

DENNIS SOLOMON

Der
Bereicherungsausgleich
in Anweisungsfällen

*Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales
Privatrecht*

*Studien zum ausländischen
und internationalen Privatrecht*

124

Mohr Siebeck

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

124

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt und Reinhard Zimmermann



Dennis Solomon

Der Bereicherungsausgleich in Anweisungsfällen

Rechtsvergleichende Untersuchung
zum deutschen Recht und
zu den Rechtsordnungen des Common Law

Mohr Siebeck

Dennis Solomon, geboren 1966; 1991 Erstes, 1994 Zweites Juristisches Staatsexamen; 1995 LL.M. (University of California, Berkeley); 2003 Promotion; 2004 Habilitation; Privatdozent an der Universität Passau.

Gedruckt mit Unterstützung des Förderungs- und Beihilfefonds Wissenschaft der VG Wort.

978-3-16-158445-9 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

ISBN 3-16-148294-8

ISSN 0720-1147 (Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

© 2004 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Held in Rottenburg gebunden.

Meiner Familie

Vorwort

Diese Arbeit wurde im Sommersemester 2003 von der Juristischen Fakultät der Universität Passau als Dissertation angenommen.

Mein besonderer Dank gilt meinem Lehrer, Herrn Professor Dr. Klaus Schurig, für die vielfältige und verständnisvolle Unterstützung, die er mir in den vergangenen Jahren hat zuteil werden lassen, für die Freiheit, die er mir in meiner Arbeit eingeräumt hat, und für das mir gewährte Vertrauen. Zu großem Dank verpflichtet bin ich auch Herrn Professor Dr. Jan Wilhelm, nicht nur für die schnelle Erstellung des Zweitgutachtens, sondern vor allem auch für seine stete Gesprächsbereitschaft und seinen ermutigenden Zuspruch, besonders in der Endphase der Arbeit.

Danken möchte ich außerdem Herrn Professor Dr. Jan Kropholler für sein freundliches Entgegenkommen und die Aufnahme der Dissertation in die Schriftenreihe des Max-Planck-Instituts. Die VG Wort hat die Veröffentlichung der Arbeit durch einen großzügigen Druckkostenzuschuss gefördert.

Einen großen Teil der mit der Arbeit verbundenen persönlichen Lasten hat meine Frau Monika getragen. Ihr danke ich für ihr Verständnis und ihre Geduld.

Dennis Solomon

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	1
------------------	---

1. Kapitel:

Der Bereicherungsausgleich in Anweisungsfällen im deutschen Recht

A. Die Bedeutung der Anweisung als Rechtsinstitut.....	5
B. Grundsätze des Bereicherungsausgleichs in Anweisungsfällen.....	16
I. Grundsätze	16
II. Die zur Begründung des Bereicherungsausgleichs bei wirksamer Anweisung vertretenen Lehren	21
1. Die Ableitung aus dem bereicherungsrechtlichen Leistungsbegriff	21
2. Die Ableitung aus dem Bestehen einer wirksamen Anweisung	24
3. Die Haltung der Rechtsprechung.....	31
4. Zwischenergebnis	33
C. Die Überzeugungskraft der einzelnen Ansätze im Hinblick auf die Begründung des Bereicherungsausgleichs in den verschiedenen Fallgruppen der Anweisungs- fälle	35
I. Der Bereicherungsausgleich bei wirksamer Anweisung	35
1. Der Inhalt der Leistungszweckbestimmung als Kriterium zur Bestimmung der Kondiktionsverhältnisse.....	35
2. Zur Möglichkeit einer Bestimmung der Kondiktionsverhältnisse ohne Rückgriff auf Leistungszweckbestimmungen im einzelnen	42
3. Zwischenergebnis	48
II. Der Bereicherungsausgleich bei Fehlen einer wirksamen Anweisung.....	49
III. Der Bereicherungsausgleich bei widerrufenen Anweisung.....	56
1. Der Begründungsansatz des BGH	56

2. Die Begründung des Bereicherungsausgleichs nach Maßgabe der Leistungszweckbestimmungen	60
a) Widerruf eines Schecks	60
b) Widerruf eines Überweisungsauftrags	66
3. Die Begründung des Bereicherungsausgleichs nach dem anweisungsrechtlichen Ansatz.....	68
4. Stellungnahme	70
5. Der Vertrauensschutz in Anweisungsfällen nach Maßgabe der §§ 170-173 BGB im einzelnen.....	75
a) Widerruf eines Schecks	75
b) Widerruf eines Überweisungsauftrags	76
c) Der Vertrauensschutz bei anfänglichem Fehlen einer wirksamen Anweisung im Vergleich	81
IV. Ergebnis.....	81
D. Folgerungen aus dem Verständnis der Anweisungsleistung als Simultanleistung	84
I. Der Grundsatz der Gleichstellung mit einer Leistungskette	84
II. Die Erklärung des Ausschlusses der „Direktkondiktion“	84
III. Bereicherungsausgleich bei Doppelmangel	94
IV. Der Inhalt des Bereicherungsanspruchs gegen den Anweisenden	96
1. Inhalt des Bereicherungsanspruchs bei Bestehen einer wirksamen Anweisung.....	96
2. Inhalt des Bereicherungsanspruchs bei Ausschluss der Direktkondiktion wegen Vertrauensschutzes	99
V. Bereicherungsausgleich bei unentgeltlicher Zuwendung im Valutaverhältnis..	100
E. Die Bedeutung von Wertungskriterien – Der Beitrag von Canaris	101
I. Die Canarisschen „Wertungskriterien“	101
II. Die Lehre vom „kondiktionsauslösenden Mangel“	111
F. Abschließende Zusammenfassung zum deutschen Recht	115

2. Kapitel:

Entwicklung und Grundzüge des Bereicherungsrechts im Common Law

A. Geschichtliche Entwicklung des Bereicherungsrechts im Common Law.....	117
I. England.....	117
II. USA	127
III. Sonstige Common-Law-Staaten	131
B. Allgemeine Grundsätze des Bereicherungsrechts im Common Law	132
I. Formelle und materielle Aspekte des „law of restitution“	132
II. Die allgemeinen Voraussetzungen für einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung	136
1. Überblick über die Anspruchsvoraussetzungen im allgemeinen	136
2. Das System der Restitutionsgründe	137
3. Der Bereicherungsausgleich wegen Irrtums	139
4. Einwendungen gegen einen Bereicherungsanspruch, insbesondere „change of position“	140

3. Kapitel:

Der Anspruchsgrund in Anweisungsfällen im Common Law

A. Mistake.....	143
I. Barclays Bank v. Simms als Ausgangsfall	143
II. Kein Ausschluss wegen Fahrlässigkeit des Bereicherungsgläubigers	146
III. Notwendigkeit eines Irrtums über das Bestehen einer Verbindlichkeit gegenüber dem Empfänger („Verbindlichkeitsirrtum“).....	148
1. Allgemeines	148
2. Anwendung auf Anweisungsfälle.....	151
3. Kritik und Aufgabe des Erfordernisses.....	155
IV. Notwendigkeit eines Irrtums im Verhältnis zwischen Leistendem und Empfänger.....	158
V. Die Lehre vom kausalen Irrtum	164
1. Allgemeines	164

2. Anwendung auf Anweisungsfälle.....	169
a) Allgemeines.....	169
b) Irrtum über das Vorliegen einer wirksamen Anweisung.....	169
c) Irrtümer, die sich auf das Deckungsverhältnis beziehen.....	171
VI. Die gesetzliche Regelung im Uniform Commercial Code.....	174
1. Allgemeines.....	174
2. Bereicherungsausgleich bei Scheckzahlungen.....	175
a) Ausschluss des Bereicherungsanspruchs und „finality of payment“ – § 3–418 a.F. UCC.....	175
b) Die Regelung des § 3–418 n.F. UCC.....	181
3. Bereicherungsausgleich bei Überweisungen.....	187
a) Fehlender Überweisungsauftrag, § 4A–303 UCC.....	187
b) Widerrufener Überweisungsauftrag.....	189
c) Ungedeckter Überweisungsauftrag.....	191
d) Rechtsfolgen irrtümlicher Überweisungsaufträge im Sinne des § 4A–205 UCC.....	192
B. Failure of consideration.....	195
I. Allgemeines.....	195
II. Die Kondiktion wegen „failure of consideration“ im allgemeinen.....	196
III. Anwendung auf Anweisungsfälle.....	205
1. Die Begründung des Bereicherungsanspruchs nach Matthews.....	205
2. Die Begründung des Bereicherungsanspruchs nach Butler.....	211
C. Rechtsvergleichende Beurteilung.....	213

4. Kapitel:

Einwendungen („defences“) gegen den Bereicherungsanspruch im Common Law

A. Wegfall der Bereicherung („change of position“).....	222
I. Allgemeines.....	222
II. Wegfall der Bereicherung durch Erbringen der Gegenleistung.....	224
1. Deutsches Recht.....	224
2. Common Law.....	226

B. Erfüllung einer dem Leistungsempfänger gegenüber bestehenden Verbindlichkeit („good consideration“ und „discharge for value“)	229
I. Allgemeines	229
II. Die Funktion der „good consideration“ als Einwand gegen Bereicherungsansprüche in Zweipersonenverhältnissen	233
III. Die Funktion der „good consideration“ als Einwand gegen Bereicherungsansprüche in Mehrpersonenverhältnissen, insbesondere in Anweisungsfällen	237
1. Der Ansatz von Goff in <i>Barclays Bank v. Simms</i>	237
2. Erlöschen der Forderung nach Rechtsscheinsgrundsätzen	242
3. Erlöschen der Forderung unabhängig von einer Zahlungsermächtigung	248
IV. Der Rückgriff gegen den „Anweisenden“ bei Ausschluss einer Kondition der Bank vom Zahlungsempfänger, insbesondere im Wege der „subrogation“	253
1. Allgemeines	253
2. Subrogation in England und Kanada	263
3. Subrogation in den Vereinigten Staaten	269
a) Allgemeines	269
b) Grundfragen der Legalzession nach § 4–407 UCC	271
c) Der Übergang von Rechten aus dem Papier im besonderen	275
d) Das Verhältnis der Legalzession nach § 4–407 UCC zum Bereicherungsanspruch nach § 3–418 UCC	279
e) Die Regelung der Beweislast in § 4–403 (c) UCC	283
V. Die rechtliche Einordnung des Einwands der „good consideration“	287
1. Allgemeines	287
2. <i>Aiken v. Short</i>	289
3. Die Einordnung als „change of position“ und der Grundsatz des „suum recepit“	292
4. Die Einordnung als „bona fide purchase“	294
5. Zusammenfassung	303
VI. Rechtsvergleichende Beurteilung	304
1. Ausgangspunkt	304
2. Anforderungen an die Leistungszurechnung, insbesondere die Schuld-erfüllung im Valutaverhältnis	306
a) Die Unvollständigkeit der Argumentation im Zusammenhang mit der Schuld-erfüllung im Valutaverhältnis im Common Law	306
b) Schuld-erfüllung im Valutaverhältnis ohne Anweisung in Deutschland – Die Auffassung <i>Flumes</i>	310

c) Stellungnahme	313
d) Schuldertilgung infolge nachträglicher Tilgungsbestimmung	320
3. Ausschluss der Direktkondition bei wirksamer Anweisung unabhängig vom Bestehen einer Valutaschuld und der Gutgläubigkeit des Empfängers	322
4. Zusammenfassende Betrachtung	328
C. Price v. Neal	329
I. Allgemeines	329
II. Die Entwicklung in England	333
1. Fahrlässigkeit des Angewiesenen	334
2. Bevorzugung des Rechtsinhabers im Verhältnis zwischen zwei gleichermaßen schutzwürdigen Parteien	335
3. Estoppel	338
4. Change of position	341
5. Grundsätzliche Beurteilung der Entwicklung in England	351
III. Die Entwicklung in den USA	354
1. Allgemeines	354
2. Change of position	356
3. Das Interesse an der Endgültigkeit („finality“) der Zahlung	360
4. Die Effizienz der Risikoverteilung	363
5. Probleme einer wortlautgetreuen Anwendung des § 3–418 (c) Alt. 1 UCC im Hinblick auf die Voraussetzungen für den Schutz des Zahlungsempfängers	367
6. Discharge for value	373
7. Grundsätzliche Beurteilung der Entwicklung in den USA	374
IV. Vergleich mit dem deutschen Recht	375
Abschließende Betrachtungen	377
Literaturverzeichnis	383
Sachregister	395

