

Dafür ist allerdings dann von vornherein kein Raum, wenn der Betroffene nicht herausfindet, von welchem Kreditinstitut die falsche Meldung stammt. Denn dann hat er keine Möglichkeit, gegen dieses vorzugehen.

Darüber hinaus lassen sich in der Rechtsprechung des BGH deutliche Tendenzen zu einer Einschränkung der Subsidiaritätsklausel erkennen. Allerdings hat der BGH den Vorschlag, diese in allen Fällen eines Verstoßes gegen die §§ 823 ff BGB – und um solche geht es hier ja – außer Anwendung zu lassen, (leider) ausdrücklich abgelehnt.<sup>91)</sup> Der BGH hat jedoch bei Verletzung einer als hoheitliche Aufgabe wahrzunehmenden Verkehrssicherungspflicht im Straßenverkehr § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB für unanwendbar erklärt und dies vor allem mit der inhaltlichen Gleichheit dieser Amtspflicht mit der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht, wie sie auch den Privatrechtssubjekten obliegt, begründet.<sup>92)</sup> Das dürfte sich auch für die vorliegende Problematik fruchtbar machen lassen. Die Pflichten, die die Deutsche Bundesbank zur Verhinderung falscher Evidenzmeldungen treffen, sind nämlich nichts anderes als allgemeine Verkehrspflichten, und sie stimmen inhaltlich im wesentlichen mit den entsprechenden Pflichten der erstmeldenden Kreditinstitute überein, wie oben in Teil II eingehend dargelegt worden ist. Allerdings ist man gewöhnt, den Begriff der Verkehrssicherungspflicht – wie die moderne Lehre besser sagt – Verkehrspflicht in erster Linie in Zusammenhang mit Verletzungen von Leben, Gesundheit und Eigentum zu sehen. Verkehrspflichten gibt es jedoch auch zum Schutze der übrigen deliktsrechtlich geschützten Rechte und Güter. Insbesondere hat die neuere Dogmatik herausgearbeitet, daß es auch Verkehrspflichten zum Schutze des Vermögens gibt.<sup>93)</sup> Streitig ist dabei nur, ob diese von der Rechtsprechung „frei“ entwickelt werden dürfen oder nur dort anzuerkennen sind, wo das geltende Deliktsrecht das Vermögen in seinen Schutzbereich einbezieht.<sup>94)</sup> Dieser Streit spielt aber im vorliegenden Zusammenhang keine Rolle, weil die fraglichen Pflichten der Deutschen Bundesbank ja *im Rahmen* von § 824 und § 823 Abs. 1 BGB in Verbindung mit dem Recht am Gewerbebetrieb<sup>95)</sup> zu entwickeln sind und sich folglich *innerhalb* des gesetzlichen Deliktsschutzes halten. Insgesamt ist nicht zu bezweifeln, daß es im wesentlichen um Verkehrspflichten geht, wie

sie den anderen am Evidenzverfahren beteiligten Kreditinstituten auch obliegen; die Analogie zu § 28 VwVfG und der Rückgriff auf Art. 14 bzw. Art. 2 Abs. 1 GG sind nur eine ergänzende Begründung, die an diesem Befund nichts ändert. Folglich dürfte § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB bei falschen Evidenzmeldungen generell unanwendbar sein.

Folgt man dieser Ansicht nicht, so hängt das Eingreifen von § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB davon ab, ob die vorrangige Inanspruchnahme des erstmeldenden Kreditinstituts dem Betroffenen im Einzelfall zumutbar ist.<sup>96)</sup> Das ist insbesondere dann zu verneinen, wenn das Vorgehen gegen dieses mit besonderen Prozeßrisiken belastet ist<sup>97)</sup> oder wenn, was freilich nur in seltenen Ausnahmefällen in Betracht kommt, dessen Bonität voraussichtlich zur Abdeckung des Schadens nicht ausreichen wird.<sup>98)</sup> Allgemein gilt, daß der Geschädigte „ein Recht auf alsbaldigen Schadensersatz hat und ihm daher ein im Ergebnis unsicheres und zweifelhaftes Vorgehen gegen Dritte zur Verwirklichung seiner Rechte nicht angemessen werden kann.“<sup>99)</sup>

91) Vgl. BGHZ 91, 48, 51; anderer Ansicht z. B. MünchKomm-Papier (Fußn. 14), § 839 Rz. 258 m. N.

92) Vgl. BGHZ 75, 134, 138; BGHZ 91, 48, 52 m. w. N.

93) Vgl. z. B. K. Huber, in: Festschrift v. Caemmerer, 1978, S. 359 ff; v. Bar, Verkehrspflichten, 1980, S. 233 ff; MünchKomm-Mertens (Fußn. 14), § 823 Rz. 475 ff.

94) Im letzteren Sinne Canaris, in: 2. Festschrift für Larenz, 1983, S. 81 ff; im ersteren Sinne die in der vorigen Fußn. Genannten.

95) Nach Ansicht v. Bars soll es allerdings Verkehrspflichten zum Schutze des Gewerbebetriebs nicht geben, vgl. v. Bar, Fußn. 93, S. 81 f. Das überzeugt jedoch nicht und beruht offenbar auf der unzutreffenden These v. Bars, daß Verkehrspflichten nur zum Schutze vor mittelbaren Beeinträchtigungen, nicht aber auch vor unmittelbaren Eingriffen dienen. Richtig ist demgegenüber, daß Verkehrspflichten auch bei letzteren eine Rolle spielen und bei allen deliktsrechtlich geschützten Rechten und Gütern in Betracht kommen, vgl. Canaris (Fußn. 94), S. 79, 82.

96) Vgl. z. B. BGHZ 61, 101, 109 m. w. N.; BGH NJW 1981, 675, 676 (insoweit in BGHZ 78, 274 nicht abgedruckt).

97) Vgl. dazu z. B. BGH VersR 1963, 339, 341 = WM 1963, 375, 377; VersR 1964, 639, 640 m. w. N.

98) Vgl. dazu z. B. BGHZ 61, 101, 109; BGH NJW 1979, 1600, 1601; vgl. auch schon RGZ 80, 252, 254; RG JW 1930, 1304.

99) So BGH NJW 1981, 675, 676.

Professor Dr. Klemens Pleyer/Assessor Herwart Huber, Köln

## Wertstellungen und Überweisungslaufzeiten im Giroverhältnis

*Die Rechtsfragen um die Wertstellungen und die Überweisungslaufzeiten sind bisher nur wenig untersucht worden. Die Diskussionen hierüber sind oft mit Vorwürfen gegen die Banken verbunden. Die Verfasser wollen mit ihrem Beitrag mehr Klarheit schaffen und nachvollziehbare Maßstäbe zur Beurteilung der Sachverhalte entwickeln.*

### I. Einleitung

Neben den Laufzeiten der Überweisungen in den Gironetzen der Bankengruppen<sup>1)</sup> ist es insbesondere die „Wertstellung“ bzw. „Valutierung“, also die Festsetzung des Tages des Verzinsungsbeginns bei Geldeingängen bzw. des Verzinsungsendes bei Geldausgängen auf Bankkonten, die immer wieder zu Diskus-

sionen Anlaß geben. Insbesondere die Tagespresse macht den Banken hierbei u. a. wegen der entstehenden Zinsgewinne immer wieder Vorwürfe.<sup>2)</sup> Wohl nicht zuletzt wegen dieser einschlägigen Berichterstattung haben sich Bankkunden beim

1) Im einzelnen sind es die Gironetze der Sparkassen und Girozentralen, der Genossenschaften, der privaten Geschäftsbanken, der Landeszentralbanken sowie der Postgiroämter; hierzu z. B. Hagenmüller/Diepen, Der Bankbetrieb, 9. Aufl., 1982, S. 214 ff; s. auch Lipfert, Nationaler und internationaler Zahlungsverkehr, 2. Aufl., 1970, S. 16, 66 ff.

2) Vgl. z. B. Die Zeit v. 9. 4. 1982, S. 19; Der Spiegel, Nr. 26 v. 23. 6. 1986, S. 40, 56; DM vom Dezember 1986, S. 120 ff.

Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen (BAK) in Berlin beschwert.<sup>3)</sup>

Nachdem sich das BAK bereits 1973 anlässlich eines Schreibens über die Konditionengestaltung auch mit den Wertstellungen befaßt hatte<sup>4)</sup>, äußerte es sich – nach weiteren Kundenbeschwerden – im Jahre 1982 erneut hierzu und bat die Banken u. a. um Äußerungen, „welche Möglichkeiten sie<sup>5)</sup> sehen, das Wertstellungsproblem im allgemeinen und beim Zahlungsverkehr im besonderen einer befriedigenden Lösung zuzuführen“.<sup>6)</sup> Daraufhin wurden die wichtigsten Wertstellungsregelungen in den „Preisaushang“ mitaufgenommen.<sup>7)</sup> Die Bundesregierung hat kürzlich auf eine Anfrage mitteilen lassen, daß sie keine gesetzliche Regelung zu den Wertstellungspraktiken der Kreditinstitute beabsichtige.<sup>8)</sup>

Bei näherer Betrachtung der Materie fällt auf, daß juristische Stellungnahmen verhältnismäßig selten sind. Nach *Hadding/Häuser* ist die rechtliche Beurteilung der sog. Wertstellung „kaum geklärt“.<sup>9)</sup>

Die nachstehenden Ausführungen wollen die bisherigen Ergebnisse aufgreifen und erforderlichenfalls weiterführen. Wegen der immensen Bedeutung der einschlägigen Probleme im bargeldlosen Zahlungsverkehr soll auf diesen, speziell auf das privatrechtliche Giroverhältnis abgestellt werden.

## II. Zur wirtschaftlichen Bedeutung und Praxis

### 1. Die wirtschaftliche Bedeutung

1980 soll das deutsche Kreditgewerbe arbeitstäglich durchschnittlich<sup>10)</sup> ca. 20 Mill. Zahlungsverkehrsaufträge bewältigt haben; im Bereich der privaten Banken sollen ca. 50% auf Überweisungen, ca. 22% auf Lastschriften und etwa 28% auf Schecks entfallen sein.<sup>11)</sup> Im Jahre 1984 gab es durchschnittlich etwa DM 97 Mrd. Bargeld und DM 187 Mrd. Giralgeld; damit wurden ca. DM 40,5 Mrd. Geldtransaktionen – in 35 Mrd. Fällen bar, in ca. 5,5 Mrd. Fällen unbar – und Werte von etwa DM 15,8 Billionen abgewickelt.<sup>12)</sup> Die unbaren Transaktionen teilen sich wie folgt auf<sup>13)</sup>:

- (a) etwa 3,1 Mrd. Überweisungen mit einem Gesamtbetrag von DM 10 500 Mrd.,
- (b) etwa 1,7 Mrd. Lastschriften mit einem Gesamtbetrag von DM 1 300 Mrd.,
- (c) etwa 0,7 Mrd. Schecks mit einem Gesamtbetrag von DM 3 000 Mrd.

Dabei wurde 1984 bei diesen bargeldlosen Transaktionen ein Volumen von ca. DM 14,8 Billionen (von insgesamt DM 15,8 Billionen) bewegt<sup>14)</sup> – hauptsächlich durch Zu- und Abbuchungen auf Girokonten. Daß sich aus der Verschiebung von Verzinsungsbeginn bzw. Verzinsungsende beachtliche Gewinne ergeben können, scheint wohl unbestritten zu sein, ungeklärt ist aber die Größenordnung.<sup>15)</sup> Außer den Wertstellungszeitpunkten dürfen aber auch die Überweisungslaufzeiten – die ebenfalls immer wieder Anlaß zu Kritik gegeben haben<sup>16)</sup> – nicht unberücksichtigt bleiben.<sup>17)</sup> Während der Laufzeit einer Überweisung zahlen die Banken keine Zinsen, ihnen stehen aber die sich „unterwegs“ befindenden Gelder als „schwebende Einlagen“ oder

sog. Float zur Verfügung.<sup>18)</sup> Auch hieraus sollen sich erhebliche Zinsgewinne ergeben.

