

# Inhaltsverzeichnis

<b>A. Einleitung</b>	19
<b>B. Gang der Untersuchung</b>	21
<b>C. Die Regulierung von Zahlungsgeschäften</b>	24
I. Verhältnis von Zahlungsgeschäften und Bankgeschäften	24
1. Methodisch-kontextueller Untersuchungsrahmen: Autonome Auslegung und komparative Umsetzungsanalyse	28
2. Durchsetzung der Richtlinienziele und -zwecke: Richtlinienkonforme Auslegung auf Basis einer abstrakten Richtlinienauslegung	34
3. Wahl der untersuchten nationalen Umsetzungsakte	38
II. Einheitliche Regulierung von Bank- und Zahlungsgeschäften in Europa	42
1. Regulierung des Zahlungsverkehrs	45
2. Regulierung von Bankgeschäften	52
III. Zwischenergebnis	57
<b>D. Zahlungsdiensterichtlinie (PSD I)</b>	60
I. Struktur	61
1. Richtlinien-systematik	61
2. Methodik der Kodifikation – Abstraktheit vor Einzelfallregulierung	63
a) Implikationen – Zahlungsdiensteaufsichtsrecht	65
b) Implikationen – Zahlungsdienstevertragsrecht	66
II. Europäische Zielsetzungen und rechtliche Grundlagen	68
1. Regelungsziele	68
2. Erlasskompetenzen – Frage nach der Rechtsgrundlage	70
a) Richtlinienerlass – Strategie der Vollharmonisierung	72
b) Doppelte Kompetenzgrundlage – Möglichkeit eines Verordnungserlasses	77
c) Verordnungserlass auf Basis einer unionsrechtlichen Grundlage	81
d) Vollharmonisierende Richtlinie als Katalysator eines unionsweiten Zahlungsverkehrsraumes	87
III. Zweite Zahlungsdiensterichtlinie (PSD II)	89
IV. Kritische Analyse der Zahlungsdiensterichtlinie (PSD I)	93
1. Zahlungsinstitute	93
a) Regulierung der „Unregulierten“ als neue Wettbewerber	95
b) Konzept der risikospezifischen Regulierung – Systematisch-teleologische Argumentation	96

c) Geographischer Anwendungsbereich – Änderungen durch die PSD II .....	100
2. Positiver Anwendungsbereich .....	104
a) Zahlungsdienste .....	106
aa) Zahlungskontoabhängige Dienste (Nrn. 1 bis 4 des Anhan- ges) .....	109
bb) Ausgabe von Zahlungsinstrumenten und/oder Annahme und Abrechnung („acquiring“) von Zahlungsinstrumenten (Nr. 5 des Anhangs) – Änderungen durch die PSD II .....	112
(1) Ausgabe von Zahlungsinstrumenten .....	112
(2) Abrechnung (Acquiring) von Zahlungsinstrumenten ...	118
cc) Zahlungskontounabhängige Dienste (Nr. 6 und 7 des Anhan- ges) .....	120
dd) Bewertung der Auslegungsergebnisse .....	122
b) Zahlungskonto – Kontenabhängige Dienste .....	124
aa) Auslegung nach Vorgaben der Europäischen Kommission ..	127
bb) Principles-based Approach .....	133
cc) Zahlungsdienste vs. traditionelle Bankgeschäfte (Einlagen- und Kreditgeschäft) .....	134
(1) Abgrenzungskriterien – Unionsrechtliche Vorgaben ....	134
(2) Reichweite der Sicherungsanforderungen entgegenge- nommener und gehaltener Geldbeträge .....	140
(a) Delayed Debiting .....	140
(b) Rücktransferfälle .....	142
(c) Geldbetragsannahme bei Acquiring-Tätigkeiten ....	147
(3) Rechtliche Ungleichstellung – Artikel 16 Abs. 2 und Abs. 4 PSD I .....	149
(4) Bewertung der Auslegungsergebnisse .....	152
c) Finanztransfergeschäfte (Money Remittance) – Zahlungskon- tenunabhängige Dienste .....	153
aa) Systematische Einordnung .....	153
bb) Reichweite der umfassten Tätigkeiten .....	154
(1) Grundform des Finanztransfers .....	154
(2) Auffangtatbestand .....	157
(3) „Innovative“ Zahlungsweisen – Mobile Payments, Digital Payments und Electronic Payments .....	160
(a) Versuch der aufsichtsrechtlichen Zuordnung .....	166
(b) Beispielhafte konzeptionelle Untersuchung .....	168
(c) Payment Account vs. E-Money Account .....	172
(4) Änderung durch die PSD II – „Dritte Zahlungsdienst- leister“ .....	181
3. Negativer Anwendungsbereich .....	186
a) Nicht elektronische, bare Zahlungsweisen .....	188

