

BUNDESGERICHTSHOF

III ZR 138/84

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

der Firma Werner S [REDACTED] GmbH, Nahrungsmittelfabrik,
gesetzlich vertreten durch ihre Geschäftsführer
Kaufmann Werner S [REDACTED] und Kaufmann Günter I [REDACTED],
O [REDACTED] platz, Bad M [REDACTED] / W [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -

Streithelfer der Klägerin:

Kaufmann Werner S [REDACTED], R [REDACTED] straße [REDACTED], Holler

g e g e n

die Sparkasse K [REDACTED],
vertreten durch den Vorstand, dieser vertreten durch die
geschäftsführenden Vorstandsmitglieder Ulrich H [REDACTED],
Johannes Ha [REDACTED] und Hans Wilhelm W [REDACTED],
B [REDACTED] straße [REDACTED], K [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn
und die Richter Dr. Tidow, Kröner, Boujong und
Dr. Halstenberg
am 25. Januar 1985
gemäß § 554 b Abs. 1 ZPO in der Auslegung durch
das Bundesverfassungsgericht (Beschluß vom 11. Ju-
ni 1980 - 1 PBvU 1/79 - NJW 1981, 39)

beschlossen:

Die Revision der Klägerin gegen das
Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts Koblenz vom 9. Dezember 1983
- 2 U 944/82 - wird nicht angenommen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Re-
visionsverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 62.500,-- DM.

G r ü n d e :

1. Die Sache hat keine grundsätzliche Bedeutung. In
Rechtsprechung und Schrifttum herrscht Einigkeit dar-
über, daß bei Ausführung eines Überweisungsauftrags
grundsätzlich die Bank das Fälschungsrisiko zu tragen
hat, daß der Kunde aber verpflichtet ist, mit der im
Verkehr erforderlichen Sorgfalt die Gefahren einer Fäl-
schung oder Verfälschung so weit wie möglich auszuschal-

- 3 -

ten (RGZ 56, 410, 411; 160, 310, 312; BGH Urteil vom 18. Oktober 1967 - Ib ZR 169/65 = WM 1967, 1142, 1143; Canaris, Bankvertragsrecht 2. Aufl. Rn. 368, 371 m. w. Nachw.). Die zitierten Urteile betreffen zwar Überweisungen von Girokonten. Für Überweisungen von einem Festgeldkonto muß aber im Ansatz das gleiche gelten. Die Unterschiede können sich lediglich auswirken, wenn zu entscheiden ist, ob eine Sorgfaltsverletzung des Kunden vorliegt. Das aber ist ohnehin eine Frage der Würdigung des Einzelfalls.

2. Die Revision hat im Ergebnis auch keine Aussicht auf Erfolg.

a) Vergeblich wendet sich die Klägerin gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, es sei allgemein bekannt, daß Banken und Sparkassen in aller Regel unverzüglich nach einer Kontoeröffnung dem Kunden die Kontoeröffnungsunterlagen und den ersten Bankauszug vorlegen, der Geschäftsführer der Klägerin habe daher, als er von der Beklagten keinerlei Unterlagen erhielt, spätestens Anfang Dezember 1980 nachfragen müssen.

Auch wenn es um die Anlage von Festgeldern geht, ist von einer Bank, die mit einem neuen Kunden über die Kontoeröffnung nur telefonisch verhandelt hat, zu erwarten, daß sie alsbald für eine schriftliche Bestätigung Sorge trägt, eine Unterschriftsprobe des/der Verfügungsberechtigten verlangt und damit nicht bis zum Ablauf der Mindestzeit für eine Festgeldanlage wartet. Es liegt daher keine rechtsfehlerhafte Überspannung der an den Kunden zu stellenden Anforderung vor, wenn das Berufungs-



gericht es dem Geschäftsführer der Klägerin zum Vorwurf macht, daß er bei der Beklagten nicht nachfragte, als ihm drei Wochen nach der telefonischen Kontoeröffnung und der ersten Überweisung von 300.000 DM auf das Konto noch keine schriftliche Reaktion der Beklagten vorlag.

