Der rechtliche Rahmen von Zahlungen mittels PayPal

Seminararbeit im Rahmen des General-Themas „eBay & Co. – Rechtsprobleme bei Internetauktionen“

Lehrstuhl Prof. Dr. Spindler
Georg-August-Universität Göttingen
in Zusammenarbeit mit Prof. Dr. Leible von
der Friedrich-Schiller-Universität Jena und
der Rechtsabteilung von eBay Deutschland

Jens Nödler

3. Januar 2005

Inhaltsverzeichnis

1 Einleitung **3**

2 Hauptteil **4**

2.1 Funktionsweise von PayPal 4

2.2 Rechtsrahmen von PayPal 5

2.2.1 E-Geld-Richtlinie 2000/46/EG 6

2.2.2 Umsetzung der E-Geld-Richtlinie in das KWG 8

2.2.3 PayPal in der EU – ein E-Geld-Institut 10

2.3 Der rechtliche Rahmen von Zahlungen mittels PayPal 12

2.3.1 Kollisionsrechtliche Betrachtung 13

2.3.2 Vertragsschluss 14

2.3.3 Vertragseigenschaften zwischen Kunden und PayPal . 16

2.3.3.1 Vertragstypen 16

2.3.3.2 Allgemeine Geschäftsbedingungen 18

2.3.4 Erfüllung nach §§ 362, 364 BGB 25

2.4 Erfolg von E-Geld und Überprüfung der E-Geld-RL 26

3 Fazit und Schlussbemerkung **28**

4 Literaturverzeichnis **30**

1 Einleitung

E-Commerce boomt. Jedoch sind die Wachstumsraten bei weitem nicht so hoch, wie noch vor einigen Jahren prognostiziert.[1] Der Hauptgrund dafür sind die verwirrend vielfältigen Möglichkeiten, für Waren und Dienstleistungen im Internet zu bezahlen. Die unterschiedlichen Zahlungssysteme haben bei den Konsumenten für Verunsicherung gesorgt und bremsen das Wachstum des E-Commerce.[2]

Der europäische Gesetzgeber hatte daher die Idee, mit der Einführung von E-Geld eine sichere und flexible Zahlungsalternative für den Wirtschaftsraum der EU zu schaffen. E-Geld soll Zahlungen über das Internet ohne Medienbruch ermöglichen und so den freien Kapitalverkehr innerhalb der EU vereinfachen und damit E-Commerce ankurbeln. PayPal ist einer der bekanntesten E-Geld-Emittenten innerhalb der EU und bietet seit Anfang 2004 seine Dienstleistungen auch in Deutschland an.

Dies ist die Motivation, in dieser Arbeit den rechtlichen Rahmen von PayPal als E-Geld-Institut zu beleuchten, die vertraglichen Beziehungen zwischen Kunden und PayPal zu beschreiben und die rechtliche Konstruktion von Zahlungen mittels PayPal zu erläutern.

Auf die enge Verknüpfung von PayPal und eBay bei der Zahlung im Rahmen von Online-Auktionen wird in dieser Arbeit nicht näher eingegangen – natürlich sind aber alle Aussagen über E-Geld entsprechend anwendbar.

[1] vergleiche Fiutak mit Kuri und BMVBW, S. 12

[2] Postbank, S. 29

2 Hauptteil

2.1 Funktionsweise von PayPal

Bevor in den folgenden Abschnitten die rechtlichen Grundlagen rund um PayPal und E-Geld beschrieben werden, möchte ich an einem Beispiel aus Käufersicht den Zahlungsablauf mittels PayPal erklären und auf einige Besonderheiten von PayPal hinweisen.

In dem Beispiel bietet der Verkäufer eine Ware auf seiner Website zum Verkauf an – als Zahlungsmöglichkeit steht PayPal zur Auswahl. Der Käufer möchte den Artikel erwerben und entscheidet sich für die Zahlung mittels PayPal. Auf der Website des Verkäufers gibt der Kunde wie gewohnt die gewünschte Lieferadresse an und kommt zum Abschluss des Bestellvorganges auf die PayPal-Website, um die Geld-Transaktion einzuleiten. Für die Übermittlung des Geldbetrags vom Käufer zum Verkäufer benötigen beide Parteien ein PayPal-Konto.[3] Als Identifikator für ein PayPal-Konto dient – an Stelle der in Deutschland bekannten Kombination aus Kontonummer und Bankleitzahl bei Girokonten – die E-Mail-Adresse. Daher sind auf der PayPal-Website im Rahmen dieses Bestellvorganges als Zahlungsempfänger bereits die E-Mail-Adresse des Verkäufers und der Kaufpreis der Ware vorgegeben. Der Käufer gibt die mit seinem PayPal-Konto verknüpfte E-Mail-Adresse samt Passwort an und veranlasst damit die Übersendung des Geldes von seinem PayPal-Konto auf das des Verkäufers. Zu beachten ist, dass das Senden von Geld grundsätzlich kostenlos erfolgt. Dafür fallen auf der Empfängerseite Kosten an.[4]

Es bleibt noch die Frage zu klären, wie Geld auf ein PayPal-Konto gelangt. Dazu gibt es bei PayPal Deutschland zurzeit drei Möglichkeiten:

- per Überweisung von einem Girokonto
- per Überweisung von einem anderen PayPal-Konto und
- per Kreditkarten-Abbuchung

Das Guthaben eines PayPal-Kontos kann wieder auf ein Girokonto überwiesen werden oder auf ein anderes PayPal-Konto transferiert werden.

Als Besonderheit bei Zahlungen mittels PayPal ist zuallererst die Überweisungsgeschwindigkeit zu nennen, die sich sowohl für innerdeutsche wie für internationale Überweisungen nur im Sekundenbereich bewegt. Weiterhin besteht die Möglichkeit, Geld an E-Mail-Adressen bzw. deren Inhaber zu versenden, die bisher noch keine PayPal-Mitglieder sind. Der Empfänger wird dann per E-Mail aufgefordert, ein PayPal-Konto zu eröffnen, um die

[3] Falls der Käufer zu diesem Zeitpunkt noch kein PayPal-Konto besitzen sollte, kann er im Zuge der Abwicklung ein Konto erstellen.

[4] Details regelt die PayPal Gebührenrichtlinie unter: https://www.paypal.com/de/cgi-bin/webscr?cmd=p/gen/ua/policy_fees_pop-outside

Zahlung zu akzeptieren. Premium- und Businesskonto sind mit der Funktion ausgestattet, Zahlungen von Kreditkarten anzunehmen, was sonst nur direkten Vertragspartnern der Kreditkartenorganisationen vorbehalten ist.[5] Weiterhin ist es natürlich auch außerhalb eines Kaufes einer Ware oder Dienstleistung möglich, mit PayPal weltweit Geld zu senden – zum Beispiel als Spende an ein Internetprojekt.[6] Eine besondere Funktion ist die Möglichkeit, Geld von Dritten anzufordern. Dazu ist innerhalb des PayPal-Kontos lediglich eine Empfänger-E-Mail-Adresse anzugeben, der Betrag und ein Betreff. Der Empfänger erhält eine Zahlungsaufforderung per E-Mail[7] und kann das Geld dann entsprechend an den Anfordernden übersenden.

Eine weitere Besonderheit ist der PayPal Käuferschutz für eBay, der Käufern helfen soll, Gelder von Verkäufern zurückzuerhalten, die per eBay ersteigerte und zugesagte Waren nicht geliefert haben. Der Käuferschutz ist allerdings an eine Reihe von Bedingungen geknüpft. So ist der Schutz auf zwei Forderungen pro Jahr beschränkt und mit einer Deckelung des Ersatzbetrags auf einen Wert von maximal 400 EUR pro Forderung versehen.[8]

Die Sicherheitseigenschaften für die Eröffnung eines PayPal-Kontos sind zweistufig. In der ersten Stufe bekommt der Neukunde nach der Eröffnung eine E-Mail mit einem Freischaltcode, den er in seinem PayPal-Konto eingeben muss, um dieses zu aktivieren. Jetzt ist es möglich Geld zu empfangen und zu senden. Diese erste Stufe wird als „nicht verifiziert“ bezeichnet und ist mit Einschränkungen verbunden.[9] Um diese Einschränkungen aufzuheben, erfordert die zweite Stufe eine Authentifizierung des Konto-Inhabers anhand einer Überweisung von einem vorab bekanntgegebenen Girokonto oder alternativ anhand einer Abbuchung von einer Kreditkarte.

2.2 Rechtsrahmen von PayPal

In diesem Teil der Arbeit wird der rechtliche Rahmen von PayPal erörtert. Dabei wird zuerst die E-Geld-Richtlinie vorgestellt, dann deren Umsetzung in das deutsche „Gesetz über das Kreditwesen“ (im Folgenden „KWG“ genannt) und anschließend die rechtliche Einordnung von PayPal (Europe) Ltd. (im Folgenden „PayPal“ genannt) innerhalb der EU.

[5] Dieser Vorgang wird als „Sub-Acquiring“ bezeichnet.
Quelle: Hinrichs/Krüger/Stroborn

[6] siehe: https://www.paypal.com/de/cgi-bin/-webscr?cmd=p/xcl/rec/donate-intro-outside

[7] Wobei im Betreff dieser E-Mail nicht erwähnt wird, dass es sich um eine PayPal-Zahlungsanforderung handelt. Dies hat den Effekt, dass der ahnungslose Empfänger mit Betrefftexten wie „Senden Sie mir sofort 1000 EUR!“ konfrontiert werden kann.

[8] Details regelt die PayPal-Käuferschutzrichtlinie:
https://www.paypal.com/de/cgi-bin/webscr?cmd=p/gen/ua/policy_pbp

[9] Zum Beispiel ist die Summe der Gelder, die mit solchen Konten versandt werden kann, auf 750 EUR begrenzt.

2.2.1 E-Geld-Richtlinie 2000/46/EG

Die Richtlinie 2000/46/EG des Europäischen Parlaments und des Europäischen Rates vom 18.09.2000 über die Aufnahme, Ausübung und Beaufsichtigung von E-Geld-Instituten (im Folgenden „EGRL“ genannt) stellt einen technologieneutralen Rahmen dar, der E-Geld – als elektronischen Ersatz für Münzen und Banknoten bei Kleinbetragszahlungen[10] – helfen soll, sein volles Potential zu entfalten, um den elektronischen Handel zu fördern.[11]

Ziel ist es, das Vertrauen der Verbraucher in die Nutzung von E-Geld zu erhöhen, indem für die Sicherung der finanziellen Stabilität, Integrität und Zuverlässigkeit der E-Geld-Institute (im Folgenden „EGI“ genannt) gesorgt wird.[12]

Zeitgleich zur Richtlinie 2000/46/EG wurde auch die Richtlinie über die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Kreditinstitute[13] angepasst, damit auch EGI als Kreditinstitute im Sinne der europarechtlichen Bankenharmonisierung gelten. Allerdings bleibt eine deutliche Abgrenzung zwischen EGI i.S.d. EGRL und vollwertigen Kreditinstituten i.S.d. Richtlinie 2000/12/EG Artikel 1 Nummer 1 Unterabsatz 1 Buchstabe a) bestehen. So ist die Geschäftstätigkeit der EGI gemäß Artikel 1 Nummer 5 Buchstabe b) EGRL auf die Ausgabe von E-Geld und gemäß Artikel 1 Nummer 5 Buchstabe a) EGRL „die Erbringung eng damit verknüpfter Dienstleistungen“ beschränkt.

