

8/95

43. Jahrgang

Sonderdruck

ZIVILRECHTSFRAGEN
BEI ZAHLUNG AUF EIN
NICHT AUTORISIERTES
GLÄUBIGERKONTO

Peter Bydlinski

HERAUSGEGEBEN VON DER
ÖSTERREICHISCHEN BANKWISSENSCHAFTLICHEN GESELLSCHAFT

Zivilrechtsfragen bei Zahlung auf ein nicht autorisiertes Gläubigerkonto

Peter Bydlinski

Der Beitrag behandelt Fragen, die sich aus der Überweisung von an sich geschuldeten Geldbeträgen auf ein Konto des Gläubigers ergeben, das zur Schuldtilgung nicht in Frage kommt. Zunächst wird das Verhältnis zwischen Überweisendem (Schuldner) und Überweisungsempfänger (Gläubiger) erläutert. Dabei geht es um den Anspruch auf nochmalige Zahlung und um den bereicherungsrechtlichen Ausgleich sowie um dabei denkbare Aufrechnungs- und Zurückbehaltungsmöglichkeiten. Im zweiten Teil wird das Recht des Kontoinhabers, die Gutschrift gegenüber seiner kontoführenden Bank zurückzuweisen, erörtert und sein Bestehen grundsätzlich verneint.

Stichwörter: Aufrechnung, Bereicherung, Erfüllung, Geldschuld, Zurückbehaltung, Zurückweisung einer Gutschrift

1. Der Ausgangsfall

Der Aufsatz beschäftigt sich mit einigen Rechtsfragen eines an sich wenig komplizierten „bankrechtlichen“ Sachverhalts: Ein Geldschuldner brachte seine Schuld [1] auf ein Konto des Gläubigers zur Überweisung. Dort wurde der Betrag auch unverzüglich gutgeschrieben. Nur hatte der Gläubiger einen Anspruch auf Barzahlung (vgl. § 905 Abs 2 ABGB) bzw. war Überweisung auf ein anderes Konto geschuldet [2]. Der Gläubiger begehrt daher vertragsgemäße Erfüllung; aus der Sicht des Schuldners: nochmalige Zahlung.

Manifest ist das Gläubigerinteresse an korrekter Zahlung vor allem dann, wenn die Gutschrift auf seinem *debitorischen* – also negativen – Konto erfolgte und er auf den Überweisungsbetrag keinen Zugriff erhält, weil die Bank aufrechnet; häufig war diese Gefahr für den Gläubiger gerade der Grund

dafür, auf Barzahlung oder auf anderweitiger Überweisung zu bestehen [3].

2. Die zu klärenden Rechtsfragen

Der kurze Sachverhalt wirft mehrere Rechtsfragen auf; die wichtigsten seien vorweg genannt:

- Hat der Schuldner durch die Überweisung erfüllt; oder kann der Gläubiger nochmals Zahlung verlangen?
- (wenn man Erfüllung ablehnt): Kann der Schuldner wegen seines Rückforderungsanspruchs gegenüber dem Gläubigerbegehren die Zug-um-Zug-Einrede erheben oder gar aufrechnen (was der Erfüllung sehr nahe käme)?
- Ändert sich etwas, wenn der Gläubiger gegenüber seiner kontoführenden Bank die auf dem debitorischen Konto erfolgte Gutschrift „zurückweist“?

3. Die Meinung des BGH

In einer Ende 1994 ergangenen Entscheidung hat der deutsche BGH [4] zu einigen dieser Fragen Stellung genommen. Er gelangt zu folgenden Ergebnissen [5]: Die (erste) Falschüberweisung habe keine Erfüllungswirkungen nach sich gezogen. Der Schuldner könne sie daher zurückfordern; und zwar vom

o. Univ.-Prof. Dr. Peter Bydlinski ist Ordinarius an der Juristischen Fakultät der Universität Rostock und gf. Direktor des Instituts für Bank- und Wirtschaftsrecht an der Universität Rostock; Adresse: Möllner Straße 10, D-18109 Rostock.

Teile dieses Manuskripts lagen einem Vortrag zugrunde, den der Verfasser am 13. 6. 1995 an der Juristischen Fakultät der Universität Graz gehalten hat.

[1] Ausgegangen wird von *vertraglicher* Begründung; doch auch sonst dürften die Rechtsprobleme kaum anders liegen.

[2] Zur hier nicht behandelten Frage, wann eine Geldschuld überhaupt durch Überweisung auf ein Gläubigerkonto erfüllt werden kann, siehe nur OGH ÖBA 1988, 839 (Koziol); ÖBA 1991, 525 (Canaris); F. Bydlinski in Klang² IV/2, 330ff; Koziol in Avancini/Iro/Koziol, Bankvertragsrecht I Rz. 6/6. Zu Unrecht für eine generelle Wahlmöglichkeit des Schuldners etwa Simitis, AcP 159, 423f; Roth, Individualleistung und Geldersatz, 5ff. Vgl. ferner K. Schmidt, Geldrecht Vorbem. zu § 244 C 44 ff mwN.

[3] Die Ausführungen betreffen primär den schon deshalb praktisch weitaus häufigsten Fall: Das autorisierte Konto wird nicht von der Empfängerbank, sondern von einem anderen Kreditinstitut geführt.

[4] NJW 1995, 520 = ZIP 1995, 109 = WM 1995, 149; vgl. auch EWiR § 812 BGB 1/95, 243 (P. Bydlinski); LM § 675 BGB Nr 213 (Koller); zu dieser E ausführlich Häuser, ZIP 1995, 89.

[5] Gegenüber dem bisher geschilderten Sachverhalt kam hinzu, daß der Schuldner bereits ein zweites Mal – diesmal korrekt – gezahlt hatte. Der Schuldner klagte die kontoführende Bank auf Rückzahlung.

Gläubiger, nicht von der Empfängerbank. Das Recht des Kontoinhabers, eine Gutschrift gegenüber seiner Bank zurückzuweisen, bestehe nur, wenn er überhaupt nicht Gläubiger sei, der Rechtsgrund der Überweisung also vollständig fehle; nicht hingegen dann, wenn bloß auf ein falsches Konto überwiesen wurde.

