

**Studien zum vergleichenden Privatrecht**

---

**Studies in Comparative Private Law**

**Band / Volume 12**

**Die Haftungsverteilung bei  
der nichtautorisierten Überweisung  
und Kreditkartenzahlung  
aus rechtsvergleichender Sicht**

**Von**

**Lijing Chen**



**Duncker & Humblot · Berlin**

LIJING CHEN

Die Haftungsverteilung bei der nichtautorisierten  
Überweisung und Kreditkartenzahlung  
aus rechtsvergleichender Sicht

Studien zum vergleichenden Privatrecht

Studies in Comparative Private Law

Band/Volume 12

# Die Haftungsverteilung bei der nichtautorisierten Überweisung und Kreditkartenzahlung aus rechtsvergleichender Sicht

Von

Lijing Chen



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität zu Köln hat diese Arbeit  
im Jahre 2020 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2020 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: 3w+p GmbH, Rimpar  
Druck: buchbücher.de GmbH, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 2567-5427  
ISBN 978-3-428-18101-8 (Print)  
ISBN 978-3-428-58101-6 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

## Vorwort

Die vorliegende Untersuchung wurde von der Juristischen Fakultät der Universität zu Köln im Sommersemester 2020 als Dissertation angenommen. Aktuelle Literatur und Rechtsprechung wurden bis Ende 2019 berücksichtigt.

Mein Dank gilt an erster Stelle meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Hans-Peter Haferkamp, für die ständigen Anregungen und Hinweise. Er hat mich akademisch so geduldig gelehrt, dass ich die Promotion erfolgreich abschließen konnte. Herrn Prof. Dr. Klaus Peter Berger, LL.M., danke ich für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Meine Eltern hatten vor acht Jahren nach dem Abschluss meines Bachelorstudiums von mir nur ein normales Leben erwartet. Als ich mich jedoch für einen wissenschaftlichen Berufsweg entschied, haben Sie mich verstanden und ständig unterstützt. Die Arbeit ist meiner Familie gewidmet.

Bei den Verwandten, Lehrenden und Freunden, die mich während dieses Wegs unterstützt und begleitet haben, möchte ich mich herzlich bedanken.

Shanghai, im September 2020

*Lijing Chen*



# Inhaltsverzeichnis

## *Teil 1*

<b>Einleitung</b>	21
A. Fragestellung	21
B. Forschungsstand	22
C. Methoden	23
I. Rechtsgeschichtlicher Gesichtspunkt	23
II. Rechtsvergleichender Gesichtspunkt	24
D. Aufbau	25

## *Teil 2*

<b>Haftungsverteilung bei der Überweisung nach deutschem Recht</b>	26
A. Abgekürzte Leistung auf wirksame Weisung	26
I. Dreipersonenverhältnis als Ausgangspunkt	26
1. Valutaverhältnis und Deckungsverhältnis	26
2. Weitere Schuldverhältnisse	27
II. Weisung als Auslöser und Zustimmung des Zahlungsvorgangs	28
1. Weisung nach dem Auftragsrecht	28
2. Weisung nach dem Überweisungsgesetz	28
3. Weisung nach dem Zahlungsdiensterecht	29
a) Zahlungsauftrag	29
b) Autorisierung	29
III. Erfüllung im jeweiligen Grundverhältnis	31
1. Erfüllungstheorien und Tilgungsbestimmung	31
a) Theorie der finalen Leistungsbewirkung	31
b) Tilgungsbestimmung nach anderen Theorien	32
2. Erfüllung an Dritten im Deckungsverhältnis	33
a) Tilgungsbestimmung des ZDL an Zahler	34
b) Empfangsermächtigung des Empfängers	34
c) Abgrenzung zum Vertrag zugunsten Dritter	35