Abkürzungsverzeichnis

A., A.2d	Atlantic Reporter, Second Series [Band – Seite]
a.a.O.	am angegebenen Ort
A.C.	The Law Reports: Appeal Cases, House of Lords and Judicial Committee of the Privy Council ([Jahrgang] Teilband – Seite)
AcP	Archiv für die civilistische Praxis [Band (Jahr), Seite]
a.F.	alte Fassung
ALJ	The Australian Law Journal [Band (Jahr), Seite]
All E.R.	The All England Law Reports ([Jahrgang] Teilband – Seite)
All E.R. (Comm.)	The All England Law Reports, Commercial Cases ([Jahrgang] Teilband – Seite)
All E.R. Ann. Rev.	The All England Law Reports, Annual Review [Jahr, Seite]
A.L.R.	Australian Law Reports [(Entscheidungsjahr), Band – Seite]
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
Bank. L. J.	The Banking Law Journal [Band (Jahr), Seite]
BB	Betriebs-Berater [Jahr, Seite]
BEA	Bills of Exchange Act 1882
betr.	betreffend
B.F.L.R.	Banking & Finance Law Review [Band (Jahr), Seite]
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen [Band, Seite]
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht [Jahr, Seite]
B.U. L. Rev.	Boston University Law Review [Band (Jahr), Seite]
bzw.	beziehungsweise
Cal. L. Rev.	California Law Review [Band (Jahr), Seite]
Cal.Rptr.2d	California Reporter, Second Series [Band – Seite]
Can. Bus. L. J.	Canadian Business Law Journal [Band (Jahr), Seite]
Ch.	The Law Reports: Chancery Division ([Jahrgang] Teilband – Seite)
CILSA	The Comparative and International Law Journal of South Africa [Band (Jahr), Seite]
Cir.	Circuit (1st, 2nd usw.)
CLJ	The Cambridge Law Journal [Jahr, Seite]
CLP	Current Legal Problems [Band (Jahr), Seite]
C.L.R.	The Commonwealth Law Reports [(Entscheidungsjahr) Band – Seite]
Colum. L. Rev.	Columbia Law Review [Band (Jahr), Seite]
Comm.	Comment
ders.	derselbe
dies.	dieselbe, dieselben

DB	Der Betrieb [Jahr, Seite]
D.L.R. (2d, 3d, 4th)	Dominion Law Reports (Second/Third/Fourth Series) ([Jahrgang] Teilband – Seite) [ab Second Series zitiert (Entscheidungsjahr), Band – Seite]
ebd.	ebenda
E.R.	The English Reports [(Entscheidungsjahr), Band – Seite]
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht [Vorschrift, Nr.]
f., ff.	folgend(e/er)
F.2d, F.3d	Federal Reporter, Second/Third Series [Band – Seite]
Fla. J. Int. L.	Florida Journal of International Law [Band (Jahr), Seite]
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift (siehe auch unten S. 393)
F.Supp., F.Supp.2d	Federal Supplement, Second Series [Band – Seite]
Harv. L. Rev.	Harvard Law Review [Band (Jahr), Seite]
HGB	Handelsgesetzbuch
hM	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
IECL	International Encyclopedia of Comparative Law [Band/Kapitel, Seite]
Ill.	Illustration
Ind. L. J.	Indiana Law Journal [Band (Jahr), Seite]
insb.	insbesondere
JBL	The Journal of Business Law [Jahr, Seite]
J. L. & Com.	The Journal of Law and Commerce [Band (Jahr), Seite]
Jur. Rev.	The Juridical Review [Jahr, Seite]
JuS	Juristische Schulung [Jahr, Seite]
JW	Juristische Wochenschrift [Jahr, Seite]
JZ	Juristenzeitung [Jahr, Seite]
Kap.	Kapitel
K.B.	The Law Reports: King's Bench Division ([Jahrgang] Teilband – Seite)
LM	Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs, hrsg. von Lindenmaier und Möhring [Vorschrift, Nr.]
LMCLQ	Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly [Jahr, Seite]
Loy. L.A. L. Rev.	Loyola of Los Angeles Law Review [Band (Jahr), Seite]
LQR	The Law Quarterly Review [Band (Jahr), Seite]
L.T.	The Law Times Reports [(Entscheidungsjahr), Band – Seite]
m. Anm.	mit Anmerkung
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht [Jahr, Seite]
Melb. U.L.R.	Melbourne University Law Review [Band (Jahr), Seite]
m. krit. Anm.	mit kritischer Anmerkung
Mich. L. Rev.	Michigan Law Review [Band (Jahr), Seite]
MLR	The Modern Law Review [Band (Jahr), Seite]
Mot.	Motive
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
N.E., N.E.2d	North Eastern Reporter, Second Series [Band – Seite]
n.F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift [Jahr, Seite]
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht [Jahr, Seite]
NLJ	The New Law Journal [Jahr, Seite]

Nr.	Nummer
N.S.R. (2d)	Nova Scotia Reports (Second Series) [(Entscheidungsjahr) Band – Seite]
N.S.W.L.R.	The New South Wales Law Reports ([Jahrgang] Teilband – Seite)
N.W., N.W.2d	North Western Reporter, Second Series [Band – Seite]
N.Y.S., N.Y.S.2d	New York Supplement, Second Series [Band – Seite]
N.Z.L.R.	The New Zealand Law Reports ([Jahrgang] Teilband – Seite)
N.Z. Rec. L. Rev.	New Zealand Recent Law Review [Jahr, Seite]
Ohio N.U. L. Rev.	Ohio Northern University Law Review [Band (Jahr), Seite]
OJLS	Oxford Journal of Legal Studies [Band (Jahr), Seite]
OLG	Oberlandesgericht
O.R. (2d, 3d)	Ontario Reports (Second/Third Series), Ontario [(Entscheidungsjahr), Band – Seite]
P., P.2d	Pacific Reporter, Second Series [Band – Seite]
Prot.	Protokolle
Q.B.	The Law Reports: Queen’s Bench Division ([Jahrgang] Teilband – Seite)
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht [Band (Jahr), Seite]
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen [Band, Seite]
RLR	Restitution Law Review [Jahr, Seite]
Rn.	Randnummer
S.	Satz, Seite
s.	siehe
s.a.	siehe auch
s., ss.	Section(s)
S.E., S.E.2d	South Eastern Reporter, Second Series [Band – Seite]
So., So.2d	Southern Reporter, Second Series [Band – Seite]
Sonderbeil.	Sonderbeilage
S.W., S.W.2d	South Western Reporter, Second Series [Band – Seite]
Symp.	Symposium
Tex. L. Rev.	Texas Law Review [Band (Jahr), Seite]
Tn.	Textnummer
Tul. J. Int. Comp. L.	Tulane Journal of International and Comparative Law [Band (Jahr), Seite]
UCC	Uniform Commercial Code
UCC Rep.	Uniform Commercial Code Reporting Service [Band – Seite]
U. Pitt. L. Rev.	University of Pittsburgh Law Review [Band (Jahr), Seite]
UQLJ	University of Queensland Law Journal [Band (Jahr), Seite]
UWALR	University of Western Australia Law Review [Band (Jahr), Seite]
Vand. L. Rev.	Vanderbilt Law Review [Band (Jahr), Seite]
VersR	Versicherungsrecht [Jahr, Seite]
vgl.	vergleiche
V.R.	Victorian Reports ([Jahrgang] Teilband – Seite)
WM	Wertpapier-Mitteilungen [Jahr, Seite]
W.N. (N.S.W.)	The New South Wales Weekly Notes [(Entscheidungsjahr), Band – Seite]
WuB	Entscheidungssammlung zum Wirtschafts- und Bankrecht [Abteilung, Vorschrift, Nr.]

z.B.	zum Beispiel
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft [Jahr, Seite]
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht [Jahr, Seite]
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht [Band (Jahr), Seite]
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht [Jahr, Seite]
zit.	zitiert
z.T.	zum Teil

Einleitung

Die Dogmatik des Bereicherungsrechts steht in Deutschland in keinem guten Ruf¹. Schon das Bereicherungsrecht als solches gilt allgemein als schwer². Als besonders rätselhaft wird meist die über die Behandlung sogenannter Mehrpersonenverhältnisse geführte Diskussion empfunden. Canaris etwa zählt diesen Problemkreis „zu den umstrittensten und schwierigsten Problemfeldern des Schuld-, ja des Privatrechts“³. Ursache für diese Einschätzung ist dabei offenbar nicht *nur* die besondere Komplexität der Materie als solche, sondern vor allem die auf diesem Gebiet anscheinend in besonderem Ausmaß existierende Fülle verschiedener dogmatischer Ansätze sowohl zur Erklärung der grundsätzlichen Lösungswege wie auch zur Entscheidung von Detailfragen. So sind nach Schlechtriem „die vielschichtigen Positionen in der theoretischen Erörterung der inzwischen in der Dogmatik zum Albtraum des Bereicherungsrechts gewordenen Mehrpersonenverhältnisse ... kaum noch nachzuvollziehen“⁴. Angesichts des im Schrifttum herrschenden „dogmatischen Dickichts“⁵ scheint der BGH zu Recht den einzig möglichen Ausweg darin gesehen zu haben, die Lehrmeinungen in einem „Befreiungsschlag“⁶ beiseite zu wischen und unter einer inzwischen schon legendären Berufung darauf, dass sich bei der bereicherungsrechtlichen Behandlung von Mehrpersonenverhältnissen jede schematische Lösung verbiete, sich bei der Entscheidung der betreffenden Fälle auf eine vom Gesetz weitgehend losgelöste Interessenbetrachtung zu stützen⁷.

Der Ansatz des BGH scheint ein Indiz dafür zu sein, dass die rechtswissenschaftliche Diskussion auf diesem Gebiet nicht nur komplex, sondern darüber hinaus auch der Lösung praktischer Fälle nicht förderlich ist. Dementsprechend steht man dem Nutzen der hier geführten theoretischen Auseinandersetzung bei uns zum Teil sehr zweifelnd gegenüber. Etwaige

¹ Einen Überblick über die Bandbreite der geäußerten Kritik geben GÖDICKE, Bereicherungsrecht, S. 23-28; SCHÄFER, Bereicherungsrecht, S. 61-63. Vgl. auch LORENZ, JuS 2003, 729.

² Siehe etwa REUTER/MARTINEK, Ungerechtfertigte Bereicherung (Vorwort).

³ LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 199.

⁴ SCHLECHTRIEB, SchuldR BT, Rn. 769.

⁵ KUPISCH, JZ 1997, 222.

⁶ KÖTZ, RabelsZ 54 (1990), 214.

⁷ Dazu näher unten Kap. 1, B II 3.

neue Lösungsvorschläge (sofern diese überhaupt noch denkbar sind) sieht man heute dementsprechend auch weniger als mögliche Ansätze für eine Konsolidierung des Bereicherungsrechts denn als weiteren Schritt zu seiner fortschreitenden Zersplitterung⁸.

Betrachtet man das verbreitete Unbehagen aus einer rechtsvergleichen- den Perspektive, so ist man versucht, in den auf dem Gebiet der bereiche- rungsrechtlichen Mehrpersonenverhältnisse erreichten Argumentationshö- hen ein typisch deutsches Phänomen zu erblicken⁹ – ein Glasperlenspiel, dessen praktischer Nutzen vernachlässigbar ist¹⁰. So sieht etwa KÖTZ in der Diskussion um die Behandlung bereicherungsrechtlicher Dreiecksverhält- nisse ein Paradebeispiel für eine verfehlt Überhöhung dogmatischer Ana- lyse: die deutschen Gelehrten hätten „mit ihren dogmatischen Offerten die Aufnahmekapazität der Richter schon längst überschritten“¹¹.

⁸ So insb. jüngst GÖDICKE, Bereicherungsrecht, S. 20 f. Charakteristisch insofern auch die viel zitierte Einschätzung von MEDICUS, Bürgerliches Recht, Rn. 665, „dass die Dogmatik des Bereicherungsrechts derzeit dringend einer gewissen Beständigkeit be- darf“.

⁹ So insb. Staudinger/LORENZ, § 812 Rn. 5 („Die mit großem Aufwand geführte, im einzelnen kaum noch überschaubare Diskussion ist im Guten wie im weniger Guten ein typisch deutsches Phänomen, das auch im mitteleuropäisch-deutschen Rechtskreis nicht seinesgleichen hat, ganz zu schweigen vom romanischen und angelsächsischen Rechts- kreis.“). Besonders eloquent KÖTZ, RabelsZ 54 (1990), 204 („... daß bei uns in Deutsch- land die rein dienende Funktion, die der juristischen Dogmatik zukommt, nicht selten verkannt wird, daß gewisse aktuelle Wachstumsspitzen zeitgenössischer Rechtsdogmatik in anderen Ländern ganz unbekannt sind, daß man dort offenbar das gleiche Lebens- problem mit einem viel bescheideneren Aufwand an begrifflichem Scharfsinn auf befriedigende Weise löst und daß der barocken Begrifflichkeit mancher neuerer Systembildung wohl oft bei uns weniger die Sorge um die Funktionstüchtigkeit des Rechts in seiner praktischen Bewährung zugrunde liegt als vielmehr ein gewisser Hang zum Durchleiden theoretischer Kontroversen.“), 211; ebd., S. 213 f., werden die „Leistungskonditionen im Dreiecksverhältnis“ als paradigmatisch für diesen Befund erachtet.

