BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 236/07

Verkündet am:
20. Juli 2010
Weber,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB § 377 Abs. 1, § 675j Abs. 1, § 675x Abs. 1, Abs. 2, Abs. 4, § 684 Satz 2
InsO § 36 Abs. 1 Satz 1

a) Eine Zahlung, die mittels des im November 2009 neu eingeführten SEPA-Lastschriftverfahrens bewirkt wird, ist insolvenzfest. Der Anspruch des Zahlers, gemäß § 675x Abs. 1, Abs. 2, Abs. 4 BGB i.V.m. Abschn. C. Nr. 2.5 Abs. 1 der Sonderbedingungen für den Lastschriftverkehr im SEPA-Basis-Lastschriftverfahren binnen acht Wochen ab Belastungsbuchung von seinem Kreditinstitut Erstattung des Zahlbetrages verlangen zu können, fällt in entsprechender Anwendung des § 377 Abs. 1 BGB nicht in die Insolvenzmasse (§ 36 Abs. 1 Satz 1 InsO).

b) Das Einzugsermächtigungslastschriftverfahren kann von der Kreditwirtschaft seit Inkrafttreten des neuen Zahlungsdiensterechts rechtswirksam in Allgemeinen Geschäftsbedingungen dem SEPA-Basis-Lastschriftverfahren nachgebildet werden (§ 675j Abs. 1, § 675x Abs. 1, Abs. 2, Abs. 4 BGB). Bei einer solchen rechtlichen Ausgestaltung der Einzugsermächtigungslastschrift sind auch die auf diesem Wege bewirkten Zahlungen von Anfang an insolvenzfest.

c) Nach derzeitiger Ausgestaltung des Einzugsermächtigungslastschriftverfahrens hängt die Wirksamkeit der Kontobelastung davon ab, dass der Lastschriftschuldner diese gegenüber seinem Kreditinstitut genehmigt (§ 684 Satz 2 BGB). Dabei schließt die Genehmigungsfiktion in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Kreditinstitute eine vorherige Genehmigung durch schlüssiges Verhalten nicht aus. Bei regelmäßig wiederkehrenden Zahlungen, wie etwa aus Dauerschuldverhältnissen, ständigen Geschäftsbeziehungen oder zur Steuervorauszahlung, kann nach den vom Tatgericht festzustellenden Umständen des Einzelfalls - jedenfalls im unternehmerischen Geschäftsverkehr - eine konkludente Genehmigung vorliegen, wenn der Lastschriftschuldner in Kenntnis der Belastung dem Einzug nach Ablauf einer angemessenen Prüffrist nicht widerspricht und er einen früheren Einzug zuvor bereits genehmigt hatte.

BGH, Urteil vom 20. Juli 2010 - XI ZR 236/07 - OLG München
LG München I

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Juli 2010 durch den Vorsitzenden Richter Wiechers und die Richter Dr. Müller, Dr. Ellenberger, Maihold und Dr. Matthias
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten und ihres Streithelfers wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 29. März 2007 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 17. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger verlangt als Insolvenzverwalter über das Vermögen der T. GmbH (nachfolgend: Schuldnerin) von der beklagten Bank die Auszahlung der im Mai 2004 im Einzugsermächtigungsverfahren eingezogenen Lastschriftbeträge.

2 Die Schuldnerin eröffnete bei der Beklagten im Januar 2004 ein auf Guthabenbasis geführtes Girokonto, für das die Geltung der AGB-Banken und monatliche Rechnungsabschlüsse vereinbart waren. Mit Beschluss vom 8. Juli 2004 bestellte das Insolvenzgericht den Kläger zum vorläufigen Insolvenzverwalter mit Zustimmungsvorbehalt. Am darauf folgenden Tag widersprach er per

Telefax gegenüber der Beklagten allen noch nicht genehmigten Lastschriften aus Einzugsermächtigungen und verlangte die Auszahlung des sich durch die Rückbuchung ergebenden weiteren Guthabens. Dieser Aufforderung kam die Beklagte hinsichtlich der seit dem 1. Juni 2004 zu Lasten des Schuldnerkontos ausgeführten Lastschriften nach; die Gutschrift der im Mai 2004 eingezogenen Lastschriftbeträge - darunter eine Steuerforderung des Freistaates Bayern (Streithelfer der Beklagten) in Höhe von 18.044,27 € - lehnte sie jedoch ab. Am 1. Oktober 2004 wurde über das Vermögen der Schuldnerin das Insolvenzverfahren eröffnet und der Kläger zum Insolvenzverwalter bestellt.

3 Der Kläger ist der Ansicht, infolge seines Widerspruchs seien auch die Lastschriftbuchungen im Zeitraum vom 1. bis 31. Mai 2004 in Höhe von insgesamt 82.841,74 € dem Schuldnerkonto wieder gutzuschreiben. Die Beklagte meint, die Schuldnerin habe die Einziehung dieser Lastschriften vor dem Widerspruch des Klägers bereits konkludent genehmigt; zumindest stehe ihr ein Schadensersatzanspruch in entsprechender Höhe zu, da der Widerspruch nicht unverzüglich erfolgt sei und zudem - was unstreitig ist - auch durch keine sachlichen Einwendungen gegen die zugrunde liegenden Forderungen gerechtfertigt sei.

4 Das Landgericht hat der auf Zahlung von 82.841,74 € nebst Zinsen gerichteten Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten ist - bis auf einen Teil des Zinsausspruchs - ohne Erfolg geblieben. Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte mit Unterstützung des Streithelfers ihr Klageabweisungsbegehren weiter.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.

I.

6 Das Berufungsgericht, dessen Urteil in WM 2007, 883 ff. veröffentlicht ist, hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

7 Weder die Schuldnerin noch der Kläger hätten die im Mai 2004 erfolgten Lastschriftbuchungen genehmigt, so dass die Beklagte keinen Aufwendungsersatzanspruch gemäß § 670 BGB erworben habe. Eine fingierte Genehmigung nach Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken komme schon deshalb nicht in Betracht, weil der Kläger widersprochen habe, bevor die Sechs-Wochen-Frist nach dem am 31. Mai 2004 erteilten Rechnungsabschluss abgelaufen gewesen sei. Es liege auch keine konkludente Genehmigung gegenüber der Beklagten vor. Im bloßen Schweigen auf Tageskontoauszüge liege - auch bei Kaufleuten - keine Genehmigung der Kontobelastungen. Ob dies anders sei, wenn Kontobelastungen über mehrere Monate unbeanstandet geblieben seien, könne dahinstehen, da dies hier nicht der Fall gewesen sei. Die von der Beklagten angeführten Umstände, wie die besonders intensive Nutzung des Kontos, die Höhe der eingezogenen Beträge und der wiederkehrende Einzug in laufenden Geschäftsbeziehungen, seien von vorneherein keine geeigneten Anknüpfungspunkte für eine rechtsgeschäftliche Erklärung durch schlüssiges Verhalten. Woraus für die Beklagte ersichtlich sein solle, dass kein sachlicher Grund für einen Widerspruch bestehe, erkläre sie nicht. Dabei bleibe zudem offen, nach welchem Zeitraum und welchem konkreten Verhalten oder Unterlassen diese Erklä-

rungswirkung angenommen werden könne und solle. Außerdem seien seit Aufnahme der Genehmigungsfiktion in die AGB-Banken eher höhere Anforderungen an eine konkludente Genehmigung der Lastschriftabbuchungen zu stellen.

8 Der Beklagten stehe auch kein aufrechenbarer Schadensersatzanspruch gemäß § 826 BGB wegen eines sachlich nicht gerechtfertigten Lastschriftwiderspruchs zu. Deshalb ergebe sich hieraus auch kein Einwand gegen die Inanspruchnahme durch den Kläger nach § 242 BGB. In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des IX. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs sei der vorläufige Insolvenzverwalter mit Zustimmungsvorbehalt berechtigt, die Genehmigung von Belastungsbuchungen im Einzugsermächtigungsverfahren zu verhindern, auch wenn sachliche Einwendungen gegen die eingezogene Forderung nicht erhoben würden. Nach Nr. 7 Abs. 3 der AGB-Banken könne der Bankkunde einer von ihm noch nicht genehmigten Lastschrift im Einzugsermächtigungsverfahren alle Einwendungen entgegensetzen, die bis zur Genehmigung der Lastschrift entstanden seien, wozu auch die nachträgliche Anordnung einer Verfügungsbeschränkung gemäß § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 InsO gehöre.

II.

9 Diese Ausführungen halten revisionsrechtlicher Prüfung in einem entscheidungserheblichen Punkt nicht stand. Zu Unrecht hat das Berufungsgericht nach den bisher getroffenen Feststellungen den vom Kläger geltend gemachten girovertraglichen Anspruch auf Auszahlung des sich nach Rückbuchung der im Mai 2004 erfolgten Lastschriftbuchungen ergebenden Guthabens bejaht, weil die Beklagte aufgrund des Widerspruchs des Klägers vom 9. Juli 2004 mangels Genehmigung der Lastschriftbuchungen keinen Aufwendungsersatzanspruch aus § 670 BGB habe. Die Begründung, mit der das Berufungsgericht eine kon-

kludente Genehmigung der im Mai 2004 erfolgten Lastschriftbuchungen durch die Schuldnerin verneint hat, ist nicht frei von Rechtsfehlern.