3. Erfüllung mittels Dritter im Valutaverhältnis .....	36
a) Tilgungsbestimmung des Zahlers an Empfänger .....	36
b) Abgrenzung zur Leistung durch Dritte .....	36
4. Erfüllung durch bargeldlose Zahlung .....	37
B. Ausgleich nach dem Bereicherungsrecht .....	38
I. Mangel des Grundverhältnisses .....	39
II. Mangel der Anweisung .....	40
1. Ausgang vom Leistungsbegriff .....	41
a) Zweckbestimmung als subjektives Element .....	41
b) Fehlen einer Zweckbestimmung .....	42
aa) Überweisung durch Geschäftsunfähigen .....	42
bb) Auslegung nach dem Empfängerhorizont .....	42
c) Entzug der Zweckbestimmung .....	44
aa) Leistungsbegriff nach <i>Kupisch</i> .....	44
bb) Valutaverhältnis als <i>causa</i> nach <i>Flume</i> .....	44
d) Kritik an dem Leistungsbegriff .....	45
aa) Objektive Betrachtungsweise und Subsidiaritätsprinzip .....	45
bb) Wertungswiderspruch mit gutgläubigem Erwerb .....	46
cc) Stellungnahme .....	47
2. Sphärentheorie .....	48
a) Anlehnung an Anweisung im technischen Sinn .....	48
b) Differenzierte Fallgruppen .....	49
3. Wertung nach Rechtsscheinprinzip .....	50
a) Das Rechtsscheinprinzip .....	50
b) Differenzierungstheorie nach <i>Canaris</i> .....	50
c) Fallgruppen .....	51
aa) Gefälschter Überweisungsauftrag .....	51
(1) Keine Veranlassung .....	51
(2) Verschulden des Überweisenden .....	52
(3) Kollusives Zusammenwirken des Bankangestellten .....	52
bb) Doppelüberweisung .....	53
(1) Keine Veranlassung .....	53
(2) Entreichermöglichkeit .....	53
(3) Haftungsprivileg wegen Fahrlässigkeit .....	54
cc) Zuvielüberweisung .....	55
(1) Wirksamkeit des Überweisungsauftrags .....	55
(2) Veranlassung und Vertrauensschutz .....	55
(3) Durchgriff nach anderen Rechtstheorien .....	56

dd) Überweisung trotz Widerrufs oder Anfechtung .....	56
(1) Schutzbedürfnis des gutgläubigen Empfängers .....	56
(2) Bedenken gegen Vertrauensschutz .....	57
4. Durchgriffstheorie .....	58
5. Stellungnahme .....	58
III. Der mittelbare Mangel des Überweisungsauftrags .....	59
1. Doppelnatur des Überweisungsauftrags .....	60
2. Abstraktion bei der Entstehung .....	60
3. Akzessorietät im Fortbestehen .....	61
IV. Besonderheiten beim Vertragsmodell .....	62
1. Gesetzliche Regelungen .....	62
2. Verhältnis zur alten Rechtslage .....	62
a) Mangel des Überweisungsvertrags .....	62
b) Mangel der Zahlungsanweisung .....	63
3. Wertung nach Botentheorie .....	63
a) Meinungsstreitigkeit .....	63
b) Stellungnahme .....	64
C. Haftungsverteilung nach der Autorisierung .....	65
I. Erstattungsanspruch im Deckungsverhältnis .....	66
1. Verhältnis zum Auftragsrecht .....	66
2. Konflikt mit Bereicherungsrecht .....	67
a) Leistungskondition nach alter Rechtslage .....	67
b) Sperrwirkung des § 675u BGB .....	67
3. Besonderheiten der Zahlungsauslösedienste .....	69
II. Rückzahlungsansprüche gegen den Empfänger .....	70
1. Nichtleistungskondition der Zahlstelle .....	70
2. Leistungskondition der Inkassostelle .....	71
a) Zwei Stufen der Gutschriftansprüche .....	72
aa) Anspruch auf Gutschrift .....	72
bb) Anspruch aus Gutschrift .....	72
b) Dilemma wegen Leistungsbeziehung .....	74
aa) Leistung im Inkassoverhältnis .....	75
bb) Ausschluss der Leistungskondition .....	77
3. Vertragliche Ansprüche bei der Hausüberweisung .....	78
a) Das Stornorecht .....	78
b) Der Berichtigungsanspruch .....	79
III. Schadensersatzanspruch im Deckungsverhältnis .....	79
1. Erneute Risikoverteilung .....	79
2. Verhältnis zum Bereicherungsrecht .....	81

