

Für das Nachschlagewerk !  
Für die Amtliche Sammlung !

---

2365 010 7

Gesetz: § 784 BGB, Art 40, 58 ScheckG

Rechtssatz: 1.) Zur unmittelbaren Anweisung.

2.) Nach Verlust des Rückgriffsrechts kann ein Scheck nicht in ein Schuldversprechen umgedeutet werden.

3.) Gegenüber dem Scheckbereicherungsanspruch gibt es nicht den Einwand des Bereicherungswegfalls.

Aktenzeichen: II ZR 105/50

Urteil vom 17. Oktober 1951

OLG Hamburg

Verkündet

am 17. Oktober 1951

Hirth, Justizangestellter,  
als Urkundsbeamter der  
Geschäftsstelle des Bundes-  
gerichtshofs.

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

In dem Rechtsstreit

der A [REDACTED] T [REDACTED] GmbH., H [REDACTED], A [REDACTED],  
Klägerin, Berufungs- und Revisi-  
onsklägerin,

-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]  
Dr. [REDACTED]

gegen

die Hansestadt Hamburg, vertreten durch die Finanz-  
behörde - Kämmererei -,

Beklagte, Berufungs- und  
Revisionsbeklagte,

-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-  
liche Verhandlung vom 10. Oktober 1951 unter Mitwirkung des  
Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr.  
Drost, Dr. Selowsky, Dr. Benkard und Dr. Kuhn für Recht  
erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des  
3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in  
Hamburg vom 10. August 1950 aufgehoben.

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil der  
3. Zivilkammer des Landgerichts in Hamburg vom 20. Januar  
1950 zur Hauptsache abgeändert und die Beklagte verur-  
teilt, an die Klägerin 6.500 DM zu zahlen.

Zum Zinsanspruch wird die Sache zur anderweiten Ver-  
handlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück-  
verwiesen.

Die bisherigen Kosten des Rechtsstreits hat die Be-  
klagte zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin macht ihr abgetretene Rechte der Firma I. C. W. [REDACTED] geltend, die von der Organisation T. [REDACTED] (OT) 319.396 RM zu beanspruchen hatte. Am 3. Mai 1945 wies die OT die Stadthauptkasse der Beklagten an, der Firma W. [REDACTED] diesen Betrag zu zahlen. Die beklagte Stadt hatte vom Reich Gelder zur Begleichung von OT-Verpflichtungen erhalten, die sie in ihre Kassen genommen hatte und bei der Stadthauptkasse buchmässig auf einem Verwahrkonto zu Gunsten der OT führte. Die Stadthauptkasse stellte der Firma W. [REDACTED] am 5. Mai 1945 einen Verrechnungsscheck über 319.396 RM aus. Nach dem Beschluss vom 16. November 1950, mit dem der Berufungsrichter den Tatbestand seines Urteils berichtigt hat, behauptet die Klägerin, die Stadthauptkasse habe bei Ausstellung des Schecks die OT mit dem Scheckbetrage belastet. In Wirklichkeit ist das unstreitig. Die Firma W. [REDACTED] gab den Scheck ihrer Bank, die ihn der bezogenen H. [REDACTED] Landesbank vorlegte. Diese lehnte die Einlösung ab, da die Stadthauptkasse im Hinblick auf die inzwischen vor sich gegangene Besetzung der Stadt und die Verkündung des Militärregierungsgesetzes Nr 52 die Anweisung erteilt hatte, den Scheck nicht zu honorieren. Das Vermögen der Stadthauptkasse war im Mai 1945 vorübergehend von der Besatzungsmacht beschlagnahmt. Die Stadthauptkasse buchte dem Verwahrkonto der OT den Scheckbetrag wieder zu und übertrug dieses Konto am 10. Februar 1947 auf Grund allgemeiner Anweisung der Militärregierung dem beim Oberfinanzpräsidenten in Hamburg geführten Sonderkonto Reichsvermögen. Seit dem 1. August 1948 wird das frühere Vermögen der OT durch das Landesamt

