 0,4 % auf 55,8 Billionen Euro. Bei Kartenzahlungen gab es ein Plus von gut 18 %. Insgesamt wurde demnach fast 5,3 Milliarden Mal mit einer Karte ein Betrag von durchschnittlich rund 59 Euro bezahlt. Am häufigsten genutzt wurden allerdings Lastschriften mit einem Anteil von 47 % der unbaren Zahlungsmittel, gefolgt von Überweisungen (29 %) und Kartenzahlungen (24 %).
- 18 In Deutschland gab es im Vergleich zu den entwickelten Märkten überdurchschnittlich mehr bargeldlose Zahlungen. Diese stiegen in den Vorjahren (von 2014 bis 2015) um 8,8 % auf insgesamt 19,6 Milliarden Transaktionen an. Das Lastschriftverfahren (dazu zählen unter anderem auch Zahlungen mit einer Debit Card und Unterschrift im Einzelhandel) ist in Deutschland das am meist genutzte bargeldlose Zahlungsverfahren, 51 Prozent aller bargeldlosen Zahlungen (insgesamt fast 10 Milliarden) wurden 2015 mit diesem Verfahren getätigt. Ungeachtet dieser stetigen Zunahme digitaler Zahlungen haben Barzahlungen in Deutschland noch immer eine besondere Bedeutung, insbesondere bei niedrigwertigen Transaktionen. Allerdings wurden 2018 im stationären Einzelhandel nach der Analyse des **EHI Retail Institute** erstmals mehr Transaktionen per Giro- und Kreditkarte durchgeführt als in bar. 209,2 Mrd. Euro und damit 12,4 Mrd. Euro mehr als im Vorjahr hat der deutsche Einzelhandel 2018 per Karte umgesetzt. Das entspricht einem Anteil von 48,6 %. Bargeld hat 1,7 Prozentpunkte verloren und liegt nun mit 48,3 % knapp dahinter. 20 Mrd. Transaktionen wurden in 2018 getätigt, davon 15,2 Mrd. in bar und 4,6 Mrd. mit

9 Abrufbar unter <https://www.capgemini.com/de-de/news/world-payments-report-2017-weltweit-mehr-bargeldlose-zahlungen/>

10 https://www.ecb.europa.eu/stats/payment_statistics/payment_services/html/index.en.html

Karte (0,2 sonstige). Auch hier ist der Baranteil um 1,1 Prozentpunkte bzw. 220 Mio. Transaktionen rückläufig. Dennoch werden immer noch 76,1 Prozent aller Einkäufe im Einzelhandel mit Bargeld beglichen. Der Anteil der Bargeldzahlungen am Gesamtumsatz des Einzelhandels sank demnach auf 48,3 % – ein Minus von 1,7 Prozentpunkten im Vergleich zum Vorjahr. Kartenzahlungen machten 48,6 Prozent des Umsatzes der Einzelhändler aus – ein Zuwachs von 1,7 Prozentpunkten.¹¹

III. Die Europäische Union als Standardsetzer im Zahlungsverkehr

Zentrale Herausforderung des internationalen Zahlungssystems ist eine fehlende **weltweite Standardisierung**. Mit der Zweiten Zahlungsdiensterichtlinie (EU) 2015/2366 und deren nationalen Umsetzung machen die Europäische Union und die EWR-Staaten für »ihren« Zahlungsraum einen weiteren wichtigen Schritt in Richtung eines kompatiblen digitalen Marktes. 19

Unstreitig sind in den letzten Jahren bei der Integration von Massenzahlungen in der Europäischen Union erhebliche Fortschritte erzielt worden, insbesondere im Zusammenhang mit den Rechtsakten der Union zum Zahlungsverkehr, und hier vor allem durch die Richtlinie 2007/64/EG, die Verordnung (EG) Nr. 924/2009 des, die Richtlinie 2009/110/EG sowie die Verordnung (EU) Nr. 260/2012. Mit der Richtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates wurde der Rechtsrahmen für Zahlungsdienste weiter ergänzt, indem durch die Festlegung einer bestimmten Obergrenze die Fähigkeit der Einzelhändler, ihren Kunden für die Nutzung eines bestimmten Zahlungsmittels einen Aufschlag zu berechnen, eingeschränkt wurde. Mit der Verordnung (EU) 2015/751 wurden insbesondere Vorschriften über das Erheben von Interbankenentgelten für kartengebundene Zahlungsvorgänge eingeführt, um, die Vollendung eines tatsächlich integrierten Marktes für kartengebundene Zahlungen weiter zu beschleunigen. 20