*Teil 3*

<b>Haftungsverteilung im Kreditkartenverfahren nach deutschem Recht</b>	<b>83</b>
A. Schuldverhältnisse im Kreditkartensystem	83
I. Grundverhältnisse zwischen drei Parteien	83
II. Besonderheit des Vollzugsverhältnisses	84
1. Schuldübernahme und Schuldbeitritt	84
2. Forderungskauf	85
3. Garantie	87
4. Schuldversprechen	88
B. Übertragbarkeit der Anweisungsfälle	89
I. Mangel im Valuta- oder Deckungsverhältnis	90
1. Leistungskondition übers Dreieck	90
2. Bereicherung im Valutaverhältnis	91
3. Abstraktion der Weisung	92
II. Mangel im Vollzugsverhältnis	93
III. Mangel der Weisung	94
C. Vertragliche Haftungsrisiken	94
I. Haftungsverteilung im Deckungsverhältnis	94
1. Widerrufsrecht	94
a) Widerrufsmöglichkeit nach der alten Rechtslage	95
aa) Widerruflichkeit	95
bb) Unwiderruflichkeit	96
b) Widerrufs Ausschluss nach Zahlungsdiensterecht	97
2. Aufwendungsersatz	97
a) Vom wahren Karteninhaber erteilte nichtige Weisung	97
aa) Aufwendungsersatzanspruch aus GoA	97
bb) Ausschluss des Aufwendungsersatzes	98
b) Vermutete Fälschung durch den Händler	98
c) Unwirksame Weisung beim Drittmisbrauch	99
3. Erstattungsanspruch nach § 675u BGB	100
4. Schadensersatzanspruch nach § 675v BGB	101
a) Beschränkte Haftung	101
aa) Haftungsgrenze	101
bb) Gegenstand des Missbrauches	101
(1) Abhandenkommen des Zahlungsinstruments	102
(2) Sonstiger Missbrauch des Zahlungsinstruments	103
(a) Schwierigkeiten des Merkmals Zahlungsinstrument	103
(b) Die personalisierten Sicherheitsmerkmale	105

(c) Abgrenzung des Zahlungsinstruments von personalisier- ten Sicherheitsmerkmalen .....	106
cc) Bezug zum Verschulden .....	107
dd) Ausschlussgründe .....	108
(1) Bemerkbarkeit durch den Zahler .....	108
(2) Risikosphäre des Zahlungsdienstleisters .....	109
(3) Starke Kundenauthentifizierung .....	110
(a) Definition .....	110
(b) Rechtsfolgen .....	110
(c) Anwendbarkeit bei der Unterschrift und Kreditkartenda- ten .....	111
(4) Anzeige .....	112
b) Ersatzpflicht in vollem Umfang .....	112
aa) In betrügerischer Absicht .....	113
bb) Vorsätzliche oder grob fahrlässige Pflichtverletzung .....	114
(1) Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit .....	114
(2) Pflichtverletzung .....	115
(3) Haftungsausschluss .....	116
cc) Haftungsminderung .....	117
5. Nachweis der Autorisierung nach § 675w BGB .....	117
a) Authentifizierung .....	117
b) Anscheinsbeweis .....	118
aa) Entwicklungsgeschichte .....	118
bb) Beschränkte Anwendung .....	119
cc) Entkräftung des Anscheinsbeweises .....	120
(1) Ausspähung der PIN .....	120
(2) Kartendublette .....	121
(3) Sicherheitssystem .....	122
II. Haftungsverteilung im Vollzugsverhältnis .....	123
1. Rückforderungsrecht .....	123
a) Aufschiebende Bedingung .....	123
aa) Rechtsmissbrauch des Vertragsunternehmens .....	123
bb) Ausfüllung des Belegs .....	124
(1) Anschrift und Name .....	124
(2) Verfalldatum, Kartenummer und Rechnungsbetrag .....	125
(3) Signature on file .....	125
cc) Rückfrageklauseln .....	125
b) Auflösende Bedingung .....	126
c) Zulässigkeit der Rückbelastungsklauseln .....	127

2. Schadensersatzanspruch	129
a) Pflichtverletzung durch das Kartenunternehmen	129
aa) Prüfung der Geltungsdauer und Bonität	129
bb) Identitätsprüfung	129
b) Kausalität	130
3. Mitverschulden des Vertragsunternehmens	131
III. Abschließende Überlegungen	131
1. Dreistufige Haftungsverteilung oder einzelner Schadensersatzanspruch?	131
2. Einfluss des Zahlungsdiensterechts auf das Vollzugsverhältnis	132

#### *Teil 4*

<b>Haftungsverteilung im chinesischen Zahlungsverkehr</b>	134
A. Dreipersonenverhältnis	134
I. Die vertragliche Beziehung zwischen dem Zahler und der Bank	134
1. Atypischer Vertrag	134
2. Entgeltlicher Auftrag	135
a) Aufwendungsersatzanspruch	135
b) Schadensersatzanspruch	135
II. Erfüllung im Dreipersonenverhältnis	136
1. Erfüllung an einen Dritten	136
a) Rechtsstellung des Dritten	136
b) Zustimmung zur nichtberechtigten Verfügung	138
2. Erfüllung mittels Dritter	139
a) Rechtsstellung des Dritten	139
b) Tilgungsbestimmung	140
III. Abwicklung bei mangelhaftem Dreiecksverhältnis	140
1. Lösungsansatz mit Bereicherungsrecht	140
2. Lösungsansatz mit Schadensersatzrecht	142
a) Konkurrenz zwischen vertraglicher und deliktischer Haftung	142
aa) Zurechnungsprinzip bei vertraglicher Haftung	143
bb) Zurechnungsprinzip bei deliktischer Haftung	144
b) Geschädigter	145
3. Wendung zur strengeren Haftung	147
a) MVIG in 2015	147
b) RPEB (Entwurf) in 2018	148
c) CIHG in 2018	149