4. Behandlung nach österreichischem Recht

4.1. Schuldbefreiung

4.1.1. Erfüllung

Hier soll die Lösung der angesprochenen Rechtsfragen nach *österreichischem Recht* versucht werden. Ich beginne mit der einfachsten Frage, nämlich der nach den *Erfüllungswirkungen*. Daß der Schuldner durch die Überweisung – genauer: durch die dadurch veranlaßte Gutschrift auf dem unrichtigen Konto – seine vertragliche Pflicht nicht erfüllt hat und damit von seiner Zahlungsfrist nicht befreit wurde, liegt auf der Hand. Schuldbefreiend wirkt nach den §§ 1412, 1413 ABGB eben nur Leistung dessen, „was man zu leisten schuldig ist“; hier also Barzahlung bzw. Überweisung auf das richtige Konto.

4.1.2. Nachträgliche Sanierung von Erfüllungsmängeln

Der Gläubiger hat jedoch die Möglichkeit, eine andersartige Leistung nachträglich als schuldtilgend zu akzeptieren. § 1414 ABGB sieht für eine solche „Leistung an Zahlungs Statt“ eine entsprechende *Vereinbarung* vor. Daß in solchen Fällen bereits erfolgter Überweisung der Schuldnerwille jedenfalls in diese Richtung geht, versteht sich nahezu von selbst. Der Gläubiger wird einer solchen Vertragsänderung hingegen nicht ohne weiteres zustimmen; am ehesten noch bei positivem Kontostand.

Bei der Annahme eines *stillschweigenden Einverständnisses* (§ 863 HS 2 ABGB) ist *Vorsicht* geboten: So kann man einer Disposition des Gläubigers über sein Kontoguthaben schon deshalb nicht ohne weiteres dessen „Genehmigungswillen“ unterstellen, weil die Disposition – etwa eine Abhebung mittels Bankomatkarte – häufig ohne Wissen von der „unrichtigen Überweisung“ erfolgt.

Wendet sich der Gläubiger den – zunächst rechtsgrundlos erlangten – Vorteil jedoch mit dem Willen zu, ihn als Erfüllung zu akzeptieren [6] (indem er etwa abhebt oder überweist), so treten dadurch die (primären) Erfüllungswirkungen ein. Eine Begründung dieses Ergebnisses dürfte auf zwei Wegen denkbar

sein, die die beteiligten Interessen jeweils voll berücksichtigen: Entweder entnimmt man dem Verhalten des Schuldners, der mit der Überweisung ersichtlich seine Schuld tilgen wollte, im Wege ergänzender Auslegung sein Einverständnis mit einer Leistungsänderung. Dann läge in der Disposition des Gläubigers eine Annahme nach § 864 ABGB, die eine „Zahlungsstatt-Vereinbarung“ gemäß § 1414 ABGB zustandebringt. Oder man läßt die Vorteilszuwendung analog § 1016 ABGB wirken.

In jedem Fall ist zu beachten, daß das Akzeptieren der Falschüberweisung als Erfüllung regelmäßig nur die *primäre* Verpflichtung des Schuldners erfaßt, nicht hingegen auch „automatisch“ alle hinzugetretenen Ersatzpflichten wegen der Vertragsverletzung beseitigt: Hebt der Gläubiger etwa den Betrag vom „falschen“ Konto ab und transferiert er ihn auf das günstiger verzinste „richtige“ Konto, kann er die Zinsdifferenz für die Tage bis zur Gutschrift auf dem richtigen Konto weiterhin ersetzt verlangen.

4.2. Ansprüche des Gläubigers

4.2.1. Erfüllung und Schadenersatz

Wurde der Leistungsmangel nicht saniert, behält der Gläubiger seinen *Erfüllungsanspruch*. Fraglich ist insofern nur, ob er seine Ansprüche ohne weiteres durchsetzen kann oder ob er bestimmten Einwendungen des Schuldners ausgesetzt ist.

4.2.2. Einreden und Gegenansprüche des Schuldners

4.2.2.1. Bereicherung des Gläubigers zu Lasten des Schuldners

Wurde die vertragswidrige Zahlung dem Konto des Gläubigers gutgeschrieben, löste die Gutschrift aber keine Erfüllungswirkungen aus, so muß dem Schuldner ein *Bereicherungsanspruch* zustehen. Läßt man zunächst die Frage beiseite, ob der Gläubiger seine Bereicherung durch „Zurückweisung“ der Gutschrift gegenüber seiner kontoführenden Bank wieder ungeschehen machen kann (dazu unter 4.3.), so ist Bereicherungsschuldner jedenfalls der *Gläubiger*; die Bank hat demgegenüber nur Zahlstellenfunktion [7]. Der Schuldner wollte dem Gläubiger etwas zuwenden; und der Vermögensvorteil ist infolge Gutschrift auch bei diesem eingetreten: Er hat (bei positivem Konto) einen entsprechenden Anspruch gegen seine kontoführende Bank erlangt oder wurde (bei negativem Konto) dieser gegenüber von einer Verbindlichkeit befreit. Da die Überweisung jedoch nicht zur

[6] Mangels Zugangs einer entsprechenden Willenserklärung des Gläubigers beim Schuldner muß ein solcher Wille zwingend vorliegen: P. Bydlinski, JBl 1983, 173ff.

[7] Siehe nur OGH SZ 38/102; SZ 51/103; SZ 54/28 und jüngst ÖBA 1995, 314, 317; aus der deutschen Judikatur etwa BGH NJW 1985, 2700 mwN.

Befreiung des Schuldners geführt hat, kann dieser die Bereicherung grundsätzlich kondizieren [8].

4.2.2.2. Aufrechnungs- und Zurückbehaltungsrechte des Schuldners

Fall 1: Gutschrift auf positivem Konto

● Aufrechnung

Der Schuldner wird nun primär daran interessiert sein, seinen Bereicherungsanspruch dem Erfüllungsbegehren des Gläubigers im Wege der *Aufrechnung* entgegenzuhalten. Das ist für ihn die einfachste Methode, da sie ihn weder zum aktiven Vorgehen (durch Klage) noch zum „Vorleisten“ zwingt. Bei *positivem Konto* scheitert diese Möglichkeit jedoch an der *fehlenden Gleichartigkeit* von Forderung und Gegenforderung [9]: Der Gläubiger hat einen *Geldanspruch* [10]. Der Schuldner hat dem Gläubiger durch seine Überweisung aber nur ein *Forderungsrecht gegen die kontoführende Bank* verschafft [11], weshalb ihm nur ein Anspruch auf Herausgabe (=Abtretung) dieser Forderung zusteht. Die gegenseitigen Forderungen sind also *nicht gleichartig* [12]. Daher ist nach § 1438 ABGB eine einseitige [13] Aufrechnung nicht möglich. In diesem Fall kann der Schuldner also nur verlangen, daß ihm der Gläubiger das rechtsgrundlos erworbene Forderungsrecht gegen die Bank abtritt [14].

