



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 152/04

Verkündet am:
21. Juni 2005
Herrwerth,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 812

Eine Überweisungsbank, die einen Überweisungsauftrag verfälscht, indem sie das vom Auftraggeber angegebene Empfängerkonto durch ein anderes ersetzt, erlangt durch die Ausführung des verfälschten Auftrags einen unmittelbaren Bereicherungsanspruch gegen den Zahlungsempfänger.

BGH, Urteil vom 21. Juni 2005 - XI ZR 152/04 - OLG Karlsruhe
LG Karlsruhe

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Juni 2005 durch den Vorsitzenden Richter Nobbe, die Richter Dr. Müller, Dr. Joeres, Dr. Wassermann und die Richterin Mayen

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten werden das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 23. April 2004 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufung zurückgewiesen worden ist, und das Urteil der 7. Zivilkammer des Landgerichts Karlsruhe vom 12. Dezember 2000 abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens trägt der Kläger.

Von den Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Kläger seine außergerichtlichen Kosten sowie die Hälfte der Gerichtskosten und der außergerichtlichen Kosten der Beklagten. Die Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten des Drittwiderbeklagten sowie die Hälfte der Gerichtskosten und ihrer außergerichtlichen Kosten.

Von den Kosten des Revisions- und Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens trägt der Kläger seine außergerichtlichen Kosten, 56% der Gerichtskosten und 62%

der außergerichtlichen Kosten der Beklagten. Der Beklagten, die nach dem Senatsbeschuß vom 25. Januar 2005 die außergerichtlichen Kosten des Drittwiderbeklagten zu tragen hat, fallen außerdem 44% der Gerichtskosten und 38% ihrer außergerichtlichen Kosten zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger nimmt als Insolvenzverwalter über das Vermögen der F. GmbH & Co. KG (im folgenden: F.) die beklagte Bank auf Auszahlung eines Kontoguthabens in Anspruch.

F. und K.

GmbH & Co. KG (im folgenden: K.) schädigten in betrügerischem Zusammenwirken Leasinggesellschaften. K. verkaufte in großem Umfang Horizontalbohrsysteme, deren Existenz nur vorgetäuscht war, an Leasinggesellschaften, die sie an F. verleasten. Die Leasinggesellschaften überwiesen die Kaufpreise in der Regel auf ein Konto der K. bei der Beklagten. K. überwies die Gelder teilweise an F. , die damit unter anderem Teile der Leasingraten bezahlte.

Am 4. Februar 2000 beauftragte K. die Beklagte, 27 Millionen DM auf ein beim Bankhaus ... geführtes

Konto der F. zu überweisen. Nachdem die betrügerischen Machenschaften von F. und K. in der Öffentlichkeit bekannt geworden waren, änderte die Beklagte in der Absicht, sich eine Aufrechnungsmöglichkeit zu verschaffen, den schriftlichen Überweisungsauftrag der K. ohne Rücksprache eigenmächtig ab, indem sie den Namen und die Bankleitzahl der Empfängerbank sowie die Kontonummer des Empfängers strich und durch die entsprechenden Daten eines bei ihr geführten Kontos der F. ersetzte. Außerdem änderte sie den Überweisungsbetrag in 18.640.000 DM ab, weil das Konto der K. nur in dieser Höhe ein Guthaben aufwies. Diesen Betrag belastete die Beklagte dem Konto der K. und schrieb ihn dem bei ihr geführten Konto der F. am 7. Februar 2000 gut. Nachdem dem Konto der K. neue Deckung zugeflossen war, erstellte die Beklagte am 8. Februar 2000 eigenmächtig einen schriftlichen Überweisungsauftrag in Höhe von 879.000 DM zugunsten des bei ihr geführten Kontos der F. . Als Überweisende gab sie die K. und als Verwendungszweck die Teilausführung des Überweisungsauftrages vom 4. Februar 2000 an. Den Betrag von 879.000 DM belastete sie dem Konto der K. und schrieb ihn dem Konto der F. am 8. Februar 2000 gut. Dieses wies daraufhin ein Guthaben von 19.518.891,62 DM auf.