### 2. Die Praxis

Für die Praxis der Wertstellung müssen hier einige markante Hinweise ausreichen.

Abbuchungen vom Konto werden in der Regel mit der Valuta des Kalendertages versehen, an dem der Geschäftsvorfall stattfindet; insoweit kommt einem Buchungsschnitt – also dem Zeitpunkt, ab dem die Bank für den nächsten Kalendertag bucht – keine Bedeutung zu.<sup>19)</sup> Valutierungen vor diesem Werktag sind allerdings wohl ebenfalls vorgekommen und haben – wenn auch nicht allein – zu Ermahnungen des Bundesaufsichtsamtes für das Kreditwesen geführt.<sup>20)</sup> Gutschriftsbuchungen dagegen werden grundsätzlich – abhängig von der Art des Geschäftsvorfalles – mindestens einen Buchungstag später valutiert.<sup>21)</sup> Hier wird der Buchungsschnitt also relevant. In praxi bedeutet dies bei einem angenommenen Buchungsschnitt von

3) So das BAK in seinem Schreiben v. 19. 12. 1973 (I 1 - 141 - 1/72), abgedruckt bei *Consrub/Möller/Bäbre/Schneider*, Gesetz über das Kreditwesen, Textsammlung, Stand März 1986, Nr. 11. 14. a, zur Wertstellung s. insbes. Punkt 4.

4) Schreiben v. 19. 12. 1973 (I 1 - 141 - 1/72) (Fußn. 3).

5) Gemeint war damit der zentrale Kreditausschuß, an den die Schreiben gerichtet waren und der sie dann an seine Mitgliedsinstitute weiterleitete.

6) Schreiben v. 15. 3. 1982 (I 1 - 1264 - 1/82), abgedruckt bei *Consrub/Möller/Bäbre/Schneider* (Fußn. 3), Nr. 11. 14 b; s. auch Schreiben v. 2. 7. 1982 (I 1 - 1264 - 1/82), abgedruckt unter Nr. 11. 14 c.

7) S. z. B. Handelsblatt v. 12. 7. 1982: „ZKA reagiert“; Handelsblatt v. 19. 7. 1982: „Erweiterte Transparenz“; nach *Schwarz*, ZHR 147 (1983), 223, 238, hat sich das BAK allerdings seit 1973 vergeblich bemüht, die Wertstellungspraxis unter Hinweis auf das Kriterium der „ordnungsgemäßen Geschäftsführung“ zu ändern.

8) Vgl. zip-aktuell 1986, A 72 Rz. 147.

9) ZHR 145 (1981), 138, 163.

10) An Fälligkeitstagen ist der Arbeitsanfall wohl erheblich höher anzusetzen, vgl. *Hellner*, ZHR 145 (1981), 109, 111.

11) S. hierzu *Hellner*, ZHR 145 (1981), 109, 111.

12) S. *Rausch*, Bankinformation 3/85, 38 ff; vgl. auch *Möschel*, AcP 186 (1986), 187, 189 f; zu Entwicklungstendenzen im Zahlungsverkehr s. Jahresbericht 1983/85 des Bundesverbandes deutscher Banken, Köln 1985, S. 38 ff.

13) *Rausch*, Bankinformation 3/85, 38 ff, 41; s. auch Monatsbericht der Deutschen Bundesbank, Mai 1986, Statistischer Teil, S. 44, Nr. 23.

14) *Rausch*, Bankinformation 3/85, 38 ff, 39; vgl. auch *Möschel*, AcP 186 (1986), 187, 189 f.

15) Zu Wertstellungsgewinnen z. B. *Schaudwet*, Bankenkotokorrent und Allgemeine Geschäftsbedingungen, 1967, S. 120 ff mit einer Schätzung für einige Banken für das Jahr 1964 auf S. 121; s. auch *Lipfert* (Fußn. 1), S. 30; Handelsblatt v. 27. 8. 1985, S. 6: „Banken fließen Milliardenbeträge aus zeitlichen Buchungsdifferenzen zu“.

16) So z. B. *Humpert*, Bankinformation 1/78, 2; Schwarzbuch der Verbraucherzentrale Baden-Württemberg e.V. über Geld- und Kreditinstitute, November 1975 mit Teil 2 und Dokumentation vom November 1976, dort insbes. S. 19 ff; DM vom Dezember 1986, S. 120 ff.

17) Fraglich bleibt, inwieweit sich diese Problematik durch die weitere Automatisierung des Zahlungsverkehrs reduziert.

18) S. hierzu z. B. *Lipfert* (Fußn. 1), S. 29 f; *Humpert*, Bankinformation 1/78, 2; s. auch *Meyer-Cording*, Das Recht der Banküberweisung, 1951, S. 41.

19) *Krümmler*, Bankzinsen, 1964, S. 320; *Krapf*, Der Kontokorrentvertrag, 1936, S. 76; s. auch *Schaudwet* (Fußn. 15), S. 118, der insoweit aber den Buchungstag mit dem Werktag gleichsetzt.

20) Vgl. Schreiben v. 19. 12. 1973, abgedruckt bei *Consrub/Möller/Bäbre/Schneider* (Fußn. 3), Nr. 11. 14a unter Punkt 4 und Schreiben v. 15. 3. 1982, Nr. 11. 14b.

21) Vgl. *Krümmler* (Fußn. 19), S. 320 f; *Krapf* (Fußn. 19), S. 76; *Schaudwet* (Fußn. 15), S. 119.

11 Uhr, daß z. B. eine Bareinzahlung vor diesem Zeitpunkt mit Wertstellung nächster Buchungstag = nächster Arbeitstag, eine Bareinzahlung danach mit Wertstellung zwar auch nächster Buchungstag, dies bedeutet aber gleichzeitig den übernächsten Arbeitstag, valutiert wird. Diese Mindestfrist von einem Tag kann sich verlängern, wenn z. B. Schecks aus anderen Landeszentralbankbereichen gutgeschrieben werden<sup>22)</sup> und bis zum banküblichen Valutatag auch noch ein Wochenende eingerechnet werden muß.<sup>23)</sup> Auch bei Gutschriften ist die Praxis der Kreditinstitute schon vom Bundesaufsichtsamt gerügt worden.<sup>24)</sup>

Die Laufzeiten von Überweisungen oder einzuziehenden Geldbeträgen, z. B. bei Schecks oder Lastschriften, waren bereits mehrfach Gegenstand von Untersuchungen.<sup>25)</sup> Dabei wurden bei Platz- und noch vermehrt bei Fernüberweisungen teilweise erhebliche Unterschiede in den Laufzeiten – manchmal bis zu drei und mehr Tagen – festgestellt, wobei diese Unterschiede wohl nicht nur den Postlaufzeiten zuzuschreiben sind.<sup>26)</sup>

### III. Rechtsfragen und Lösungserwägungen

#### 1. Die zugrundeliegenden Vertragsbeziehungen

##### 1.1 Die Geschäftsbesorgung für den Kunden

Wertstellung und Float gewinnen ihre hauptsächlichliche Bedeutung – wie sich aus den Ausführungen zu Punkt II. ergibt – in der Abwicklung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs der Banken für ihre Kunden. Nach ganz h. M.<sup>27)</sup> führen die Banken diesen Zahlungsverkehr im Rahmen eines Geschäftsbesorgungsvertrages mit Dienstvertragscharakter gem. §§ 675, 611 BGB durch. Konkretisiert wird dieser Vertrag, dessen technische Abwicklung über das Girokonto erfolgt<sup>28)</sup>, durch die Allgemeinen Geschäftsbedingungen des jeweiligen Kreditinstitutes, so im privaten Bankgewerbe durch die standardisierten AGB-Banken in der derzeit gültigen Fassung vom 1.1.1986.<sup>29)</sup> Neben diesem eigentlichen Girovertrag können ergänzende Absprachen, wie eine Scheck-, eine Scheckinkasso- oder eine Lastschriftabrede, in Betracht kommen.<sup>30)</sup>

##### 1.2 Die Ausgestaltung der Geschäftsbesorgung

Die unbaren Zahlungen erfolgen bei der Übertragung innerhalb eines Institutes (sog. Hausgiro) durch eine normale Umbuchung von dem Girokonto des Zahlenden auf das Empfängergirokonto. Bei Zahlungsbewegungen innerhalb des Netzes einer Bank (sog. Filialgiro) findet die Zahlungsbewegung zwar ebenfalls innerhalb eines Kreditinstitutes statt, allerdings werden die rechtlich unselbständigen Filialen von den Kreditinstituten insoweit als buchungstechnisch selbständig angesehen.<sup>31)</sup> Zahlungen an ein anderes Kreditinstitut (sog. außerbetriebliche Überweisung) werden entweder über die LZB-Verrechnung oder durch die Einschaltung anderer Banken vorgenommen; im letzteren Fall erfolgt die Weiterleitung aufgrund zwischen den Banken bestehender (Giro-)Verträge, die ebenfalls als Geschäftsbesorgungsverträge mit Dienstvertragscharakter nach §§ 675, 611 BGB anzusehen sind.<sup>32)</sup>

#### 2. Zur rechtlichen Einordnung von „Wertstellung“ und „Float“

„Wertstellung“ und „Float“ werden sehr oft in einem Atemzug genannt. So soll nach *Lipfert*<sup>33)</sup> der Float „durch die Zeitdifferen-

zen zwischen der wertstellungsmäßigen Belastung des Kontos des Zahlenden und der wertstellungsmäßigen Gutschrift auf dem Konto des Zahlungsempfängers“ entstehen. Der Float sei bedingt „durch die Bearbeitungs- und Postlaufzeiten sowie durch die Wertstellungsusancen bei Gutschriften und Lastschriften“.<sup>34)</sup> Auch andere Stimmen sehen die Wertstellung praktisch als Bestandteil des Floats an.<sup>35)</sup> Wenn „schwebende Einlagen“ (= Float) bereits mit der – wertstellungsmäßigen – Abbuchung auf dem Konto entstehen und bis zur – wertstellungsmäßigen – Gutschrift auf dem Konto des Empfängers existieren sollen, stellt sich zumindest die Frage, ob die Einlage schon bzw. noch „schwebt“, solange sie sich im Bereich der Absender- bzw. der Empfängerbank befindet: Der Betrag zirkuliert dann nicht mehr in einem der Giroetze, sondern befindet sich noch am Anfang bzw. schon am Ende seines Zahlungsweges. Nunmehr kann – die Sachlage ist somit anders als während der „Schwebezeit“ – diese Bank mit diesem Geld zinswirksam arbeiten, ohne den Betrag aber dem Kunden – wenn auch nur wertstellungsmäßig – zur Verfügung zu stellen. Unter diesem Gesichtspunkt scheint die Ansicht richtig, daß Wertstellungsgewinne nur deshalb entstehen können, weil mit dem Wertstellungsdatum eine zusätzliche Buchung vorgenommen wird.<sup>36)</sup> Zur übersichtlicheren Darstellung und besseren rechtlichen Er-

22) Vgl. im einzelnen die Tabellen aaO (Fußn. 21).

23) Vgl. auch Schreiben des BAK v. 15. 3. 1982, *Consbruch/Möller/Bährle/Schneider* (Fußn. 3), Nr. 11. 14b.

24) Siehe neben dem in Fußn. 23 aufgeführten Schreiben auch schon Schreiben v. 19. 12. 1973, *Consbruch/Möller/Bährle/Schneider* (Fußn. 3), Nr. 11. 14a.

