

Verkündet
am 14. Juli 1958

Pfauz, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Eisenwerke R [REDACTED], Gesellschaft mit beschränkter
Haftung, in H [REDACTED], vertreten durch ihre Geschäftsfüh-
rer E [REDACTED] und B [REDACTED] in H [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die D [REDACTED] Bank Aktiengesellschaft in F [REDACTED]/M [REDACTED],
vertreten durch ihren Vorstand, bestehend aus Hermann J.
A [REDACTED], Erich Be [REDACTED], Dr. Fr [REDACTED], Fritz G [REDACTED], Dr. Hens
J [REDACTED], Dr. Karl K [REDACTED], Heinz O [REDACTED], Dr. Clemens
P [REDACTED], Jean Baptist Ra [REDACTED], Dr. Walter T [REDACTED], Franz-
Heinrich U [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 10. Juli 1958 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter
Dr. Fischer, Dr. Kuhn, Liesecke und Dr. Reinicke

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 27. Juni 1957
wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Schiffsmotore und Schiffsgetriebe herstellt, hatte früher ihren Sitz in Em[REDACTED]. Sie verlegte ihren Sitz infolge der Kriegsereignisse nach H[REDACTED]. Ihr alleiniger Gesellschafter ist der Ingenieur Eugen R[REDACTED], der die niederländische Staatsangehörigkeit besitzt und seit dem Kriege in s'He[REDACTED] (Holland), etwa 6 km von Em[REDACTED] entfernt, wohnt. Er war zunächst auch Geschäftsführer der Klägerin.

Die Klägerin hatte an R[REDACTED] laufend Beträge für Lizenzen usw. zu zahlen. Anfang 1951 errichtete R[REDACTED] bei der Beklagten, Zweigniederlassung Em[REDACTED], ein Konto. Eine Sperre mit Rücksicht darauf, daß R[REDACTED] Devisenausländer war, wurde bei diesem Konto nicht vermerkt. Am 8. Dezember 1951 wurde auch für die Klägerin ein Konto bei der Zweigniederlassung Em[REDACTED] der Beklagten eröffnet.

Die Klägerin überwies von ihrem Konto bei der N[REDACTED]-bank, später No[REDACTED] Bank, in H[REDACTED] mittels eines Überweisungsauftrages nach Vordruck an Eugen R[REDACTED], Konto bei der Beklagten, am 12. Dezember 1950 den Betrag von 50 000 DM und am 10. Dezember 1951 den Betrag von 4 856,98 DM. Beide Beträge wurden seinem Konto bei der Beklagten, Filiale Em[REDACTED], gutgebracht. Ferner überwies die Klägerin am 31. Juli 1952 30 000 DM und am 17./18. März 1953 10 000 DM an die Beklagte, Filiale Em[REDACTED], mit dem Vermerk: "Zur Verfügung des Herrn Eugen R[REDACTED]". Die Beklagte schrieb auch diese Beträge dem Konto des Eugen R[REDACTED] gut. R[REDACTED] verfügte über sein Konto durch Abhebungen und Überweisungsaufträge.

Die Klägerin überwies ferner von ihrem Konto bei der

Beklagten, Filiale Em██████, von Ende 1951 bis 1953 monatlich 100 Dollar auf ein Konto des R██████ bei einer Bank in Amsterdam zur Bestreitung von Reiseauslagen im Ausland mit einer durch die Beklagte erwirkten Genehmigung des Aussenhandelskontors Düsseldorf, bei deren Erteilung davon ausgegangen wurde, daß R██████ Deviseninländer sei. Die Klägerin leistete auch ohne Beteiligung der Beklagten an R██████ Zahlungen, ohne eine Devisengenehmigung zu erwirken.