E-Geld ist in Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe b) EGRL wie folgt definiert: „E-Geld bezeichnet einen monetären Wert *in Form einer Forderung* gegen die ausgebende Stelle, der

1. auf einem Datenträger gespeichert ist[14],
2. gegen Entgegennahme eines Geldbetrags ausgegeben wird, dessen Wert nicht geringer ist als der ausgegebene monetäre Wert und
3. von anderen Unternehmen als der ausgebenden Stelle als Zahlungsmittel akzeptiert wird.“

Somit fallen unter den Begriff „E-Geld“ auch Chipkarten, auf denen Geld elektronisch gespeichert wird[15] (zum Beispiel die in Deutschland bekannte „GeldKarte“), nicht jedoch Kreditkarten, bei denen zuerst ein Kauf getätigt

[10] Erwägungsgrund (3) EGRL

[11] Erwägungsgrund (5) EGRL

[12] Strothmann

[13] Richtlinie 2000/28/EG vom 18.09.2000 zur Änderung der Richtlinie 2000/12/EG über die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Kreditinstitute

[14] Der RL-Entwurf sah hier noch „elektronischer Datenträger“ vor. Klarheit bringt ein Blick in englische Fassung der EGRL, denn dort heißt es „stored on an electronic device“. siehe: Unruh, S. 127; Der deutsche Gesetzgeber hat die Formulierung bei der Umsetzung angepasst, so dass in § 1 Absatz 14 Nr. 1 KWG „elektronischer Datenträger“ zu lesen ist.

[15] Vereecken/Widmaier, S. 397 und Unruh, S. 130

wird und erst nachgelagert eine Zahlung von einem bestehenden Konto erfolgt[16] und auch keine Bankkarten, da "der monetäre Wert nie auf der Karte [selbst] gespeichert" wird.[17] „E-Geld [ist] kein neues Geld, sondern nur ein neues Medium."[18]

Um das Vertrauen in E-Geld zu stärken und die Preisstabilität[19] nicht zu gefährden, muss die Rücktauschbarkeit von E-Geld sichergestellt bleiben, wobei stets vom Nennwert ausgegangen werden muss.[20]

Eine Besonderheit von E-Geld ist, dass es „keine Entgegennahme von Einlagen i.S.d. Artikel 3 der Richtlinie 2000/12/EG darstellt, wenn der entgegengenommene Betrag unmittelbar gegen E-Geld eingetauscht wird."[21] Dies begründet zum einen die weniger strengen Aufsichtspflichten von E-Geld-Instituten im Gegensatz zu Kreditinstituten[22], zum anderen besteht keine Notwendigkeit, die Anlagen der Kunden besonders zu schützen.[23] Die enge Bindung von E-Geld an „das Zentralbankgeld verhindert einen unbegrenzten E-Geldschöpfungsprozess"[24] und schließt die Gefahr der Bildung unterschiedlicher Wechselkurse aus.[25]

Wie Hladjk feststellt, zirkuliert E-Geld zurzeit überwiegend in geschlossenen Kreisläufen.[26] Die Richtlinie fordert hingegen explizit eine Interoperabilität von E-Geld („von anderen Unternehmen als der ausgebenden Stelle als Zahlungsmittel akzeptiert wird"). Diese Eigenschaft macht deutlich, dass sich E-Geld stark an den bekannten Eigenschaften von Bargeld orientiert, um eine einfache Handhabung für den Nutzer zu gewährleisten.[27]

Die EGRL regelt auch die gegenseitige Anerkennung von EGI innerhalb der Europäischen Union. So soll „die Erteilung einer einzigen Zulassung für die gesamte Gemeinschaft"[28] ausreichen, um in allen Mitgliedstaaten zu agieren. Dies wird als „Europäischer Pass" bezeichnet.[29] Die Beaufsichtigung des EGI soll im Herkunftsmitgliedstaat stattfinden.

Des weiteren finden sich in der EGRL Regelungen über das Anfangskapital eines EGI, Kapitalanlagebeschränkungen zur Absicherung gegen Marktrisiken und aufsichtsrechtliche Regelungen. Die Richtlinie umfasst jedoch *keinerlei Regelungen* für vertragliche Beziehungen zwischen EGI und Kun-

[16] Ammann, S. 56
[17] Vereecken/Widmaier, S. 398
[18] Ammann, S. 61
[19] siehe: Hladjk, S. 732
[20] Erwägungsgründe (9) und (10) EGRL
[21] Erwägungsgrund (7) EGRL
[22] hier i.S.d. Artikel 1 Nummer 1 Unterabsatz 1 Buchstabe a) Richtlinie 2000/12/EG
[23] Vereecken/Widmaier, S. 403
[24] Hladjk, S. 733
[25] Escher, Rn. 185
[26] Hladjk, S. 734
[27] Hladjk, S. 732
[28] Erwägungsgrund (4) EGRL
[29] BMF [6], S. 16 und Hladjk, Fußnote 69

den[30], wie Weber anmerkt. Diese Beziehungen werden in der zweiten Hälfte des Hauptteils behandelt.

2.2.2 Umsetzung der E-Geld-Richtlinie in das KWG

Der deutsche Gesetzgeber hat die E-Geld-Richtlinie im Jahr 2002 im Rahmen des Vierten Finanzmarktförderungsgesetzes abschließend umgesetzt und das KWG entsprechend angepasst, nachdem bereits 1997 im Rahmen der 6. KWG-Novelle – im Vorgriff auf die EGRL – die §§ 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 11 und 12 KWG („Kartengeld“ und „Netzgeld“) geschaffen wurden. Diese bisherigen Tatbestände wurden als E-Geld-Geschäft zusammengefasst[31], da beide Tatbestände von der E-Geld-Definition erfasst werden.[32]

Mit den Änderungen am KWG soll ein Zugang von E-Geld-Instituten aus einem Mitgliedstaat zum Markt eines anderen Mitgliedstaates sichergestellt werden und der freie Kapitalverkehr innerhalb der EU zur Erbringung grenzüberschreitender Dienstleistungen gefördert werden.[33]

Die Änderungen durch das Vierte Finanzmarktförderungsgesetz sind im Bundesgesetzblatt[34] veröffentlicht. Die wichtigen und E-Geld betreffenden Änderungen im KWG sind folgende:

- § 1 Absatz 1 Satz 2 Nr. 11 qualifiziert EGI als Kreditinstitute:
  „Kreditinstitute sind Unternehmen, die Bankgeschäfte [...] betreiben, [...]. Bankgeschäfte sind [...] 11. die Ausgabe und die Verwaltung von elektronischem Geld (E-Geld-Geschäft).“

- § 1 Absatz 3d konkretisiert den EGI-Begriff:
  „E-Geld-Institute sind Kreditinstitute, die nur das E-Geld-Geschäft betreiben.“

- § 1 Absatz 14 definiert den E-Geld-Begriff:
  „Elektronisches Geld sind Werteinheiten in Form einer Forderung gegen die ausgebende Stelle, die

  1. auf elektronischen Datenträgern gespeichert sind,
  2. gegen Entgegennahme eines Geldbetrags ausgegeben werden und
  3. von Dritten als Zahlungsmittel angenommen werden, ohne gesetzliches Zahlungsmittel zu sein.“

  Im Unterschied zum deutschen Richtlinientext wird hier explizit auf einen „elektronischen Datenträger“ abgestellt und der dritte Punkt

[30] Weber, S. 69
[31] BMF [6], S. 16 und Escher, Rn. 203
[32] vergleiche: Hladjk, S, 735
[33] BMF [6], S. 16 und BMF [7]
[34] Gesetz zur weiteren Entwicklung des Finanzplatzes Deutschland *Viertes Finanzmarktförderungsgesetz,* vom 21. Juni 2002, Bundesgesetzblatt Jahrgang 2002 Teil I Nr. 39

fordert, dass E-Geld als Zahlungsmittel von *Dritten* akzeptiert werden muss, während der Richtlinientext von *anderen Unternehmen* spricht.

Nach dieser Definition handelt es sich bei E-Geld – wie bereits zuvor festgestellt – um einen Ersatz für Bargeld, wobei die Ausgabe von E-Geld gegen Zahlung des Nominalwertes der auszugebenden E-Geld-Einheiten geschieht. „E-Geld ist damit ein vorausbezahltes Inhaberinstrument.“[35]

Der Begriff des E-Geldes sollte aber m.E. nicht auf Datenträger beschränkt werden, die „sich regelmäßig im Besitz eines Endverbrauchers“ befinden, wie Neumann meint, sondern eine erweiterte Anwendung finden[36], da der Begriff auch das frühere „Netzgeld“ mit einschließt.

- § 2 Absatz 5 Satz 1 regelt die Voraussetzung für eine Freistellung von der Aufsicht:
  „Die Bundesanstalt kann im Einzelfall im Benehmen mit der Deutschen Bundesbank bestimmen, dass auf ein Unternehmen, das nur das E-Geld-Geschäft betreibt, die §§ 2b, 10 bis 18 [Vorschriften für die Institute über Eigenmittel, Liquidität und das Kreditgeschäft], 24, 32 bis 38 [Vorschriften über die Beaufsichtigung der Institute], 45 und 46a bis 46c dieses Gesetzes insgesamt nicht anzuwenden sind, solange das Unternehmen wegen der Art oder des Umfangs der von ihm betriebenen Geschäfte insoweit nicht der Aufsicht bedarf.“

- § 22a legt die Rücktauschbarkeit von E-Geld fest:
  „Der Inhaber von elektronischem Geld kann während der Gültigkeitsdauer von der ausgebenden Stelle den Rücktausch zum Nennwert in Münzen und Banknoten oder in Form einer Überweisung auf ein Konto verlangen[...]“

- §§ 24a, 53b regeln den „Europäischen Pass“:
  Die BaFin[37] definiert den „Europäischen Pass“ so: „Sofern ein Institut über eine Banklizenz in einem EWR-Staat verfügt, kann es über den Europäischen Pass ohne gesonderte Erlaubnis in anderen EWR-Staaten Niederlassungen errichten oder grenzüberschreitende Dienstleistungen anbieten. Es hat lediglich ein Anzeigeverfahren im jeweiligen EWR-Staat zu durchlaufen.“[38]

[35] Neumann, Rn. 1

[36] ebenso: Vereecken/Widmaier, S. 397 und Hladjk, S. 731

[37] „Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht“, ehemals „Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen“ (BAKred), Website: http://www.bafin.de/

[38] BaFin [2], S. 47; ebenso Kobabe: „Mit diesem Pass können die Institute in anderen Mitgliedstaaten eine Zweigniederlassung errichten oder grenzüberschreitende Dienstleistungen erbringen [...]“

§ 24a betrifft deutsche Institute, die in anderen Ländern der EU Zweigniederlassungen eröffnen oder grenzüberschreitende Dienstleistungen erbringen möchten. § 53b ist bei der Gegenrichtung einschlägig: hier geht es um Institute aus dem EU-Ausland, die in Deutschland aktiv werden möchten.

