

# Legitimationsprüfung und Risikotransfer bei E-Mail-Zahlungsaufträgen

Nicolas Bracher

*Fraudulent falsifications of payment orders have been a long-known issue in banking. Pursuant to statutory law banks are obliged to verify the authenticity and integrity of payment orders and, thus, bear the financial risks of undetected falsifications. In practice however, this legal situation is commonly, and permissibly, modified by specific contractual clauses which transfer the financial risk of undetected falsifications to the client, excepting gross negligence by the bank. The author ex-*

*amines the legal situation in the context of payment orders transmitted by e-mail. He points to the fact that an e-mail message, by its very nature, does not allow for a proper verification of the authenticity and integrity of its content. He therefore concludes that a contractual risk transfer clause is only applicable in this context if the parties have adopted additional measures allowing for proper verification.*

## Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Rekapitulation der Grundlagen
  - 1. Zweck und Gegenstand der Legitimationsprüfung
  - 2. Gesetzliche und vertragliche Regelung der Schadenstragung bei Fälschungen im Zahlungsverkehr
  - 3. Anforderungen an die Authentizitätsprüfung im Besonderen
- III. Risikotransfer und E-Mail-Zahlungsverkehr
  - 1. Legitimationsprüfung bei E-Mail-Zahlungsaufträgen
  - 2. Rechtliche Konsequenzen für den Risikotransfer

## I. Einleitung

E-Mail-Kommunikation ist schnell, einfach und kostengünstig. Erfolgt sie über nicht vertrauenswürdige Netze, wie beispielsweise das Internet, birgt sie aufgrund krimineller Phänomene wie Hacking, betrügerischen Manipulationen und dergleichen allerdings erhebliche Risiken.<sup>1</sup> Gefährdet sind nebst der Ver-

traulichkeit der Kommunikation insbesondere deren Authentizität und Integrität.<sup>2</sup>

Trotz dieser seit Langem bekannten Risiken werden E-Mails in der Praxis offenbar immer noch häufig für die Übermittlung von Zahlungsaufträgen von Kunden an ihre Banken verwendet. Anscheinend lassen die Vorteile des Kommunikationskanals Sicherheitsbedenken regelmässig in den Hintergrund treten. Dies betrifft allerdings primär die Kundenseite. Denn Banken, die mit ihren Kunden per E-Mail kommunizieren, versuchen üblicherweise, sich vertraglich gegen die aus der E-Mail-Kommunikation resultierenden Rechtsrisiken zu schützen. Im Zentrum stehen dabei sog. Risikotransferklauseln<sup>3</sup>, die regeln, dass Schäden aus dem Nichterkennen von Legitimationsmängeln die Kundin treffen. Solche Klauseln wurden bereits vor dem Internetzeitalter verwendet, wobei ihre Verbindlichkeit nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts stets von den konkreten Umständen des Einzelfalls abhängt. In den letzten Jahren sind mehrere Gerichtsentscheide ergangen,<sup>4</sup> welche die Verbindlichkeit von Risikotransferklauseln in Fällen gefälschter E-Mail-Zahlungsaufträge betrafen.

<sup>1</sup> Siehe Bundesamt (der Bundesrepublik Deutschland) für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI), BSI-Leitlinie zur Internet-Sicherheit, Sichere Nutzung von E-Mail, Version 1.0 (abrufbar unter: <[https://www.bsi.bund.de/DE/Themen/Standards/Kriterien/ISi-Reihe/ISi-Mail-Client/mail\\_client\\_node.html](https://www.bsi.bund.de/DE/Themen/Standards/Kriterien/ISi-Reihe/ISi-Mail-Client/mail_client_node.html)>), S. 5 ff.

<sup>2</sup> *Authentizität* bezeichnet die Eigenschaft, die gewährleistet, dass ein Kommunikationspartner tatsächlich derjenige ist, der er vorgibt zu sein; *Integrität* drückt in Bezug auf Daten aus, dass diese vollständig und unverändert sind, vgl. BSI-Leitlinie (Fn. 1), S. 14 f.

<sup>3</sup> Häufig werden in diesem Zusammenhang auch die Begriffe «Schadenabwälzungsklausel» oder «Risikoabwälzungsklausel» verwendet.

<sup>4</sup> Urteil des Bundesgerichts (BGer) 4A\_386/2016; Urteil des Handelsgerichts Zürich (HGer ZH) HG150071 vom 25. November 2016; HGer ZH, HG140185 vom 23. November 2016 (publiziert in: ZR 115/2017 S. 17 ff.); Urteil der Cour de Justice Genf ACJC/638/2016 vom 6. Mai 2016; HGer ZH, HG130087 vom 29. Januar 2015.