

# Kurzübersicht

<b>A. Einführung.....</b>	<b>1</b>
I. Problemaufriss .....	1
II. Gang der Untersuchung und Themeneingrenzung .....	10
<b>B. Grundlagen der Sicherstellung der Wohlverhaltensregeln im EU-Recht .....</b>	<b>12</b>
I. Der Grundgedanke des Herkunftslandprinzips .....	13
II. Der schwierige Begriff der „Wohlverhaltensregeln“ .....	21
<b>C. Völkerrechtliche Rahmenbedingungen .....</b>	<b>27</b>
I. Die grenzüberschreitende Anwendung der Wohlverhaltensregeln und der sie sicherstellenden Normen.....	28
II. Die grenzüberschreitende Durchsetzung der Wohlverhaltensregeln und der sie sicherstellenden Normen.....	75
III. Rechtsschutz für ausländische Unternehmen .....	99
IV. Kein Rechtsschutz für zuständige Stellen .....	102
<b>D. Die internationale Anwendung der Wohlverhaltenspflichten nach §§ 31</b>	
<b>Abs. 3 und 32 Abs. 3 WpHG .....</b>	<b>105</b>
I. Grundlagen .....	105
II. Zu den Tatbestandsmerkmalen .....	111
III. Rechtsfolge, Sanktionen, Rechtsschutz .....	130
<b>E. Maßnahmen bei Unternehmen aus einem EU-Mitglieds- oder Vertragsstaat nach § 36a WpHG.....</b>	<b>140</b>
I. Grundlagen .....	140
II. Die Hinweispflicht nach § 36a Abs. 1 .....	145
III. Durchsetzung der Aufsicht, § 36a Abs. 2 .....	148
IV. Rechtsfolge, Sanktionen, Rechtsschutz .....	172
<b>F. Auskünfte und Vorlage von Unterlagen bei Unternehmen mit Sitz im Ausland nach § 35 Abs. 2 WpHG.....</b>	<b>180</b>
I. Grundlagen .....	180
II. Zu den Tatbestandsmerkmalen .....	189
III. Rechtsfolge, Sanktionen, Rechtsschutz .....	192
<b>G. Zusammenarbeit mit zuständigen Stellen im Ausland nach § 36c WpHG .....</b>	<b>204</b>
I. Grundlagen .....	204
II. Informationsübermittlung an EU-Mitglieds- oder Vertragsstaaten, § 36c Abs. 1 .....	214
III. Pflicht zum Hinweis auf Zweckbindung der Informationsverwendung nach § 36c Abs. 2 .....	220
IV. Zweckbindung der Verwendung aus dem Ausland erhaltener Informationen nach § 36c Abs. 3.....	224
V. Die Zusammenarbeit mit Drittstaaten nach § 36c Abs. 4.....	225
VI. Rechtsfolge, Sanktionen, Rechtsschutz .....	229
<b>H. Zusammenfassung und Ausblick.....</b>	<b>234</b>

# Inhalt

Inhalt .....	I
Literaturliste .....	IX
Akkürzungen .....	XXIII
<b>A. Einführung.....</b>	<b>1</b>
I. Problemaufriss .....	1
1. Zunahme des internationalen Wettbewerbs .....	2
2. Besondere Problematik bei Direktbanken .....	4
3. Mögliche Maßnahmen zur Sicherstellung von Verhaltensregeln .....	6
4. Neue Dimension des Wertpapierhandelsrechts in der EU .....	8
II. Gang der Untersuchung und Themeneingrenzung .....	10
<b>B. Grundlagen der Sicherstellung der Wohlverhaltensregeln im EU-Recht .....</b>	<b>12</b>
I. Der Grundgedanke des Herkunftslandprinzips .....	13
1. Der „Europäische Pass“ .....	13
2. Keine zentralisierte Aufsicht.....	16
3. Die Ausnahmen vom Herkunftslandprinzip .....	18
II. Der schwierige Begriff der „Wohlverhaltensregeln“ .....	21
1. Der Begriff der Verhaltensregeln.....	21
2. Die Abgrenzung der „Wohl“verhaltenspflichten i.S.d. Art. 11 WpDRiL und deren Bedeutung.....	23
3. Der Begriffswirrwarr bei den Verhaltenpflichten.....	25
<b>C. Völkerrechtliche Rahmenbedingungen .....</b>	<b>27</b>
I. Die grenzüberschreitende Anwendung der Wohlverhaltensregeln und der sie sicherstellenden Normen .....	28
1. Extraterritoriale Anwendbarkeit des WpHG weder generell zu verneinen noch generell zu bejahen .....	28
2. Lösungsansätze zur Frage der Zulässigkeit und Grenzen der extraterritorialen Jurisdiktion .....	31
a) Der Begriff der extraterritorialen Jurisdiktion.....	31
b) Verhältnis des internationalen Privat- oder Verwaltungsrechts zum Völkerrecht .....	32
c) Lösungsansätze nach Maßgabe des Völkerrechts allgemein.....	33
d) Lösungsansätze nach Maßgabe des Völkergewohnheitsrechts im Besonderen .....	37
(1)Uneinheitliche Rechtspraxis und unpräzise Rechtsmeinung .....	37
(2)Sachlich gerechtfertigter Anknüpfungspunkt und Interessenabwägung .....	40
3. Die völkergewohnheitsrechtliche Prüfung extraterritorialer Jurisdiktion.....	43
a) Das hoheitliche Rechtsanwendungsinteresse .....	43
b) Die völkerrechtlichen Anknüpfungsprinzipien .....	45
(1)Das Territorialitätsprinzip .....	46

(2)Das Personalitätsprinzip.....	48
(3)Das Schutzprinzip .....	49
(4)Das Universalitätsprinzip.....	50
(5)Das Auswirkungsprinzip.....	51
(a)Die Formulierung des Auswirkungsprinzips .....	52
(b)Kritik am Auswirkungsprinzip.....	55
c) Folgerungen.....	58
(1)Sachverhaltsbezogene Folgerungen .....	58
(2)Normenbezogene Folgerungen .....	61
4. Exkurs: Die Lösung von Jurisdiktionskonflikten .....	62
a) Allgemeines .....	62
b) Einzelheiten zur Abwägung .....	67
5. Folgen einer völkerrechtswidrig extraterritorialen Jurisdiktion beim Normerlass und bei der Normanwendung.....	72
II. Die grenzüberschreitende Durchsetzung der Wohlverhaltensregeln und der sie sicherstellenden Normen.....	75
1. Anordnungen des BAWe .....	75
a) Betätigungsuntersagung als Anordnung i.S.d. § 4 Abs. 1 Satz 3? .....	76
b) Bekanntgabe der Anordnung.....	78
(1)Die postalische Übermittlung.....	78
(2)Der mündliche Erlass .....	81
(3)Die öffentliche Bekanntgabe.....	82
(4)Bekanntgabe durch Zustellung.....	82
(a)Zustellung im Inland .....	83
(b)Zustellung im Ausland .....	86
2. Anwendung von Zwangsmitteln .....	88
a) Beschränkte Zugriffsmöglichkeit im Ausland.....	89
b) Zugriff auf verbundene Unternehmen in Deutschland? .....	90
c) Sonstige Zugriffsmöglichkeiten im Inland.....	92
3. Durchsetzung deutscher Regeln durch zuständige Stellen im Ausland? .....	93
a) Zuständige Stellen aus einem EU-Mitglied- oder Vertragsstaat .....	93
(1)Überwachung .....	93
(2)Durchsetzung.....	96
(3)Grenzen der Durchsetzung durch den Herkunftsstaat.....	97
b) Zuständige Stellen aus einem Drittstaat .....	98
III. Rechtsschutz für ausländische Unternehmen .....	99
IV. Kein Rechtsschutz für zuständige Stellen .....	102
<b>D. Die internationale Anwendung der Wohlverhaltenspflichten nach §§ 31</b>	
<b>Abs. 3 und 32 Abs. 3 WpHG .....</b>	<b>105</b>
I. Grundlagen .....	105
1. Regelungsgegenstand.....	105
2. Gesetzesgeschichte .....	106
a) Europarechtlicher Hintergrund .....	106
b) Deutscher Hintergrund und Gang des Gesetzgebungsverfahrens .....	108