25) Siehe z. B. *Betsch/Förderreuther/Goetz*, *Transparente Bankpreise und Überweisungslaufzeiten*, 1976; DM vom Dezember 1986, S. 120 ff.; s. hierzu auch den Hinweis von *Hahn*, ÖBA 1986, 431, 434 bei Fußn. 7.

26) Vgl. *Betsch/Förderreuther/Goetz* (Fußn. 25), S. 11 ff.; DM vom Dezember 1986, S. 120 ff., 121.

27) Vgl. z. B. nur BGH, Urt. v. 5. 11. 1953, NJW 1954, 190; Urt. v. 4. 7. 1985, ZIP 1985, 1315 = WM 1985, 1098, 1099; vgl. BGHEWR § 259 BGB 2/85, 741 (*König*); OLG Hamm, Urt. v. 14. 3. 1986, ZIP 1986, 907, 908; vgl. OLG Hamm EWIR Nr. 15 AGB-Banken 1/86, 429 (*Waxen*); *Schlegelberger/W. Hefermehl*, HGB, 5. Aufl., 1976, § 365, Anh. Anm. 14; *Schönle*, Bank- und Börsenrecht, 2. Aufl., 1976, § 31 I; *Meyer-Cording* (Fußn. 18), S. 10; *Häuser*, in: Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts: „Giroverhältnis“, 1981, S. 1317 ff., 1365; *Mez*, ArchbüR 30 (1907), 47, 57 f.; teilweise a. A. *Canaris*, Bankvertragsrecht, 2. Aufl., 1981, Rz. 315, der einen gemischten Vertrag annimmt.

28) *Häuser* (Fußn. 27), S. 1317 ff., 1348.

29) Bzw. für den Bereich der Sparkassen die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Sparkassen, ebenfalls i. d. Fassung vom Januar 1986. Zur Entwicklung vgl. z. B. *H. Hefermehl*, Allgemeine Geschäftsbedingungen der Banken, 1984, S. 13 f.; allgemeiner *Pleyer*, Allgemeine Geschäftsbedingungen und Wirtschaftsordnung, in: Gedächtnisschrift Ernst E. Hirsch, 1986, unter Punkt II.

30) *Schlegelberger/W. Hefermehl* (Fußn. 27), § 365 Anh. Anm. 13; *Staudinger/Wittmann*, BGB, 12. Aufl., 1980, § 675 Rz. 20; *Schwarz*, ZHR 147 (1983), 223, 236; vgl. auch OLG Hamm, Urt. v. 26. 4. 1985, EWIR Art. 3 ScheckG 1/85, 707 (*Empelmann*) = NJW-RR 1986, 40.

31) Vgl. *Schönle* (Fußn. 27), § 30 II 2 c; s. auch *Schütz*, Der Bankbetrieb 1967, 319.

32) *Schlegelberger/W. Hefermehl* (Fußn. 27), § 365 Anh. Anm. 46; *Meyer-Cording* (Fußn. 18), S. 74 ff.; *Canaris* (Fußn. 27), Rz. 387; zur LZB-Verrechnung vgl. *Canaris*, WM 1976, 994 ff. sowie *Michabelles*, Die Funktionsweise und die Rechtsnatur der Skontration, 1984.

33) *Lipfert* (Fußn. 1), S. 29; nach *Kosfeld*, Zahlungsverkehr und Zinsfolgsrechnung, 1985, S. 19, war *Lipfert* der erste, der den Begriff des Floats in die bankbetriebswirtschaftliche Lehre eingeführt hat.

34) *Lipfert* (Fußn. 1), S. 29.

35) Explizit *Kosfeld*, Bankkaufmann (BK) 1982, 213, 214; *ders.* (Fußn. 33), S. 40 ff.; *Betsch*, bank und markt 1984, 20 ff., insbes. S. 22; insbes. auch die Tagesberichterstattung, z. B. Handelsblatt v. 27. 8. 1985, S. 6; Der Spiegel, Nr. 26 v. 23. 6. 1986, S. 40, 56.

36) *Kosfeld* (Fußn. 33), S. 42.



fassung der Fragestellungen erscheint es demnach – auch wegen der unterschiedlichen Sachlagen – geboten, „Wertstellung“ und „Float“ zu trennen und voneinander abzugrenzen.<sup>37)</sup>

## 2.1 Die Wertstellung

Mit der „Wertstellung“ bzw. „Valutierung“ ist die Festsetzung des Tages gemeint, der für Beginn oder Ende der Zinsberechnung maßgeblich ist.<sup>38)</sup> Die Festsetzung dieses Tages ist strikt zu trennen von dem Buchungstage und den damit zusammenhängenden Rechtswirkungen, obwohl am Buchungstage selbst regelmäßig sowohl der – eingehende bzw. abfließende – Geldbetrag als auch die Wertstellung gebucht werden.

### 2.1.1 Wertstellungsbuchung und Geldbetragsbuchung

Sowohl die Zuschreibung bzw. die Abschreibung eines Geldbetrages als auch die Valutierung geschehen also durch Buchungen. Beide Buchungen sind aber zu trennen und haben insoweit nichts miteinander zu tun. Sie werden auch regelmäßig getrennt auf dem Kontoauszug ausgewiesen.<sup>39)</sup> Durch die Geldbetragsbuchung wird die Forderung bzw. die Verpflichtung des Kunden der Bank gegenüber in eine neue Größe verändert. Durch die weitere Buchung bezüglich der Wertstellung hingegen wird der Zeitpunkt festgelegt, an dem die Verzinsung beginnt bzw. endet. Die Buchung des Geldbetrages hat andere – hier nicht zu behandelnde – Rechtswirkungen als die Wertstellungsbuchung.<sup>40)</sup>

### 2.1.2 Der Buchungsschnitt

Wie erwähnt, werden aus wohl technischen Gründen<sup>41)</sup> Aufträge für denselben Tag lediglich bis zu einem festgelegten Zeitpunkt gebucht; sämtliche nach diesem Zeitpunkt eingegangenen Aufträge werden buchungstechnisch erst für den nächsten Werktag erfaßt. Die Zeiten der Buchungsschnitte sind bei den einzelnen Kreditinstituten verschieden. Als Buchungstag ist die Zeit zwischen den jeweiligen Buchungsschnitten zu bezeichnen, wobei die Zeit nach dem jeweiligen Buchungsschnitt eines Tages dem nächsten „Arbeits- oder Geschäftstag“ zugerechnet wird. Bei dem nächsten „Arbeitstag“ handelt es sich zwangsläufig nicht um den nächsten Kalendertag oder gar Werktag, da regelmäßig an Feiertagen sowie an Samstagen und Sonntagen nicht gearbeitet wird.<sup>42)</sup> Der Buchungsschnitt ist dann für unsere Themenstellung von Bedeutung, wenn für die Wertstellungsberechnung schon vom „neuen“ Arbeitstag ausgegangen wird.<sup>43)</sup>

## 2.2 Der Float

Der Float<sup>44)</sup> betrifft den Zeitraum, in dem die Geldbeträge – entsprechend ihrer deutschen Übersetzung – zwischen den Banken „schweben“. Gemeint ist damit der Zeitraum zwischen dem effektiven Abgang des Betrages bei der „zahlenden“ Bank und dem effektiven Zugang des Betrages bei der „empfangenden“ Bank. Dieser Zeitraum wird bestimmt einerseits durch eine Buchung der oder zu Lasten der zahlenden Bank, mit der sie ihre Verfügungsmöglichkeit über den zu zahlenden Betrag aufgibt, und andererseits eine Buchung der oder zugunsten der empfangenden Bank, mit der deren Verfügungsmöglichkeit über den Betrag manifestiert wird.<sup>45)</sup> Anders gesagt „schwebt“ der Betrag von dem Zeitpunkt ab, zu dem ihn die Bank in Ausführung ihrer Geschäftsbesorgungspflicht<sup>46)</sup> als Deckung für den Auftrag des Kunden „weitergibt“. Umgekehrt „schwebt“ der Betrag solange,

bis der Auftrag die Bank des Empfängers zwecks Weiterleitung auf das Konto erreicht.

Der Begriff der „Deckung“ hat seine Blütezeit im Rahmen der sog. stekengebliebenen Überweisung nach dem Ende des 2. Weltkrieges und der damit verbundenen Bankenschließungen in den östlichen Teilen Deutschlands gehabt<sup>47)</sup>; auch nach dem Zusammenbruch der Herstatt-Bank in Köln 1976 tauchte dieser Begriff erneut in der Literatur auf.<sup>48)</sup> Wesensmäßig ging es dabei um die Frage, ob die Deckung „buchmäßig“ oder „wertmäßig“ sein muß.<sup>49)</sup> Für unsere Fragestellung kann diese Problematik nur insoweit von Bedeutung sein, als man von Deckung – also von dem, was im Rahmen der Geschäftsbesorgung von einer Bank zu der anderen Bank zur Erfüllung des Auftrages des Kunden zu transportieren ist – nur dann sprechen darf, wenn die jeweilige Bank darüber verfügen, also mit dem Geld arbeiten kann. Diese Disponibilität dürfte regelmäßig spätestens mit der Buchung gegeben sein, ohne daß es auf eine Benachrichtigung ankommt.<sup>50)</sup>

Aus diesen Ausführungen folgt zum einen, daß der Float das „Außenverhältnis“ einer Überweisung, die Wertstellung dagegen lediglich das „Innenverhältnis“ betrifft. Die Unterschei-

37) Für eine Unterscheidung vgl. auch *Müschel*, AcP 186 (1986), 187, 204; andere Autoren gehen hierauf nicht ausdrücklich ein, behandeln die Wertstellung nur als Problem von Gut- und Lastschriftbuchung sowie Verzinsungsbuchung und erwähnen die Überweisungslaufzeiten nicht explizit; vgl. *Hadding/Häuser*, ZHR 145 (1981), 138, 161 ff.; *Schwarz*, ZHR 147 (1983), 223, 236 ff.; *Süchting*, Bank-Management, 1982, S. 85; unklar insoweit *Schaanduet* (Fußn. 15), S. 117 ff. und *Peckert*, Das Girokonto und der Kontokorrentvertrag, 1985, S. 74 f.

38) Vgl. *Hadding/Häuser*, ZHR 145 (1981), 138, 161 f.; *Schwarz*, ZHR 147 (1983), 223, 236; *Liesche*, Das Bankguthaben in Gesetzgebung und Rechtsprechung, WM-Sonderbeilage 1975, S. 28; OLG Celle WM 1960, 1398, 1399; *Schütz*, WM 1967, 710.

39) Siehe z. B. Bankgeschäftliches Formularbuch, 18. Ausgabe, 1969, S. 94, Muster 49.

40) Zu Rechtsfragen der Geldbetragsbuchung vgl. z. B. *Canaris* (Fußn. 27), Rz. 343 ff., 410 ff. Hinzuweisen bleibt in diesem Zusammenhang darauf, daß ein vom Buchungstag differierendes Wertstellungsdatum ersichtlich keinen Einfluß auf das Wirksamwerden z. B. einer Gutschriftsbuchung haben kann. Insoweit kommt es auf den Zeitpunkt an, an dem gutgeschrieben wird und nicht auf den Zeitpunkt, für den gutgeschrieben wird; so richtig OLG Celle WM 1960, 1398, 1399; vgl. auch *Canaris* (Fußn. 27), Rz. 419.

41) Fraglich bleibt, inwieweit hierauf moderne Formen der Datenverarbeitung Einfluß haben werden.

42) Der Samstag ist ein „Werktag“, allerdings kein Bankarbeitstag; vgl. Enzyklopädisches Lexikon für das Geld-, Bank- und Börsenwesen, 3. Aufl., 1967 Bd. I, S. 145, Stichwort: Bankfeiertage; MünchKomm-v. *Feldmann*, BGB, 2. Aufl., 1984, § 193 Rz. 1; *Caspers*, DB 1965, 1239.

