

Beschluss des Hanseatischen Oberlandesgerichts - Zivilrechtliche Ansprüche gegen Geldkurier bei Phishing

Beschluss vom 7. Juli 2006 - 1 U 75/06

Der Senat beabsichtigt die Berufung nach §§ 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen, da sie keine Aussicht auf Erfolg hat.

[*Hinw. d. Red.:* Das Gericht hat die Berufung durch Beschluss vom 2. August 2006 nach § 522 Abs. 2 ZPO zurückgewiesen. Der Zurückweisungsbeschluss ist im Anschluss abgedruckt.]

Zu Recht hat das Landgericht die Klage abgewiesen (1.) und der Widerklage stattgegeben (2.).

1. Die Beklagte war gemäß Ziffer 8. Abs. 1 der dem Girovertragsverhältnis der Parteien zugrunde liegenden AGB Postbank (Anlage B 1) berechtigt, die im Streit befindlichen Rückbuchungen vorzunehmen, so dass der Klägerin der mit der Klage geltend gemachte Anspruch auf erneute Gutschrift gegen die Beklagte nicht zusteht.

Der Beklagten stand ein Anspruch gegen die Klägerin auf Rückzahlung der ihrem Girokonto aufgrund von Überweisungen in der Zeit vom 4. Oktober 2005 bis zum 6. Oktober 2005 gutgeschriebenen Beträge (nach richtiger Berechnung: insgesamt € 33.092,48) unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung zu. Nimmt eine Bank eine Überweisung vor, ohne dass ein wirksamer Überweisungsauftrag vorliegt, so erwirbt sie einen Bereicherungsanspruch unmittelbar gegen den Zahlungsempfänger, ohne dass es dessen Kenntnis vom Fehlen des Überweisungsauftrags ankommt (Schimansky in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrecht- Handbuch, 1997, § 50 Rdn. 3 f.). Dass das Landgericht eine solche Konstellation angenommen hat, ist nicht zu beanstanden. Die Beklagte hat in der Klageerwiderung vorgetragen, dass die den Gutschriften zugrunde liegenden Überweisungen nicht von den zeichnungsberechtigten Inhabern der Konten stammten,

zu deren Lasten die Zahlungen erfolgten, sonder dass die betreffenden Beträge im Wege des sog. Phishing (illegale Beschaffung von Zugangsdaten zum Online-Banking) durch Unbefugte transferiert worden seien. Dem ist die Klägerin jedenfalls bis zum Schluss der letzten mündlichen Verhandlung erster Instanz vom 2. Mai 2006 nicht entgegengetreten. Vielmehr hat sie mit ihrer Klage ein vorprozessuales Schreiben ihres Rechtsanwalts vom 5. Dezember 2005 (Anlage K 6) zur Akte gereicht, in dem es heißt: „Ihr Hinweis, dass die Überweisungen mit einem so genannten „Phishing-Mail“ abgefischt wurden, wird nicht zu bestreiten sein“. In ihrer Replik (dort S. 1 Bl. 24 d.A.) ist von den „sich später ergebenden illegalen Transaktionen“ die Rede. Erstmals in ihrem Schriftsatz vom 11. Mai 2006 (Bl. 28 d.A.) hat sie die Möglichkeit in den Raum gestellt, dass die Kontoinhaber mit den „Computerbetrügern“ zu ihren Lasten zusammengearbeitet haben könnten. Diesen Vortrag hat das Landgericht schon deshalb zu Recht nicht berücksichtigt, weil nach Schluss der mündlichen Verhandlung erfolgt ist, § 296 a ZPO. Ausweislich des Verhandlungsprotokolls vom 2. Mai 2006 ist dem Kläger entgegen seiner Darstellung in der Berufungsbegründung (dort S. 2, Bl. 52 d.A.) kein Schriftsatznachlass gewährt worden. Als in der Berufungsinstanz neues Vorbringen, ist das Nestreiten des Vorliegens von illegalen Transaktionen gemäß § 531 Abs. 2 ZPO verspätet. Im Übrigen ist das Bestreiten auch nicht konkret genug, weil die Klägerin nicht darlegt, von welchem Ablauf der Zahlungsvorgänge sie ausgeht. Es ist in diesem Zusammenhang nicht geboten, die Ermittlungsakte der Staatsanwaltschaft München I, Geschäftsnummer 463m Ia 315665/05 beizuziehen. Aus dieser Strafakte soll sich ergeben, dass sich die Beklagte geweigert habe, die Personendaten der Kontoinhaber an die Polizei zu übermitteln (S. 1 des Schriftsatzes vom 11. Mai 2006, Bl. 28 d.A.; S. 2 der Berufungsbegründung Bl. 52 d.A.). Darauf kommt es im vorliegenden Rechtsstreit schon deshalb nicht an, weil die Beklagte hier angeboten hat, die betreffenden Personen im Bestreitensfall namhaft zu machen (S.3 der Klageerwiderung, Bl. 13 d.A.), wozu sie mangels eines erheblichen Bestreitens allerdings bislang keine Veranlassung gehabt hat.