3. Abgrenzung und Vergleich zu anderen Normen .....	108
4. Rechtsvergleichende Betrachtung.....	109
a) Österreich .....	109
b) Frankreich.....	109
c) England.....	110
II. Zu den Tatbestandsmerkmalen.....	111
1. Normadressaten.....	111
a) Unternehmen, die Wertpapierdienstleistungen oder Wertpapierebendienstleistungen erbringen .....	111
b) Geschäftsinhaber, Organe oder Angestellte, § 32 Abs. 2.....	113
c) Keine verbundenen Unternehmen, § 32 Abs. 1 .....	114
2. „Sitz“ des Unternehmens .....	116
3. „Gegenüber Kunden, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder Geschäftsleitung im Inland haben“ .....	118
a) Gewöhnlicher Aufenthalt .....	118
b) Geschäftsleitung .....	119
4. „Sofern nicht die Wertpapierdienstleistung oder Wertpapierebendienstleistung einschließlich der damit im Zusammenhang stehenden Nebenleistungen ausschließlich im Ausland erbracht wird“.....	120
a) Meinungsstand.....	120
(1)Literatur.....	121
(2)EuGH.....	121
(3)Kommission .....	123
(4)Nationale Gerichte .....	126
b) Eigene Meinung .....	127
(1)Grundsatz .....	127
(2)Sonderproblem Werbung .....	129
(3)Sonderproblem der neuen Informationstechnologien .....	129
III. Rechtsfolge, Sanktionen, Rechtsschutz .....	130
1. § 30 Abs. 3 und § 32 Abs. 3 als Teil des öffentlichen Rechts .....	131
a) Deutsche Marktaufsicht über das ausländische Unternehmen .....	132
b) Durchsetzung der deutschen Marktaufsicht .....	133
c) Rechtsschutz für das Unternehmen .....	133
2. § 30 Abs. 3 und § 32 Abs. 3 als IPR .....	133
a) Die Bedeutung der § 30 Abs. 3 und § 32 Abs. 3 im Privatrecht .....	134
b) Ombudsmannverfahren bei Auslandsbezug? .....	135
3. Keine europarechtswidrige marktbeschränkende Wirkung .....	137
4. Analoge Anwendung des § 31 Abs. 3 auf andere Verhaltensregeln? .....	139
<b>E. Maßnahmen bei Unternehmen aus einem EU-Mitglieds- oder Vertragsstaat nach § 36a WpHG.....</b>	<b>140</b>
I. Grundlagen .....	140
1. Regelungsgegenstand.....	140
2. Gesetzesgeschichte .....	141

a) Europarechtlicher Hintergrund .....	141
b) Deutscher Hintergrund und Gang des Gesetzgebungsverfahrens .....	142
3. Abgrenzung und Vergleich zu anderen Normen .....	142
4. Rechtsvergleichende Betrachtung.....	143
a) Österreich .....	143
b) Frankreich.....	143
c) England.....	144
II. Die Hinweispflicht nach § 36a Abs. 1 .....	145
1. „Unternehmen mit Sitz in einem anderen Mitgliedsstaat der Europäischen Union oder in einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum“.....	145
a) Sitz des Unternehmens .....	145
b) Anderer Mitgliedstaat der Europäischen Union oder in einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum .....	145
2. Erbringung von Wertpapierdienstleistungen allein oder zusammen mit Wertpapiernebendienstleistungen .....	145
3. „Absicht, im Inland eine Zweigniederlassung zu errichten oder Wertpapierdienstleistungen und Wertpapiernebendienstleistungen gegenüber Kunden zu erbringen, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder ihre Geschäftsleitung im Inland haben“ .....	147
a) Absicht.....	147
b) Errichtung einer Zweigniederlassung.....	147
c) Erbringen von Wertpapierdienstleistungen und Wertpapiernebendienstleistungen gegenüber Kunden im Inland .....	147
(1)Alternativ oder kumulativ? .....	147
(2)Gegenüber Kunden, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder ihre Geschäftsleitung im Inland haben .....	148
III. Durchsetzung der Aufsicht, § 36a Abs. 2 .....	148
1. Nichtbeachtung „der Meldepflichten nach § 9 oder der in diesem Abschnitt geregelten Pflichten“ .....	148
a) Die teilweise fehlende Konkretisierung der Pflichten.....	148
b) Prüfungsschema für die im Allgemeininteresse geltenden Regelungen, die geeignet sind, den freien Dienstleistungsverkehr oder die Niederlassungsfreiheit einzuschränken oder zu behindern .....	150
c) Einzelne Probleme.....	152
(1)Mögliche Ziele des Allgemeininteresses .....	152
(2)Geeignetheit und Erforderlichkeit.....	154
(3)Dem Allgemeininteresse ist nicht bereits durch die Rechtsvorschriften Rechnung getragen, denen der Leistungserbringer in dem Staat unterliegt, in dem er ansässig ist .....	155
(4)Verhältnismäßig im engeren Sinne .....	156
(5)Beweislast für die innere Rechtfertigung der beschränkenden Maßnahme .....	157
d) Prüfung der einzelnen Pflichten .....	158

