

**Internationales Handelsrecht**  
**Arbeitspapier**  
**Internationaler Zahlungsverkehr, Finanzierung und Leistungssicherung**

**A. Schrifttum:**

Lehrbücher: *Aden*<sup>2</sup> S. 239 – 244; *Conrads/Schade*<sup>2</sup> Kap. 3; *Gildeggen/Willburger*<sup>4</sup> S. 102 – 111; *Herdegen*<sup>10</sup> §§ 24 – 26; *Kegel/Schurig*<sup>9</sup> § 23 III (int. Währungsrecht).

Zur Vertiefung: *Einsele*, Bank- und Kapitalmarktrecht : nationale und internationale Bankgeschäfte (3. Aufl. 2014); *Schlemmer-Schulte*, § 9 - Internationales Währungs- und Finanzrecht, in: *Tietje* (Hrsg.), Internationales Wirtschaftsrecht (2009); *Sethe*, § 13 – Internationales Bank- und Finanzdienstleistungsrecht, in: *Tietje* (Hrsg.), Internationales Wirtschaftsrecht (2009).

Internationale Finanzierung: *Einsele*, Auswirkungen der Rom I-Verordnung auf Finanzdienstleistungen, WM 2009, 289-300; *Kronke/Melis/Schnyder(- Ehrlich)* Teil H.

Dokumentenakkreditiv: MünchKomm. HGB V, Das Dokumentenakkreditiv im Internationalen Handel

Garantie: *Reithmann/Martiny(-Martiny)*<sup>7</sup> Rn. 1192 ff.

Bankrecht: *Einsele*, Das neue Recht der Banküberweisung, JZ 2000, 9

Internationales Währungsrecht: *Hahn/Häde*, Währungsrecht (2. Aufl. 2010); MünchKomm.BGB(-*Martiny*)<sup>6</sup> Art. 9 Rom I-VO Anh. I.

Internationales Devisenrecht: *Kronke/Melis/Schnyder(-Schefold)* Teil I; MünchKomm.(-*Martiny*)<sup>6</sup> Art. 9 Rom I-VO Anh. II; *Reithmann/Martiny(-Thode)*<sup>7</sup> Rn. 671 ff.

**B. Fälle****Fall 1: „Das Dokumentenakkreditiv“**

K, mit Niederlassung in Hamburg, kauft Waren von V, einem chinesischen Unternehmen. Auf Verlangen des V wird ein Akkreditiv von einer Bank im Land des K ausgestellt und von einer anderen Bank im Land des V bestätigt. Welchem Recht unterliegt der Anspruch des V gegen

- a) die eröffnende Bank?
- b) die bestätigende Bank?

**Fall 2: „Die Garantie“**

Die Bank B mit Sitz in New York gibt für ihren Kunden S mit Sitz in München eine Garantie zugunsten des G mit Niederlassung in Amsterdam ab. Welchem Recht unterliegt der Anspruch des G aus der Garantie?

**Fall 3: „Das Zloty-Darlehen“**

G mit Wohnsitz in Slubice (Polen) gibt dem S mit Wohnsitz in Frankfurt (O) ein Darlehen in Höhe von 1000 Zl. Für den Vertrag wird polnisches Recht vereinbart. S möchte das Darlehen dem G in Frankfurt (Oder) in Euro zurückzahlen. G besteht auf Zahlung in Zloty.

**Fall 4: „Bulgarisches Devisenrecht“**

Der Kl. verlangt 6,8 Mio DM aus einem Vertrag über die Erhöhung einer Kommanditeinlage. Die bulgarische Bekl. wendet ein, der Vertrag sei unwirksam, da er den bulgarischen Vorschriften über die Genehmigung von Auslandsinvestitionen widerspreche. Ist der Anspruch einklagbar? (BGH 8.11.1993, NJW 1994, 390 = IPRax 1994, 298 m. Aufs. *Ebenroth/Woggon* (276))

**Fall 5: „Österreichisches Devisenrecht“**

Eine deutsche Bank nimmt einen österreichischen Bekl. aus einer Wechselverpflichtung als Aussteller in Anspruch. Es wird geltend gemacht, für den zugrundeliegenden Kreditvertrag habe es an der erforderlichen Genehmigung nach österreichischem Devisenrecht gefehlt. (BGH 22.2.1994, NJW 1994, 1868 = IPRax 1995, 110 m. Aufs. *Fuchs* (82))