Der Rückzahlungsanspruch durfte die Beklagte im Wege der Selbstaussführung durch Rückbuchung geltend machen, solange – wie hier – ein Rechnungsabschluss nicht

vorlag. Gemäß Ziffer 8. Abs. 1. der AGB Postbank kann der Kunde gegen eine solche Belastung nicht einwenden, dass er in Höhe der Gutschrift bereits verfügt habe. Diese vertragliche Regelung stellt keine unangemessene Benachteiligung des Kunden dar. Das Stornorecht kann auch ausgeübt werden, wenn dies zu einem Debetsaldo führt (Wolf/Horn/Lindacher, AGBGesetz, 4. Auf. 1999, § 9 Rdn. G 185).

Der Vorwurf der Klägerin, die Beklagte habe unsorgfältig gehandelt, indem sie nicht bereits die vom 4. bis 6. Oktober 2005 vorgenommenen Barabhebungen verhindert, sondern erst am 7. Oktober 2005 die Rückbuchungen vorgenommen habe (S. 3 der Berufungsbegründung, Bl. 53 d.A.), entbehrt einer Grundlage. Aus dem Schreiben der Beklagten vom 22. November 2005 (Anlage K 5) ist zu entnehmen, dass sie auf Grund einer Mitteilung eines geschädigten Kunden unverzüglich das Konto der Klägerin überprüft habe und sodann die Stornierungen vorgenommen habe. Dafür, dass die Überprüfungen zu einer früheren Feststellung der Unregelmäßigkeiten hätten führen können und müssen, ist nicht vorgetragen.

2. Der Beklagten steht der mit der Widerklage geltend gemachte Anspruch auf Ausgleich des nach Kündigung der Geschäftsverbindung mit Schreiben vom 25. Oktober 2005 verbliebenen Debetsaldos nebst Verzugszinsen gegen die Klägerin zu. Ein wichtiger Grund zur Kündigung lag schon deshalb vor, weil die Klägerin in ihrem Kontoeröffnungsantrag falsche Angaben gemacht hatte. Nach dem in erster Instanz unwidersprochenem Vortrag der Beklagten (S. 2 der Klageerwiderung, Bl. 12 d.A.) hatte die Klägerin in ihrem Kontoeröffnungsantrag vom 7. September 2005 erklärt, für eigene Rechnung zu handeln. Der in der Berufungsbegründung (dort S. 2, Bl. 52 d.A.) erhobene Einwand, die Richtigkeit dieses Vortrags entziehe sich der Kenntnis des Prozessbevollmächtigten der Klägerin, ist nicht erheblich. Auf die Kenntnis des Prozessbevollmächtigten der Klägerin kommt es nicht an. Die Klägerin kann den Inhalt ihres Kontoeröffnungsantrags nicht mit Nichtwissen bestreiten, weil es sich um einen Gegenstand ihrer eigenen Wahrnehmung handelt, § 138 Abs. 4 ZPO, indem die Klägerin sich nach ihrem eigenen Vortrag verpflichtete, ihr Konto zur Einzahlung von Beträgen zur Verfügung zu stellen, auf die sie keinen eigenen Anspruch hatte, sondern

die sie an Dritte weiterzuleiten hatte, handelte sie – ebenso wie ein Rechtsanwalt, der Ein- und Ausgänge von Mandantengeldern über ein Anderkonto abwickelt (vgl. Bruchner in Schimansky/Bunte/Lwowski), a. a .O., § 42 Rdn. 84 ff.) – auf fremde Rechnung.