43) Auch andere Rechtsfragen, die aber im Rahmen der Themenstellung außer Betracht bleiben müssen, können bezüglich des Buchungsschnittes von Bedeutung sein, so z. B. die Frage, ob der „folgende Buchungstag“ i. S. d. Nr. 41 Abs. 2 AGB-Banken der auf die Buchung folgende „Buchungstag“ oder aber der „Geschäftstag“ ist; im letzteren Sinne OLG Frankfurt ZIP 1986, 426 = EWIR Nr. 41 AGB-Banken 1/86, 431 (*Siegfried Frank*). An der Lösung des OLG Frankfurt bleiben jedoch erhebliche Zweifel, da schon Nr. 41 Abs. 2 AGB-Banken nicht „ersichtlich ... davon ausgeht, daß unter folgendem Buchungstag der auf die Buchung folgende Tag zu verstehen ist“, so aber OLG Frankfurt ZIP 1986, 426, 427 f.

44) Zur Begriffsbildung siehe auch *Grill-Perczynski*, Bankbetriebslehre, 21. Aufl., 1985, S. 165 f.; enger zum Float *Gabler*, Banklexikon, 9. Aufl., 1983, S. 742, wonach der nur im Zahlungsverkehr der Kreditinstitute mit der Deutschen Bundesbank entstehende Valutierungsunterschied so genannt wird; anders dagegen – wie hier – *Gabler*; Wirtschaftslexikon, 11. Aufl., 1984, Bd. 2, S. 1559.

45) Dies hängt davon ab, wer bei einer Überweisung unter Einschaltung mehrerer Banken von den jeweils betroffenen Banken das Girokonto führt.

46) Diese wird mit Abschluß des Girovertrages seitens der Bank gattungsmäßig geschuldet und durch den Überweisungsauftrag konkretisiert; vgl. z. B. BGH, Urt. v. 5. 5. 1986, ZIP 1986, 1042, 1043; vgl. BGH EWIR § 364 BGB 1/86, 761 (*Koller*); *Hadding/Häuser*, ZHR 145 (1981), 138, 140.

47) Vgl. hierzu nur *Meyer-Cording* (Fußn. 18), S. 77 ff.

48) *Riesenkampff*, NJW 1976, 321.

49) Siehe hierzu z. B. *Riesenkampff*, NJW 1976, 321.

50) Vgl. auch *Meyer-Cording* (Fußn. 18), S. 79; *Riesenkampff*, NJW 1976, 321.

zung zwischen diesem internen und dem externen Bereich wird durch die jeweilige „Deckungsbuchung“ fixiert. Bei einer Hausüberweisung kommt ein Float also nicht in Betracht, da der Betrag die Bank zu keinem Zeitpunkt „verläßt“. Fraglich erscheint die Bejahung eines Floats bei der sog. Filialüberweisung, also bei einem Transfer innerhalb der – juristisch unselbständigen – Filialen einer Bank.<sup>51)</sup> Die fraglichen Beträge bleiben dabei – wie bei der Hausüberweisung – im Bereich der Bank. Sind die beiden Filialen buchungstechnisch so miteinander verbunden, daß für sie dasselbe Buchungszentrum zuständig ist, besteht jedenfalls kein Unterschied zur Hausüberweisung; von einem „Float“ kann auch hier nicht die Rede sein. Ansonsten bedarf es aber für die Durchführung des Auftrages eines gewissen Zeitraumes, so daß insoweit also ein Float entsteht (unbeschadet der Frage, wem er zuzuordnen ist). Es kann nämlich für die Übertragung eines Geldbetrages z. B. von Hamburg nach München keinen Unterschied machen, ob dies im eigenen Netz oder außerbetrieblich geschieht: In beiden Fällen sind die Beträge von einem Ort zum anderen zu transportieren und müssen daher für diesen Zeitraum als schwebende Einlagen angesehen werden.<sup>52)</sup>

### 2.3 Einzug von Geldbeträgen: Float und Wertstellung

Die bisherigen Erwägungen gingen von der „Überweisung“ aus, bei der Buchgeld vom Auftraggeber zum Empfängerkonto transferiert wird. Es darf aber nicht vergessen werden, daß die Kreditinstitute auch in erheblichem Umfang (s. o.) mit dem Einzug von Buchgeldern im Scheckinkasso bzw. Lastschriftverfahren befaßt sind.<sup>53)</sup> Bei diesen Formen des bargeldlosen Zahlungsverkehrs wird aber Deckung nicht vom Auftraggeber an einen anderen „weitergegeben“, sondern für den Kunden erst „eingeholt“. Entsprechende Aufträge des Kunden werden regelmäßig<sup>54)</sup> „Eingang vorbehalten“ mit einer bis zu einigen Tagen nach dem Buchungstag liegenden Wertstellung gutgeschrieben.<sup>55)</sup> Auch insoweit ist aber grundsätzlich zwischen dem internen Bereich „Wertstellung“ und dem Außenverhältnis „Float“ zu trennen. Solange das Kreditinstitut für den Kunden die Deckung noch nicht erhalten hat, ist kein Grund ersichtlich, warum es ihm den Betrag zur Verfügung stellen soll. Die Bank ist nur verpflichtet, für den Kunden den Betrag einzuziehen und ihm dann das eingezogene Geld zur Verfügung zu stellen.<sup>56)</sup> Daher ist es unbedenklich, wenn die Bank bei Inkasso ein vom Buchungstag unterschiedliches Wertstellungsdatum bucht. Diese Wertstellung hat somit ihre Ursache in der zum Buchungszeitpunkt fehlenden Deckung. Die gleiche Unterscheidung muß auch bei den nachfolgenden Erwägungen beachtet werden: Solange die Wertstellung beim Inkasso auf der fehlenden Deckung beruht, ist sie dem „Float“ zuzuordnen, darüber hinausgehende Wertstellungstage unterfallen dem „allgemeinen“ Wertstellungsproblem. Insoweit sollte auch eine sprachliche Verdeutlichung vorgenommen werden. Soweit eine Valutierung deswegen geschieht, weil die Bank selbst noch keine Deckung erhalten hat, sie vielmehr diese für den Kunden noch einholen muß, sollte zur Unterscheidung und Klarstellung von „Deckungswertstellung“ gesprochen werden.

### 3. Spezifische Regelungen zu Wertstellung und Float

Gesetzliche Vorschriften über Wertstellungen bestehen zur Zeit nicht.<sup>57)</sup> Lediglich § 19 Abs. 4 DepG erwähnt die Wertstellung.

Dabei handelt es sich aber nicht um eine Normierung der Wertstellung, sondern es wird lediglich festgelegt, daß für eine dort näher beschriebene Gegenüberstellung von Aktiv- und Passivposten die Wertstellungs- und nicht die Buchungstage zu berücksichtigen sind.<sup>58)</sup>

Allerdings gab es bis 1961 im alten (Reichs-)Kreditwesengesetz eine Vorschrift über die Verzinsung von Spareinlagen. Nach § 23 Abs. 2 KWG von 1934<sup>59)</sup> begann die Verzinsung von Spareinlagen bei Einzahlung bis zum 15. des Monats erst am 1. des nächsten Monats; diese Regelung wurde durch die Änderungsverordnung v. 23. 7. 1940<sup>60)</sup> zum Kreditwesengesetz von 1939 dahingehend geändert, daß Zinsen jeweils vom 15. Tage an nach der Einzahlung zu berechnen waren. Hintergrund dieser Regelung war, die Spartätigkeit zu fördern und häufige Ein- und Auszahlungen zinsbegünstigter Sparkonten zu behindern, sowie die Sparer zu veranlassen, verfügbare Beträge möglichst bald einzuzahlen.<sup>61)</sup>

Da es sich bei der Abwicklung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs um ein standardisiertes Massengeschäft handelt, sind vertragliche Regeln über Wertstellung oder gar Float – abgesehen von Sonderkonditionen bei einzelnen Kunden<sup>62)</sup> – unüblich. Auch die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Kreditinstitute enthalten keine Regelung hierüber.<sup>63)</sup> Lediglich im Preisverzeichnis werden – wie erwähnt – Wertstellungsgepflogenheiten aufgeführt<sup>64)</sup>; hierbei handelt es sich jedoch nur um eine Konkretisierung von Nr. 14 Abs. 2 AGB-Banken bzw. Nr. 9 Abs. 1 AGB-Sparkassen.<sup>65)</sup>

## 4. Rechtliche Erwägungen zur Wertstellungsproblematik

### 4.1 „Rechtsnatur“ der Wertstellung

Eine exakte rechtliche Einordnung der Wertstellung fehlt bisher.<sup>66)</sup> Meistens wird, u. a. auch von den Banken<sup>67)</sup>, angenommen, daß es sich um einen Preis für die von der Bank angebote-

51) *Canaris* (Fußn. 27), Rz. 386; *Schlegelberger/W. Hefermehl* (Fußn. 27), § 365 Rz. 45; *Meyer-Cording* (Fußn. 18), S. 61; *Schütz*, Bank-Betrieb 1967, 319 ff.

52) Eine andere Frage ist, ob die Möglichkeit einer Zuordnung des Floats sich dadurch ändert, daß die Beträge im Gironetz einer Bank bleiben; vgl. dazu unten Punkt III. 5.2.1).

53) Siehe die Zahlenangaben oben unter Punkt II.

54) Siehe auch die Regelung in Nr. 41 Abs. 1 AGB-Banken bzw. Nr. 48 Abs. 3 AGB-Sparkassen.

55) Vgl. *Canaris* (Fußn. 27), Rz. 570 u. 744; *Baumbach/Duden/Hopt*, Handelsgesetzbuch, 27. Aufl., 1987, (7) Bankgeschäfte, Anm. III 5 E u. III A 3A; *Baumbach/W. Hefermehl*, Wechsel- und Scheckgesetz, 15. Aufl., 1986, Art. 28 ScheckG, Anh. Anm. 6; *Pleyer/Holschbach*, DB 1972, 761.

56) Vgl. BGH, Urt. v. 6. 12. 1956, BGHZ 22, 304, 305; *Canaris* (Fußn. 27), Rz. 567, 569 u. 741; *Baumbach/W. Hefermehl* (Fußn. 55), Art. 28 ScheckG Anh. Anm. 6; s. auch *Pleyer/Holschbach*, DB 1972, 761.

57) Eine gesetzliche Regelung ist zur Zeit auch nicht beabsichtigt, vgl. zip-aktuell 1986, A 72 Nr. 147.

58) *Heinsius/Horn/Than*, Depotgesetz, 1975, § 9 Anm. 22; s. auch *Schaudwet* (Fußn. 15), S. 124.

59) RGBl. I, S. 1203.

60) RGBl. I, S. 1047.

61) *Beck*, Kreditwesengesetz, Stand 27. Erg. Lief., 1986, § 22 Rz. 137; *Schaudwet* (Fußn. 15), S. 124.

62) Vgl. *Krümml* (Fußn. 19), S. 96; *Schaudwet* (Fußn. 15), S. 119 f.

63) S. auch *Schaudwet* (Fußn. 15), S. 118.

64) *Krebs*, Kommentar zu den AGB der Sparkassen und privaten Banken, 2. Aufl., 1986, Anm. 9/12.

65) S. hierzu im einzelnen unten Punkt III.4.2.

66) S. auch *Hadding/Häuser*, ZHR 145 (1981), 138, 163.