¹⁰ So wird insb. auch darauf verwiesen, dass zumindest *in den Ergebnissen* weitge- hend Einigkeit bestehe; siehe etwa Staudinger/LORENZ, § 812 Rn. 6; MEDICUS, Bürgerli- ches Recht, Rn. 665, 667; KÖTZ, RabelsZ 54 (1990), 214. Eine solche Einigkeit besteht aber schon in den hier untersuchten Anweisungsfällen allenfalls hinsichtlich der *Grund- sätze*, fehlt aber für eine Reihe von Einzelfragen; siehe etwa (zum Bereicherungsaus- gleich bei widerrufener Anweisung) unten Kap. 1, C III. Für *sonstige* Dreipersonenfälle wie etwa die Zessionsfälle besteht dagegen schon grundsätzlich Streit darüber, in welchem Verhältnis ein Bereicherungsanspruch (etwa bei Nichtbestehen der zedierten Forde- rung) zu gewähren ist; dazu näher MünchKomm BGB/LIEB, § 812 Rn. 121-125; Staudin- ger/LORENZ, § 812 Rn. 41; REUTER/MARTINEK, Ungerechtfertigte Bereicherung, S. 486-493. Insofern wird die Ergebnisrelevanz der Rechtsdogmatik (auch auf dem Gebiet des Bereicherungsrechts) zu Recht betont von CANARIS, FS Kitagawa 1992, 78-82.

¹¹ KÖTZ, RabelsZ 54 (1990), 214.

Dieser Befund legt nahe, den Nutzen der deutschen Dogmatik bereicherungsrechtlicher Dreiecksverhältnisse kritisch anhand eines Vergleichs mit den Lösungsansätzen anderer Rechtsordnungen zu überprüfen. Ein solcher Vergleich soll in der folgenden Arbeit zu Rechtsordnungen eines Rechtskreises gezogen werden, der typischerweise weniger mit einer dogmatisch-systematischen Denkweise denn mit einer stärker fallbezogenen Regelbildung assoziiert wird, nämlich mit den Rechtsordnungen des Common Law¹². Diese fallbezogene Regelbildung erklärt sich aus der Natur des Common Law als Fallrechtssystem und der damit verbundenen vorrangigen Bedeutung der in früheren Entscheidungen niedergelegten Rechtsgrundsätze als Rechtsquelle, wie sie insbesondere auch auf dem Gebiet des Bereicherungsrechts festzustellen ist. Auch in einem solchen System erfolgt die Regelbildung aus den Vorentscheidungen jedoch abstrahierend-generalisierend, so dass sich auch im Common Law für die Behandlung bereicherungsrechtlicher Dreiecksverhältnisse im Laufe der Zeit Begründungsansätze entwickelt haben, die ihrer Eigenart nach grundsätzlich denen des deutschen Rechts vergleichbar sind. Die stärkere Fallbezogenheit des Common Law wirkt aber zumindest tendenziell der oben beschriebenen, für das deutsche Recht zunehmend beklagten „dogmatischen Überhöhung“, entgegen. Die auf einer solchen Grundlage gewonnenen Erkenntnisse erscheinen daher als Vergleichsobjekt zum deutschen Recht als besonders geeignet.

Die Untersuchung ist beschränkt auf die in Deutschland im allgemeinen als „Schulfall“ bereicherungsrechtlicher Dreiecksverhältnisse angesehenen¹³ „Anweisungsfälle“. Auf sonstige Fallgestaltungen wie etwa den Bereicherungsausgleich bei Verträgen zugunsten Dritter oder bei der Forderungsabtretung wird daher nicht eingegangen. Auch unter den Anweisungsfällen soll der Sonderfall, dass der Angewiesene (etwa durch Annahme der Anweisung) eine eigene Verpflichtung zur Erbringung der angewiesenen Leistung an den Anweisungsempfänger übernommen hat, außer Betracht bleiben.

Auch wenn aus einem Vergleich mit den Rechtsordnungen des Common Law ein klarerer Blick für die dogmatischen Probleme des eigenen Rechts erhofft wird, soll doch nicht verschwiegen werden, dass man die bereicherungsrechtliche Behandlung von Anweisungsfällen auch im Common Law alles andere als klar und einfach empfindet:

¹² Vgl. in diesem Zusammenhang insb. Staudinger/LORENZ, § 812 Rn. 5 (oben Fn. 9); GÖDICKE, Bereicherungsrecht, S. 285 f.; KÖTZ, RabelsZ 54 (1990), 206 f.; allgemein auch ZWIEGERT/KÖTZ, Rechtsvergleichung, S. 68 f.

¹³ So etwa FLUME, AcP 199 (1999), 2. Vgl. auch GÖDICKE, Bereicherungsrecht, S. 199 f.

„The matter has also been discussed elaborately in textbooks and legal periodicals. Yet, despite all the effort, the light that one seeks remains elusive; a will-o'-the-wisp, it almost seems.“¹⁴

¹⁴ COWEN, CILSA 16 (1983), 2.

1. Kapitel

Der Bereicherungsausgleich in Anweisungsfällen im deutschen Recht

A. Die Bedeutung der Anweisung als Rechtsinstitut

Die in den §§ 783-792 BGB geregelte Anweisung hat der Gesetzgeber als rechtliches Mittel dafür gedacht, „Auszahlungen unter mehreren Personen zu erleichtern“¹. Schuldet etwa A dem B einen bestimmten Geldbetrag und ist B wiederum dem C gegenüber zur Zahlung verpflichtet, so können die Verpflichtungen zunächst dadurch erfüllt werden, dass jeder Schuldner (A und B) seinem jeweiligen Gläubiger (B bzw. C) die geschuldete Leistung erbringt. Die vom Gesetzgeber vorgesehene Erleichterung liegt nun darin, dass eine Erfüllung beider Schuldverhältnisse auch dadurch möglich ist, dass A auf Anweisung seines Gläubigers B nicht an diesen, sondern unmittelbar an dessen Gläubiger C zahlt. In einem solchen Fall wird die Zahlung rechtlich so behandelt, als habe der Angewiesene A an den Anweisenden B und dieser wiederum an C geleistet. Man spricht insofern von einer „Simultanleistung“ und sieht hierin das charakteristische Merkmal einer Leistung auf Anweisung². Dadurch, dass man die in einem solchen

¹ Prot. 382 = MUGDAN II, 961; vgl. auch ULMER, AcP 126 (1926), 131.

² Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 3; MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 1; Soergel/HÄUSER, vor § 783 Rn. 7; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 39; CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 322; MEYER-CORDING, Banküberweisung, S. 35; SCHNAUDER, WM 2000, 549 f. – Übertrieben kritisch gegenüber dem Begriff der „Simultanleistung“ KUPISCH, in: Zimmermann u.a. (Hrsg.), Rechtsgeschichte, S. 452-457. Die diesbezügliche Kritik entzündet sich hauptsächlich an dem Einwand, die Vermögensübertragung in Befolgung der Anweisung könne nicht *gleichzeitig* Leistung im Deckungs- und im Valutaverhältnis sein, da dies zu einer „Verdoppelung von Vermögenswerten“ führe (siehe insb. S. 455 f.). Eine „vernünftige“ Erklärung könne sich dagegen nur aus der von KUPISCH propagierten „wirtschaftlichen Betrachtungsweise“ (dazu auch unten S. 27 f.) ergeben, nach der sich die Vermögensbewegungen im Deckungs- und Valutaverhältnis „nicht simultan, nicht gleichzeitig, sondern *nacheinander* im Sinne eines wirtschaftlichen Durchgangs des Anweisungsgegenstands durch das Vermögen des Anweisenden“ vollziehen,

Fall erfolgende Vermögensverschiebung als eine Leistung des Angewiesenen an den Anweisenden und als eine solche des Anweisenden an den Empfänger ansieht, kommt es in den einzelnen Rechtsverhältnissen zur Erfüllung der dort jeweils bestehenden Verpflichtungen: Erfolgte die Anweisung auf Schuld, so wird der Angewiesene nach § 787 I BGB durch die Leistung dem Anweisenden gegenüber (im sogenannten „Deckungsverhältnis“) von dieser Schuld befreit. Der Anweisende wiederum kommt seinerseits durch die Bewirkung der Leistung im „Valutaverhältnis“ dem Empfänger gegenüber von seiner Leistungspflicht frei (§ 788 BGB).

Anweisung im Sinne des § 783 BGB ist zunächst nur eine Urkunde, in der der Aussteller einen anderen anweist, Geld, Wertpapiere oder andere vertretbare Sachen an einen Dritten zu leisten, und die dem Dritten ausgehändigt wird. Eine solche Anweisung beinhalten insbesondere der Scheck (Art. 1 Nr. 2 SchG) und der gezogene Wechsel (Art. 1 Nr. 2 WG)³, wobei allerdings der zulässige *Inhalt* der scheck- bzw. wechselfähigen Anweisung gegenüber derjenigen nach § 783 BGB noch zusätzlich eingeschränkt ist, indem die Anweisung auf die Zahlung einer bestimmten Geldsumme gerichtet sein muss und keiner Bedingung unterliegen darf, während die BGB-Anweisung auch bedingt sein kann⁴.

Der Begriff der Anweisung ist jedoch nicht auf den in § 783 BGB ausdrücklich angesprochenen Fall einer schriftlichen, dem Dritten ausgehändigten Anweisung auf die in dieser Vorschrift genannten Leistungen beschränkt. Schon bei den Vorarbeiten zum BGB bestand vielmehr Einigkeit darüber, dass die im BGB ausdrücklich geregelte Anweisung lediglich einen Sonderfall einer allgemeineren Anweisung bildete⁵. Von einer um-

wobei nur „die zeitliche Differenz zwischen der wirtschaftlichen Vermögensbewegung von A an B und der sich anschließenden von B an C anweisungsspezifisch auf einen logischen Punkt (man mag ihn juristische Sekunde nennen) zusammengeschrumpft ist“ (S. 457). Dies ist aber genau das, was mit dem Begriff der Simultanleistung bezeichnet werden soll. Eine andere Frage ist die, *worauf* die Zurechnung der Anweisungsleistung zum Vermögen des Anweisenden zu stützen ist; dazu näher unten B II, C.

³ Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 38 f.; Palandt/SPRAU, § 783 Rn. 13; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 36; CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 686; HAERTLEIN, Inhaberscheck, S. 43 f.; HUECK/CANARIS, Wertpapierrecht, S. 35 f., 178; RICHARDI, Wertpapierrecht, S. 215; ZÖLLNER, Wertpapierrecht, S. 44, 158; SCHNAUDER, Grundfragen, S. 130; BÜLOW, WM 2000, 58. – Manche sehen dagegen im Scheck und im Wechsel bereits eine *Ausdehnung* des Anweisungsbegriffs gegenüber der Regelung des BGB: ULMER, AcP 126 (1926), 131-133; MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 7; Soergel/HÄUSER, vor § 783 Rn. 23.

⁴ Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 12; Palandt/SPRAU, § 783 Rn. 11; vgl. auch MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 18.

⁵ Vgl. schon die 1. Kommission, Prot. 1697 = JAKOBS/SCHUBERT III, 783. Kritisch gegenüber einem „weiten Anweisungsbegriff“ jedoch LABAND, AcP 74 (1889), 333 f.

fassenderen Regelung sah man nur deshalb ab, weil man der Meinung war, dass andere Formen der Anweisung von zu geringer praktischer Bedeutung waren⁶. Dies sollte jedoch einer Anwendung der gesetzlichen Anweisungsregeln auch auf diese Formen nicht grundsätzlich entgegenstehen⁷.

Kennzeichnend ist die Auffassung der Ersten Kommission zur Erstreckung der geplanten Regelung auch auf mündliche Anweisungen: „Es habe aber kein Interesse, deren Anwendbarkeit zu bestimmen. Denn einestheils seien die fraglichen Fälle nicht häufig und andertheils werde ihre richtige Beurtheilung wegen des Prinzips der Vertragsfreiheit um so weniger auf Schwierigkeiten stoßen, als nichts entgegenstehe, bei der Auslegung der einzelnen Rechtsgeschäfte von der Voraussetzung auszugehen, die Parteien hätten die Anwendbarkeit der passenden Vorschriften gewollt oder stillschweigend dasjenige vereinbart, was diesen Vorschriften gemäß sei. Von Wichtigkeit sei, dass die an und für sich anwendbaren Vorschriften in der That nichts enthielten, von dem man nicht behaupten könne, es sei in der Regel als von den Parteien gewollt zu betrachten.“⁸

Darüber, dass die in den §§ 783 ff. BGB geregelte Anweisung lediglich einen Unterfall einer *allgemeinen* Anweisung bildet, besteht allgemein Einigkeit⁹. Dementsprechend ist anerkannt, dass über den Regelungsbe-
reich des § 783 BGB hinaus auch unmittelbare¹⁰, mündliche¹¹ oder auf nicht vertretbare Sachen gerichtete¹² Anweisungen wirksam sind und zu der charakteristischen Simultanleistung führen¹³. Die Vorschriften der

⁶ Vgl. Mot. 557 f. = MUGDAN II, 311 f.; Prot. 2343, 2345 = MUGDAN II, 960, 961; Denkschrift, S. 91 = MUGDAN II, 1264.

⁷ Mot. 558 = MUGDAN II, 312.

⁸ Prot. I, 1725 = JAKOBS/SCHUBERT III, 619; ebenso Mot. 558 = MUGDAN II, 312.