- [8] *Koziol*, Bankvertragsrecht I Rz 6/7 nennt als Anspruchsgrundlage § 1435 ABGB (ebenso OGH SZ 23/59). Glaubt der Schuldner, durch die Überweisung seine Verpflichtung zu erfüllen, liegt wegen dieses Irrtums aber wohl § 1431 ABGB näher. Die Kondition wegen Zweckverfehlung (*condictio causa data, causa non secuta*) analog § 1435 ABGB sollte auf die Konstellation beschränkt werden, in der sich der Schuldner der korrekten Zahlungsart bewußt ist, aber damit rechnet, der Gläubiger werde mit der Überweisung auf das nicht autorisierte Konto einverstanden sein.
- [9] Zur Bedeutung unterschiedlicher Erfüllungsorte siehe nur *Rummel* in *Rummel*² § 1440 Rz 1 mwN: Aufrechnung soll zumindest dann möglich sein, wenn sich die (verschiedenen) Erfüllungsorte von Geldschulden bloß aus dem dispositiven Gesetzesrecht ergeben.
- [10] Ausgeklammert bleibt der Sonderfall, in dem der Schuldner ausschließlich durch Überweisung auf ein bestimmtes Konto, nicht auch durch Barzahlung erfüllen kann. (Gegen Aufrechnung wegen Ungleichartigkeit etwa der OGH MietSlg 35.271, wo einer Geldforderung der Anspruch auf eine Sparguthabenkaution gegenüberstand.)
- [11] *F. Bydlinski* in *Klang*² IV/2, 334f; *Koziol*, Bankvertragsrecht I Rz 6/7; gegen diese *Reischauer* in *Rummel*² § 1414 Rz 2. Vgl auch OGH SZ 23/59.
- [12] Anderes gilt wohl nur für den – sehr seltenen – Fall, daß das autorisierte und das nicht autorisierte Konto des Gläubigers bei der *selben* Bank geführt werden.
- [13] *Einvernehmliche* Aufhebung der wechselseitigen Forderungen kommt natürlich immer in Betracht. Hier liegt es hingegen ohnehin näher, eine entsprechende Vereinbarung als Akzeptieren der erbrachten Leistung an Erfüllungsort zu verstehen.
- [14] AA (wegen Untunlichkeit) wiederum *Reischauer* in *Rummel*² § 1414 Rz 2.

Eine Gegenmeinung [15] bejaht hingegen die Zulässigkeit einseitiger Aufrechnung: Nach ihr liegt die Bereicherung des Gläubigers auch bei positivem Konto nicht im Entstehen einer Forderung gegen die Bank im Ausmaß der Gutschrift, sondern nur in einem summenmäßigen Wert. Rückstellung der Bereicherung in natura müsse daher *Rücküberweisung* bedeuten. Diese Position ist mE schon deshalb abzulehnen, weil sie bloß aus der Sicht des Leistenden formuliert wird. Demgegenüber dürfte es zumindest für den hier vorliegenden Aufdrängungsfall unzweifelhaft sein, daß nicht auf die zu einer Bereicherung führende Handlung, sondern auf den *verschafften Nutzen* abzustellen ist. Dieser ist in der hier behandelten Fallkonstellation eben nur die durch die Fehlüberweisung entstandene Forderung des Kontoinhabers gegen seine Bank, nicht eine Geldsumme.

Dem widerspricht es allerdings nicht, dem Gläubiger das (Wahl-)Recht einzuräumen, den Bereicherungsanspruch des Schuldners auch durch Rücküberweisung zu erfüllen, also den Rechtszustand vor der rechtsgrundlosen Vermögensverschiebung wiederherzustellen. Dies ist im Vergleich zur Abtretung aus der Sicht des Schuldners ja ein Plus [16].

Der *Abtretungspflicht* steht auch nicht die prinzipielle Qualifikation des Girovertrages als *Kontokorrentverhältnis* entgegen, in dem über Einzelforderungen während laufender Periode nicht disponiert werden kann: Zum einen wären bei gegenseitiger Sicht sogar Abhebungen durch den Kontoinhaber unmöglich; zum zweiten – und vor allem – geht es gar nicht um die Disposition über in das Bankkontokorrent eingestellte Einzelforderungen, sondern um Verfügungen, die dem Inhaber durch den Girovertrag gestattet sind: Von zusätzlichen Überziehungsvereinbarungen einmal abgesehen, darf er jedenfalls über den aktuellen „Tagessaldo“ frei disponieren; also abheben und überweisen, ebensogut aber auch verpfänden oder abtreten [17].

● Zurückbehaltung

Der Schuldner kann also nicht aufrechnen. Klärungsbedürftig ist damit aber noch, ob er seine Zahlung solange *zurückbehalten* kann, bis ihm der Gläubiger (Zug um Zug) den Anspruch gegen die Bank abtritt. Auf den Rechtsgedanken der §§ 1052, 1062, 921, 877 ABGB kann ein Zurückbehaltungsrecht wohl nicht gestützt werden [18]: Erfüllungsan-

[15] *Reischauer* in *Rummel*² § 1414 Rz 2.

[16] Aus tatsächlichen Gründen scheidet Rücküberweisung dann aus, wenn der Schuldner das Geld bei der Empfängerbank zugunsten des Gläubigerkontos *in bar* eingezahlt hat.

[17] HA: statt aller *Iro*, Bankvertragsrecht I Rz 5/25 mwN; aA etwa *Baumbach/Hopt*, HGB²⁹ § 355 Rz 22.

[18] Der sehr enge § 471 ABGB scheidet ohnehin von vornherein aus.

spruch und Bereicherungsanspruch sind miteinander nicht einmal konditional verknüpft [19], was nach hA [20] Mindestfordernis der Zurückbehaltung wäre.

