

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 164, 167; ScheckG Art. 22; WG Art. 17

Die allgemeine Vollmacht zur Verfügung über ein Girokonto umfaßt auch das Recht, mittels Schecks zu verfügen. Dazu gehört die Befugnis zum Abschluß von Scheckbegebungsverträgen mit anderen Schecknehmern als der bezogenen Bank.

BGH, Urt. v. 9. Juni 1986 - II ZR 193/85 - OLG Düsseldorf
LG Duisburg

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**II ZR 193/85**URTEIL**

Verkündet am
9. Juni 1986
Schnurr,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der D[REDACTED] Volksbank von 1864 EG, F[REDACTED]platz 1,
D[REDACTED], vertreten durch die Vorstandsmitglieder
Gerhard B[REDACTED], Wolfgang R[REDACTED] und Helmut O[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

die Sparkasse M[REDACTED], Os[REDACTED]ring [REDACTED], M[REDACTED] 1, gesetzlich
vertreten durch die Vorstandsmitglieder Günter Be[REDACTED],
Karl-Heinz S[REDACTED] und Hartmut Sc[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Juni 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kellermann und die Richter Bundschuh, Brandes, Dr. Hesselberger und Röhrich

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 3. Juli 1985 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Klage stattgegeben worden ist.

Im Umfange der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Sparkasse, ist Inhaberin eines Verrechnungsschecks über 150.000 DM, der von den Handlungsbevollmächtigten D. und S. namens der verklagten Volksbank am 26. März 1984 ausgestellt und auf deren Konto bei der Landeszentralbank in N. - W., Hauptstelle D. der Deutschen Bundesbank gezogen worden ist. Der Scheck ist der bezogenen Hauptstelle Duisburg am 30. März 1984 vorgelegt, aber wegen Widerrufs der Beklagten nicht bezahlt worden. Dies hat die Bezogene durch einen Vermerk auf dem Scheck bestätigt.



Den Scheck hat der Angestellte S. der Beklagten deren Kunden Bentzinger begeben. Dieser gab ihn an den Reifenhändler C. weiter, der ihn auf der Rückseite mit seiner Unterschrift versah und der Stadtparkasse D. vorlegte. Diese setzte einen etwa pfenniggroßen Rundstempel auf die Vorderseite des Schecks, nahm ihn aber nicht an. Am 29. März 1984 reichte B., der auch langjähriger Kunde der Klägerin war, dieser den Scheck zum Einzug ein. Die Klägerin schrieb die Schecksumme dem Konto B. "Eingang vorbehalten" gut und ließ den Kontoinhaber sofort bar darüber verfügen. Knapp drei Wochen vorher, am 9. März 1984, hatte B. der Klägerin einen ebenfalls auf die Landeszentralbank gezogenen Scheck der Beklagten über 165.000 DM zum Einzug eingereicht und sofort über den Scheckbetrag verfügt. Dieser Scheck wurde eingelöst.

Die Klägerin nimmt in Höhe der Schecksumme nebst Zinsen und Unkosten gegen die Beklagte als Scheckausstellerin im ordentlichen Verfahren Rückgriff.

Die Beklagte hat geltend gemacht, ihr Angestellter S. sei nicht bevollmächtigt gewesen, den Scheck an B. zu begeben. Nach ihrem im Schalterraum aushängenden "Unterschriften-Verzeichnis" dürften S. und D. als Handlungsbevollmächtigte die Beklagte nur zusammen mit einem Vorstandsmitglied vertreten. Nur im unmittelbaren Geschäftsverkehr mit der Landeszentralbank seien nach der dort hinterlegten Unterschriftenkarte auch Handlungsbevollmächtigte berechtigt, zusammen mit einem anderen Handlungsbevollmächtigten die Beklagte zu vertreten. S., der unter anderem als Leiter der Abteilung "Zahlungsverkehr" eingesetzt gewesen sei, habe