10 1. Das Berufungsgericht legt der rechtlichen Einordnung des Lastschriftverfahrens aufgrund der von der Schuldnerin erteilten Einzugsermächtigung im Deckungsverhältnis die Genehmigungstheorie zugrunde, die sich in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs durchgesetzt hat (erstmals ausdrücklich Senat, Urteil vom 14. Februar 1989 - XI ZR 141/88, WM 1989, 520, 521; nachfolgend st. Rspr., siehe nur BGHZ 144, 349, 353 f.; 161, 49, 53; 162, 294, 302 f.; 167, 171, Tz. 11 f.; 174, 84, Tz. 12; 177, 69, Tz. 15; BGH, Urteil vom 21. April 2009 - VI ZR 304/07, WM 2009, 1073, Tz. 9). Danach beinhaltet die vom Schuldner dem Gläubiger erteilte Einzugsermächtigung nur die Gestattung, das von der Kreditwirtschaft entwickelte technische Verfahren des Lastschrifteinzugs zu nutzen (BGHZ 167, 171, Tz. 11). Beauftragt der Gläubiger seine Bank, den Geldbetrag einzuziehen, so leitet diese als Inkassostelle den Auftrag an die Schuldnerbank als Zahlstelle weiter, die den Betrag vom Schuldnerkonto abbucht, ohne dazu vom Schuldner eine Weisung erhalten zu haben. Mangels girovertraglicher Weisung steht der Zahlstelle im Deckungsverhältnis damit solange kein Aufwendungsersatzanspruch gemäß § 670 BGB zu, bis der Schuldner die unberechtigte Belastung seines Kontos nach § 684 Satz 2 BGB genehmigt hat. Verweigert er die Genehmigung, indem er der Belastungsbuchung widerspricht, muss die Zahlstelle die ausgewiesene Belastung berichtigen. Erfolgt der Widerspruch innerhalb von sechs Wochen nach der Belastungsbuchung, so kann die Zahlstelle die Lastschrift im Interbankenverhältnis zurückgeben (Abschn. III Nr. 1 und 2 des Abkommens über den Lastschriftverkehr); die Inkassostelle belastet sodann das Gläubigerkonto mit dem zuvor gutgeschriebenen Betrag einschließlich Rücklastschriftgebühren (BGHZ 177, 69, Tz. 14). War diese Frist bei Widerspruch des Schuldners bereits abgelaufen, hat die Zahlstelle die Möglichkeit, den Zahlbetrag beim Gläubiger zu kondizie-

ren (BGHZ 167, 171, Tz. 16 ff.). Bis zur Genehmigung der Belastungsbuchung oder deren Fiktion mit Ablauf der in Nr. 7 Abs. 3 Satz 3 AGB-Banken aF (jetzt: Abschn. A Nr. 2.4 der Sonderbedingungen für den Lastschriftverkehr) vereinbarten Frist von sechs Wochen nach Zugang des Rechnungsabschlusses besteht damit ein Schwebezustand im Deckungsverhältnis zwischen dem Schuldner und seiner Bank, der sich nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch auf das Valutaverhältnis zwischen Schuldner und Gläubiger auswirkt. Auch die dem Einzug zugrunde liegende Forderung erlischt erst mit Genehmigung der Belastungsbuchung (BGHZ 161, 49, 53 f.; 174, 84, Tz. 13 f.; BGH, Urteil vom 29. Mai 2008 - IX ZR 42/07, WM 2008, 1327, Tz. 13; zweifelnd - im Ergebnis jedoch offen - der erkennende Senat in BGHZ 177, 69, Tz. 20 ff.). Wird der Rechnungsabschluss - wie üblich - quartalsweise erteilt, kann dieser Schwebezustand bis zum Eintritt der Genehmigungsfiktion über einen Zeitraum von viereinhalb Monaten andauern.

11 2. Auf Grundlage der Genehmigungstheorie ist die im Einzugsermächtigungsverfahren erfolgte Lastschriftbuchung nicht insolvenzfest. Ein vorläufiger Insolvenzverwalter mit Zustimmungsvorbehalt - wie der Kläger - ist, auch wenn er die Belastungsbuchung aus eigenem Recht nicht selbst genehmigen kann, in der Lage, die Genehmigung des Schuldners und den Eintritt der Genehmigungsfiktion zu verhindern, indem er der Belastungsbuchung widerspricht (BGHZ 174, 84, Tz. 19 und 24; 177, 69, Tz. 38; BGH, Urteil vom 29. Mai 2008 - IX ZR 42/07, WM 2008, 1327, Tz. 9). Die Genehmigung ist eine Verfügung im Sinne des § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 InsO, weil erst durch sie die bis dahin unberechtigte Kontobelastung wirksam wird und der Aufwendungsersatzanspruch der Schuldnerbank entsteht (BGHZ 177, 69, Tz. 31 m.w.N.; im Ergebnis ebenso BGHZ 174, 84, Tz. 19). Der "starke" vorläufige Insolvenzverwalter (§ 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Fall 1 InsO) und der endgültige Insolvenzverwalter können die Ge-

nehmigung der Belastungsbuchung aus eigenem Recht erteilen oder verweigern (BGHZ 174, 84, Tz. 28; 177, 69, Tz. 38).

12 Dies führt zu teilweise nicht interessengerechten Ergebnissen, wenn der Insolvenzverwalter - wie hier der Kläger - von dieser Möglichkeit in der Weise Gebrauch macht, dass er allen noch nicht genehmigten Lastschriften pauschal und unabhängig davon widerspricht, ob gegen die dem Einzug zugrunde liegenden Forderung eine sachlich berechtigte Einwendung besteht. Erfolgt der Widerspruch innerhalb der Frist von sechs Wochen nach der Belastungsbuchung, in der die Zahlstelle die Lastschrift im Interbankenverhältnis zurückreichen kann, erweist sich dies als misslich für den Gläubiger, da die ihm bereits gutgeschriebenen Beträge zur Insolvenzmasse gezogen werden, unabhängig davon, ob die Voraussetzungen einer Insolvenzanfechtung nach §§ 129 ff. InsO erfüllt sind. War - wie hier - die Frist zur Rückgabe der Lastschrift gegenüber der Gläubigerbank bei Widerspruch des Insolvenzverwalters bereits verstrichen, so ist Leidtragende die Zahlstelle - hier die Beklagte -, die dann versuchen muss, den Lastschriftbetrag im Wege der Nichtleistungskondiktion nach § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 2 BGB beim Gläubiger zu kondizieren (dazu BGHZ 167, 171, Tz. 16 ff.). Hält man mit der Rechtsprechung des IX. Zivilsenats ein solches Verhalten des (vorläufigen) Insolvenzverwalters - als zwingende Konsequenz der Genehmigungstheorie - aus insolvenzrechtlichen Gründen für berechtigt (BGHZ 161, 49, 52 ff.; 174, 84, Tz. 11; BGH, Urteile vom 21. September 2006 - IX ZR 173/02, WM 2006, 2092, Tz. 8 f. und vom 7. Mai 2009 - IX ZR 61/08, ZIP 2009, 1477, Tz. 13; anders der erkennende Senat, BGHZ 177, 69, Tz. 19), macht sich dieser durch den pauschalen Widerspruch auch nicht schadensersatzpflichtig. Damit fällt mit Beantragung des Insolvenzverfahrens ein Korrektiv weg, das geeignet ist, den Schuldner von unberechtigten Lastschriftwidersprüchen abzuhalten (vgl. BGHZ 74, 300, 304 ff.; 101, 153, 156 f.).

13 3. In Anbetracht dessen hat der Senat in seinem Urteil vom 10. Juni 2008 (BGHZ 177, 69, Tz. 20 ff.) in Erwägung gezogen, im Valutaverhältnis den rechtlichen Schwebezustand bereits mit vorbehaltloser Gutschrift des eingezogenen Betrages auf dem Konto des Gläubigers zu beenden. Beurteilt man das Valutaverhältnis unabhängig von der im Deckungsverhältnis noch ausstehenden Genehmigung, spricht viel dafür, zwischen Gläubiger und Schuldner eine Erfüllungsvereinbarung (§ 364 BGB) dahingehend anzunehmen, dass eine fällige und einredefreie Forderung bereits zu diesem Zeitpunkt erlöschen soll. Der Lastschriftschuldner wird insbesondere bei termingerecht zu erfüllenden Verbindlichkeiten nicht davon ausgehen, dass die Erfüllung Monate nach der Belastung seines Kontos noch nicht eingetreten ist, der Lastschriftgläubiger wird dem Schuldner nach vorbehaltloser Gutschrift des Betrages auf seinem Konto keinen Kredit gewähren wollen (Senat aaO, Tz. 22 m.w.N.; ebenso Aderhold, FS H.P. Westermann, S. 3, 12 f.; Ellenberger, FS Beuthien, S. 483, 487 f.; MünchKommBGB/Casper, 5. Aufl., Vor § 676a Rn. 50; Nobbe, WM 2009, 1537, 1544 f.; ders., FS Krämer, S. 497, 503 ff.; Peschke, ZInsO 2006, 470, 471 ff.; Staudinger/Olzen, BGB (2006), Vorbem. zu §§ 362 ff. Rn. 74 f.). Da die Erfüllung im Valutaverhältnis den (vorläufigen) Insolvenzverwalter nicht daran hindert, im Deckungsverhältnis der Belastungsbuchung zu widersprechen (vgl. BGHZ 174, 84, Tz. 16; aA Soergel/Huber, BGB, 12. Aufl., § 433 Rn. 210), lässt sich das Problem der mangelnden Insolvenzfestigkeit der Lastschriftbuchung indessen durch die zeitliche Vorverlagerung der Erfüllung im Valutaverhältnis allein nicht lösen. Im Deckungsverhältnis zwischen dem Schuldner und seiner Bank wäre damit noch keine Endgültigkeit der Buchung erreicht. Solange der Aufwendungsersatzanspruch in diesem Rechtsverhältnis weiterhin von einer Genehmigungserteilung abhängt, hat es der (vorläufige) Insolvenzverwalter in der Hand, diesen zu verhindern (BGHZ 174, 84, Tz. 16; Fischer, WM 2009, 629, 636 f.).