Das Problem ist nicht singular. Parallelen zeigen sich bei Geltendmachung des Austauschanspruchs nach mangelhafter Vertragserfüllung, aber auch beim Erfüllungsverlangen nach Aliud-Leistung [21]. Die Frage lautet jeweils: Muß der Schuldner *unbedingt* oder *nur Zug um Zug* gegen Rückstellung der unrichtigen Leistung erfüllen? Interessanterweise liegen zur Zurückbehaltungsfrage, soweit ersichtlich, keine Stellungnahmen vor. ME könnte folgender Ansatz weiterführend sein: Der Gläubiger hat aufgrund eines bestimmten Schuldverhältnisses Anspruch auf *einmalige* (und vollständige) Erfüllung; nicht auf weniger, aber auch nicht auf mehr. Erhält er nun eine Leistung, die der Schuldner erkennbar auf dieses Schuldverhältnis hin erbracht hat, würde ein uneingeschränkt durchsetzbarer Erfüllungsanspruch zu einer – zumindest vorübergehenden – Besserstellung des Gläubigers (und unter Umständen auch seiner Gläubiger) führen. Für eine solche Begünstigung ist kein Grund zu sehen. Die ein Zurückbehaltungsrecht rechtfertigende Verbindung zwischen den beiden Forderungsrechten liegt hier im konkreten Schuldverhältnis, aus dem der Gläubiger fordert und auf das hin der Schuldner geleistet hat. Mit Hilfe dieser Sachbegründung könnte man – sofern zusätzlich nötig – auch den *Rechtsmißbrauchsgedanken* fruchtbar machen: Wer in einer solchen Situation Erfüllung fordert, ohne Zug um Zug zur Rückgabe des Erhaltenen bereit zu sein, handelt mißbräuchlich [22].

Fall 2: Gutschrift auf negativem Konto

War das *Konto* hingegen *im Minus*, hat die Gutschrift den Gläubiger insoweit von seinen Verpflichtungen gegenüber der Bank befreit, woraus ein Bereicherungsanspruch des Schuldners *in Geld* resultiert (vgl § 1431 aE ABGB), der dem Erfüllungsanspruch des Gläubigers gleichartig und daher zur Aufrechnung geeignet ist [23].

Daß der Abdeckungsanspruch der Bank im Augenblick der Gutschrift im Einzelfall *noch nicht fällig* war (so etwa bei Überziehungen innerhalb des

vereinbarten Rahmens), beeinflußt die Bemessung des verschafften Nutzens. Sonstige infolge der Aufdrängung entstandene Beeinträchtigungen des Gläubigers sind durch *Nachteilsausgleich* zu berücksichtigen [24].

Gegen eine freie Aufrechnungsmöglichkeit wurde nun eingewandt, sie würde zum selben Ergebnis wie die – hier gerade unterbliebene – korrekte Erfüllung führen [25]; die Vertragswidrigkeit bliebe damit ohne Sanktion, das Interesse des Gläubigers an vertragsgemäßer Erfüllung bliebe unbeachtet. Dieser Befund ist allerdings schon für sich anfechtbar. Die (schuldhaft) Vertragswidrigkeit ist nämlich auch nach erfolgter Aufrechnung zu beachten: Der Schuldner hat den dadurch verursachten Schaden zu ersetzen.

Beispiel: G besitzt zwei Konten, die sich beide im Minus befinden. Da G auf dem Konto 1 15%, auf dem Konto 2 hingegen nur 12% Zinsen zu zahlen hat, verpflichtet er S zur Überweisung auf das Konto 1. Überweist S nun auf Konto 2, hat er G die 3% Zinsdifferenz als Schaden zu ersetzen.

An diesem Ergebnis änderte sich auch dann nichts, wenn man der Aufrechnung mit der hA Rückwirkung zubilligte [26]: Zum einen wurde der trotz Aufrechnung verbleibende Nachteil – G kann mangels verfügbaren Geldes den höher verzinsten Kredit nicht abdecken – von S *vor* der „Aufrechnungslage“ verursacht. Zum zweiten hat der Schuldner seine Forderung – und damit die Aufrechnungslage – gegen den Willen und ohne jedes Zutun des Gläubigers begründet. Jedenfalls im Schadenersatzrecht wäre auch zu berücksichtigen, daß bei korrektem Verhalten eine Aufrechnung (mit Rückwirkung) ausgeschlossen gewesen wäre: Der Gläubiger kann daher verlangen, (wieder) so gestellt zu werden.

Von der in Deutschland hA [27] wird zur Verhinderung der Aufrechnung durch den Schuldner ein weitreichendes Zurückweisungsrecht solcher „aufgedrängter“ Gutschriften gegenüber der Bank durch den Kunden vorgeschlagen (dazu sofort näher unter 4.3.). Dieses müsse dann aber auch ausgeübt werden; andernfalls bleibe es bei einer Bereicherung des Kontoinhabers, weshalb der Schuldner (=Bereicherungs-gläubiger) aufrechnen könne [28]. Damit soll zum Schluß dem Zurückweisungsrecht des Kontoinhabers etwas genauer nachgespürt werden.

[19] Beispiel für konditionale, aber nicht synallagmatische Verpflichtung: Ansprüche auf Herausgabe des Erlangten und auf Aufwendungsersatz beim Auftrag.

[20] Statt aller ausführlich *Jabornegg*, Zurückbehaltungsrecht, insb 57ff, 163ff.

[21] Nichts anderes gilt für den umgekehrten Fall: Der Schuldner möchte die Aliud-Leistung zurückbekommen, ist aber nicht bereit, gleichzeitig zu erfüllen.

[22] Von *Trennwidrigkeit* spricht im Zusammenhang mit dem (weiter gefaßten) Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB auch der BGH: siehe etwa BGHZ 47, 157, 167 = NJW 1967, 1275, 1278; NJW 1979, 811, 812 ua.

[23] Statt aller OGH SZ 38/102.

[24] Siehe nur *Koziol/Welser*, Bürgerliches Recht¹⁰ I 438 mwN.

[25] *Canaris*, Bankvertragsrecht³ I Rz 473; *Hadding/Häuser*, WM 1989, 591 ua.

[26] AA. *P. Bydlinski*, RdW 1993, 238f mwN der Diskussion; ausführlicher *derselbe*, AcP 195.

[27] Siehe nur die Nachweise in der E des BGH NJW 1995, 520, 521.