Schecks zeichnen dürfen, die für die Abwicklung von Geschäften der Beklagten mit der Landeszentralbank benötigt worden seien, insbesondere zur Beschaffung von Bargeld für die Kasse. S. [REDACTED] und D. [REDACTED] seien aber nicht berechtigt gewesen, Schecks zu zeichnen und in den Kundenverkehr zu geben. S. [REDACTED] habe den Angestellten der Beklagten W. [REDACTED], der die Scheckformulare unter Verschluss halte, und D. [REDACTED] über den Zweck des Schecks getäuscht. Er habe B. [REDACTED] den Scheck gegeben, weil dieser sich damals schon in großen finanziellen Schwierigkeiten befunden habe und den Scheckbetrag kurzfristig habe zurückzahlen wollen. Der Scheckbegebungsvertrag sei wegen fehlender Vertretungsmacht unwirksam. Dies müsse sich die Klägerin entgegenhalten lassen. Im übrigen habe diese beim Erwerb des Schecks grob fahrlässig gehandelt, weil sie den Stempel der Stadtparkasse DU [REDACTED], bei dem es sich um einen sogenannten Inkassostempel handle, nicht zum Anlaß einer Rückfrage bei der Beklagten wegen der Ordnungsmäßigkeit des Schecks genommen habe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten war, abgesehen von einem geringfügigen Zinsbetrag, erfolglos. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt die Beklagte den Antrag auf vollständige Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Das Berufungsgericht unterstellt, daß die Vollmacht Sanders, Schecks zusammen mit einem anderen Handlungsbevollmächtigten namens der Beklagten zu zeichnen, auf unmittelbar der Landeszentralbank einzureichende Schecks beschränkt war und S. deshalb den Begebungsvertrag mit B. als Vertreter ohne Vertretungsmacht abgeschlossen hat. Trotzdem hatte die Beklagte scheckmäßig als Rückgriffsschuldnerin. Die widerspruchslöse Hinnahme der Einlösung des Schecks über 165.000 DM in Verbindung mit der Ausstellung des der Klage zugrundeliegenden Schecks rechtfertigte es, daß die Beklagte das Verhalten S. unter dem Gesichtspunkt der Anscheinsvollmacht gegen sich gelten lassen müsse mit der Folge, daß der Begebungsvertrag wirksam sei. Dies hält der rechtlichen Prüfung nicht stand.

Nach ständiger Rechtsprechung kann sich der Vertretene im Interesse der Rechtssicherheit auf den Mangel der Vollmacht des Vertreters nicht berufen, wenn er dessen Verhalten - wie hier zu unterstellen ist - zwar nicht kannte, es aber bei pflichtgemäßer Sorgfalt hätte kennen und verhindern können, und wenn ferner der Geschäftsgegner das Verhalten des Vertreters nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte dahin auffassen durfte, daß es dem Vertretenen bei verkehrsmäßiger Sorgfalt nicht habe verborgen bleiben können, daß dieser es also dulde. Dieser Rechtsgrundsatz greift aber in der Regel nur ein, wenn das Verhalten des einen Teils, aus

dem der Geschäftsgegner auf die Bevollmächtigung eines Dritten schließen zu können glaubt, von einer gewissen Häufigkeit oder Dauer ist (Sen.Urt. v. 27.9.1956 - II ZR 178/55, LM BGB § 164 Nr. 9 m.w.N.). Davon geht auch das Berufungsgericht aus. Es meint jedoch, im vorliegenden Falle auf das Erfordernis einer gewissen Häufigkeit und Dauer verzichten zu können. Wer im Umgang mit Schecks "auch ohne Dauer und Häufigkeit" den Schein einer Bevollmächtigung setze, sei weniger schutzbedürftig, denn er wisse oder müsse es wissen, daß mit der Begebung von Wertpapieren erhöhte Gefahren verbunden seien. Ihm könne deshalb auch ein größeres Risiko auferlegt werden. Diese Erwägung ist rechtsfehlerhaft. Sie steht im Widerspruch zu dem im Scheck- und Wechselrecht geltenden Grundsatz, daß der Gültigkeitseinwand, der Scheck sei von einem Vertreter ohne Vertretungsmacht begeben worden, grundsätzlich jedem, auch dem gutgläubigen Inhaber entgegengesetzt werden kann. Der Grund dafür, daß der unbefugt Vertretene aus Rechtsscheingesichtspunkten nicht haftet, liegt darin, daß er keinen Rechtsschein zurechenbar veranlaßt hat. Dies schließt es zwar nicht aus, daß der von der Rechtsprechung aufgrund der §§ 171 f. BGB und § 56 HGB entwickelte Vertrauensschutz (Anscheinsvollmacht) die scheckrechtliche Haftung des unbefugt Vertretenen auslösen kann (vgl. Baumbach/Hefermehl, WechselG und ScheckG, 15. Aufl., Art. 22 ScheckG Rz. 1 und Art. 17 WG Rz. 36). Das rechtfertigt aber eine Verschärfung der Haftung kraft Anscheinsvollmacht nicht, weil auch im Scheckrecht grundsätzlich der unbefugt Vertretene und nicht der gutgläubige Erwerber geschützt wird.