14 4. Im Schrifttum wird zur Erzielung der Insolvenzfestigkeit daher vorgeschlagen, die Genehmigungstheorie zusätzlich auch im Deckungsverhältnis weiterzuentwickeln. Der Schuldnerbank soll bereits dann ein Aufwendungsersatzanspruch aus berechtigter Geschäftsführung ohne Auftrag gemäß §§ 677, 683, 670 BGB zustehen, wenn sie mit Einlösen der Lastschrift eine Verbindlichkeit des Zahlungspflichtigen zum Erlöschen gebracht hat (Nobbe, WM 2009, 1537, 1545 f.; Piekenbrock, KTS 2007, 179, 184). Dies hätte zur Folge, dass der Zahlungspflichtige nur noch solche Buchungen genehmigen müsste, denen keine Verbindlichkeit im Valutaverhältnis zugrunde liegt oder für die er keine Einzugsermächtigung erteilt hat. Damit könnte er aber auch nur noch in solchen Fällen der Belastungsbuchung auf seinem Konto widersprechen. Einem solchen Ansatz folgt der Senat nicht. Die Geschäftsbesorgung durch Einlösung der Lastschrift ist auf Grundlage der Genehmigungstheorie im Verhältnis zum Schuldner bereits deshalb unberechtigt, weil seine Bank ohne girovertragliche Weisung auf sein Konto zugreift. Der Schuldner ist in den Verfügungen über sein Konto frei. Dies gilt unabhängig davon, ob die dem Einzug unterliegende Forderung tatsächlich besteht (BGHZ 74, 309, 312; 95, 103, 106; 144, 349, 353 f.).

15 5. Die insolvenzrechtlichen Probleme sind indes gelöst, wenn der Schuldner mit Erteilung der Einzugsermächtigung zugleich auch der Belastung seines Kontos zustimmt. Der Weg zu einer solchen - von der Genehmigungstheorie abweichenden - Parteivereinbarung im Deckungsverhältnis wird durch die Neufassung des Zahlungsdiensterechts in den §§ 675c bis 676c BGB in Umsetzung der Richtlinie 2007/64/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. November 2007 über Zahlungsdienste im Binnenmarkt (Zahlungsdiensterichtlinie - ABl. EU Nr. L 319 S. 1) für Zahlungsvorgänge ab dem 31. Oktober 2009 (vgl. Art. 229 § 22 Abs. 1 Satz 2 EGBGB) eröffnet.

16 a) Gemäß § 675j Abs. 1 Satz 1 BGB ist für die Wirksamkeit des Zahlungsvorgangs nunmehr maßgeblich, ob der "Zahler" diesem zugestimmt hat (Autorisierung). Ohne Autorisierung kann der "Zahlungsdienstleister" gegenüber seinem Kunden keine Rechte herleiten, insbesondere steht ihm kein Aufwendungsersatzanspruch gemäß § 675c Abs. 1, § 670 BGB zu (§ 675u Satz 1 BGB). Die Autorisierung des Zahlungsvorgangs kann vorab oder - falls zwischen dem Zahler und seinem Kreditinstitut vereinbart - auch nachträglich erfolgen (§ 675j Abs. 1 Satz 2 BGB).

17 Auf dieser Grundlage bestimmen die zum Oktober 2009 neu gefassten "Sonderbedingungen für den Lastschriftverkehr", die als Allgemeine Geschäftsbedingungen den Zahlungsdiensterahmenvertrag konkretisieren, dass der Zahlungsvorgang mittels Einzugsermächtigungslastschrift durch den Kunden erst nachträglich über die Genehmigung der entsprechenden Lastschriftbuchung auf seinem Konto autorisiert wird (Abschn. A. Nr. 2.1.1 und Nr. 2.4). Demgegenüber ist die Zahlung mittels Lastschrift im SEPA-Lastschriftverfahren, das auf europäischer Ebene neu eingeführt wurde, gegenüber der Zahlstelle bereits vorab mit Erteilung des SEPA-Lastschriftmandats autorisiert (Abschn. C. und D. jeweils Nr. 2.2.1). Das SEPA-Mandat beinhaltet nämlich nicht nur - wie die Einzugsermächtigung (Abschn. A. Nr. 2.1.1) - die Gestattung des Zahlungsempfängers, den Betrag vom Konto des Zahlungspflichtigen einzuziehen, sondern darüber hinaus auch die an die Zahlstelle gerichtete Weisung, die vom Zahlungsempfänger auf das Schuldnerkonto gezogene SEPA-Lastschrift einzulösen (Abschn. C. und D. jeweils Nr. 2.2.1). In dieser Generalweisung liegt nach der neuen Terminologie des Gesetzes der Zahlungsauftrag gemäß § 675f Abs. 3 Satz 2 BGB. Durch diesen autorisiert der Zahler gemäß dieser Parteivereinbarung den Zahlungsvorgang bereits vor Ausführung in Form einer Einwilligung gemäß § 675j Abs. 1 Satz 2 Fall 1 BGB. Der Zahlungsauftrag, der an die Schuldnerbank zu erteilen ist, wird dieser im SEPA-Lastschriftverfahren

durch den Zahlungsempfänger als Erklärungsboten (vgl. § 120 BGB) über sein Kreditinstitut übermittelt (Hadding, FS Hüffer, S. 273, 286; Laitenberger, NJW 2010, 192, 193; Lohmann in Hellner/Steuer, Bankrecht und Bankpraxis, Rn. 20/102; Palandt/Sprau, BGB, 69. Aufl., § 675f Rn. 40). Geht der Zahlungsauftrag der Schuldnerbank auf diesem Wege zu, wird er wirksam (§ 675n Abs. 1 Satz 1 BGB). Da der als Generalweisung vorab erteilte Zahlungsauftrag noch der Präzisierung bedarf, ermächtigt der Zahlende mit dem Mandat zugleich den Zahlungsempfänger, diesen durch die Einreichung bezifferter Lastschriften zu konkretisieren (Hadding, FS Hüffer, S. 273, 287).

18 b) Aufgrund dieses rechtlichen Inhalts des SEPA-Mandats hat die mittels eines SEPA-Lastschriftverfahrens bewirkte Zahlung auch dann Bestand, wenn nach der Belastungsbuchung über das Vermögen des Zahlungspflichtigen das Insolvenzverfahren eröffnet wird bzw. in einem Eröffnungsverfahren entsprechende Sicherungsmaßnahmen angeordnet werden. Nach Verfahrenseröffnung kommt allein die Anfechtung unter den Voraussetzungen der §§ 129 ff. InsO in Betracht.

19 aa) Im Deckungsverhältnis findet der Vermögensabfluss beim Schuldner bereits mit Belastung seines Kontos statt. Da er den Zahlungsvorgang vorab autorisiert hat, ist die Vornahme der Buchung wirksam, so dass die Bank ihren Aufwendungsersatzanspruch gemäß § 675c Abs. 1, § 670 BGB in den Kontokorrent einstellen kann. Wird nach diesem Zeitpunkt Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt bzw. das Verfahren eröffnet, so ist ein (vorläufiger) Insolvenzverwalter nicht in der Lage, die Entstehung des Anspruchs noch zu verhindern. Insbesondere hängt die Wirksamkeit der Kontobelastung von keiner "Verfügung" im Sinne des § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Fall 2 InsO mehr ab, die der Zustimmung des vorläufigen "schwachen" Insolvenzverwalters bedürfte. Auch der Schuldner hat in der Regel keine Möglichkeit, seinem Kreditinstitut diesen

Aufwendungsersatzanspruch durch einseitige Erklärung wieder zu entziehen. Nach Zugang des Zahlungsauftrags bzw. der darin liegenden Autorisierung bei seiner Bank kann er diese nur noch "bis zum Ende des Geschäftstages vor dem vereinbarten Fälligkeitstag" widerrufen (§ 675j Abs. 2 Satz 1, § 675p Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 BGB). Nur wenn der Zahlstelle der Widerruf bis zu diesem Zeitpunkt zugeht, ist die gleichwohl vorgenommene Belastungsbuchung ein nicht autorisierter Zahlungsvorgang, der gemäß § 675u Satz 2 BGB zu berichtigen ist (Hadding, FS Hüffer, S. 273, 289).