(1) Allgemeine organisatorische Vorhaltepflichten, § 33 Abs. 1 Nr. 1 .....	158
(a) Kompetenzüberlappung bei den organisatorischen Vorhaltepflichten .....	160
(b) Kompetenzpriorität .....	162
(c) Zwischenergebnis .....	163
(2) Pflicht zur Bildung von Vertraulichkeitsbereichen zur Minimierung von Interessenskonflikten, § 33 Abs. 1 Nr. 2 .....	164
(3) Pflicht zur Bildung einer Kontrollabteilung, § 33 Abs. 1 Nr. 3 .....	165
(4) Pflichten bei Auslagerung auf andere Unternehmen, § 33 Abs. 2 .....	165
(5) Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten, § 34 .....	166
(6) Pflicht zur getrennten Vermögensverwaltung, § 34a .....	166
(7) Pflicht zur Durchführung und Duldung einer Prüfung, § 36 .....	166
(8) Pflicht zur Unterlassung bestimmter Arten von Werbung, § 36b .....	167
(9) Zwischenergebnis und Zusammenfassung .....	170
2. Missachtung der fristgemäßen Erfüllung .....	170
3. Keine oder unzureichende Maßnahmen durch den Herkunftsstaat .....	171
<b>IV. Rechtsfolge, Sanktionen, Rechtsschutz .....</b>	<b>172</b>
1. Die Hinweispflicht nach § 36a Abs. 1 .....	172
a) Länge der Frist .....	172
b) Rechtliche Qualifikation der Hinweispflicht .....	172
(1) Öffentlich-rechtlicher Anspruch auf Erteilung der Hinweise .....	172
(2) Durchsetzung des Anspruchs auf Mitteilung .....	174
(3) Reichweite des Anspruchs auf Mitteilung .....	174
c) Negative Feststellungsklage bei Streit über die Frage, welche Pflichten konkret anwendbar sind? .....	175
(1) Rechtsverhältnis .....	175
(2) Besondere Rechtsschutzbedürfnis nach § 43 Abs. 1 VwGO .....	176
(3) Subsidiarität nach § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO .....	177
2. Das Vorgehen zur Durchsetzung der Aufsicht nach § 36a Abs. 2 .....	177
a) Das Verfahren .....	177
b) Möglicher Inhalt einer Aufforderung durch das BAWe .....	178
c) Keine eigene Betätigungsuntersagungsverfügung durch das BAWe? .....	178
d) Keine originäre Eilkompetenz i.S.d. Art. 19 Abs. 8 WpDRiL .....	179
e) Rechtsschutz .....	179
<b>F. Auskünfte und Vorlage von Unterlagen bei Unternehmen mit Sitz im Ausland nach § 35 Abs. 2 WpHG .....</b>	<b>180</b>
I. Grundlagen .....	180
1. Regelungsgegenstand .....	180
2. Gesetzesgeschichte .....	183
a) Europarechtlicher Hintergrund .....	183
b) Deutscher Hintergrund und Gang des Gesetzgebungsverfahrens .....	184
3. Abgrenzung und Vergleich zu anderen Normen .....	184
4. Rechtsvergleichende Betrachtung .....	187
a) Österreich .....	187
b) Frankreich .....	187

c) England.....	188
<b>II. Zu den Tatbestandsmerkmalen.....</b>	<b>189</b>
1. „Zur Überwachung der Einhaltung der in diesem Abschnitt geregelten Pflichten“ – Welche Pflichten hat das Unternehmen mit Sitz im Ausland zu beachten? .....	189
a) Die von Unternehmen aus Ländern des Europäischen Wirtschaftsraumes zu beachtenden Pflichten .....	189
b) Die von Unternehmen aus Drittstaaten zu beachtenden Pflichten .....	190
2. „Unternehmen mit Sitz im Ausland, die Wertpapierdienstleistungen gegenüber Kunden erbringen, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder ihre Geschäftsleitung im Inland haben“ .....	191
a) Nur Unternehmen sind verpflichtet .....	191
b) Sitz im Ausland .....	191
c) Erbringen von Wertpapierebendienstleistungen reicht nicht? .....	191
d) „Gegenüber Kunden, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder ihre Geschäftsleitung im Inland haben“.....	192
3. „Sofern nicht die Wertpapierdienstleistung einschließlich der damit im Zusammenhang stehenden Wertpapierebendienstleistungen ausschließlich im Ausland erbracht wird“ .....	192
<b>III. Rechtsfolge, Sanktionen, Rechtsschutz.....</b>	<b>192</b>
1. Reichweite der Aufsichtsinstrumente .....	194
a) Tätigkeitsbezogene Beschränkung .....	195
b) Informationen über dritte Unternehmen oder von „Dritten“? .....	196
(1)Grundsatz .....	196
(2)Sonderproblem der verbundenen Unternehmen.....	197
c) Beschaffungspflicht? .....	199
d) Völkerrechtliche Beschränkung des Umfangs .....	200
2. Durchsetzung .....	202
3. Rechtsschutz .....	203
<b>G. Zusammenarbeit mit zuständigen Stellen im Ausland nach § 36c WpHG .....</b>	<b>204</b>
I. Grundlagen .....	204
1. Regelungsgegenstand.....	204
2. Gesetzesgeschichte .....	208
a) Europarechtlicher Hintergrund .....	208
b) Deutscher Hintergrund und Gang des Gesetzgebungsverfahrens .....	209
3. Abgrenzung und Vergleich zu anderen Normen .....	209
4. Rechtsvergleichende Betrachtung.....	212
a) Österreich .....	212
b) Frankreich.....	212
c) England.....	213
II. Informationsübermittlung an EU-Mitglieds- oder Vertragsstaaten, § 36c Abs. 1 .....	214

1. „Zuständige Stellen der anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union und der anderen Vertragsstaaten des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum“ .....	214
a) Zuständige Stellen .....	214
b) Anderer Mitgliedstaat der Europäischen Union oder anderer Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum .....	216
2. „Die Informationen, die für diese Stellen zur Überwachung der Einhaltung der nach den Vorschriften des anderen Mitgliedstaat oder Vertragsstaat geltenden Verhaltensregeln erforderlich sind“ .....	216
a) Information .....	216
b) Verhaltensregeln.....	216
c) Diese Verhaltensregeln müssen in dem Mitglieds- oder Vertragsstaat „gelten“ .....	217
d) Zur Überwachung erforderlich .....	218
3. Grenzen der Informationsübermittlungspflicht.....	219
<b>III. Pflicht zum Hinweis auf Zweckbindung der Informationsverwendung</b>	
nach § 36c Abs. 2 .....	220
1. Zweck und Folge der Hinweispflicht.....	220
a) Zweck .....	220
b) Folge.....	221
2. „Unbeschadet ihrer Verpflichtungen in strafrechtlichen Angelegenheiten, die Verstöße gegen Verhaltensregeln zum Inhalt haben“ .....	222
3. Verwendung im Rahmen mit der Überwachung zusammenhängender Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren .....	223
4. Verwendung für andere Zwecke oder in strafrechtlichen Angelegenheiten oder zur Weitergabe an zuständige Stellen anderer Staaten generell unzulässig? .....	223
<b>IV. Zweckbindung der Verwendung aus dem Ausland erhaltener Informationen nach § 36c Abs. 3.....</b>	224
1. Zweckbindung.....	224
a) Zur Überwachung der Einhaltung der Verhaltensregeln.....	224
b) Verwendung „im Rahmen damit zusammenhängender Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren“ .....	225
2. „Unbeschadet der Verpflichtungen in strafrechtlichen Angelegenheiten, die Verhaltensverstöße zum Gegenstand haben“ .....	225
3. Gegebenenfalls erforderliche Zustimmung der übermittelnden Stellen .....	225
<b>V. Die Zusammenarbeit mit Drittstaaten nach § 36c Abs. 4.....</b>	225
1. Anwendungsbereich.....	225
2. Rückgriff auf § 7 .....	226
3. Ausländische Verhaltensregeln.....	226
4. Grenzen der Informationsübermittlung.....	226
5. Vertragliche Unterwerfung der ausländischen Stelle unter den deutschen Datenschutzstandard? .....	227
<b>VI. Rechtsfolge, Sanktionen, Rechtsschutz .....</b>	229