b) Nebentätigkeitsprivileg .....	190
aa) Speziell .....	190
(1) Cashback Service am Point of Sale (POS).....	190
(2) Ausnahme für den Telekommunikations- und IT-Sektor – Änderungen durch die PSD II .....	191
(3) Handelsagentenprivileg – Änderungen durch die PSD II .....	194
bb) Allgemein .....	198
c) „Besitzerlangung von Geldbeträgen“ – „Entering into Possession of Funds“ .....	201
d) Interne und begrenzte Zahlungen .....	204
aa) Systeminterne Zahlungsabwicklungen .....	204
bb) „Begrenzte Netze“ – bzw. Verbundzahlungssystemprivileg .....	205
(1) Tatbestandliche Untersuchung .....	205
(2) Änderungen durch die PSD II .....	207
4. Erlaubnis- und Sicherungsanforderungen .....	212
a) Status quo .....	212
b) Änderungen durch die PSD II .....	215
V. Zwischenergebnis .....	217
<b>E. Aufsichtsrechtliche Umsetzung der Zahlungsdiensterichtlinie (PSD I) im Vereinigten Königreich .....</b>	<b>224</b>
I. Stand der Regulierung vor der Zahlungsdiensterichtlinie .....	224
1. Relevante aufsichtsrechtliche Regelwerke .....	224
2. Regulierungskonzept von Bank- und Zahlungsgeschäften .....	225
II. Payment Services Regulations 2009 .....	230
1. Umsetzungskonzept .....	230
a) Systematik .....	230
b) Intention des Gesetzgebers als Auslegungsgrundlage .....	232
2. Richtlinienkonformität – Ziel- und Zweckerreichungsanalyse .....	233
a) Payment Account based Payment Services, Schedule 1, Part 1, para. 1(a)–(d) PSR 2009 .....	234
aa) Payment Account .....	236
(1) Ansatz des Twofold Test – Funktionaler Ansatz .....	237
(2) Abgrenzung zu E-Geld-Konten sowie „internen“ Konten .....	243
bb) Payment Services with additional Granting of Credits .....	246
cc) Reichweite der Sicherungsanforderungen entgegengenommener und gehaltener Geldbeträge .....	247
b) Issuing Payment Instruments or Acquiring Payment Transactions, Schedule 1, Part 1, para. 1(e) PSR 2009 .....	251
aa) Payment Instrument .....	251
bb) Acquiring Payment Transactions .....	253