**Fall 6: „Argentinische Staatsanleihen“**

K verlangt von der Republik Argentinien Zinsen aufgrund von Teilschuldverschreibungen aus Staatsanleihen, welche deutschem Recht unterliegen. Infolge wirtschaftlicher Probleme hatte die Republik Argentinien Anfang 2002 per Gesetz den nationalen Notstand „auf sozialem, wirtschaftlichem, finanziellem und währungspolitischen Gebiet“ ausgerufen. Durch Resolution setzte die Republik dann ihren Schuldendienst für sämtliche in Schuldverschreibungen verbrieften Auslandsverbindlichkeiten aus, um Verhandlungen über eine Umschuldung zu erreichen (sog. Moratorium). Bis heute hat sie keine Zahlungen auf die streitgegenständlichen Zinsforderungen erbracht und trägt u.a. vor, die Klage sei schon aufgrund der Bestimmungen des Übereinkommens über den Internationalen Währungsfonds (IWF) unzulässig. Darüber hinaus beruft sie sich auf Staatsnotstand. Zu Recht? (OLG Frankfurt a.M. 13.6.2006, NJW 2006, 2931 m. Aufs. *Sester* (2891) = IPRax 2007, 331 m. Aufs. *Schefold* (313))

**C. Internationale Finanzierung (Preissicherung)****I. Problematik**

1. Vor allem der Exporteur (Verkäufer) muss sich sichern, damit er nicht seine Leistung ohne Gegenleistung erbringt. Eine Fülle von Vertragsklauseln und Techniken dient dazu, die Zahlung näher zu bestimmen und zu sichern.

2. Bei Verwendung der Klausel „**Kasse gegen Dokumente**“ (cash against documents) erhält der Verkäufer Zug um Zug gegen Übergabe der Dokumente den vereinbarten Kaufpreis. Mängel der Ware darf der Käufer in diesem Zusammenhang nicht einwenden.

Bei verschiedenen Formen von **Dokumenteninkassi** wird eine Bank zur Zahlungsabwicklung eingeschaltet. Sie übergibt die Dokumente dem Käufer je nach Vereinbarung etwa gegen Barzahlung oder Wechselakzept. Hierfür existieren Einheitliche Richtlinien für Inkassi der IntHK.

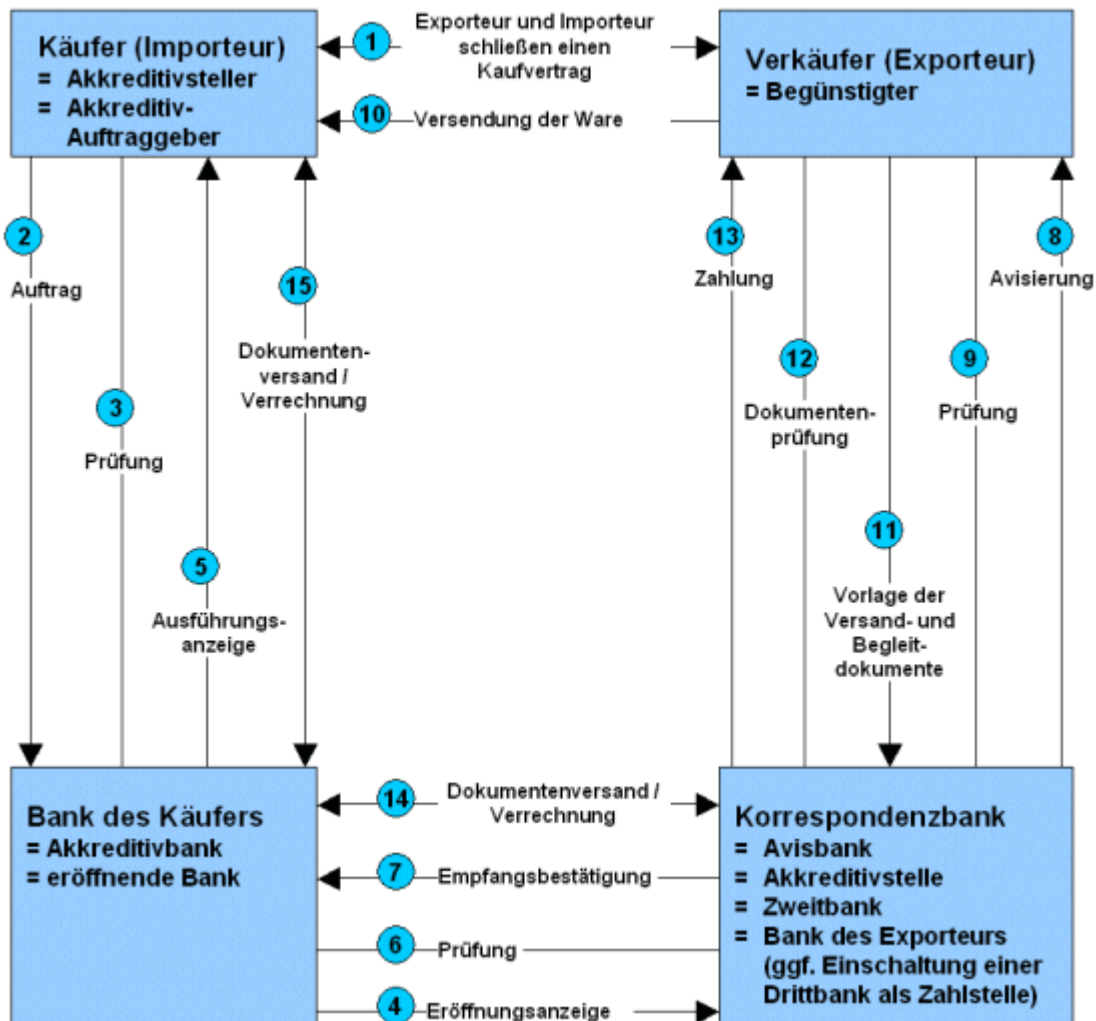
3. Auch der **Eigentumsvorbehalt** ist im Außenhandel verbreitet. Nach den Regeln des internationalen Sachenrechts (vgl. Art. 43 ff. EGBGB) hängt seine Wirksamkeit gegenüber Dritten jedoch vor allem vom Sachrecht des Bestimmungslandes ab. Die Wirksamkeit ist nicht immer gewährleistet. Ferner werden die Erweiterungs- und Verlängerungsformen des Eigentumsvorbehalts häufig nicht anerkannt.