**JLaw – Gesetze und Urteile**

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

für Vermögenskontrolle verwaltet, das eine Dienststelle der Beklagten ist. Die Klägerin verlangt von den 319.396 RM, umgestellt im Verhältnis von 10 : 1, einen Teilbetrag von 6.500 DM nebst 6 % Zinsen seit dem 1. Juni 1945. Die Klage blieb in den Vorinstanzen ohne Erfolg. Mit der Revision verfolgt die Klägerin den Klageantrag weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsurteil führt aus: Vertragliche Ansprüche der Klägerin nicht zu. Die auf dem Rechtsverhältnis OT - Stadthauptkasse beruhende Anweisung, an die Firma W 319.396 RM zu zahlen, sei zwar keine Anweisung im Sinne der §§ 783 ff BGB, da darüber keine Urkunde ausgestellt worden sei. Auf eine nur mündlich erteilte Anweisung seien diese Vorschriften aber entsprechend anzuwenden. Die Stadthauptkasse habe die Anweisung nicht angenommen, § 784 BGB trage daher eine Inanspruchnahme der Beklagten nicht. Da die Beklagte die Landesbank im Scheck zur Zahlung angewiesen, sich aber selbst nicht zur Zahlung verpflichtet habe, und da nur ein formungültiger Scheck nach § 140 BGB umgedeutet werden könne, könne in dem Scheck kein abstraktes Schuldversprechen im Sinne des § 780 BGB gefunden werden. Zwischen der OT und der Stadthauptkasse sei es auch durch Anweisung und Scheckausstellung nicht zu einem die Firma W berechtigenden Verträge zu Gunsten eines Dritten gekommen, da die Beklagte auf Grund ihres Rechtsverhältnisses zur OT nur dieser gegenüber verpflichtet gewesen sei, Anweisungen auszuführen. In der Anweisung liege auch keine Abtretung der Ansprüche der OT; es sei jedenfalls nichts

dafür dargetan, dass die Anweisung entgegen § 790 BGB habe unwiderruflich und in Wirklichkeit eine Abtretung habe sein sollen. Die Klage könne sich auch nicht auf die neuere Rechtsprechung zur steckengebliebenen Banküberweisung stützen, da die Firma W. zur Stadthauptkasse nicht in einem Giroverhältnis gestanden habe. Ausserververtragliche Ansprüche kämen gleichfalls nicht in Frage; die Beklagte sei auf Grund des Rechtsverhältnisses OT - Stadthauptkasse verpflichtet gewesen, alle nicht zur Erfüllung von "Zahlungsaufträgen" benötigten Gelder herauszugeben; durch Ausstellung des Schecks habe die Beklagte nicht schon über das "Bardepot" verfügt; hierdurch sei sie auch nicht von ihrer Verpflichtung zur Herausgabe "des nicht benötigten Bardepots" freigeworden; diese Rechtsfolge wäre nur durch Einlösung des Schecks eingetreten, und hierzu sei es nicht gekommen. Schliesslich seien auch keine scheckrechtlichen Ansprüche gegeben: Der Rückgriffsanspruch sei mangels Protestes erloschen; Art 58 ScheckG entfalle, weil die Beklagte nicht um den Gegenwert des Schecks ungerechtfertigt bereichert sei.

I. Richtig ist, dass Art 12 ScheckG den Anspruch nicht trägt, weil der Scheck nicht protestiert und auch keine sonstige zur Erhaltung des Rückgriffsanspruchs notwendige Erklärung (Art 40 ScheckG) herbeigeführt worden ist.

II. Der Klagescheck kann nicht als Schuldversprechen behandelt werden. Nach Verlust des Rückgriffs kann ein Scheck nicht in ein Schuldversprechen umgedeutet werden (Quassowski-Albrecht, ScheckG, 1934, Art 40 Anm 17; Baumbach-Hefermehl, 2. Aufl., Art 40 ScheckG Anm 1). Sonst würde Art 40 ScheckG gegenüber dem Aussteller eines Schecks ausgehöhlt werden.

Auf die vom Berufungsurteil behandelte Frage, ob die Unterschrift des Ausstellers eines gültigen Schecks überhaupt nicht als Schuldversprechen angesehen werden kann, weil sie ihrer Erklärung nach Anweisung und nicht Verpflichtung ist, braucht daher nicht eingegangen zu werden.

III. Mit Recht prüft der Berufungsrichter, ob die Klägerin einen Anspruch unabhängig vom Scheck hat.

1.) Das Rechtsverhältnis OT - Stadthauptkasse verpflichtete die Beklagte nur gegenüber der OT. An ihm war die Firma W. unbeteiligt.

2.) Dass die Anweisung nicht, wie behauptet, eine Forderungsabtretung ist, stellt der Berufungsrichter tatsächlich einwandfrei fest. Insoweit erhebt die Revision auch keine Anstände.