Im Sommer 1953 führte die Oberfinanzdirektion Hannover gegen die Klägerin, ihren Prokuristen Bö██████ und R██████ ein Devisenstraßverfahren durch. Am 24. August 1953 unterwarf sich die Klägerin einer Geldbusse von 30 000 DM, nachdem sie vorbehaltlos eingeräumt hatte, ohne entschuldbaren Rechtsirrtum gegen die Vorschriften des Artikels I Abs. 1 Nr. 1 c, d, h des MilRegG 53 verstoßen zu haben. Im einzelnen sind die von ihr eingeräumten Zuwiderhandlungen, ^{in 12 Nummern der Unterwerfungsverhandlung} aufgeführt, darunter befindet sich in Nr. 4 b auch die Überweisung von 148 000 DM auf das Konto R██████ bei der Beklagten und ein Konto bei der Sparkasse Em██████. Das Verfahren gegen R██████ und den Prokuristen Bö██████ wurde fallen gelassen, nachdem die Klägerin erklärt hatte, die sämtlichen Devisenzuwiderhandlungen auf sich nehmen zu wollen. Gegen die Beklagte erging ein rechtskräftiger Bußgeldbescheid über 30 000 DM, weil sie ohne devisenrechtliche Genehmigung über inländische Vermögenswerte eines Devisen^{aus}länders Geschäfte abgeschlossen hatte.

Die Klägerin hat geltend gemacht, die Beklagte habe ihre Sorgfaltspflicht aus dem Bankvertrag mit der Klägerin verletzt, indem sie trotz Kenntnis, daß R██████ Devisen^{aus}länder sei, ihr nicht von den unzulässigen Überweisungen abgeraten habe. Diese Devisenverstöße hätten im wesentlichen zu der Geldbuße und zu 5 000 DM Unkosten geführt. Sie habe ebenso wie R██████ geglaubt, die Ausländereigenschaft sei



ohne Bedeutung für den Inlandsverkehr. Die Devisen für Reiseauslagen seien trotz Kenntnis, daß sie nur für Deviseninländer verwendet werden durften, von der Beklagten unter unrichtigen Angaben beschafft worden; das sei bei der Höhe der Geldbuße besonders ins Gewicht gefallen. Die Überweisungen von 30 000 DM und 10 000 DM seien auch zu Unrecht dem Konto R. statt ihrem eigenen gutgebracht worden. In der Folgezeit habe die Beklagte sie nicht auf die devisenrechtliche Unzulässigkeit der Überweisungen auf das freie Konto hingewiesen, obwohl sie mehrfach auf die Eigenschaft R. als Devisenausländer aufmerksam geworden sei. Damals habe die Möglichkeit bestanden, eine nachträgliche Genehmigung zu erwirken. Die Beklagte habe auch ihre Sorgfaltspflichten aus dem Bankvertrag mit R. verletzt. Dieser sei geschädigt, weil seine Beteiligung an der GmbH und seine Gewinnansprüche durch die Zahlung der Buße beeinträchtigt worden seien.

Die Klägerin hat aus eigenem Recht und auf Grund einer Abtretung R. Ersatz des halben Schadens begehrt und Zahlung von 17 500 DM von der Beklagten verlangt.

Die Beklagte hat eine schuldhafte Verletzung ihrer Pflichten aus dem Bankvertrag mit der Klägerin und mit R. bestritten. Die Klägerin und R. hätten die Devisenbestimmungen gekannt, während sie nicht gewußt habe, daß R. seinen maßgeblichen Wohnsitz in Holland gehabt habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Urteil des Oberlandesgerichts, durch das die Berufung zurückgewiesen wurde, ist vom erkennenden Senat durch Urteil vom 31. Januar 1957 - II ZR 147/57 - (BGHZ 23, 222) unter Zurückverweisung der Sache aufgehoben worden. Das Oberlandesgericht hat die Berufung erneut zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klagantrag weiter. Die

Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat Ansprüche der Klägerin aus dem abgetretenen Recht R[REDACTED] verneint und dazu im Anschluß an einen Hinweis im ersten Revisionsurteil ausgeführt, diese Ansprüche bedürften keiner Erörterung. Sie beruhten nur darauf, daß der Wert seines Geschäftsanteils an der Klägerin durch die Zahlung der Busse vermindert worden sei. Sie könnten daher nur dann und insoweit bestehen, als die Klägerin selbst Ersatzansprüche gegen die Beklagte habe. Die Revision wendet sich in erster Linie gegen diese Auffassung. Sie meint, Ersatzansprüche R[REDACTED] hätten mit solchen der Klägerin nichts zu tun. Die Beklagte sei auf Grund des Bankvertrages mit R[REDACTED] diesem gegenüber verpflichtet gewesen, Gutschriften ohne devisenrechtliche Genehmigung auf seinem Konto abzulehnen, weil solche Gutschriften zu Nachteilen wegen Devisenvergehens führen konnten. R[REDACTED] sei geschädigt, weil die Klägerin, deren Alleingesellschafter er sei, eine Busse von 30 000 DM habe zahlen müssen.

Der Revision ist zuzugeben, daß eine Schädigung R[REDACTED] auch dadurch eintreten konnte, daß eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, deren Gesellschafter er war, durch die Zahlung einer Geldbusse Vermögensnachteile erlitt. Hierdurch wurde mit Notwendigkeit der Reingewinn und damit der Anspruch des Gesellschafters auf seinen Anteil (§ 29 GmbHG) verkürzt. Darauf, ob R[REDACTED] Alleingesellschafter war, kommt es nicht an. Jedoch kann auch diese Betrachtungsweise, der § 565 Abs.2 ZPO nicht entgegensteht, der Revision nicht zum Erfolg verhelfen.

Rointjes ist nach dem Vortrag der Klägerin Devischenausländer. Der Bankvertrag mit ihm hatte die Führung eines

freien Kontos zum Gegenstand. R. hatte ausdrücklich die Führung eines freien Kontos, nicht etwa eines originären DM-Sperrguthabens, beantragt und als solches wurde das Konto auch stets geführt. Die Anlegung eines freien Kontos für einen Devisenausländer war verboten (Art. I, VII MilRG 53). Eine wirksame Verpflichtung zur Führung eines solchen Kontos konnte nicht übernommen werden. Der Vertrag verstieß gegen ein gesetzliches Verbot (§ 134 BGB) und war daher nichtig. Ob die Parteien sich dieses Verstosses bewußt waren, ist für die Nichtigkeit ohne Belang. Aus dem nichtigen Bankvertrag konnten sich keine Verpflichtungen der Beklagten zur Beratung R. über die Unzulässigkeit der Kontenführung ergeben. Insbesondere bestand keine Vertragspflicht der Beklagten, R. dahin zu beraten, daß er nachträglich die fehlenden Devisengenehmigungen mit Wirkung für die Klägerin einholen konnte, wie die Revision auszuführen sucht. Einen besonderen Vertrag R. mit der Beklagten über die Erteilung einer Auskunft, ob die Anlegung des Kontos für ihn devisenrechtlich zulässig sei, hat die .Klägerin nicht behauptet.

Auch bei verbotswidrigen Verträgen besteht allerdings eine Haftung für Verschulden beim Vertragsschluß nach Maßgabe der §§ 307, 309 BGB. Der Vertrag, durch den eine verbotswidrige Leistung versprochen wird, steht einem auf eine unmögliche Leistung gerichteten Vertrag gleich (§ 309 BGB). Wer bei Schließung eines solchen Vertrages die Verbotswidrigkeit kennt oder kennen muß, ist zum Ersatz des Schadens verpflichtet, den der andere Teil dadurch erleidet, daß er auf die Gültigkeit des Vertrages vertraut. Zur Errichtung des Kontos für R. und damit zu den Überweisungen, die später zum Devisenstraßverfahren führten, wäre es nach dem Vortrag der Klägerin nicht gekommen, wenn R. nicht den Bankvertrag für wirksam und die Führung des Kontos für zulässig angesehen hätte. Jedoch bedarf es keiner Erörterung,