Unter Berücksichtigung der unter 1. erwähnten Rückbuchungen ergab sich per 25. Oktober 2005 ein Sollsaldo in Höhe von € 32.647,82, der von der Klägerin auszugleichen und mit Eintritt der Rechtshängigkeit des Verzugs ab 10. November 2005 in gesetzlicher Höhe zu verzinsen ist. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Auch erscheint eine Entscheidung des Berufungsgerichts zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung nicht erforderlich.

Beschluss des Hanseatischen Oberlandesgerichts

vom 2. August 2006 - 1 U 75/06

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts Hamburg, vom 18.5.2006 - 334 O 10/06, wird gemäß § 522 Abs. 2 ZPO durch einstimmigen Beschluss des Senats auf ihre Kosten nach einem Berufungswert von € 32.647,82 zurückgewiesen.

Gründe:

Die Berufung der Klägerin hat keine Aussicht auf Erfolg. Zu Recht hat das Landgericht die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Die hiergegen in der Berufungsinstanz erhobenen Einwände greifen nicht durch. Zur Begründung wird auf den Hinweisbeschluss des Senats vom 7. Juli 2006 Bezug genommen. Die Ausführungen in dem Schriftsatz der Klägerin vom 31. Juli 2006 rechtfertigen keine andere Beurteilung.

1. Die Beklagte war gemäß Ziffer 8 Abs. 1 der dem Girovertrag zugrunde liegenden AGBbank (Anlage B 1) berechtigt, die im Streit befindlichen Rückbuchungen vorzunehmen, so dass der Klägerin der mit der Klage geltend gemachte Anspruch auf erneute Gutschriften gegen die Beklagte nicht zusteht.

Die Gutschriften auf dem Girokonto der Klägerin, welche durch die Belastungsbuchungen rückgängig gemacht wurden, waren fehlerhaft. Die ihnen zugrunde liegenden Überweisungen stammten nicht von zeichnungsberechtigten Inhabern der Konten, zu deren Lasten die Zahlungen erfolgten. Vielmehr wurden die betreffenden Beträge im Wege des sog. Phishing (illegale Beschaffung von Zugangsdaten zum OnlineBanking) durch Unbekannte transferiert. Hiervon ist nach dem Vortrag der Beklagten auszugehen. Das Bestreiten der Klägerin ist aus den im Hinweisbeschluss des Senats vom 7. Juli 2006 ausgeführten Gründen nicht konkret genug, jedenfalls aber wegen Verspätung nicht mehr zu berücksichtigen. Dafür, dass der erwähnte Vortrag in erster Instanz unstrittig war, liefert schon der Tatbestand des angefochtenen Urteils (S. 3 der Urteilsausfertigung, Bl. 38 d.A.) gemäß § 314 Satz 1 ZPO Beweis. Einen Tatbestandsberichtigungsantrag hat die Klägerin innerhalb der in § 320 ZPO vorgesehenen zweiwöchigen Frist nicht gestellt. Das Sitzungsprotokoll vom 2. Mai 2006 gibt für eine Entkräftung des Beweises nichts her.

Der Einwand der Klägerin, der Tatbestand des angefochtenen Urteils sei unrichtig (S. 2 der Berufungsschrift, Bl. 52 d.A.), ist auch sonst nicht gerechtfertigt. Soweit die Klägerin in dem nach Schluss der mündlichen Verhandlung vom 2. Mai 2006 zur Akte gereichten Schriftsatz vom 11. Mai 2006 (Bl. 28 f. d.A.) erstmals die Möglichkeit in den Raum gestellt hat, dass die Inhaber der Konten, von denen die Überweisungen ausgingen, mit den Auftraggebern der Klägerin zu deren Lasten zusammengearbeitet haben könnten, ist ihr Vorbringen gemäß § 296 a ZPO zu Recht nicht berücksichtigt worden. Die Behauptung der Klägerin, sie habe in der mündlichen Verhandlung vom 2. Mai 2006 Gelegenheit zur Stellungnahme zu den dort erteilten Hinweisen des Gerichts beantragt und erhalten (S. 1 des Schriftsatzes vom 31. Juli 2006, Bl. 66 d.A.), ist schon

