

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ScheckG Art. 32, 40

Auch im Falle des Widerrufs eines Schecks ist die bezogene Bank weder dem Aussteller gegenüber verpflichtet noch auch nur berechtigt, ohne die Zustimmung des Inhabers die Verweigerung der Zahlung auf dem ihr vorgelegten Scheck festzustellen.

BGH, Urt. v. 19. Juni 1975 - II ZR 181/74 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 181/74

URTEIL

Verkündet am
19. Juni 1975
Kaufmann,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Wa [REDACTED] Volksbank eingetragene Genossenschaft, vertreten
durch den Vorstand, dieser vertreten durch die Direktoren
Horst Ha [REDACTED], Günter K [REDACTED], Paul Adolf F [REDACTED], H [REDACTED],
Wa [REDACTED] M [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

den Kaufmann Alfred Kl [REDACTED], H [REDACTED], G [REDACTED]-A [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

28

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 12. Juni 1975 durch
den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter
Dr. Schulze, Fleck, Bundschuh und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Soweit der 6. Zivilsenat des Hanseatischen Ober-
landesgerichts zu Hamburg

- a) die Beklagte zur Zahlung von 500,- DM nebst
12 % Zinsen verurteilt,
- b) die Widerklage wegen eines auf die Schecksumme
bezogenen weiteren Teilbetrages von 1.300,- DM
abgewiesen und
- c) der Beklagten mehr als 1/10 der Kosten der
beiden ersten Rechtszüge auferlegt hat,

wird sein Urteil vom 29. August 1974 auf die Re-
vision der Beklagten aufgehoben und die Berufung
des Klägers gegen das Urteil der Kammer 15 für
Handelssachen des Landgerichts Hamburg vom
1. April 1974 zurückgewiesen.

Von den Kosten der I. und II. Instanz tragen der
Kläger 9/10 und die Beklagte 1/10; die Kosten
des Revisionsverfahrens werden dem Kläger auf-
erlegt.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Um den Eheleuten N[REDACTED] ein Darlehn zu gewähren, hatte der Kläger am 13. Dezember 1972 auf die beklagte Bank einen Scheck über 4.000 DM gezogen und Herrn N[REDACTED] übergeben. Anschließend hatte er den Scheck der Beklagten gegenüber aber widerrufen. Das teilte deren Angestellter E[REDACTED] Herrn N[REDACTED] mit, als dieser noch am selben Tage am Bankschalter erschien, um den Scheck einzulösen. N[REDACTED] händigte ihm daraufhin den Scheck gar nicht erst aus, sondern verkaufte ihn für 3.600 DM an die Bayerische Hypotheken- und Wechselbank. Diese hat in Höhe des Kaufpreises bei dem Kläger Rückgriff genommen.

Der Kläger ist der Ansicht, die Beklagte müsse ihm diesen Schaden ersetzen. Er meint, auf Grund des Widerrufs wäre sie, um die Weiterveräußerung des Schecks durch N[REDACTED] zu verhindern, verpflichtet gewesen, den Scheck mit einem Nichteinlösungsvermerk nach Art. 40 Nr. 2 SchG zu versehen, was sie sich durch die voreilige Mitteilung des Widerrufs an N[REDACTED] schuldhaft unmöglich gemacht habe.

Das Landgericht hat die auf den Teilbetrag von 500 DM nebst Zinsen gerichtete Zahlungsklage abgewiesen und auf die Widerklage der Beklagten festgestellt, daß der Kläger einen über 500 DM hinausgehenden Schadensersatzanspruch von 3.500 DM nicht habe. Das Berufungsgericht hat - unter Zurückweisung der weitergehenden Berufung des Klägers - die Beklagte gemäß dem Zahlungsantrag verurteilt sowie die Widerklage in Höhe von 1.300 DM als unbegründet und in Höhe von 400 DM als unzulässig abgewiesen.