Der Kläger, der am 9. Februar 2000 zum vorläufigen Insolvenzverwalter über das Vermögen der F. bestellt wurde, forderte die Beklagte zur Überweisung des Guthabens auf ein Insolvenzverwalter-Anderkonto auf. Daraufhin erklärte die Beklagte, wie von Anfang an beabsichtigt, die Aufrechnung mit Forderungen, die ihr von Leasinggesellschaften zur Refinanzierung verkauft und abgetreten worden waren, und buchte das Guthaben auf ein eigenes Konto um. Nachdem der Kläger auf

die Möglichkeit der Insolvenzanfechtung hingewiesen hat, erhebt die Beklagte keine eigenen Ansprüche auf das Guthaben mehr. Sie wendet sich gegen eine doppelte Inanspruchnahme durch den Kläger und den Drittwiderbeklagten, der am 1. Juni 2000 zum Insolvenzverwalter über das Vermögen der K. bestellt wurde und die Beklagte auf Rückzahlung der Überweisungsbeträge in Anspruch nimmt.

Mit der Klage begehrt der Kläger von der Beklagten die Zahlung von 19.518.891,62 DM nebst Zinsen. Die Beklagte hat mit der Widerklage die Feststellung begehrt, daß dem Drittwiderbeklagten kein Rückzahlungsanspruch in Höhe von 18.640.000 DM und 879.000 DM gegen sie zusteht, wenn sie zur Zahlung an den Kläger verurteilt wird. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage gemäß § 145 Abs. 2 ZPO abgetrennt. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und ihre in der Berufungsinstanz hilfsweise für den Fall des Mißerfolges ihrer Berufung erhobene Widerklage als unzulässig abgewiesen. Die Beklagte hat mit der Revision ihren Klageabweisungs- und Widerklageantrag weiterverfolgt und hinsichtlich der Abweisung der Widerklage vorsorglich Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt. Der Senat hat durch Beschluß vom 25. Januar 2005 die Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen und die Revision als unzulässig verworfen, soweit das Berufungsurteil die Widerklage betrifft.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist, soweit sie nicht durch Beschluß vom 25. Januar 2005 als unzulässig verworfen worden ist, begründet. Sie führt in diesem

Umfang zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Abweisung der Klage.

I.

Das Berufungsgericht hat die Verurteilung der Beklagten im wesentlichen wie folgt begründet:

Dem Kläger stehe ein Anspruch gemäß §§ 780, 781 BGB auf Zahlung der dem Konto der F. gutgeschriebenen 19.518.891,62 DM (= 9.979.850,82 €) zu. Die Gutschriften hätten nicht unter einem Vorbehalt gestanden. Die Aufrechnungsabsicht der Beklagten sei im Zeitpunkt der Gutschriften nicht erkennbar gewesen. Das durch die Aufrechnung bewirkte Erlöschen der Forderungen hätten die Parteien durch eine vertragliche Neubegründung rückgängig gemacht.

Die Beklagte könne gegenüber dem Anspruch des Klägers aus dem Saldoanerkennnis keine Bereicherungseinrede gemäß § 821 BGB erheben. Ihr stehe als Bank des Überweisenden kein unmittelbarer Bereicherungsanspruch gegen den Kläger als Überweisungsempfänger zu. Bei fehlerhaften Banküberweisungen erfolge der Bereicherungsausgleich grundsätzlich im jeweiligen Leistungsverhältnis, nämlich im Deckungsverhältnis zwischen dem Überweisenden und der von ihm beauftragten Bank und im Valutaverhältnis zwischen dem Überweisenden und dem Überweisungsempfänger. Ein direkter Bereicherungsanspruch der Bank gegen den Überweisungsempfänger bestehe nur, wenn die fehlerhafte Überweisung dem Überweisenden nicht als Leistung zugerechnet werden

könne. Dies sei der Fall, wenn der Bankkunde überhaupt keinen wirksamen Überweisungsauftrag erteilt habe oder wenn die Bank einen wirksam erteilten Überweisungsauftrag weisungswidrig erledige und dem Überweisungsempfänger dies bekannt sei. Diese Voraussetzungen seien hier nicht erfüllt. Die K. habe einen wirksamen Auftrag erteilt. Die weisungswidrige Abänderung dieses Auftrages durch die Beklagte rechtfertige keine Direktkondition, weil die Abänderung unerheblich und die Kenntnis des Überweisungsempfängers von der Abänderung nicht erwiesen sei.