⁹ BGH (27.6.1952), BGHZ 6, 378, 383; Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 1; Soergel/HÄUSER, vor § 783 Rn. 1; § 783 Rn. 1; MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 2, 8; Palandt/SPRAU, § 783 Rn. 1; Baumbach/HEFERMEHL, WPR Rn. 72; ZÖLLNER, Wertpapierrecht, S. 46 f.; HASSOLD, Leistung, S. 34; SCHNAUDER, Grundfragen, S. 130; ULMER, AcP 126 (1926), 133 f.

¹⁰ BGH (17.10.1951), BGHZ 3, 238, 239 f.; MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 19; Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 34; HASSOLD, Leistung, S. 22, 33; ULMER, AcP 126 (1926), 140-142.

¹¹ BGH (17.10.1951), BGHZ 3, 238, 239 f.; MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 19; Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 35; Soergel/HÄUSER, § 783 Rn. 3 ENNECCERUS/LEHMANN, Schuldverhältnisse, S. 829; HUECK/CANARIS, Wertpapierrecht, S. 36; RICHARDI, Wertpapierrecht, S. 61, 62; ZÖLLNER, Wertpapierrecht, S. 46; HASSOLD, Leistung, S. 22, 33.

¹² RG (26.6.1922), JW 1923, 500, 501; MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 23; Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 36; RICHARDI, Wertpapierrecht, S. 61 f.; HASSOLD, Leistung, S. 33.

¹³ LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 39; MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 1, 7; Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 3, 33; Soergel/HÄUSER, vor § 783 Rn. 7, 21; Schlegelberger/HEFERMEHL, Anh. zu § 365 HGB Rn. 19; ULMER, AcP 126 (1926), 143.

§§ 783 ff. BGB sind auf solche Anweisungen „im weiteren Sinn“ entsprechend anzuwenden, soweit sie nicht auf Besonderheiten der speziell in § 783 BGB geregelten Anweisung, etwa ihrer Schriftlichkeit, beruhen¹⁴.

Als Mittel zur Erleichterung von „Auszahlungen unter mehreren Personen“ wird die Anweisung zur Grundlage des bankenvermittelten Zahlungsverkehrs. Der Schuldner einer Geldschuld ist nicht gezwungen, sich das zur Erfüllung seiner Schuld nötige Bargeld zunächst zu verschaffen und es sodann an seinen Gläubiger weiterzugeben, sondern er kann auch einen Dritten zu einer entsprechenden Zahlung anweisen. Der praktisch bedeutendste Anwendungsbereich der Anweisung ist denn auch der bargeldlose Zahlungsverkehr. Neben den Scheck als Paradefall der in § 783 BGB angesprochenen Anweisung tritt hier vor allem der Überweisungsauftrag als unmittelbar an den Angewiesenen gerichtete Anweisung¹⁵. Aber auch andere Zahlungsformen wie etwa das Akkreditiv, die Kreditkarte, die Lastschrift oder die „Geldkarte“ werden zum Teil als Sonderformen der Anweisung angesehen¹⁶. Für die folgenden bereicherungsrechtlichen Untersuchungen sollen diese weiteren Zahlungsformen außer Betracht bleiben. Die Ausführungen bleiben daher im Wesentlichen auf Schecks und Überweisungen beschränkt.

Aus der Erstreckung auf unmittelbare Anweisungen wie den Überweisungsauftrag ergibt sich die Notwendigkeit einer gegenüber § 783 BGB modifizierten Terminologie: Da die unmittelbare Anweisung begriffsnotwendig nicht an die Person ausgehändigt wird, der die Anweisungsleistung letztlich zugute kommen soll, verbietet sich die Bezeichnung dieser Person als „Anweisungsempfänger“. Demzufolge wird diese Person im folgenden allgemein als „Empfänger“ oder „(Anweisungs-) Begünstigter“ bezeichnet.

Die Anweisung als Mittel zur Bewirkung von „Simultanleistungen“ ist abzugrenzen von den diesen Leistungen zugrunde liegenden Rechtsver-

¹⁴ So z.B. MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 19, 23; Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 34-36; ENNECERUS/LEHMANN, Schuldverhältnisse, S. 829; RICHARDI, Wertpapierrecht, S. 62. – Kritisch gegenüber dem praktischen Nutzen eines „allgemeinen“ Anweisungsbegriffs MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 8; SCHIMANSKY, in: Bankrechts-Handbuch I, § 49 Rn. 4, § 50 Rn. 1.

¹⁵ Dabei ist der Überweisungsauftrag seinem Inhalt nach auf „Zahlung“ in Form der Herbeiführung einer *Gutschrift* zugunsten des Empfängers gerichtet, zu welchem Zweck die beauftragte Bank (sofern es sich nicht um eine sogenannte „Hausüberweisung“ handelt) ihrerseits eine weitere Anweisung erteilt. Zu der bei der außerbetrieblichen Überweisung auftretenden Stufung von Anweisungsverhältnissen eingehend KUPISCH, WM 1979, Sonderbeil. Nr. 3, S. 19-21.

¹⁶ Vgl. etwa (jeweils m.w.N.) Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 47 (Kreditkarte), 54 (Akkreditiv), 57 (Geldkarte); BÜLOW, WM 2000, 59 f.; SCHNAUDER, WM 2000, 551; DERS., NJW 2003, 849-851.

hältnissen¹⁷: Zum einen ist sie in ihrer Gültigkeit grundsätzlich unabhängig von der Wirksamkeit des Deckungs- und des Valutaverhältnisses. Zum anderen hat der Gesetzgeber die Anweisung auch *inhaltlich* von diesen Rechtsverhältnissen abstrahiert¹⁸: So ergeben sich aus dem Umstand allein, dass eine Leistung auf Anweisung erfolgen soll, begriffsnotwendig weder Folgerungen für die Frage, ob Angewiesener oder Begünstigter verpflichtet sind, die Anweisung zu befolgen bzw. von ihr Gebrauch zu machen, noch dafür, welche Auswirkungen die Erbringung der Leistung auf die zugrunde liegenden Rechtsverhältnisse hat. Auf diese inhaltliche Abstraktion der Anweisung soll im folgenden zur genaueren Erfassung der Rechtsnatur der Anweisung noch näher eingegangen werden.

Was die Frage nach der Verpflichtung des Angewiesenen zur Befolgung der Anweisung und die Verpflichtung des Begünstigten zum Gebrauch der Anweisung angeht, ergibt sich die diesbezügliche Neutralität der Anweisung bereits aus § 783 BGB. Hiernach begründet die Anweisung als solche nur eine *Ermächtigung* des Angewiesenen einerseits, für Rechnung des Anweisenden an den Anweisungsempfänger zu leisten, und des Anweisungsempfängers andererseits, die Leistung bei dem Angewiesenen im eigenen Namen zu erheben. Durch diese Fassung der durch die Anweisung bewirkten Rechtsfolgen wandte sich der Gesetzgeber gegen die Doppelmandatslehre des gemeinen Rechts, nach der Angewiesener und Anweisungsempfänger durch die Anweisung nicht nur ermächtigt, sondern zum Vorgehen nach dem Inhalt der Anweisung auch wie Beauftragte verpflichtet sein sollten¹⁹. Diese Fragen sind nach geltendem Recht aus dem Begriff der Anweisung und der gesetzlichen Regelung in den §§ 783 ff. BGB ausgeklammert²⁰. Damit lässt das Gesetz natürlich die Möglichkeit einer anderweitig begründeten Verpflichtung zur Befolgung der Anweisung offen; diese wird aber eben nicht als spezifisch anweisungsrechtliche Frage, sondern als eine solche eines entsprechenden eigenständigen Schuldverhältnisses verstanden.

¹⁷ Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 4; MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 6; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 39.

¹⁸ Insofern deutlich Prot. 8480 = MUGDAN II, 962 (es erscheine „am wichtigsten, die Anweisung in ihrer wahren Natur, als abstrakte Verbindlichkeit, zu erfassen und demgemäß hinsichtlich ihrer Wirkungen auf kein bestimmtes Rechtsverhältnis zu verweisen“); im selben Sinn Mot. 556 f., 559 = MUGDAN II, 311, 312.

¹⁹ Zur Ablehnung der Doppelmandatslehre in § 783 BGB näher Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 17 f.; MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 33.

²⁰ Vgl. Staudinger/MARBURGER, § 787 Rn. 7; MünchKomm/HÜFFER, § 787 Rn. 7; ULMER, AcP 126 (1926), 137 f.; BÜLOW, WM 2000, 58 f.

Die Frage, ob der *Angewiesene* zur Befolgung der Anweisung verpflichtet ist, stellt sich für jede Form der Anweisung und ist nach dem zwischen Anweisendem und Angewiesenen bestehenden Schuldverhältnis zu beurteilen. Im Falle einer Scheckzahlung etwa ergibt sich die Verpflichtung der Bank zur Befolgung scheckmäßiger Zahlungsanweisungen ihres Kunden aus dem Scheckvertrag, der als Geschäftsbesorgungsvertrag nach § 675 I BGB qualifiziert wird²¹. Im Hinblick auf die vertraglichen Verpflichtungen der Bank aus dem Scheckvertrag ist der Scheck auftragsrechtliche Weisung, die vom Scheckinhaber als Bote überbracht wird²². Der Scheck hat also insofern eine Doppelnatur: er ist zugleich Anweisung i.S.d. § 783 BGB und auftragsrechtliche Weisung i.S.d. § 665 BGB²³.

Ähnliches galt nach altem Recht für den Überweisungsauftrag: Auch zu dessen Ausführung war die Bank aufgrund eines Geschäftsbesorgungsvertrags, nämlich des Girovertrags, verpflichtet²⁴. Der einzelne Überweisungsauftrag war damit wie der Scheck eine Weisung, zu deren Befolgung die Bank nach dem Girovertrag verpflichtet war²⁵. Da er zugleich Anwei-

²¹ Dabei geht man überwiegend davon aus, dass es sich um eine Geschäftsbesorgung mit Werkvertragscharakter handelt, da die Bank einen Erfolg, nämlich Einlösung des Schecks, schulde; CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 682; Baumbach/HEFERMEHL, Art. 3 SchG Rn. 3a; BÜLOW, Art. 3 SchG Rn. 3; Staudinger/MARTINEK, § 675 Rn. B 21; HAERTLEIN, Inhaberscheck, S. 84 (mit Nachweisen zu abweichenden Qualifikationen im Schrifttum).

²² BGH (7.5.1979), BGHZ 74, 352, 357; BGH (13.6.1988), BGHZ 104, 374, 382; CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 686; NOBBE, in: Bankrechts-Handbuch I, § 60 Rn. 11; Baumbach/HEFERMEHL, Art. 3 ScheckG Rn. 3b; HAERTLEIN, Inhaberscheck, S. 44 f.; BÜLOW, WM 2000, 59; KUPISCH, WM 1979, Sonderbeil. Nr. 3, S. 12.

²³ Wie vorige Fn.; außerdem HÄUSER, WM 1988, 1511; allgemein auch ULMER, AcP 126 (1926), 138 f.

²⁴ Dieser wurde, anders als der Scheckvertrag (oben Fn. 21), hinsichtlich der Ausführung von Überweisungsaufträgen für den Auftraggeber überwiegend als *Dienstvertrag* angesehen, unter anderem deshalb, weil die beauftragte Bank die Herbeiführung des Erfolgs (Gutschrift auf dem Konto des Empfängers) nicht garantieren könne, da der Empfänger zum Beispiel möglicherweise gar kein Konto habe; siehe CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 315; Schlegelberger/HEFERMEHL, Anh. zu § 365 HGB Rn. 14; Staudinger/MARTINEK, § 675 Rn. B 17; SEILER, Bereicherungsausgleich, S. 29 f.

²⁵ BGH (6.10.1953), BGHZ 10, 319, 322 (insbesondere auch gegen die Deutung des einzelnen Überweisungsauftrags als *Vertrag*); BGH (19.3.1991), NJW 1991, 2210, 2211; BGH (27.1.1998), NJW 1998, 1640; CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 320; DERS., BB 1972, 774; MEYER-CORDING, Banküberweisung, S. 32; SEILER, Bereicherungsausgleich, S. 29; SCHIMANSKY, in: Bankrechts-Handbuch I, § 49 Rn. 1; Staudinger/MARTINEK, § 675 Rn. B 24; MünchKomm/SEILER, § 675 Rn. 68; MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 39, 41; Soergel/MÜHL, § 675 Rn. 78; Soergel/HÄUSER, vor § 783 Rn. 40; HADDING/HÄUSER, ZHR 145 (1981), 141 f.

sung „im weiteren Sinn“ war²⁶, kam also auch ihm eine „Doppelnatur“ zu²⁷.

Durch das Überweisungsgesetz vom 21.7.1999²⁸ ist insofern zumindest begrifflich eine Änderung eingetreten. Denn nach § 676f S. 1 BGB erwächst der Bank aus dem Abschluss des Girovertrags lediglich die Verpflichtung, „eingehende Zahlungen auf dem Konto gutzuschreiben und abgeschlossene Überweisungsverträge zu Lasten dieses Kontos abzuwickeln“. Damit ergibt sich eine Verpflichtung zur *Ausführung* eines Überweisungsauftrags nach der gesetzlichen Regelung nicht mehr aus dem Girovertrag, sondern erst aus einem gesondert abzuschließenden Überweisungsvertrag nach § 676a I BGB. Nach der gesetzlichen Konzeption ist der einzelne Überweisungsauftrag damit nicht mehr als auftragsrechtliche Weisung im Rahmen eines bereits bestehenden und die Bank zu dessen Ausführung unabhängig von ihrem entsprechenden Willen im Einzelfall verpflichtenden Geschäftsbesorgungsverhältnis zu qualifizieren²⁹. Vielmehr handelt es sich um einen bloßen Antrag auf Abschluss eines Überweisungsvertrags, der nach den allgemeinen Regeln einer Annahme durch die Bank bedarf³⁰. Die Bank kann daher grundsätzlich diesen Antrag ablehnen³¹ und dadurch das Entstehen einer vertraglichen Verpflichtung verhindern.

