

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**II ZR 117/64**URTEIL****Verkündet am**

22. Juni 1967

Heil,

Justizobersekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Volksbank E [REDACTED] eGmbH in E [REDACTED], M [REDACTED] platz,
gesetzlich vertreten durch die Vorstandsmitglieder Rudolf
H [REDACTED] und Theobald W [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

- 1) den Malermeister Gustav M [REDACTED],
- 2) seine Ehefrau Hildegard M [REDACTED] geb. K [REDACTED],
beide in F [REDACTED] (Brsg.), I [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Juni 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Liesecke, Dr. Bukow, Dr. Schulze und Stimpel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe mit dem Sitz in Freiburg vom 5. März 1964 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin macht gegen den Beklagten zu 1) (im folgenden = der Beklagte) einen Anspruch aus von ihr diskontierten, im Jahre 1955 fällig gewesenen Wechseln geltend, die der Beklagte angenommen hat. Die Wechsel stammen aus Geschäften mit Finanz- und Gefälligkeitswechseln, in die der Beklagte durch Frau B. [REDACTED] hineingebracht worden ist, die im Jahre 1958 wegen fortgesetzten Betruges verurteilt worden ist. Frau B. [REDACTED] betrieb seit 1953 zusammen mit dem Kaufmann Dieter I. [REDACTED], der Mitglied des Aufsichtsrats der Klägerin war, die Geldbeschaffung mit Hilfe von Finanzwechseln. Zunächst geschah dies in der Art, daß I. [REDACTED] die Wechsel namens der Firma seines Vaters, jedoch ohne dessen Vollmacht, als Aussteller unterschrieb und Frau

B [REDACTED] sie akzeptierte. L [REDACTED] sorgte für die Diskontierung bei der Klägerin. Später ließ Frau B [REDACTED] sich von Bekannten, darunter auch vom Beklagten, Gefälligkeitswechsel gegen 10 % der Wechselsumme ausstellen, die sie annahm und an L [REDACTED] weitergab, der sie bei der Klägerin diskontieren ließ. L [REDACTED] behielt 10 % der Wechselsumme für sich und gab den Rest an Frau B [REDACTED]. Ende 1954 trat Frau B [REDACTED] wieder an den Beklagten heran und veranlaßte ihn, Wechsel als Akzeptant zu unterzeichnen, auf denen sie oder L [REDACTED] als Aussteller standen. Auch diese Wechsel wurden über L [REDACTED] bei der Klägerin diskontiert. Der Beklagte erhielt einen Teil der Wechselsumme als Vergütung. Anfang Februar 1955 stand das Treiben von Frau B [REDACTED] und L [REDACTED] kurz vor der Aufdeckung. Damals waren Wechsel, die L [REDACTED] ausgestellt und der Beklagte akzeptiert hatte, im Betrage von 30.731,70 DM im Umlauf. L [REDACTED] bemühte sich, von diesen Wechseln als Aussteller zu verschwinden. Dabei war ihm das damalige Vorstandsmitglied der Klägerin B [REDACTED] behilflich. B [REDACTED] holte sieben bereits rediskontierte Wechsel dieser Art im Betrage von 24.331,70 DM von der Zentralkasse in K [REDACTED] zurück. L [REDACTED] bereitete für diese und zwei weitere gleichartige Wechsel über je 3.200,-- DM Austauschwechsel vor, die auf den gleichen Betrag, das gleiche Ausstellungsdatum und die gleichen Fälligkeiten lauteten, aber statt "Emmendingen" "Freiburg" als Ausstellungsort angaben. Die Unterschrift des Ausstellers war offen gelassen. Frau B [REDACTED] legte diese Austauschwechsel dem Beklagten vor und ließ sie von ihm unterschreiben. Sie zerriß vor seinen Augen die alten Wechsel und brachte sie mit den neuen Wechseln an B [REDACTED] zurück. Die neuen Wechsel unterzeichnete sie statt L [REDACTED] als Ausstellerin. Als die Manipulationen von Frau B [REDACTED] und L [REDACTED] mit Finanzwechseln offenbar wurden und die ersten der neun vom Beklagten angenommenen Wechsel im Februar 1955 fällig, aber nicht eingelöst wurden, kam es zu einer Besprechung zwischen den Vorstandsmitgliedern

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



der Klägerin H [REDACTED] und M [REDACTED] mit dem Beklagten und seiner Ehefrau, der Beklagten zu 2). Am 1. März 1955 schloß die Klägerin mit den Beklagten eine Vereinbarung, in der es nach Aufzählung der einzelnen Wechsel heißt:

"Wie sich inzwischen herausgestellt hat, handelt es sich bei diesen Abschnitten um sogenannte Gefälligkeitswechsel, deren termingemäße Einlösung dem Wechselbezogenen nicht möglich ist.