[28] *Canaris*, Bankvertragsrecht³ I Rz 473, der *Koziol*, Bankvertragsrecht I Rz 6/7 zu Unrecht der Gegenmeinung zurechnet.

4.3. Die Zurückweisung der Gutschrift gegenüber der Bank

4.3.1. Das Problem

Die in Deutschland geführte Diskussion geht von folgender Prämisse aus: Ein gegen den Gläubiger, also den Kontoinhaber, bestehender Bereicherungsanspruch setzt die *Wirksamkeit der Gutschrift* voraus. Hat die Bank den überwiesenen Betrag von vornherein nicht dem Konto des Gläubigers gutgebracht oder wurde diese Zuweisung wieder wirksam beseitigt, liegt keine Bereicherung des Kontoinhabers zu Lasten des zahlenden Schuldners vor. Bereichert und deshalb einem entsprechenden Anspruch ausgesetzt sei vielmehr bloß die Bank.

Ausgehend von diesem Ansatz wäre tatsächlich auch im Bereicherungsrecht die Lösung der (Vor-)Frage entscheidend, ob und inwieweit dem Kontoinhaber in Fällen wie dem hier behandelten ein *Recht auf Zurückweisung* „ungewollter“ Gutschriften zusteht. Die Rückwirkung der Zurückweisung auch für den bereicherungsrechtlichen Komplex wird allerdings häufig mehr behauptet als begründet. Der folgende Begründungsversuch geht Schritt für Schritt vor; er beginnt deshalb bereits mit der Phase *vor* der Gutschrift.

4.3.2. Die Rechtslage vor der Gutschrift

4.3.2.1. Die Bereicherung des Kontoinhabers

In der bisherigen Diskussion wird – soweit zu sehen – nirgends ausdrücklich gesagt, daß der Kontoinhaber bereits *vor* der Gutschrift zu Lasten des Überweisenden bereichert ist; wohl deshalb nicht, weil der Kontoinhaber in aller Regel erst nach Gutschrift von der Überweisung erfährt. Argumentativ ist aber bereits diese Phase von Bedeutung.

Bereichert ist der Kontoinhaber regelmäßig deshalb, weil bei der kontoführenden Bank zu seinen Gunsten einlangende Überweisungen einen *Anspruch auf Gutschrift* auslösen [29]: Die Bank ist aus dem Girovertrag verpflichtet, den Überweisungsbetrag dem Gläubigerkonto gutzubringen. Schon in diesem Anspruch liegt ein vermögenswerter Vorteil und damit eine Bereicherung.

Wie sich aus der eben gegebenen Begründung ableiten läßt, sind aber auch *Ausnahmen* von diesem Grundsatz denkbar: Hat etwa der Kontoinhaber mit seiner Bank *vereinbart*, daß eine bestimmte Überweisung oder von einer bestimmten Person stammende Überweisungen nicht gutgeschrieben werden sollen, so besteht auch *kein Anspruch* auf Gutschrift. Vielmehr gilt folgendes: Die Empfängerbank hat von der Auftraggeberbank den *Auftrag* erhalten, den

Überweisungsbetrag dem Empfängerkonto gutzuschreiben [30]. Ist das nicht möglich, etwa weil das Empfängerkonto nicht (mehr) besteht oder wegen der hier zugrundegelegten Vereinbarung, trifft die Empfängerbank aus *Auftragsrecht* die Pflicht, den Betrag, der insoweit als „Vorschuß“ iS des § 1014 ABGB angesehen werden kann, wieder an die Auftraggeberbank zurückzuüberweisen. Anders als § 667 BGB regelt § 1009 Satz 1 ABGB die Behandlung des vom Auftraggeber Erhaltenen und vom Auftraggeber nicht Verbrauchten nicht ausdrücklich: Dennoch gibt es keinen Zweifel daran, daß insoweit eine *Herausgabepflicht* besteht [31].

Der Auftraggeber selbst hat nur Ansprüche gegen die Auftraggeberbank. Auch diese resultieren aus einem Auftragsverhältnis, sind also vertraglicher Natur und auf Abtretung der Ansprüche gegen die Empfängerbank gerichtet [32] (sofern die Rücküberweisung auf das Auftraggeberkonto nicht ohnehin bereits durchgeführt wurde).

Nicht anders ist die bereicherungsrechtliche Lösung aufgrund der Interessenlage dann, wenn *nachträglich* eine (einseitige) wirksame *Zurückweisung* der Überweisung erfolgen könnte: Auch dann kann die Empfängerbank nicht mehr auf Rechnung des Kontoinhabers tätig werden; dh, der Auftrag zur Gutschrift ist unerfüllbar. Wieder besteht eine Rücküberweisungspflicht der Empfängerbank aus Auftragsrecht.

4.3.2.2. Zurückweisungsrecht des Überweisungsempfängers?

Damit kommt tatsächlich der Frage nach Bestehen und Reichweite des Zurückweisungsrechts entscheidende Bedeutung zu. Praktisch weit wichtiger ist selbstverständlich die Rechtslage *nach Gutschrift*, weshalb nur diese (unter 4.3.3.) näher behandelt wird. Hier nur soviel: Erfährt der Gläubiger einmal ausnahmsweise bereits vor der Gutschrift von der eingelangten Überweisung, hat er mE – und zwar unabhängig vom Kontostand – das *Recht*, die Bank zur Rücküberweisung anzuweisen. Gegenläufige schutzwürdige Interessen der Bank sind schon deshalb nicht tangiert, weil bis zur Gutschrift ein Widerruf der Überweisung möglich wäre [33], die Bank sich in

[29] *Koziol*, Bankvertragsrecht I Rz 6/54.

[30] Der (einfachere, aber seltenere) Fall, daß Auftraggeber und Empfänger ihre Konten bei der selben Bank haben oder daß der Auftraggeber das Geld in bar bei der Empfängerbank einzahlt, wird in der Folge nicht mehr eigens behandelt.

[31] *Stanzl* in Klang² IV/1, 823; zum ebenfalls enger formulierten § 384 HGB („aus der Geschäftsbesorgung erlangt“) siehe etwa OGH HS 11, 186; HS V/20; HS IV/29. Vgl ferner OGH SZ 4/51; EvBl 1973/11.

[32] Zur jedenfalls in solchen Fällen trotz der Kontokorrentabrede bestehenden Abtretungsmöglichkeit siehe nur *Häuser*, ZIP 1995, 91 mwN.