Damit scheint es nach dem Gesetz selbst einer mit dem Auftraggeber bereits durch einen Girovertrag verbundenen Bank freizustehen, nach Belieben über die Ausführung von ihr erteilten Überweisungsaufträgen zu entscheiden. Andererseits ist es selbstverständlich auch nach neuem Recht ohne weiteres möglich, dass sich die Bank im voraus dazu vertraglich verpflichtet, Überweisungsaufträge ihres Kunden auszuführen, nach der Konzeption des neuen Rechts genauer: die auf Abschluss eines Überweisungsvertrags gerichteten Anträge

²⁶ CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 322; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 37; Schlegelberger/HEFERMEHL, Anh. zu § 365 HGB Rn. 19; Baumbach/HEFERMEHL, WPR Rn. 72; MEYER-CORDING, Banküberweisung, S. 33-35 (mit genauerer Erörterung der Unterschiede zu einer Anweisung im „technischen“ Sinn des § 783 BGB); HASSOLD, Leistung, S. 34; SCHNAUDER, Grundfragen, S. 130; KUPISCH, WM 1979, Sonderbeil. Nr. 3, S. 3 f.; BÜLOW, WM 2000, 58. – Zum Überweisungsvertrag nach neuem Recht unten S. 13 Fn. 35.

²⁷ CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 322; DERS., WM 1980, 357; HASSOLD, Leistung, S. 34, 182.

²⁸ Nach Art. 228 EGBGB trat das Überweisungsgesetz zunächst nur für grenzüberschreitende Überweisungen innerhalb der Europäischen Gemeinschaft in Kraft. Seit dem 1.1.2002 gilt es nunmehr auch für innerstaatliche Überweisungen (vorbehaltlich der in Art. 228 II EGBGB genannten Überweisungen).

²⁹ Entsprechend unterliegt der Überweisungsauftrag auch nicht mehr, wie nach altem Recht, einem als Gegenweisung zu qualifizierenden Widerruf durch den Auftraggeber, sondern einer Kündigung nach § 676a IV BGB.

³⁰ Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 51; HÄUSER, WM 1999, 1041 f.; BYDLINSKI, WM 1999, 2048; EINSELE, JZ 2000, 10; BÜLOW, WM 2000, 58.

³¹ Zur Anwendbarkeit von § 663 BGB, § 362 I HGB näher EINSELE, JZ 2000, 11.

anzunehmen. Nach einer Reihe von Autoren soll sich eine derartige Verpflichtung im Regelfall sogar *konkludent* aus dem Abschluss eines Girovertrags ergeben³². Ob man auf dieser Grundlage zu einer im Ergebnis weitgehend unveränderten Fortgeltung der nach altem Recht geltenden Grundsätze gelangen kann³³, erscheint angesichts der gesetzlichen Regelung zumindest zweifelhaft³⁴. Die Frage bedarf im hier zu untersuchenden Zusammenhang jedoch keiner abschließenden Klärung.

Diese durch die Reform des Überweisungsrechts herbeigeführten Änderungen betreffen ausschließlich die Frage der Rechtsnatur des die Ausführungspflicht der Bank begründenden Rechtsverhältnisses und die Voraussetzungen für das Entstehen einer solchen Pflicht. Es handelt sich mithin ausschließlich um die rechtliche Ausgestaltung des Deckungsverhältnisses. Unabhängig hiervon bleibt die Leistung der Bank, sofern sie den Überweisungsauftrag ausführt, eine solche auf Anweisung ihres Kunden. Auch nach neuem Recht ist der Überweisungsauftrag also eine Anweisung „im weiteren Sinn“, durch die die anweisungstypische Simultanleistung herbeigeführt wird³⁵.

Die Frage, ob es dem *Begünstigten* obliegt, von der Anweisung Gebrauch zu machen, stellt sich regelmäßig nur, wenn diesem die Anweisung ausgehändigt wird, also in den ausdrücklich in § 783 BGB angesprochenen Fällen, insbesondere bei der Scheckzahlung. Hier geht man allgemein davon aus, dass die Hingabe des Schecks „erfüllungshalber“ (allgemeiner: „zahlungshalber“)³⁶ erfolgt und im Regelfall von der Vereinbarung begleitet ist, dass der Gläubiger zunächst versuchen muss, bei der angewiesenen Bank Zahlung aus dem Scheck zu erlangen, bevor er gegen den Schuldner vorgeht³⁷. Auch diese Fragen sind also erst aus dem näheren Inhalt des Valutaverhältnisses zu beantworten.

³² Z.B. SCHIMANSKY, in: Bankrechts-Handbuch I, § 49 Rn. 1d; GRUNDMANN, WM 2000, 2275, 2284; etwas zurückhaltender Palandt/SPRAU, § 676a Rn. 11, § 676f Rn. 14.

³³ So ausdrücklich SCHIMANSKY, in: Bankrechts-Handbuch I, § 49 Rn. 1d.

³⁴ Gegenüber einem so begründeten Abschlusszwang der Bank ablehnend oder zweifelnd BYDLINSKI, WM 1999, 1048; EINSELE, JZ 2000, 10 f.

³⁵ Staudinger/MARBURGER, § 783 Rn. 34, 52. Dazu, dass jedenfalls die *bereicherungsrechtlichen* Grundsätze für Anweisungsfälle (zu denen insbesondere auch der Grundsatz der „Simultanleistung“ zählt; vgl. unten S. 17) unabhängig von der Ausgestaltung der einzelnen Überweisung als eigenständiger Vertrag gelten, LANGENBUCHER, Risikozuordnung, S. 173-176; Palandt/SPRAU, § 812 Rn. 52 a.E.

³⁶ RG (11.1.1912), RGZ 78, 137, 142; BGH (7.10.1956), BGHZ 44, 178, 179; BGH (21.6.1976), NJW 1976, 1842, 1843; BGH (16.4.1996), NJW 1996, 1961; CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 769; GERNHUBER, Erfüllung, S. 174; HAERTLEIN, Inhaberscheck, S. 65-68; MünchKomm/WENZEL, § 362 Rn. 20; Staudinger/OLZEN, Vorbem. zu §§ 362 ff. Rn. 20; § 364 Rn. 58; Staudinger/SCHMIDT, Vorbem. zu §§ 244 ff Rn. C 55; SCHNAUDER, WM 2000, 549.

³⁷ CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 769; GERNHUBER, Erfüllung, S. 179; HAERTLEIN, Inhaberscheck, S. 69 f.; MünchKomm/HEINRICHS, § 364 Rn. 13; MünchKomm/HÜFFER, § 788 Rn. 4; Staudinger/OLZEN, § 364 Rn. 26-28; Staudinger/SCHMIDT, Vor-

Auch die *Auswirkungen* der anweisungsgemäßen Leistung auf die jeweiligen Rechtsverhältnisse ergeben sich nicht ohne weiteres aus der besonderen Eigenart der Anweisung, sondern erst daraus, welche Bedeutung die Leistung nach dem Willen der Parteien für das Rechtsverhältnis im Einzelfall haben soll³⁸. Für das *Valutaverhältnis* ist diese Frage regelmäßig unproblematisch: Ist nach dem Inhalt des Schuldverhältnisses eine Erfüllung durch die jeweilige konkrete Form der Anweisungsleistung zulässig (etwa durch Überweisung des geschuldeten Betrags auf ein Konto des Gläubigers), so erlangt der Begünstigte, wenn der Angewiesene die Anweisung befolgt, die ihm vom Anweisenden geschuldete Leistung; es kommt daher zur Erfüllung des Schuldverhältnisses³⁹.

Für die Auswirkungen im *Deckungsverhältnis* werden insbesondere im bargeldlosen Zahlungsverkehr im Schrifttum zwei unterschiedliche Ansätze vertreten: Ein Teil des Schrifttums betrachtet die Zahlung der Bank auf einen Scheck oder Überweisungsauftrag als eine solche *auf Schuld*, die im Deckungsverhältnis nach § 787 I BGB zur Erfüllung der Guthabensforderung gegenüber der Bank führt und die Bank zu einer entsprechenden Belastung des Kundenkontos berechtigt⁴⁰. Nach herrschender Auffassung soll jedoch § 787 I BGB für Leistungen der Bank im bargeldlosen Zahlungsverkehr generell nicht anwendbar sein. Die Zahlung der Bank stelle vielmehr bei Schecks wie bei Überweisungsaufträgen eine Aufwendung dar, für die die Bank nach §§ 670, 675 I BGB Anspruch auf Ersatz hat⁴¹.

bem. zu §§ 244 ff. Rn. C 56; Staudinger/MARBURGER, § 788 Rn. 5; Palandt/HEINRICHS, § 364 Rn. 9; Palandt/SPRAU, § 788 Rn. 3; KÖHLER, WM 1977, 242, 247-249; vgl. auch BGH (16.4.1996), NJW 1996, 1961.

³⁸ Vgl. oben S. 10 Fn. 18.

³⁹ In diesem Sinne prägnant GERNHUBER, Erfüllung, S. 179. Zur Erfüllungswirkung im Valutaverhältnis sehr detailliert HAERTLEIN, Inhaberscheck, S. 77-83.

⁴⁰ So Baumbach/HEFERMEHL, Art. 3 SchG Rn. 5 (Scheck); Schlegelberger/HEFERMEHL, Anh. zu § 365 HGB Rn. 43 (Überweisung); HEFERMEHL, NJW 1951, 598 (Scheck); KUPISCH, WM 1979, 2237; Sonderbeil. Nr. 3, S. 12 (Scheck), 15 f. (Hausüberweisung), 19 (außerbetriebliche Überweisung); SCHNAUDER, WM 2000, 550 f.; VON GODIN, NJW 1958, 858.

⁴¹ BGH (23.2.1951), NJW 1951, 598, 599 (Scheck) m. krit. Anm. HEFERMEHL; BGH (18.12.1951), BGHZ 4, 244, 248 (Überweisung); BGH (28.11.1977), WM 1978, 367 (Überweisung); BGH (5.5.1986), BGHZ 98, 24, 26; BGH (25.1.1988), BGHZ 103, 143, 145 (Überweisung); BGH (19.3.1991), NJW 1991, 2210 (Überweisung); BGH (13.5.1997), NJW 1997, 2236, 2237; MünchKomm/HÜFFER, § 787 Rn. 4 (Scheck und Überweisung), Rn. 48 (Überweisung); Staudinger/MARTINEK, § 675 Rn. B 25 (Überweisung); CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 343 (Überweisung), Rn. 696 (Scheck); SEILER, Bereicherungsausgleich, S. 30 (Überweisung); NOBBE, in: Bankrechts-Handbuch I, § 60 Rn. 201 (Scheck); vgl. auch BGH (13.6.1995), BGHZ 130, 87, 91, 94 (Barauszahlungsauftrag). – Auch nach HEFERMEHL sollen an Stelle von § 787 I BGB (vgl. insofern vorige Fn.) die §§ 670, 675 BGB zum einen bei überzogenem Konto (Schlegelberger/HEFERMEHL, Anh. zu § 365 HGB Rn. 43), zum anderen dann anwendbar sein, wenn die Bank an

Die Belastung des Kontos erfolgt dann infolge der Verrechnung des Anspruchs aus dem Guthaben mit diesem Aufwendungsersatzanspruch⁴².

Wiederum ergibt sich die Entscheidung zwischen beiden Begründungsmöglichkeiten nicht begriffsnotwendig aus dem Umstand, dass es um eine Zahlung auf Anweisung geht⁴³. Schon aus der Entstehungsgeschichte der §§ 783 ff. BGB geht deutlich hervor, dass es für die Zwecke der Anweisung als grundsätzlich gleich erachtet wurde, ob der Angewiesene die Leistung als Beauftragter mit entsprechendem Aufwendungsersatzanspruch erbrachte oder als Erfüllung einer dem Anweisenden gegenüber bestehenden Schuld⁴⁴. Beide Konstruktionen sind somit ohne weiteres mit dem Vorliegen einer Anweisung und der durch sie bewirkten Simultanleistung vereinbar⁴⁵. Für das Erlöschen einer im Deckungsverhältnis bestehenden Schuld nach § 787 I BGB ist allein entscheidend, dass die Anweisungsleistung nach dem Inhalt der Anweisung *in Erfüllung dieser Schuld* erfolgen soll⁴⁶. Handelt es sich dagegen bei der Erbringung der Leistung um

einen *nichtberechtigten* Scheckinhaber gezahlt hat (hierzu Baumbach/HEFERMEHL, Art. 3 SchG Rn. 5); im letzteren Fall scheidet § 787 I BGB aus, da die Bank durch Zahlung an einen Nichtberechtigten nicht die Anweisung ihres Kunden befolgt hat; zumindest wenn die Bank nicht grob fahrlässig gehandelt hat, komme allerdings trotz Nichtberechtigung des Zahlungsempfängers eine ersatzfähige Aufwendung im Sinne des § 670 BGB in Betracht. Kritisch insofern SCHNAUDER, WM 2000, 551 mit Fn. 16. Vgl. auch unten Fn. 47.