c) Non-payment Account based Payment Services – Money Remittance, Schedule 1, Part 1, para. 1(f) und (g) PSR 2009 ..	257
aa) Bill Payment Services .....	258
bb) Catch-All Provision .....	259
cc) Innovative Payment Methods .....	261
d) Exceptions .....	262
aa) Zahlungsdienst als Haupttätigkeit – Provider acts exclusively as an Intermediary .....	262
(1) Commercial Agent .....	263
(2) Adding Value .....	270
bb) Begrenzte und interne Zahlungen .....	272
(1) „Limited Networks“ .....	272
(2) Dealings amongst Payment Service Providers and Group Companies .....	277
e) Tätigkeitsgrad .....	279
aa) Carried out as a regular Occupation or Business Activity ..	279
bb) Allgemeines Nebentätigkeitsprivileg .....	280
f) Geographische Voraussetzung: ... in the United Kingdom ....	282
III. Risikospezifische Regulierung .....	284
1. Bestätigung des (weiten) Anwendungsbereiches der Richtlinie? ...	284
2. Abgrenzung zum Einlagengeschäft .....	287
a) Payment Service – Prima-facie-Beweis für Bankentätigkeit? ...	287
b) Risikospezifische und begriffliche Differenzierbarkeit – Payment Service vs. Acceptance of deposits .....	291
aa) Einlagengeschäft nach Artikel 5(1) RAO .....	291
bb) Kontrastierung .....	293
IV. Zwischenergebnis .....	302
<b>F. Aufsichtsrechtliche Umsetzung der Zahlungsdiensterichtlinie (PSD I) in Deutschland .....</b>	<b>305</b>
I. Stand der Regulierung vor der Zahlungsdiensterichtlinie .....	305
1. Relevante aufsichtsrechtliche Regelwerke .....	305
2. Regulierungskonzept von Bank- und Zahlungsgeschäften .....	306
a) Einlagen- und Kreditgeschäft .....	306
b) Teilnahme am Zahlungsverkehr .....	310
II. Zahlungsdienstenaufsichtsgesetz .....	313
1. Umsetzungskonzept .....	313
a) Systematik .....	313
b) Intention des Gesetzgebers als Auslegungsgrundlage .....	316
2. Richtlinienkonformität – Ziel- und Zweckerreichungsanalyse ....	318
a) Zahlungskontogebundene Zahlungsdienste, § 1 Abs. 2 Nrn. 1 bis 3 ZAG .....	320
aa) Zahlungskonto .....	328
(1) Vorgeprägtes nationales Begriffsverständnis .....	329

(2) Abgrenzung zu Girokonten .....	330
(3) Abgrenzung zu E-Geld-Konten sowie sonstigen „inter- nen“ Konten .....	333
bb) Zahlungsdienste mit Kreditgewährung .....	335
cc) Reichweite der Sicherungsanforderungen entgegengenom- mener und gehaltener Geldbeträge .....	339
b) Zahlungsauthentifizierungsgeschäft, § 1 Abs. 2 Nr. 4 ZAG .....	343
aa) Zahlungs(authentifizierungs)instrument .....	344
bb) Annahme und Abrechnung von mit Zahlungsauthentifizie- rungsinstrumenten ausgelösten Zahlungsvorgängen .....	350
c) Zahlungskontoungebundene Zahlungsdienste – Finanztransfer, § 1 Abs. 2 Nr. 6 ZAG .....	353
aa) Auffangtatbestand .....	354
bb) Innovative Zahlungsweisen .....	358
cc) Sonderfälle .....	362
(1) Physischer Transport von Bargeld .....	363
(2) Lohnabrechnung durch Steuerberater .....	366
(3) Vermittlungsleistungen & Treuhanddienste – das Ver- hängnis innovativer Bezahlssysteme .....	368
(4) Forderungseinzug und Inkassotätigkeit .....	373
(5) Factoring .....	377
(6) Gutscheinsysteme, Couponing- und Loyaltypprogramme .....	383
dd) Reichweitenreduktion aufgrund eines (zu) weiten Anwen- dungsbereiches? .....	384
(1) Teleologische Reduktion – Vorbild § 1 Abs. 1a S. 2 Nr. 6 KWG a.F. ....	384
(2) Tatbestandliche Lösung „Ausschließlichkeit“ vs. teleo- logische Reduktion .....	386
(3) Allgemeines Nebentätigkeitsprivileg als systematisch- teleologische Auslegung .....	389
d) Bereichsausnahmen .....	391
aa) Zahlungsdienste als Haupttätigkeit – Ausschließliches Han- deln als Zahlungsmittler .....	392
(1) Handelsvertreter und Zentralregulierer .....	392
(2) Wertsteigerung bzw. Wertschöpfung .....	398
bb) Begrenzte und interne Zahlungen .....	399
(1) „Limited Networks“ bzw. Verbundzahlungssysteme ....	399
(a) In den Geschäftsräumen des Ausstellers .....	402
(b) Begrenzte Netze .....	404
(c) Begrenzte Auswahl von Waren und Dienstleistun- gen .....	408
(d) Geschäftsvereinbarung und Instrumente .....	409