11 <https://www.ehi.org/de/pressemitteilungen/liebe-zum-bargeld-laesst-nach/>

- 21 Zahlungsdienste haben in den beiden vergangenen Jahrzehnten eine durchdringende unionsrechtliche Färbung erhalten: Schon die Bezeichnung als »Zahlungsdiensterecht« geht auf den supranational-europäischen Gesetzgeber zurück. Die gesetzgeberischen Aktivitäten auf europäischer Ebene begannen schon im vergangenen Jahrtausend. Schon in das Jahr 1997 reichen die Ursprünge der europäischen Gesetzgebung zum Zahlungsverkehrsrecht zurück (RL 97/5/EG über grenzüberschreitende Überweisungen vom 27.01.1997)¹²). Der bedeutsamere Standard bildet jedoch die (Erste) Zahlungsdiensterichtlinie 2007/64/EG (Richtlinie über Zahlungsdienste im Binnenmarkt vom 13.11.2007),¹³ die erstmals einen **horizontalen Ansatz** verfolgte, ohne sich in einer schlichten Teilregelung für einzelne Zahlungsdienste zu beschränken.
- 22 **Die Harmonisierungsbestrebungen in der Europäischen Union umfassen primär auch die Regulierung der Anbieter von Zahlungsdiensten.** Die bestehende rechtliche Zersplitterung des Zahlungsverkehrsmarkts im europäischen Binnenmarkt, die mit der Ersten und Zweiten Zahlungsdiensterichtlinie weitgehend überwunden werden soll, schlug sich nicht nur bei den in diesem Markt Verwendung findenden Zahlungsprodukten, sondern auch im **europäischen Finanzmarktaufsichtsrecht** nieder. Bereits die Erste Zahlungsdiensterichtlinie ging grundsätzlich von einer **Dualität des Aufsichtsregimes** aus. Zahlungsinstitute sollen einem eigenständigen Aufsichtsregime – außerhalb der Vorgaben der Richtlinie 2006/48/EG vom 14. Juni 2006 über die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Kreditinstitute¹⁴ und der diese Richtlinie ablösenden Richtlinie 2013/36/EU¹⁵ über den Zugang zur Tätigkeit von Kreditinstituten und die Beaufsichtigung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen vom 26. Juni 2013 unterworfen werden.
- 23 Für die Errichtung des Binnenmarkts ist es essentiell, dass ein kohärenter aufsichtsrechtlicher Rahmen für Zahlungsdienstleister geschaffen wurde, die anders als Kreditinstitute keine Einlagen annehmen und anders als E-Geld-Institute auch kein E-Geld ausgeben dürfen. Zur Beseitigung rechtlicher Marktzutrittsschranken wurde die neue Aufsichtskategorie der Zahlungsinstitute ein einheitliches Erlaubnisverfahren mit harmonisierten Aufsichtsinhalten und ein System laufender Überwachung geschaffen, wie dies etwa für Banken seit langem gebräuchlich ist. Das im Vergleich zu Kreditinstituten eingeschränkte Tä-

12 ABIEU 1997 L 43 S. 25.

13 ABl. EU 2007 L 319 S. 1.

14 ABl. EU L 177/1.

15 ABl. EU L176/338.

tigkeitsfeld der Zahlungsinstitute und damit die weitaus geringere Systemrelevanz und Risikogeneignetheit schlägt sich in im Vergleich zu Banken deutlich geringeren Eigenmittelanforderungen nieder. Durch die Zweite Zahlungsdiensterichtlinie wurde neben den bereits erfassten Zahlungsdiensten nach dem Anhang 1 der Richtlinie auch Zahlungsauslösedienste und Kontoinformationsdienste diesem Aufsichtsregime unterworfen.

Dieses Aufsichtsregime für Zahlungsinstitute ist auch die Voraussetzung dafür, 24 dass die Erlaubnis in allen Staaten des Europäischen Wirtschaftsraums gilt (»**Europäischer Pass**«) und dem Zahlungsinstitut zusätzlich gestattet, auf der Grundlage der Dienstleistungs- oder der Niederlassungsfreiheit im Wege des grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehrs Zahlungsdienste nicht nur im Geltungsbereich des ZAG, sondern innerhalb des gesamten Europäischen Wirtschaftsraums zu erbringen. Gleiches gilt für die Erlaubnis für E-Geld-Institute. Zur Nutzung der Niederlassungsfreiheit enthält die Zweite Zahlungsdiensterichtlinie eine wichtige Neuerung in Art. 11 Abs. 3: Zahlungsinstitute müssen zumindest einen Teil ihres Zahlungsdienstgeschäfts am Ort ihrer Hauptverwaltung und ihres Sitzes erbringen. Dies bedeutet, dass Zahlungsinstitute, die in ihrem Herkunftsmitgliedstaat keinerlei Tätigkeiten entfalten, die Zulassung nicht erlangen können oder diese verlieren.

