

2031 061

49

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 17/67

URTEIL

Verkündet am

25. November 1968
Heil,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der D [REDACTED] V [REDACTED] eGmbH, D [REDACTED], H [REDACTED] str. [REDACTED]
vertreten durch die Bankdirektoren Eugen W [REDACTED] und
Siegfried K [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

die Firma Josef B [REDACTED], Inhaber Josef B [REDACTED], N [REDACTED],
F [REDACTED] Str. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. November 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Kuhn und der Bundesrichter Dr. Nörr, Liesecke, Dr. Schulze und Dr. Schubath

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München mit dem Sitz in Augsburg vom 20. Oktober 1966 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist Inhaberin eines am 23. Juli 1965 von der Beklagten ausgestellten Verrechnungsschecks über 2 650 DM, der auf die U [REDACTED] Volksbank gezogen worden ist und als Zahlungsempfänger die Firma D [REDACTED]-B [REDACTED], Niederlassung in M [REDACTED], "oder Überbringer" bezeichnet. Der Scheck ist von Helmut B [REDACTED] unter Beifügung seines Blankoindossaments an die Klägerin gegeben worden. Diese hat ihn der Bezogenen zur Zahlung vorgelegt. Der Scheck ist nicht bezahlt und mit dem Nichteinlösungsvermerk versehen worden.

Die Beklagte, die eine Autoverwertung betreibt, hat den Scheck dem Helmut B [REDACTED], mit dem sie in Geschäftsverbindung stand, übergeben, damit er bei der Firma D [REDACTED]-B [REDACTED] in M [REDACTED] einen gebrauchten Lastkraftwagen für 2 650 DM erwerbe und ihr zuführe. B [REDACTED] tat dies nicht, sondern ging mit dem Scheck am 26. Juli 1965 zur Filiale

D[REDACTED] der Klägerin. Er war dort bisher nicht Kunde, Dem Leiter der Filiale erklärte er, bei seiner Bankverbindung, der Deutschen Bank, stehe er im Debet. Er wolle aber den Scheckbetrag bar haben, und zwar einen Teilbetrag sofort. Der Filialleiter rief bei der Bezogenen an, ob der Scheck in Ordnung gehe, und erhielt eine bejahende Antwort. Daraufhin nahm die Klägerin den Scheck zum Einzug an, errichtete ein Konto auf den Namen von B[REDACTED] und schrieb ihm den Scheckbetrag gut. Bauer hob sofort 650 DM und am 27. Juli 1965 1 500 DM ab. Am 28. Juli 1965 ließ die Beklagte den Scheck bei der Bezogenen sperren.

Die Klägerin hat, im Scheckprozeß klagend, die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 2 150 DM begehrt und ein Vorbehaltsurteil erwirkt. Die Beklagte hat im Nachverfahren die Aufhebung des Urteils und Abweisung der Klage beantragt. Sie hat geltend gemacht, die Klägerin sei beim Erwerb des abhanden gekommenen Schecks grob fahrlässig gewesen.

Die Klägerin hat beantragt, das Urteil für vorbehaltlos zu erklären. Sie bestreitet, ihre Sorgfaltspflicht verletzt zu haben. Die Beklagte sei verpflichtet gewesen, den Scheck sofort zu sperren, als sie den Wagen nicht alsbald erhielt. Die Klägerin hätte die Sperrung bei Anruf bei der Bezogenen erfahren. Auf diese Weise wäre die Auszahlung verhindert worden.

Das Landgericht hat das Vorbehaltsurteil aufgehoben und die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Antrag auf Aufrechterhaltung des Vorbehaltsurteils weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hält den Rückgriff aus dem Scheck gegen die Ausstellerin für unberechtigt, weil die Klägerin beim Erwerbe des abhandengekommenen Schecks grob fahrlässig gehandelt habe (Art. 21 ScheckG). Die Revision trägt neu vor, der Scheckempfänger B. sei von der Anklage der Unterschlagung oder Veruntreuung des Schecks am 25. Januar 1967 freigesprochen worden, wie die herbeizuziehenden Strafakten ergeben würden. Daraus folge, daß B. zur Verfügung über den Scheck befugt war oder das Gegenteil ihm nicht nachgewiesen werden könne. Das Strafurteil sei eine Urkunde, zu deren Benutzung die Klägerin erst jetzt instandgesetzt worden sei (§ 580 Nr. 7 b ZPO). Sie könne zur Vermeidung eines unrichtigen Urteils und einer Wiederaufnahme des Verfahrens bereits im Revisionsrechtszug berücksichtigt werden. Dem ist nicht zu folgen. Die verfahrensrechtliche Lage rechtfertigt hier nicht die Zulassung der behaupteten neuen Tatsache im anhängigen Rechtsstreit. Denn § 561 ZPO steht der Berücksichtigung aus den Gründen des Urteils BGHZ 18, 59, 60 entgegen.