- B. Fehler im Deckungsverhältnis ..... 150
  - I. Fehler der Bank ..... 150
    - 1. Doppelüberweisung ..... 150
      - a) Ausgangsfall ..... 150
      - b) Kondition zwischen der Bank und dem Empfänger ..... 151
      - c) Entreicherung ..... 151
    - 2. Überweisung an falschen Empfänger ..... 152
      - a) Ausgangsfall ..... 152
      - b) Kritik des Urteils ..... 152
        - aa) Zurechenbarkeit ..... 152
          - (1) Die Bank als Botin ..... 152
          - (2) Besonderheiten im Zahlungsverkehr ..... 153
        - bb) Schadensersatzanspruch ..... 154
          - (1) Haftung für Dritten ..... 154
          - (2) Haftungsausschluss ..... 154
        - cc) Abwicklung im Deckungsverhältnis ..... 155
  - II. Fehler des Zahlers ..... 155
    - 1. Doppelüberweisung ..... 155
      - a) Ausgangsfall ..... 155
      - b) Kritik ..... 156
        - aa) Identität vom Eigentum und Besitz des Geldes ..... 156
        - bb) Sachenrechtliche Herausgabeansprüche des Zahlenden ..... 157
    - 2. Überweisung an falschen Empfänger ..... 158
      - a) Abgabe der Weisung ..... 158
      - b) Zurücksetzen der Weisung ..... 159
        - aa) Widerruf und Kündigung ..... 159
          - (1) Widerruf der Willenserklärung ..... 159
          - (2) Kündigung im Auftragsrecht ..... 159
          - (3) Besondere Regelungen ..... 161
        - bb) Anfechtung ..... 161
          - (1) Verhältnis mit Widerruf ..... 161
          - (2) Anfechtungsmöglichkeit ..... 162
- C. Fehler im Valutaverhältnis ..... 164
  - I. Kondition im Valutaverhältnis ..... 164
  - II. Einwendungsdurchgriff ..... 164
    - 1. Zulässigkeit des Einwendungsdurchgriffs nach chinesischem Recht ... 164
      - a) Einheit der Schuldverhältnisse ..... 164
      - b) Nebenpflicht und Verbraucherschutz ..... 165
      - c) Abstrakte Zahlungspflicht ..... 165

2. Regelung der Volksbank und AGB .....	166
D. Risiken beim Drittmisbrauch .....	166
I. Gefälschte Überweisung .....	166
1. Ausgangsfall: <i>Yi Lijun</i> gegen ICBC Panjin Branche .....	166
2. Kritik .....	168
a) Mangel der Autorisierung .....	168
b) Pflichtverletzung .....	168
aa) Sorgfaltspflicht und Verkehrspflicht .....	168
bb) Hauptleistungspflicht .....	169
c) Absehen vom Bereicherungsrecht und Aufwendungsersatzanspruch .....	170
II. Missbräuchliche Nutzung der Karte .....	171
1. Geldabhebung mit Kartendoublette .....	171
a) Anleitende Fälle in der Praxis .....	171
aa) <i>GU Jun</i> gegen BOCOM Shanghai Branche .....	172
bb) <i>SONG Peng</i> gegen ICBC Nanjing Branche .....	173
b) Kritik .....	173
aa) Anscheinsbeweis .....	173
bb) Auszahlungspflicht .....	175
cc) Vertrauensschutz der Bank .....	176
(1) Zurechnung nach Rechtsscheinsprinzip .....	176
(2) Modifikation des Rechtsscheinsprinzips .....	177
2. Geldabhebung mit der abhandengekommenen Karte .....	178
a) Ausgangsfall: <i>ZHOU Peidong</i> gegen ABC Jiangdong Branche .....	178
b) Pflichten des Karteninhabers .....	179
aa) Anzeige des Abhandenkommens .....	179
bb) Aufbewahrung der Karte und PIN .....	180
3. Missbrauch beim Vertragsunternehmen .....	181
a) Anleitende Fälle in der Praxis .....	181
aa) BOC Qinghai Branche gegen <i>LIANG Guozhi</i> .....	182
bb) <i>CAI Honghui</i> gegen <i>JIN Cailai</i> .....	182
b) Kritik .....	183
aa) Identitätsprüfung durch das Vertragsunternehmen .....	183
bb) Streit zwischen dem Karteninhaber und Vertragsunternehmen .....	184
(1) Drittwirkung des Akquisitionsvertrags .....	184
(2) Deliktische Haftung .....	184
cc) Streit zwischen dem Karteninhaber und der Bank .....	185