20 Ohne Einfluss auf den fortbestehenden Aufwendungsersatzanspruch der Zahlstelle ist das Recht des Zahlers, gemäß § 675x Abs. 1, Abs. 2, Abs. 4 BGB binnen acht Wochen ab Belastungsbuchung von seiner Bank Erstattung des Zahlbetrages verlangen zu können. Diese Vorschrift lässt sich nicht als verlängertes Recht des Zahlers zum Widerruf der Autorisierung deuten (so aber Lohmann in Hellner/Steuer, Bankrecht und Bankpraxis, Rn. 20/107; Obermüller/Kuder, ZIP 2010, 349, 354; missverständlich auch Grundmann, WM 2009, 1157, 1160; ders. in Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, Band 2, 2. Aufl., BankR II Rn. 149b "spezielles Widerspruchsrecht"). Der Widerruf ist in § 675j Abs. 2 Satz 1, § 675p BGB abschließend geregelt. Schon dem eindeutigen Wortlaut nach gibt § 675x BGB dem Zahler vielmehr einen eigenständigen Anspruch als aktives Gegenrecht, der die Autorisierung des Zahlungsvorgangs nicht entfallen lässt. Ebenso wenig eröffnet § 675p Abs. 4 Satz 1 BGB im Fall der Lastschrift die Möglichkeit, die Frist zum Widerruf des Zahlungsauftrags durch vertragliche Vereinbarung zwischen Schuldner und Schuldnerbank zu verlängern (unzutreffend Rogge/Leptien, InsVZ 2010, 163, 170). Nach § 675p Abs. 4 Satz 2 BGB bedürfte eine solche Vereinbarung im Fall der Lastschrift (§ 675p Abs. 2 Satz 2 BGB) der Zustimmung des Zahlungsempfängers.

21 bb) Im SEPA-Lastschriftverfahren ist die Forderung des Gläubigers bereits mit vorbehaltloser Gutschrift des Zahlbetrages auf seinem Konto erfüllt. Hat die Gutschrift bis zur Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Schuldners Bestand, ist der Lastschriftgläubiger von vorneherein kein Insolvenzgläubiger.

22 (1) Gemäß § 362 Abs. 1 BGB erlischt ein Schuldverhältnis, wenn die geschuldete Leistung bewirkt wird. Das Bewirken der geschuldeten Leistung besteht in der Herbeiführung des Leistungserfolges (BGHZ 179, 298, Tz. 5; BGH, Urteile vom 28. Oktober 1998 - VIII ZR 157/97, WM 1999, 11 und vom 27. Juni 2008 - V ZR 83/07, WM 2008, 1703, Tz. 26, jeweils m.w.N.). Maßgebliches Anknüpfungskriterium für die Frage, wann Erfüllung eintritt, ist daher der Parteiwille von Gläubiger und Schuldner. Bei einer Geldschuld wird dieser Erfolg - mangels anderer Vereinbarung - nur dann erzielt, wenn der Gläubiger den Geldbetrag, den er beanspruchen kann, endgültig zur freien Verfügung erhält; darf er den Betrag nicht behalten, tritt der Leistungserfolg nicht ein (BGH, Urteil vom 27. Juni 2008 - V ZR 83/07, WM 2008, 1703, Tz. 26 m.w.N.).

23 (2) Nach diesen Maßstäben ist die dem Einzug zugrunde liegende Forderung bereits mit vorbehaltloser Gutschrift auf dem Gläubigerkonto - auflösend bedingt - erfüllt. Mit vorbehaltloser Gutschrift erlangt der Gläubiger die erforderliche uneingeschränkte Verfügungsbefugnis über den Zahlbetrag. Im Inkassoverhältnis zwischen Gläubiger und Gläubigerbank ergeben sich insoweit im SEPA-Verfahren keine Änderungen (vgl. dazu Obermüller/Kuder, ZIP 2010, 349, 351 f.).

24 Allerdings hat der Gläubiger im SEPA-Basis-Lastschriftverfahren - anders als im SEPA-Firmenlastschriftverfahren (§ 675e Abs. 4 BGB i.V.m. Abschn. D. Nr. 2.1.1 am Ende) - erst acht Wochen nach der Belastungsbu-

chung auch eine endgültig gesicherte Rechtsposition erlangt. Bis zu diesem Zeitpunkt kann der Zahler von seiner Bank ohne Angabe von Gründen Erstattung des Zahlbetrages verlangen (§ 675x Abs. 1, Abs. 2, Abs. 4 BGB i.V.m. Abschn. C. Nr. 2.5 Abs. 1). Nach dem im Interbankenverhältnis maßgeblichen SEPA-Rulebook kann solange auch die Schuldnerbank die Lastschrift gegenüber der Gläubigerbank zurückgeben ("Time Cycle" nach 4.3.4 des SEPA Core Direct Debit Scheme Rulebook). Macht sie hiervon Gebrauch, hat die Gläubigerbank ihrerseits aus der Inkassovereinbarung mit dem Gläubiger die Möglichkeit, die Gutschrift auf dessen Konto mit Einreichungswertstellung wieder rückgängig zu machen (vgl. dazu van Gelder in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 3. Aufl., § 58 Rn. 168). Diese Rückbelastungsmöglichkeit, die der Schuldner mit seinem Erstattungsverlangen auslösen kann, rechtfertigt jedoch nicht die Annahme, der Parteiwille im Valutaverhältnis gehe dahin, dass auch der geschuldete Leistungserfolg erst nach Ablauf der Acht-Wochen-Frist erbracht ist (Obermüller/Kuder, ZIP 2010, 349, 353; aA Lohmann, Die grenzüberschreitende Lastschrift, S. 220 f.; zweifelnd Hadding, FS Hüffer, S. 273, 291). Dies würde dem Umstand nicht gerecht, dass Zahlungen im Lastschriftverfahren in der Regel Bestand haben und nur ausnahmsweise eine Rückbelastung erfolgt.

25 Allerdings hat der Gläubiger ein anerkennenswertes Interesse daran, den Schuldner wieder aus der ursprünglichen Forderung auf Zahlung in Anspruch nehmen zu können, wenn die Gutschrift auf seinem Konto in Folge des Erstattungsverlangens des Schuldners entfällt. Der Interessenlage der Parteien wird daher am ehesten eine Auslegung gerecht, nach der die Erfüllung nur dann rückwirkend (§ 159 BGB) entfällt, wenn es - ausnahmsweise - zu einer entsprechenden Rückbelastung kommt (für das Einzugsermächtigungsverfahren ebenso Bork, FS Gerhardt, S. 69, 74 ff.; ders., ZIP 2004, 2446; Krepold/Spiegel in Hellner/Steuer, Bankrecht und Bankpraxis, Rn. 6/507b f.; Kuder, Die Zahlstelle

in der Insolvenz des Lastschriftschuldners im Einzugsermächtigungsverfahren, S. 64 ff.; Obermüller, Insolvenzrecht in der Bankenpraxis, 7. Aufl., Rn. 3.452a; auf Grundlage der Ermächtigungstheorie schon Canaris, Bankvertragsrecht, 3. Aufl., 5. Abschn., Rn. 636 und - mit abweichender Begründung - Einsele, AcP 209 (2009), S. 719, 749 ff.). Dem kann nicht entgegengehalten werden, das Gesetz kenne nur aufschiebend oder auflösend bedingte Rechtsgeschäfte, jedoch keine bedingten Rechtsfolgen (so Fallscheer-Schlegel, Das Lastschriftverfahren - Entwicklung und Rechtsprobleme, S. 34 f.; Soergel/Huber, BGB, 12. Aufl., § 433 Rn. 212; zweifelnd auch Nobbe, FS Krämer, S. 497, 508 f.). Richtig ist zwar, dass die Erfüllung gemäß § 362 Abs. 1 BGB grundsätzlich als Rechtsfolge der Leistungsbewirkung eintritt, ohne dass es einer dahingehenden Vereinbarung bedürfte (Theorie der realen Leistungsbewirkung). Eine rechtsgeschäftliche Erfüllungsvereinbarung ist jedoch ausnahmsweise dann erforderlich, wenn eine andere als die geschuldete Leistung erbracht wird (§ 364 Abs. 1 BGB). So liegen die Dinge hier. Im Fall des Einzugs der Forderung mittels Lastschrift bewirkt der Schuldner mit der Kontogutschrift nicht die originär geschuldete Geldzahlung, sondern verschafft dem Gläubiger stattdessen einen Auszahlungsanspruch gegen dessen Kreditinstitut. Eine solche rechtgeschäftliche Erfüllungsvereinbarung kann unter einer auflösenden Bedingung stehen, so dass die Rechtsfolge der Erfüllung im Falle des Bedingungseintritts entfällt (vgl. BGH, Urteil vom 26. Januar 1987 - II ZR 121/86, WM 1987, 400, 401).