ob die Beklagte die Verbotswidrigkeit konnte oder kennen mußte. Dem Ersatzanspruch R■■■■■, der an die Klägerin abgetreten worden ist, steht in jedem Falle § 307 Abs.1 Satz 2 BGB entgegen. Aus den Umständen, wie sie sich nach dem unstreitigen Sachverhalt darstellen, ist zu entnehmen, daß R■■■■■ seinerseits die Unzulässigkeit der Führung eines freien Kontos für ihn kennen mußte. R■■■■■ war, wie er wußte, Devisenausländer. Ihm war nach eigener Angabe bekannt, daß er damit Beschränkungen im Geldverkehr unterlag. Er behauptet zwar, er sei der Ansicht gewesen, daß seine Vermögenswerte im Inland von keiner Sperre betroffen wurden. Zu einer solchen Auffassung konnte R■■■■■ aber nur gelangen, wenn er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt ausser acht ließ. R■■■■■, der lange Jahre im Grenzgebiet ansässig war und dann seinen Wohnsitz nach Holland verlegt hat, war Geschäftsführer eines beachtlichen Inlandsunternehmens der Maschinenbranche. Ihm war aus dem Verkehr mit den Devisenbehörden, der sich insbesondere aus den Lizenzzahlungen an ihn ergab, bekannt, daß eine umfassende Kontrolle der an einen Devisenausländer bewirkten Leistungen erstrebt wurde. Bei Anwendung der nötigen Sorgfalt konnte es ihm nicht verborgen bleiben, daß die Devisenbestimmungen eine Sperre sämtlicher inländischen Vermögenswerte eines Devisenausländers vorsahen und nicht nur Übertragungen von Vermögenswerten ins Ausland betrafen. Die Sperre war unmittelbar dem durch alle Geldinstitute verbreiteten oder dort einzusehenden Text des MilRegG 53 zu entnehmen. R■■■■■ konnte, wenn er sich genügend um seine devisenrechtliche Stellung bekümmerte, ohne weiteres erkennen, daß zur Devisenbewirtschaftung auch die Kontrolle der inländischen Bankguthaben eines Devisenausländers gehörte. Die Kenntnis des Verbots, freie Konten für Devisenausländer anzulegen, war, zumal bei Geschäftsleuten im Grenzgebiet, so allgemein, daß die von der Klägerin behauptete Unkenntnis R■■■■■ als auf Fahrlässigkeit beruhend anzusehen ist.

Im Falle des § 307 BGB findet eine Abwägung des beiderseitigen Verschuldens wie im Falle des § 254 BGB nicht statt. Es kommt also nicht darauf an, ob die Beklagte die Verbotswidrigkeit kannte, wie die Klägerin behauptet hat, oder ob sie diese nur kennen mußte. Die Fahrlässigkeit R[REDACTED] schließt einen Ersatzanspruch in jedem Falle vollständig aus (RGZ 110, 53, 55).

Auch Ansprüche R[REDACTED] aus unerlaubter Handlung, auf die ebenfalls die Klage gestützt worden ist, entfallen. Die Klägerin hat geltend gemacht, es sei der Beklagten darauf angekommen, aus der Führung des Kontos Gewinn zu erzielen, mochte R[REDACTED] auch Schaden durch Bestrafung erleiden. Die Beklagte habe ihm damit in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise vorsätzlich Schaden zugefügt (§ 826 BGB). Die Klägerin hat aber nichts dafür vorgebracht, daß die Beklagte einen von ihr erkannten Irrtum R[REDACTED] über das Verbot der Kontenführung für Devisenausländer ausgenutzt oder ihn gar bewußt getäuscht und um eigener Vorteile willen die Schädigung R[REDACTED] durch Bestrafung wegen unzulässiger Geschäfte in Kauf genommen habe.