Inhaltsverzeichnis	15
--------------------	----

*Teil 5*

<b>Zusammenfassung</b>	186
------------------------	-----

<b>Anhang: Gesetzänderung nach Inkrafttreten des Chinesischen Zivilgesetzbuchs (CZGB)</b> .....	191
---	-----

<b>Literaturverzeichnis</b> .....	193
-----------------------------------	-----

I. Deutschsprachige Literatur .....	193
-------------------------------------	-----

II. Chinesischsprachige Literatur .....	199
---	-----

<b>Stichwortverzeichnis</b> .....	204
-----------------------------------	-----



## Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
ABC	Agricultural Bank of China, 中国农业银行
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a.F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGZR	Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts, 中华人民共和国民法通则 (Verabschiedung am 12.04.1986 vom Nationalen Volkskongress, Inkrafttreten am 01.01.1987)
Alt.	Alternative
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
B2B	Business-to-Business
B2C	Business-to-Consumer
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BOC	Bank of China, 中国银行
BOCOM	Bank of Communications, 交通银行
BT	Besonderer Teil
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
bzw.	beziehungsweise
CCB	China Construction Bank, 中国建设银行
CDHG	Chinas Deliktshaftungsgesetz, 中华人民共和国侵权责任法 (Verabschiedung am 26.12.2009 vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses, Inkrafttreten am 01.07.2010)
CHBG	Chinas Handelsbankengesetz, 中华人民共和国商业银行法 (Verabschiedung am 10.05.1995 vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses, letzte Änderung am 29.08.2015)
CIHG	Chinas Internethandelsgesetz, 中华人民共和国电子商务法 (Verabschiedung am 31.08.2018 vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses, Inkrafttreten am 01.01.2019)
COVG	Chinas Oberstes Volksgericht, 中华人民共和国最高人民法院
CSRG	Chinas Sachenrechtsgesetz, 中华人民共和国物权法 (Verabschiedung am 16.03.2007 vom Nationalen Volkskongress, Inkrafttreten am 01.10.2007)

CSVVO	Chinas Sparkassenverwaltungsverordnung, 储蓄管理条例 (Bekanntmachung am 11.12.1992 vom Staatsrat, letzte Änderung am 08.01.2011)
CVBG	Chinas Volksbankgesetz, 中华人民共和国中国人民银行法 (Verabschiedung am 18.03.1995 vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses, letzte Änderung am 27.12.2003)
CVG	Chinas Vertragsgesetz, 中华人民共和国合同法 (Verabschiedung am 15.03.1999 vom Nationalen Volkskongress, Inkrafttreten am 01.10.1999)
CZGB	Chinas Zivilgesetzbuch, 中华人民共和国民法典 (Verabschiedung am 28.05.2020 vom Nationalen Volkskongress, Inkrafttreten am 01.01.2021)
CZGB AT	Allgemeiner Teil des chinesischen Zivilgesetzbuchs, 中华人民共和国民法总则 (Verabschiedung am 15.03.2017 vom Nationalen Volkskongress, Inkrafttreten am 01.10.2017)
EC	Electronic Cash
ECZGB	Entwurf zu Chinas Zivilgesetzbuch, 中华人民共和国民法典(草案) (Auflage am 28.12.2019)
ECZGB VT	Entwurf zum vertraglichen Teil des chinesischen Zivilgesetzbuchs, 民法典合同编(草案)二审稿 (Auflage am 14.12.2018 für zweite Lesung durch Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses)
EG	Europäische Gemeinschaft
EMV	Europay, Mastercard und Visa
EPACVG	Die zweite Erläuterung mehrerer Probleme bei der Anwendung des CVG vom COVG, 最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问题的解释(二) (Inkrafttreten am 13.05.2009)
EPKV	Die Erläuterung zu Problemen der Rechtsanwendung bei Beurteilung der Streitfälle bezüglich des Kaufvertrags vom COVG, 最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释 (Inkrafttreten am 01.07.2012)
EU	Europäische Union
f.	folgende
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
gem.	gemäß
GES	Gesetz über Elektronische Signatur, 中华人民共和国电子签名法 (Verabschiedung am 28.08.2004 vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses, Inkrafttreten am 01.04.2005)
ggü.	gegenüber
GoA	Geschäftsführung ohne Auftrag
GSV	Gesetz über Schutz für Rechte und Rechtsgüter der Verbraucher, 中华人民共和国消费者权益保护法 (Verabschiedung am 31.10.1993 vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses, letzte Änderung am 25.10.2013)
HBCI	Homebanking Computer Interface
HGB	Handelsgesetzbuch
h.L.	herrschende Literatur
h.M.	herrschende Meinung
Hs.	Halbsatz
IBAN	Internationale Bankkontonummer
ICBC	Industrial and Commercial Bank of China, 中国工商银行