- Außerdem haben Regelungen zur Festlegung eines Anfangskapitals (§ 33), über Eigenkapital von EGI (§ 10 Absatz 10) und Beteiligungen von EGI an anderen Unternehmen (§ 12) Eingang in das KWG gefunden.

2.2.3 PayPal in der EU – ein E-Geld-Institut

Obwohl PayPal auf der deutschen Website[39] auf die Zulassung als E-Geld-Institut durch die Financial Services Authority (im Folgenden „FSA“ genannt) in Großbritannien verweist, soll hier unabhängig davon erörtert werden, ob PayPal unter die E-Geld-Richtlinie fällt.

Um PayPal als EGI einzuordnen, muss die Ausgabe von E-Geld betrieben werden. Dazu sind die Voraussetzungen für E-Geld gemäß der EGRL zu prüfen:

1. E-Geld bezeichnet einen monetären Wert *in Form einer Forderung* gegen PayPal. (gemäß Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe b) 1. Satz EGRL)

   Wird unabhängig von einer Transaktion Geld von einem Girokonto oder einer Kreditkarte auf ein PayPal-Konto transferiert, so kann davon ausgegangen werden, dass dies im Sinne der EGRL geschieht. Dies kann als Kauf von Werteinheiten verstanden werden, die später zum Beispiel zum Begleichen einer Zahlungsverpflichtung verwendet werden können.

   Allerdings sind bei PayPal auch Transaktionen üblich, bei denen der Prepaid-Charakter[40] von E-Geld nicht vorhanden ist. So lassen sich zum Beispiel Transaktionen durchführen, ohne dass bereits vorab E-Geld auf dem PayPal-Konto überwiesen wurde. Die Zahlung erfolgt dann durch eine Überweisung von einem Girokonto auf das PayPal-Konto. Sofort nach Eingang des Geldes auf dem PayPal-Konto wird es an den Zahlungsempfänger weitergeleitet.

2. E-Geld muss auf einem Datenträger gespeichert sein. (gemäß Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe b) Nummer i) EGRL)

   Bei PayPal wird der aktuelle Kontostand zentral auf den Servern der PayPal Inc. in den USA gespeichert.[41] Es kann davon ausgegangen

[39] Website: https://www.paypal.com/de/
[40] Hladjk, S. 731
[41] siehe: PayPal-Nutzungsbedingungen Abschnitt 9

werden, dass diese Speicherung auf einem elektronischen Datenträger (zum Beispiel auf einer Festplatte) erfolgt.

3. E-Geld muss gegen Entgegennahme eines Geldbetrags ausgegeben werden, dessen Wert nicht geringer ist als der ausgegebene monetäre Wert. (gemäß Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe b) Nummer ii) EGRL)

   Bei Überweisungen auf ein PayPal-Konto bleibt der Gegenwert in EUR bestehen.

4. E-Geld muss von anderen Unternehmen als der ausgebenden Stelle als Zahlungsmittel akzeptiert werden. (gemäß Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe b) Nummer iii) EGRL)

   Dieser Punkt ist sehr umstritten und daher gibt es verschiedene Auslegungsmöglichkeiten. Die Erste zielt darauf ab, PayPal als EGI einzuordnen. *Andere Unternehmen* sind hier zum Beispiel Internet-Händler, die PayPal als Zahlungsmöglichkeit akzeptieren. Somit wäre die Akzeptanz von E-Geld gegenüber Dritten gegeben. Allerdings wird das Zahlungsmittel selbst wieder von PayPal angenommen und nicht bei einem dritten EGI eingelöst. Dies ist die zweite Auslegungsvariante, die davon ausgeht, dass *andere Unternehmen* i.S.d. EGRL andere EGI sind, die E-Geld als Zahlungsmittel akzeptieren. Diese Auslegung lehnt sich an das bekannte Girokontensystem an, bei dem Überweisungen zwischen verschiedenen Instituten möglich sind.

   Auch die Europäische Zentralbank, die bei den Beratungen zur EGRL maßgeblich beteiligt war[42], betont immer wieder die Umlauffähigkeit von E-Geld „als multifunktionales Zahlungsmittel“. Davon deutlich abzugrenzen seien “einfunktionale elektronische Zahlungsmittel, die nur vom Emittenten selbst akzeptiert werden [und daher] nicht unter den Begriff elektronisches Geld fallen.“[43] Ein wichtiges Ziel der EZB ist daher die „Gewährleistung der Interoperabilität zwischen den verschiedenen E-Geld-Systemen.“[44]

   Ebenso wird dies von der Europäischen Kommission[45] und Freitag gesehen: „Denn der Kunde von PayPal kauft nicht etwa Werteinheiten zur eigenen Verfügung [...]. Vielmehr beschränkt sich der Dienst von PayPal auf die Funktion einer Girozentrale [...].“[46]

[42] Escher, Rn. 186
[43] EZB [11], S. 56
[44] EZB [10], S. 168
[45] EU-Kommission, S. 26
[46] Freitag, S. 191

Insgesamt bleibt es daher fraglich, warum PayPal in Großbritannien als E-Geld-Institut zugelassen wurde, zumal sich die Umsetzung der Richtlinie in englisches Recht[47] kaum von der deutschen Umsetzung unterscheidet.[48]

PayPal verweist auf der deutschen Website darauf, dass der „Antrag auf die Passport-Lizenz für PayPal (Europe) Ltd. bereits für folgende Länder genehmigt wurde: [...] Deutschland, von der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin)“. In der Online-Datenbank auf der BaFin-Website ist dieser „Antrag auf eine Passport-Lizenz“ nicht aufzufinden. Auch E-Mail-Anfragen an die BaFin und PayPal Deutschland wurden nicht beantwortet. Daher ist davon auszugehen, dass mit der „Passport-Lizenz“ die Regelung des § 53b KWG gemeint ist, die es PayPal als EGI erlaubt, Dienstleistungen nach einem Anzeigeverfahren gemäß § 53b II KWG auch in Deutschland anzubieten.

Abschließend bleibt festzuhalten, dass PayPal am 13.02.2004 von der FSA in Großbritannien als EGI autorisiert wurde[49] und daher seine Dienste innerhalb der EU anbieten darf.

Diese Entscheidung ist jedoch umstritten. So hatte die EU-Kommission in einem Konsultationspapier etwa drei Monate vor der Zulassung, PayPal den Status eines EGI nicht zugestanden: „Einige auf dem Markt befindliche Zahlungsprodukte wie [...] virtuelle Konten (z.B. PayPal) ähneln eher Überweisungsdiensten in einem zentralisierten Kontensystem als echten Inhaberinstrumenten.“[50]

Auch Kohlbach kritisiert die Zulassung PayPals in der EU als EGI, indem er die Unterschiede zwischen der rechtlichen Einordnung PayPals in der EU und den USA beschreibt. Obwohl es sich bei PayPal (Europe) Ltd. und PayPal [America] Inc. um technisch identische Zahlungsplattformen handelt, werden sie unterschiedlich reguliert, was zu Nachteilen für den europäischen Verbraucher führt.[51]

2.3 Der rechtliche Rahmen von Zahlungen mittels PayPal

In diesem Abschnitt wird der Vertragsrahmen zwischen Kunden und PayPal erläutert. Dabei werden die verschiedenen zur Diskussion stehenden Vertragstypen erläutert und die Allgemeinen Geschäftsbedingungen von PayPal

[47] siehe: The Financial Services and Markets Act 2000 (Regulated Activities) (Amendment) Order 2002

[48] siehe: article 3(1) FSMA Order 2002: electronic money means monetary value, as represented by a claim on the issuer, which is: (a) stored on an electronic device; (b) issued on receipt of funds; and (c) *accepted as a means of payment by persons other than the issuer;*

[49] Das Datum der Autorisierung von PayPal lässt sich auf der FSA-Website (http://www.fsa.gov.uk/register/) nach Eingabe der FSA Registernummer für PayPal (226056) einsehen.

[50] EU-Kommission, S. 26

[51] Kohlbach, Abschnitt 6. „The PayPal Classification“ ff.

besprochen. Im Anschluss wird auf die eigentliche Zahlung mittels PayPal als Erfüllung einer Zahlungsverpflichtung eingegangen.

2.3.1 Kollisionsrechtliche Betrachtung

PayPal (Europe) Ltd. ist ein in Großbritannien ansässiges Unternehmen, dass auch in Deutschland seine Dienste anbietet. Daher ist es notwendig, kollisionsrechtliche Aspekte zu betrachten, um zu bestimmen, wann deutsches und wann englisches Recht Anwendung findet.

Die PayPal-Nutzungsbedingungen (AGB)[52] sehen unter Abschnitt 15.1 vor, dass das Verhältnis zwischen Kunden und PayPal „den Gesetzen von England und Wales“ unterliegen. Grundsätzlich sieht das EGBGB, in dem sich die meisten Regeln des deutschen Kollisionsrechts finden, im Art. 27 EGBGB die vertraglich festlegbare Rechtswahlfreiheit vor.[53] Für Verbraucherverträge zwischen deutschen Kunden und PayPal ist dies gemäß Art. 29 EGBGB jedoch nicht der Fall. Freitag prüft daher die Voraussetzungen des Art. 29 EGBGB und kommt, da PayPal seine Dienste über das Internet auch in Deutschland anbietet und dafür aktiv im Inland wirbt, zu dem Ergebnis, dass dem inländischen Verbraucher der gewährte rechtliche Schutz nicht abbedungen werden kann.[54] Daher gelten in dem Vertragsverhältnis zwischen Verbrauchern und PayPal die Bestimmungen des deutschen Rechts.

Für Unternehmer ist durchaus englisches Recht anwendbar. Dies jedoch nur unter der Voraussetzung, dass die ausdrückliche Rechtswahl im Rahmen der AGB-Einbeziehung Bestandteil des Vertrages werden sollte. Ansonsten würde es an einer Rechtswahl fehlen, so dass das Recht des Staates Anwendung finden würde, mit dem der Vertrag die engsten Verbindungen aufweist.[55] Unabhängig davon bleiben zwingende Vorschriften des deutschen Rechts anwendbar, falls sie auch international zwingenden Charakter besitzen.[56]

Im Abschnitt 15 der Nutzungsbedingungen legt PayPal ebenfalls fest, dass Rechtsstreitigkeiten „durch die Gerichte Englands und Wales, Schottlands oder Nordirlands, beizulegen“ sind.[57] Gleichzeitig schränkt PayPal dies für Verbraucher ein, so dass „Rechtsstreitfälle mit [Verbrauchern] an die Gerichte des jeweiligen Landes weitergeleitet werden können, in dem die

[52] siehe: https://www.paypal.com/de/cgi-bin/webscr?cmd=p/gen/ua/ua (Stand: Dezember 2004)

[53] Frank, S. 509

[54] Freitag, S. 189; ebenso: Frank, S. 510

[55] Frank, S. 510

[56] Frank, S. 512

[57] Dies stellt PayPal sogar als „Vorteil“ für europäische Kunden dar: „Es [ist] für europäische Kunden vorteilhafter, eine Beilegung nach dem britischen Rechtssystem anzustreben als in die USA reisen zu müssen“. Anmerkung: Die USA ist der Sitz der Muttergesellschaft PayPal Inc.
Quelle: http://www.paypal.com/de/cgi-bin/webscr?cmd=_help-ext&eloc=1151

Kunden registriert sind“. Zu dem gleichen Ergebnis kommt auch Frank: „Im B-2-C-Geschäft[58] sind insbesondere die Verbrauchergerichtsstände der Art. 15 ff. VO (EG) Nr. 44/2001 von Bedeutung, die grundsätzlich zwingenden und abschließenden Charakter haben: Diese sind vorrangig anzuwenden [...] auf alle Fälle, in denen der Vertragspartner des Verbrauchers eine berufliche oder gewerbliche Tätigkeit im Wohnsitzstaat des Verbrauchers ausübt [...].“[59]

Im Verhältnis zwischen Unternehmern und PayPal verhält es sich anders, da ein „allgemeiner Gerichtsstand gemäß Art. 2 Abs. 1 VO (EG) Nr. 44/2001 bzw. LGVÜ / EuGVÜ am Wohnsitz des Beklagten besteht [...]“.[60] Dies würde für deutsche Unternehmer, die PayPal als Zahlungsoption anbieten und ggf. einen Rechtsstreit gegen PayPal führen, bedeuten, diesen vor einem englischen Gericht führen zu müssen.