Die Bank erklärt sich im Interesse einer reibungslosen Abwicklung dieses Engagements bereit, von der Protesterhebung der Wechsel unter folgenden Bedingungen abzu-
sehen:

Über den Gesamtbetrag der Wechsel wird ihr von den Eheleuten M [REDACTED] ein Akzept gegeben, auf das bis auf weiteres monatlich der Betrag von DM 500,- zu zahlen ist. Die Zahlungen eines Vierteljahres werden jeweils auf ein Konto gestellt und das auf diese Weise angesammelte Guthaben zur Teileinlösung des Akzeptes und zur Zinszahlung verwandt.

Über den ermäßigten Schuldbetrag wird von den Eheleuten M [REDACTED] vierteljährlich ein neues Akzept ausgestellt.

Die Bank ist bereit, den Eheleuten M [REDACTED] zur Zahlung ihrer Verbindlichkeiten etwa 4 Jahre Zeit zu lassen, wobei Voraussetzung ist, daß zur Sicherung ihrer Forderung eine Grundschuld in Höhe von DM 30.000,- an bereiter Stelle auf das Hausgrundstück, F [REDACTED], I [REDACTED]straße [REDACTED], eingetragen wird."

Zur Einlösung anderweit fälliger Wechsel gewährte die Klägerin dem Beklagten noch ein Darlehen von 4.680,-- DM. Die Beklagte zu 2) bewilligte für die Forderungen der Klägerin an ihrem Grundstück eine Grundschuld.

Die Klägerin nimmt die Beklagten aus den von I [REDACTED] ausgestellten, später zerrissenen Erstwechseln, aus den von Frau B [REDACTED] ausgestellten Austauschwechseln und aus der Vereinbarung vom 1. März 1955 sowie aus restlichem Darlehen und Zinsen auf Zahlung von 31.658,30 DM und die beklagte Ehefrau auf Duldung der Zwangsvollstreckung wegen dieses Betrages aus der Grundschuld in Anspruch.

Die Beklagten haben Klagabweisung beantragt. Sie haben geltendgemacht, die Erstwechsel seien mit Wissen und Billigung des Vorstandsmitgliedes der Klägerin B. zerrissen worden, um die Wechselschuld aus ihnen zum Erlöschen zu bringen. Die neuen, ohne Angabe des Ausstellers begebenen Wechsel seien abredewidrig von Frau B. als Ausstellerin unterzeichnet worden. Hierüber habe ihn Frau B. im Zusammenwirken mit B. und I. getäuscht. Die Vereinbarung vom 1. März 1955 enthalte nur eine Stundungsabrede, die gegenstandslos sei, weil Wechselverbindlichkeiten des Beklagten wegen der der Klägerin bekannten abredewidrigen Ausfüllung nicht bestanden hätten.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klagantrag weiter. Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht verneint einen Anspruch der Klägerin aus den Austauschwechseln, weil Art. 10 WG ihm entgegenstehe. Es nimmt an, daß Blankoakzepte vorlägen, die abredewidrig ausgefüllt worden seien, indem I. und B. Frau B. veranlaßten, ihren Namen an die offen gebliebene Stelle für die Unterschrift des Ausstellers zu setzen, während mit dem Beklagten vereinbart gewesen sei, es solle wiederum I. auf den neuen Wechseln als Aussteller erscheinen. Die abredewidrige Ausfüllung des Blankoakzeptes verhin-dere das Entstehen von Wechselansprüchen, soweit die Ausfüllung über den Rahmen der erteilten Ausfüllungsermächtigung hinausgehe. Die Klägerin habe gemäß Art. 10 WG ebenfalls keine wechselrechtlichen Ansprüche erlangt, weil sie die Wechsel in bösem Glauben erworben habe. Ihr Vorstands-

mitglied B. habe gewußt, daß nach der mit dem Beklagten getroffenen Abrede nur L. als Aussteller erscheinen durfte.