Die Abänderung des Empfängerkontos sei keine erhebliche Abweichung von dem erteilten Auftrag. Entscheidend sei, daß K. an F. habe überweisen wollen und dieses Ziel erreicht worden sei. Die Beklagte habe nicht substantiiert vorgetragen, daß K. ein überragendes Interesse an einer Überweisung gerade auf das von ihr angegebene Konto gehabt habe. F. habe über den auf ihrem kreditorisch geführten Konto bei der Beklagten gutgeschriebenen Überweisungsbetrag ebenso verfügen können wie bei einer Überweisung auf das im Überweisungsauftrag angegebene Konto. Die Berufung des Überweisenden auf eine weisungswidrige Durchführung des Auftrages sei auch treuwidrig, wenn derjenige das Geld erhalte, der es nach dem Willen des Überweisenden erhalten sollte.

Zur Abänderung des Überweisungsbetrages sei die Beklagte gemäß § 665 BGB berechtigt gewesen, weil das Konto der K. nur begrenzte Deckung aufgewiesen habe.

Die Überweisung könne der K. auch dann zugerechnet werden, wenn die Beklagte das Empfängerkonto zum Zweck der Verrechnung abgeändert habe. Die Beklagte habe ihre mit der Kontoauswechslung verfolgten Absichten jedenfalls nicht offengelegt.

Ein Bereicherungsanspruch der Beklagten scheitere auch daran, daß die Beklagte nicht bewiesen habe, daß dem Überweisungsempfänger die weisungswidrige Erledigung des Überweisungsauftrags bei der Gutschrift bekannt war. F. habe einen Geldeingang von seiten der K. erwartet und durch die Überweisung Deckung auf ihrem Konto erhalten.

Der Überweisungsauftrag der K. sei auch nicht gemäß § 138 BGB nichtig gewesen. Die etwaige Sittenwidrigkeit des Valutaverhältnisses zwischen K. und F. wegen betrügerischen Zusammenwirkens habe sich nicht auf das Deckungsverhältnis zwischen der K. und der Beklagten ausgewirkt.

Ein Recht der Empfängerbank, die Auszahlung zu verweigern, komme allenfalls in Betracht, wenn sie der Überweisungsbank die erlangte Deckung zurückgeben müsse. Dies sei hier aber nicht der Fall, weil ein wirksamer Überweisungsauftrag vorliege und ein Anspruch auf Aufwendungsersatz gegen den Überweisenden bestehe.

II.

Diese Ausführungen halten rechtlicher Überprüfung nicht stand.

1. Die Klageforderung ist entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht gemäß §§ 780, 781 BGB begründet. Die Gutschriften vom 7. und 8. Februar 2000 in Höhe von 18.640.000 DM und 879.000 DM sind zwar als Schuldversprechen bzw. -anerkenntnisse anzusehen. Die daraus resultierenden Ansprüche gemäß §§ 780, 781 BGB sind aber kontokorrentgebunden und können nicht selbständig geltend gemacht werden (vgl. BGHZ 74, 253, 254 f.; 77, 256, 261; Senat, Urteil vom 15. März 2005 - XI ZR 338/03, ZIP 2005, 894, 895). Das Kontokorrentverhältnis ist zwar durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der F. am 1. April 2000 beendet worden. Der damit fällig gewordene Anspruch auf einen etwaigen Überschuß, den sogenannten kausalen Saldo (BGHZ 70, 86, 93), wird aber mit der Klage nicht geltend gemacht.