2.3.2 Vertragsschluss

Auch im Internet folgt der Vertragsschluss den grundlegenden Regeln des Bürgerlichen Rechts. Daher können die notwendigen rechtswirksamen Erklärungen auch online abgegeben werden.[61] Folglich werden für einen wirksamen Vertragsschluss zwei Willenserklärungen benötigt: ein bindender Antrag auf Abschluss eines Vertrags (häufig *Angebot* genannt) und die Annahme des Antrags, wobei es möglich seien muss, die Annahme mit einem einfachen *Ja* zu erklären.[62] Bei beiden handelt es sich um empfangsbedürftige Willenserklärungen, d.h. sie müssen „der jeweils anderen Partei zugehen, diese also erreichen, um wirksam zu werden.“[63]

Für den Vertragsschluss zwischen Kunden und PayPal ist es wichtig zu entscheiden, ob die Möglichkeit zur Einrichtung eines PayPal-Kontos bereits ein Antrag auf Vertragsabschluss oder nur eine *Invitatio ad offerendum*[64] darstellt. Das klassische Argument für eine *Invitatio ad offerendum* der begrenzt vorrätigen Ware[65] ist in diesem Fall nicht einschlägig, da potentiell beliebig viele PayPal-Konten eröffnet werden können. Daher muss auf den objektiven Erklärungswert des Erklärenden abgestellt werden.[66]

Auf der einen Seite ist es im Interesse PayPals, möglichst viele Kunden vertraglich zu binden, was für einen verbindlichen Antrag i.S.d. § 145 BGB sprechen würde und zu dem Ergebnis führen würde, dass PayPal mit je-

[58] Anmerkung: B-2-C bedeutet „Business to Consumer“, also ein Vertrag zwischen Verbraucher und Unternehmer

[59] Frank, S. 528

[60] Frank, S. 526

[61] Stempfle, S. 542 und Palandt/Heinrichs, § 312b Rn. 4 ff.

[62] §§ 145 ff. BGB, ausführlich: Schwab, Rn. 458 ff.

[63] Stempfle, S. 542

[64] Aufforderung zur Abgabe von Angeboten

[65] Schwab, Rn. 551

[66] vergleiche: Stempfle, S. 544 und Palandt/Heinrichs, § 145 Rn. 2 ff.

dem Interessenten bei der Anmeldung einen Vertrag schließen würde. Dafür spricht die Tatsache, dass sofort nach der Anmeldung bei PayPal Geld gesendet und empfangen[67] werden kann. Andererseits besteht ein Interesse PayPals daran, einen Missbrauch des Dienstes zu verhindern und die potentiellen Kunden vor dem Vertragsabschluss einer Prüfung zu unterziehen. Dies versucht PayPal allerdings nachgelagert zu regeln, indem sich PayPal unter Abschnitt 7.3 der Nutzungsbedingungen vorbehält, nach „eigenem Ermessen [...], Konten jederzeit zu schließen, sofern dies angebracht ist (einschließlich, jedoch nicht beschränkt auf Fälle, in denen ein Vertragsbruch Ihrerseits vorliegt) [...]“. Im Zweifel seien Aufforderungen zur Bestellung, die mittels Internet abrufbar sind, als *Invitatio* zu werten.[68] Bei der Anmeldung eines PayPal-Kontos kann es sich kaum um eine Bestellung handeln, da die „bestellte“ Leistung in Form des Zugriffs auf das Konto sofort genutzt werden kann. Davon kann jedoch nicht ausgegangen werden, wenn es sich nur um eine *Invitatio* handeln sollte. Zum Vergleich möchte ich eine Internet-gestützte Einrichtung eines Girokontos heranziehen.[69] Dort wird während der Anmeldung immer von einem Antrag ausgegangen, der im letzten Schritt ausgedruckt und zu der entsprechenden Bank gesandt werden muss. Erst nach einer positiven Überprüfung des Antrags durch die Bank wird ein Girokonto eingerichtet und dem Kunde Zugriff darauf eingeräumt. Bei der PayPal-Anmeldung klickt der Kunde auf den *Anmelden*-Button und erhält sofort Zugriff auf das Konto.

Insgesamt ist also davon auszugehen, dass der Antrag auf Vertragsschluss von PayPal ausgeht und nicht nur eine *Invitatio ad offerendum* vorliegt. Der Kunde erklärt mit der Anmeldung, der Eingabe der persönlichen Daten, dem Akzeptieren der PayPal-Nutzungsbedingungen (AGB) und der Datenschutzgrundsätze die Annahme des Vertrags.

Auf weitere Besonderheiten des Vertragsschlusses im Internet soll an dieser Stelle nicht näher eingegangen werden. Eine gute Einführung bietet Stempfle in [33].

[67] Der Empfang von Geld ist erst nach Bestätigung der E-Mail-Adresse möglich, was aber kein Einfluss auf den Vertragsschluss hat.

[68] Palandt/Heinrichs, § 312b Rn. 4

[69] Beispiele:
https://www.dresdner-privat.de/cgi-bin/konto_depot/konto.pl?online4
https://produktverkauf.postbank.de/giro/frame.jsp

2.3.3 Vertragseigenschaften zwischen Kunden und PayPal

2.3.3.1 Vertragstypen

Da die E-Geld-Richtlinie keine Aussagen zu den Vertragsbedingungen zwischen E-Geld-Instituten und deren Kunden macht, werden in diesem Abschnitt die in Frage kommenden Vertragstypen erläutert.

- Fernabsatzvertrag nach § 312b BGB

  Da ein Vertrag zwischen Kunden und PayPal ausschließlich über das Internet zustandekommen kann, ist zu prüfen, ob ein Fernabsatzvertrag i.S.d. § 312b BGB vorliegt. Fernabsatzverträge sind u.a. Verträge über die Erbringung von Dienstleistungen einschließlich Finanzdienstleistungen, wobei Finanzdienstleistungen u.a. Dienstleistungen im Zusammenhang mit einer Zahlung sind. Zusätzlich muss der Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln (u.a. Teledienst, d.h. Internet) geschlossen werden.

  PayPal-Konten können ausschließlich über das Internet eröffnet werden, wobei die Eröffnung keine Nutzung eines anderen Mediums, wie zum Beispiel einer zusätzlichen Bestätigung per Briefpost bedarf. Fraglich ist, ob die Eröffnung eines Kontos eine Finanzdienstleistung i.S.d. § 312b I Satz 2 BGB ist[70], da Finanzdienstleistungsinstitute gemäß § 1 Abs. 1a KWG Unternehmen sind, die Finanzdienstleistungen für andere gewerbsmäßig erbringen. Entsprechend können Finanzdienstleistungsinstitute nicht gleichzeitig Kreditinstitute gemäß § 1 Abs. 1 KWG seien. Da PayPal als E-Geld-Institut i.S.d. § 1 Abs. 1 KWG ein Kreditinstitut ist, kann es nicht gleichzeitig auch ein Finanzdienstleistungsinstitut sein.

  Handelt es sich bei dem Vertragsschluss um einen entgeltlichen Geschäftsbesorgungsvertrag, so ist dies als Dienstleistung i.S.d. § 312b zu sehen.[71] Im Ergebnis liegt also dann ein Fernabsatzvertrag vor, wenn entgeltliche PayPal-Dienstleistungen in Form eines Geschäftsbesorgungsvertrages in Anspruch genommen werden. Da zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses keine Kosten anfallen, sondern erst bei einer späteren Transaktion (zum Beispiel bei dem Erhalten einer Kreditkartenzahlungen mit einem Premium-Konto), ist das Vorliegen eines Fernabsatzvertrag bei der Eröffnung eines PayPal-Kontos zu verneinen.

[70] wobei der Begriff alle Bank- und Finanzdienstleistungen umfassen soll. Quelle: Palandt/Heinrichs, § 312b Rn. 10b

[71] Palandt/Heinrichs, § 312b Rn. 10c

- Überweisungsvertrag nach § 676a BGB

  Im Zuge der Neuregelung des Rechts der Giroüberweisung wurde 1999 – im Rahmen der Umsetzung der Richtlinie 97/5/EG über grenzüberschreitende Überweisungen – der Überweisungsvertrag in den §§ 676a ff. BGB verankert. Der Überweisungsvertrag ersetzt die bis dato herrschende Meinung, dass eine Überweisung auf der Anweisung des Überweisenden an sein Kreditinstitut basiere und kein eigenständiger Vertrag sei.[72] Diese Änderung wird bis heute kritisiert und teils als Fehler bei der Umsetzung der Richtlinie durch den Gesetzgeber angesehen.[73]

  Eine Voraussetzung für die Qualifizierung einer Zahlung mittels PayPal als Überweisungsvertrag wird in § 676a I Nr. 1 festgelegt: So schuldet das Kreditinstitut nicht nur ein Bemühen um eine Überweisung, sondern den Überweisungserfolg.[74] Angesichts der Tatsache, dass mittels PayPal auch Geld an E-Mail-Adressen versandt werden kann, deren Eigentümer keine PayPal-Kunden sind, ist offensichtlich, dass PayPal keinesfalls den Erfolg der Überweisung schulden kann, da der Empfänger die Zahlung ablehnen kann.

  Wie Koziol darstellt, basiert der Überweisungsvertrag auf dem Girovertrag, denn „das Kreditinstitut [hätte] ohne einen wirksamen Girovertrag einen Überweisungsvertrag nicht geschlossen.“[75] Der Girovertrag wiederum bezieht sich aber auf Einlagen i.S.d. Artikel 3 der Richtlinie 2000/12/EG, aber E-Geld ist laut Definition keine Einlage, sondern stellt Forderungen gegen die ausgebende Stelle dar. Daher ist das Senden von Geld nicht unter die Voraussetzungen des Überweisungsvertrages zu subsumieren.