26 (3) Der Schuldner hat mit Erteilung des SEPA-Mandats auch die für eine Erfüllung erforderliche Leistungshandlung vorgenommen. Durch die im Valutaverhältnis getroffene Lastschriftabrede wird die Zahlungsverpflichtung des Schuldners zur Holschuld. Der Schuldner hat das aus seiner Sicht zur Erfüllung Erforderliche somit getan, wenn er den Leistungsgegenstand zur Abholung durch den Gläubiger bereithält, d.h. im Lastschriftverfahren dafür sorgt, dass ausreichend Deckung auf seinem Konto vorhanden ist (Senat, BGHZ 177, 69,

Tz. 24 m.w.N.). Verlangt man mit der Rechtsprechung des IX. Zivilsenats für eine dem Schuldner zurechenbare Leistungshandlung darüber hinaus, dass der Geldbetrag aus dem Vermögen des Schuldners abgeflossen sein muss (BGHZ 161, 49, 54; 174, 84, Tz. 13), führt dies für die Zahlung mittels SEPA-Lastschrift zu keiner abweichenden Beurteilung. Der mit dem SEPA-Mandat erteilte Zahlungsauftrag, mit dem der Schuldner den Zahlungsvorgang vorab autorisiert, bewirkt, dass die Belastung seines Kontos von Anfang an wirksam ist. Die Gutschrift auf dem Gläubigerkonto beruht daher auch unter diesen Anforderungen auf einer Leistungshandlung des Schuldners.

27 cc) Die Zahlung ist auch dann insolvenzfest, wenn vor Ablauf der Acht-Wochen-Frist des § 675x Abs. 4 BGB das Insolvenzverfahren über das Vermögen des Zahlungspflichtigen eröffnet wird bzw. in einem Eröffnungsverfahren entsprechende Sicherungsmaßnahmen angeordnet werden.

28 (1) Für das Verfahren der SEPA-Firmenlastschrift ergibt sich dies bereits daraus, dass nach den Sonderbedingungen für den Lastschriftverkehr selbst der Zahlende keine Möglichkeit hat, den Zahlbetrag zurückzuerlangen. Der Erstattungsanspruch des § 675x Abs. 1 BGB wurde für diese Verfahrensart abbedungen (Abschn. D. Nr. 2.1.1 am Ende). Da die SEPA-Firmenlastschrift nur von Kunden genutzt werden kann, die keine Verbraucher sind, ist eine solche Vereinbarung zulässig (§ 675e Abs. 4 BGB).

29 (2) Zwar hat der Zahler im SEPA-Basislastschriftverfahren - wie bereits dargelegt - binnen acht Wochen die Möglichkeit, mit seinem - voraussetzungslosen - Erstattungsverlangen, die Erfüllungswirkung im Valutaverhältnis entfallen zu lassen. Dieser Anspruch fällt jedoch im Falle der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nicht in die Insolvenzmasse, so dass der Insolvenzverwalter insoweit keine Verfügungsbefugnis nach § 80 Abs. 1 InsO erlangt. Damit kann

auch der vorläufige "starke" Insolvenzverwalter keine entsprechenden Befugnisse unter Vorwegnahme der Rechtsfolge des § 80 Abs. 1 InsO (vgl. BGHZ 174, 84, Tz. 28) für sich herleiten.

30 (a) Dies ergibt sich aus einer analogen Anwendung des § 377 Abs. 1 BGB. Danach ist das Recht des Schuldners, eine von ihm zur Schuldbefreiung hinterlegte Sache zurückzunehmen (§ 376 BGB), unpfändbar mit der Folge, dass der Anspruch auch nicht zur Insolvenzmasse gehört (§ 36 Abs. 1 Satz 1 InsO). Ist die Hinterlegung wirksam und das Annahmerecht des Gläubigers nach § 382 BGB noch nicht erloschen, hat der Insolvenzverwalter keine Möglichkeit, die hinterlegte Sache zur Masse zu ziehen (Jaeger/Henckel, InsO, § 36, Rn. 28, Rn. 30 f.; MünchKommInsO/Peters, 2. Aufl., § 36 Rn. 49; Uhlenbruck/Hirte, InsO, 13. Aufl., § 35 Rn. 206). Dies hat seinen Grund darin, dass eine mit der Hinterlegung begonnene Befriedigung des Gläubigers durch Zwangsvollstreckungsmaßnahmen Dritter bzw. die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nicht verhindert werden soll (MünchKommBGB/Wenzel, 5. Aufl., § 377 Rn. 1; Palandt/Grüneberg, BGB, 69. Aufl., § 377 Rn. 1). Der hinterlegungsbegünstigte Gläubiger soll nicht Gefahr laufen, sich aus dem hinterlegten Gegenstand nicht voll befrieden zu können, sondern im Insolvenzverfahren nur eine Quote zu erhalten oder gar leer auszugehen (Staudinger/Olzen, BGB (2006), § 377 Rn. 5).

31 (b) Dieser Rechtsgedanke lässt sich auf die mittels SEPA-Lastschrift bewirkte Zahlung übertragen. Mit Erteilung des Zahlungsauftrags an seine Bank hat der Schuldner gleichermaßen die endgültige Befriedigung des Gläubigers begonnen. Dabei hat er dem Gläubiger bereits uneingeschränkte Verfügungsmacht über das Geld und damit eine noch weitergehende Rechtsposition als im Hinterlegungsverfahren verschafft (vgl. §§ 12 ff. HinterlO). In diesen Zahlungsvorgang darf der Insolvenzverwalter nicht mehr eingreifen. Aufgrund der zuvor

bereits eingetretenen Erfüllung der Verbindlichkeit ist sein Auftrag, eine ungleichmäßige Befriedigung der Gläubiger zu verhindern, von vorneherein nicht tangiert. Keine analoge Anwendung findet hingegen § 377 Abs. 2 BGB. Verlangt der Schuldner nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens Erstattung des Zahlbetrages, führt dies zu einem Neuerwerb der Insolvenzmasse.

32 (c) Dass der Insolvenzverwalter in vorab autorisierte und begonnene Zahlungsvorgänge nicht eingreifen können soll, bringt auch die Vorschrift des § 116 Satz 3 InsO zum Ausdruck. Danach bestehen vom Schuldner vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens erteilte Zahlungsaufträge - abweichend vom Grundsatz des § 116 Satz 1, § 115 Abs. 1 InsO - fort und sind zu Lasten der Masse auszuführen. Mit dieser Regelung hat der Gesetzgeber das Ziel verfolgt, die Insolvenzfestigkeit laufender Zahlungen sicherzustellen; das beruht auf der Erkenntnis, dass dies für ein funktionierendes Zahlungssystem von wesentlicher Bedeutung ist (BT-Drucks. 14/745, S. 29). Führt die Zahlstelle einen ihr vor Insolvenzeröffnung mittels SEPA-Mandat erteilten konkreten Zahlungsauftrag nach Verfahrenseröffnung aus, erwirbt sie daher einen Aufwendungsersatzanspruch gegen die Masse (für die Zahlung mittels Überweisung BGH, Urteil vom 5. Februar 2009 - IX ZR 78/07, WM 2009, 662, Tz. 18 m.w.N.). Könnte der Insolvenzverwalter nach Ausführung der Zahlung gemäß § 675x BGB dennoch von der Zahlstelle Erstattung des Zahlbetrages verlangen, liefe dies dem Regelungszweck zuwider.

33 (d) Dem steht das Urteil des IX. Zivilsenats vom 25. Oktober 2007 (BGHZ 174, 84, Tz. 15) nicht entgegen. Zwar sind nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs vor Insolvenzeröffnung bedingt begründete Rechte an Gegenständen des Schuldnervermögens nur dann insolvenzfest, wenn der Schuldner keine Möglichkeit mehr hatte, diese Rechtsstellung einseitig wieder zu entziehen (BGHZ 155, 87, 93; BGH, Urteil vom 17. November 2005 - IX ZR

162/04, WM 2006, 144, 145). Auch wenn der Gläubiger mit der Gutschrift nur eine auflösend bedingte Rechtsposition erlangt hat (Lohmann in Hellner/Steuer, Bankrecht und Bankpraxis, Rn. 20/107; Obermüller/Kuder, ZIP 2010, 349, 351 f.; für das Einzugsermächtigungsverfahren BGHZ 74, 309, 315; Nobbe/ Ellenberger, WM 2006, 1885, 1891 m.w.N.), die ihm der Schuldner durch sein Erstattungsverlangen wieder entziehen kann, ist diese Rechtsprechung auf die mittels einer SEPA-Lastschrift bewirkte Zahlung nicht übertragbar, weil - wie oben dargelegt - der Erstattungsanspruch nicht in die Masse fällt und der Schuldner selbst nicht wider Treu und Glauben den Eintritt der auflösenden Bedingung herbeiführen darf (§ 162 Abs. 2 BGB).