1. Ablauf der Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Stellen.....	229
a) Subsidiarität.....	229
b) Der technische Ablauf.....	230
c) Gebrauchmachen von Befugnissen nach § 35 Abs. 1 .....	231
2. Strafrechtliche Sanktionen bei Verstößen gegen die Verschwiegenheitspflicht .....	231
3. Rechtsschutz für das Unternehmen.....	231
a) Drittschützender Charakter.....	231
b) Statthafte Klagearten .....	232
c) Verantwortlichkeitsaufteilung .....	232
<b>H. Zusammenfassung und Ausblick.....</b>	<b>234</b>



## *A. Einführung*

### *I. Problemaufriss*

Die jüngsten Entwicklungen beim internationalen Wertpapierhandelsverkehr haben die Anforderungen an die staatliche Aufsicht in ganz entscheidender Form verändert. Wir müssen heute nicht mehr zu kühnen Spekulationen greifen, um uns vorzustellen, mit welchen Problemen in Zukunft auf internationaler Ebene zu rechnen ist. Erst jüngst hat die IOSCO<sup>1</sup> am 28. März einen internationalen „Internet-Day“ veranstaltet, an dem sich zahlreiche Aufsichtsbehörden, darunter das BAWe, beteiligten. Unter den 10.000 besuchten Internet Seiten kam es in 1000 Fällen zu weiteren Nachforschungen wegen Verdachts auf widerrechtlicher Inhalte, worunter sich 250 Seiten befanden, die grenzüberschreitende Geschäfte anboten.<sup>2</sup>

Große Probleme gibt es in Bezug auf die mitunter nicht sehr verlässlichen Kommunikationstechniken wie Telefon-Hotlines, Internet u.ä., mit deren Hilfe man heute immer mehr mit der Bank in Kontakt tritt. So hat es bereits eine Vielzahl von Beschwerden gegenüber der Schutzgemeinschaft für Kleinaktionäre<sup>3</sup> und dem BAWe<sup>4</sup> gegeben, weil manche Kunden sich schlichtweg überhaupt nicht mehr in der Lage sahen, mit ihrer Bank Kontakt aufzunehmen. Georg Wittich, Präsident des BAWe, forderte daher von diesen Banken, dass sie im Sinne der Fairness statt der Werbung mit sekundenschneller Auftragsausführung deutlich darauf hinweisen, dass Anfragen und Aufträge wegen völliger Überlastung manchmal nur verzögert bearbeitet werden könnten.<sup>5</sup> Fraglich ist, ob er diesen

---

<sup>1</sup> International Organisation of Securities Commissions

<sup>2</sup> Pressemitteilung des technischen Ausschusses der IOSCO vom 16. May 2000: „Financial Services Fraud on the Internet: Securities and Futures Regulators Surf the Internet in Coordinated International Action.“ Abrufbar im Internet unter <http://www.iosco.org> (besucht am 10.07.2000).

<sup>3</sup> „plus-minus“ Sendung im ARD am 04.04.00, 21:55 Uhr.

<sup>4</sup> Birkelbach/Ebeling/Kramer, c't, 7 (2000), 142, 143.

<sup>5</sup> „plus-minus“ Sendung im ARD am 04.04.00, 21:55 Uhr. Am 24.02.2000 hat Herr Wittich an eine Reihe von Direktbanken und Discountbrokern ein Schreiben geschickt um festzustellen, wie diese Unternehmen auf das stark gestiegene Interesse der Anleger an Wertpapieren vorbereitet sind. Das Schreiben des BAWe beinhaltet einen Fragenkatalog, dessen Beantwortung Aufschluss darüber geben soll, welche Vorkehrungen die Unternehmen im Hinblick auf Systemkapazitäten, Erreichbarkeit, Personalausstattung und Beschwerdemanagement er-

Brief auch an ausländische Banken schicken könnte. Inwieweit ausländische Banken überhaupt den deutschen Regeln und der deutschen Aufsicht unterstehen, ist überhaupt sehr unsicher. Folgende Fragen können konkret gestellt werden:

- Sind auf ausländische Banken die deutschen Pflichten im 5. Abschnitt des WpHG, z.B. die des § 33 Abs. 1 Nr. 1 WpHG, anwendbar?
- Handelt es sich bei § 33 Abs. 1 Nr. 1 WpHG um eine so genannte „Wohlverhaltenspflicht“ im Sinne des Art. 11 WpDRL?
- Ist das BAWe befugt, ausländische Banken darauf hinzuweisen, dass sie für die Durchführung von Wertpapierdienstleistungen gegenüber Kunden in Deutschland die erforderlichen technischen Mittel vorzuhalten haben, damit sie auch bei dramatischen Kursveränderungen Kundenaufträge empfangen und ausführen können?
- Kann das BAWe eine ausländische Bank dazu auffordern, technische Mängel innerhalb einer bestimmten Frist zu beheben und alle (potenziellen) Kunden darüber aufzuklären, dass es infolge von Überlastungen zu Verzögerungen bei der Bearbeitung von Kundenaufträgen kommen kann?
- Wie kann das BAWe gegebenenfalls eine solche Verfügung zwangsweise durchsetzen?
- Wie kann das BAWe hierfür mit den französischen zuständigen Stellen zusammenarbeiten?

### *1. Zunahme des internationalen Wettbewerbs*

Der Wertpapierhandel hat in den letzten Jahren gerade in Deutschland eine ungeahnte Zunahme erfahren.<sup>6</sup> Dabei wird der Handel an den Börsen immer mehr zu einer Betätigung, die nicht mehr nur wenigen Spezialisten vorbehalten ist, sondern zunehmend alle Gesellschaftsschichten anspricht.<sup>7</sup> Nicht nur die Bör-

---

greifen bzw. ergriffen haben, vgl. Pressemitteilung vom 25.02.2000, unter <http://www.bawe.de> (besucht am 15.07.2000) abrufbar.