Mit der zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils, hinsichtlich

der Widerklage jedoch nur insoweit, als das Berufungsgericht sie als unbegründet abgewiesen hat.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat dem Kläger die verlangten 500 DM zugesprochen und die Widerklage wegen weiterer 1.300 DM abgewiesen, weil der Anspruch des Klägers auf Erstattung der an die Bayerische Hypotheken- und Wechselbank gezahlten 3.600 DM - unter Berücksichtigung seines mitwirkenden Verschuldens - zur Hälfte gerechtfertigt sei: Die Beklagte habe sich gegenüber dem Kläger verpflichtet, den Widerruf des Schecks zu beachten. Darum hätte ihr Angestellter E. [REDACTED] Herrn N. [REDACTED] nicht durch die Mitteilung des Widerrufs davon abhalten dürfen, ihm den Scheck auszuhändigen, sondern sich "ohne weitere Unterhaltung" den Scheck zur Prüfung vorlegen lassen und ihn dann mit dem Nichteinlösungsvermerk versehen müssen. Darauf, ob eine Bank berechtigt sei, diesen Vermerk auch gegen den erklärten Willen des Inhabers anzubringen, komme es nicht an. Es sei davon auszugehen, daß N. [REDACTED], hätte er zunächst nichts von dem Widerruf erfahren, den Scheck vorgelegt und dabei nicht verlangt haben würde, ihn gegebenenfalls ohne den Vermerk zurückzuerhalten. In einem solchen Normalfalle könne die Bank das Verhalten des Vorlegers als die stillschweigende Erklärung des Einverständnisses mit der banküblichen Behandlung, also auch mit der Anbringung des Vermerks auffassen. Schadensersatzpflichtig gegenüber dem Scheckinhaber könne die Bank entgegen der Ansicht der Beklagten durch die Anbringung des Vermerks schon deshalb nicht werden, weil sie als Bezogene nicht auf Einlösung hafte und der Vermerk nur die unredliche Verwertung des Schecks durch Weiterveräußerung verhindere. Dieser Begründung kann, wie die Revision zutreffend rügt, nicht gefolgt werden.

28

Obwohl ein Widerruf des Schecks gemäß Art. 32 Abs. 1 SchG erst nach Ablauf der Vorlegungsfrist wirksam ist, kann sich der Bezogene gegenüber dem Aussteller schon vorher verpflichten, den Widerruf zu beachten (BGHZ 35, 217, 220). Nach der Feststellung des Berufungsgerichts hat die Beklagte das getan. Ob die von der Revision insoweit erhobenen Verfahrensrügen begründet sind, kann auf sich beruhen; denn die Beklagte hat ihre etwaige Verpflichtung, den Widerruf des Schecks zu beachten, nicht verletzt.

Nach Art. 40 SchG kann der Inhaber gegen die Indossanten, den Aussteller und die anderen Scheckverpflichteten Rückgriff nehmen, wenn der rechtzeitig vorgelegte Scheck nicht eingelöst und die Verweigerung der Zahlung festgestellt worden ist. Das kann unter anderem gemäß Nr. 2 dieser Vorschrift durch eine schriftliche Erklärung des Bezogenen auf dem Scheck geschehen, wie etwa "Zur Zahlung vorgelegt - Zahlung verweigert". Ob dieser sogenannte Nichteinlösungsvermerk, wenn die Bank zu seiner Anbringung bereit ist, auf den Scheck gesetzt wird, entscheidet allein der Inhaber. Dafür spricht einmal, daß der Vermerk nicht etwa die Weiterveräußerung des Schecks verhindern und damit die etwaigen Einwendungen des Ausstellers schützen, sondern gerade umgekehrt den Rückgriff gegen ihn und andere Scheckverpflichtete sichern soll. Außerdem ist nur der Inhaber befugt, über den Scheck zu verfügen. Darin, daß er ihn der Bank zwecks Einlösung vorlegt, kann noch nicht die Aufgabe seiner Verfügungsbefugnis erblickt werden. Diese geht vielmehr erst mit dem Eigentum an dem Scheck auf die Bank über. Darum ist die Bank ohne die Zustimmung des Inhabers gehindert, den Scheck mit dem Vermerk zu versehen. Stimmt der Inhaber nicht zu, so hat sie ihm den Scheck grundsätzlich unverändert zurückzugeben, welches auch immer die Rechtsbeziehungen zwischen dem Inhaber und dem Aussteller