⁴² BGH (28.11.1977), WM 1978, 367; CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 344; MünchKomm/HÜFFER, § 783 Rn. 48.

⁴³ Ebenso HAERTLEIN, Inhaberscheck, S. 91, 95. Anders anscheinend SCHNAUDER, WM 2000, 550 f., der aus der mit einer Anweisungsleistung verbundenen Vorstellung von einer Simultanleistung zwingend folgert, dass im Deckungsverhältnis die Leistung i.S.d. § 787 I BGB *auf Schuld* (oder *auf Kredit*) erbracht wird.

⁴⁴ Deutlich insofern noch § 608 des Entwurfs erster Lesung („Hat der Angewiesene die Leistung an den Anweisungsempfänger nach Maßgabe der Anweisung bewirkt, so ist er wie ein Beauftragter des Anweisenden von diesem Ersatz des Geleisteten zu fordern berechtigt, sofern nicht aus den zwischen ihm und dem Anweisenden getroffenen Vereinbarungen ein Anderes sich ergibt. Bei einer Anweisung auf Schuld wird der Angewiesene durch die Leistung in Höhe der letzteren von der Schuld befreit.“); vgl. auch Prot. 2347 = MUGDAN II, 961. Ebenso ENNECCERUS/LEHMANN, Schuldverhältnisse, S. 836 („... war auf Schuld angewiesen, so wird der Angewiesene durch die Zahlung in deren Höhe von der Schuld befreit, § 787 I. Lag ein Auftrag oder ein sonstiges Geschäftsbesorgungsverhältnis vor, so ist das Gezahlte nach Auftragsrecht zu erstatten.“).

⁴⁵ Deutlich in diesem Sinne insb. FLUME, NJW 1984, 467.

⁴⁶ Dies ergibt sich schon in aller Klarheit aus den Motiven; Mot. 562 = MUGDAN II, 314 („Die Bestimmung setzt wirkliche Anweisung auf Schuld voraus, trifft also nicht schon zu im Falle eines Schuldverhältnisses zwischen dem Anweisenden und dem Angewiesenen. Nur in einer Anweisung auf Schuld liegt ... die Nebenabrede, dass der Angewiesene durch die die Befolgung des jussus unmittelbar von der Schuld liberiert werden soll ...“). Im selben Sinn Staudinger/MARBURGER, § 787 Rn. 2 f.; Palandt/SPRAU, § 787 Rn. 1.

eine dem Anweisenden geschuldete Geschäftsbesorgung, so kann der Angewiesene hierfür Aufwendungsersatz nach §§ 670, 675 I BGB verlangen.

Beide Betrachtungsweisen sind auch für den bargeldlosen Zahlungsverkehr grundsätzlich gleichermaßen möglich. So lässt sich die Anweisung des Kunden ohne weiteres in dem Sinn verstehen, dass durch die Zahlung der Bank unmittelbar die Forderung des Kunden aus dem Guthaben (oder der Valutierungsanspruch aus einer Kreditlinie⁴⁷) erfüllt werden soll⁴⁸. Ebenso gut kann man aber auch mit der herrschenden Meinung die Befolgung von Zahlungsanweisungen des Kunden als die von der Bank vertraglich geschuldete Geschäftsbesorgung erachten, zu deren Zweck sie auch die Übertragung von Buchgeld als Aufwendung tätigt. Bei dieser Betrachtungsweise leistet die angewiesene Bank somit nicht, um den Anspruch ihres Kunden aus dem Guthaben zu erfüllen, sondern zur Erfüllung ihrer von vornherein auf Zahlung an den vom Anweisenden bestimmten Empfänger gerichteten Verpflichtung aus dem Girovertrag⁴⁹. Das Guthaben hat in dieser Hinsicht lediglich die Bedeutung, dass hierdurch die für die von der Bank getätigten Aufwendungen erforderliche Deckung bereitgestellt wird.

⁴⁷ Hierzu näher HAERTLEIN, Inhaberscheck, S. 91 f. Die von HEFERMEHL befürwortete Sonderbehandlung der Kontoüberziehung (vgl. oben Fn. 41) ist also nicht erforderlich.

⁴⁸ Fehrl geht der überwiegend gegen diese Lösung vorgebrachte Einwand, ein automatisches Erlöschen des Anspruchs aus dem Guthaben nach § 787 I BGB würde dem Wesen des zwischen der Bank und ihrem Kunden bestehenden Kontokorrentverhältnisses widersprechen, das auf dem Gedanken der *Verrechnung* wechselseitiger Ansprüche beruhe; so aber BGH (23.2.1951), NJW 1951, 598, 599; CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 344, 696; MünchKomm/HÜFFER, § 787 Rn. 4; Staudinger/MARBURGER, § 787 Rn. 6; HADDING/HÄUSER, ZHR 145 (1981), 141. Das Kontokorrent knüpft an anderweitig begründete Forderungen an, die es einer bestimmten rechtlichen Behandlung unterwirft; nicht aber lässt sich aus ihm die *Erschaffung* eigener Ansprüche begründen, nur um diese sodann kontokorrentmäßig zu behandeln. Aus der Natur des Kontokorrents lassen sich daher keine Folgerungen gegen ein automatisches Erlöschen kraft Erfüllung ziehen. Ebenso KUPISCH, WM 1979, Sonderbeil. Nr. 3, S. 17 Fn. 129; Schlegelberger/HEFERMEHL, Anh. zu § 365 HGB, Rn. 43; Baumbach/HEFERMEHL, Art. 3 SchG Rn. 5; HEFERMEHL, NJW 1951, 598; HAERTLEIN, Inhaberscheck, S. 88.

⁴⁹ Vgl. auch NOBBE, in: Bankrechts-Handbuch I, § 60 Rn. 201; WEITNAUER, FS von Caemmerer 1978, 280 f. mit Fn. 80; HADDING/HÄUSER, ZHR 145 (1981), 154. Im Ansatz auch REUTER/MARTINEK, Ungerechtfertigte Bereicherung, S. 441 f., die aber dennoch ein Bedürfnis für eine Ermächtigung nach §§ 362 II, 185 BGB sehen (ebenso für den Scheck, S. 448 f.). Da die von der Bank geschuldete Leistung aber bei dieser Betrachtungsweise gerade in der Zuwendung an den Dritten liegt, führt die Erbringung der Leistung unmittelbar zur Erfüllung nach § 362 I BGB. Auf § 787 I BGB (bzw. §§ 362 II, 185 BGB) kommt es daher gar nicht an – die Vorschrift wäre nur erforderlich, um hinsichtlich der auf Auszahlung an den Anweisenden gerichteten Guthabensforderung zur Erfüllung durch Leistung an einen Dritten zu kommen.

Die Frage, worauf man die Belastung des Kundenkontos in den geschilderten Fällen stützen soll, ist nach dem Gesagten ein Problem des Deckungsverhältnisses und lässt die Rechtsnatur der Zahlung der Bank als eine solche auf Anweisung ihres Kunden unberührt. Auch insofern bestätigt sich, dass die Anweisung als Rechtsinstitut grundsätzlich unabhängig vom Inhalt des Deckungs- und des Valutaverhältnisses ausgestaltet ist. Zugleich machen die vorangegangenen Erwägungen deutlich, dass zumindest im Falle einer fehlerfreien Anweisungsleistung der allgemeine anweisungsrechtliche Aspekt der Simultanleistung weitgehend von spezifisch vertragsrechtlichen Regelungen verdrängt wird. Dies zeigt sich insbesondere am Deckungsverhältnis, wo die Belastung des Kundenkontos nach herrschender Meinung ohne weiteren Rückgriff auf das Anweisungsrecht auf einen vertraglichen Aufwendungsersatzanspruch gestützt wird. Bedeutung erlangt die anweisungsrechtlich begründete Simultanleistung jedoch in denjenigen Fällen, in denen Ansprüche der beteiligten Parteien *nicht* auf diese Weise begründet werden können, weil Fehler im Deckungs- oder Valutaverhältnis oder in der Anweisung selbst bestehen, die einen *bereicherungsrechtlichen* Ausgleich erfordern.

B. Grundsätze des Bereicherungsausgleichs in Anweisungsfällen

I. Grundsätze

Ist es nach dem Gesagten Sinn und Zweck der Anweisung, dass die anweisungsgemäße Leistung als „Simultanleistung“ anzusehen sein soll, so liegt nahe, diese Erkenntnis auch für die Beurteilung bereicherungsrechtlicher Fragen zugrunde zu legen: Leistet der Angewiesene auf eine wirksame Anweisung, ist dementsprechend ganz überwiegend anerkannt, dass auch in bereicherungsrechtlicher Hinsicht der Fall so zu beurteilen ist, als ob der Angewiesene an den Anweisenden und der Anweisende wiederum an den Empfänger geleistet hätte⁵⁰. Der Angewiesene hat somit einen Bereicherungsanspruch gegen den Anweisenden, wenn die Leistung im Deckungsverhältnis ohne Rechtsgrund erfolgte: Hat etwa der Darlehensgeber

⁵⁰ MünchKomm/LIEB, § 812 Rn. 30 f.; Soergel/MÜHL, § 812 Rn. 58, 63; Palandt/SPRAU, § 812 Rn. 49; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 202, 223; SEILER, Bereicherungsausgleich, S. 50; FLUME, NJW 1984, 464 f.; aus der Rechtsprechung z.B. BGH (31.5.1976), BGHZ 66, 362, 363; BGH (16.6.1983), BGHZ 87, 393, 395; vgl. auch die Nachweise in Fn. 52.

das Darlehen auf Anweisung des Darlehensnehmers an einen Dritten ausbezahlt, obwohl die Voraussetzungen für die Valutierung nicht erfüllt waren, so richtet sich der Bereicherungsanspruch des Darlehensgebers gegen den Darlehensnehmer⁵¹. Andererseits hat der Anweisende die Kondition gegen den Empfänger, wenn in diesem Verhältnis ein Rechtsgrund fehlt: Überweist zum Beispiel der Schuldner den geschuldeten Betrag versehentlich zweimal, so kann er die zweite Zahlung als rechtsgrundlose Leistung vom Empfänger zurückfordern. Dieser Grundsatz, dass bei wirksamer Anweisung, aber Fehlen eines Rechtsgrundes im Deckungs- oder Valutaverhältnis der Bereicherungsausgleich im jeweiligen fehlerhaften Verhältnis aufgrund einer Leistungskondition erfolgt, ist im deutschen Recht im Ergebnis allgemein anerkannt⁵².

Einigkeit besteht heute auch über die bereicherungsrechtliche Behandlung derjenigen Fälle, in denen ein vermeintlich Angewiesener eine Leistung erbringt, ohne hierzu jemals wirksam angewiesen worden zu sein, etwa weil die Anweisung gefälscht oder wegen Geschäftsunfähigkeit nichtig ist oder weil der Angewiesene die Anweisung versehentlich mehrfach ausführt oder die Leistung an die falsche Person erbringt. Hier ist die Leistung mangels wirksamer Anweisung dem vermeintlich Anweisenden nicht als seine zuzurechnen, so dass er in den Bereicherungsausgleich nicht einbezogen wird. Es kommt somit zur sogenannten „Direkt-“ oder „Durchgriffskondition“ des Angewiesenen vom Empfänger⁵³. Zweifel hinsicht-

⁵¹ BGH (24.4.2001), BGHZ 147, 269. Zum *Inhalt* des Bereicherungsanspruchs näher unten D IV 1.

⁵² BGH (18.10.1973), BGHZ 61, 289, 291; BGH (31.5.1976), BGHZ 66, 362, 363; BGH (31.5.1976), BGHZ 66, 372, 374; BGH (1.7.1976), BGHZ 67, 75, 77; BGH (16.6.1983), BGHZ 87, 393, 395; BGH (22.9.1983), BGHZ 88, 232, 234; BGH (19.1.1984), BGHZ 89, 376, 378; BGH (3.5.1984), NJW 1984, 2205; BGH (25.9.1986), NJW 1987, 185, 186; BGH (30.10.1987), BGHZ 102, 152, 157; BGH (20.6.1990), BGHZ 111, 382, 385; BGH (31.5.1994), NJW 1994, 2357 f.; BGH (15.12.1994), NJW 1995, 1484, 1485 f.; BGH (29.9.1995), BGH, NJW 1995, 3315, 3316; BGH (16.7.1999), NJW 1999, 2890, 2891; BGH (24.4.2001), BGHZ 147, 269, 273; BGH (5.11.2002), BGHZ 152, 307, 311; Staudinger/LORENZ, § 812 Rn. 49 f.; Soergel/MÜHL, § 812 Rn. 58, 63, 70; MünchKomm/LIEB, § 812 Rn. 32; LIEB, FS BGH 2000 I, 549; Palandt/SPRAU, § 812 Rn. 49-51, 55; REUTER/MARTINEK, Ungerechtfertigte Bereicherung, S. 412 f.; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 224 f.; CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 426-429; 736; DERS., FS Larenz 1973, 801, 860 f.; DERS., BB 1972, 774-776; KUPISCH, Ungerechtfertigte Bereicherung, S. 241 f.; DERS., WM 1999, 2385; WILHELM, Rechtsverletzung, S. 109 f.; FLUME, NJW 1984, 464 f.; DERS., NJW 1991, 2522; DERS., AcP 199 (1999), 2-4; VON CAEMMERER, JZ 1962, 385 f., 387; HAGER, FS BGH 2000 I, 819 f., 821 f.; SCHNAUDER, JZ 1987, 70; THIELMANN, AcP 187 (1987), 41; SEILER, Bereicherungsausgleich, S. 50 f. (allgemein), 53-62 (betr. Valutaverhältnis), 79 f. (betr. Deckungsverhältnis); WALLMANN, Geltung, S. 20 f., 38.