<sup>6</sup> Bereits Anfang der neunziger Jahre bezeichnete das Finanzministerium den Markt für Finanzdienstleistungen als „ein Wachstumsfeld ersten Ranges“, WM 1992, 420. Nach dem zweiten Bericht der Kommission „Aktueller Stand auf dem Gebiet der Finanzdienstleistungen“, COM 2000, 336, handelt es sich um einen Sektor, in dem die Union das größte Wachstumspotenzial hat. Finanzdienstleistungen machen bereits heute etwa 6 % des Bruttoinlandprodukts der EU und 2,5 % der Beschäftigung aus (Seite 3).

<sup>7</sup> Dies wird bestätigt durch die Emissionen der so genannten Volksaktien wie z.B. der Telekom Deutschland. Nach Ansicht der Kommission machen die privaten Ersparnisse 20 % des

senzeiten werden bis in den Abend ausgedehnt, auch der technische Ablauf des Geschäfts wird mit modernen edv-unterstützten Systemen immer mehr vereinfacht und effektiver gestaltet. Das Wertpapierhandelsgeschäft, das vor allem auch ein Geschäft mit der richtigen Information zur richtigen Zeit ist, hat durch den sprunghaften Fortschritt bei den Kommunikationstechnologien einen gewaltigen Impuls erfahren.

Dieser Impuls reicht bereits weit über die nationalen Grenzen hinaus. Die fortschreitende Globalisierung der Märkte hat auch die Börsen ergriffen.<sup>8</sup> Erleichtert wird das durch den Einsatz von EDV und modernen Kommunikationsmitteln. Anleger interessieren sich zunehmend für ausländische Wertpapiere und Märkte. Ausländische Wertpapierdienstleistungsunternehmen suchen immer mehr das Geschäft außerhalb der nationalen Grenzen. Mit der Explosion des Marktes muss die staatliche Vorbeugung von missbräuchlichen Praktiken Schritt halten, die sich vor allem in einer intensivierten Aufsicht über die Wertpapierdienstleistungsunternehmen äußert.<sup>9</sup> Dabei verfolgen praktisch alle Staaten das Ziel, dass Verhalten der Akteure auf dem Markt so zu steuern, dass sich insgesamt ein das Geschäft belebender, intakter und seriöser Markt entwickelt, zu dem die Anleger ein berechtigtes Vertrauen haben.<sup>10</sup> Jeder soll sich an dem Geschäft mit dem Charakter eines Glücksspiels beteiligen können, ohne befürchten zu müssen, sofort von der Professionalität der Banken übervorteilt zu werden.

Bruttoinlandsprodukts in Europa aus, die, wenn sie auf dem Wertpapiermarkt aktiviert werden, effizient zur Anregung und zur Schaffung von Arbeitsplätzen eingesetzt würden. Dabei könnten moderne Finanzmärkte sogar zum Entstehen einer neuen Generation von Unternehmen führen, vgl. zweiten Bericht der Kommission „Aktueller Stand auf dem Gebiet der Finanzdienstleistungen“, COM 2000, 336, Seite 4.

<sup>8</sup> Verlautbarung des Bundesministers der Finanzen, WM 1992, 420. Siehe auch Melnyk/Rogg/Steiner, Die Bank 1999, 664, nach denen multinationale Player wie American Express, Charles Schwab oder Citibank sich verstärkt international betätigen. Aber auch bisher rein national ausgerichtete Banken wie Comdirect oder Consors drängen verstärkt ins Ausland. Insbesondere Internetbanken planen ein europaweites Angebot. So will z. B. first-e, ausgehend von Großbritannien, weitere europäische Märkte erschließen, vgl. den Vortrag von G. Huber: Enba -Allfinanz Online for Europe's Consumer, 08. Juni, Amsterdam, zitiert a.a.O.

<sup>9</sup> Das hat schon Mann im Jahre 1986 erkannt, vgl. Mann, WuR 1986, 175, 176.

<sup>10</sup> Die Verlautbarung des Bundesministers der Finanzen, WM 1992, 420, zählt für den Finanzmarkt Deutschland drei wichtige strukturelle Elemente auf: ein solides und dynamisches Universalbankensystem, ein international wettbewerbsfähiges Börsenwesen und ein unternehmerisch geprägter Versicherungsmarkt mit hohen Kapazitäten. Dabei wird das Vorhandensein allgemein anerkannter rechtlicher Standards zur Sicherung des Funktionen- und Anlegerschutzes gefordert, was letztlich zur Gründung des BAWe führte.

Gerade bei der internationalen Tätigkeit der Banken besteht jedoch die Gefahr, dass die Grenzen, an die die Aufsichtsbehörden bisher wortwörtlich stießen, dazu genutzt werden, Risiken einzugehen, die sonst unterbunden worden wären,<sup>11</sup> oder die Freiheit, sich dem Einwirkungsbereich staatlicher Aufsicht entziehen zu können, missbraucht wird.<sup>12</sup> Wertpapierdienstleistungsunternehmen könnten versuchen, die deutschen Wohlverhaltensregeln zu umgehen, wenn sie diese für zu streng erachten und die im eigenen Land einzuhaltenden Regeln entweder lockerer sind, oder möglicherweise von der Aufsichtsbehörde weniger streng durchgesetzt werden als in Deutschland.

## 2. Besondere Problematik bei Direktbanken

Diese Problematik zeigt sich im besonderen Maße bei den sogenannten Direktbanken. Das sind Unternehmen, die mit einem Minimum an personellen und sachlichen Mitteln und unter Verzicht auf ein Filialnetz ihre Dienste besonders kostengünstig anbieten. Je nach Ausgestaltung findet eine persönliche Beratung nur mit Hilfe der Telekommunikation statt oder es wird vollständig darauf verzichtet.<sup>13</sup> Manchmal wird sie nur ab einem bestimmten einzusetzenden Vermögen geleistet.<sup>14</sup> Es soll an dieser Stelle nicht auf die besondere Problematik derartiger „Discount-Broker“ eingegangen werden, deren grundsätzliche Zulässigkeit kaum mehr ernstlich bezweifelt wird.<sup>15</sup> Tatsache ist, dass solche Banken wie

---

<sup>11</sup> Hellenthal, Bankenaufsichtsrecht (1992), 29; Bauer, Internationale Bankenaufsicht (1985), 39 ff. (allerdings weniger im Wertpapierhandelsrecht); Zeitler, Internationales Bankgeschäft als Problem der Bankenaufsicht (1984), 42 ff.; Wagner, Die internationale Tätigkeit der Banken als aufsichtsrechtliches Problem (1982), 20 ff.; Römer, Harmonisierung der Bankenaufsicht in der Europäischen Gemeinschaft (1977), 35; Mülibert, AG 1986, 1, 12.

<sup>12</sup> Mann, WuR 1986, 175, 176; Dicken, in: Blaurock (Hrsg.), Das Bankwesen im Gemeinsamen Markt (1981), S. 75 ff., 88 befürchtet ein Ausweichen auf „aufsichtsfreie Räume“.

<sup>13</sup> Es werden 3 Geschäftsmodelle unterschieden: Relationship Manager, Needs Specialist und Deep Discounter. Vgl. Melnyk/Rogg/Steiner, Die Bank 1999, 664, 668.