Die deutsche Umsetzung der zivilrechtlichen Inhalte der Zahlungsdienstericht- 25 linie erfolgte durch die Einfügung eines neuen Untertitels im Auftrags- und Geschäftsbesorgungsrecht, der seither quantitativ-textlich ein Übergewicht gegenüber den allgemeinen Regeln der §§ 662-675b BGB beansprucht. Die Regelungen in diesem Untertitel werden fortgeschrieben. Bereits die Erste Zahlungsdiensterichtlinie hat zu einer europaweiten Harmonisierung des Zahlungsverkehrsrechts wesentlich beigetragen und mit dem durch sie geschaffenen Rechtsrahmen erst tragfähige Voraussetzungen für die private Initiative der im European Payments Council (EPC) zusammengeschlossenen europäischen Kreditwirtschaft geschaffen, einen einheitlichen Euro-Zahlungsverkehrsraum (Single Euro Payments Area – SEPA) zu errichten. Die Zweite Zahlungsdiensterichtlinie enthält in Titel IV für sämtliche Zahlungsdienstleister – dies sind neben Zahlungsinstituten und E-Geld-Instituten insbesondere auch Kreditinstitute nach Art. 4 Abs. 1 Nr. 1 CRR und die anderen in Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie Genannten zahlreiche neue Regelungen. Die wesentlichen sind: Regelungen zum Surcharging, Datenschutz, dem Online-Zugriff durch den Zahler und der Haftung bei (erlaubtem und nicht erlaubtem) Unterlassen der starken Kundenauthentifizierung. Darüber hinaus enthält die Richtlinie – und das nationale Umsetzungsgesetz – zahlreiche Regelungen, deren Ziel es ist, den Schutz der

Zahlungsdienstnutzer insbesondere bei nicht autorisierten Zahlungsvorgängen weiter zu verbessern.

- 26 Neben der Erweiterung des materiellen Anwendungsbereichs wurde auch der **räumliche Anwendungsbereich** der Vorgaben für Zahlungsdienste insofern über Änderungen im BGB erweitert, als die in der Zahlungsdiensterichtlinie vorgegebenen zivilrechtlichen **Informationspflichten und vertragsrechtlichen Vorschriften** – mit einigen wenigen Ausnahmen – grundsätzlich **auch für die innerhalb der EU durchgeführten Bestandteile (Teilakte) eines Zahlungsvorgangs** gelten. Voraussetzung ist, dass mindestens einer der an diesem Zahlungsvorgang beteiligten Zahlungsdienstleister innerhalb der EU belegen ist (sog. »one-leg transactions«), ohne dass es dabei auf die Währung des Zahlungsvorgangs ankommt.
- 27 Mit der Zweiten Zahlungsdiensterichtlinie soll der europäische Binnenmarkt für unbare Zahlungen fortentwickelt, gestärkt und den technischen Veränderungen angepasst werden. Es soll insbesondere dem Umstand Rechnung getragen werden, dass der Markt für Massenverkehrszahlungen in den letzten Jahren bedeutende Änderungen erfahren hat. Technische Neuerungen haben zu einem raschen Anstieg der elektronischen und mobilen Zahlungen und zu neuen Arten von Zahlungsdiensten am Markt geführt. Diese Innovationen sollen gefördert, gleichzeitig aber auch der **Kundenschutz und die Sicherheit von Zahlungen gestärkt** werden. Die reformierte Richtlinie trägt u.a. den Herausforderungen Rechnung, die aus der fortschreitenden **Entmaterialisierung des Geldes hin zu virtuellen Zahlungsmitteln** resultieren. Mit der Digitalisierung des Bankrechts und des Zahlungsdiensterechts als dessen Teilgebiet gehen zugleich geänderte Sicherheitsanforderungen einher. Insb. mit dem neu geschaffenen Instrument der »starken Kundenauthentifizierung« (vgl. Art. 97 PSD II) reagiert der europäische Gesetzgeber auf Besonderheiten der Sicherheitsarchitektur bei Internettransaktionen. Überdies zielt die neue Richtlinie darauf ab, den Verbraucherschutz bei Zahlungen mit anfänglich offenem Zahlbetrag und bei solchen, die nur teilweise einen Bezug zum Gebiet der EU aufweisen, zu stärken. Übergreifendes Ziel der alten wie der neuen Richtlinie ist es schließlich, einen integrierten Binnenmarkt für bargeldlose Zahlungsdienste zu schaffen.
- 28 In ihren Erwägungsgründen macht die Zweite Zahlungsdiensterichtlinie ihr über die Erste Zahlungsdiensterichtlinie hinausgehendes wesentliches Anliegen für das Regulierungsvorhaben deutlich: »Zahlungsdienste sind eine wesentliche Voraussetzung für das Funktionieren zentraler wirtschaftlicher und gesell-