67) Dies ergibt sich aus dem Schreiben des BAK v. 2. 7. 1982 (I 1 - 1264 - 1/82), abgedruckt bei *Consrubach/Möller/Bühre/Schneider* (Fußn. 3), Nr. 11. 14c, in dem sich das BAK auf ein entsprechendes Schreiben des ZKA v. 19. 5. 1982 bezieht.

nen und vom Kunden in Anspruch genommenen Zahlungsverkehrsdienstleistungen handelt.<sup>68)</sup> Sie soll „einerseits als eine auf den Wert des Zahlungsvorganges bezogene Kondition und andererseits als ein Teil des Gesamtpreises für die Abwicklung von Zahlungsvorgängen (zu) betrachten (sein)“.<sup>69)</sup>

Die Preise im Mengengeschäft Zahlungsverkehr werden üblicherweise abstrakt für den jeweiligen Geschäftsvorfall festgesetzt. So werden z. B. Zinsen für Guthaben oder Debetsalden auf Girokonten ebenso exakt fixiert wie die monatliche Kontoführungsgebühr oder die jeweilige Postengebühr für einen Zahlungsverkehrsvorgang. Der vom Kunden zu zahlende Preis für eine in Anspruch genommene Geschäftsbesorgung der Bank ist also normalerweise von vornherein genau bestimmt und ohne weiteres berechenbar. Dies sieht aber beim „Preis Wertstellungsgewinn“ völlig anders aus. Er ist von vornherein nicht bestimmt, sondern abhängig von der Höhe des Betrages und den Wertstellungstagen.

Vom wirtschaftlichen Ergebnis her handelt es sich bei der Wertstellung um eine „Verkürzung“ der Habenzinsen bzw. „Erhöhung“ der Sollzinsen.<sup>70)</sup> Man könnte demnach zu der Ansicht kommen, daß es sich bei den Wertstellungsgewinnen um Zinsen im Rechtssinne handelt. Als Zins im Rechtssinne wird der Preis verstanden, der einem anderen für die Überlassung von Geld für einen bestimmten Zeitraum gezahlt wird.<sup>71)</sup> Maßgebendes Element – im Sinne der Gegenseitigkeit und des Austauschverhältnisses – ist also die Überlassung von Geldmitteln.<sup>72)</sup> Mit der Wertstellung verhält es sich aber gerade umgekehrt. Die Zinsen werden verkürzt bzw. erhöht, und zwar nicht als Gegenleistung für die Überlassung von Geld, sondern für eine Dienstleistung. Ohne eine solche ist eine Wertstellung nicht möglich. Als Zins im Rechtssinne kann die Wertstellung also nicht verstanden werden.

Auch unter die sonst üblichen bestimmten Entgelte<sup>73)</sup> des Zahlungsverkehrs wie Postengebühren, Bereithaltungprovisionen oder Kontoführungsgebühren können die Wertstellungsgewinne nicht eingeordnet werden.

Dennoch hängen die entstehenden Wertstellungsgewinne aber mit der Erbringung von Zahlungsverkehrsdienstleistungen durch eine Bank zusammen. Dies zeigt sich auch daran, daß eine Wertstellung immer nur aus einem Tätigwerden der Bank resultieren kann. Die Höhe des „Preises Wertstellungsgewinn“ ist nicht genau bestimmt, sondern von der Höhe des „wertgestellten“ Betrages sowie der „Wertstellungstage“ abhängig; hieran ist somit für die juristische Qualifizierung anzuknüpfen. Es liegt also nicht ein Preis im klassischen Sinne vor; vielmehr entsteht die Einnahme der Bank durch die Einflußnahme auf einen anderen Preis, nämlich den Zins. Die Wertstellung ist demnach als Zinsnebenabrede anzusehen. Sie verändert den Zins im Rechtssinne dahingehend, daß sie über das übliche Verständnis hinaus die Zinslaufzeit – abhängig vom zugrundeliegenden Geschäftsvorgang – verkürzt bzw. verlängert. Mit der Wertstellung wird in das Gegenseitigkeitsverhältnis Zins/Geldüberlassung eingegriffen. Als Zinsnebenabrede (bzw. Zinsklausel) ist sie auch als Preisnebenabrede anzusehen.<sup>74)</sup> Hieraus folgt, daß der Änderung der Zinslaufzeit eine Vereinbarung der Parteien zugrunde liegen muß.

## 4.2 Die „Wertstellungsabrede“

Diese Vereinbarung der Parteien muß sich in die zwischen der Bank und ihrem Kunden getroffene Absprache, den Girovertrag, „einpassen“ lassen. Nur wenn sich diesem Vertrag eine vertragliche Abrede entnehmen läßt, daß Beträge „wertgestellt“ werden dürfen, kann das Kreditinstitut dies zulässigerweise tun.

### 4.2.1 Einzelvereinbarung

Vereinbart die Bank individuell mit einem Girokontoinhaber die gesonderte Buchung von Wertstellungen, sind hiergegen keine rechtlichen Bedenken ersichtlich.<sup>75)</sup> Die Parteien treffen hierdurch ausdrücklich eine Vereinbarung über die Zinslaufzeiten. Sie einigen sich dadurch im Rahmen ihrer privatautonomen Vertragsgestaltung über die Preisgestaltung für die Erbringung von Zahlungsverkehrsdienstleistungen.

Eine solche Vereinbarung über den Preis „Wertstellung“ kann allerdings nicht in der Tatsache gesehen werden, daß – wie erwähnt – gewisse Wertstellungsgepflogenheiten im Preisverzeichnis der Bank vermerkt sind und der Kunde dann eine Leistung, die mit einer solchen Wertstellungsbuchung verbunden ist, in Anspruch nimmt.<sup>76)</sup> Zwar wird sich der Kunde darüber im klaren sein, daß die Bank ihre Leistung nicht kostenlos erbringt. Ob damit aber auch ein Wille bejaht werden kann, jegliche Preisgestaltung der Bank zu akzeptieren, erscheint doch fraglich. Der Kunde mag sich zwar mit den allgemein bekannten Preisbestandteilen wie monatliche Grundgebühr oder Postengebühr einverstanden erklärt haben. Das muß aber nicht in gleicher Weise für den (versteckten) Preisbestandteil Wertstellung gelten. Eine individuelle Einzelvereinbarung hierüber erscheint sehr problematisch. Da die betreffenden Klauseln im Preisverzeichnis für eine mehrfache Verwendung formuliert sind, liegt die AGB-Problematik nahe.<sup>77)</sup>

### 4.2.2 Übliche Wertstellungspraxis

Regelmäßig beruhen die Wertstellungsbuchungen nicht auf einer ausdrücklichen Absprache zwischen Bank und Kontoinhaber, vielmehr werden die Beträge ohne ausdrückliche Rege-

68) *Betsch*, bank und markt 1984, 20; *Süchting* (Fußn. 37), S. 85; *Krümml* (Fußn. 19), S. 94 ff; *Ballo*, ZuB 1944, 23 ff, 26; vgl. auch *Burkhard*, Die Bank 1982, 256.

69) Nach dem Schreiben des BAK v. 2. 7. 1982 (Fußn. 67), das insoweit die Auffassung des ZKA wiedergibt.

70) Vgl. auch *Krümml* (Fußn. 19), S. 93, 95.

71) BGH, Urt. v. 9. 11. 1978, NJW 1979, 805, 806; *Karsten Schmidt*, Geldrecht, 1983, § 246 BGB Anm. 7 m. w. N.; *Palandt/Heinrichs*, Bürgerliches Gesetzbuch, 46. Aufl., 1987, § 246 Anm. 1 a.

72) Vgl. *Karsten Schmidt* (Fußn. 71), § 246 BGB Anm. 11.

73) Vgl. auch Nr. 14 Abs. 2 AGB-Banken sowie Nr. 9 Abs. 1 AGB-Sparkassen, wobei nur in Nr. 9 Abs. 1 AGB-Sparkassen die „Entgelte“ in „insbesondere (Zinsen), Gebühren und Provisionen“ aufgeschlüsselt sind; s. auch *Krebs* (Fußn. 64), Anm. 9/3 u. 9/13 ff.

74) S. hierzu auch BGH, Urt. v. 6. 3. 1986, NJW 1986, 1805, 1806.

75) Im Ergebnis wohl auch *Schwark*, ZHR 147 (1983), 223, 237; vgl. auch *Hadding/Häuser*, Rechtsfragen des bargeldlosen Zahlungsverkehrs, 1984, S. 70; *Schole*, Das Recht der Überweisung, 1937, S. 111; *Krapf* (Fußn. 19), S. 75 f; *Krümml* (Fußn. 19), S. 86.

76) S. aber *Graf von Westphalen*, in: *Löwe/Graf v. Westphalen/Trinkner*, AGBG, 2. Aufl., Bd. III, 1985, Nr. 34. 1, Anm. 43.

77) Siehe hierzu im einzelnen unter Punkt III. 4. 3.



lung mit dem Kunden – und sei es auch nur in Allgemeinen Geschäftsbedingungen<sup>78)</sup> – stillschweigend „wertgestellt.“

Ansatzpunkt für die Frage der Wertstellungsvereinbarung muß also – soweit die Wertstellung im Preisverzeichnis aufgeführt ist – Nr. 14 Abs. 2 AGB-Banken (= Nr. 9 Abs. 3 AGB-Sparkassen) bzw. § 315 BGB sein. Da Nr. 14 Abs. 2 AGB-Banken mit dem Hinweis auf den Preisaushang bzw. das Preisverzeichnis nur „weiterverweist“, liegt insoweit ebenfalls nur eine Bestimmung i. S. d. § 315 BGB vor, so daß entscheidend auf diese Norm abzustellen ist.<sup>79)</sup>

Mit der Festsetzung des „Preises Wertstellungsgewinn“ bestimmt ein Kreditinstitut – wie erwähnt – eine Vergütung im Rahmen seiner Zahlungsverkehrsdienstleistungen, wobei regelmäßig noch weitere Vergütungen, wie z. B. die Postengebühr, in Betracht kommen. Während jedoch die Postengebühr dem Kunden eindeutig den von ihm zu zahlenden Preis angibt, ist dies bei der Wertstellung nicht offensichtlich. Dem kann nicht entgegengehalten werden, daß auch bei den von den Kunden zu zahlenden Zinsen eine Berechnung stattfinden muß. Hier steht der Zinssatz fest und auch der Zeitraum, für den er berechnet wird. Der Wertstellungsgewinn richtet sich aber wesentlich nach den Wertstellungstagen, auf die der Kunde keinen Einfluß hat, ebensowenig wie auf den Zeitpunkt (z. B. Wochenende) und die Höhe des Betrages, der für ihn bei der Bank eingetragt und gutgeschrieben werden soll. Aus diesen Überlegungen ergibt sich, daß es fraglich erscheint, ob es sich beim „Preis Wertstellung“ überhaupt um eine i. S. d. § 315 BGB bestimmbare Leistung handeln kann, da die Bestimmungserklärung insoweit keinen eindeutigen Leistungsinhalt für den Kunden hat.<sup>80)</sup>

Selbst wenn man aber den Wertstellungsgewinn als „bestimmbaren“ Preis charakterisieren kann, bleibt zu prüfen, ob bei der Leistungsbestimmung „billiges Ermessen“ ausgeübt wird. Eine Leistungsbestimmung, die dem Kunden den von ihm zu zahlenden Preis nicht so ohne weiteres offenbart, könnte das Argument nahelegen, daß in der vorzunehmenden Abwägung das billige Ermessen zu kurz gekommen ist.

Daß die Generalklausel des „billigen Ermessens“ der Präzisierung bedarf, ist augenscheinlich.<sup>81)</sup> Es bedarf hierbei der Abwägung unter Berücksichtigung der Interessen beider Parteien und der Feststellung des in vergleichbaren Fällen Üblichen<sup>82)</sup>, wobei der Bestimmungsberechtigte bis an die durch die Billigkeit gekennzeichnete Grenze seines Ermessensspielraumes gehen kann.<sup>83)</sup> Dabei sind für § 315 BGB als Wertungsgesichtspunkte<sup>84)</sup> insbesondere die gesetzlichen Wertentscheidungen sowie die Wertungsgrundsätze anderer Generalklauseln von erheblichem Belang.