## II. Dokumentenakkreditiv

### 1. Begriff

Beim Dokumenten-Akkreditiv (letter of credit) weist der Akkreditiv-Auftraggeber (Käufer) seine Bank („**Käuferbank**“) an, für den Verkäufer (Begünstigten) ein Akkreditiv zu eröffnen. Die eröffnende Bank bedient sich meist einer ausländischen Korrespondenzbank („**Verkäuferbank**“). Diese tritt entweder als bloße Zahlstelle bzw. weiterleitende Avisbank auf oder verpflichtet sich durch Bestätigung des Akkreditivs dem Verkäufer gegenüber unmittelbar. Der Verkäufer erhält gegen die Vorlage bestimmter Dokumente den Kaufpreis.

### Ablauf eines Dokumentenakkreditivs:



Quelle: Transport-Information-Service (TIS), Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft

## 2. Einheitliche Bedingungen

Im Allgemeinen liegen die **”Einheitlichen Richtlinien und Gebräuche für Dokumenten-Akkreditive 1993 (ERA 500)”** (Uniform Customs and Practices for Documentary Credits)” (Text *Baumbach/Hopt* Anh. 11) zugrunde, welche die dabei auftretenden Rechtsfragen detailliert regeln. Sie sind von der IntHK aufgestellt und – soweit nicht Teile als Handelsbrauch eingestuft werden – als AGB anzusehen. Nr. 1 Abs. 1 der deutschen Bank-AGB nimmt darauf Bezug.

## 3. Anwendbares Recht

a) Für das anwendbare Recht sind die einzelnen Verpflichtungen zu unterscheiden. Das Verhältnis zwischen dem **Auftraggeber des Akkreditivs und der eröffnenden Bank** (Deckungsverhältnis) unterliegt dem Recht der Bank. Ist außer der eröffnenden Bank (Akkreditiv- bzw. Käuferbank) keine weitere Bank eingeschaltet, so gilt, da sie die charakteristische Leistung iS des Art. 4 II Rom I-VO erbringt, aufgrund objektiver Anknüpfung für ihr Verhältnis zum **Verkäufer (Begünstigtem)** das Recht ihres Niederlassungsortes.

b) Wird eine **Korrespondenzbank**, die bestätigt, beteiligt, so wollen viele im Interesse einer einheitlichen Anknüpfung nunmehr auch die Ansprüche des Begünstigten gegenüber beiden Banken nach dem Recht am Niederlassungsort der Korrespondenzbank beurteilen. In Fall 1 würde chinesisches Recht gelten. Zum Teil wird das Recht am Ort der Zahlstelle jedenfalls für die Abwicklung des Akkreditivs herangezogen. Nach aA ändert sich durch die bloße Einschaltung einer Zahlstelle nichts. Es bleibt im Verhältnis des Begünstigten zur Käuferbank bei der Maßgeblichkeit ihres Rechts, während seine Ansprüche gegenüber einer bestätigenden Korrespondenzbank deren Sitzrecht unterliegen.