Bei der Haftung kraft Anscheinsvollmacht muß das Vertrauen des Geschäftsgegners objektiv und subjektiv berech-

tigt sein. Die objektive Rechtfertigung ergibt sich aus einem Rechtsscheintatbestand, der nach Treu und Glauben einen Schluß auf das Vorliegen der Vollmacht zuläßt. Dazu ist aber regelmäßig eine gewisse Häufigkeit des nicht erkennbar beanstandeten Handelns des Vertreters über eine gewisse Zeitdauer notwendig (MünchKomm-Thiele § 167 BGB Rz. 57). Der Umstand, daß Sander innerhalb von drei Wochen zwei Schecks gezeichnet und an B. begeben hat und dies von der Beklagten im Zeitpunkt des Erwerbs des zweiten Schecks durch die Klägerin nicht erkennbar beanstandet worden war, läßt nach Treu und Glauben nicht den Schluß zu, S. sei dazu bevollmächtigt gewesen. Dies wäre allenfalls gerechtfertigt, wenn man davon ausgehen könnte, daß im Bankbetrieb Untreuehandlungen von Bankangestellten, insbesondere die vollmachtlose Ausstellung von Schecks, in aller Regel innerhalb von drei Wochen aufgedeckt werden. Davon aber kann nach der Lebenserfahrung nicht die Rede sein. Deshalb muß innerhalb eines so kurzen Zeitraums, wie er hier gegeben ist, in der Regel damit gerechnet werden, daß die Bank im Zeitpunkt der Begebung des zweiten Schecks die unerlaubte Begebung des ersten noch nicht entdeckt hatte. Ein nach § 242 BGB schutzwürdiger Vertrauenstatbestand liegt damit nicht vor.

Eine scheckrechtliche Haftung der Beklagten aus dem Gesichtspunkt der Anscheinsvollmacht kommt daher nicht in Betracht. Auf die vom Berufungsgericht in diesem Zusammenhang weiter erörterte und bejahte Frage, ob die Klägerin den Scheck gutgläubig erworben hat, kommt es nicht an. Selbst wenn sie bei dem Erwerb des Schecks hinsichtlich der fehlenden Vertretungsmacht S. gutgläubig gewesen wäre, würde ihr gegenüber der Einwand

der fehlenden Vertretungsmacht durchgreifen. Bei dem vom Berufungsgericht unterstellten Sachverhalt haftet die Beklagte nicht. Das Berufungsurteil kann aus diesem Grunde nicht aufrechterhalten bleiben.

2. Die Klage kann aber auch nicht abgewiesen werden, weil nach dem bisherigen Sach- und Streitstand es nicht ausgeschlossen werden kann, daß Sander von der Beklagten bevollmächtigt war, den Scheck zusammen mit Drostens auszustellen und ihn B. zu begeben.

Die Beklagte steht mit der Hauptstelle D. der Deutschen Bundesbank in Geschäftsverbindung und unterhält dort ein Girokonto, auf das der B. ausgehändigte Scheck gezogen worden ist. Nach dem Vortrag der Beklagten ist bei der Hauptstelle Duisburg eine Unterschriftskarte hinterlegt, nach der unter anderem die Zeugen D. und S. gemeinsam für die Beklagte zeichnungsberechtigt sind. Nach Abschnitt I Nr. 4 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Deutschen Bundesbank (AGB (DB), abgedr. bei Baumbach/Hefermehl aaO, S. 678) sollen die Zeichnungsberechtigten für den gesamten Geschäftsverkehr bestellt werden. Die Zeichnungsberechtigung kann aber auch auf einen Geschäftszweig beschränkt werden; in diesem Falle ist ein gesondertes Unterschriftenblatt zu hinterlegen. Für die Mitteilungen über die Vertretungsverhältnisse gegenüber der Bank sowie für die Unterschriftenproben der Zeichnungsberechtigten sind die Vordrucke der Deutschen Bundesbank (Unterschriftenblätter) zu verwenden (Abschn. I Nr. 3 Abs. 1 AGB (DB)). In Abschnitt II Nr. 10 der AGB (DB) ist bestimmt, daß bei Verfügungen über das Girokonto die Unterschriften von Personen zu leisten sind, die der Bundesbank gegenüber für