2. Auch ein Saldoanerkennnis kommt, anders als das Berufungsgericht meint, als Anspruchsgrundlage nicht in Betracht. Den Feststellungen des Berufungsgerichts und dem Parteivortrag ist nicht zu entnehmen, daß die Beklagte aufgrund eines entsprechenden Rechnungsabschlusses ein Saldoanerkennnis in Höhe der Klageforderung abgegeben hat. Das in dem Kontoauszug vom 8. Februar 2000 ausgewiesene Guthaben in Höhe der Klageforderung beruht nicht auf einer Saldierung im kontokorrentrechtlichen Sinn, sondern stellt lediglich einen Tagessaldo dar (vgl. Schimansky, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch 2. Aufl. § 47 Rdn. 27).

III.

Das Berufungsurteil stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO). Die Klage ist unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt begründet.

1. Der Kläger hat keinen Anspruch gemäß § 700 Abs. 1 Satz 1, § 607 Abs. 1 BGB a.F. (vgl. hierzu Senat, Urteile vom 6. Mai 2003 - XI ZR 283/02, ZIP 2003, 2021, 2022 und vom 15. März 2005 - XI ZR 338/03, ZIP 2005, 894, 895) auf Auszahlung des in dem Kontoauszug vom 8. Februar 2000 ausgewiesenen Guthabens in Höhe der Klageforderung. Dieses Guthaben besteht nicht, weil die Beklagte gegenüber den in das Kontokorrent eingestellten Ansprüchen gemäß §§ 780, 781 BGB in Höhe von 18.640.000 DM und 879.000 DM zu Recht die Einrede der ungerechtfertigten Bereicherung (§ 821 BGB) erhoben hat.

a) Die Ansprüche gemäß §§ 780, 781 BGB sind, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, wirksam begründet worden. Die Beklagte hat bei der Erteilung der Gutschriften weder auf den Kontoauszügen noch in sonstiger Weise einen Vorbehalt zum Ausdruck gebracht. Die Ansprüche sind nicht durch Aufrechnung erloschen. Die Beklagte hat nicht gegenüber diesen Ansprüchen, sondern gegenüber der Forderung gemäß § 700 Abs. 1 Satz 1, § 607 Abs. 1 BGB a.F. auf Auszahlung des Guthabens die Aufrechnung erklärt. Eine Aufrechnung gegenüber den Ansprüchen gemäß §§ 780, 781 BGB wäre auch rechtlich nicht zulässig gewesen. Diese Ansprüche waren aufgrund ihrer Kontokorrentbindung einer selbständigen Erfüllung entzogen (vgl. Senat BGHZ 117, 135, 141).

Deshalb konnte gegen sie nicht aufgerechnet werden (Staub/Canaris, HGB 4. Aufl. § 355 Rdn. 105).

b) Die Beklagte kann als Überweisungsbank entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts die Schuldversprechen bzw. -anerkenntnisse, die in den Gutschriften in Höhe von 18.640.000 DM und 879.000 DM liegen, gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB kondizieren, weil sie ohne Rechtsgrund erfolgt sind.

aa) (1) Der Bereicherungsausgleich vollzieht sich zwar in Fällen der Leistung kraft Anweisung, etwa aufgrund eines Überweisungsauftrages, grundsätzlich innerhalb des jeweiligen Leistungsverhältnisses, also zum einen zwischen dem Anweisenden und dem Angewiesenen und zum anderen zwischen dem Anweisenden und dem Anweisungsempfänger (st.Rspr., siehe BGHZ 147, 269, 273 m.w.Nachw.). Dies gilt aber nicht ausnahmslos. Der Angewiesene hat einen unmittelbaren Bereicherungsanspruch gegen den Anweisungsempfänger, wenn eine wirksame Anweisung fehlt. Dies gilt nicht nur, wenn der Anweisungsempfänger das Fehlen einer wirksamen Anweisung im Zeitpunkt der Zuwendung kannte (vgl. hierzu BGHZ 66, 362, 364 f.; 66, 372, 374 f.; 67, 75, 78; 147, 269, 274), sondern auch ohne diese Kenntnis (BGHZ 111, 382, 386 f.; Senat BGHZ 147, 145, 151; 152, 307, 311 f. und Urteil vom 3. Februar 2004 - XI ZR 125/03, WM 2004, 671, 672, für BGHZ 158, 1 vorgesehen). Ohne gültige Anweisung kann die Zahlung dem vermeintlich Anweisenden nicht als seine Leistung zugerechnet werden. Der sogenannte Empfängerhorizont des Anweisungsempfängers vermag die fehlende Zweckbestimmung des vermeintlich Anweisenden nicht zu ersetzen, wenn dieser nicht in zurechenbarer Weise den Rechtsschein einer der Zahlung ent-

sprechenden Anweisung hervorgerufen hat (Senat BGHZ 147, 145, 151; 152, 307, 312 und Urteil vom 3. Februar 2004 - XI ZR 125/03, WM 2004, 671, 672, für BGHZ 158, 1 vorgesehen).