- Werkvertrag nach § 631 BGB

  Analog zur der Verpflichtung zum Überweisungserfolg bei dem Überweisungsvertrag, verpflichtet sich der Unternehmer bei Abschluss eines Werkvertrags zum Herbeiführen des Erfolges, was – wie oben erläutert – PayPal nicht möglich ist. Daher ist das Vorliegen eines Werkvertrages bei der Zahlung mittels PayPal zu verneinen.

- Auftrag nach § 662 BGB mit Inhalt eines Dienstvertrages nach § 611 BGB

  Da das Senden von E-Geld mittels PayPal grundsätzlich kostenlos erfolgt, muss geprüft werden, ob ein Auftrag nach § 662 BGB vorliegt. Der Beauftragte verpflichtet sich durch die Annahme des Auftrages, ein vom Auftraggeber übertragenes Geschäft für diesen unentgeltlich

[72] Kümpel, S. 313
[73] ausführlich: Langenbucher [25], Rn. 3 ff.
[74] Langenbucher [25], Rn. 34
[75] Koziol, S. 108

zu besorgen. Im Gegensatz zum Werkvertrag schuldet der Beauftragte den Erfolg nicht. Dieser Vertragstyp passt daher zum kostenfreien Senden von E-Geld mittels PayPal.[76]

- Entgeltlicher Geschäftsbesorgungsvertrag nach § 675 BGB mit Inhalt eines Dienstvertrages nach § 611 BGB

  Bei entgeltlichen Transaktionen mittels PayPal ist zu prüfen, ob ein Geschäftsbesorgungsvertrag nach § 675 BGB vorliegt. Voraussetzungen für das Vorliegen eines Geschäftsbesorgungsvertrages sind die Art der Tätigkeit, die „höherer Art“ mit wirtschaftlichen Einschlag sein soll, das Handeln des Besorgenden in fremdem Namen bei gleichzeitiger Weisungsgebundenheit durch den Geschäftsherrn.[77] Nach herrschender Meinung sind diese Voraussetzungen bei kostenpflichtigen PayPal-Transaktionen als erfüllt anzusehen.[78]

Die verschiedenen PayPal-Funktionen lassen sich nicht unter einen einzigen Vertragstyp subsumieren. So stellt eine Zahlung mittels PayPal eine rechtliche Weisung durch den Kunden im Rahmen eines bestehenden Auftrages bzw. eines Geschäftsbesorgungsvertrages dar[79], wobei der Geschäftsbesorgungsvertrag unter die Regelungen des Fernabsatzrechts fällt. Dies bedeutet, dass es sich um einen gemischten Vertragstyp handelt, der vom BGB nicht vorgesehen ist.

2.3.3.2 Allgemeine Geschäftsbedingungen

In diesem Abschnitt werden die Einbeziehung und Wirksamkeit der allgemeinen Geschäftsbedingungen (Nutzungsbedingungen) von PayPal erläutert. Die Ausführungen beschränken sich dabei auf das Verhältnis von Verbrauchern zu PayPal als Unternehmer (B2C) und beziehen sich auf die Einrichtung eines PayPal-Basiskontos in Deutschland.

Wie aus dem Massengeschäft jenseits der online geschlossenen Verträge bekannt, werden die Vertragsbedingungen neben den Hauptpunkten *(essentialia negotii)* des Vertrages häufig unter Zuhilfenahme von allgemeinen Geschäftsbedingungen ausgestaltet. Auch wenn die grundsätzlichen Regelungen (§§ 305 ff. BGB) ebenfalls im Online-Bereich ihre Gültigkeit behalten, so gibt es zusätzliche besondere rechtliche Vorgaben für die Verwendung von AGB für den Vertragsschluss im Internet.[80]

[76] Freitag, S. 192
[77] Schwab, Rn. 424
[78] Freitag, S. 192 und Werner, S. 26 (im Zusammenhang mit Netzgeld)
[79] Freitag, S. 193 und Werner, S. 27
[80] Stempfle, S. 577 ff.

- Anforderungen zur wirksamen Einbeziehung

  Zuerst ist zu prüfen, ob ein Anwendungsbereich von AGB nach § 310 BGB vorliegt. Dies ist im Fall des Vertrages zwischen Verbraucher und PayPal zu bejahen, da keine der Ausnahmen des § 310 zutreffen. Nun ist zu prüfen, ob überhaupt AGB i.S.d. § 305 BGB vorliegen. Die erste Forderung an AGB nach § 305 I BGB ist, dass es sich um vorformulierte Vertragsbedingungen handelt, die für eine Vielzahl[81] von Verträgen genutzt werden können. Hier ist es nicht entscheidend, dass die AGB bereits in vielen Fällen eingesetzt wurden, sondern dass sie dafür vorgesehen sind. Weiterhin ist wichtig, dass die AGB vom Verwender (hier PayPal) *bei Vertragsschluss gestellt* werden. AGB können daher gemäß § 305 I 3. Satz nicht vorliegen, wenn die Klauseln zwischen den Vertragsparteien im Einzelnen ausgehandelt wurden.[82]

  Für die erfolgreiche Einbeziehung der AGB in den Vertrag sind eine Reihe von Voraussetzungen zu verfüllen, die in in § 305 II BGB festgelegt sind. So muss der Verwender den Verbraucher i.S.d. § 13 BGB ausdrücklich auf die AGB hinweisen und für den Verbraucher muss die Kenntnisnahme der AGB zumutbar sein.

  PayPal betitelt die AGB als Nutzungsbedingungen, verwendet aber innerhalb dieser Nutzungsbedingungen selbst häufig die Bezeichnung der allgemeinen Geschäftbedingungen. Für diese Unterscheidung besteht kein offensichtlicher Grund, daher sollte einheitlich der Begriff *AGB* verwandt werden.

  Bei der Anmeldung – also dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses mit PayPal – sind die Nutzungsbedingungen einsehbar. Dies allerdings in einem Textfeld, das nur fünf Zeilen Text anzeigt, so dass der Kunde, um die 144 Zeilen langen Nutzungsbedingungen durchzulesen, mindestens 29 mal scrollen muss. Dieses Textfeld ist außerdem nicht gegen Manipulationen der Inhalte geschützt[83], so dass der Kunde – gewollt oder ungewollt – den AGB-Text ändern und mit der Anmeldung fortfahren kann. Während des Anmeldevorgangs erfolgt keine nachgelagerte Kontrolle des AGB-Textes auf mögliche Änderungen, so dass es zurzeit möglich ist, den Text aus dem Feld zu entfernen und trotzdem ein funktionsfähiges PayPal-Konto einzurichten. Ob dies als Versuch der Umgehung der Einbeziehung der AGB durch den Kunden zu werten wäre oder ob die AGB zum Nachteil PayPals nicht wirksam einbezogen werden, kann nicht abschließend beantwortet werden.

[81] Als Vielzahl gilt hier bereits die geplante Verwendung in drei bis fünf Fällen. siehe: NJW 1991, S. 2344 und NJW, 1998, S. 2286

[82] Schwab, Rn. 785 ff.

[83] Bei dem Textfeld handelt es sich um den HTML-Tag <textarea>. Einen einfachen Schutz gegen die Manipulation des enthaltenen Textes könnte zum Beispiel so realisiert werden: <textarea cols='10' rows='40' disabled='disabled'>Inhalt</textarea>

Zur besseren Kenntnisnahme sollte die Druckversion der Nutzungsbedingungen geeignet sein, die in der Nähe des Textfeldes verlinkt ist. Diese Version ist jedoch nur zugänglich, falls im Browser des Kunden *JavaScript*[84] aktiviert ist. Dies ist zwar oft gegeben, doch kann es nicht vorausgesetzt werden, da *JavaScript* häufig aufgrund von Sicherheitsaspekten deaktiviert ist. So wird manchen Kunden die Möglichkeit zur Kenntnisnahme der Druckversion unmöglich gemacht. Außerdem ist der Einsatz von *JavaScript* hier nicht erforderlich, da sich das gleiche Ergebnis (Der Text der Nutzungsbedingungen wird in einem neuen Browserfenster geöffnet und angezeigt) auch ohne *JavaScript* erzielt werden kann.[85] Hat der Kunde in seinem Browser *JavaScript* aktiviert und kann sich die Druckversion anzeigen lassen, so offenbart diese weitere Schwachpunkte. So wird der Text in einem Browserfenster ohne Menüleiste und ohne Navigationsbuttons angezeigt, so dass der Kunde die vertrauten Befehle zum Drucken und Speichern der AGB nicht nutzen kann. Damit werden die Forderungen des § 312e I Nr. 4 BGB die AGB bei Vertragsschluss abrufen und speichern zu können nicht eingehalten. Die verbleibende Möglichkeit dies mit Tastenkombinationen[86] zu tun, reicht nicht aus, da diese Kenntnis vom Kunden nicht erwartet werden kann.[87]

Zur zumutbaren Kenntnisnahme der AGB zählt auch, dass diese vom „Durchschnittskunden mühelos lesbar sind, ein Mindestmaß an Übersichtlichkeit besteht und der Umfang der AGB in angemessenem Verhältnis zur Bedeutung des abzuschließenden Rechtsgeschäfts steht.“[88] Diese Voraussetzungen werden aus § 307 I 2. Satz in Zusammenhang mit § 305 II Nr. 2 abgeleitet und sind als *Transparenzgebot von AGB* bekannt.[89]

PayPal verweist innerhalb der AGB auf eine Vielzahl von zusätzlichen Richtlinien, die „in Form von Verweisen in diesen Vertrag integriert sind [...] und zusätzliche Nutzungsbedingungen in Verbindung mit bestimmten von uns angebotenen PayPal-Dienstleistungen darstellen. Zur Vermeidung von Zweifelsfällen ist jede dieser Richtlinien von Ihnen zum Zwecke der Überprüfung des gesamten Vertrags durchzusehen.“[90] Diese zusätzlichen Richtlinien verweisen ihrerseits oft wieder auf Unterseiten. So enthält die PayPal-Nutzungsrichtlinie zurzeit 62 Links auf Unterseiten, auf denen geregelt ist, ob und wann PayPal als Zahlungsplattform (zum Beispiel für Spielesoftware, Batterien und

[84] siehe: http://de.selfhtml.org/javascript/intro.htm
[85] siehe: http://de.selfhtml.org/html/verweise/definieren.htm
[86] häufig sind dies Strg+P (drucken) und Strg+S (speichern)
[87] Stempfle, S. 582
[88] Stempfle, S. 579
[89] Palandt/Heinrichs, § 305 Rn. 41
[90] siehe: Vorspann der PayPal-Nutzungsbedingungen

Immobilien) genutzt werden darf. Die zusätzlichen Richtlinien und deren Unterseiten sind allerdings *ausschließlich* über die Druckversion zu erreichen[91] und daher – wie oben gezeigt – nicht für alle Kunden einsehbar. PayPal legt die Schwelle zur Kenntnisnahme der kompletten AGB inklusive der integrierten Richtlinien sehr hoch, so dass dies ein Grund ist, die Einbeziehungsvoraussetzungen als nicht gegeben anzusehen.