Es entlastet die Klägerin nicht, wenn der Grund für die Untätigkeit ihres Geschäftsführers darin lag, daß er sich auch insoweit auf seine Ehefrau verließ, die er mit der Kontoeröffnung betraut hatte. Zwar hat die Klägerin die Unterschriftsfälschung selbst nicht gemäß § 278 BGB zu vertreten; davon ist auch das Berufungsgericht im Einklang mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung ausgegangen. Zuzurechnen ist der Klägerin aber, daß die von ihrem Geschäftsführer beauftragte Ehefrau (vgl. dessen eigene Einlassung in den Strafakten II, 322) nicht dafür sorgte, daß ihrem Ehemann die Krediteröffnungskarte zur Unterschriftsleistung vorgelegt wurde; das gilt auch, wenn diese Pflichtverletzung der Ehefrau der Vorbereitung oder Verdeckung der Fälschung diene (vgl. RGZ 56, 410, 413; Canaris aaO Rn. 371 a.E.).

b) Soweit das Berufungsgericht die Kausalität zwischen der Pflichtverletzung auf seiten der Klägerin und der Überweisung der 250.000 DM auf das Privatkonto der Ehefrau Schneider durch die Beklagte bejaht, handelt es sich um eine tatrichterliche Würdigung, die vom Revisionsgericht nur beschränkt überprüft werden kann. Die Feststellung, es wäre zur Fälschung der Unterschriftsprobe und des Überweisungsauftrags nicht gekommen, wenn der Geschäftsführer der Klägerin sich vorher bei der Beklag-

ten nach den Kontoeröffnungsunterlagen erkundigt und erfahren hätte, daß sie über das Schließfach an seine Ehefrau gelangt waren, läßt Rechtsfehler nicht erkennen. Insoweit sind von der Revisionsklägerin auch keine durchgreifenden Verfahrensrügen erhoben worden.

c) Die Abwägung der beiderseitigen Mitverursachung gemäß § 254 BGB ist ebenfalls Sache des Tatrichters. Revisionsrechtlich beachtliche Rechtsfehler liegen auch insoweit nicht vor.

d) Vergeblich wendet sich die Revision auch dagegen, daß das Berufungsgericht der Beklagten einen aufrechenbaren Geldersatzanspruch in Höhe von 1/4 von 250.000 DM = 62.500 DM zugebilligt hat.

Die der Klägerin zuzurechnende Pflichtverletzung war mit ursächlich dafür geworden, daß die Beklagte - ohne insoweit von ihrer Rückzahlungsverpflichtung gegenüber der Klägerin freizuwerden - 250.000 DM auf das Privatkonto der Ehefrau Schneider übertrug, die dann über das Geld weiter verfügte. Der Schaden der Beklagten bestand daher im Verlust der 250.000 DM.

Wenn die Klägerin sich in der Revisionsbegründung darauf berufen will, der Schaden betrage nur 100.000 DM, so fehlt es insoweit an dem notwendigen Tatsachenvorbringen in den Vorinstanzen (§ 561 Abs. 1 ZPO). Zwar hatte die Beklagte in einem vorprozessualen Schreiben vom 13. Februar 1981 von einem "sichergestellten Betrag in Höhe von 150.000 DM" gesprochen.

Das hat der Klägerin selbst in den Vorinstanzen aber nie Anlaß zu der Behauptung gegeben, von dem Überweisungsbetrag von 250.000 DM seien der Beklagten 150.000 DM verblieben oder wieder zugeflossen. Dem Vorbringen der Beklagten dagegen war zu entnehmen, daß von den 250.000 DM alsbald 195.000 DM zur Bezahlung eines von der Ehefrau Schneider ausgestellten Schecks verwandt worden waren. Aus dem anhängigen Parallelprozeß 2 U 1222/82 ergab sich, daß die Beklagte sich bisher vergeblich bemüht, diesen Betrag zurückzuerlangen. Danach bestand für das Berufungsgericht kein Anlaß zu der Feststellung, der Schaden der Beklagten betrage nur 100.000 DM.

Krohn

Tidow

Kröner

Boujong

Halstenberg