c) Bestätigt die **Zweitbank** das Akkreditiv, so gibt sie ein selbständiges abstraktes Schuldversprechen ab (vgl. § 780 BGB). Darin liegt die charakteristische Leistung. Das **Verhältnis zum Begünstigten** unterliegt folglich dem Recht am Sitz der Zweitbank.

d) Für das **Vertragsverhältnis zwischen Akkreditivbank und eingeschalteter Zweitbank** gilt für ihre Verpflichtungen das Recht der beauftragten Zweitbank, da diese die charakteristische Bankdienstleistung (zB als bestätigende Bank) erbringt.

e) Das **Vertragsverhältnis zwischen Käufer und Verkäufer** (Valutaverhältnis) ist vom Akkreditiv unabhängig und unterliegt seinem eigenen Statut. Das Vertragsstatut bestimmt zB, ob wesentliche Vertragsverletzungen des Exporteurs vorliegen und ob der Käufer die Unterlassung einer Inanspruchnahme des Dokumentenakkreditivs verlangen kann.

## III. Garantie

### 1. Begriff

Bei der Garantie steht der Schuldner unabhängig von der Hauptschuld für einen Erfolg ein.

### 2. Rechtsvereinheitlichung

a) Das nicht für Deutschland geltende **UNCITRAL-Übereinkommen über unabhängige Garantien und Stand-by Letters of Credit** von 1995 erfasst internationale Verbindlichkeiten, wenn sich die Niederlassung des Garanten (Ausstellers) in einem Vertragsstaat befindet oder wenn das Recht eines Vertragsstaates nach den Regeln des IPR anzuwenden ist (Art. 2). Das Übk. regelt die Rechte und Pflichten für Garantien und Stand-by-Letters (undertakings).

b) Die **”Einheitlichen Richtlinien für Vertragsgarantien”** der IntHK von 1978, deren Geltung die Parteien vereinbaren können, enthalten einheitliche materielle Regeln. Sie erklären im Übrigen das Recht am Geschäftsniederlassungsort des Garanten für maßgeblich (Art. 10). Bei Niederlassungen in mehreren Staaten ist diejenige maßgeblich, die den Geschäftsfall bearbeitet. Ferner bestehen **„Einheitliche Richtlinien für Garantien auf erstes Anfordern“** (Uniform Rules for Demand Guarantees) von 2010. Danach gilt mangels abweichender Rechtswahl für Garantie und Rückgarantie das Recht der Geschäftsniederlassung des Garanten (Art. 27).

### 2. Anwendbares Recht nach Art. 3 ff. Rom I-VO

#### a) Grundsatz

Für die Anknüpfung der Garantie ist in erster Linie der Parteiwille maßgeblich (Art. 3 Rom I-VO). Die objektive Anknüpfung führt zum **Recht der Niederlassung des Garanten** (Art. 4 II Rom I-VO). Die

Bankgarantie unterliegt im Zweifel sowohl gegenüber dem Auftraggeber (Deckungsverhältnis) als auch dem Begünstigten (Garantie- bzw. Zuwendungsverhältnis) dem Recht der Bank. Dementsprechend gilt im Fall 2 New Yorker Recht. Nur unter besonderen Umständen kommt das Recht am Aufenthaltsort des Begünstigten in Betracht. Das Garantiestatut entscheidet über den Eintritt des Garantiefalls, den Umfang und die Auslegung der Garantie. Ob gegen den Zahlungsanspruch aus der Garantie der **Einwand des Rechtsmissbrauchs** erhoben werden kann, richtet sich nach dem für das Garantieverhältnis geltenden Recht. Streitigkeiten zwischen beauftragter Bank und Auftraggeber (Unterlassungs- bzw. Ersatzansprüche) richten sich nach dem für das Deckungsverhältnis geltenden Recht. Soweit für die Missbrauchsfrage das Verhältnis zwischen Auftraggeber und Begünstigtem (Valutaverhältnis) beurteilt werden muss, wird das darauf anzuwendende Recht selbständig nach Art. 3 ff. Rom I-VO ermittelt.