34 (3) Dies führt auch nicht zu einer unangemessenen Benachteiligung der Insolvenzgläubiger. Selbst wenn der Insolvenzverwalter den Zahlbetrag in entsprechender Anwendung des § 377 Abs. 1 BGB nicht durch Geltendmachung des Erstattungsanspruchs nach § 675x BGB zur Masse ziehen kann, so bleibt sein Anfechtungsrecht nach §§ 129 ff. InsO hiervon unberührt (für das Hinterlegungsverfahren ebenso MünchKommBGB/Wenzel, 5. Aufl., § 377 Rn. 3; Palandt/Grüneberg, BGB, 69. Aufl., § 377 Rn. 1; PWW/Pfeiffer, BGB, 5. Aufl., § 377 Rn. 2; Staudinger/Olzen, BGB (2006), § 377 Rn. 11). Für die Frage, ob ein Bargeschäft im Sinne des § 142 InsO vorliegt, weil der Zahlung eine auch in zeitlicher Hinsicht unmittelbare Gegenleistung des Zahlungsempfängers gegenübersteht, kommt es auch im SEPA-Verfahren auf den Zeitpunkt des Lastschrifteinzugs an (Obermüller/Kuder, ZIP 2010, 349, 355; für das Einzugsermächtigungsverfahren BGHZ 177, 69, Tz. 47; BGH, Urteile vom 29. Mai 2008 - IX ZR 42/07, WM 2008, 1327, Tz. 15 und vom 2. April 2009 - IX ZR 171/07, WM 2009, 958, Tz. 10).

35 c) Mit einer dem SEPA-Mandat entsprechenden Parteivereinbarung im Deckungsverhältnis zwischen dem Zahlungspflichtigen und seinem Kreditinsti-

tut - Vorabautorisierung des Zahlungsvorgangs durch Erteilung des Zahlungsauftrags - wären aus den eben dargelegten Gründen auch die im Einzugsermächtigungsverfahren bewirkten Zahlungen insolvenzfest, so dass sie allein im Wege der Anfechtung unter den Voraussetzungen der §§ 129 ff. InsO zur Masse gezogen werden könnten (im Ergebnis ebenso Fischer, WM 2009, 629, 637).

36 aa) In der derzeitigen Ausgestaltung bestimmen die Sonderbedingungen für die Einzugsermächtigungslastschrift allerdings, dass der Zahlende den Zahlungsvorgang mit Erteilung der Einzugsermächtigung nicht vorab autorisiert. Die (nachträgliche) Autorisierung hängt vielmehr von der Erteilung der Genehmigung gegenüber der Schuldnerbank ab (Abschn. A. Nr. 2.1.1 und Nr. 2.4). Ganz überwiegend wird angenommen, dass eine solche Parteivereinbarung mit § 675j Abs. 1 Satz 2 BGB und dem nahezu inhaltsgleichen Art. 54 Abs. 1 Satz 2 der Zahlungsdiensterichtlinie vereinbar ist und daher das deutsche Einzugsermächtigungsverfahren mit der rechtlichen Deutung der Genehmigungstheorie auch unter Geltung des neuen Rechts Bestand haben kann (Berger, NJW 2009, 473, 476; Grundmann, WM 2009, 1157, 1158; Hadding, FS Hüffer, S. 273, 278 f.; Hadding/Häuser in MünchKommHGB, 2. Aufl., Band 5, Recht des Zahlungsverkehrs, Rn. C 13; Laitenberger, NJW 2010, 192, 193; Lohmann in Hellner/Steuer, Bankrecht und Bankpraxis, Rn. 20/100; Lohmann/Koch, WM 2008, 57, 62; Rühl, DStR 2009, 2256, 2257; Werner, BKR 2010, 9 f.; so auch die Gesetzesbegründung BT-Drucks. 16/11643, S. 105 f.; aA Einsele, AcP 209 (2009), S. 719, 742 Fn. 57 und 744 f.). Mangels Vorabautorisierung des Zahlungsvorgangs fällt das Einzugsermächtigungsverfahren in der derzeitigen rechtlichen Ausgestaltung daher nicht in den Anwendungsbereich des § 675x BGB (Gesetzesbegründung BT-Drucks. 16/11643, S. 115 zu § 675x BGB und S. 116 zu Abs. 6; ebenso Laitenberger, NJW 2010, 192, 194; Palandt/Sprau, BGB, 69. Aufl., § 675x Rn. 3; PWW/Fehrenbacher, BGB, 5. Aufl., § 675x Rn. 1;

aA Burghardt/Wegmann, NZI 2009, 752, 757; Grundmann, WM 2009, 1157, 1160; Rogge/Leptien, InsVZ 2010, 163, 169 f.). Die Vorschrift des § 675x Abs. 6 BGB stellt klar, dass erst nachträglich autorisierte Zahlungsvorgänge nicht erfasst werden. Einer Auslegung der Lastschriftbedingungen dahingehend, dass der Zahlungsvorgang bereits mit Erteilung der Einzugsermächtigung vorab autorisiert wird (so Einsele, AcP 209 (2009), S. 719, 743 ff.), steht der eindeutige Wortlaut entgegen.

37 bb) Unzweifelhaft wäre aber auch eine davon abweichende Parteivereinbarung, nach der der Schuldner mit der Einzugsermächtigung zugleich auch der Zahlstelle den Zahlungsauftrag erteilt, die Lastschrift auszuführen, gemäß § 675j Abs. 1 BGB zulässig. Eine solche Vereinbarung könnte in Allgemeinen Geschäftsbedingungen getroffen werden und würde der Klauselkontrolle nach §§ 307 ff. BGB standhalten. Namentlich die Kreditwirtschaft hat es damit in der Hand, durch eine Neugestaltung der Sonderbedingungen für die Einzugsermächtigungslastschrift die Insolvenzfestigkeit der auf diesem Weg bewirkten Zahlungen herbeizuführen.

38 (1) Dem steht nicht entgegen, dass die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs der Einzugsermächtigung bislang weder eine an die Schuldnerbank gerichtete girovertragliche Weisung des Zahlenden (so Piekenbrock, KTS 2007, 179, 202 ff.) noch die Ermächtigung des Zahlungsempfängers nach § 185 BGB, eine solche Weisung in eigenem Namen zu erteilen (sog. Ermächtigungstheorie, grundlegend Canaris, Bankvertragsrecht, 3. Aufl., 5. Abschn., Rn. 532; ebenso Burghardt, WM 2006, 1892, 1894 f.; Burghardt/Wegmann, NZI 2009, 752, 755 f.; MünchKommBGB/Casper, 5. Aufl., Vor § 676a Rn. 40; differenzierend Langenbucher, Die Risikozuordnung im bargeldlosen Zahlungsverkehr, S. 193 ff.), entnommen hat. Beide Ansätze haben sich in der Rechtsprechung bislang zu Recht nicht durchgesetzt. Gegen sie wird - für die Zeit vor Geltung

des neuen Zahlungsdiensterechts - zutreffend eingewandt, dass sich keine rechtlich überzeugende Begründung finden lässt, warum dem Zahlenden trotz der erteilten Weisung das Recht zustehen soll, die Belastung seines Kontos rückgängig zu machen (Hadding/Häuser in MünchKommHGB, 2. Aufl., Band 5, Recht des Zahlungsverkehrs, Rn. C 33; Nobbe, WM 2009, 1537, 1542; van Gelder in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 3. Aufl., § 57 Rn. 29). Der Begründungsansatz, im Deckungsverhältnis ein Recht zum Widerruf der Weisung binnen sechs Wochen nach Belastungsbuchung als "Reflexwirkung" aus der Rückgabemöglichkeit im Interbankenverhältnis abzuleiten (Canaris, Bankvertragsrecht, 3. Aufl., 5. Abschn., Rn. 560), kann nicht überzeugen.

39 (2) Nunmehr haben sich die rechtlichen Rahmenbedingungen jedoch geändert. Das Bedürfnis, den einmal begründeten Aufwendungsersatzanspruch der Schuldnerbank über einen Widerruf der Weisung entfallen zu lassen, besteht unter Geltung des neuen Zahlungsdiensterechts nicht mehr. Der Zahler hat trotz Autorisierung des Zahlungsvorgangs gemäß § 675x Abs. 1, Abs. 4 BGB einen gesetzlichen Erstattungsanspruch als aktives Gegenrecht, den die Parteien nach § 675x Abs. 2 BGB voraussetzungslos vereinbaren können. Einer Ermächtigung des Zahlungsempfängers, den Zahlungsauftrag zu erteilen bzw. zu konkretisieren, kann zudem nicht mehr entgegengehalten werden, dies führe zu einer unzulässigen Verpflichtungsermächtigung (vgl. dazu van Gelder in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 3. Aufl., § 57 Rn. 26 m.w.N.). In den neuen gesetzlichen Vorschriften ist ausdrücklich vorgesehen, dass der Zahlungsauftrag dem Zahlungsdienstleister des Zahlers "unmittelbar oder mittelbar über den Zahlungsempfänger" erteilt wird (§ 675f Abs. 3 Satz 2 BGB). Der Erstattungsanspruch des § 675x Abs. 1 BGB setzt - ohne vertragliche Erweiterung des Anwendungsbereichs - voraus, dass der Zahlungsvorgang "vom oder über den Zahlungsempfänger" ausgelöst wurde und der Zahlende

bei seiner Autorisierung den genauen Zahlbetrag noch nicht angegeben hat, sondern dies erst durch den Zahlungsempfänger erfolgt.