3.) Aus § 784 BGB kann die Klägerin keine Rechte herleiten. Es fehlt an einer Anweisung im Sinne der §§ 782 ff BGB, da die Anweisung nicht, wie dies § 783 BGB voraussetzt, dem begünstigten Dritten, nämlich der Firma W., ausgehändigt, sondern unmittelbar der Stadthauptkasse erteilt worden ist.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die Annahme des Berufungsurteils, über die Anweisung sei keine Urkunde ausgestellt worden, richtig ist oder ob, wie die Revision meint, nach Lage der Dinge und dem Inhalt der Akten nur eine schriftliche Anweisung in Frage kommt. Denn eine Anweisung, die dem Angewiesenen unmittelbar, vielleicht gar nur mündlich erteilt wird, ist rechtlich zulässig. Das ist die Ansicht der Motive (Bd II S 558) und kann im Hinblick auf den Grundsatz der Vertragsfreiheit nicht geleugnet werden. Fraglich ist jedoch, in welchem Umfange die

§§ 783 ff BGB entsprechend angewendet werden können. Hier-  
auf braucht nicht allgemein eingegangen zu werden, da es  
hier lediglich darum geht, unter welchen Voraussetzungen  
die Firma W. einen Anspruch gegen die Stadthauptkasse  
erlangte. Bei der BGB-Anweisung entsteht eine Verpflichtung  
des Angewiesenen gegenüber dem Anweisungsempfänger durch  
einen schriftlichen Vermerk auf der Anweisung (§ 784 BGB).  
Diese Regelung kann bei der mündlichen Anweisung nicht  
Platz greifen, denn hierbei fehlt die urkundliche Erklärung,  
der die Annahmeerklärung angefügt werden könnte, und ausser-  
dem dient die Bestimmung des § 784 BGB, dass die Annahme-  
erklärung schriftlich auf die Anweisungsurkunde zu setzen  
ist, dazu, der Anweisung in gewissem Umfange die Möglich-  
keit zum Umlauf, zur Ersetzung baren Geldes, zu geben. Die  
Formvorschrift des § 784 BGB ist auf die dem Anweisungs-  
empfänger ausgehändigte Anweisung zugeschnitten und passt  
nicht für die direkte Anweisung, gleichviel ob sie schrift-  
lich oder gar nur mündlich erteilt wird. So wenig die An-  
weisungserklärung bei der BGB-Anweisung den Angewiesenen  
gegenüber dem Anweisungsempfänger verpflichtet, so wenig  
ist dies bei der unmittelbaren Anweisung der Fall. Auch  
der unmittelbar Angewiesene hat nur kraft seiner gegenüber  
dem Anweisenden eingegangenen Verpflichtung zu leisten.  
Um auch gegenüber dem begünstigten Dritten verpflichtet  
zu sein, bedarf es eines besonderen Rechtsgrundes, der  
in jeder Art von Schuldverpflichtung bestehen kann. Meist  
wird die Anweisung alsbald durch Zahlung vollzogen werden.  
Soll dies aber nicht geschehen, so muss der durch die An-

weisung Begünstigte, wenn er ein Forderungsrecht gegenüber dem Angewiesenen zu haben wünscht, dafür sorgen, dass sich der Angewiesene in irgendeiner Weise ihm gegenüber verpflichtet. Die Firma W. hat den von der Stadthauptkasse ausgestellten Scheck entgegengenommen. Genügte ihr die in Scheck gelegene Zahlungsanweisung und die Rückgriffshaftung der Ausstellerin nicht, so hätte sie entweder auf Barzahlung oder darauf bestehen müssen, dass sich die Stadthauptkasse noch in irgendeiner Weise verpflichtete. Das hat die Firma W. aber nicht verlangt, sondern sich vielmehr mit der Hereinnahme des Schecks begnügt.

4.) Das Berufungsurteil hat recht, wenn es einen die Firma W. berechtigenden Vertrag zu Gunsten eines Dritten verneint. Die unmittelbare Anweisung kann eine einseitige Weisung sein, die auf Grund und im Rahmen des zwischen dem Anweisenden und dem Angewiesenen bestehenden Geschäftsbesorgungsverhältnisses erteilt wird. Theoretisch ist auch ein berechtigender Vertrag zu Gunsten eines Dritten denkbar. Hierfür besteht aber regelmässig kein praktisches Bedürfnis. Der durch eine Anweisung Begünstigte, der sich auf einen Befriedigungsversuch z. B. durch Giroüberweisung, Wechsel oder Scheck einlassen soll, ist in der Lage, sich vom Angewiesenen noch ein unmittelbares Forderungsrecht einräumen zu lassen oder auf Barzahlung zu bestehen. Im Verhältnis zwischen Anweisendem und Angewiesenem liegt nur in Ausnahmefällen ein Anlass vor, bereits bei Abschluss des Geschäftsbesorgungsvertrages oder durch ein in der einzelnen Anweisung gelegenes besonderes Vertragsangebot einen berechtigenden Vertrag zu Gunsten

eines Dritten zu schaffen (Ulmer ArchZivPrax Bd 126 S 172/173). Dass eine solche Ausnahme hier nicht gegeben ist, hat das Berufungsurteil bindend festgestellt.