#### b) Garantie auf erstes Anfordern

Hier braucht der Garantiefall nicht nachgewiesen zu werden; die Zahlungspflicht wird durch die **Anforderung des Begünstigten** ausgelöst. Einwendungen aus der garantierten Verbindlichkeit (Valutaverhältnis) sind ausgeschlossen. War die Inanspruchnahme der Garantie rechtsmissbräuchlich, so kommen Schadensersatzansprüche gegen den Garantiebegünstigten in Betracht. Sie werden zum Teil deliktisch eingeordnet und dementsprechend dem Deliktsstatut unterstellt. Im Hinblick auf die Sonderbeziehung zur Garantie liegt es jedoch nahe, akzessorisch an das Recht anzuknüpfen, welches auf die Garantie Anwendung findet

#### c) Bestätigte Garantie

Mit der Bestätigung der Garantie durch eine Zweitbank übernimmt diese eine **rechtlich selbständige Verpflichtung** gegenüber dem Begünstigten. Das Verhältnis zwischen den Banken unterliegt dem Recht der Zweitbank.

#### d) Rückgarantie

Die Rück- bzw. Gegengarantie zwischen Erst- und Zweitbank stellt eine selbständige, zusätzliche Verpflichtung dar. Die Erstbank garantiert der Zweitbank die Erstattung der Garantiezahlung. Diese Garantie richtet sich nach dem **Recht der Erstbank**, da diese die charakteristische Leistung erbringt. Diese Rechtsordnung bestimmt auch, ob der Einwand des Rechtsmissbrauchs erhoben werden darf.

### D. Internationaler Zahlungsverkehr

#### I. Bankverträge

##### 1. Rechtsvereinheitlichung

Für **grenzüberschreitende Überweisungen** von weniger als 50 000 Euro verbietet die Verordnung (EG) Nr. 924/2009 vom 16.9. 2009 über grenzüberschreitende Zahlungen in der Gemeinschaft (ABl. EU 2009 L 266/11) erhöhte Gebühren. Angeglichen wurde bislang vor allem das **Bankenaufsichtsrecht**. Die dort vorgesehene gegenseitige Anerkennung hat jedoch nach hM keine kollisionsrechtlichen Auswirkungen. Die Richtlinie über den **Fernabsatz von Finanzdienstleistungen** (2002) ist in Art. 46b EGBGB umgesetzt worden. Im Übrigen beschränkt sich die Vereinheitlichung im Wesentlichen auf einzelne Staatsverträge und auf Formularrecht für einzelne Bankgeschäfte.

##### 2. Vertragsstatut nach Art. 3 ff. Rom I-VO

a) Auch für Bankgeschäfte, dh. die typischen Dienstleistungen und Geschäfte der Kreditunternehmen, ist eine Rechtswahl möglich (Art. 3 Rom I-VO). Die AGB der privaten Banken bzw. AGB der Sparkassen sehen in Nr. 6 Abs. 1 die Geltung deutschen Rechts vor.

b) Bei Fehlen einer Rechtswahl gilt im Zweifel das **Recht am Ort der Haupt- oder Zweigniederlassung der Bank**, weil ihre berufstypische Leistung das Vertragsverhältnis prägt bzw. eine **Dienstleistung** erbringt (Art. 4 I lit. b Rom I-VO). Den Verkehr zwischen mehreren Banken beherrscht ebenfalls das Recht der Partei, die die charakteristische Leistung erbringt. Somit gilt idR das Recht der beauftragten Bank. Bei Verbrauchergeschäften kann Art. 46b EGBGB zur Anwendung kommen, da Bankgeschäfte Finanzierungsgeschäfte bzw. Dienstleistungen iS dieser Bestimmung sind. Entsprechendes gilt nach Art. 6 Rom I-VO.

c) Bei **Verbrauchergeschäften** sind Art. 6 Rom I-VO sowie Art. 46b EGBGB zu beachten.

##### 3. Einzelne Vertragsverhältnisse

a) Zu den Bankgeschäften gehört die Annahme fremder Gelder als Einlagen. Das **Bankguthaben** unterliegt dem Recht der Bank, bei der es besteht. Dies gilt insbesondere für seine Begründung, Führung und Auflösung von Konten und die Abtretung von Guthaben.

b) Zu den typischen Bankdienstleistungen gehört auch das Überweisungs-(bzw. Giro-)geschäft (vgl. dazu §§ 676a, 676 f BGB). Auf die **Banküberweisung** findet folglich das Recht der beauftragten Bank Anwendung. Es gilt auch dann, wenn es um das Verhältnis zu einer anderen Bank geht. Einheitsrecht besteht in der Form eines UNCITRAL-Modellgesetzes für den internationalen Überweisungsverkehr.

c) Für das **Diskontgeschäft**, dh. den Ankauf von Wechseln und Schecks, ist ebenfalls das Recht der Bank maßgeblich. Die Bank erbringt die das Geschäft charakterisierende Leistung.

## **E. Internationales Währungs- und Devisenrecht**

### **I. Problematik**

Internationales Währungs- und Devisenrecht betreffen nicht nur privatrechtliche Fragen, sondern auch öffentlich-rechtliche Eingriffe. Daher ist jeweils zu bestimmen, was noch vom Vertragsstatut abgedeckt wird.