(2) Im vorliegenden Fall hat die Beklagte als Überweisungsbank einen unmittelbaren Bereicherungsanspruch gegen den Kläger erlangt, weil der K. die Zuwendung der Ansprüche gemäß §§ 780, 781 BGB gegen die Beklagte, die F. durch die Gutschriften der Überweisungsbeträge in Höhe von 18.640.000 DM und 879.000 DM auf ihrem bei der Beklagten geführten Konto erlangt hat, nicht als Leistung zugerechnet werden kann. Die K. hat der Beklagten keinen Überweisungsauftrag zugunsten des Kontos der F. bei der Beklagten erteilt und auch keinen dahingehenden Rechtsschein hervorgerufen. Der Auftrag der K. vom 4. Februar 2000, 27 Millionen DM auf das Konto der F.

bei dem Bankhaus ... zu überweisen, ist keine ausreichende Zurechnungsgrundlage.

(a) Dies gilt zunächst für die Gutschrift vom 8. Februar 2000 in Höhe von 879.000 DM. Diese hat die Beklagte nicht aufgrund des Überweisungsauftrages der K. vom 4. Februar 2000, sondern aufgrund des von ihr selbst eigenmächtig erstellten Überweisungsauftrages vom 8. Februar 2000 vorgenommen. Mit der Gutschrift auf dem bei ihr geführten Konto der F. hat sich die Beklagte vorsätzlich über den erklärten Willen der K. als Überweisungsauftraggeberin hinweggesetzt. In der Absicht, sich eine ihr nicht zustehende Aufrechnungsmöglichkeit zu verschaffen, ist sie eigenmächtig und unberechtigt an die Stelle der Überweisungsauftraggeberin getreten und hat einen anderen als den von dieser erteilten Überweisungsauftrag erstellt und ausgeführt. Dies

schließt es aus, die von der Beklagten am 8. Februar 2000 auf dem bei ihr geführten Konto der F. eigenmächtig vorgenommene Gutschrift der K. als Leistung zuzurechnen.

(b) Auch die Gutschrift vom 7. Februar 2000 in Höhe von 18.640.000 DM kann der K. nicht als Leistung zugerechnet werden. In dieser Gutschrift liegt nicht die irrtümlich weisungswidrige Erledigung des Überweisungsauftrages der K. vom 4. Februar 2000 (vgl. hierzu Nobbe, WM 2001, Sonderbeilage 4 S. 26 f.; Schimansky, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch 2. Aufl. § 50 Rdn. 6 und zur Abweichung vom Empfängerkonto: BGH, Urteil vom 13. Mai 1997 - IX ZR 129/96, WM 1997, 1324, 1325), sondern die vorsätzliche Ausführung einer anderen als der von der K. am 4. Februar 2000 in Auftrag gegebenen Überweisung. Die Beklagte hat den schriftlichen Überweisungsauftrag der K. verfälscht, indem sie den Namen und die Bankleitzahl der Empfängerbank, die Kontonummer des Empfängers sowie den Überweisungsbetrag eigenmächtig gestrichen und durch von ihr selbst bestimmte Angaben ersetzt hat. Dadurch hat sie einen neuen Überweisungsauftrag erstellt, der sich von dem Auftrag der K. grundlegend unterschied. Dies wird insbesondere daran deutlich, daß F. durch die tatsächlich ausgeführte Überweisung nicht die Forderung gemäß §§ 780, 781 BGB gegen das Bankhaus ... , die die K. ihr zuwenden wollte, sondern statt dessen eine Forderung gegen die Beklagte erlangt hat, die diese in der Absicht begründete, sich eine Aufrechnungsmöglichkeit zu verschaffen. Die Auswechslung des Schuldners war wirtschaftlich von entscheidender Bedeutung, weil F. bzw. der Kläger über ein Guthaben bei dem Bankhaus ... sofort frei hätte verfügen können, während die Beklagte den Überwei-