Der Umfang der PayPal-AGB inklusive aller Richtlinien ist beachtlich. Insgesamt besteht das Vertragswerk aus knapp 25000 Wörtern.[92] Bei einer angenommenen durchschnittlichen Lesegeschwindigkeit von 250 Wörtern pro Minute[93] benötigt der Kunde also über $1\frac{1}{2}$ Stunden, um die kompletten AGB zu lesen. Als Vergleichswert bieten sich die AGB eines Girokontos[94] an, die nur einen Umfang von rund 5000 Wörtern haben. Es erscheint daher schwierig, den Umfang der PayPal-AGB mit der Bedeutung des abzuschließenden Rechtsgeschäftes als ein angemessenes Verhältnis zu bezeichnen.

Als dritte Voraussetzung für die Einbeziehung – nach dem deutlichen Hinweis auf die AGB und der Möglichkeit zur Kenntnisnahme – muss der Kunde den AGB ausdrücklich zustimmen und sich mit deren Geltung einverstanden erklären.[95] Dies ist bei PayPal so umgesetzt, dass der Kunde die Option hat mit einem Klick auf „Ja“ den AGB zuzustimmen oder diese entsprechend mit „Nein“ abzulehnen. Eine Besonderheit bei PayPal besteht darin, dass der Kunde mit einem Klick auf „Ja“ nochmals ausdrücklich bestätigen soll, dass er mit der Speicherung der persönlichen „Daten auf Computern in den USA im Rahmen der Datenschutzgrundsätze von PayPal“ einverstanden ist, was bereits innerhalb der AGB geregelt ist. Außerdem wird auf die Regulierung von PayPal durch die englische FSA nach der E-Geld-Richtlinie hingewiesen und empfohlen, diese Richtlinie „sorgfältig [zu] lesen, bevor Sie den PayPal-Dienst verwenden.“, ohne jeodch per Link auf die Richtlinie zu verweisen. Zusätzlich soll der Kunde nochmals mit „Ja“ bestätigen, dass er die „Rechte hinsichtlich des Schiedsverfahrens bei Ansprüchen“ kennt, die ebenfalls innerhalb der AGB im Abschnitt 15 geregelt sind. Eine mögliche Erklärung für diese doppelten Bestätigungen ist, dass PayPal nicht davon ausgeht, dass die AGB von den Kunden gelesen werden.

[91] mit Ausnahme der PayPal-Datenschutzgrundsätze, die ebenfalls in einem separaten Textfeld während der Anmeldung angezeigt werden

[92] Wobei die Unterseiten der zusätzlichen Richtlinien bei der Zählung nicht mit einbezogen wurden.

[93] siehe: http://www.saltinmed.at/lesen/hintergrund.htm

[94] hier: Postbank „Giro plus“ AGB, http://www.postbank.de/Datei/ge_agbdpb,1.pdf

[95] Stempfle, S. 583

Insgesamt zeigt sich, dass die wirksame Einbeziehung der AGB aufgrund der aufgezeigten Kritikpunkte fraglich ist. Viele Probleme ließen sich mit kleinen Änderungen (zum Beispiel mit dem Verzicht auf *JavaScript*) entschärfen. Ebenfalls sollte der enorme Umfang der AGB reduziert werden, um eine höhere Verständlichkeit zu erreichen und eine einfachere Kenntnisnahme zu ermöglichen und damit dem Transparenzgebot nachzukommen.[96]

- Inhaltskontrolle von AGB

  Auch wenn die Einbeziehung der PayPal-AGB fraglich ist, soll im zweiten Schritt die Inhaltskontrolle nach den Vorgaben des AGB-Rechts (§§ 307 bis 309 BGB) durchgeführt werden. Dabei sind AGB-Klauseln nach dem *lex speciales*-Grundsatz beginnend mit § 309 BGB (Klauselverbote ohne Wertungsmöglichkeit) und § 308 BGB (Klauselverbote mit Wertungsmöglichkeit) zu prüfen. Sollte keiner der beiden Paragraphen greifen, so ist die Generalklausel § 307 anzuwenden.[97]

  Aufgrund des erheblichen Umfangs der PayPal AGB kann im Rahmen dieser Arbeit keine vollständige Untersuchung stattfinden, so dass nur eine Auswahl der Klauseln behandelt wird.

  Im Vorspann der AGB behält sich PayPal das Recht vor, diese jederzeit ändern zu können: "Es können jederzeit Änderungen an diesem Vertrag und diesen Richtlinien vorgenommen werden. [...] Alle geänderten Bedingungen [erhalten] 30 Tage nach der ersten Veröffentlichung auf unserer Website ihre Gültigkeit." Es ist zu prüfen, ob ein Verstoß gegen § 308 Nr. 5 BGB vorliegt, der unter bestimmten Voraussetzungen Klauseln für nichtig erklärt, die den Zugang von Erklärungen fingiert. Daher ist zu prüfen, ob die Erklärung des Einverständnisses des Kunden mit den geänderten AGB nach der Frist von 30 Tagen als abgegeben gelten kann. Gemäß § 308 Nr. 5 a) BGB ist dies der Fall, falls dem Kunden eine angemessene Frist zur Abgabe einer ausdrücklichen Erklärung eingeräumt wird. PayPal bietet aber nur die Möglichkeit, sich Änderungen der AGB auf der PayPal-Website anzusehen oder sich über die Änderungen per E-Mail informieren zu lassen. Der Kunde hat also keine Möglichkeit eine ausdrückliche Erklärung abzugeben, sondern sich nur *nach* der Änderung über diese zu informieren und dann ggf. das PayPal-Konto zu kündigen. Zusätzlich ist PayPal bei der Neufassung der AGB verpflichtet, den Kunden diese unter Hervorhebung

[96] Dazu gehört eine komplette Durchsicht der AGB, um fehlerhaft Orthographie zu korrigieren, Sätze zu komplettieren („[...] wenn Ihr gespeicherter Saldo den Betrag von 1.000,00 EUR Sie werden gebeten, die Mitteilung zu lesen und zu bestätigen." und „Sie können diese Bestimmungen jederzeit auf unserer Seite Nutzungsbedingungen aufgeführt.") und die teilweise mangelhaften Direktübersetzungen aus dem Englischen zu verbessern.

[97] Stempfle, S. 586

der Änderungen zugänglich zu machen.[98] Häufig wird der Kunde jedoch nur darüber informiert, dass eine Änderung durchgeführt wurde, ohne die Änderungen besonders hervorzuheben. Insgesamt ist diese Klausel daher als nichtig anzusehen.

Absatz 1: „Wir behalten uns vor, unseren Service nicht bereitzustellen, Qualifikationen für Ihre Verwendung des Service zu ändern und/oder diesen Vertrag mit Ihnen jederzeit durch eine Benachrichtigung per E-Mail zu kündigen.“ Gemäß § 308 Nr. 3 BGB darf der Verwender sich nicht ohne sachlich gerechtfertigten und im Vertrag angegebenen Grund von seiner Leistungspflicht lösen. Der Grund zur Lösung vom Vertrag muss in den AGB so konkret angegeben sein, dass der Durchschnittskunde beurteilen kann, wann der Verwender sich vom Vertrag lösen darf.[99] PayPal führt in jedoch keine solchen Gründe an, so dass davon ausgegangen werden kann, dass diese Klausel unwirksam ist.

Absatz 2.3: „Der Service wird Ihnen gemäß Ihrer gesetzlichen Rechte, andernfalls jedoch ohne Garantie oder Bestimmungen bereitgestellt, [...]“ Laut Stempfle kann in AGB nicht auf die rechtliche Vorbildung des Kunden abgestellt werden, da dieser „nicht weiß, welche Rechte ihm zustehen“.[100] Diese Forderung leitet sich aus dem Transparenzgebot von AGB ab. Hier liegt ein solcher Fall vor, da allgemein auf rechtliche Regelungen abgestellt wird, ohne diese konkret zu benennen. Daher ist diese Regelung als unwirksam i.S.d. Transparenzgebotes einzustufen. Mit der gleichen Begründung trifft dies auch für den Absatz 7.2 der AGB zu in dem es heißt: „Ihre Informationen, einschließlich Ihrer Zahlungen und Zahlungsbelege über unseren Service, dürfen nicht: [...] (g) Gesetze, Satzungen, Verordnungen, Verträge oder Bestimmungen verletzen [...]“.

Absatz 2.7: „Wenn Sie sich eines Fehlverhaltens [...] schuldig gemacht haben, behält sich PayPal das Recht vor, von Ihnen eine Bußgeldzahlung [i.H.v. 600 EUR] zu verlangen.“ Diese Klausel ist daraufhin zu prüfen, ob sie für den Verbraucher überraschend i.S.d. § 305c I BGB ist. Danach werden Bestimmungen in AGB, die nach den Umständen so ungewöhnlich sind, dass der Verbraucher nicht mit ihnen zu rechnen braucht, nicht Bestandteil des Vertrages. So möchte PayPal dieses Bußgeld zum Beispiel bei einem Verstoß gegen die „Richtlinien für Erwachsene“[101] oder bei „Verwendung des PayPal-Dienstes zum Emp-

[98] Palandt/Heinrichs, § 305 Rn. 48

[99] Palandt/Heinrichs, § 308 Rn. 15

[100] Stempfle, S. 587

[101] siehe: http://www.paypal.com/de/cgi-bin/webscr?cmd=p/gen/ua/use/index_frame-outside&ed=mature
Ein Verstoß gegen diese Richtlinie wäre zum Beispiel der Empfang einer Zahlung für eine Ware, die „offenkundig anstößig Sexualverhalten veranschaulicht“.

fangen von Zahlungen für Wetten, Spielschulden oder Spielgewinnen“ verhängen können. Da für den Kunden nicht klar zu erkennen ist, wann ein solcher Verstoß vorliegen könnte, ist es zu vertreten, der Klausel einen Überrumpelungseffekt zuzusprechen. Außerdem muss er vom äußeren Erscheinungsbild des Vertrages nicht mit einer solchen ungewöhnlichen Bußgeldzahlung rechnen.[102] Daher ist diese Klausel gemäß § 305c I BGB nicht Bestandteil des Vertrags geworden.

Absatz 7.3: „Nach eigenem Ermessen behalten wir uns vor, Konten jederzeit zu schließen [...]“ und Absatz 11: „[...] Einzahlungsquellen und Zahlungen zu begrenzen, den Zugriff auf ein Konto und einige oder alle Kontofunktionen zu begrenzen [...], Ihr Konto auf unbestimmte Zeit aufzuheben oder zu schließen und Ihnen den Service zu verweigern, wenn (a) Sie diesen Vertrag oder die Dokumente, auf die verwiesen wird, brechen, [...]“ Aufgrund der Tatsache, dass PayPal die AGB regelmäßig ändert und der Umfang der AGB enorm ist, dürfte es für den Kunden kaum zu durchschauen seien, wann und ob eine Vertragsverletzung seinerseits vorliegen könnte. Zusätzlich sind die Gründe, die PayPal in diesem Absatz für eine mögliche Kontosperrung oder Einschränkung heranzieht, sehr unkonkret gehalten.[103] Insgesamt kann man daher aufgrund der Unklarheit und Undurchschaubarkeit dieser Klauseln von einer unangemessenen Benachteiligung des Verbrauchers und damit von einem Verstoß gegen das Transparenzgebot ausgehen[104], weshalb diese Klauseln nach § 307 I BGB als nicht in den Vertrag einbezogen gelten.