### **II. Internationales Währungsrecht**

#### **1. Begriff**

Währungsrechtliche Fragen betreffen die maßgebliche Währung für ein Rechtsverhältnis. Sie lassen sich nur schwer einordnen. Sie tauchen im materiellen (internen) Recht, also im Sachrecht auf, aber auch im IPR. Teilweise folgen sie dem jeweils maßgeblichen Recht (dem Statut) der Transaktion (lex causae), teilweise werden sie als zwingende Normen gesondert angeknüpft. Teils sind sie materiellrechtlich einzuordnen, teilweise prozessual.

#### **2. Währung des Anspruchs**

Die jeweilige Vertragswährung ist eine vertragsrechtliche Frage und daher nach dem maßgeblichen **Vertragsstatut** zu beantworten. Dieses bestimmt grundsätzlich, in welcher Höhe und in welcher Währung eine Geldschuld geschuldet wird (vgl. § 361 HGB). Indem das Schuldstatut festlegt, in welcher Währung geschuldet wird, verweist es (durch materiell-rechtliche Verweisung) auf das Währungsrecht des eigenen oder eines fremden Staates. Dieses maßgebliche Recht ist das Währungsstatut. Darunter versteht man grundsätzlich solche Normen, welche ein Geldschuldverhältnis nicht schuldrechtlich, sondern geld- und währungsrechtlich ausgestalten.

Nach den UNIDROIT-Grundregeln muss dann, wenn eine Zahlungsverpflichtung nicht in einer bestimmten Währung ausgedrückt ist, die Zahlung in der Währung des Ortes bewirkt werden, an dem die Zahlung zu leisten ist (Art. 6.1.10).

#### **3. Ersetzungsbefugnis**

Der Schuldner hat nach § 244 I BGB eine sog. Ersetzungsbefugnis, wenn die Schuld nicht in Euro, sondern in ausländischer Währung (**Fremdwährungsschuld**) ausgedrückt ist (vgl. auch Art. 6.1.9 UNIDROIT-Grundregeln für die Zahlungswährung). Ist die Geldschuld im Inland zu zahlen, so kann die Zahlung in Inlandswährung, d.h. in Euro, erfolgen (sog. Ersetzungsbefugnis), es sei denn, dass Zahlung in der anderen Währung ist ausdrücklich vereinbart. Die Umrechnung erfolgt nach dem Kurswert, der zur Zeit der Zahlung für den Zahlungsort maßgebend ist. Dagegen kann der Gläubiger den Schuldner nicht zur Zahlung in Inlandswährung zwingen; nur der Schuldner kann sich auf § 244 BGB berufen. Entscheidend ist hierfür der **Zahlungsort**. Liegt er im Inland, so kann nach einer Meinung auch dann in inländischer Währung gezahlt werden, wenn eine ausländische Rechtsordnung Schuldstatut ist (Sonderanknüpfung). Nach aA folgt die Vorschrift der lex causae, gilt also nur bei deutschem Schuldstatut. In Fall 3 würde sie daher nicht greifen.

### **III. Internationaler Währungsfonds (IWF) und Internationales Devisenrecht**

#### **1. Begriff**

Im engeren Sinne sind **Devisen** alle internationalen Tausch- und Geldzahlungsmittel. Im weiteren Sinne fallen darunter alle Werte, durch deren Inanspruchnahme Zahlungsmittel in ausländischer Währung beschafft werden können, z.B. auch ausländische Grundstücke. **Devisenbestimmungen** beschränken den internationalen Zahlungs- und Kapitalverkehr und bezwecken den Schutz von Währung und Wirtschaft des rechtsetzenden Staates.

Das **Internationale Devisenrecht** beantwortet die Frage, ob überhaupt, unter welchen Voraussetzungen und mit welchen Rechtsfolgen Beschränkungen des laufenden internationalen Zahlungsverkehrs und des internationalen Kapitalverkehrs auf Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäfte im internationalen Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr anzuwenden sind.

#### **2. Rechtsvereinheitlichung**

### a) Europäisches Devisenrecht

aa) Gem. Art. 63 AEUV (ex-Art. 56 EG) sind alle Beschränkungen des Kapital- und Zahlungsverkehrs zwischen den Mitgliedsstaaten, aber auch zwischen Mitgliedsstaaten und dritten Ländern verboten.