i.H.d.	in Höhe des/der
i.S.d.	im Sinne des/der
i.V.m.	in Verbindung mit
Jherings Jahrb.	Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts
JR	Juristische Rundschau
JURA	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
LG	Landgericht
MUAGZR	Mitteilung über die Meinungen zu mehreren Problemen bei der Umsetzung der AGZR vom COVG, 最高人民法院印发《关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法通则〉若干问题的意见(试行)》的通知 (Inkrafttreten am 02.04.1988)
MVEBG	Maßnahmen zur Verwaltung der elektronischen Bankgeschäfte, 电子银行业务管理办法 (Bekanntmachung am 10.11.2005 von Chinas Banking Regulatory Commission, Inkrafttreten am 01.03.2006)
MVGB	Maßnahmen zur Verwaltung der Geschäfte der Bankkarten, 银行卡业务管理办法 (Inkrafttreten am 01.03.1999 von Chinas Volksbank)
MVIG	Maßnahmen zur Verwaltung der Internetzahlungsgeschäfte von Non-Banking Zahlungsinstituten, 非银行支付机构网络支付业务管理办法 (Bekanntmachung am 28.12.2015 von Chinas Volksbank)
MVMZA	Mitteilung über die Verkündung der Maßnahmen zur Zahlungsabwicklung von Chinas Volksbank, 中国人民银行关于印发《支付结算办法》的通知 (Bekanntmachung am 01.12.1997)
MVVS	Mitteilung über die Angelegenheiten bezüglich der stärkeren Verwaltung der Verrechnung und des Schutzes vor neuartigen Verbrechen in der Telekommunikation und im Internet, 中国人民银行关于加强支付结算管理防范电信网络新型违法犯罪有关事项的通知 (Ankündigung von Chinas Volksbank. Der Teil der Überweisung ist seit 01.12.2016 gültig)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift-Rechtsprechungs-Report
Nr.	Nummer
OLG	Oberlandesgericht
PIN	persönliche Identifikationsnummer
POS	Point of Sale
REZ I	Richtlinie für Elektronische Zahlung I, 电子支付指引(第一号) (Bekanntmachung am 26.10.2005 von Chinas Volksbank)
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	Randnummer
RPEB	Regelung zu mehreren Problemen bei der Entscheidung zivilrechtlicher Streitfälle bezüglich der Bankkarten (Entwurf), 最高人民法院关于审理银行卡民事纠纷案件若干问题的规定(征求意见稿) (Veröffentlichung am 06.06.2018 vom COVG)
S.	Seite
SEPA	Single Euro Payments Area
StGB	Strafgesetzbuch

TAN	Transaktionsnummer
usw.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
Var.	Variante
VersR	Versicherungsrecht
vgl.	vergleiche
Vorb.	Vorbemerkungen
WM	Wertpapier Mitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
ZAG	Zahlungsdienstenaufsichtsgesetz
z. B.	zum Beispiel
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft
ZDL	Zahlungsdienstleister
ZDN	Zahlungsdienstnutzer
ZDRL	Zahlungsdiensterichtlinie
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZJS	Zeitschrift für das Juristische Studium



## *Teil 1*

# **Einleitung**

## **A. Fragestellung**

Die bargeldlose Zahlung wird wegen ihrer Vorteile in der Zahlungspraxis bevorzugt und hat daher für die Entwicklung eine große Rolle gespielt. Im Vergleich zur Bargeldzahlung wird dabei ein Dritter, meistens eine Bank, mittels Zahlungsauftrags in die Zahlungskette einbezogen. Bei der Übertragung des Buchgeldes zwischen mehreren Personen könnte Durchführungsfehler oder Missbrauchsrisiken bestehen. Im Hinblick auf die Variation dieses Zahlungsvorgangs und die anhaltende Erneuerung der Zahlungsmittel scheint das traditionelle Bankrecht allerdings ungenügend zu sein, um mit dieser veränderten Problematik umzugehen. Vor allem stellt sich die Frage, wie die Haftung bei unautorisierten Zahlungsvorgängen zwischen den Beteiligten verteilt werden soll.