IV. Die Begründung, mit der das Berufungsgericht den erhobenen Schadensersatzanspruch verneint, ist rechtlich nicht einwandfrei. Gegenüber der Firma W. war die Beklagte auf Grund des Begebungsvertrages verpflichtet, sich jeden die Einlösung des Schecks störenden Eingriffs zu enthalten. Dass sie den Scheck im Mai 1945 gesperrt hat, kann nicht damit gerechtfertigt werden, dass sie auf Grund des Geschäftsbesorgungsverhältnisses nach den §§ 675, 667 BGB verpflichtet war, der OT alle zur Durchführung von Zahlungsanweisungen nicht verbrauchten Beträge abzuführen, und dass sie die 319.396 RM dem Verwahrkonto der OT tatsächlich wieder gutgebracht hat. Im Mai 1945 war es gerade die Frage, ob der Scheck einzulösen war und ob der vom Verwahrkonto bereits abgebuchte Betrag nicht bereits vollkommen aus dem Vermögen der OT ausgeschieden war. Das Deckungsverhältnis des Angewiesenen zum Anweisenden wird grundsätzlich zwar erst mit der Leistung des Angewiesenen an den Begünstigten erfüllt. Das gilt wie bei der BGB-Anweisung (§§ 783 ff BGB) auch für die unmittelbare Anweisung, da der Rechtsgedanke des § 788 BGB nur Ausfluss des allgemeinen Prinzips (§ 364 Abs 2 BGB) ist, dass eine neue Verbindlichkeit, die der Schuldner zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers eingeht, im Zweifel nur erfüllungshalber und nicht an Erfüllung Statt übernommen wird. Es kann aber auch vorgesehen werden, dass der Angewiesene von seiner Schuld

gegenüber dem Anweisenden bereits dadurch frei wird, dass er den Betrag vom Guthaben des Anweisenden abbucht und gegenüber dem begünstigten Dritten Handlungen vornimmt, die ihn verpflichten oder die bei regelmässigem Ablauf der Dinge sonstwie zu dessen Befriedigung führen müssen. So liegt der Fall hier: Es handelt sich um eine Anweisung auf Schuld der Beklagten gegenüber der OT. Die Stadthauptkasse hat, was der Berufungsrichter übersehen hat, die 319.396 RM vom Verwahrkonto der OT abgebucht und damit diesen Betrag, der durch Vermischung mit eigenen Geldern bereits ihr Eigentum geworden war, auch buchmässig in ihr Vermögen überführt. Sie hat also vorschussweise den Gegenwert für die Ausführung der Anweisung erlangt. Die OT besass bei der Stadthauptkasse normalerweise die Gewähr dafür, dass das Valutaverhältnis zu ihrem Lieferanten auch dann zum Erlöschen kam, wenn die Stadthauptkasse den Anweisungsbegünstigten nicht bar, sondern z B durch Giroüberweisung oder Scheck zu befriedigen suchte. Die Interessenlage gebot der OT nicht, ihre Forderung gegenüber der Stadthauptkasse trotz Ausstellung eines Schecks und der Abbuchung des Scheckbetrages von ihrem Konto noch bis zur wirklichen Befriedigung ihres durch die Anweisung begünstigten Gläubigers offen zu halten. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass der Scheckbetrag mit seiner Abbuchung vom Verwahrkonto aus dem Vermögen der OT endgültig ausgeschieden ist. Die Beklagte hat sich nach ihrem eigenen Vortrag unter Hinweis auf die sich "nach deutschem Recht ergebende Lage" (vgl Aussage Möller, Bl 18 Rückseite der Akten) beim eng-