<sup>14</sup> Vgl. z.B. derzeit die „Advance Bank“ mit ihrem „Fondspicking“-Angebot. Verlangt werden mindestens 20.000 DM Anlagekapital.

<sup>15</sup> Nach BGH NJW 2000, 359, unterliegen Discount-Broker nur noch reduzierten Aufklärungspflichten, die grundsätzlich durch Übermittlung standardisierter Informationen an den Kunden bei Aufnahme der Geschäftsbeziehungen erfüllt werden können. Vgl. hierzu auch Batereau, BB 2000, 11. Ausführlich z.B. Siller, Rechtsfragen des Discount-Brokings (1999); Wieneke, Rechtsfragen des Discount-Brokings (1999); Kümpel, Bank- und Kapitalmarktrecht (1995), 800; Balzer, DB 1997, 2311, 2314; Horn, ZBB 1997, 137, 151; aber auch Hopt, ZHR 159 (1995), 135, 140; Kümpel, WM 1995, 689, 693; Cahn, ZHR 162 (1998), 1, 38; Bliesener,

Pilze aus dem Boden sprießen<sup>16</sup> und manchmal nur noch minimale Beträge für Aufwendungsersatz und an Provisionen für die geleisteten Dienste verlangt werden.<sup>17</sup> Das kostengünstige Internet sowie die integrierte Verwendung von Internet und Telefon werden als Motor für ein weiteres Marktwachstum im Online-Bereich bezeichnet.<sup>18</sup> Allein in den letzten drei Jahren hat sich nach Angaben des Bundesverbandes deutscher Banken die Anzahl der online geführten Konten mehr als verdreifacht.<sup>19</sup> Die Europäische Kommission hat es sich sogar zur Aufgabe gemacht, die Entwicklung des elektronischen Geschäftsverkehrs intensiv zu fördern.<sup>20</sup>

Die Banken kommen mit der schnellen Geschäftsentwicklung und der großen Neukundenzahl manchmal nicht mehr zurecht. Die so genannten Telefonhotlines sind oft hoffnungslos überbelastet und schriftliche Anfragen werden mit erheblicher Verzögerung oder gar nicht beantwortet.<sup>21</sup> Wenn dann auch noch die Server für die Internet Präsenz und das Online-Banking ausfallen, kann der Kunde nur noch hoffen, dass sich die Situation irgendwann wieder verbessert. Diese Missstände sind rechtswidrig, weil nach Art. 33 Abs. 1 Nr. 1 die Wertpapierdienstleistungsunternehmen verpflichtet sind,

*die für eine ordnungsmäßige Durchführung der Wertpapierdienstleistung und Wertpapiernebdienstleistung notwendigen Mittel und Verfahren vorzuhalten und wirksam einzusetzen.*

---

Verhaltenspflichten (1998), § 13 I 5; *Schulte-Frohlinde*, Art. 11 Wertpapierdienstleistungsrichtlinie (1999), 188 ff.; *Herrmann*, in: Horn, German Banking Law (1999), 110.

<sup>16</sup> Siehe zu der deutschen und europäischen Marktlage *Melnyk/Rogg/Steiner*, Die Bank 1999, 664.

<sup>17</sup> Studie der *Europäischen Zentralbank*, The effects of technology on the EU banking system, Juli 1999, wonach die Kosten zu 75 bis 99 % beim Internetbanking gesenkt werden können. Die Zahl der Europäer, die das Internetbanking nutzen, wird Vorausschätzungen zufolge nach Erfahrungen in den USA bis 2004 um 30 % auf mehr als 20 Millionen steigen, vgl. zweiter Bericht der Kommission „Aktueller Stand auf dem Gebiet der Finanzdienstleistungen“, COM 2000, 336, Seite 7.

<sup>18</sup> *Melnyk/Rogg/Steiner*, Die Bank 1999, 664, 665.

<sup>19</sup> *Melnyk/Rogg/Steiner*, a.a.O.

<sup>20</sup> Mitteilung der Kommission: „Finanzdienstleistungen: Das Vertrauen der Verbraucher stärken“ vom 26.06.1997, KOM (1997) 309 endg., Seite 4.

<sup>21</sup> *Birkelbach/Ebeling/Kramer*, c't, 7 (2000), 142, 143.

Gemeint sind zum Beispiel genau definierte Verfahren, wie Anfragen an die Bank weitergeleitet werden. Jedenfalls bei postalischen Anfragen verfügen die Banken über konkrete interne Anweisungen, nach denen die Formulierung der Antwort ausschließlich Mitarbeitern mit entsprechender Erfahrung und Zeichnungsbefugnis obliegt. Im Online-Bereich allerdings haben sich derartige Verhaltensregeln offensichtlich noch lange nicht durchgesetzt.<sup>22</sup>

Diese Probleme stellen sich natürlich auf viel schärfere Art und Weise bei ausländischen Unternehmen, die geografisch und kulturell vom Kunden in Deutschland noch viel weiter weg sind als deutsche Wertpapierdienstleistungsunternehmen. Diese grenzüberschreitenden Geschäfte sind zwar noch vergleichsweise selten. Deutsche Anleger in Deutschland werden sich in aller Regel an eine deutsche Direktbank oder zumindest an eine deutsche Tochter einer ausländischen Bank wenden als an eine Bank im Ausland. Schon heute allerdings nimmt die grenzüberschreitende Dienstleistung aufgrund der Erleichterungen, welche die moderne Telekommunikation mit sich bringt, in einem rasanten Tempo zu.

### *3. Mögliche Maßnahmen zur Sicherstellung von Verhaltensregeln*

Die Aufsichtstätigkeit muss mit dieser Entwicklung Schritt halten, was ihr häufig schwer fällt.<sup>23</sup> Die gesetzlichen Vorgaben müssen die besonderen Gefahren aus der grenzüberschreitenden Wirtschaftstätigkeit berücksichtigen. Die Aufsichtsverwaltung muss ihren Blick über die Grenzen richten. Sie muss auch dann handeln können, wenn sich Sachverhalte zum Teil im Ausland abspielen und sich zu beaufsichtigende Unternehmen im Ausland befinden.

International üblich ist eine Aufteilung der Bankenaufsicht in 4 Bereiche:<sup>24</sup>

- *authorisation* (Zulassung oder Aufsicht über den Marktzugang)
- *prudential supervision* (Unternehmensaufsicht, Aufsicht über die Einhaltung der Ausübungsbedingungen)
- *conduct of business supervision* (Verhaltensaufsicht über die Akteure am Markt)

---

<sup>22</sup> Hierzu *Birkelbach/Ebeling/Kramer*, c't, 7 (2000), 142, 144.

<sup>23</sup> Nach *Weber*, NJW 2000, 2061 entwickeln sich die Möglichkeiten der digitalen Informationsentwicklung und -verarbeitung häufig erst einmal in „rechtsfreien Räumen“. Dies ist zweifellos eine überspitzte Formulierung. Die Technologien sind natürlich nicht rechtsfrei. Die tatsächliche Durchsetzung des Rechts kann aber manchmal nur erschwert erfolgen.