40 (3) Die Vereinbarung einer Vorabautorisierung hätte - neben der Insolvenzfestigkeit der Zahlung - zudem den Vorteil, dass der Zahlende sowohl im SEPA-Basisverfahren, als auch im Einzugsermächtigungsverfahren einheitlich binnen acht Wochen nach Belastungsbuchung Erstattung des Zahlbetrages verlangen könnte. Dies wäre ein Beitrag zu mehr Rechtssicherheit. Zudem wäre jeglichen Zweifeln, ob die deutsche Einzugsermächtigungslastschrift dem Ziel der Zahlungsdiensterichtlinie, eine Vollharmonisierung zu erreichen (Art. 86 und Erwägungsgrund Nr. 4), gerecht wird (vgl. Einsele, AcP 209 (2009), S. 719, 744 f.), der Boden entzogen. Unter der Voraussetzung, dass Erstattung ohne Angabe von Gründen verlangt werden könnte und damit wie beim SEPA-Basisverfahren von der nach § 675x Abs. 2 BGB eröffneten Möglichkeit Gebrauch gemacht würde, bestünden keine Bedenken, die bereits erteilten Einzugsermächtigungen unter einer neuen rechtlichen Ausgestaltung des Verfahrens fortbestehen zu lassen.

41 6. Für die Beurteilung der streitgegenständlichen Lastschriftbuchungen im Jahr 2004 ist jedoch im Deckungsverhältnis weiterhin die Genehmigungstheorie zugrunde zu legen. Zu Recht hat das Berufungsgericht daher für erheblich gehalten, ob die Schuldnerin die zunächst unberechtigte Belastung ihres Kontos nachträglich genehmigt hat. Wäre eine solche Genehmigung zeitlich vor Anordnung des Zustimmungsvorbehalts (§ 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Fall 2 InsO) am 8. Juli 2004 erfolgt, wäre der vom Kläger einen Tag später erklärte Widerspruch wirkungslos. Die Begründung, mit der das Berufungsgericht eine Genehmigung der Schuldnerin durch schlüssiges Verhalten abgelehnt hat, hält revisionsrechtlicher Prüfung allerdings nicht stand.

42 a) Zutreffend und von der Revision nicht angegriffen hat das Berufungsgericht eine fingierte Genehmigung gemäß Nr. 7 Abs. 3 Satz 3 AGB-Banken aF, die nach den unangegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts in den Girovertrag zwischen Schuldnerin und Beklagter einbezogen wurden, verneint. Der Kläger hat durch seinen am 9. Juli 2004 gegenüber der Beklagten erklärten Widerspruch gegen alle noch nicht genehmigten Lastschriften den Eintritt der Genehmigungsfiktion für die im Mai 2004 erfolgten Belastungsbuchungen verhindert. Zu diesem Zeitpunkt waren seit Zugang des vereinbarungsgemäß zum 31. Mai 2004 zu erstellenden monatlichen Rechnungsabschlusses noch keine sechs Wochen verstrichen. Mit seiner Bestellung zum vorläufigen Insolvenzverwalter mit Zustimmungsvorbehalt am 8. Juli 2004 war der Kläger in der Lage, die Genehmigung der Einzugsermächtigungslastschriften durch die Schuldnerin zu verhindern. Indem er den Belastungsbuchungen widersprochen hat, hat er seine Zustimmung verweigert und damit eine wirksame Genehmigung der Schuldnerin - auch in Form der Genehmigungsfiktion des Nr. 7 Abs. 3 Satz 3 AGB-Banken aF - verhindert (vgl. BGHZ 177, 69, Tz. 38).

43 b) Im Ansatz richtig ist das Berufungsgericht weiterhin davon ausgegangen, dass der Kontoinhaber die Belastungsbuchung gegenüber seiner Bank auch durch schlüssiges Verhalten genehmigen kann (BGHZ 95, 103, 108; 144, 349, 354; 161, 49, 53; 174, 84, Tz. 34; BGH, Urteile vom 14. Februar 1989 - XI ZR 141/88, WM 1989, 520, 521 und vom 19. Dezember 2002 - IX ZR 377/99, WM 2003, 524, 526). Eine ausdrückliche oder konkludente Genehmigung kommt auch bereits vor Ablauf der in Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken vereinbarten Frist in Betracht. Wie sich aus der Regelung ergibt, handelt es sich um eine Maximalfrist, die unterschritten werden kann ("Hat der Kunde eine Belastungsbuchung aus einer Lastschrift, [...], nicht schon genehmigt, [...]"; ebenso Casper in Derleder/Knops/Bamberger, Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht, 2. Aufl., § 3 Rn. 38; Fuchs in Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Recht,

10. Aufl., Anh. § 310 Rn. 96; Pamp in Wolf/Lindacher/Pfeiffer, AGB-Recht, 5. Aufl., Rn. B 33). Der Kontoinhaber ist nach Nr. 11 Abs. 4 AGB-Banken aF bzw. Nr. 20 Abs. 1 lit. g) AGB-Sparkassen aF verpflichtet, Einwendungen unverzüglich zu erheben. Er kann daher nicht erwarten, dass vor Ablauf der Sechs-Wochen-Frist aus seinem Verhalten keine Rechtsfolgen abgeleitet werden. Ob seinem Verhalten allerdings aus der maßgeblichen objektiven Sicht der Zahlstelle als Erklärungsempfängerin (§§ 133, 157 BGB) ein entsprechender Erklärungswert beigemessen werden kann, richtet sich immer nach den konkreten Umständen des Einzelfalls. Wie auch das Berufungsgericht nicht verkannt hat, kann dabei das bloße Schweigen des Kontoinhabers auf die zugegangenen Kontoauszüge ohne Hinzutreten weiterer Umstände nicht als Genehmigung der darin enthaltenen Lastschriftbuchungen gewertet werden (BGHZ 95, 103, 108; 144, 349, 354; 174, 84, Tz. 33 m.w.N.).

44 c) Mit Erfolg beanstandet die Revision, dass das Berufungsgericht dem weiteren Verhalten der Schuldnerin keine Anknüpfungspunkte für eine rechtsgeschäftliche Genehmigungserklärung durch schlüssiges Verhalten entnommen hat. Zwar ist die tatrichterliche Auslegung einer - auch konkludenten - Individualerklärung revisionsrechtlich nur beschränkt darauf überprüfbar, ob gesetzliche Auslegungsregeln, anerkannte Auslegungsgrundsätze, Denkgesetze oder Verfahrensvorschriften verletzt worden sind (BGH, Urteil vom 23. September 2009 - VIII ZR 300/08, NJW 2010, 1133, Tz. 12 m.w.N.). Stets nachprüfbar ist dabei allerdings, ob alle für die Auslegung erheblichen Umstände umfassend gewürdigt worden sind (BGH, Urteil vom 13. Januar 2009 - XI ZR 66/08, WM 2009, 402, Tz. 25 m.w.N.). Dieser Überprüfung hält die Auslegung des Berufungsgerichts nicht stand. Sie lässt zu Unrecht außer Acht, dass nach dem - revisionsrechtlich zu unterstellenden - Vortrag der Beklagten den Lastschriftbuchungen vornehmlich Forderungen aus laufenden Geschäftsbeziehungen bzw. regelmä-

ßig wiederkehrende Forderungen zugrunde lagen und den Abbuchungen niemals zuvor widersprochen worden ist.

45 aa) Anders als die Revision meint, hat das Berufungsgericht allerdings dem Vorbringen der Beklagten, die Schuldnerin habe in Kenntnis der Belastungsbuchungen ihr Konto nach den streitgegenständlichen Belastungsbuchungen bis zur Erklärung des Widerspruchs durch den Kläger intensiv weitergenutzt, in diesem Zusammenhang zu Recht keine Bedeutung zugemessen.

46 Ob dem Fortsetzen des Zahlungsverkehrs über das Konto, das mit Lastschriftbuchungen belastet worden ist, der Erklärungswert einer Genehmigung durch schlüssiges Verhalten zukommen kann, hat der Senat in seinem Urteil vom 6. Juni 2000 offen gelassen (BGHZ 144, 349, 354). Die Frage ist im Schrifttum und der instanzgerichtlichen Rechtsprechung umstritten. Teilweise wird angenommen, der Kontoinhaber genehmige konkludent, wenn er das Konto in Kenntnis der Belastungsbuchungen nach einer angemessenen Prüf- und Überlegungsfrist aktiv weiternutze, indem er beispielsweise Schecks auf sein Konto ziehe oder Überweisungsaufträge erteile. In diesem Fall könne die Schuldnerbank davon ausgehen, dass er die Belastungen bei seinen weiteren Dispositionen zugrunde gelegt habe (OLG Düsseldorf, BKR 2007, 514, 516; Fischer, WM 2009, 629, 633; Knees/Kröger, ZInsO 2006, 393; Krepold in Hellner/Steuer, Bankrecht und Bankpraxis, Rn. 6/441a; Nobbe/Ellenberger, WM 2006, 1885, 1887; Obermüller, Insolvenzrecht in der Bankpraxis, 7. Aufl., Rn. 3.434c f.; Schulz, WuB I D 2. - 3.05; van Gelder, FS Kümpel, S. 131, 139; Wittig, FS Nobbe, S. 237, 248 f.). Nach der gegenteiligen Ansicht kommt dem Weiterbenutzen des Kontos innerhalb der sechswöchigen Frist zur Erhebung des Widerspruchs nach Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken aF kein Erklärungswert zu (OLG Dresden, ZInsO 2005, 1272, 1274; OLG Köln, WM 2009, 889, 891; LG Ulm, WM 2010, 461, 463; Fuchs in Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Recht,