(2) Zahlungsvorgänge innerhalb von Zahlungs- und Wertpapierabwicklungssystemen, unter Zahlungsdienstleistern und in Konzernen bzw. Verbundgruppen .....	411
(a) Zahlungsvorgangsspezifische interne Zahlungsmittlungen .....	411
(b) Konzern- und verbundsinterne Zahlungsvorgänge ..	414
e) Tätigkeitsgrad .....	419
aa) Gewerbsmäßige Erbringung bzw. Notwendigkeit eines in kaufmännischer Weise eingerichteten Gewerbebetriebes ...	420
bb) Allgemeines Nebentätigkeitsprivileg .....	424
f) Geographische Voraussetzung: ... im Inland .....	428
III. Risikospezifische Regulierung .....	435
1. Bestätigung des (weiten) Anwendungsbereiches der Richtlinie? .....	435
2. Abgrenzung zum Einlagengeschäft .....	439
a) Zahlungsdienste – Prima-facie-Beweis für Bankentätigkeit .....	439
b) Risikospezifische und begriffliche Differenzierbarkeit – Zahlungsdienst vs. Einlagengeschäft .....	441
aa) Einlagengeschäft nach § 1 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 KWG .....	441
(1) Annahme fremder Gelder als Einlage .....	443
(2) Annahme anderer unbedingt rückzahlbarer Gelder ...	447
bb) Kontrastierung .....	452
(1) Tatbestandsmäßigkeit .....	454
(2) Wertungsmäßige Einzelfallbetrachtung .....	458
IV. Zwischenergebnis .....	463
<b>G. Komparative Analyse der Umsetzungsakte .....</b>	<b>468</b>
I. Ausgangsbedingungen der Regulierung von Bank- und Zahlungsgeschäften in den untersuchten Mitgliedstaaten .....	468
II. Nationale Umsetzungsakte .....	470
1. Systematik und Struktur .....	470
2. Gesetzgeberisch intendierte Regulierungszwecke .....	471
3. Reichweite der PSR 2009 und des ZAG .....	472
a) Positiver Anwendungsbereich .....	473
aa) Zahlungskontogebundene Dienste .....	473
bb) Zahlungs[authentifizierungs]instrument .....	478
cc) Zahlungskontoungebundene Dienste .....	479
(1) Allgemein .....	479
(2) Kasuistik .....	480
dd) Innovative Zahlungsweisen .....	484
b) Negativer Anwendungsbereich .....	486
aa) Handelsagentenprivileg .....	487
bb) „Limited Networks“ .....	489
4. Umfang und Intensität .....	493
a) Auslegung der tatbestandlichen Tätigkeitsgrade .....	493

b) Allgemeines Nebentätigkeitsprivileg .....	494
5. Geographischer Anwendungsbereich .....	495
6. Eingliederung der Zahlungsdiensteregulierung in das ursprüngliche nationale Bankenaufsichtssystem .....	497
III. Risikospezifische und definitorische Allokation von Zahlungsdiensten.	505
IV. Folgerungen für den Grad der Harmonisierung .....	510
V. Rekurs: Vollharmonisierende Richtlinie vs. Verordnung als Instrument der Vereinheitlichung des europäischen Zahlungsverkehrsraumes .....	513
1. Frage der mitgliedstaatlichen Integration einer EU-Verordnung vor dem Hintergrund unterschiedlicher Rechtssysteme .....	514
2. Eignung einer EU-Verordnung zur Steigerung der Rechtssicherheit und Rechtseinheitlichkeit .....	517
VI. Implikationen für Marktteilnehmer .....	521
<b>H. Resümee .....</b>	<b>524</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>528</b>
<b>Verzeichnis elektronischer Quellen .....</b>	<b>549</b>
<b>Sachwortverzeichnis .....</b>	<b>554</b>