So stellt sich die Frage, ob die Angabe eines Preises als billig erscheinen kann, den der Kunde erst errechnen muß – wobei ihm die Voraussetzungen zum Teil nicht geläufig sind – und der im übrigen von den Wertstellungstagen bzw. vom wertzustellenden Betrag abhängt. Auch im Zahlungsverkehr ist jedenfalls eine andere, präzisere Preisgestaltung möglich, allerdings dürften sich dann die bisherigen festen Preise um einiges erhöhen.<sup>85)</sup>

Entscheidend für die Bewertung nach § 315 BGB scheint aber zu sein, daß der geschilderten Leistungsbestimmung die gesetzliche Regelung, nämlich des Auftragsrechtes im BGB oder jedenfalls dessen Grundgedanken, entgegensteht.

Im Rahmen des Geschäftsbesorgungsvertrages führt die Bank für ihren Kunden Zahlungen durch und nimmt andererseits auch eingehende Gelder für den Kunden entgegen<sup>86)</sup>; der Kunde darf sich nach den Allgemeinen Geschäftsbedingungen darauf verlassen, daß die Bank seine Aufträge mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes erledigt und dabei das Interesse des Kunden wahrt, soweit sie dazu im Einzelfall imstande ist.<sup>87)</sup> Im Vordergrund steht also die Tätigkeit der Bank für ihren Kunden, wobei den Zahlungen bzw. Gutschriften Beträge zugrunde liegen, die wirtschaftlich voll dem Kunden zuzuordnen sind. Nimmt die Bank eingehende Gelder für ihren Kunden entgegen, resultiert hieraus in Konkretisierung des § 667 BGB der Anspruch des Girokontoinhabers auf Gutschrift dieses Betrages. Die Bank muß diesen Betrag nach § 271 BGB unverzüglich gutschreiben und damit dem Kunden den Anspruch aus der Gutschrift einräumen.<sup>88)</sup> Dabei kommt die Bank ihrer vertraglich geschuldeten Herausgabepflicht nur dann nach, wenn sie den Betrag vollständig, also nicht nur buchungsmäßig, sondern auch wertstellungsmäßig „richtig“ in das Girokonto einstellt, d. h. von dem Zeitpunkt ab, wo er in ihren Bereich gelangt ist, so daß sie damit arbeiten kann. Anderenfalls wird die eingegangene Summe dem Kunden nur „teilweise“ zur Verfügung gestellt, da sich dieser Betrag für ihn bis zum Wertstellungstag zinsmäßig nicht auswirken kann bzw. er sogar – bei sofortiger Verfügung über das Guthaben vor Wertstellung – ein Darlehensverhältnis mit seiner Bank eingeht.<sup>89)</sup> Bei Belastungen würde – die Existenz von derartigen Wertstellungen einmal vorausgesetzt – der Betrag dem Konto des Kunden praktisch bereits vor der Verfügung seitens des Kunden entzogen. Auch unter der Prämisse, daß es sich bei dem Girovertrag um ein gegenseitiges Vertrauensverhältnis handelt<sup>90)</sup>, gebietet es die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes, für den Kunden eingehendes Geld diesem sofort und vollständig zur Verfügung zu stellen. Das Interesse des Kunden ist nicht gewahrt, wenn dieser mit „seinem“ Geld nicht sofort „arbeiten“ kann oder sogar einen Kredit aufnehmen und da-

78) S. auch *Schaubert* (Fußn. 15), S. 118. Zur Wirksamkeit derartiger Klauseln vgl. Punkt III.4.3.

79) Daher dürften gegen die Wirksamkeit von Nr. 14 Abs. 2 AGB-Banken auch keine Bedenken bestehen; vgl. auch *Canaris* (Fußn. 27), Rz. 2631; *Baumbach/Duden/Hopt* (Fußn. 55), (8) AGB-Banken 14, Anm. 2B; LG Berlin, Urt. v. 8. 12. 1978, WM 1979, 322.

80) Vgl. BGH, Urt. v. 8. 11. 1985, EWIR § 313 BGB 2/86, 133 (*Hensen*) = NJW 1986, 845; *Staudinger/Mayer-Maly*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 12. Aufl., 1979, § 315 Rz. 13; MünchKomm-Söllner, BGB, 2. Aufl., 1985, § 315 Rz. 5; *Palandt/Heinrichs* (Fußn. 71), § 315 Anm. 1 a.

81) MünchKomm-Söllner (Fußn. 80), § 315 Rz. 16; s. auch *Staudinger/Mayer-Maly* (Fußn. 80), § 315 Rz. 51 ff; *Palandt/Heinrichs* (Fußn. 71), § 315 Anm. 3 a.

82) *Palandt/Heinrichs* (Fußn. 71), § 315 Anm. 3 a.

83) MünchKomm-Söllner (Fußn. 80), § 315 Rz. 15.

84) S. hierzu MünchKomm-Söllner (Fußn. 80), § 315 Rz. 17.

85) So auch *Schmark*, ZHR 147 (1983), 223, 238; vgl. schon *Ballo*, ZVB 1944, 23 ff, 28 f; s. auch *Kosfeld* (Fußn. 33), S. 213 f; *Humpert*, Bankinformation 1/78, 2, 3.

86) Vgl. *Schlegelberger/W. Hefermehl* (Fußn. 27), § 365 Anh. Anm. 13; *Schönlé* (Fußn. 27), § 31 I 1; MünchKomm-Seiler, BGB, 2. Aufl., 1986, § 675 Rz. 28.

87) So das Vorwort sowohl der AGB-Banken als auch der AGB-Sparkassen.

88) *Canaris* (Fußn. 27), Rz. 460; *Krebs* (Fußn. 64), Anm. 9/12; „buchungstechnisch notwendige Verzögerungen“ sind entgegen *Peckert* (Fußn. 37), S. 74, nicht ersichtlich.

89) S. auch *Schmark*, ZHR 147 (1983), 223, 236.

90) So ausdrücklich die Banken selbst in ihren AGB, s. soeben bei Fußn. 87.

für u. U. hohe Sollzinsen bezahlen muß. Auch der Rechtsgedanke des § 668 BGB stützt dieses Ergebnis. Nach dieser Vorschrift besteht eine Verzinsungspflicht des Beauftragten für von ihm verwendetes Geld des Auftraggebers.<sup>91)</sup> Die Bank soll nicht mit ihr nicht gehörendem Geld arbeiten, ohne den „Berechtigten“ daran teilhaben zu lassen. Entsprechend angewandt muß dies hier bedeuten, daß die Bank ihren Girokontoinhaber an dem für ihn eingegangenen Geld vollständig „teilhaben“ lassen muß und ihm diesen Betrag nicht erst zu einem späteren Zeitpunkt „wertstellen“ kann.

Überwiegende Interessen der Bank, die dem bisher gefundenen Ergebnis widersprechen und eine vom Gesetz abweichende Regelung rechtfertigen könnten, sind nicht ersichtlich. Für die Bank ist es de iure möglich, ihre Preisgestaltung nach den Regeln des Auftragsrechtes und der Transparenz auszurichten. Das Interesse des Kunden an einer für ihn im Detail nachvollziehbaren Preisgestaltung ist prinzipiell höher zu bewerten.

Auch die Regeln über eine ergänzende Vertragsauslegung können nicht weiterhelfen.<sup>92)</sup> Erscheint schon fraglich, ob der Vertrag wegen des Bestimmungsrechtes der Bank überhaupt eine Regelungslücke aufweist, so dürfte eine Ergänzung dahingehend, daß die Bank Beträge ohne weiteres „wertstellen“ kann, am hypothetischen Parteiwillen scheitern. Insbesondere auf Seiten des Kunden kann nicht davon ausgegangen werden, daß er als redlicher Vertragspartner bei Bedenken des nicht geregelten Falles<sup>93)</sup>, hier der Wertstellung, einen für ihn nur schwer nachvollziehbaren Preis bzw. die während des Valutierungszeitraumes fehlende wirtschaftliche Verfügbarkeit über „sein“ Geld vereinbart hätte.

Hinzu kommt nach alledem noch, daß dieselbe Leistung einer Bank von Fall zu Fall unterschiedlich zu bezahlen ist. Die Wertstellungsgewinne als Preis für die Inanspruchnahme von Zahlungsverkehrsdienstleistungen entstehen zwar jeweils nur durch einen Geschäftsvorfall, sind aber in ihrer Höhe einmal von der Höhe des betroffenen Betrages, zum anderen von der Anzahl der Wertstellungstage sowie von der Höhe des Zinssatzes abhängig. Bei gleichbleibender Dienstleistung sind alle drei Faktoren (Höhe des Betrages, Wertstellungstage, Höhe des Zinses) Veränderungen unterworfen, was nicht recht einleuchten will. Es ist vor allem nicht ersichtlich, daß der Kostenfaktor der Bank bei einer höheren Zahlung ein anderer sein soll als der bei einer niedrigeren.<sup>94)</sup>

Im Ergebnis ist also festzuhalten, daß die Regelungen des Auftragsrechtes die Handhabung der Banken, „stillschweigend“ Wertstellungsbuchungen vorzunehmen, nicht rechtfertigen können, ihr im Prinzip sogar entgegenstehen. Über eine Leistungsbestimmung nach § 315 BGB kann also eine vertragliche Vereinbarung nicht herbeigeführt werden.

#### 4.2.3 Gewohnheitsrecht

Vereinzel ist vertreten worden, daß es sich bei der Wertstellung um eine gewohnheitsrechtliche Einrichtung handelt.<sup>95)</sup> Dazu wären Rechtsgeltungswille der Gemeinschaft und gleichförmige Übung erforderlich.<sup>96)</sup> Die gleichförmige Übung kann darin gesehen werden, daß praktisch alle Buchungen – wenn auch mit unterschiedlichen Fristen – valutieren. Zu einer gewohnheits-

rechtlichen Einrichtung kann diese Übung jedoch nur dann geführt haben, wenn sich hierin auch die Überzeugung der beteiligten Kreise, also Banken und Kundschaft, ausdrückt, eine bindende Regelung verwirklichen zu wollen. Das kann jedoch kaum gesagt werden. Wie die immer wieder auftauchende Kritik an der Wertstellungspraxis der Kreditinstitute zeigt, steht die Kundschaft ihr jedenfalls zum Teil kritisch gegenüber. Der übrige Teil der Kundschaft macht sich von der Wertstellungspraxis wohl überhaupt keine genauen Vorstellungen, so daß es auch insoweit nicht zu einem Rechtsgeltungswillen bzw. einer Überzeugung kommen kann. Eine gewohnheitsrechtliche Grundlage für die Wertstellung ist demnach zu verneinen.

#### 4.2.4 Verkehrssitte und Handelsbrauch

Eine Verkehrssitte i. S. d. § 157 BGB kann dann bejaht werden, wenn eine im Verkehr der beteiligten Kreise herrschende tatsächliche Übung vorliegt, die von sämtlichen an dem betreffenden Geschäftszweig beteiligten Kreisen einheitlich geteilt wird.<sup>97)</sup> Aus den Ausführungen zum Gewohnheitsrecht folgt, daß hinsichtlich der Wertstellungspraxis kaum von einer „einheitlichen Auffassung“ der beteiligten Kreise gesprochen werden kann; oft wird den Kunden auch jedes Bewußtsein über die Wertstellungspraxis fehlen.<sup>98)</sup> Eine Verkehrssitte kann demnach nicht in Betracht kommen.<sup>99)</sup>

Auch ein Handelsbrauch i. S. d. § 346 HGB kann zumindest gegenüber der privaten Kundschaft nicht Rechtsgrundlage der Wertstellung sein.<sup>100)</sup> Gegenüber Geschäftskunden, insbesondere gegenüber anderen Kreditinstituten, erscheint ein Handelsbrauch denkbar, wobei aber eine „Überzeugung“ der beteiligten Kreise über die Wertstellungspraxis vorhanden sein muß. Allerdings kommt es im Giroverkehr mit der Geschäftskundschaft oft zur Absprache von Sonderkonditionen, die auch die Wertstellungsbuchungen betreffen können.<sup>101)</sup>

#### 4.3 Wertstellung und Allgemeine Geschäftsbedingungen

Die Untersuchung hat bisher gezeigt, daß es schwer fällt, für die Wertstellungspraxis – abgesehen von (selteneren) Einzelvereinbarungen und u. U. einem Handelsbrauch – eine Abrede als Grundlage zu bejahen. Als Lösungsvorschlag wäre also zu über-

91) Vgl. *Staudinger/Wittmann* (FuBn. 30), § 668 Rz. 1 f; *Palandt/Thomas* (FuBn. 71), § 668 Anm. 1.