[33] *Koziol*, Bankvertragsrecht I Rz 6/36ff mit reichen Nachweisen der Diskussion. – Zur davon abweichenden Rechtslage *nach Gutschrift* unter 4.3.3.2.1.

ihren Dispositionen also ohnehin noch nicht auf den Bestand des Vermögenszuwachses einstellen darf. Ob der Empfänger den Überweisenden dazu bringt, den Widerruf in die Wege zu leiten, oder ob er selbst „zurückweist“, macht aus der Sicht der Empfängerbank keinen Unterschied. Zu beachten ist nur, daß sie keine Nachteile erleidet. Daher muß der zurückweisende Empfänger – wie auch bei sonstigen Dispositionen – die Kosten der Rücküberweisung tragen.

Ob auch der hier behandelte Bereich, nämlich *individuelle* Zurückweisung vor Gutschrift, von P 8 Abs 1 AGBöKr erfaßt wird [34] bzw die Klausel, welche Unwiderruflichkeit vorsieht, auch insoweit wirksam wäre, sei hier ausdrücklich offen gelassen: Der Wortlaut spricht für eine Einbeziehung, die verständlichen und schutzwürdigen Interessen der Bank (zu diesen näher unter 4.3.3.2.), die durch eine Zurückweisung nicht beeinträchtigt würden, eher dagegen.

4.3.2.3. Befriedigung des Bereicherungsanspruchs

Mangels größerer praktischer Bedeutung soll die Frage nach der Rechtslage vor Gutschrift, aber ohne Zurückweisung durch den Empfänger nur gestreift werden. Der Kontoinhaber hat einen Anspruch auf Gutschrift. Da dieser Anspruch die Bank aber nur zur Gutbuchung auf einem ganz bestimmten Konto – dem des Gläubigers! – verpflichtet, kann bloße Abtretung nicht zur Erfüllung des Bereicherungsanspruchs führen.

Wie bereits betont, besteht aber auch *keine Pflicht* des Gläubigers, eine *Rücküberweisung vorzunehmen*. Er hat bloß seine Bereicherung herauszugeben, die in diesem Stadium nur im Anspruch auf Gutschrift liegt. Da die Bereicherung durch Abtretung dieser Forderung jedoch nicht ausgeglichen werden kann, steht dem Schuldner ein (Geld-)Anspruch auf Ersatz des verschafften Nutzens zu (vgl § 1431 aE ABGB), der nicht zwingend dem überwiesenen Betrag entspricht [35].

4.3.3. Die Rechtslage nach der Gutschrift

4.3.3.1. Bisherige Lösungsvorschläge

Regelmäßig erfährt der Gläubiger ohnehin erst durch die Gutschrift von der erfolgten Überweisung. Steht

ihm dann ein Zurückweisungsrecht zu? Und welche Folgen könnte die Zurückweisung haben? Das Problem scheint in Österreich noch nicht näher diskutiert worden zu sein. In Deutschland werden verschiedene Meinungen vertreten. Der BGH [36] will danach differenzieren, ob dem Gläubiger die Forderung „an sich“ zustand: Wenn nein, sei Zurückweisung möglich; wenn ja (wie hier), komme sie nicht in Frage. Andere wollen das Zurückweisungsrecht mit unterschiedlicher Begründung in unterschiedlichen Grenzen gewähren [37].

4.3.3.2. Girovertrag und P 8 Abs 1 AGBöKr

4.3.3.2.1. Lösungsansatz

Das Problem kann nicht einfach dadurch gelöst werden, daß man den Kunden auf die Möglichkeit verweist, seiner Bank einen *Auftrag zur Rücküberweisung* zu geben. Einer solchen Weisung muß die Bank nämlich an sich nur bei ausreichender Deckung (oder entsprechender Überziehungsvereinbarung) nachkommen, nicht hingegen in den heiklen Fällen des debitorischen Kontos bei voller Ausschöpfung des Kreditrahmens [38]. Da es um das Verhältnis zwischen Bank und Kontoinhaber geht, muß Ausgangspunkt eines Lösungsansatzes jedenfalls der deren Rechtsbeziehung zugrundeliegende Girovertrag (einschließlich der AGB) sein.

4.3.3.2.2. P 8 Abs 1 AGBöKr

Die AGB der österreichischen Kreditunternehmungen enthalten nun in P 8 Abs 1 Satz 1 [39] eine offenbar passende Regel. Sie lautet: „Während der Geschäftsverbindung ist die Kreditunternehmung unwiderruflich befugt, Geldbeträge für den Kunden entgegenzunehmen und seinem Konto gutzubringen.“ Diese Anordnung wird in dem Sinn verstanden, daß sie nicht nur für Bareinzahlungen, sondern auch für Überweisungen gilt [40]. Inhaltlich wird sie

[34] P 8 Abs 1 der AGB der österreichischen Kreditunternehmungen lautet: „Während der Geschäftsverbindung ist die Kreditunternehmung unwiderruflich befugt, Geldbeträge für den Kunden entgegenzunehmen und seinem Konto gutzubringen. Den Auftrag, einem Kunden einen Geldbetrag zur Verfügung zu stellen oder zur Verfügung zu halten, darf die Kreditunternehmung durch Gutschrift des Betrages auf dem Konto des Begünstigten ausführen, wenn ihr nicht ein anderweitiger Verwendungszweck aus dem Auftrag ersichtlich ist.“

[35] Zur Bewertung von (verkauften) Forderungen siehe etwa *Iro*, JBl 1983, 464.

[36] NJW 1990, 323 = WM 1989, 1560 = EWiR Nr 4 AGB-Banken 1/90, 133 (*Häuser*); NJW 1995, 520.

[37] Zur Diskussion etwa *Canaris*, Bankvertragsrecht³ I Rz 473; *ders.*, ZIP 1986, 1025; *Hadding/Häuser*, WM 1989, 598, 591; *Häuser*, WM-Festgabe Hellner, 15f; *ders.*, ZIP 1995, 89; aus der Rechtsprechung OLG Köln ZIP 1994, 1257.

[38] AA gerade für den hier vorliegenden Fall einer rechtsgrundlosen Überweisung aufgrund ergänzender Vertragsauslegung *Häuser*, WM-Festgabe Hellner, 16. Gegen eine solche Vertragsergänzung sprechen jedoch neben den AGB auch die verständlichen Interessen der Bank (dazu näher unter 4.3.3.2.3.), die *Häuser* aaO – wenn auch erst im folgenden Abschnitt über die „Rechtzeitigkeit der Zurückweisung“ – selbst sieht.