sein mögen. Die Bank wird im allgemeinen nicht feststellen können, ob der Aussteller berechnigte Einwendungen gegen den Scheckanspruch hat oder nicht. Sie kann sich darum dem Inhaber gegenüber, indem sie den Vermerk ohne seine Zustimmung anbringt, sehr wohl schadensersatzpflichtig machen. Der Wunsch des Inhabers, den Scheck von der Bank ohne den Vermerk zurückzuerhalten, muß entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht stets auf unlauteren Absichten beruhen. Der Inhaber kann von der Unbegründetheit der Einwendungen des Ausstellers überzeugt sein und sich für berechnigt halten, den Scheck - unter Offenbarung des Widerrufs - noch weiterzuveräußern und damit schneller zu Geld zu machen, als ihm dies im Wege des Rückgriffs möglich wäre. Der Umstand, daß der Inhaber gegen die Bank keinen Einlösungsanspruch hat, hindert ihn nicht, den Scheck ohne den Vermerk zurückzufordern, wenn die Bank nicht zahlen kann oder will.

Je nach Lage des Falles wird die Bank zwar annehmen dürfen, daß der Scheckinhaber auch dann, wenn er dies nicht ausdrücklich erklärt, notfalls die Anbringung des Nichteinlösungsvermerks wünscht. Hat sie aber Zweifel daran, so ergibt sich aus der Verfügungsbefugnis des Inhabers, in dessen Rechtsposition sie mit der Anbringung des Vermerks eingreifen würde, und aus dem Umstand, daß Art. 40 SchG nur dessen Rechte sichern soll, für sie die Pflicht, ihn zu fragen. Daraus, daß sie sich dem Aussteller gegenüber - wie das Berufungsgericht im vorliegenden Falle angenommen hat - zur Beachtung des Widerrufs verpflichtet hat, folgt in einem Falle dieser Art nicht mehr, als daß sie den Scheck nicht einlösen darf. Die gegenteilige Ansicht des Berufungsgerichts läuft darauf hinaus, daß die Bank durch Unterdrückung etwaiger Zweifel die Arglosigkeit des Inhabers im Interesse des Ausstellers dazu mißbrauchen müßte, den Scheck mit dem

Vermerk zu versehen. Das kann nicht rechtens sein und ist, soweit ersichtlich, aus dem Widerruf eines Schecks auch noch nie hergeleitet worden.

Hätte danach die Beklagte den Nichteinlösungsvermerk nur mit Zustimmung N[REDACTED] anbringen dürfen und sich im Zweifel seines Einverständnisses vergewissern müssen, so hat sie sich dadurch, daß ihr Angestellter E[REDACTED] ihn noch vor der Aushändigung des Schecks von dem Widerruf unterrichtet hat, nicht schadensersatzpflichtig gemacht.

2. Schuldet danach die Beklagte dem Kläger keinen Schadensersatz, so ist die Klage auf Zahlung von 500 DM nebst Zinsen unbegründet und die Feststellungswiderklage auch insoweit begründet, als das Berufungsgericht sie als unbegründet abgewiesen hat. Darum muß auf die Revision der Beklagten in diesem Umfange - ebenso wie im Kostenpunkt - das Berufungsurteil aufgehoben und die Berufung des Klägers gegen das erstinstanzliche Urteil zurückgewiesen werden.

Bestehen bleiben kann das Berufungsurteil zu Lasten der Beklagten nur insoweit, als es auf die Berufung des Klägers die Widerklage wegen des Unterschiedsbetrages zwischen 3.600 und 4.000 = 400 DM als unzulässig abgewiesen hat; denn dagegen hat die Beklagte keine Revision eingelegt.

Daraus ergibt sich zugleich, daß die Kosten des Revisionsverfahrens in vollem Umfange dem Kläger auferlegt und daß die Kosten der Vorinstanzen im Verhältnis von 3.600 zu 400 DM = 9 zu 1 verteilt werden müssen.

Stempel

Dr. Schulze

Fleck

Bundschuh

Dr. Skibbe