<sup>24</sup> *Dalhuisen*, EBLR 1999, 158.

- *product control* (Produktkontrolle)

Speziell für das Wertpapierhandelsrecht liegt der Schwerpunkt auf der direkten Marktaufsicht über das Verhalten der Akteure auf dem Markt. Manche bezweifeln sogar, ob für diese Art der Bankdienstleistung andere Formen der Aufsicht als die über die Einhaltung von Verhaltensregeln wirklich erforderlich sind.<sup>25</sup> Es ginge aber sicherlich zu weit zu sagen, dass alle anderen Aufsichtsinstrumente, wie die über die Zuverlässigkeit der Marktteilnehmer und gewisse infrastrukturelle Mindestanforderungen personeller und organisatorischer Art, für die handelnden Unternehmen völlig überflüssig wären.

Um Unternehmen speziell zu der Einhaltung von Verhaltensregeln anzuhalten, kann man deren Einhaltung zum einen direkt verlangen und bei Nichtbefolgung sanktionieren. Außerdem kann die Einhaltung der Wohlverhaltensregeln mit flankierenden Maßnahmen gefördert werden, die es dem Unternehmen leicht machen, diese Regeln einzuhalten. Zu den Maßnahmen, welche die direkte Sicherstellung der Verhaltensregeln flankierend unterstützen können, gehören Marktzugangserfordernisse und/oder -beschränkungen, Meldepflichten, Pflichten, die den Zustand des Unternehmens betreffen wie Mindestvoraussetzungen personeller und sachlicher Art und schließlich gesetzliche Qualifikationserfordernisse, die an die für das Unternehmen verantwortlichen Personen gestellt werden. Viele dieser Maßnahmen sind auch im Kreditwesengesetz geregelt, wie zum Beispiel die Erlaubnispflicht nach den §§ 32 ff KWG. Die Sicherstellung der Wohlverhaltensregeln ist also eingebettet in das System der Bankenaufsicht insgesamt.

Die ganze Palette möglicher Maßnahmen zur Sicherstellung der Wohlverhaltensregeln sieht das deutsche Recht in mehr oder minder strenger Weise vor. Das gilt grundsätzlich auch für die meisten Fälle des grenzüberschreitenden Bezugspunkts, wobei gewisse Modifikationen unausweichlich sind. So können zum Beispiel die Regeln über die sachlichen und personellen Mindestvoraussetzungen für den Marktzutritt nicht ohne weiteres auf Unternehmen mit Sitz im Ausland angewandt werden, ohne die Souveränitätsinteressen des betreffenden Staates zu berühren.

---

<sup>25</sup> Dies bezweifelt z.B. *Dalhuisen*, EBLR 1999, 158, 179.

#### *4. Neue Dimension des Wertpapierhandelsrechts in der EU*

Zu einer neuen Dimension dieser Sachlage haben EU-rechtliche Entwicklungen geführt. Durch eine Reihe von Richtlinien wurde den Mitgliedstaaten aufgegeben, einen Mindeststandard an Regeln zu erlassen, der für einen funktionierenden Wertpapierhandelsmarkt erforderlich ist. Zu nennen ist hier zu erst die Wertpapierdienstleistungsrichtlinie<sup>26</sup> vom 10.05.1993. Daneben sind die Transparenz-Richtlinie<sup>27</sup>, die Insider-Richtlinie<sup>28</sup>, die Richtlinie des europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Wertpapierdienstleistungsrichtlinie (BCCI-Folgerichtlinie) vom 29.6.1995<sup>29</sup>, die EG-Einlagensicherungs<sup>30</sup>- und EG-Anlegerentschädigungsrichtlinie<sup>31</sup> erwähnenswert. Geplant ist eine Richtlinie über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher<sup>32</sup> und auch bereits eine umfassende Aktualisierung der Wertpapierdienstleistungsrichtlinie.<sup>33</sup> Schließlich veröffentlichte die Kommission auch noch einen Aktionsplan für den Zugang der Verbraucher zum Recht und die Beilegung von Rechtsstreitigkeiten der Verbraucher im Binnenmarkt vom 14.02.1996<sup>34</sup> sowie einen Aktionsplan zur Umsetzung des Finanzmarktrahmens vom 11.05.1999<sup>35</sup>. Ein herausstechendes Merkmal an der europäischen Konzeption ist die angestrebte ausgefeilte

---

<sup>26</sup> 93/22 EWG, Amtsblatt EG Nr. L 141 vom 11.06.1992, 27.

<sup>27</sup> 88/627/EWG, Amtsblatt EG Nr. L 348 vom 17.12.1988.

<sup>28</sup> 89/592/EWG, Amtsblatt EG Nr. L 334 vom 18.11.1989.

<sup>29</sup> 95/26/EG Amtsblatt EG Nr. L 168 vom 18.7.1995, 7.

<sup>30</sup> Richtlinie 94/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 1994 über Einlagensicherungssysteme, Amtsblatt EG L 135 vom 31/05/1994, 5 – 14.

<sup>31</sup> Richtlinie 97/9/EG.

<sup>32</sup> Geänderter Vorschlag für eine Richtlinie über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher und zur Änderung der Richtlinien 97/7/EG und 98/27/EG, KOM (1999) 385 endg. Vom 23.07.1999.

<sup>33</sup> Aktionsplan zur Umsetzung des Finanzmarktrahmens vom 11.05.1999, KOM (1999), 232, Seite 5. Ein Grünbuch hierzu soll Herbst 2000 veröffentlicht werden. Konkret sind insbesondere Erleichterungen der grenzüberschreitenden Wertpapierdienstleistungen geplant, vgl. Bericht des siebten Treffens der „Financial Services Policy Group“ am 11. Mai 2000 im Brüssel, [http://www.europa.int/comm/internal\\_market](http://www.europa.int/comm/internal_market) (besucht am 14.07.2000). Außerdem will die Kommission wiederum im Herbst ein „consultation document“ veröffentlichen, das untersuchen soll, wie die gegenwärtige Situation vor allem bei den Verhaltensregeln in Einklang mit dem elektronischen Handel gebracht werden kann, vgl. Bericht des sechsten Treffens der „Financial Services Policy Group“ am 8. Februar 2000 im Brüssel, [http://www.europa.int/comm/internal\\_market](http://www.europa.int/comm/internal_market) (besucht am 14.07.2000).

<sup>34</sup> KOM (96) 13 endg.