II. Das Berufungsgericht hat auch Ansprüche der Klägerin aus eigenem Recht zutreffend verneint. Der Senat hat in seinem Urteil vom 31. Januar 1957 ausgeführt, daß sich aus dem Bankvertrag mit der Klägerin über das von ihr im Dezember 1951 bei der Beklagten errichtete Konto die Verpflichtung der Beklagten ergeben haben könnte, die Klägerin auf Bedenken hinzuweisen, die sich bei Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt gegenüber der Ausführung der Überweisungsaufträge ergaben. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die Überweisungsaufträge entweder bereits vor der Eröffnung des Kontos für die Klägerin erteilt waren oder jedenfalls nicht Verfügungen über dieses Konto betrafen. Die Klägerin hatte über ihre Konten in H[REDACTED] dadurch verfügt, daß sie

ihre dortige Bankverbindung beauftragte, Überweisungen an R. [REDACTED] oder an die Beklagte "zur Verfügung von R. [REDACTED]" auszuführen. Bei der Gutschrift dieser Beträge auf dem Konto R. [REDACTED] handelte die Beklagte nicht auf Grund des Bankvortrages mit der Klägerin über deren Konto bei ihr, sondern als Empfangsbank für R. [REDACTED]. Eine vertragliche Pflicht, die Klägerin darauf hinzuweisen, daß einer Gutschrift auf dem Konto R. [REDACTED] devisenrechtliche Bedenken entgegenstünden, oblag ihr nicht. Zwischen dem Auftraggeber einer Giroüberweisung und der Empfangsbank entstehen im allgemeinen keine vertraglichen Beziehungen (vgl. RGZ 105, 48, 50; Meyer-Cording, Recht der Banküberweisung S.74). Das Urteil des erkennenden Senats vom 11. Juli 1957 - II ZR 75/56 - (NJW 1957, 1555 (Leitsatz) = WM 1957, 1055) ergibt nichts Gegenteiliges, wie Nebelung NJW 1958, 44 annimmt. Es betrifft einen Fall, in dem solche Beziehungen auf Grund besonderer Abreden in Betracht kamen, wie noch zu prüfen war.

Zu Unrecht rügt die Revision, die Beklagte habe die Überweisungsaufträge "zur Verfügung R. [REDACTED]" nicht wie geschehen ausführen dürfen, sondern die Beträge dem Konto der Klägerin gutbringen müssen, über das R. [REDACTED] als Geschäftsführer verfügen konnte. Die unmittelbare Gutschrift auf dem Konto R. [REDACTED] war kein Verstoß gegen den Inhalt des Überweisungsauftrages. Ein der Bank mit dem Vermerk überwiesener Betrag, er solle einem Kunden, der bei ihr ein Konto hat, zur Verfügung stehen, konnte durch Gutschrift auf dessen Konto ausgeführt werden (vgl. Schoele, Recht der Überweisung Nr. 661 S.200). Das Berufungsgericht war nicht gehalten, den Bankdirektor Bu. [REDACTED] als sachverständigen Zeugen darüber zu vernehmen, wie bei seiner Bank der Auftrag verstanden worden wäre.

Die Beklagte verstieß mithin durch die Gutschriften auf dem Konto R. [REDACTED] gegen die Bestimmungen des MilRegG 53.

nicht aber gegen Pflichten aus dem Bankvertrag mit der Klägerin, für deren Schutz vor Nachteilen durch Strafen für Devisenverstöße bei der Ausführung der Überweisungsaufträge sie nicht zu sorgen hatte.