92) Vgl. hierzu nur *Palandt/Heinrichs* (FuBn. 71), § 157 Anm. 2.

93) Vgl. hierzu auch BGH, Urt. v. 29. 4. 1982, BGHZ 84, 1, 7; Urt. v. 1. 2. 1984, BGHZ 90, 69, 77 = ZIP 1984, 330.

94) S. auch *Schwarck*, ZHR 147 (1983), 223, 237.

95) *Schaudwet* (FuBn. 15), S. 124 ff.

96) Vgl. nur *Palandt/Heinrichs* (FuBn. 71), Einl. Anm. V 1 e; *Erman/W. Hefermehl*, Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 7. Aufl., 1981, § 157 Rz. 5.

97) BGH, Urt. v. 8. 4. 1957, NJW 1957, 1105; ebenso für den inhaltlich entsprechenden Handelsbrauch im Urt. v. 2. 5. 1984, WM 1984, 1000, 1002; *Erman/W. Hefermehl* (FuBn. 96), § 157 Rz. 5 ff.

98) Vgl. auch *Hadding/Häuser*, ZHR 145 (1981), 138, 164 FuBn. 94.

99) So auch *Hadding/Häuser*, ZHR 145 (1981), 138, 164 FuBn. 94.

100) Vgl. *Baumbach/Duden/Hopt* (FuBn. 55), § 346 Anm. 1 A u. B; *Hadding/Häuser*, ZHR 145 (1981), 138, 164.

101) Vgl. auch *Betsch*, bank und markt 1984, 20, 24.



legen, inwieweit die Kreditinstitute ihre Wertstellungspraxis zum Bestandteil ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen machen könnten. Als Preisnebenabrede würde diese Regelung einer Überprüfung anhand der Regelungen des AGB-Gesetzes unterliegen.<sup>102)</sup> Dies resultiert aus der Tatsache, daß die Wertstellung letztendlich kein „fester Preis“ ist, sondern über eine „Zinsanpassungsregel“ diesen Preis ergänzt und damit eine verdeckte Erhöhung darstellt.<sup>103)</sup> Prüfungsmaßstab ist vorrangig § 9 AGBG. Danach ist eine Klausel unwirksam, wenn sie die Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt; eine unangemessene Benachteiligung ist im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist.<sup>104)</sup> Anknüpfungspunkt ist dabei die Ordnungs- und Leitbildfunktion der Regeln des dispositiven Rechts, von der abgewichen wird.<sup>105)</sup> Bereits bei der Prüfung im Rahmen des § 315 BGB ist festgestellt worden, daß mit der Buchung von Wertstellungsdaten erheblich von Grundgedanken des Auftragsrechtes abgewichen wird, wonach die Bank die jeweiligen Gelder ihrem Kunden sofort zur Verfügung stellen muß. Letztendlich gelten diese Ausführungen für die bei § 9 AGBG vorzunehmende Abwägung der Gebote von Treu und Glauben entsprechend, so daß die Interessen des Bankkunden durch Wertstellungsklauseln in den AGB nicht angemessen berücksichtigt würden. § 9 AGBG würde einer solchen Regelung entgegenstehen.<sup>106)</sup> Die Wertstellungspraxis ist nach alledem nur zulässig, wenn sie auf einer einzelvertraglichen ausdrücklichen Einigung der Parteien beruht.

#### 4.4 Folgerungen und Konsequenzen

##### 4.4.1 Beginn und Ende der Zinslaufzeit

Inwieweit sich das Wertstellungsdatum überhaupt vom Buchungsdatum unterscheiden darf, ist danach zu beantworten, wann die Zinslaufzeit endet bzw. beginnt. Der Zinsberechnung im Kreditgewerbe liegt die 360-Tage-Methode zugrunde<sup>107)</sup>; Zinsen werden grundsätzlich für volle Tage berechnet.<sup>108)</sup> Das bedeutet, daß eingehende Gelder erst ab dem auf den Eingang folgenden Tag zu verzinsen sind, weil die Zinslaufzeit erst mit dem Beginn dieses Tages anfängt.<sup>109)</sup> Eine Zinsberechnung vom Zeitpunkt des Einganges selbst ab entspricht regelmäßig weder den Interessen der Beteiligten noch praktischen Bedürfnissen.<sup>110)</sup> Entsprechendes muß aber auch für den Fall der Abbuchung von Geldern gelten. Zinsen sind demnach noch für den Tag zu zahlen, an dem die Abbuchung auf dem Konto erfolgt; insoweit endet die Zinslaufzeit erst mit Ablauf des Tages, an dem die Bank den Zahlungsauftrag dem Konto belastet.

Fraglich erscheint in diesem Zusammenhang noch, wie sich Wochenenden und Feiertage auf Beginn und Ende der Zinslaufzeit auswirken. Da das Weiterreichen der Deckung immer an einem Bankarbeitstag geschieht, bestehen mit dem Ende der Laufzeit keine Probleme. Inwieweit sich hieran – abgesehen vom Hausgiro – bei Geldeingängen etwas ändert, ob also der nächste Tag oder der nächste Bankarbeitstag anzunehmen ist, dürfte davon abhängen, ob die Bank mit eingehenden Geldern noch an diesem Tage zinswirksam „arbeiten“ kann. Falls sie dies kann, besteht kein Grund, dem Kunden die Verzinsung, z. B. über das Wochenende, zu versagen. Beim Hausgiro „bleibt“ der Betrag bei der umbuchenden Bank. Die Verzinsung auf dem Konto des

Überweisenden endet also mit dem Ablauf des Buchungstages und beginnt mit dem nächsten Tag auf dem Konto des Geldempfängers (ohne Rücksicht auf eine etwaige spätere Buchung).

Etwas anders stellt sich die Sachlage allerdings dar, wenn ein Kreditinstitut Schecks oder Lastschriften zur Gutschrift und Einziehung annimmt. In diesem Fall werden die Beträge regelmäßig „Eingang vorbehalten“ gutgeschrieben, und dem Kunden wird eine nach dem Buchungstag liegende Valuta disponiert. Dieser Fall ist aber von den bisherigen Ausführungen zu trennen, denn bei der Einziehung von Scheck- oder Lastschriftbeträgen stehen der Bank die dem Kunden bereits gutgeschriebenen Beträge noch nicht zur Verfügung; sie ist vom Kunden erst beauftragt, die Deckung hierfür zu beschaffen. Aus diesem Grunde erscheint es unbedenklich, den Buchungstag vom Wertstellungstag zu trennen. Dabei ist jedoch darauf zu achten, daß der Zinslauf zu dem Zeitpunkt beginnt, an dem die Bank selbst über die Deckung verfügt und demnach auch mit dem Geld arbeiten kann. Darüber hinausgehende Valutatage sind unzulässig.<sup>111)</sup> Wieviele Tage im einzelnen zur Deckungsbeschaffung erforderlich sind, hängt von dem jeweiligen Geschäftsvorfall ab. So dürfte z. B. beim Scheckeinzug innerhalb einer Filiale kein gesonderter Valutatag erforderlich sein.<sup>112)</sup> Es erscheint zulässig, beim Scheck- und Lastschrifteinzug von typischen Erfahrungswerten auszugehen und diese Tage bei jedem Einzug anzusetzen, anstatt im Einzelfall die genauen Tage jeweils zu berechnen. Schließlich handelt es sich um Massengeschäfte, die angemessen, d. h. arbeitssparend erledigt werden müssen. Eine weitere Technisierung könnte zur schnelleren Durchführung des Geschäftes und damit auch zur Verminderung dieser Tage führen.

##### 4.4.2 Wertstellung und Kontoauszug

Gem. § 666 BGB hat das Kreditinstitut eine Auskunfts- und Rechenschaftspflicht.<sup>113)</sup> Die Kreditinstitute kommen dieser Pflicht durch die Übersendung von ihnen erstellter Kontoauszüge nach.<sup>114)</sup> Da die Geschäftsbesorgung für die Kunden nachprüfbar sein muß, wird es auch weiterhin erforderlich sein, daß

102) BGH, Urt. v. 6.3.1986, NJW 1986, 1805, 1806.

103) S. Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Gesetz, 5. Aufl., 1987, § 8 Rz. 15; Wolf/Horn/Lindacher, AGB-Gesetz, 1984, § 8 Rz. 12 u. 16.

104) Vgl. BGH, Urt. v. 17.2.1964, BGHZ 41, 151, 154; Urt. v. 21.12.1983, BGHZ 89, 206, 210 f.; Ulmer/Brandner/Hensen (Fußn. 103), § 9 Rz. 66 ff, 94 ff, 96 ff; Wolf/Horn/Lindacher (Fußn. 103), § 9 Rz. 49 ff, 62 ff.

105) Ulmer/Brandner/Hensen (Fußn. 103), § 9 Rz. 96; Wolf/Horn/Lindacher (Fußn. 103), § 9 Rz. 62.

106) Eigene „AGB-Banken“ für den kaufmännischen Verkehr sind im Kreditgewerbe nicht üblich. Sonderregelungen in den AGB-Banken (z. B. Nr. 10 Abs. 1) sind für unsere Thematik nicht ersichtlich. Der Kaufmann würde daher schon deswegen ebenso geschützt sein wie ein nichtkaufmännischer Kunde; vgl. Pelandt/Heinrichs (Fußn. 71), § 9 ABGB Anm. 5b.

107) Vgl. hierzu auch Karsten Schmidt (Fußn. 71), § 246 BGB Rz. 158 u. 163.

108) Sog. Zivilkomputation, MünchKomm-v. Feldmann (Fußn. 42), § 187 Rz. 1.

109) So auch Canaris (Fußn. 27), Rz. 460; Krebs, (Fußn. 64), Anm. 9/12.

110) Sog. Naturalkomputation, MünchKomm-v. Feldmann (Fußn. 42), § 187 Rz. 1.

111) Nach den Ausführungen unter Punkt III.4.2.

112) Vgl. auch Hadding/Häuser, ZHR 145 (1981), 138, 162.

113) Hadding/Häuser, ZHR 145 (1981), 138, 164; Häuser (Fußn. 27), S. 1317, 1408.

114) S. auch die Regelung in Nr. 14 Abs. 2 Satz 4 AGB-Banken bzw. Nr. 9 Abs. 3 Satz 3 AGB-Sparkassen.

die Banken auf den Auszügen neben dem Buchungsdatum das Wertstellungsdatum vermerken. Dies gilt neben dem Fall einer ausdrücklichen Einzelvereinbarung über die Buchung von Wertstellungen insbesondere für den Fall, daß Schecks oder Lastschriften zum Einzug hereingenommen werden. Nur so kann der Kunde anhand der „Deckungsvalutierungen“ überprüfen, daß die Bank auch nur die Tage ansetzt, die sie selbst zur Beschaffung der Deckung (typischerweise) benötigt.