Absatz 12: „Wir behalten uns das Recht vor, diesen Vertrag und alle darin enthaltenen Richtlinien oder Rechte oder Verpflichtungen dieses Vertrages ohne Ihre Zustimmung zu übertragen.“ Laut § 309 Nr. 10 BGB sind Klauseln nichtig, die eine Bestimmung enthalten, nach der bei Dienstverträgen ein Dritter anstelle des Verwenders (PayPal) in die sich aus dem Vertrag ergebenden Rechte und Pflichten eintritt oder eintreten kann, es sei denn, in der Bestimmung wird der Dritte namentlich bezeichnet (was hier nicht der Fall ist) oder dem Verbraucher das Recht eingeräumt sich vom Vertrag zu lösen. Diese Recht besteht nach Absatz 10 der PayPal-AGB jederzeit, so dass dieser Absatz nach § 309 Nr. 10 BGB nicht unwirksam ist.

Absatz 14: “Eine Benachrichtigung gilt 24 Stunden nach der Veröffentlichung oder der Versendung der E-Mail als eingegangen, es sei denn, dem Absender ist bekannt, [...] dass die gesendete Benachrichtigung sehr wichtig ist. Stattdessen kann auch eine Benachrichtigung per E-Mail an [...] erfolgen. In diesem Fall gilt die Benachrichtigung 3 Tage

[102] Palandt/Heinrichs, § 305c Rn. 3
[103] Ein konkreter Grund wäre zum Beispiel der Verdacht auf Geldwäsche.
[104] Palandt/Heinrichs, § 307 Rn. 16 ff.

nach dem Absendedatum als eingegangen.“ Diese Klausel ist im Rahmen des § 308 Nr. 6 BGB zu prüfen, der Klauseln für nichtig erklärt, die den Zugang einer Erklärung mit besonderer Bedeutung fingieren. Da der § 308 Nr. 6 keine Ausnahmen kennt, muss im Zuge der Auslegung entschieden werden, ob eine Frist von drei Tagen ausreicht, um den Zugang zu fingieren. Von Unternehmern kann der regelmäßig Abruf ihrer E-Mails erwartet werden, von Verbraucher zumindest der tägliche Abruf.[105] Damit hätte diese Fiktion des Zugangs der Inhaltskontrolle standgehalten.

Absatz 15.1 bestimmt, dass das „Verhältnis zwischen Ihnen und uns den Gesetzen von England und Wales unterliegt“ und erklärt die „Gerichte Englands und Wales, Schottlands oder Nordirlands“ für zuständig. Das dies für den deutschen Verbraucher nichtig ist, wurde bereits in Abschnitt 2.3.1 (Kollisionsrecht) gezeigt und soll hier nicht weiter behandelt werden. Die Regelung, dass der englische „Financial Ombudsman Service“ bei Ansprüchen gegen PayPal zuständig sei, ist laut Freitag intransparent i.S.d. § 305c BGB und ist daher für deutsche Verbraucher ebenfalls nichtig.[106]

2.3.4 Erfüllung nach §§ 362, 364 BGB

Im deutschen Recht sind nach § 362 I BGB Geldschulden Schickschulden[107] und grundsätzlich durch den Schuldner bar durch Übergabe und Übereignung zu erfüllen. Dabei handelt es sich jedoch nicht um zwingendes Recht, so dass bei dem Abschluss eines Vertrages die Zahlung mittels PayPal vereinbart werden kann. Diese Vereinbarung nennt sich Erfüllungszweckabrede.[108]

Es stellt sich daher die Frage, ob die Erfüllung dieses Schuldverhältnisses gemäß § 362 I BGB oder gemäß § 364 I BGB geschieht, auch wenn Freitag dies als „theoretisch umstritten, wenngleich praktisch nur von sehr untergeordneter Bedeutung“ bezeichnet.[109] Eine „Annahme an Erfüllung statt“ gemäß § 364 I BGB bedeutet, dass der Gläubiger eine andere als die geschuldete Leistung annimmt.

In Anlehnung an die Problematik des Erfüllungszeitpunktes bei Überweisungen zwischen Girokonten[110], muss auch bei einer Zahlung mittels PayPal zwischen der Erfüllungshandlung (Senden des Geldes mittels PayPal) und dem Erfüllungserfolg unterschieden werden. Bei der Giroüberweisung

[105] Hoeren [18], S. 240
[106] Freitag, S. 190
[107] Langenbucher [25], S. 45
[108] Langenbucher [26], S. 461 ff.
[109] Freitag, S. 166
[110] Langenbucher [25], S. 45

tritt die Erfüllung gemäß § 362 I BGB erst ein, „wenn die Gutschrift auf dem Konto des Empfängers vorbehaltlos erfolgt ist.“[111]

Der Bezahlvorgang mittels PayPal lässt sich analog nachbilden. Bei der Erfüllung einer Forderung per Giroüberweisung wurde bei Vertragsschluss per Erfüllungszweckabrede die Erfüllung mittels Buchgeld anstatt des grundsätzlich vorgesehenen Bargeldes vereinbart.[112] Daher stellt die Einigung, die Zahlung mittels PayPal abzuwickeln, ebenfalls eine Erfüllungszweckabrede dar, wobei das Mittel zur Erfüllung E-Geld ist, das der Gläubiger anstatt des Bargeldes annimmt. Die Annahme des E-Geldes kann vom Empfänger auch abgelehnt werden, was eine Verweigerung der Annahme an Erfüllung statt wäre. Dieser Fall ist aber unwahrscheinlich, da vertraglich gerade diese Erfüllung mit E-Geld vereinbart wurde. Damit sind alle Voraussetzungen des § 364 I BGB als gegeben anzusehen.[113] Erfüllung tritt somit ein, wenn der Betrag auf dem PayPal-Konto eingegangen ist und der Empfänger frei über ihn verfügen kann.

2.4 Erfolg von E-Geld und Überprüfung der E-Geld-RL

Unabhängig des PayPal-Erfolges[114] scheint der Erfolg des Zahlungsmittels E-Geld fraglich. Nicht nur die Tatsache, dass die meisten rechtlichen Artikel und Bücher, die das Thema E-Geld behandeln, nahezu ausschließlich aus den Jahren 2000 bis 2002 stammen, sondern auch der Fakt, dass bis heute nur etwa 10 Anbieter[115] als E-Geld-Institut in der gesamten EU[116] zugelassen wurden, deuten auf die geringe Aufmerksamkeit hin, die E-Geld genießt.

Auch die BaFin sieht keine besondere Nachfrage nach E-Geld und stellt in ihrem Jahresbericht 2002 [3] fest: „Bis März 2003 war weder ein reines E-Geld-Institut auf dem deutschen Markt tätig noch lagen der BaFin Anträge auf Erteilung einer Erlaubnis vor.“[117] Ein Jahr später im Jahresbericht 2003 [4] der BaFin, wird E-Geld nur noch im Zusammenhang mit Änderungen des KWG bezüglich Insolvenzverfahren erwähnt.[118] Auch Hoeren sieht das Interesse an E-Geld schwinden, wenn er über das inzwischen eingestellte E-

[111] Freitag, S. 167

[112] Freitag, S. 166

[113] ebenso: Freitag, S. 192

[114] Bis Ende 2004 wurden weltweit 56 Millionen PayPal Konten eröffnet. Quelle: https://www.paypal.com/de/ Die Anzahl der Transaktionen und das Zahlungsvolumen wuchs 2003 um rund 80%. Quelle: Hinrichs/Krüger/Stroborn, S. 2

[115] Quellen: 7 Zulassungen werden in EU-Kommission auf S. 26 erwähnt; PayPal Zulassung durch FSA am 13.02.2004; NCS mobile payment Bank GmbH Zulassung durch BaFin am 22.10.2004

[116] Zusätzlich zu den EU-weiten Zulassungen gibt es besonders in Großbritannien einige „Small E-Money Issuers“, die nach Artikel 8 EGRL von der Anwendung einiger oder aller Vorschriften der EGRL freigestellt wurden. Quelle: http://www.fsa.gov.uk/register-res/-html/prof_e_money_fram.html

[117] BaFin [3], S. 55

[118] BaFin [4], S. 83

Cash-System der Deutschen Bank in [17] schreibt: „Gerade das noch vor Jahren gepriesene Zukunftsmodell Ecash kann heute nur noch als Mahnmal für die verschwundene .com-Generation gelten. [...] Ecash tauchte in der internetrechtlichen Diskussion auf und verglühte wie ein Meteor.“

Daher stellt sich die Frage der Zukunft von E-Geld. Der Artikel 11 der EGRL verpflichtet die EU-Kommission, dem EU-Parlament und dem EU-Rat bis zum 27. April 2005 über die Anwendung der EGRL zu berichten, wobei besonders auf Maßnahmen zum Schutz der Inhaber von E-Geld, die Kapitalanforderungen an EGI und die Möglichkeit der Freistellung eingegangen werden soll. Dieser Artikel sieht aber ebenfalls vor, dass die Kommission Vorschläge zur Änderung der Richtlinie einbringen darf. Es kann davon ausgegangen werden, dass diese Möglichkeit genutzt wird, um die EGRL grundlegend zu überarbeiten, wie es ein Konsultationspapier der Kommission [9] von Ende 2003 nahe legt.

Die Kommission stellt in dem Papier fest, dass es „gegenwärtig nur wenige Unternehmen gibt, die E-Geld im Sinne der E-Geld-Richtlinie anbieten könnten. [...] Entgegen den Erwartungen, die vor Erlass der Richtlinie bestanden, sind wegen technischer und wirtschaftlicher Umsetzungsprobleme keine solchen Systeme entwickelt worden.“[119]

Daher wird in dem Papier vorgeschlagen, die EGRL an die Marktentwicklung anzupassen und sie in eine „Richtlinie für Zahlungsinstitute“ umzuwandeln oder zusätzlich zu EGI und Kreditinstituten eine dritte Zulassungskategorie für reine Zahlungsdienstleister (Zahlungsinstitute) einzuführen.[120]

[119] EU-Kommission, S. 26
[120] EU-Kommission, S. 27 und 28

3 Fazit und Schlussbemerkung

Ungeachtet der Probleme bei der rechtlichen Einordnung PayPals in der EU und dem weltweiten Erfolg PayPals[121], muss die Frage nach den Vorteilen für den deutschen Verbraucher gegenüber den klassischen Zahlungsformen (Lastschrift, Überweisung und Kreditkarte) gestellt werden.

Das beste Argument für eine Nutzung von PayPal durch deutsche Kunden dürfte die hohe Überweisungsgeschwindigkeit sein[122], die sich besonders positiv bei internationalen Transaktionen bemerkbar macht. Eine Giroüberweisung innerhalb Deutschlands benötigt ein bis drei Tage[123], internationale Überweisung benötigen meist noch länger und sind außerhalb der EU kostenpflichtig. Im Vergleich mit der Zahlung mittels Kreditkarte oder Lastschrift verringert sich der Zeitvorteil PayPals allerdings wieder, da der Liefervorgang auch ohne Verzögerung durch die Geld-Transaktion beginnt – jedoch setzt sich der Geschäftspartner der Gefahr gefälschter Kreditkartendaten oder des Widerrufs der Lastschrift aus.