[39] Diese Klausel (Text in FN 34) entspricht im wesentlichen P 4 Abs 1 Satz 1 der alten deutschen Bedingungen, der im Zuge der Novellierung zum 1. 1. 1993 ersatzlos gestrichen wurde.

[40] *Iro*, Bankvertragsrecht I Rz 4/125. Ob eine solche (ergänzende bzw ausdehnende) Auslegung des Wortes „Geldbeträge“ nach § 915 Fall 2 ABGB zulässig ist, sei hier nicht näher untersucht. Für eine Gleichbehandlung spricht die gleiche Interessenlage

deshalb nicht beanstandet, weil die Klausel verhindern soll, daß der Kunde einseitig die Empfangszuständigkeit der Bank und damit ihre Sicherheiten beeinträchtigt, dem Kunden die jederzeitige Kündigung der Kontoverbindung aber ohnehin möglich ist [41].

4.3.3.2.3. Auslegung

Zunächst ist die Reichweite der *Unwiderruflichkeit* – also des Ausschlusses eines Zurückweisungsrechts – zu klären: Soll die Klausel nur Fälle erfassen, in denen der Kontoinhaber *vorweg* bestimmte „Gutschriftverbote“ erteilen möchte (zB keine Gutschriften von Zahlungen des X, der damit seine Behauptung, Mieter zu sein, untermauern will)? Oder will sie (auch) jede *nachträgliche* Einzelweisung zur Rückgängigmachung einer Gutschrift ausschließen? ME ist der Klauselinhalt eindeutig, weshalb die Unklarheitenregel des § 915 Fall 2 ABGB schon mangels Zweifels nicht zur Anwendung gelangt: Von der Formulierung sind *beide* Fälle erfaßt: Die Befugnis der Bank zur Gutbuchung kann danach einseitig weder *vorweg* noch im *nachhinein* beseitigt werden. Auch der dahinterstehende Zweck ist deutlich: Zum einen dürfte die Bank an der Vermeidung organisatorischen Aufwands sowie der damit verbundenen Gefahren interessiert sein; Nichtberücksichtigung wirksamer Anweisungen des Kunden würde ja Haftpflichten auslösen. Zum zweiten dienen der Bank wegen P 23 Abs 2 AGBÖKr auch die Giro Guthaben als Sicherheit für andere Ansprüche gegen den Kunden und mindern Gutschriften etwaige Negativsaldi zu ihren Gunsten. Diese Vorteile möchte die Bank nicht wieder durch Kundenwiderruf verlieren.

Die Ansicht, bereits (ohne Rechtsgrund) erfolgte Gutschriften seien von der Klausel nicht erfaßt [42], überzeugt nicht. Wenn sich die Bank schon die unwiderrufliche Befugnis zur Gutbuchung einräumen läßt, will sie damit selbstverständlich auch die Wirksamkeit der Gutschrift *auf Dauer* erreichen.

sowie die praktisch weit größere Bedeutung der Überweisung, die dann unregelt wäre; dagegen das gewählte Wort „Geldbeträge“.

[41] Iro, Bankvertragsrecht IRz 4/125 (mwN zu den alten deutschen Bank-AGB).

[42] So aber offenbar die – zT wenig klare – hA zur Vorbildbestimmung der deutschen Bank-AGB (Nr 4 Abs 1 alt): *Canaris*, Bankvertragsrecht³ I Rz 473 aE (die Klausel sei auf die vorliegende Problematik nicht zugeschnitten, der jedoch Rz 456 gerade auch unter Zitierung von Nr 4 Abs 1 aF sagt, der Überweisungsempfänger könne von sich aus die Verrechnung nicht verhindern); *Hadding/Häuser*, WM 1989, 589, 592 (keine Kollision, da das Zurückweisungsrecht gerade eine Gutschrift voraussetze); ähnlich BGH WM 1989, 1560, 1562 (Nr 4 schließe das erst durch die Gutschrift jedenfalls in bestimmten Sonderfällen entstehende Zurückweisungsrecht nicht aus; die Ausnahmen werden durch ergänzende Vertragsauslegung ermittelt).

Satz 2 des P 8 Abs 1 kann die Gegenmeinung ebenfalls nicht stützen; diese Regel betrifft vielmehr ein anderes Verhältnis, nämlich das zum Überweisenden. Gibt dieser im Überweisungsauftrag oder bei Bareinzahlung einen „anderweitigen Verwendungszweck“ an – zB zur Gutschrift auf ein Sparbuch –, so ist Gutschrift auf dem Konto des Empfängers (weil auftragswidrig) selbstverständlich nicht erlaubt. Mit dem vorliegenden Problem hat die Klausel aber nichts zu tun [43].

4.3.3.2.4. Inhaltskontrolle

Nach der dargestellten Interessenlage, die bereits gegen eine einschränkende Auslegung der Klausel spricht, führt auch die *Inhaltskontrolle* ohne Zweifel zur *Ablehnung von Sittenwidrigkeit* iS des § 879 Abs 3 ABGB:

- Der Ausschluß konkreter *Vorwegweisungen* fußt auf dem verständlichen Interesse der Bank an einem einfachen und reibungslosen Geschäftsverkehr, der durch solche (leicht zu übersehende) Ausschlüsse empfindlich gestört wäre.
- Ein Zurückweisungsrecht in Hinblick auf schon durchgeführte Gutschriften besteht bereits nach dispositivem Recht nicht; vielmehr *verpflichtet* der Girovertrag die Bank generell, für den Kunden einlangende Überweisungen dessen Konto gutzuschreiben [44]. Des weiteren hat die Bank *keinerlei Einblick in die Interna*: Ob der Überweisung ein Rechtsgrund zugrundeliegt und welcher das ist, kann sie nicht erkennen. Sie will ersichtlich und aus verständlichen Gründen in einen Streit darüber auch nicht hineingezogen werden. Schließlich ist der aktuelle Tagessaldo Grundlage der Dispositionen der Bank; so führt sie etwa Überweisungsaufträge nur bei ausreichender Deckung aus. Dafür benötigt sie Kalkulationssicherheit, die bei Wirksamkeit nachträglicher Zurückweisungen nicht bestünde.