sungsauftrag des Klägers zugunsten seines Insolvenzverwalter-Anderkontos bislang, anfangs wegen ihrer Aufrechnungsabsicht, später im Hinblick auf den vom Drittwiderbeklagten erhobenen Rückerstattungsanspruch, nicht ausgeführt hat.

Anders als in den Fällen, die den Urteilen des Bundesgerichtshofs vom 18. April 1985 (VII ZR 309/84, WM 1985, 826) und vom 5. Mai 1986 (II ZR 150/85, BGHZ 98, 24 ff.) zugrunde lagen, hat die Beklagte die Überweisung nicht im Vertrauen auf die Wirksamkeit einer im Überweisungsvordruck enthaltenen Fakultativklausel: "oder ein anderes Konto des Empfängers" auf das bei ihr geführte Konto der F. ausgeführt. Sie hat vielmehr den Überweisungsauftrag, der die vom Bundesgerichtshof (BGHZ 98, 24, 28) für unwirksam erklärte Fakultativklausel nicht enthielt, zur Herbeiführung einer Aufrechnungslage unbefugt abgeändert, indem sie die Kontonummer des Empfängers sowie den Namen und die Bankleitzahl seiner Bank strich und durch die Daten des bei ihr geführten Kontos ersetzte. Die anschließende Überweisung auf dieses Konto entspricht zwar dem von der Beklagten selbst durch die eigenmächtigen Veränderungen erstellten Überweisungsauftrag, nicht aber dem von der K. erteilten Auftrag. Deren Überweisungsauftrag vom 4. Februar 2000 zugunsten des Kontos der F. bei dem Bankhaus ...

ist keine ausreichende Grundlage, ihr die von ihr nicht in Auftrag gegebene Überweisung auf ein Konto bei der Beklagten zuzurechnen.

Das Berufungsgericht beruft sich für seine gegenteilige Auffassung zu Unrecht auf das Senatsurteil vom 6. Dezember (nicht: 12. Juni) 1994 (XI ZR 173/94, BGHZ 128, 135, 136 = NJW 1995, 520). In dem dieser

Entscheidung zugrunde liegenden Fall hatte die Überweisungsbank die Überweisung nicht - wie hier - auf ein anderes als das im Überweisungsauftrag angegebene Konto ausgeführt. Vielmehr hatte der Überweisungsauftraggeber in den Überweisungsauftrag ein anderes als das vom Überweisungsempfänger gewünschte Konto eingetragen. Daß die Überweisung in diesem Fall als Leistung des Überweisungsauftraggebers an den Überweisungsempfänger angesehen worden ist (Senat BGHZ 128, 135, 137), besagt nichts für die Beurteilung des vorliegenden Falles, in dem die Überweisung gerade nicht auf das vom Überweisungsauftraggeber angegebene Konto erfolgt ist.

Hinzu kommt noch, daß die Beklagte auf dem Überweisungsträger auch den Überweisungsbetrag geändert und nur einen Teilbetrag überwiesen hat. Ein Kreditinstitut kann zwar bei unzureichender Deckung zur Teilausführung eines Überweisungsauftrages verpflichtet sein, wenn dies dem erkennbaren Willen und Interesse des Auftraggebers entspricht (vgl. BGH, Urteil vom 25. Mai 1959 - II ZR 152/58, WM 1959, 1002, 1003). Dafür fehlten aber im vorliegenden Fall hinreichende Anhaltspunkte. Außerdem bestand nach der Unterrichtung der K. über die ungenügende Deckung durch das Schreiben der Beklagten vom 7. Februar 2000 ausreichend Zeit, die weitere Entschließung der K. abzuwarten (§ 665 Satz 2 BGB).

bb) F. hat die Ansprüche aus den Schuldversprechen bzw. -anerkennnissen der Beklagten gemäß §§ 780, 781 BGB ohne Rechtsgrund erlangt. Ein solcher kann sich nicht aus dem Rechtsverhältnis zwischen F. und K. ergeben, weil die Zuwendung der Ansprüche, wie dargelegt, der K. nicht als Leistung zugerechnet werden kann.