Dieser Beurteilung ist nicht zu folgen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts sollte nach der durch Frau B. als Vertreterin der Klägerin (S. 12 UA) mit dem Beklagten getroffene Abrede durch die neuen Wechsel eine der Schuld aus den bisherigen Wechseln völlig entsprechende Wechselschuld geschaffen werden. Ausstellungsdatum, Fälligkeit, Betrag und die beteiligten Personen sollten dieselben sein. Nur der Ausstellungsort sollte von Emmendingen in Freiburg geändert werden. Da der Wechsel als Wertpapier eine bestimmte Schuld verkörpert, liegt die Schaffung einer neuen, inhaltsgleichen Verbindlichkeit vor, nicht bloß die Ausstellung einer neuen Urkunde über dieselbe Schuld. Als der Beklagte als Annahmer unterschrieb, fehlte die Angabe des Ausstellers. Jedoch wurde kein unvollständiger Wechsel i.S. des Art. 10 WG begeben. Die Klägerin wurde nicht ermächtigt, den Wechsel durch Ausfüllung der Ausstellerangabe zu ergänzen. Der Beklagte unterwarf sich nicht der Verfügung der Klägerin bezüglich der Person des Ausstellers, etwa in der Art, daß der Empfänger sich selbst als Aussteller eintragen durfte oder das Blankett auch ohne solche Zeichnung weitergeben durfte, damit der Erwerber als Aussteller unterzeichne (vgl. Quassowski-Albrecht, WG Art. 10 A. 11). Der Nehmer der neuen Wechsel sollte und konnte nichts ausfüllen. Eine Zeichnung durch ihn als Aussteller kam nicht in Betracht. Vielmehr war vereinbart, er solle auf den neuen Wechseln die Unterschrift des L., der die bisherigen Wechsel als Aussteller gezeichnet und die Wechsel weitergegeben hatte, einholen, damit den bisherigen Wechseln entsprechende Austauschwechsel zustandekamen. Die Herstellung der neuen, inhaltsgleichen Wechsel für die Klägerin, die die alten Wechsel im Wege der Diskontierung erworben

hatte, sollte sich also nach dem Inhalt der Absprache, die Frau B. für die Klägerin mit dem Beklagten traf, schrittweise vollziehen, weil L. nicht mit zum Beklagten gegangen war, als Frau B. ihn mit den Erstwechseln aufsuchte. Weil L., ein Aufsichtsratsmitglied der Klägerin, von den Wechseln als Aussteller verschwinden wollte, nachdem das "Finanzierungssystem" ruckbar geworden war, hat auf Veranlassung von B. Frau B. als Ausstellerin und erste Indossantin gezeichnet. Darin liegt keine abredewidrige Ausfüllung eines Blanketts durch den Nehmer oder dessen Rechtsnachfolger im Sinne des Art. 10 WG. Die Klägerin hat nicht ein an sie begebenes Blankett auf Grund einer ihr erteilten Ermächtigung, jedoch unter Verstoß gegen die über ihre Ausübung getroffene Vereinbarung, ergänzt, sondern Austauschwechsel mit einem anderen Aussteller als beabsichtigt hergestellt. Für diese Wechsel fehlte ein wirksamer Begebungsvertrag mit dem Beklagten. Die Erklärung des Annehmers war auf die Begebung von Wechseln mit dem Aussteller L. gerichtet. Die Klägerin wußte beim Erwerb der Austauschwechsel, daß kein Begebungsvertrag mit Frau B., die als Ausstellerin auftrat, geschlossen war. Sie erwarb daher keine Rechte aus den Wechseln gegen den Beklagten.

II. Jedoch bleibt zu prüfen, ob sich der Beklagte noch nach dem Abschluß der Vereinbarung vom 1. März 1955 auf das Fehlen eines Begebungsvertrages mit Frau B. berufen kann. Das angefochtene Urteil erwägt lediglich, daß diese Vereinbarung keine Schuldumschaffung und kein abstraktes oder deklaratorisches Schuldanerkenntnis enthalte. Diese Beurteilung ist indessen nicht erschöpfend. Entscheidend ist, ob der Beklagte durch den Abschluß der Vereinbarung vom 1. März 1955 ein Verhalten an den Tag gelegt hat, das als nachträglicher Abschluß eines Begebungsvertrages für die von Frau B. ausgestellten Wechsel aufzufassen