lischen Offizier darum bemüht, den vom Verwahrkonto der OT vor der Beschlagnahme des Reichsvermögens abgebuchten Betrag nicht als OT-Vermögen angesehen zu erhalten. Ihre Vorstellung, dass die abgebuchten 319.396 RM nicht mehr Vermögen der OT seien, war nicht nur im deutsch-rechtlichen Sinne, sondern auch im Sinne der Art I 1, VII 9 c MilRegG Nr 52 richtig, denn der OT stand auf den abgebuchten Betrag kein irgendwie werthaftes Recht (vgl Dölle-Zweigert, Komm z Gesetz Nr 52 z Ziff 26 § 547) mehr zu. Nicht zu billigen ist dagegen, dass sie sich um eine Zustimmung beim englischen Offizier bemühte und nicht ohnehin die Sperre des Schecks aufhob, nachdem der Beklagten das zunächst ebenfalls beschlagnahmte Vermögen der Stadthauptkasse wieder freigegeben worden war. Mag die vorübergehende Beschlagnahme des Vermögens der Stadthauptkasse die Einlösung des Schecks zunächst gehindert haben, so durfte doch die Sperrung des Schecks nach der Freigabe des Vermögens der Stadthauptkasse nicht aufrecht erhalten bleiben. An sich wäre daher zu prüfen gewesen, ob hierin ein Verschulden lag und die Beklagte hierfür haftete. Darauf kommt es jedoch zur Hauptsache nicht an, da der Hauptanspruch aus Art 58 ScheckG gerechtfertigt ist.

Wie bereits ausgeführt wurde, ist die Beklagte durch die im Zusammenhang mit der Ausstellung des Schecks vorgenommene Abbuchung von ihrer Schuld gegenüber der OT in Höhe des Scheckbetrages freigeworden. Dieser Erfüllungstatbestand wurde nicht dadurch rückgängig gemacht, dass die Stadthauptkasse die 319.396 RM auf das Verwahrkonto

der OT wieder zurückbuchte. Diese Rückbuchung war nicht statthaft, da die erteilte Anweisung im Verhältnis OT - Stadthauptkasse ausgeführt und im Verhältnis Stadthauptkasse - Witt ausführbar war und ausgeführt werden musste; hat diese Rückbuchung für die OT überhaupt einen Anspruch gegen die Stadthauptkasse begründet, so war die OT um ihn ungerechtfertigt bereichert. Das war die Rechtslage, als der Rückgriffsanspruch der Firma W. mangels Vor- nahme eines ihn erhaltenden Akts gemäss Art 40 ScheckG erlosch. Im Zeitpunkt des Untergangs des Rückgriffsan- spruchs war daher die Beklagte scheckrechtlich bereichert. Sollte diese Bereicherung dadurch entfallen sein, dass sie das ganze Verwahrkonto, also auch den diesem Konto wieder gutgebrachten Scheckbetrag, auf das beim Oberfinanzpräsi- denten geführte Sonderkonto "Reichsvermögen" übertrug, so wäre das rechtlich unerheblich. Art 58 ScheckG bestimmt die Voraussetzungen der Scheckbereicherung selbständig und abschliessend. Die §§ 812 ff BGB, insbesondere die §§ 818 ff BGB, können nicht, auch nicht ergänzend heran- gezogen werden (Quassowski-Albrecht, ScheckG, 1934, Art 58 Anm 6, 3; beim entsprechenden Art 89 WG: Staub-Stranz, 13. Aufl, Art 89 Anm 17; Knur-Hammerschlag, Art 89 Anm 4; Baumbach-Hefermehl, 2. Aufl, Art 89 Anm 2 C). Wie Art 58 ScheckG weiter verlangt, ist die Bereicherung der Beklag- ten auch zum Schaden des Scheckinhabers eingetreten, da sich die Firma W. durch Entgegennahme des Schecks und mangels Scheckprotestes aller Rechte gegenüber der OT be- geben hat. Die Beklagte hat also aus Art 58 ScheckG für

die Schecksumme einzustehen. Da die Rechtsnachfolge der Klägerin unbestritten ist, war ihr der Klagebetrag zuzuerkennen.

V. Über den Zinsanspruch konnte noch nicht abschliessend entschieden werden. Insoweit bedarf es noch tatsächlicher Feststellungen, warum der Klägerin 6 % überhaupt und gerade vom 1. Juni 1945 ab zustehen sollen.

VI. Da zum Zinsanspruch bisher keine besonderen Kosten entstanden sind (§ 4 ZPO), konnte über die bisherigen Kosten des Rechtsstreits erkannt werden. Sie waren nach § 91 ZPO der Beklagten als dem unterliegenden Teil aufzuerlegen. Der Zinsanspruch wird im weiteren Verfahren zum Hauptgegenstand und damit selbständiger Kostenberechnung und Kostenentscheidung fähig.

Dr. Canter

Dr. Drost

Dr. Selowsky

Dr. Benkard

Dr. Kuhn