Stehen hiernach die Überweisungen der Klägerin an R [REDACTED] mit dem über ihr Konto bei der Beklagten bestehenden Bankvertrag in keinem Zusammenhang, so kann auch nicht, wie die Revision meint, aus diesem Bankvertrag eine Verpflichtung folgen, die Klägerin darauf hinzuweisen, daß schon vor seinem Abschluß Überweisungen zugunsten R [REDACTED] ohne Devisengenehmigung ausgeführt worden waren. Die Verpflichtung der Beklagten, ihre Kunden auf devisenrechtliche Bedenken aufmerksam zu machen, um sie vor Schaden zu bewahren, besteht nicht schlechthin bezüglich sämtlicher Vermögenswerte und Interessen des Kunden, sondern nur jeweils im Hinblick auf bestimmte Maßnahmen, die der Kunde trifft und bei denen die Bank auf Grund eines mit ihr abgeschlossenen Geschäftsbesorgungsvertrages mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns tätig zu werden hat. Das Berufungsgericht hat somit zutreffend angenommen, die Beklagte habe auch keinen Anlaß gehabt, die Klägerin über die Möglichkeit zu belehren, nachträglich eine Devisengenehmigung einzuholen. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe zu diesem Vortrag der Klägerin nicht Stellung genommen, ist unbegründet (vgl. S. 10 BU). Ob überhaupt eine nachträgliche Genehmigung mit strafbefreiender Wirkung erteilt worden wäre, ist mit Recht vom Berufungsgericht nicht mehr erörtert worden.

III. Die Klägerin hat nach den Feststellungen des Berufungsgerichts von ihrem Konto bei der Beklagten in den Jahren 1951 bis 1953 an R [REDACTED] monatlich 100 Dollar als Reiseauslagen nach Holland überwiesen. Diese Zahlungen waren genehmigt, jedoch nach Ansicht des Devisenprüfers zu

Unrecht, weil nur Deviseninländer ausländische Zahlungsmittel für solche Reisezwecke in Anspruch nehmen durften. Die Klägerin hat behauptet, die Beklagte habe diese Genehmigungen durch falsche Angaben über den Wohnsitz R [REDACTED] erschlichen. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die Zahlungen nicht als Devisenverstöße in die Unterwerfungsverhandlung aufgenommen worden sind. Der Grund sei der, daß die Strafbarkeit zweifelhaft gewesen sei und die Verstöße in jedem Fall als geringfügig im Verhältnis zu den anderen betrachtet worden seien. Die Revision rügt gemäß § 286 ZPO, daß die Beweisantritte, diese Zahlungen hätten dennoch bei der Festsetzung der Höhe der Buße eine Rolle gespielt, vom Berufungsgericht nicht beachtet worden seien. Die Rüge ist nicht begründet. Erkannte die Klägerin, wie sie behauptet, daß die Buße wegen anderer Vorgänge, nämlich der Zahlungen der Reiseauslagen, so hoch ausfiel, so hätte sie, bevor sie sich unterwarf, eine Herabsetzung oder eine Aufnahme dieser Vorgänge in die Aufstellung der geahndeten Verstöße verlangen müssen. Nach der Unterwerfungsverhandlung, wie sie nunmehr vorliegt, ist sie wegen der Reiseauslagen nicht mit einer Buße belegt worden. Sie hat nach ihrer Behauptung wegen anderer Zuwiderhandlungen, mit denen die Beklagte nichts zu tun hat, eine aus unzulässigen Erwägungen zu hoch festgesetzte Buße gezahlt, ohne deswegen Einwendungen vor der Unterwerfung zu erheben. Für die ihr hierdurch etwa entstandenen Nachteile kann sie die Beklagte keinesfalls in Anspruch nehmen. Sie sind ausschließlich von ihr selbst verursacht. Der Beweiserhebung über die Gründe, die zu der Bemessung der Buße auf 30 000 DM führten, bedurfte es daher nicht, ohne daß zu erörtern war, ob diese Gründe überhaupt Gegenstand einer Beweisaufnahme sein können.

Da auch sonst keine Fehler in der Anwendung des sachlichen Rechts durch das angefochtene Urteil hervortreten,

war die Revision der Klägerin als unbegründet zurückzuweisen. Die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels hat die Klägerin gemäß § 97 ZPO zu tragen.

Dr. Nastelski	Dr. Fischer	Dr. Kuhn	Liesecke	Bundesrichter Dr. Reinicke ist erkrankt und daher an der Unter- schrift ver- hindert.
				Dr. Nastelski