<sup>35</sup> KOM (1999), 232. Hierzu ist bereits der zweite Bericht über den aktuellen Stand auf dem Gebiet der Finanzdienstleistungen erschienen, vgl. KOM 2000, 336.

aufsichtsverwaltungsrechtliche Zusammenarbeit zwischen den verschiedenen national zuständigen Stellen, die auf eine echte Aufgabenteilung hinausläuft. Das aufwendige Zulassungsverfahren von Wertpapierdienstleistungsunternehmen findet jetzt zum Beispiel für das innergemeinschaftliche Gebiet nur noch einmal durch den Herkunftsmitgliedstaat statt. Die anderen Mitgliedstaaten müssen sich auf die Effizienz und Effektivität des Verwaltungshandelns der zuständigen Stellen der in der Kompetenzverteilung vorrangig handelnden anderen Mitgliedstaaten verlassen. Diese Aufgabenteilung birgt auch spezielle Risiken in sich. So könnten sich Wertpapierdienstleistungsunternehmen, die im Inland vergleichsweise strengen Regeln unterliegen, sich an Unternehmen im europäischen Ausland beteiligen, die wiederum inländische Filialen oder Tochterunternehmen besitzen. Dann könnte man das Bankgeschäft teilweise über diese Unternehmen im Ausland abwickeln und möglicherweise diesbezüglich einer weniger strengen Aufsicht unterliegen.<sup>36</sup>

Deutschland hat die für die vorliegende Untersuchung besonders wichtige Wertpapierdienstleistungsrichtlinie mit dem 2. Finanzmarktförderungsgesetz im Jahr 1994 begonnen umzusetzen, mit dem das BAWe durch Erlass des WpHG gegründet wurde.<sup>37</sup> Das WpHG ist inzwischen häufig geändert worden. Von besonderem Interesse sind folgende, zum Teil relativ neue Vorschriften im WpHG, die zum Teil auch im Verhältnis zu Drittstaaten anwendbar sind und im Zentrum dieser Arbeit stehen sollen:

- ▶ §§ 31 Abs. 3 und 32 Abs. 3, mit denen auch Unternehmen, die ihren Sitz im Ausland haben, direkt den deutschen Wohlverhaltensregeln unterworfen werden,
- ▶ § 35 Abs. 2, der dem BAWe direkte Auskunfts- und Vorlagerechte gegenüber Unternehmen mit Sitz im Ausland einräumt,
- ▶ § 36a, der Regelungen dafür vorsieht, wie die deutschen Interessen auch gegenüber Unternehmen mit Sitz in einem anderen EU-Mitglieds- oder Vertragsstaat durchgesetzt werden können, und
- ▶ § 36c, der gesetzlich notwendige Befugnisregelungen darüber enthält, wie das BAWe mit zuständige Stellen im Ausland zusammenarbeiten kann.

---

<sup>36</sup> Hellenthal, Bankenaufsichtsrecht (1992), 29.

<sup>37</sup> Gesetz über den Wertpapierhandel (Wertpapierhandelsgesetz – WpHG) vom 26.7.1994 (BGBl. I 1749); verkündet als Art. 1 des Gesetzes über den Wertpapierhandel und zur Änderung börsenrechtlicher und wertpapierrechtlicher Vorschriften (Zweites Finanzmarktförderungsgesetz) vom 26.7.1994 (BGBl. I 1749).

Die letzten drei Vorschriften sind erst 1997 in das WpHG aufgenommen worden.<sup>38</sup>

Das EU-Recht zur Sicherstellung des Wohlverhaltensregeln enthält manche Lösungsansätze, die bei der Beurteilung der Problematik bei der Sicherstellung der Wohlverhaltensregeln gegenüber Unternehmen aus Drittstaaten behilflich sein können. Überhaupt liefert das europarechtliche Konzept eine für die weltweite Integration der Märkte brauchbare Palette an Strategien und Instrumentarien.<sup>39</sup>

## *II. Gang der Untersuchung und Themeneingrenzung*

Der Begriff „Wohlverhaltensregeln“ ist vor allem ein europarechtlicher Begriff. Deren Sicherstellung soll jedoch nicht nur europarechtlich untersucht werden. Die eingehende Kommentierung der zum Teil relativ neuen Normen §§ 31 Abs. 3 und 32 Abs. 3, 35 Abs. 2, 36a und 36c ist der wichtigste Teil, damit ein praxisbezogener Umgang mit der sowohl sprachlich als auch dogmatisch komplizierten Materie erleichtert wird. Einige europarechtliche Grundlagen sowie viele Probleme völkerrechtlicher Art müssen in diesem Zusammenhang aber vornweg geklärt werden. Das EU-Recht stellt selbst eine Quelle des Völkerrechts dar und ist gleichzeitig in das Völkerrecht eingebettet. Der schwierige Bereich der relativ unsicheren völkerrechtlichen Rahmenbedingungen kann im EU-Recht zum großen Teil außer Betracht bleiben, weil hier der EGV und das darauf beruhende sekundäre EU-Recht zwar komplizierte, aber immerhin kodifizierte Vorgaben enthält, die dem Völkerrecht vorgehen. Die typischen Auswirkungen aus der besonderen völkerrechtlichen Problematik zeigen sich demgegenüber beim deutschen Verhältnis zu Unternehmen mit Sitz in Drittstaaten und den dortigen zuständigen Stellen.

Selbst wenn das Thema als eher enger Ausschnitt aus dem internationalem Bankenrecht erscheint, sind einige Aspekte außer Betracht zu lassen, die den Rahmen sprengen würden. So werden die Wohlverhaltensregeln selbst hinsichtlich ihres Inhalts und ihrer Auslegung nicht näher behandelt.<sup>40</sup> Außerdem wird nur

<sup>38</sup> Artikel 2 des Gesetzes zur Umsetzung von EG-Richtlinien zur Harmonisierung bank- und Wertpapieraufsichtsrechtlicher Vorschriften vom 22. Oktober 1997 (BGBl. I 2518).

<sup>39</sup> So auch Behrens, MJ 1999, 271, 292; Dalhuisen, EBLR 1999, 158, 161.

<sup>40</sup> Diesbezüglich wird auf die einschlägige Kommentarliteratur verwiesen. Eine ausführliche Darstellung findet sich auch bei Schulte-Frohlinde, Art. 11 Wertpapierdienstleistungsrichtlinie (1999).

die aufsichtliche Sicherstellung der Wohlverhaltensregeln, nicht die Möglichkeiten eines privatrechtlichen Vorgehens in den Mittelpunkt gestellt. Der gesamte Bereich des internationalen Zivilprozessrechts wird also ausgeklammert. Ebenso wird die durch die in den letzten Jahren immer stärker werdende Globalisierung der internationalen Märkte bedingte internationale institutionelle Zusammenarbeit der Staaten nicht eingehend behandelt.<sup>41</sup> Schließlich soll grundsätzlich nur die Sicherstellung der „deutschen“ Wohlverhaltensregeln untersucht werden. Insoweit ist die Arbeit etwas einseitig aus der Sicht Deutschlands geschrieben, damit die Übersichtlichkeit gewahrt bleibt.

---

<sup>41</sup> Hierzu z.B. *Dalhuisen*, EBLR 1999, 158, Part II: International Aspects of Financial Services Regulation; Developments in Gatts, the EU and BIS/IOSCO, ab Seiten 284 ff.