### b) Bretton Woods Abkommen

aa) Die Beachtlichkeit ausländischen Devisenrechts folgt aus dem 1976 neugefassten „**Abkommen über den Internationalen Währungsfond**“ (IWF) vom 1./22.7.1944 (sog. **Abkommen von Bretton Woods**). Die maßgebliche Vorschrift des IWF-Abkommens, Art. VIII Abschnitt 2 (b) S.1, lautet in ihrer deutschen Übersetzung:

*„Aus Devisenkontrakten, welche die Währung eines Mitglieds berühren und den von diesem Mitglied in Übereinstimmung mit diesem Übereinkommen aufrechterhalten oder eingeführten Devisenkontrollbestimmungen zuwiderlaufen, kann in den Hoheitsgebieten der Mitglieder nicht geklagt werden...“*

Diese Vorschrift ist **sowohl Kollisions-, als auch Sachnorm** (str.). Sie verweist auf das Devisenrecht des vom Devisenkontrakt berührten Landes und schreibt dessen Beachtung vor (kollisionsrechtlicher Gehalt) und regelt die Folgen des Verstoßes selbständig, indem sie die Unklagbarkeit von Ansprüchen aus den rechtswidrigen Verträgen anordnet (Sachnormcharakter). Die Beachtung des Devisenrechts von Nichtmitgliedern des IWF unterliegt nicht dem Abkommen von Bretton Woods, sondern dem autonomen Internationalen Devisenrecht. Gleiches gilt auch für Verträge, die nicht unter das IWF-Abkommen fallen.

### bb) Devisenkontrakt

Hier bestehen innerhalb der einzelnen Mitgliedsstaaten erhebliche Interpretationsdivergenzen, da es an einer einheitlichen Auslegungsinstanz fehlt und unterschiedliche Interessen verfolgt werden. Die herrschende kontinentaleuropäische Auffassung favorisiert bislang eine weite Auslegung. In der deutschen Rspr. fallen alle Vertragsverpflichtungen darunter, die sich auf die **Zahlungsbilanz des Erlassstaates auswirken**. In den anglo-amerikanischen Ländern wird einer engen Auslegung der Vorrang gegeben. Danach fallen unter den Begriff „Devisenkontrakt“ nur Verträge, die unmittelbar den Austausch der Währung eines Landes gegen die Währung eines anderen Landes zum Gegenstand haben oder denen sich solche Währungsaustauschgeschäfte verbergen. Nach der deutschen Rspr. werden aber lediglich Zahlungen für laufende Transaktionen, nicht hingegen Kapitalverkehrsverträge erfasst (Fall 4). Ferner werden auch Kapitalverkehrskontrollvorschriften für Kreditverträge nicht erfasst (Fall 5). Das OLG Frankfurt a.M. gelangte in Fall 6 zu der Ansicht, die streitgegenständlichen Anleiheforderungen würden kein Devisenkontraktgeschäft darstellen. Vielmehr handele es sich um Kapitalverkehrsgeschäfte, da die Ausgabe von Staatsanleihen langfristige und für den Emittenten wirtschaftlich bedeutende Kreditverpflichtungen begründe. Ebenso wenig seien die in den Anleihebedingungen versprochenen Zinsen dem IWF-Übereinkommens unterworfen. Insbesondere letzteres wird von *Schefold* angezweifelt. Bereits der Wortlaut des Abkommens stehe entgegen. Art. XXX lit d Nr.2 IWF-Ü sehe ausdrücklich vor, dass Zinszahlungen zu den unter das Abkommen fallenden laufenden Zahlungen zu zählen sind.

### cc) „Berührte Währung“

Eine Berührung in Sinne des Vorschrift ist anzunehmen, wenn sich der Vertrag in irgendeiner Weise, sei es positiv oder (in aller Regel) negativ, auf die Zahlungsbilanz auswirkt. Maßgeblich ist die **wirtschaftliche Verknüpfung** mit einem Währungsgebiet.

### dd) Devisenkontrollbestimmungen

Devisenkontrollbestimmungen sind Vorschriften, welche die Bewegung von Geld, Vermögen oder Dienstleistungen zum **Schutz der Zahlungsbilanz** eines Landes zwingend regeln. Der Begriff wird vom IWF-Abkommen nicht genauer definiert. Mit der Frage, ob ein staatliches Zahlungsmoratorium als Devisenkontrollbestimmung einzustufen ist, hat sich das Gericht im Fall 6 nicht auseinandergesetzt. Auch in der Literatur findet man hierzu keine einheitliche Beurteilung. *Schefold* bejaht dies; es habe sich bei dem Argentinien erlassenen Zahlungs- und Transferverbot für Zahlungen in fremder Währung um nationales Devisenrecht gehandelt, das den Schutz der Devisenreserven und der Zahlungsbilanz des Landes bezweckte. Ohne dieses wäre es Argentinien nicht möglich gewesen, die Verpflichtungen aus dem Umschuldungsabkommen zu erfüllen.