#### 4.4.3 Der Buchungsschnitt

Da die Bank für den Kunden eingegangenes Geld diesem sofort zur Verfügung stellen muß und insoweit Wertstellungsbuchungen nur in begrenztem Umfang zulässig sind, dürfte auch die Bedeutung des Buchungsschnittes gänzlich obsolet werden. Hatte der Buchungsschnitt bei Belastungsbuchungen praktisch schon keine Bedeutung mehr, wird auch für die Gutschriftsbuchung in Zukunft entscheidend darauf abzustellen sein, wann die Deckung bei dem Kreditinstitut so vorhanden ist, daß es sie beherrschen und dem Kunden zur Verfügung stellen kann. Ab diesem Zeitpunkt ist es auch für die Bank möglich, mit diesem Betrag zu „arbeiten“. Auf den Buchungsschnitt kann nicht mehr abgestellt werden, da anderenfalls damit faktisch eine unzulässige Valutierung verbunden wäre.

#### 4.4.4 Pflichtverletzungen der Bank

Verletzt die Bank schuldhaft ihre Pflichten, die Zahlungen ihres Kunden ordnungsgemäß zu buchen und entstehen dem Kunden dadurch Wertstellungsverluste, ist darin eine positive Vertragsverletzung der Bank zu sehen.<sup>115)</sup> Regelmäßig ist die Bank verpflichtet, die korrekte Wertstellung zu buchen. Dies gilt insbesondere für den Fall der verzögerlichen Bearbeitung eines Überweisungsauftrages. Gehen Zahlungen für einen Kunden ein, muß die Bank dem Kunden diesen Betrag unverzüglich und valutengerecht zur Verfügung stellen. Verzögert sie die Gutschriftsbuchung, ist sie verpflichtet, notfalls bei der erfolgenden Gutschriftsbuchung den Betrag auf den Eingangstag – bzw. für den Zinsbeginn auf den Beginn des darauffolgenden Tages – bei ihr zurückzavalutieren. Bei einer Belastungsbuchung wird dies nicht gelten, da die Bank erst mit der Belastungsbuchung die Deckung zur Durchführung des Zahlungsverkehrsauftrages in Anspruch nimmt und dementsprechend eine Zurückvalutierung nicht möglich ist. Einen Schaden des Kunden wird die Bank nach den allgemeinen Grundsätzen der positiven Vertragsverletzung tragen müssen. Selbstverständlich gelten diese Ausführungen nur für den Fall, daß die verzögerliche Bearbeitung allein im Bereich der Bank zu suchen ist.

### 5. Die rechtliche Bewertung des Floats

#### 5.1 Zur Zuordnung des Floats

Wie festgestellt, ist der Float die „Deckung“ eines Zahlungsverkehrsauftrages, die sich nach dem Verlassen der Absenderbank auf dem Wege zur Empfängerbank befindet. Die Weiterleitung durch die Absenderbank geschieht mittels der LZB-Abrechnung, des Filialgiros oder im Rahmen eines Giroverhältnisses mit einer weiteren Bank. Beim derzeitigen Stand der Technik ist es augenscheinlich, daß Filial- oder außerbetriebliche Überweisungen einen gewissen Übermittlungszeitraum benötigen.<sup>116)</sup> Daraus folgt, daß die den Zahlungsverkehrsaufträgen

zugrundeliegende Deckung während der für die Abwicklung des Auftrages erforderlichen Zeit „schwebt“ und dieses Geld somit den Banken, in deren Verfügungsgewalt es sich befindet, zur Anlage zur Verfügung steht. Auch hier kann es nicht Aufgabe dieser Untersuchung sein, die erforderlichen Zeiträume für die Überweisung näher darzulegen, da dies sehr oft von tatsächlichen Gesichtspunkten, wie z. B. Entfernung oder den betroffenen Gironetzen, abhängig sein wird. Auch beim Float ist bei einer weiteren Technisierung der Zahlungsverkehrsnetze denkbar, daß diese näher zusammenrücken und Zahlungsverkehrsaufträge schneller vorgenommen werden können.<sup>117)</sup>

#### 5.2 Rechtliche Klassifizierung

Die Entstehung des Floats hat letztendlich ihre Grundlage in dem Zahlungsverkehrsauftrag des Kunden. Nach den Weisungen des Kunden ist die Bank bei Fernüberweisungen verpflichtet, die Deckung an die Empfängerbank zu übermitteln. Denkbar wäre nun eine Sichtweise, die z. B. bei der Überweisung den Betrag so lange dem Auftraggeber zuordnet, bis er in den Verfügungsbereich der Empfängerbank gelangt ist; man könnte dann auch zu einer Zuordnung eventuell anfallender „Floatgewinne“ kommen. Dagegen sprechen jedoch folgende Bedenken.

##### 5.2.1 Zur Geschäftsbesorgungspflicht der Bank

In rechtlicher Hinsicht ist die Bank nach dem Auftragsrecht nur verpflichtet, das Geschäft für den Kunden nach dessen Weisungen zu besorgen.<sup>118)</sup> Bedient die Bank sich dazu zulässigerweise einer weiteren Bank und leitet sie über diese Bank die Deckung weiter, so hat sie alles nach dem Auftragsrecht Erforderliche getan. Mit der Weiterleitung befindet sich der einschlägige Betrag nicht mehr in der Verfügungsgewalt der Absenderbank, so daß insoweit auch nicht mehr die Zuordnung zu dem Girokontoinhaber vorgenommen werden kann. Da mit der Weiterleitung der Betrag aufhört, „Geld der Bank“ zu sein, hat die Bank ihre Vertragspflichten erfüllt. Eine Pflicht, entstehende Floatgewinne für den Kunden zu realisieren, ist nicht ersichtlich. Aus dem Auftragsrecht folgt keine Rechtsgrundlage, die zu einem Anspruch des Kunden gegen seine Bank oder gegen die Übermittlungsbank führen könnte. Auch Nutzungs- und Verwendungsersatzansprüche geben keine Grundlage her.

Im Ergebnis nichts anderes gilt auch beim Filialgiro. Zwar verbleibt der zu überweisende Betrag die gesamte Überweisungszeit im Bereich der Bank, bleibt also „Geld der Bank“. Der etwaige Ertrag, der während des Schwebezustandes erzielt worden ist, kann jedoch schwer dem Absender oder dem Empfänger zugesprochen oder nach einem plausiblen Maßstab zwischen ihnen geteilt werden. Maßgeblich für die Zinsberechnung bleiben auch hier die Belastung des Absenderkontos sowie die Gutschrift auf dem Empfängerkonto. Für eine sich aus dem Float ergebende Wertstellung ist kein Raum (vorausgesetzt, daß die Überweisung ordnungsgemäß und zügig durchgeführt worden ist).

115) Vgl. auch *Schwarz*, ZHR 147 (1983), 223, 236.

116) S. auch *Humpert*, Bankinformation 1/78, 2, 3.

117) *Humpert*, Bankinformation 1/78, 2, 3.

118) Vgl. *Schlegelberger/W. Hefermebl* (Fußn. 27), § 365 Anh. Anm. 13; s. auch oben unter Punkt III. 1. sowie bei Fußn. 46.

### 5.2.2 Praktische Erwägungen

Auch praktische Erwägungen sprechen gegen eine Zuordnung zu dem einzelnen Zahlungsverkehrsauftraggeber. Würden die in der Ausnutzung von schwebenden Einlagen entstehenden Gewinne auf die jeweiligen Zahlungsverkehrsaufträge aufgeteilt werden müssen, würde ein durch nichts zu rechtfertigender Arbeitsaufwand entstehen. Es müßte dann nämlich auch eine Zuordnung der Gewinne zu kleinen und kleinsten Beträgen, u. U. gestaffelt nach der Entfernung sowie der Höhe, vorgenommen werden.

Hingewiesen werden muß aber in diesem Zusammenhang darauf, daß die Bank verpflichtet ist, den Zahlungsverkehrsauftrag ihres Kunden möglichst schnell im Rahmen der Möglichkeiten durchzuführen.<sup>119)</sup> Die für die Bank sich ergebenden Floatnutzungsmöglichkeiten müssen sich also auf das – auch unter Berücksichtigung der weiteren technischen Entwicklung – unbedingt Nötige beschränken.

### 5.3 Folgerungen

Ist eine Rechtsgrundlage nicht ersichtlich, werden die Kreditinstitute die üblicherweise entstehenden Floatgewinne auch weiterhin für sich behalten können. Dabei ist davon auszugehen, daß die Überweisung in der erforderlichen Zeit vorgenommen und nicht aus Gründen, die bei den Banken zu suchen sind, verzögert wird. Bei verzögerlicher Bearbeitung oder Weiterleitung der Beträge ist auch hier von einer positiven Vertragsverletzung im Verhältnis zu dem Zahlungsauftraggeber auszugehen.<sup>120)</sup> Entsteht ein Schaden bei dem Zahlungsauftraggeber, ist dieser aber durch das Verhalten einer Übermittlungsbank verursacht worden, so wird zur Realisierung des Schadens eine Haftung im Wege der Drittschadensliquidation bzw. durch eine Abtretung der Ansprüche von der Bank des Auftraggebers nach Nr. 9 Satz 4 AGB-Banken bzw. Nr. 19 Abs. 1 Satz 4 AGB-Sparkassen oder durch die Klassifizierung des Girovertrages zwischen den Banken als Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter in Betracht kommen.<sup>121)</sup> Ein Anspruch des Auftraggebers gegen seine Bank kommt nur bei Vorliegen der Voraussetzungen der Nr. 9, 25 Abs. 1 AGB-Banken bzw. Nr. 19 AGB-Sparkassen in Betracht. Der Auftraggeber wird jeden ihm entstandenen Schaden geltend machen können; regelmäßig dürfte dieser Schaden höher sein als der von der Bank durch die Verzögerung der Bearbeitung zusätzlich entstandene Floatgewinn. Letzterer dürfte für den Kunden auch kaum nachweisbar sein.

## IV. Ergebnisse

Als wesentliche Ergebnisse dieser Untersuchung sind festzuhalten:

1. Die „Wertstellung“ ist vom „Float“ zu trennen.
2. Von der „Wertstellung“ ist die „Deckungswertstellung“ zu unterscheiden.
3. Die Wertstellung ist als Zinsnebenabrede zu qualifizieren.
4. Die Buchung von „Wertstellungen“ ist nur insoweit zulässig, als damit der auf den Deckungstag folgende Tag als Zinsbeginn bzw. der Deckungstag als Verzinsungsende gemeint ist. Für darüber hinausgehende Wertstellungstage findet sich im Privatkundengeschäft keine Rechtsgrundlage, es sei denn, eine Einzelvereinbarung liegt vor. Einschlägige Regeln in AGB würden an § 9 AGBG scheitern. Bei Kontenbeziehungen mit Kaufleuten sind Erweiterungen denkbar.
5. Eine „Deckungswertstellung“ ist für den Zeitraum der Einholung des Geldbetrages zulässig. Wegen des Massengeschäftes sind Standardisierungen möglich.
6. Die sich aus einer ordnungsgemäß durchgeführten Fernüberweisung ergebenden Zinsgewinne können weder dem Überweisenden noch dem Empfänger zugeordnet werden: Eine Rechtsgrundlage ist nicht einschlägig; auch praktische Erwägungen sprechen dagegen.

119) S. hierzu auch den Hinweis von *Betsch*, bank und markt 1984, 20, 23.

120) S. auch *Schmark*, ZHR 147 (1983), 223, 237.

121) Vgl. hierzu im einzelnen *Hadding*, in: Festschrift W. Werner, 1984, S. 165 ff; zum Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte im bargeldlosen Zahlungsverkehr s. OLG Düsseldorf, Urt. v. 11.2.1982, ZIP 1982, 428 = DB 1982, 749 f; OLG Frankfurt, Urt. v. 9.2.1984, DB 1984, 1294; *Canaris* (Fußn. 27), Rz. 395; s. auch BGH, Urt. v. 28.2.1977, BGHZ 69, 82, 85 ff für das Lastschriftverfahren.