⁵³ MünchKomm/LIEB, § 812 Rn. 46, 52-55, 62; LIEB, FS BGH 2000 I, 550 f.; Staudinger/LORENZ, § 812 Rn. 51; Soergel/MÜHL, § 812 Rn. 65; Palandt/SPRAU, § 812

lich der Behandlung dieser Fälle ergeben sich lediglich aus der früheren Rechtsprechung des BGH, der lange Zeit die Direktkondition nur von einem *bösgläubigen* Empfänger ausdrücklich bejaht, die Frage für *gutgläubige* Empfänger jedoch offen gelassen hatte⁵⁴. Später hat der BGH die Direktkondition bei Fehlen einer wirksamen Anweisung auch gegenüber einem gutgläubigen Empfänger zugelassen, wobei die betreffenden Entscheidungen jedoch meist auf den jeweiligen konkreten Unwirksamkeitsgrund beschränkt waren⁵⁵. Erst in einem Urteil vom 20.3.2001 hat sich der 11. Zivilsenat dafür ausgesprochen, bei Fehlen einer wirksamen Anweisung die Direktkondition *allgemein*, also auch gegenüber einem gutgläubigen Empfänger zuzulassen⁵⁶, und sich damit der im Schrifttum ganz überwiegend vertretenen Auffassung⁵⁷ angeschlossen⁵⁸.

Rn. 51; REUTER/MARTINEK, Ungerechtfertigte Bereicherung, S. 427; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 225 f.; CANARIS, Bankvertragsrecht, Rn. 431, 436, 736; DERS., FS Larenz 1973, 801, 862 f.; DERS., BB 1972, 776 f., 778; DERS., WM 1980, 355, 364; WILHELM, Rechtsverletzung, S. 129 f.; FLUME, NJW 1987, 635 f.; DERS., NJW 1991, 2521 f.; DERS., AcP 199 (1999), 4-8; VON CAEMMERER, JZ 1962, 387; THIELMANN, AcP 187 (1987), 42-44; SELER, Bereicherungsausgleich, S. 85-186 (mit sehr detaillierter Darstellung der verschiedenen möglichen Fallgestaltungen); WALLMANN, Geltung, S. 39-42.

⁵⁴ Z.B. BGH (31.5.1976), BGHZ 66, 362, 364 f.; BGH (31.5.1976), BGHZ 66, 372, 374-376; BGH (1.7.1976), BGHZ 67, 75, 78 f.; BGH (25.9.1986), NJW 1987, 185, 186 f.

⁵⁵ BGH (20.6.1990), BGHZ 111, 382, 386 f. (wegen Geschäftsunfähigkeit unwirksame Anweisung); BGH (20.6.1990), NJW-RR 1990, 1200, 1201 (gefälschter Überweisungsauftrag).

⁵⁶ BGH (20.3.2001), BGHZ 147, 145, unter ausdrücklicher Aufgabe der früheren zurückhaltenden Tendenzen ebd., S. 151; hierzu auch Anm. von KOLLER, LM § 140 BGB Nr. 28. Bestätigt (ebenfalls vom 11. Senat) in BGH (5.11.2002), BGHZ 152, 307, 311 f.; Nach wie vor zurückhaltend demgegenüber der 6. Senat in BGH (24.4.2001), BGHZ 147, 269, 274 („unter Umständen auch dann ..., wenn [der Zuwendungsempfänger] den Gültigkeitsmangel nicht kannte“; Hervorhebung eingefügt). Allgemein für eine Direktkondition auch gegenüber einem gutgläubigen Empfänger, wenn eine wirksame Anweisung von Anfang an fehlte, auch OLG BAMBERG (23.2.2000), NJW-RR 2001, 129 f.; OLG DÜSSELDORF (27.2.2003), ZIP 2003, 897, 898; OLG FRANKFURT (29.11.2002), MDR 2003, 641 f.; OLG HAMM (30.10.2002), ZIP 2003, 662 f.; OLG KÖLN (31.5.1996), WM 1997, 213, 214 f.; OLG KÖLN (28.2.2002), BKR 2002, 474, 475 f.; OLG NAUMBURG (28.5.1997), WM 1998, 593, 595 f. – *Anders* jedoch OLG DÜSSELDORF (6.4.2000), ZIP 2000, 1668, 1669 (betr. Überweisung von einem Und-Konto durch lediglich *einen* der Kontoinhaber: trotz „fehlerhafter“ Anweisung kein Bereicherungsanspruch der Bank gegenüber dem gutgläubigen Empfänger); OLG KÖLN (18.1.2001), VersR 2001, 1301 (betr. Überzahlung: leiste der Angewiesene einen höheren als den angewiesenen Betrag, so handele es sich um eine lediglich „irrtümlich fehlerhafte Ausführung“ der im übrigen wirksam erteilten Anweisung, die dem Anweisenden zuzurechnen sei, sofern der Irrtum vom Empfänger nicht erkannt wurde).

⁵⁷ Siehe Fn. 53.

⁵⁸ Hierbei handelt es sich nach herrschender Meinung um eine Nichtleistungskondition; siehe unten S. 55 mit Fn. 200.

Eine nach der Gutgläubigkeit des Empfängers differenzierende Lösung wird demgegenüber überwiegend für diejenigen Fälle befürwortet, in denen eine zunächst wirksame Anweisung vom Anweisenden rechtzeitig widerrufen wurde, der Angewiesene aber irrtümlich dennoch die Anweisung befolgt. Auch in einem solchen Fall besteht zwar im Zeitpunkt der Leistung durch den Angewiesenen keine wirksame Anweisung mehr⁵⁹, trotzdem soll es aber im Gegensatz zu den soeben angesprochenen Fällen nicht generell zu einer Direktkondition des Angewiesenen gegen den Empfänger kommen: Der BGH geht hier nämlich davon aus, dass die Zuwendung des Angewiesenen dem Anweisenden trotz des Widerrufs dann zuzurechnen ist, wenn der Zahlungsempfänger den Widerruf nicht kannte. Bei Gutgläubigkeit des Empfängers ist damit der Bereicherungsausgleich „im Dreieck“ (also zwischen Angewiesenem und Anweisendem einerseits und zwischen Anweisendem und Empfänger andererseits) vorzunehmen, bei Bösgläubigkeit des Empfängers kann der Angewiesene seine Zuwendung unmittelbar vom Empfänger kondizieren⁶⁰. Auch im Schrifttum spricht man sich überwiegend dafür aus, dass ein gutgläubiger Empfänger in den Widerrufsfällen – im Gegensatz zu den Fällen einer von Anfang an unwirksamen Anweisung – in bestimmten Fällen vor einer unmittelbaren Kondition des Angewiesenen geschützt sein soll, wobei aber die Voraussetzungen, unter denen eine solche Direktkondition ausgeschlossen sein soll, unterschiedlich beurteilt werden⁶¹.

Auch wenn die Geltung der geschilderten Grundsätze in der Rechtsprechung wie im Schrifttum weitgehend anerkannt ist, besteht doch Uneinigkeit über die dogmatische *Begründung* für die Bestimmung der Leistungsverhältnisse im Falle einer Leistung auf Anweisung. Angesichts der Einigkeit über den *Inhalt* der geltenden Grundsätze scheint eine Auseinandersetzung mit dieser Frage auf den ersten Blick von geringer praktischer Bedeutung. Schon die unterschiedliche Behandlung von Leistungen auf von Anfang an unwirksame Anweisungen und solchen auf zunächst wirksame, aber widerrufenen Anweisungen zeigt aber, dass die Voraussetzungen für

⁵⁹ So auch BGH (18.10.1973), BGHZ 61, 289, 293; BGH (19.1.1984), BGHZ 89, 376, 381; Staudinger/LORENZ, § 812 Rn. 51; MünchKomm/LIEB, § 812 Rn. 66; LIEB, JZ 1983, 961; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 230; CANARIS, JZ 1984, 628; Schlegelberger/HEFERMEHL, Anh. zu § 365 HGB Rn. 88; WOLFF, Zuwendungsrisiko, S. 245; SEILER, Bereicherungsausgleich, S. 195 f.

⁶⁰ BGH (18.10.1973), BGHZ 61, 289, 293 f.; BGH (9.5.1983), BGHZ 87, 246, 249 f.; BGH (16.6.1983), BGHZ 87, 393, 397 f.; BGH (19.1.1984), BGHZ 89, 376, 380-382; BGH (3.5.1984), NJW 1984, 2205, 2206. Ebenso Palandt/SPRAU, § 812 Rn. 52, 53a; Soergel/MÜHL, § 812 Rn. 78; SCHIMANSKY, in: Bankrechts-Handbuch I, § 50 Rn. 6 f.; NOBBE, ebd., § 60, 212 f.; KÜMPFEL, Bank- und Kapitalmarktrecht, Rn. 4.285, 4.306, 4.533; DERS., WM 2001, 2275 f., 2278.

⁶¹ Dazu näher unten C III.

eine Zuordnung der Anweisungsleistung zum Deckungs- oder Valutaverhältnis einer näheren Begründung bedürfen: Denn im einen wie im anderen Fall ist in dem Zeitpunkt, in dem die betreffende Zuwendung erbracht wird, die Anweisung als solche bereits wieder beseitigt. Sollen beide Fälle entsprechend der ganz überwiegenden Auffassung nach unterschiedlichen Regeln behandelt werden, so muss eine solche Unterscheidung im Hinblick auf die rechtliche *Grundlage* für die Zurechnung der Anweisungsleistung näher gerechtfertigt werden. Die genaue Bestimmung des für die „Umleitung“ der Leistung in den Anweisungsfällen maßgeblichen Gesichtspunkts erlangt zudem Bedeutung, wenn es darum geht, den Empfänger in seinem Vertrauen darauf zu schützen, dass er die Leistung kraft Anweisung als eine solche des Leistenden erhält: denn soweit das Vertrauen des Empfängers in diesem Zusammenhang überhaupt zu schützen ist, muss es sich naturgemäß auf das Bestehen derjenigen Umstände beziehen, die für die Umleitung der Anweisungsleistung rechtlich maßgeblich sind.

Was die dogmatische Begründung für das Verständnis der Anweisungsleistung als „Simultanleistung“ des Angewiesenen an den Anweisenden und des Anweisenden an den Empfänger angeht, werden heute im wesentlichen zwei Standpunkte vertreten⁶². Auf der einen Seite steht die heute als

⁶² Im Rahmen dieser Arbeit *nicht* eingegangen werden kann auf vereinzelte Erklärungsansätze, die an einer Vermögensverschiebung und einem Leistungsverhältnis ausschließlich zwischen Angewiesenem und Empfänger festhalten und generell eine rechtliche Deutung im herkömmlichen Sinne einer Simultanleistung ablehnen, wie insb. WOLFF, Zuwendungsrisiko, S. 227-261; BÄLZ, FS Gernhuber 1993, 3-94. Die beiden Autoren kritisieren zu Unrecht die von der ganz überwiegenden Meinung anerkannte und auch schon vom Gesetzgeber zugrundegelegte Natur der Anweisungsleistung als Simultanleistung (dazu näher oben A) als Fiktion und sind im Gegenzug gezwungen, die in der Sache für richtig erachteten Ergebnisse über dogmatisch ebenso kreative wie fragwürdige Konstruktionen zu begründen. Die Zweifelhafteit der gewählten Konstruktionen lässt sich problemlos an dem schlichten Fall zeigen, dass ein Käufer den geschuldeten Kaufpreis zweimal überwiesen hat und die zweite Zahlung nunmehr vom Empfänger kondizieren will. Nach WOLFF, a.a.O., S. 237 f., 248 f., kann sich der Käufer zur Begründung der Kondiktion *vom Verkäufer* nicht auf die diesem erbrachte Leistung berufen (da nach dem Ausgangspunkt WOLFFS der Käufer gerade *nicht* geleistet hat), sondern nur auf den infolge der zweiten Überweisung *der angewiesenen Bank gegenüber* nach § 670 BGB geschuldeten Aufwendungsersatz (für dessen Ausgleich der Empfänger „verantwortlich“ sei); Grund für die Kondiktion des Käufers vom Verkäufer ist hiernach also die *der Bank* gemachte Zuwendung! BÄLZ, a.a.O., S. 45-50, 77-80, kann dem Käufer die gewünschte Kondiktion nur dadurch zuerkennen, dass er die „Simultanleistung“ der Bank darin sieht, dass sie mit der Leistung an den Verkäufer *zugleich* die mit dieser Leistung nach BÄLZ gleichsam begriffsnotwendig verbundene *Kondiktion an den Käufer abtritt*. Grundlage der Kondiktion des Käufers vom Verkäufer ist hiernach also ein im Wege der Abtretung erworbener Bereicherungsanspruch der Bank gegen den Verkäufer, der aber in Händen des Käufers hinsichtlich der Rechtsgrundlosigkeit dann ausschließlich nach dem Valuta-

herrschend angesehene Lehre, dass sich die Parteien der Kondiktionsverhältnisse auf der Grundlage des sogenannten „finalen Leistungsbegriffs“ aus den von den Parteien verfolgten *Leistungszwecken* ergeben. Auf der anderen Seite stehen diejenigen, die die Zurechnung der Anweisungsleistung aus dem Bestehen einer wirksamen *Anweisung* ableiten. Beide Begründungsansätze sollen im folgender näher dargelegt werden.