Auch aufgrund des Girovertrages mit der Beklagten hatte F. keinen Anspruch gemäß §§ 667, 675 Abs. 1 BGB auf Gutschrift der Überweisungsbeträge, weil die Beklagte durch die Belastungsbuchungen auf dem Konto der K. keine Deckung erlangt hat. Da die Beklagte vorsätzlich nicht den von K. am 4. Februar 2000 erteilten, sondern andere, eigenmächtig von ihr selbst erstellte Überweisungsaufträge ausgeführt hat, steht ihr ein Aufwendungsersatzanspruch gemäß § 670 BGB gegen K. nicht zu. Die Beklagte ist daher verpflichtet, die Belastungsbuchungen, die als Realakte zu qualifizieren sind, rückgängig zu machen. Die Geltendmachung des Anspruchs auf Rückgängigmachung der Kontobelastungen verstößt entgegen der Auffassung des Klägers nicht gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB). Dies ist nur dann der Fall, wenn eine weisungswidrige Erledigung eines Überweisungsauftrages das Interesse des Überweisungsauftraggebers nicht verletzt (Senat, Urteil vom 8. Oktober 1991 - XI ZR 207/90, WM 1991, 1912, 1913; OLG Hamm WM 1985, 1065, 1066; OLG Köln WM 2001, 2003, 2005). So liegt es hier nicht. Die Beklagte hat nicht den von K. erteilten Überweisungsauftrag weisungswidrig, sondern andere Überweisungsaufträge, die sie eigenmächtig selbst erstellt hatte, ausgeführt. Dadurch hat sie das Interesse der K. verletzt. Diese wollte F., wie dargelegt, ein Guthaben bei dem Bankhaus ... zuwenden, über das F. sofort frei hätte verfügen können. Anstelle dieses frei verfügbaren Guthabens hat F. aufgrund des eigenmächtigen Verhaltens der Beklagten Ansprüche gegen die Beklagte erlangt, über die diese bislang keine Verfügungen zugelassen hat.

cc) Der Bereicherungsanspruch der Beklagten als Überweisungsbank ist nicht gemäß § 814 BGB ausgeschlossen. Diese Vorschrift ist auf Nichtleistungskonditionen nicht anwendbar (BGH, Urteile vom 20. März 1986 - II ZR 75/85, WM 1986, 1324, 1325 und vom 31. Mai 1994 - VI ZR 12/94, WM 1994, 1420, 1421 f.). Um eine solche handelt es sich hier, weil die Beklagte als Überweisungsbank keine eigene Leistung an F. erbringen wollte.

2. Dem Kläger steht gegen die Beklagte kein Anspruch gemäß § 826 BGB zu. Die Beklagte hat F. dadurch, daß sie den Überweisungsbetrag nicht an das im Überweisungsauftrag der K. angegebene Bankhaus ... weiterleitete, nicht sittenwidrig geschädigt. F., die in betrügerischem Zusammenwirken mit K. Leasinggesellschaften in großem Umfang geschädigt hat, hatte keinen Anspruch gegen K. auf den angewiesenen Betrag von 27 Millionen DM, da das Valutaverhältnis nach dem Sachvortrag der Parteien wegen Sittenwidrigkeit als nichtig anzusehen ist (§ 138 Abs. 1 BGB).

Die Beklagte hatte auch nicht den Vorsatz, F. zu schädigen. Es ist weder festgestellt noch vorgetragen, daß die Beklagte davon ausging, F. könne ihrem Konto beim Bankhaus ... gutgeschriebene Beträge endgültig behalten und müsse sie nicht an K. herausgeben.

IV.

Das angefochtene Urteil war daher aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da weitere Feststellungen nicht zu treffen sind, konnte der Senat in der Sache selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO) und die Klage abweisen.

Nobbe

Müller

Joeres

Wassermann

Mayen