deshalb nicht erheblich, weil daraus nicht hervorgeht, ob ihr nur Rechtsausführungen oder auch neuer Tatsachenvortrag nachgelassen worden sein sollen. Entgegen der Meinung der Klägerin (S. 1 des Schriftsatzes vom 31. Juli 2006, Bl. 66 d.A.) bestand auch keine Verpflichtung des Landgerichts, ihr die Möglichkeit zu eröffnen, nach Schluss der mündlichen Verhandlung den Ablauf der Transaktionen, von deren Illegalität sie bis dahin selbst ausgegangen war, erstmals zu bestreiten. Die Argumentation der Klägerin, ihr Hinweis darauf, dass die Inhaber der Konten, von denen die Überweisungen ausgingen, möglicherweise mit ihren Auftraggebern zusammengearbeitet hätten, sei – wie das Berufungsgericht selbst ausgeführt habe – bereits von der Beklagten in den Rechtsstreit eingeführt worden, so dass ihr Vorbringen keineswegs so unerwartet gewesen sei (S. 2 des Schriftsatzes vom 31. Juli 2006, Bl. 67 d.A.), entbehrt einer Grundlage. Es ergibt sich nicht aus dem Hinweisbeschluss des Senats vom 7. Juli 2006 und ist auch sonst nicht ersichtlich, dass die Beklagte die vorliegend in Rede stehenden Tatsachenbehauptungen in den Rechtsstreit eingeführt hätte. Als in der Berufungsinstanz neues Vorbringen ist das Bestreiten des Vorliegens von illegalen Transaktionen gemäß § 531 Abs. 2 ZPO verspätet.

Gemäß Ziff. 8 Abs. 1 der AGBbank (Anlage B 1) kann der Kunde gegen eine Belastungsbuchung, mit der eine fehlerhafte Gutschrift auf einem Kontokorrentkonto – wie hier – vor Rechnungsabschluss rückgängig gemacht wird, nicht einwenden, dass er in Höhe der Gutschrift bereits verfügt habe. In der vertraglichen Vereinbarung eines Stornorechts, das es der Bank ermöglicht, ihren Rückgewähranspruch in Fällen, in denen dem Kunden von Anfang an kein Anspruch auf die Gutschrift zustand, bis zur Anerkennung des Periodensaldos im Wege der Selbsthilfe auf einfache Weise durchzusetzen, ohne dass sich der Kunde mit Erfolg auf einen Wegfall der Bereicherung nach § 818 Abs. 3 BGB berufen kann, ist – wie der Senat in seinem Hinweisbeschluss vom 7. Juli 2006 unter Hinweis auf die Kommentarliteratur ausgeführt hat – keine unangemessene Benachteiligung des Kunden zu sehen. Die abweichende Meinung, an der die Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 31. Juli 2006 (dort S. 2, Bl. 67 d.A.) ohne Auseinandersetzung mit dieser Kommentarliteratur festhält, überzeugt den Senat nicht.

Die Beklagte war schließlich nicht verpflichtet, die Gutschriften auf ihre Berechtigung hin zu überprüfen und zu stornieren, bevor sie die Auszahlungen an die Klägerin vornahm. Allein aus der Höhe und Frequenz der Überweisungen ergab sich kein hinreichender Anhalt dafür, dass es sich um illegale Phishing-Transaktionen handeln könnte. Veranlassung für einen solchen Verdacht bestand erst aufgrund der in einem Schreiben der Beklagten vom 22. November 2005 (Anlage K 5) erwähnten Mitteilung eines geschädigten Kunden. Dafür, dass die Beklagte diesem Verdacht nicht unverzüglich nachgegangen wäre, ist nach wie vor nichts Konkretes vorgetragen. Immerhin erfolgten die Stornierungen bereits am 7. Oktober 2005 und damit wenige Tage nach den Gutschriften vom 4. bis 6. Oktober 2005.

2. Der Beklagten steht der mit der Widerklage geltend gemachte Anspruch auf Ausgleich des nach Kündigung der Geschäftsverbindung mit Schreiben vom 25. Oktober 2005 verbliebenen Debetsaldos nebst Verzugszinsen gegen die Klägerin zu. Ergänzender Ausführungen hierzu bedarf es nicht, nachdem sich die Klägerin in ihrer Stellungnahme vom 31. Juli 2006 (dort S. 2, Bl. 67 d.A.) darauf beschränkt hat, ihren in dem Hinweisbeschluss des Senats vom 7. Juli 2006 bereits behandelten Vortrag zu wiederholen.

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Auch erscheint eine Entscheidung des Berufungsgerichts zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung nicht erforderlich.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.