Weitere Vorteile PayPals sind die leichte Zugänglichkeit der Grundfunktionen: Die Anmeldung erfolgt vollständig online, Geld wird an E-Mail-Adressen versandt und empfangen und mit dem Käuferschutz für eBay wird das Sicherheitsbedürfnis der Online-Käufer befriedigt. Mit der Möglichkeit Kreditkartenzahlungen entgegenzunehmen, wird PayPal Deutschland nicht den aus den USA bekannten Erfolg haben, da die Zahlung per Kreditkarte in Deutschland kein Standard ist. Jedoch darf auch die Kritik an PayPal nicht verschwiegen werden. So finden sich im Internet zahlreiche Websites[124], auf denen sich PayPal-Kunden u.a. über mangelhaften Support und anscheinend grundlose Kontensperrungen beschweren.

Unabhängig von der Zukunft des Zahlungsmittels E-Geld, scheint die Zukunft PayPals gesichert, da PayPal bereits eine beachtliche Marktmacht erreicht hat[125], kein ernsthafter internationaler Konkurrent in Sicht ist und die Integration PayPals in den eBay-Konzern und den eBay-Bezahlvorgang als Garant für weiteres Wachstum gesehen werden kann.

[121] Wobei der „Anteil des US-Geschäfts an den Transaktionenseinnahmen im 4. Quartal 2003 fast 77%“ betrug. Hinrichs/Krüger/Stroborn, S. 1

[122] Die allerdings nur dann erreicht wird, wenn zum Zeitpunkt der Überweisung bereits Guthaben auf dem PayPal-Konto vorhanden ist.

[123] Wobei innerdeutsche Banken sich bemühen die Transaktionszeit zu verkürzen. So meldete zum Beispiel die Postbank am 25.11.2004: „Die Überweisung wird mit dem Abschicken der TAN direkt gebucht. Bei Überweisungen auf ein Postbankkonto wird der Betrag in der Regel direkt gutgeschrieben.“

[124] siehe: http://www.PaypalWarning.com und http://www.PayPalSucks.com

[125] PayPal ist zurzeit in 45 Ländern vertreten. Quelle: https://www.paypal.com/de/cgi-bin/webscr?cmd=_display-approved-signup-countries

Hinsichtlich der verwendeten Abkürzungen wird auf Kirchner, Butz, „Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache“, 5. Auflage, Berlin 2003 verwiesen.

Alle in dieser Arbeit ausgewiesenen URLs wurden am 3. Januar 2005 abschließend auf ihre Funktionsfähigkeit hin überprüft. Allerdings kann für die künftige Erreichbarkeit der verlinkten Inhalte keine Garantie übernommen werden. Falls eine URL nicht mehr erreichbar sein sollte, können Kopien der Inhalte per E-Mail an *jens@noedler.de* angefordert werden.

Ich versichere hiermit, dass ich die vorliegende Arbeit selbständig und nur unter der Nutzung der angegebenen Literatur angefertigt habe. Wörtlich übernommene Sätze oder Satzteile sind als Zitate belegt. Andere Anlehnungen sind unter Angabe der Quellen in den Fußnoten kenntlich gemacht.

Jens Nödler, 3. Januar 2005

4 Literaturverzeichnis

Literatur

[1] Ammann, Beat: *Elektronisches Geld,* Die Volkswirtschaft, 6/99, S. 56 - 58

[2] Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin): *Geschäftsbericht 2001 des Bundesaufsichtsamtes für das Kreditwesen,* November 2002, veröffentlicht unter: http://www.bafin.de/jahresbericht/-jb01_ba.pdf

[3] Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin): *Jahresbericht 2002, Teil A,* Juni 2003, veröffentlicht unter: http://www.bafin.de/-jahresbericht/jb02_TeilA.pdf

[4] Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin): *Jahresbericht 2003, Teil A,* Juni 2004, veröffentlicht unter: http://www.bafin.de/-jahresbericht/jb03.pdf

[5] Bundesministerien für Verkehr, Bau- und Wohnwesen, Bildung und Forschung, Wirtschaft und Arbeit: *Auswirkungen neuer Informations- und Kommunikationstechniken auf Verkehrsaufkommen und innovative Arbeitsplätze im Verkehrsbereich,* veröffentlicht unter: http://www.bmvbw.de/Anlage13354/Statusbericht-2002.pdf

[6] Bundesministerium der Finanzen, Begründung Allgemeiner Teil zum Gesetz zur weiteren Entwicklung des Finanzplatzes Deutschland *Viertes Finanzmarktförderungsgesetz,* veröffentlicht unter: www.bundesfinanzministerium.de/Anlage8362/Begruendung-Allgemeiner-Teil.pdf

[7] Bundesministerium der Finanzen, Pressemitteilung: *Viertes Finanzmarktförderungsgesetz vom Bundeskabinett beschlossen,* vom 14.11.2001, veröffentlicht unter: http://www.bundesfinanz-ministerium.de/Anlage8364/Pressemitteilung-des-BMF.pdf

[8] Escher, Markus: *Bankaufsichtsrechtliche Rahmenbedingungen des elektronischen Geldes,* in *Zahlungsverkehr – Handbuch zum Recht der Überweisung, Lastschrift, Kreditkarte und der elektronischen Zahlungsformen,* hrsg. von Langenbacher, Gößmann und Werner, München 2004

[9] EU-Kommission Konsultationspapier: *Ein neuer Rechtsrahmen für den Zahlungsverkehr im Binnenmarkt,* Brüssel, den 2.12.2003, KOM(2003) 718 endgültig, veröffentlicht unter: http://www.europarl.eu.int/-meetdocs/committees/econ/20040315/com(2003)0718_de.pdf

[10] EZB: *Jahresbericht 2002,* veröffentlich unter: http://www.bundesbank.de/download/ezb/jahresberichte/-2002jb_ezb.pdf

[11] EZB: *Monatsbericht November 2000,* veröffentlich unter: http://www.bundesbank.de/download/ezb/monatsberichte/2000/-200011mb_ezb_text.pdf

[12] Fiutak, Martin: *Internet-Handel nimmt langsamer zu,* veröffentlicht unter: http://www.zdnet.de/news/print_this.htm?pid=2132140-39001020c

[13] Frank, Christian: *Online-Shops: Internationale Fragestellungen ,* in *Online-Handel,* hrsg. von Bräutigam, Peter und Leupold, Andreas, München 2003

[14] Freitag, Robert: *Vertragsabwicklung: Überweisung, Scheckzahlung, Kreditkartenzahlung und Internetzahlungen mittels PayPal,* in *Versteigerung im Internet,* hrsg. von Leible, Stefan und Olaf, Sosnitza, Heidelberg 2004

[15] Hinrichs, Jens-Werner; Krüger, Malte und Stroborn, Karsten: *PayPal – reif für den deutschen Markt?,* Die Bank, 7/2004, veröffentlicht unter: http://www.fiveforces.de/publikationen/Paypal - reif fuer den deutschen Markt 2004 Die Bank.pdf

[16] Hladjk, Jörg: *E-Geld auf dem Vormarsch?,* MMR 2001, S. 731 - 736

[17] Hoeren, Thomas: *Bücherschau: Stefan Werner, Geldverkehr im Internet,* WM 2003, S. 752

[18] Hoeren, Thomas: *Internetrecht,* Stand Juli 2004, veröffentlicht unter: http://www.uni-muenster.de/Jura.itm/hoeren/material/Skript/-skript_juli2004.pdf

[19] Holznagel, Bernd und Hoeren, Thomas: *Rechtliche Rahmenbedingungen des elektronischen Zahlungsverkehrs,* Berlin 1999

[20] Kobabe, Rolf: *Das Vierte Finanzmarktförderungsgesetz / Anpassung des KWG an internationale Standards I 6. Teil,* vom 11.03.2002, veröffentlicht unter: http://content.bfinance.de/bfinance/-de/BFContent.nsf/TopicDocuments2/A464?OpenDocument

[21] Kohlbach, Manfred: *Making Sense of Electronic Money,* veröffentlicht unter: http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/law/elj/jilt/2004_1/-kohlbach/

[22] Koziol, Tina: *Der Überweisungsvertrag,* Münster 2003

[23] Kuri, Jürgen: *Geldbäume im Online-Land,* veröffentlicht unter: http://www.heise.de/ct/00/07/190/

[24] Kümpel, Siegfried: *Elektronisches Geld (cyber coins) als Bankgarantie,* NJW 1999, S. 313 - 320

[25] Langenbucher, Katja: *Die Überweisung,* in *Zahlungsverkehr – Handbuch zum Recht der Überweisung, Lastschrift, Kreditkarte und der elektronischen Zahlungsformen,* hrsg. von Langenbacher, Gößmann und Werner, München 2004

[26] Langenbucher, Katja: *Die Risikozuordnung im bargeldlosen Zahlungsverkehr,* München 2001

[27] Neumann, Dania: *Elektronisches Geld,* in *Zahlungsverkehr – Handbuch zum Recht der Überweisung, Lastschrift, Kreditkarte und der elektronischen Zahlungsformen,* hrsg. von Langenbacher, Gößmann und Werner, München 2004

[28] Neumann, Dania und Bock, Christian: *Zahlungsverkehr im Internet – Rechtliche Grundzüge klassischer und innovativer Zahlungsverfahren,* München 2004

[29] Oberndörfer, Julian: *Netz-„Geld“ – Funktion des Netzgeldes insbesondere aus zivilrechtlicher Sicht,* Frankfurt am Main 2003

[30] Palandt, Otto: *Bürgerliches Gesetzbuch,* München 2005

[31] Postbank in Zusammenarbeit mit dem Europressedienst: *eCommerce 2004 – Strukturen und Potenziale des eCommerce in Deutschland aus Kunden- und Händlersicht,* veröffentlicht unter: http://www.postbank.de/Datei/041123_eCommerce_2004.pdf

[32] Schwab, Dieter: *Einführung in das Zivilrecht,* Heidelberg 2002

[33] Stempfle, Christian: *Online-Shops: Vertragsschluss und AGB im Verhältnis b to c,* in *Online-Handel,* hrsg. von Bräutigam, Peter und Leupold, Andreas, München 2003

[34] Strothmann, Peter: *Luxemburg: Neue Gesetzgebung zu E-Geld,* EMR - die medienrechtliche Monatsschau, MMR 8/2002, X

[35] Unruh, Mey Marianne: *Bankenaufsicht im Bereich elektronischer Zahlungsmöglichkeiten,* Münster 2004

[36] Vereecken, Marc und Widmaier, Elisabeth: *Gesetzliche Rahmenbedingungen für neue Zahlungsformen in der EU,* EuZW 2001, S. 397 - 403

[37] Weber, Caroline Beatrix: *Zahlungsverfahren im Internet,* Köln 2002

[38] Werner, Stefan: *Rechtsprobleme im elektronischen Zahlungsverkehr,* K&R 1999, Beilage 10/1999, S. 21 - 28