10. Aufl., Anh. § 310 BGB Rn. 96; Rogge/Leptien, InsVZ 2010, 163, 166; Tetzlaff, ZInsO 2010, 161, 164).

47 Der Senat folgt keiner der genannten Auffassungen. Vielmehr kommt es auf die Umstände des Einzelfalls an. Allein dem Vornehmen weiterer Kontodispositionen kann die kontoführende Bank nicht entnehmen, der Kontoinhaber billige den um die Lastschriftbuchungen geminderten Kontostand. Richtig ist zwar, dass der Kontoinhaber (nur) über diesen geminderten Saldo verfügt. Daraus kann aber nicht der Schluss gezogen werden, dass er gerade im Hinblick auf den geringeren Tagessaldo weitere Dispositionen unterlässt. Nur diesem Unterlassen könnte aber der für die Genehmigung erforderliche Erklärungswert beigemessen werden, er sei mit den Belastungen einverstanden. Um aus dem Weiterbenutzen des Kontos auf eine konkludente Genehmigung der Belastungsbuchungen zu schließen, müssen daher weitere Umstände hinzutreten. Solche Umstände können beispielsweise zu bejahen sein, wenn der Kunde seinen Zahlungsverkehr unter Berücksichtigung des Kontostandes und den danach möglichen Dispositionen mit seinem Kreditinstitut abstimmt (OLG München, ZIP 2005, 2102, 2103; Ganter, WM 2005, 1557, 1562 Fn. 48a; Nobbe, WM 2009, 1537, 1541; Spliedt, NZI 2007, 72, 79 Fn. 82; Wegmann, ZInsO 2010, 78, 80). In einem solchen Fall kann - zumindest nach einer angemessenen Prüffrist - aus Sicht der Bank der Schluss gerechtfertigt sein, dass die Lastschriftbuchungen Bestand haben, da sich ihr Kunde andernfalls auf leichterem Wege Liquidität verschaffen würde, indem er den Belastungsbuchungen widerspricht. Dass die Schuldnerin ihre Kontoverfügungen hier erst nach Abstimmung mit der Beklagten getroffen hat, ist jedoch weder dargetan noch sonst ersichtlich.

48 bb) Hingegen rügt die Revision zu Recht, dass das Berufungsgericht dem Vorbringen der Beklagten, es handele sich bei den Lastschriftbuchungen

vornehmlich um solche aus laufenden Geschäftsverbindungen, die bisher unbeanstandet geblieben seien, keine Bedeutung beigemessen hat. Unter der Voraussetzung, dass der Kontoinhaber eine entsprechende Lastschriftbuchung in der Vergangenheit bereits einmal gegenüber der Zahlstelle genehmigt hat - sei es auch nur gemäß der Fiktion des Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken aF -, kann dem Umstand, dass eine erneute Belastung unbeanstandet bleibt, je nach den Umständen des Einzelfalls durchaus Erklärungswert zukommen. Eine konkludente Genehmigung kommt insbesondere dann in Betracht, wenn es sich für die Zahlstelle erkennbar um regelmäßig wiederkehrende Lastschriften aus Dauerschuldverhältnissen, laufenden Geschäftsbeziehungen oder zum Einzug von wiederkehrenden Steuervorauszahlungen handelt. Erhebt der Schuldner in Kenntnis eines erneuten Lastschrifteinzugs, der den bereits genehmigten betragsmäßig nicht wesentlich übersteigt, gegen diesen nach einer angemessenen Überlegungsfrist keine Einwendungen, so kann auf Seiten der Zahlstelle die berechtigte Erwartung entstehen, auch diese Belastungsbuchung solle Bestand haben. Eine solche Annahme ist vor allem deshalb gerechtfertigt, weil die Zahlstelle beim Einzugsermächtigungsverfahren in der derzeitigen rechtlichen Ausgestaltung zwar einerseits - für den Kontoinhaber erkennbar - auf seine rechtsgeschäftliche Genehmigungserklärung angewiesen ist, um die Buchung wirksam werden zu lassen, das Verfahren aber andererseits darauf ausgelegt ist, dass der Kontoinhaber keine ausdrückliche Erklärung abgibt. In einer solchen Situation sind an eine Genehmigung durch schlüssiges Verhalten keine zu hohen Anforderungen zu stellen (vgl. BGHZ 174, 84, Tz. 20). Dies gilt jedenfalls dann, wenn das Konto - wie hier - im unternehmerischen Geschäftsverkehr geführt wird. In diesem Fall kann die Zahlstelle damit rechnen, dass die Kontobewegungen zeitnah nachvollzogen und überprüft werden.

49 Nach dem revisionsrechtlich zu unterstellenden Vorbringen der Beklagten lagen den im Mai 2004 erfolgten 22 Lastschriftbuchungen in der Gesamthö-

he von 82.841,74 € "vornehmlich" regelmäßig wiederkehrende Forderungen aus laufenden Geschäftsbeziehungen bzw. Dauerschuldverhältnissen zugrunde, deren Einzug die Schuldnerin, die über den aktuellen Kontostand stets informiert war, zuvor niemals widersprochen hat. Für diese - im Parteivortrag noch konkret zu bezeichnenden - Buchungen spricht einiges für die Annahme einer konkludenten Genehmigung. Auch wenn das Konto erst im Januar 2004 eröffnet wurde, liegt es angesichts des monatlich zu erteilenden Rechnungsabschlusses nahe, dass zumindest eine der vorausgegangenen Buchungen bereits nach Nr. 7 Abs. 3 AGB-Banken als genehmigt galt, als im Mai 2004 der neuerliche Einzug erfolgte. Das Berufungsgericht hätte daher dieses Vorbringen im Rahmen seiner tatrichterlichen Würdigung nicht unberücksichtigt lassen dürfen.

50 7. Die obigen Rechtsausführungen unter Gliederungspunkt 5. und 6. werden vom IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs mitgetragen, wie eine entsprechende Anfrage ergeben hat.

III.

51 Das angefochtene Urteil ist daher aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da die Sache nicht zur Endentscheidung reif ist, ist sie zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Dabei hat der Senat von der Möglichkeit des § 563 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht.

52 Sollte es für die neue Entscheidung darauf ankommen, ob der Beklagten der von ihr geltend gemachte Schadensersatzanspruch gegen den Kläger zu-

steht, weist der Senat darauf hin, dass das Berufungsgericht einen solchen Anspruch im Ergebnis zu Recht verneint hat.

53 1. Selbst wenn man mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats, der bei Neugestaltung des Einzugsermächtigungsverfahrens durch die Kreditwirtschaft keine Bedeutung mehr zukommt, dem (vorläufigen) Insolvenzverwalter keine weitergehenden Widerspruchsrechte als dem Schuldner zubilligt (BGHZ 177, 69, Tz. 19), scheidet ein Schadensersatzanspruch der Zahlstelle allein wegen eines im Valutaverhältnis unberechtigten Widerspruchs aus. Die Grundsätze, die der Bundesgerichtshof zur sittenwidrigen Ausnutzung der Widerspruchsmöglichkeit im Einzugsermächtigungsverfahren entwickelt hat, sind auf das Verhältnis zwischen Zahlstelle und Zahlungspflichtigem grundsätzlich nicht anwendbar (BGHZ 95, 103, 107; OLG Düsseldorf, BKR 2007, 514, 517; aA Grundmann in Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, Band 2, 2. Aufl., BankR II Rn. 158). Der Schuldner verhält sich in diesem Rechtsverhältnis durch die Verweigerung seiner Genehmigung bereits deshalb nicht pflichtwidrig, weil die Kontobelastung ohne seine Weisung erfolgt ist. Er hat unabhängig vom Bestehen der dem Einzug zugrunde liegenden Forderung das Recht, frei über sein Konto zu verfügen, und die Bank muss einen Widerspruch auch bei erkannter Missbräuchlichkeit im Valutaverhältnis beachten (BGHZ 74, 309, 312 f.; 95, 103, 106; 144, 349, 353 f.).

54 2. Ebenfalls ohne Erfolg macht die Revision geltend, der Beklagten stehe ein Schadensersatzanspruch zu, weil die Schuldnerin den Lastschriften unter Verstoß gegen Nr. 11 Abs. 4 AGB-Banken aF und ihrer Nebenpflichten aus dem Kontokorrentvertrag nicht unverzüglich widersprochen habe. Eine solche Pflichtverletzung der Schuldnerin, die grundsätzlich ein Schadensersatzbegehren der Zahlstelle rechtfertigen kann (BGHZ 95, 103, 108 f.; 144, 349, 356), kommt bereits deshalb nicht in Betracht, weil sie selbst keinen - und damit auch

keinen verspäteten - Lastschriftwiderspruch erhoben hat. Der Eintritt der Genehmigungsfiktion wurde allein dadurch verhindert, dass sie durch die Anordnung des insolvenzrechtlichen Zustimmungsvorbehalts ihre alleinige Verfügungsbefugnis verloren hat und der Kläger - einen Tag nach seiner Bestellung - seine Zustimmung verweigerte.

Wiechers Müller Ellenberger

Maihold Matthias

Vorinstanzen:
LG München I, Entscheidung vom 28.08.2006 - 27 O 20542/05 -
OLG München, Entscheidung vom 29.03.2007 - 19 U 4837/06 -