II. Die zur Begründung des Bereicherungsausgleichs bei wirksamer Anweisung vertretenen Lehren

1. Die Ableitung aus dem bereicherungsrechtlichen Leistungsbegriff

Die heute herrschende Meinung geht davon aus, dass sich die Erklärung der Anweisungsleistung als eine solche des Angewiesenen an den Anweisenden und des Anweisenden an den Empfänger aus dem sogenannten „modernen“ zweckgerichteten bereicherungsrechtlichen Leistungsbegriff ergibt⁶³. Danach handelt es sich bei einer Leistung um eine bewusste und zweckgerichtete Vermehrung fremden Vermögens⁶⁴. Für die Frage, wer an wen eine Leistung erbracht hat (und damit: in welchem Verhältnis diese Leistung bei einem Mangel des Rechtsgrundes zurückzugewähren ist), soll es also auf den mit der Leistung verfolgten Zweck ankommen. Entschei-

verhältnis zu beurteilen sein soll! Zu Recht kritisch gegenüber dem Ansatz von BÄLZ SCHÄFER, Bereicherungsrecht, S. 432 („architektonisch“).

⁶³ Z.B. BGH (24.2.1972), BGHZ 58, 184, 189; BGH (31.5.1976), BGHZ 66, 362, 363; BGH (9.11.1978), BGHZ 72, 316, 319; BGH (8.10.1981), BGHZ 82, 28, 30; BGH (16.6.1983), BGHZ 87, 393, 395; BGH (2.11.1988), BGHZ 105, 365, 369; BGH (24.4.2001), BGHZ 147, 269, 273; BGH (5.11.2002), BGHZ 152, 307, 311; Soergel/MÜHL, § 812 Rn. 3, 22, 39, 44; REUTER/MARTINEK, Ungerechtfertigte Bereicherung, S. 112; SEILER, Bereicherungsausgleich, S. 43 f.; kritisch (trotz Ausgehens vom finalen Leistungsbegriff) HASSOLD, Leistung, S. 35-37.

⁶⁴ Z.B. BGH (31.10.1963), BGHZ 40, 272, 277; BGH (24.2.1972), BGHZ 58, 184, 188; BGH (20.6.1977), BGHZ 69, 186, 188 f.; BGH (26.10.1978), BGHZ 72, 246, 248; BGH (2.11.1988), BGHZ 105, 365, 369; BGH (20.6.1990), BGHZ 111, 382, 385; BGH (31.5.1994), NJW 1994, 2357; BGH (4.2.1999), NJW 1999, 1393, 1394; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 132 f.; Soergel/MÜHL, § 812 Rn. 3; Palandt/SPRAU, § 812 Rn. 3; REUTER/MARTINEK, Ungerechtfertigte Bereicherung, S. 80-116; SEILER, Bereicherungsausgleich, S. 41 f.; WEITNAUER, NJW 1974, 1729 f.; DERS., FS von Caemmerer 1978, 257, 259; DERS., DB 1984, 2497; DERS., FS Schippel 1996, 275; SCHNAUDER, AcP 187 (1987), 142-152; grundsätzlich auch HASSOLD, Leistung, S. 4 f., 35; LORENZ, JuS 2003, 730; vgl. auch Staudinger/LORENZ, § 812 Rn. 4-8. Häufig wird der „bereicherungsrechtliche Leistungsbegriff“ in den Anweisungsfällen schon nicht mehr definiert, sondern begrifflich vorausgesetzt, z.B. BGH (18.10.1973), BGHZ 61, 289, 291; BGH (9.11.1978), BGHZ 72, 316, 319; BGH (8.10.1981), BGHZ 82, 28, 30; BGH (16.6.1983), BGHZ 87, 393, 395. Zur Kritik an der Lehre vom finalen Leistungsbegriff unten S. 24 f.

dend für die Zuordnung der Anweisungsleistung sind demnach die *Leistungszweckbestimmungen* der beteiligten Parteien⁶⁵.

Unter diesem Blickwinkel ist die Zuordnung der Leistung zu den Kausalverhältnissen so zu erklären⁶⁶: Der Angewiesene will eine Leistung an den Anweisenden erbringen, im Regelfall seine Verpflichtung aus dem Deckungsverhältnis erfüllen. Dieser vom Angewiesenen verfolgte Leistungszweck bewirkt, dass die anweisungsgemäße Leistung als eine solche des Angewiesenen an den Anweisenden anzusehen ist. Entsprechendes gilt für das Valutaverhältnis: Auch hier beruht die Annahme einer Leistung des Anweisenden an den Empfänger auf einer entsprechenden Zweckbestimmung des Anweisenden, die im Zusammenhang mit der Anweisung vorgenommen wird. Da die Anweisung zur Erbringung einer Leistung im Valutaverhältnis erfolgt, kann in ihr zugleich eine diesbezügliche Zweckbestimmung des Anweisenden gesehen werden, aufgrund derer es zu einer Leistung des Anweisenden an den Empfänger kommt. Im Falle eines Schecks lässt sich die Zweckbestimmung des Anweisenden gegenüber dem Begünstigten problemlos in der Hingabe des Schecks in diesem Verhältnis sehen. Bei direkten Anweisungen wie insbesondere dem Überweisungsauftrag wird demgegenüber die Leistungszweckbestimmung nicht unmittelbar gegenüber dem Empfänger abgegeben. Hier behilft man sich damit, dass man die angewiesene Bank als Botin betrachtet, die die auf dem Überweisungsauftrag angegebene (oder die in ihm implizit enthaltene) Zweckbestimmung an den Empfänger überbringt⁶⁷.

⁶⁵ BGH (30.5.1968), BGHZ 50, 227, 228; BGH (24.2.1972), BGHZ 58, 184, 187 f.; BGH (9.11.1978), BGHZ 72, 316, 319; BGH (8.10.1981), BGHZ 82, 28, 30; BGH (30.10.1987), BGHZ 102, 152, 157; BGH (2.11.1988), BGHZ 105, 365, 369; BGH (10.3.1993), BGHZ 122, 46, 50; BGH (4.2.1999), NJW 1999, 1393, 1394; BGH (23.2.1999), NJW-RR 1999, 1275 („tatsächliche Zweckvorstellungen“); BGH (16.7.1999), NJW 1999, 2890, 2891; BGH (24.4.2001), BGHZ 147, 269, 273; BGH (13.6.2002), BGHZ 151, 127, 129; BGH (5.11.2002), BGHZ 152, 307, 311; Soergel/MÜHL, § 812 Rn. 58, 63; Palandt/SPRAU, § 812 Rn. 41-42a, 55; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 39; REUTER/MARTINEK, Ungerechtfertigte Bereicherung, S. 407, 413, 425; MEDICUS, Bürgerliches Recht, Rn. 686; WEITNAUER, FS von Caemmerer 1978, 280 f.; DERS., Symp. König 1984, 43; SCHNAUDER, Grundfragen, S. 79; DERS., JZ 1987, 68; zumindest *auch* herangezogen von Staudinger/LORENZ, § 812 Rn. 49; THIELMANN, AcP 187 (1987), 25 f.

⁶⁶ Vgl. zum folgenden SCHNAUDER, Grundfragen, S. 132 f.; WEITNAUER, FS von Caemmerer 1978, 280 f.; DERS., Symp. König 1984, 42; REUTER/MARTINEK, Ungerechtfertigte Bereicherung, S. 412 f.; SEILER, Bereicherungsausgleich, S. 46-50; LORENZ, JuS 2003, 732; JOOST/DIKOMEY, JuS 1988, 105.

⁶⁷ REUTER/MARTINEK, Ungerechtfertigte Bereicherung, S. 395; MARTINEK, JZ 1991, 396; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 202, 223; CANARIS, FS Larenz 1973, 821; DERS., BB 1972, 779; DERS., WM 1980, 355 f.; DERS., JZ 1984, 627; SCHNAUDER, JZ 1987, 69; HASSOLD, Leistung, S. 23; Soergel/MÜHL, § 812 Rn. 78; vgl. auch MünchKomm/LIEB, § 812 Rn. 31a, 50, 58.

Jedenfalls in den Fällen, in denen eine wirksame Anweisung vorliegt⁶⁸, ergibt sich somit nach dieser Lehre die Feststellung von Leistungen im Deckungs- und im Valutaverhältnis daraus, dass der Angewiesene mit der Befolgung der Anweisung Leistungszwecke gegenüber dem Anweisenden verfolgt und der Anweisende wiederum Leistungszwecke gegenüber dem Empfänger. *Keine* Leistungszwecke verfolgt dagegen der Angewiesene im Verhältnis zum Empfänger, so dass man im allgemeinen die Übertragung des Anweisungsgegenstandes vom Angewiesenen an den Empfänger als bloße (rechtlich „neutrale“ oder „farblose“) „Zuwendung“ bezeichnet⁶⁹. Entscheidend für die Bestimmung der Verhältnisse, innerhalb derer sich der Bereicherungsausgleich vollzieht, sind aber nach der herrschenden Lehre die Leistungsbeziehungen⁷⁰, so dass sich aus der geschilderten Bestimmung der Leistungszwecke ohne weiteres ergibt, dass sich der Bereicherungsausgleich bei wirksamer Anweisung jeweils im Deckungs- und im Valutaverhältnis vollzieht, sofern in einem (oder beiden⁷¹) dieser Verhältnisse ein Rechtsgrund fehlt.

Auch wenn der zweckgerichtete oder finale Leistungsbegriff von der herrschenden Meinung und der Rechtsprechung zumindest im Ausgangspunkt immer wieder zur Begründung für die Umleitung der Anweisungsleistung herangezogen wird, genießt er doch im Schrifttum keineswegs die breite Zustimmung, wie dies mitunter den Anschein hat. So wurde von einer Reihe von Autoren allgemein die „geradezu begriffsjuristisch anmutende Übersteigerung des Leistungsbegriffs“⁷² oder die „Verworrenheit“⁷³ der Lehre vom finalen Leistungsbegriff beanstandet und bestritten, dass sich aus diesem Ansatz überzeugende Lösungen für Mehrpersonenverhältnisse ableiten lassen⁷⁴. Zum Teil wollen auch die Vertreter dieser Lehre

⁶⁸ Zu anderen Fällen näher unten C II und III.

⁶⁹ Z.B. Palandt/SPRAU, § 812 Rn. 49; LARENZ/CANARIS, SchuldR II/2, S. 133; SCHNAUDER, Grundfragen, S. 74 f.; WEITNAUER, Symp. König 1984, 43; DERS., WM 1984, 2497; SEILER, Bereicherungsausgleich, S. 57 f.; LORENZ, JZ 1968, 53.

⁷⁰ Oben S. 21 Fn. 63. Zu der – auch auf dem Boden des finalen Leistungsbegriffs unnötigen – Ergänzung durch Subsidiaritätserwägungen unten D II.

⁷¹ Zum sogenannten „Doppelmangel“ näher unten D III.

⁷² MünchKomm/LIEB, § 812 Rn. 5; ähnlich CANARIS, FS Larenz 1973, 812 („... zumal manche Vertreter der heute h.L. ... eine wertungsmäßige Rechtfertigung ihrer absonderlichen Ergebnisse nicht einmal mehr für nötig halten und in einer an die Hochblüte schlechtester Begriffsjurisprudenz erinnernder Weise schlicht und einfach behaupten, die Frage des Bereicherungsausgleichs ließe sich ‚anhand des bereicherungsrechtlichen Leistungsbegriffs (!) eindeutig (!) beantworten‘.“ Das Zitat bezieht sich auf eine Äußerung ESSERS); WILHELM, Rechtsverletzung, S. 111.

⁷³ FLUME, NJW 1991, 2523; ähnlich WILHELM, JuS 1973, 2 („Obskurität und Diffizilität“).

⁷⁴ Siehe insb. die Kritik bei CANARIS, FS Larenz 1973, 805-814, 857-859 (mit der berühmten Forderung eines „Abschieds vom Leistungsbegriff“); LARENZ/CANARIS,