den gesamten Geschäftsverkehr oder für den Giroverkehr zeichnungsberechtigt sind. Diese AGB-Bestimmungen, die gemäß Abschn. I Nr. 1 Abs. 1 AGB (DB) für den Geschäftsverkehr mit der Deutschen Bundesbank gelten, sprechen dafür, daß die Zeichnungsberechtigung und damit die Vertretungsmacht (Bankvollmacht) in der Regel für den gesamten Geschäftsverkehr erteilt oder aber allenfalls auf einen bestimmten Geschäftszweig, etwa den Giroverkehr, beschränkt wird. Nicht sehr wahrscheinlich ist es, daß die auf den Vordrucken der Bundesbank zu erteilende Zeichnungsberechtigung darüber hinaus noch weiter eingeschränkt wird, etwa auf den unmittelbaren Scheckverkehr mit der Bundesbank. Daß die Beklagte eine solche ausdrückliche Beschränkung mit ihrem Vorbringen behaupten wollte, die Zeichnungsbefugnis S. beziehe sich nur auf den bankinternen Geschäftsverkehr mit der Bundesbank, ist nicht eindeutig. Es kann damit auch gemeint sein, daß S. Vertretungsmacht nur intern auf den Teilbereich der unmittelbaren Geschäftsbeziehung zu der Bundesbank beschränkt war.

Zugunsten der Klägerin ist deshalb für die weitere revisionsrechtliche Prüfung zu unterstellen, daß Sander der Deutschen Bundesbank gegenüber zumindest für den Giroverkehr ohne weitere Einschränkungen zeichnungsbe-rechtigt war. Er hatte danach Bankvollmacht zur Verfügung über das Girokonto der Beklagten bei der Deutschen Bundesbank. Verfügt wird über ein Girokonto seitens des Kontoinhabers mit Schecks und Überweisungen. Die Bankvollmacht umfaßt daher auch das Recht, über das Giroguthaben mit Hilfe von Schecks zu verfügen. Dazu gehört aber nicht allein die Befugnis, die Schecks zu zeichnen, sondern auch das Recht, sie an Dritte zu begeben, weil sonst

die Scheckvollmacht sinnlos wäre. Die allgemeine Vollmacht zur Verfügung über ein Bankkonto umfaßt daher auch den Abschluß des Begebungsvertrages mit einem anderen Schecknehmer als der bezogenen Bank (vgl. auch MünchKommThiele aaO § 167 BGB Rz. 69).

Nach dem unterstellten Sachverhalt war der Angestellte S. der Beklagten bevollmächtigt, den Scheckbegebungsvertrag mit B. namens der Beklagten abzuschließen. Der Scheck ist damit wirksam begeben und die Beklagte aus ihm verpflichtet worden. In diesem Falle steht der Klägerin gemäß Art. 12, 40, 45 ScheckG ein Rückgriffsanspruch gegen die Beklagte als Ausstellerin zu, da die Klägerin Inhaberin der Scheckrechte geworden ist. Die Klägerin hat, als sie den Scheck zum Einzug hereinnahm, den Scheckbetrag dem Konto B. "E.v." gutgeschrieben und B. sogleich darüber verfügen lassen. Nach der Rechtsprechung des Senats erwirbt die Inkassobank unter diesen Voraussetzungen ein eigenes Sicherungsrecht am Scheck (BGHZ 69, 27).

Nach allem hängt die Entscheidung des Rechtsstreits davon ab, welchen Umfang die dem Angestellten S. gegenüber der Deutschen Bundesbank erteilte Bankvollmacht hatte. Da dazu noch weiterer Vortrag der Parteien und tatsächliche Feststellungen notwendig sind, muß der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Sollte sich nach anderweiter Verhandlung ergeben, daß Sander die Beklagte beim Abschluß des Scheckbegehungsvertrages wirksam vertreten hat, könnte sich mit Rücksicht auf den Vortrag der Beklagten, Sander habe Schecks nur für den unmittelbaren Verkehr mit der Bundesbank zeichnen dürfen, die Frage des Vollmachtsmißbrauchs stellen.

Dr. Kellermann

Bundschuh

Brandes

Hesselberger

Röhricht