ist oder das sonst nach Treu und Glauben einer Berufung auf die fehlerhafte Art der Ausstellung der Austauschwechsel entgegensteht. Die Revision verweist zutreffend darauf, daß der Beklagte die Vereinbarung vom 1. März 1955 in Kenntnis der Tatsache unterschrieben hat, daß nicht I., sondern Frau B. als Ausstellerin auf den Wechseln stand, die gegen ihn protestiert werden sollten. Bereits der Text der Vereinbarung bezeichnet die Wechsel in dieser Weise. Die Vereinbarung stellt sich als Prolongation der Austauschwechsel dar. Über ihren Gesamtbetrag wurde vom Beklagten ein Blankoakzept gegeben (I, 85 GA). Zur Einlösung anderer Wechsel gewährte die Klägerin dem Beklagten noch ein Darlehen. Da die Austauschwechsel bei der Klägerin blieben und das Prolongationsakzept nicht vervollständigt wurde, stehen der Geltendmachung der Austauschwechsel keine Bedenken entgegen. Es wäre zu erörtern gewesen, ob das Verhalten des Beklagten nur so gedeutet werden kann, er wolle nunmehr die Wechsel mit Frau B. als Ausstellerin als ordnungsmäßig zustandegekommen hinnehmen. Dann wäre der Mangel des Begebungsvertrages behoben. Bei dieser Würdigung wird insbesondere in Betracht zu ziehen sein, daß die Ausstellung durch I., wie sich inzwischen herausgestellt hatte, dem Beklagten keine Vorteile geboten hätte, denn I., der am 1. März 1955 zahlungsunfähig war (S. 18 UA), würde bei Fälligkeit zur Einlösung vermutlich außerstande gewesen sein. Andererseits kann der Beklagte kaum der Meinung gewesen sein, er hafte überhaupt nicht mehr aus seiner Wechselunterschrift, weil die Klägerin die Erstwechsel hatte zerreißen lassen, aber auf den Austauschwechseln Frau B., der er auch früher bereits mehrfach Gefälligkeitswechsel gegeben hatte, als Ausstellerin aufgetreten war. Die Klägerin hatte ferner behauptet, daß sie bei den Verhandlungen am 1. März 1955 dem Beklagten die Herstellung von Wechseln mit I. als Aussteller angeboten habe, worauf der Beklagte aber keinen Wert gelegt habe (II, 123). Der Beklagte hatte

demgegenüber behauptet (II, 87), die Vorstandsmitglieder der Klägerin hätten seine Einwendung, die Wechsel seien abredewidrig nicht von L., sondern von Frau B. ausgestellt, damit abgetan, die Klägerin habe mit den Manipulationen von L. und Frau B. nichts zu tun. Sie seien bei der Fassung der Vereinbarung auch über seinen ausdrücklichen Vorbehalt hinweggegangen, er könne die Sache nicht übersehen und würde nur dann zahlen, wenn im Prozeß festgestellt würde, daß er trotz Verfälschung der Wechsel haftete. Die Klägerin habe ihn unter Druck gesetzt, indem erklärt wurde, die Wechsel würden zu Protest gehen und die Zwangsvollstreckung eingeleitet werden. Dieses Vorbringen bedarf der Prüfung auf Grund der Beweis-antritte. Nach den gesamten Umständen bei der Unterzeichnung der Vereinbarung vom 1. März 1955 muß beurteilt werden, ob die Wechselausstellung durch Frau B. statt Lutz vom Beklagten genehmigt worden ist.

III. Werden Ansprüche aus den Austauschwechseln verneint, so wäre erneut die Frage zu erörtern, ob noch Ansprüche im Hinblick auf die von L. gezeichneten Erstwechsel gegen den Beklagten erhoben werden können. Das Berufungsgericht hat einen Anspruchsverzicht der Klägerin durch das Zerreißen in Gegenwart des Beklagten bei der Ausstellung der neuen Wechsel angenommen. Dieser Verzicht könne auch nicht nach § 812 Abs. 1 Satz 2 BGB wegen Zweckverfehlung kondiziert werden, wenn aus den neuen Wechseln keine Ansprüche entstanden seien. Es sei nicht Zweck des Anspruchsverzichts gewesen, die Forderung aus den Austauschwechseln zu erlangen. Jedoch wird auch § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB in Betracht zu ziehen sein. Ist die Erklärung der Klägerin, wie bei derartigen Umschuldungen häufig, dahin auszulegen, daß sie die Schuld aus den alten Wechseln nur erlassen wolle, wenn die Verbindlichkeiten aus den neuen Wechseln entstanden, so wäre der durch das Zerreißen der Wechsel vorgenommene Erlaß (§ 397 BGB) bei

Unwirksamkeit der Austauschwechsel rechtsgrundlos erteilt.

IV. Das angefochtene Urteil war hiernach aufzuheben. Da weitere tatsächliche Erörterungen nötig sind, war die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dieser wird auch über die Kosten der Revision zu befinden haben.

Dr.Fischer Liesecke Dr.Bukow Dr.Schulze Stimpel