Es kommt vor allem darauf an, ob die Erfüllung im jeweiligen Leistungsverhältnis zwischen allen Parteien ordnungsgemäß stattfindet. Hierfür ist die Zurechnung der Leistung entscheidend, die aufgrund der Meinungsstreitigkeit zweifelhaft ist.

Allen Zahlungsarten liegt ein bereicherungsrechtliches Dreiecksverhältnis zugrunde. Dies gilt insbesondere für die Überweisung sowie die Kartenzahlung. Nicht zu übersehen ist jedoch der Unterschied zwischen der Überweisung und dem Kreditkartenverfahren wegen des abstrakten Schuldversprechens aus dem Akquisitionsvertrag. Es ist zu fragen, ob dieses vertragliche Schuldverhältnis wesentliche Veränderungen des Problems bewirkt.

Das deutsche Bankrecht ist davon geprägt, dass die Problematik der Anwendungsfälle früher der Rechtslehre und Rechtsprechung überlassen wurde, während die nichtautorisierte Zahlung nach der Umsetzung der EU-Richtlinien den neuen Vorschriften unterliegt. Die Schwierigkeiten erscheinen mithin aus dem Konflikt zwischen der alten deutschen Rechtslage und der neuen, europarechtlich fundierten gesetzlichen Regelung.

Anregungen ergeben sich auch aus der Rechtsvergleichung zwischen dem deutschen und chinesischen Recht. Im Vergleich zum deutschen Recht hat das chinesische Recht den Fokus auf die vertragliche oder deliktische Haftung gelegt, weil die Verluste bei dem nichtautorisierten Zahlungsvorgang meistens als Schaden des Kontoinhabers betrachtet worden sind. Die Risikoverteilung hat einen anderen Ansatz.

## B. Forschungsstand

Die im bargeldlosen Zahlungsverkehr entwickelten Regelungen haben enge Bezüge zu den Anweisungsfällen. In der Literatur wird anerkannt, dass bei der Abwicklung im Dreiecksverhältnis zwischen Mangel der Grundverhältnisse und Mangel der Anweisung zu unterscheiden ist.<sup>1</sup> Im letzten Fall wird heftig darüber diskutiert, ob eine Leistung vorliegt und das Subsidiaritätsprinzip den Durchgriff ausschließt. Während der zweckorientierte Leistungsbegriff von *Wilhelm* als begriffsjuristischen Irrweg angesehen wird,<sup>2</sup> hält *Wieling* dagegen allein die Frage, wer an wen geleistet hat, nicht aber das Vorliegen der Weisung für entscheidend bei der Anerkennung oder Ablehnung des Durchgriffs<sup>3</sup>. *Werner Lorenz* geht von dem Bestehen einer Tilgungsbestimmung, die der Leistungsbegriff voraussetzt, aus.<sup>4</sup> Die Identität des Leistungsbegriffs im Erfüllungsrecht und Bereicherungsrecht hat *Thomale* bewiesen, sodass die Tilgungsbestimmung sowie die Zwecksetzung als subjektives Element des Leistungsbegriffs vorausgesetzt wird.<sup>5</sup> Da die Zweck- oder Tilgungsbestimmung jedoch aus Sicht des Empfängers auszulegen ist, steht der gutgläubige Schutz des Empfängers nach *Picker* im Wertungswiderspruch zum gutgläubigen Erwerb.<sup>6</sup> Bei der fehlerhaften Anweisung haben vielfältige Theorien Hilfe geboten.<sup>7</sup> Die von *Ulmer*, v. *Caemmerer* und *Möschel* vertretene Sphärentheorie beruht auf der Wurzel der Fehler.<sup>8</sup> *Canaris* differenziert zwischen Zurechenbarkeitsmängel und Gültigkeitsmängel.<sup>9</sup> Die einfachste Lösung bietet *Lieb*. Nach seiner Ansicht ist ein Durchgriff bei der defekten Anweisung stets zuzugeben.<sup>10</sup>

Nach dem Inkrafttreten des Zahlungsdienstrechtes entstand jedoch heftige Streitigkeit, ob die alte Rechtslage weiterhin fortsetzen kann. Einer Ansicht nach werden die früheren Rechtsprechungen und Theorien im Dreiecksverhältnis durch die wörtliche Auslegung der neuen Regelungen nicht berührt.<sup>11</sup> Um das Ziel der Harmonisierung nach den Richtlinien zu erreichen, ist nach h.M. jedoch eine einheitliche Lösung im Sinne der §§ 675c ff. BGB für die nichtautorisierten Zah-

---

<sup>1</sup> *Canaris*, FS Larenz, 1973, 799 (801); *Larenz/Canaris* Schuldrecht II/2, 13. Aufl., 1994 § 70 VI 3 b), 250; *LBS/Langenbacher*, Bankrechts-Kommentar, 2. Aufl., 2016, Kap. 3 § 675u Rn. 12; *Martinek*, in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl., 2017, § 812 Rn. 118.