Die Revision hält die rechtliche Würdigung des Berufungsgerichts für verfehlt. Nach ihrer Ansicht hat die Bank die nötige Sorgfalt angewendet, indem sie nach Prüfung der Persönlichkeit des Einreichers des Schecks diesem ein Konto eröffnet und bei der Bezogenen nachgefragt hat, ob der Scheck in Ordnung gehe. Beim Aussteller habe sie nicht zurückzufragen brauchen. Auch sei der Sachverhalt nicht entsprechend den Beweisanträgen der Klägerin genügend aufgeklärt worden. Jedoch liegt weder ein Fehler bei der Anwendung des sachlichen Rechts noch ein Verfahrensfehler des Berufungsgerichts vor. Die Frage, ob der Erwerber

eines Schecks, hier die Klägerin bei der Entgegennahme des Schecks zur Einziehung (vgl. BGHZ 5, 293), grob fahrlässig im Sinne des Art. 21 ScheckG gehandelt hat, ist nur dahin nachzuprüfen, ob der Rechtsbegriff der groben Fahrlässigkeit verkannt worden ist.

Das Berufungsgericht ist von dem richtigen Grundsatz ausgegangen, daß beim Vorliegen besonderer Verdachtsmomente die Bank, die einen Verrechnungsscheck zur Einziehung erhält, sich in zumutbarer Weise vergewissern muß, ob der Einreicher auch sachlich berechtigt ist (Baumbach-Hofermehl, Wechsel- und Scheckgesetz, 9. Aufl., Art. 39 ScheckG Anm. 9 ff).

Auffällig kann es erscheinen, daß bei der Bank zugleich mit dem Auftrag zur Einziehung des Verrechnungsschecks der Antrag auf Eröffnung eines neuen Kontos gestellt wird, auf das der Betrag gutgeschrieben werden soll. Es liegt dann ebenso wie bei der Gutschrift auf ein soeben eröffnetes Konto beim Bezogenen der Verdacht nahe, es wolle sich ein unberechtigter Inhaber die Einlösung des Verrechnungsschecks ermöglichen (vgl. BGH WM 1965, 972). Hier kam hinzu, daß der Einreicher sofort eine Barabhebung vornehmen wollte, also praktisch eine Barhereinnahme eines auf eine andere Bank gezogenen Schecks vorlag. Vor einer solchen sind die Banken durch ihre Organisation für den Fall gewarnt worden, daß der Einreicher ihr noch nicht als ein vertrauenswürdiger Kunde bekannt ist (vgl. BGHZ 26, 268, 273). B. war der Klägerin nicht bekannt. Er kam erstmals mit dem Scheck zur Klägerin und gab an, er habe ein Konto bei der Deutschen Bank, auf dem er im Debet sei. Ferner gab der Scheck einen anderen Zahlungsempfänger als den Einreicher an. Es handelte sich um einen an die Firma

D- B-, Niederlassung in M-, adressierten Postkartenscheck. Die Angabe eines anderen Zahlungsempfängers, der den Scheck nicht indossiert hat, ist für sich genommen noch nicht geeignet, eine gesteigerte Sorgfaltspflicht auszulösen (BGH WM 1965, 1705). Auch der Verrechnungsscheck ist für den Umlauf bestimmt und ein Indossament nicht allgemein üblich. Aber bei einem unbekannten Einreicher, der einen Verrechnungsscheck vorlegt, auf dem ein Unternehmen als Zahlungsempfänger angegeben ist, das erfahrungsgemäß nicht Kundenschecks in Umlauf gibt, war besondere Vorsicht geboten, zumal wenn zunächst für ihn ein Konto neu errichtet werden mußte, von dem alsbald in bar abgehoben werden sollte. Hier hinderte auch nicht die sich aus dem Massenverkehr mit Schecks bei Banken ergebende beschränkte Prüfungsmöglichkeit, auf die die Revision verweist, eine nähere Befassung mit dem eingereichten Scheck. Denn es war zunächst ein Konto mit den nötigen Formalitäten zu eröffnen. Auch wurde wegen der Deckung des Schecks mit der Bezogenen ein Ferngespräch geführt. Wenn das Berufungsgericht eine besonders schwere Sorgfaltsverletzung annimmt, weil trotz der sich aus einer Gesamtwürdigung ergebenden Verdachtsgründe nicht auch mit dem Aussteller telefoniert wurde, dessen Telefonnummer auf dem Scheck angegeben ist, so kann dem aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden. Die Anfrage beim Aussteller war nicht banktechnisch unzulässig, wie die Revision meint, sondern das gegebene Mittel, die Berechtigung des Einreichers zu klären. Die Bezogene interessierte die Berechtigung B- und die bare Auszahlung durch die Klägerin nicht. Es mag sein, daß die Bank nicht an der Verfügungsbefugnis B- zweifelte, wie die Revision geltend macht. Der Vorwurf geht dahin, daß sich ihr der Verdacht mangelnder Berechtigung aus ganz naheliegenden Erwägungen aufdrängen mußte,

der zulässig durch eine Anfrage beim Aussteller auszuräumen war. Es bedurfte auch keiner weiteren Beweisaufnahme, weil die noch aufgestellten Behauptungen der Klägerin für die Frage der groben Fahrlässigkeit unerheblich sind. Soweit die Revision auf ein angebliches Mitverschulden der Beklagten zurückkommt, beachtet sie nicht, daß keine Schadensersatzpflicht in Frage steht, bei der ein solches Mitverschulden nach § 254 BGB in Betracht kommen könnte.

Dr. Kuhn

Dr. Nörr

Liesecke

Dr. Schulze

Dr. Schubath