Der Rechtsgrund der Überweisung muß also für das Rechtsverhältnis zwischen Bank und Kontoinhaber irrelevant sein [45]. Damit kann aber auch die Tatsache der „Aufdrängung“ einer Bereicherung nur im Verhältnis des Gläubigers *zum Schuldner* eine Rolle spielen.

Der Kontoinhaber kann somit bereits vorgenommene Gutschriften gegen den Willen der Bank nicht einfach

[43] Unrichtig daher etwa BGH WM 1989, 1560, 1562.

[44] Siehe nur *Koziol*, Bankvertragsrecht IRz 6/11 aA.

[45] Nicht überzeugend daher die Differenzierung des BGH NJW 1995, 520, 521, der die der Bank drohenden Gefahren zwar sieht, das Zurückweisungsrecht bei Fehlen jedes Rechtsgrundes zwischen Überweisendem und Kontoinhaber aber dennoch akzeptiert. Dagegen etwa *Häuser*, ZIP 1995, 89, 94 (der dem Kontoinhaber freilich in *beiden* Fällen entgegenkommt); *P. Bydlinski*, EWiR § 812 BGB 1/95, 244; *Koller*, Ann zu LM § 675 BGB Nr 213.

zurückweisen und damit für sich ungeschehen machen. Dies ist für „korrekte“ Überweisungen nahezu selbstverständlich. Die eben versuchte Begründung spricht aber auch gegen die Andersbehandlung bei Mängeln des Rechtsgrundes, die eben nur Überweisenden und Überweisungsempfänger etwas angehen. Ferner sollte die Gefahr einer Täuschung der Bank durch Zusammenwirken von Gläubiger und Schuldner von vornherein verhindert werden. Auf diese Weise wäre es nämlich praktisch sogar möglich, Gutbuchungen aufgrund *korrekter* Überweisungen zu Lasten der Bank wieder rückgängig zu machen [46].

4.3.3.3. Ergebnis

Es bleibt somit dabei: Mit wirksamer Gutschrift wird der Kontoinhaber *unwiderruflich* Bereicherungsschuldner [47].

Dieses Ergebnis harmoniert mit den generellen Pflichten der Bank, einer Weisung des Kontoinhabers (zur Auszahlung oder Überweisung) Folge zu leisten. Im Verhältnis zwischen Kunden und Bank ist die „Zurückweisung“ ja nichts anderes als ein *Auftrag zur Rücküberweisung*. Muß die Bank mangels Deckung einem Überweisungsauftrag nicht nachkommen, darf das vom Gläubiger gewünschte Ergebnis aber auch nicht über eine „Zurückweisung“ erreicht werden können.

Verzeichnis der zitierten Literatur:

- Avancini/Iro/Koziol*: Österreichisches Bankvertragsrecht I (1987).
- Baumbach/Hopt*: Handelsgesetzbuch²⁹ (1995).
- Bydlinski P.*: Zum Vertragsschluß durch „stille Annahme“ (§ 864 ABGB), JBI 1983, 169.
- : Die Aufrechnung: Verjährung, Rückwirkung und § 414 Abs 3 HGB, RdW 1993, 238.
- : Die Aufrechnung mit verjährten Forderungen: Wirklich kein Änderungsbedarf? AcP 195 (in Druck).
- Canaris*: Bankvertragsrecht³ I (1988).
- Hadding/Häuser*: Zum Anspruch des vormaligen Scheckinhabers auf den Inkassoerlös gegen ein versehentlich beauftragtes Kreditinstitut, WM 1989, 589.
- Häuser*: Zurückweisungsrecht gegen eine „aufgedrängte“ Gutschrift nur bei fehlendem Valutaverhältnis? ZIP 1995, 89.
- : Das Zurückweisungsrecht des Empfängers einer „aufgedrängten“ Gutschrift, WM-Festgabe für Hellner, Sonderheft v 9. 5. 1994, 10.
- Iro*: „Haftung des Zedenten“, JBI 1983, 449.
- Jabornegg*: Zurückbehaltungsrecht und Einrede des nicht erfüllten Vertrages (1982).
- Koziol/Welser*: Grundriß des bürgerlichen Rechts¹⁰ I (1995).
- Roth M.*: Individualleistung und Geldersatz im Rahmen der Interessenklage (1993).
- Schmidt K.*: Geldrecht (1983).
- Simitis S.*: Bemerkungen zur rechtlichen Sonderstellung des Geldes, AcP 159, 406.

[46] Aus diesem Grund wird auch die Einschränkung des Zurückweisungsrechts auf Fälle, in denen die Bank noch keinerlei Dispositionen im Vertrauen auf die Gutschrift getroffen hat, abzulehnen sein (in diesem Sinn zum deutschen Recht OLG Köln ZIP 1994, 1257 und auch noch *P. Bydlinski*, EWiR § 812 BGB 1/95, 244; ebenso wohl *Häuser*, ZIP 1995, 89, 94): Wegen der klaren gegenläufigen Interessen der Bank und mangels Lückenhaftigkeit des P 8 Abs 1 AGBöKr scheidet jedenfalls in Österreich eine entsprechende *ergänzende* Vertragsauslegung aus.

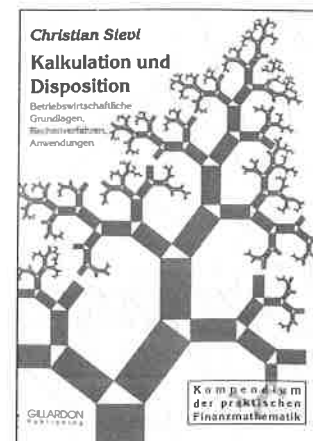
[47] In der Tendenz wohl ebenso *Koller*, Anm zu LM § 675 BGB Nr 213.

Kompendium der praktischen Finanzmathematik

Sievi, Ch.
**Kalkulation
und Disposition**

472 S., geb., DM 195
ISBN 3-931350-00-2

Dieses Grundsatzwerk zur Kalkulation von Bankprodukten bietet allen Verantwortlichen in Banken und Sparkassen eine Fülle von praktischem und theoretischem Wissen. Zahlreiche Lösungsbeispiele helfen bei der praktischen Umsetzung.



Gillardon Publishing
Alte Wilhelmstraße 4 · D-75015 Bretten
Tel. 07252/95670 · FAX 07252/95671