<sup>2</sup> *Wilhelm*, JuS 1973, 1 (6); *Wieling*, JuS 1978, 801 (805).

<sup>3</sup> *Wieling*, JuS 1978, 801 (807).

<sup>4</sup> *Staudinger/Lorenz* (1994) BGB § 812 Rn. 51.

<sup>5</sup> *Thomale*, Leistung, 2012, S. 213.

<sup>6</sup> *Picker*, NJW 1974, 1790.

<sup>7</sup> *Reuter/Martinek*, Ungerechtfertigte Bereicherung, 2016, § 2 III 3 b) S. 60.

<sup>8</sup> *Ulmer*, AcP 126, 129; v. *Caemmerer*, JZ 1962, 385; *Möschel*, JuS 1972, 297.

<sup>9</sup> *Canaris*, WM 1980, 354.

<sup>10</sup> *MüKoBGB/Lieb*, 4. Aufl., 2004, § 812 Rn. 71.

<sup>11</sup> *Kiehnle*, JURA 2012, 895 (900); *Fornasier*, AcP 2012, 410 (434).

lungsvorgänge gewährzuleisten.<sup>12</sup> Der BGH hat in 2015 für die Vereinheitlichung grundlegend Stellung genommen.<sup>13</sup> Damit haben sich die Bereicherungslehren im bargeldlosen Zahlungsverkehr verändert.

Die Rechtsnatur des Akquisitionsvertrags beeinflusst die Interessen der Parteien. Dabei liegen Meinungsstreitigkeiten und Besonderheiten im Kreditkartenverfahren vor. Die Zahlungspflicht des Kartenausstellers könnte sich aus der Schuldübernahme, dem Schuldbeitritt, dem Forderungskauf, der Garantie oder dem Schuldversprechen ergeben. Die frühere Forderungskauftheorie wurde durch die heute herrschende sog. Theorie des abstrakten Schuldversprechens ersetzt, welche von *Hadding* entwickelt wurde. Diese sieht in der Funktion der Kreditkarte eine Bargeldersatzfunktion zugunsten des Vertragsunternehmens. Damit werden die Geltendmachung der Einreden und Einwendungen aus dem Valutaverhältnis, der Widerruf des erteilten Zahlungsauftrags durch den Karteninhaber sowie das Rückforderungsrecht auf den gezahlten Betrag beschränkt. Das Vertragsunternehmen bekommt genügende Sicherheit wie im Barzahlungsfall. Diese Ansicht wird durch die höchstrichterliche Rechtsprechung bestätigt.<sup>14</sup>

Die Theorie der Anweisungsfälle in der chinesischen Literatur ist ebenso wie die Erfüllungstheorien grundsätzlich an das deutsche Bereicherungsrecht angelehnt. Die innerchinesischen Meinungen haben sich im Zahlungsverkehr jedoch aufgespalten. Die Rechtstheorien und die vom COVG veröffentlichten Rechtsprechungen, die als die Anleitung in der Rechtspraxis funktionieren, stehen miteinander im Widerspruch. Neue chinesische Regelungen versuchen nun die Risiken bei der bargeldlosen Zahlung erneut zu verteilen, was noch einer systematischen Auslegung bedarf.

## C. Methoden

### I. Rechtsgeschichtlicher Gesichtspunkt

Die Regelungen im Bereich des deutschen Bankrechts haben in letzten zwei Jahrzehnten dreimal Veränderung erfahren. Ursprünglich galten in diesem Bereich die allgemeinen Vorschriften des Schuldrechts, wie z. B. die des Auftragsrechts und des Bereicherungsrechts. Einige Kriterien wurden entwickelt in der Rechtsprechung. Das Überweisungsrecht zur Umsetzung der Überweisungsrichtlinie<sup>15</sup> in 1999 war der erste Wendepunkt. Nach einem Jahrzehnt wurden diese Vorschriften 2009 erneut abgeschafft und erfuhren historische Umgestaltung, um die ZDRL I<sup>16</sup> umzusetzen.

---

<sup>12</sup> MüKoBGB/*Zetzsche*, 8. Aufl., 2020 § 675u Rn. 30 ff.; *Belling*, JZ 2010, 708.

<sup>13</sup> BGH NJW 2015, 2725.

<sup>14</sup> BGH NJW 2002, 2234.

<sup>15</sup> Richtlinie 97/5/EG.

<sup>16</sup> Zahlungsdienstrichtlinie 2007/64/EG.