### ee) „Unklagbarkeit“ („unenforceability“)

Der Begriff der „Unklagbarkeit“ meint, dass gerichtliche Sanktionen zur Durchsetzung der Verpflichtung verweigert werden, ohne dass sie aber nichtig wäre. Daher kann keine Erfüllung und auch

kein Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangt werden. Nach früher st. Rspr. des BGH bedeutet der Begriff „Unklagbarkeit“ das Fehlen einer Sachurteilsvoraussetzung, die in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu beachten ist. Nach aA handelt es sich lediglich um eine **unvollkommene Verbindlichkeit**, was einredeweise vorzubringen ist.

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Nichtdurchsetzbarkeit ist der Schluss der letzten mündlichen Verhandlung. Ob nachträgliche Beschränkungen die Klagbarkeit ausschließen, ist umstritten.

Im Fall 6 vertrat das OLG die Auffassung, Argentinien könne sich auch deshalb nicht auf Art. VIII Abschn. 2 (b) S.1 des IWF-Übereinkommens berufen, weil hiervon nur solche Devisenkontrollbestimmungen erfasst seien, die in Übereinstimmung mit dem Abkommen nach dem Beitritt des Erlassstaates aufrechterhalten oder später nach dem Beitritt mit Genehmigung des IWF eingeführt worden sind. Das argentinische Zahlungsmoratorium sei aber schon deshalb nicht abkommenskonform, weil – soweit ersichtlich – der Staat keinen vorherigen Versuch unternommen habe, eine Billigung des IWF zu erreichen, verbunden mit dem Vorschlag für ein Sanierungsprogramm. Auch diesen Ausführungen tritt *Schefold* entgegen. Auf den Parteivortrag habe das Gericht nicht abstellen dürfen, vielmehr hätte es die Anwendungsvoraussetzungen des Abkommens eigenständig prüfen müssen, weil mit der Ratifizierung des IWF-Ü die Bestimmungen Teil des innerstaatlichen Rechts geworden seien. Darüber hinaus sei auch eine stillschweigende Billigung durch den IWF in Betracht zu ziehen. Im Übrigen habe es das Gericht versäumt, eine Auskunft zur Abkommenskonformität beim IWF einzuholen, was zwar für das Gericht nicht bindend, grds. jedoch empfehlenswert gewesen wäre.

### **3. Deutsches Internationales Devisenrecht**

#### **a) Inländisches Devisenvorschriften**

Das deutsche Devisenrecht ist insbesondere im Außenwirtschaftsgesetz (AWG) und in der Außenwirtschaftsverordnung (AWV) geregelt. Das deutsche autonome internationale Devisenrecht wird über Art. 9 I, II Rom I-VO durchgesetzt. Welche Rechtsfolgen ein Verstoß gegen inländisches Devisenrecht nach deutschem Recht nach sich zieht, ist von der jeweiligen Devisenvorschrift abhängig. Spricht die Bestimmung ein absolutes Verbot aus, ist das Geschäft wegen Verstoßes gegen § 134 BGB nichtig.

#### **b) Ausländische Devisenvorschriften**

Hierbei ist maßgeblich, wieweit man eine Sonderanknüpfung ausländischen zwingenden Rechts für zulässig erachtet oder ob man die Ansicht vertritt, ausländische Recht sei nur auf materiell-rechtlichem Wege im Rahmen des jeweiligen Vertragsstatuts (*lex causae*) zu berücksichtigen. In Fall 6 hatte sich das Gericht, nachdem es die Anwendbarkeit des IWF-Ü verneint hatte, mit der Möglichkeit einer kollisionsrechtlichen Sonderanknüpfung bzw. einer nur materiell-rechtlichen Berücksichtigung der argentinischen Regelung bzgl. des Staatsnotstandes auseinanderzusetzen. Beides wurde unter Hinweis auf eine fehlende beachtliche Zwangslage Argentiniens abgelehnt. Im Ergebnis wurde daher Argentinien verwehrt, sich für die Nichtrückzahlung gegenüber Privatgläubigern weiterhin auf Staatsnotstand zu berufen. Heute kommt Art. 9 III Rom I-VO zur Anwendung.

### **4. Rom I-VO**

Devisenvorschriften sind Eingriffsnormen i.S. des Art. 9 Rom I-VO. Danach werden inländische Bestimmungen durchgesetzt, u.U. auch ausländische (Art. 9 III Rom I-VO).