

II ZR 33/58

NJ

2507 014

Verkündet
am 30. Oktober 1958
Pfeuz, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Dr. Carlos W [REDACTED] in B [REDACTED]-D [REDACTED],
S [REDACTED] tr. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Firma v [REDACTED] H [REDACTED], T [REDACTED] & Co. KG. in B [REDACTED]-St [REDACTED],
Sch [REDACTED] str. [REDACTED], vertreten durch ihren persönlich haftenden
Gesellschafter Joachim v [REDACTED] H [REDACTED], ebenda,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 30. Oktober 1958 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter
Dr. Kuhn, Dr. Nörr, Liesecke und Dr. Reinicke

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats
des Kammergerichts in Berlin vom 13. Dezember 1957
wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien standen bis April 1945 in laufender Geschäftsverbindung. Der Beklagte unterhielt bei der Klägerin, einer bis 1945 in B[REDACTED], Wi[REDACTED]platz [REDACTED], ansässigen Privatbank, ein Konto.

Die Klägerin hat vom Beklagten die Zahlung des sich aus dem letzten Kontoauszug ergebenden Schuldsaldos, den sie nunmehr auf 6864,29 DM berechnet hat, nebst 6 % Zinsen seit dem 1. Januar 1953 begehrt. Der Beklagte hat mit einer Schadensersatzforderung in gleicher Höhe aufgerechnet, die er wie folgt begründet hat:

Am 26. März 1945 übergab der Beklagte der Klägerin einen vom Rüstungskontor auf die Filiale We[REDACTED] der Commerzbank gezogenen Scheck über 80 000 RM zur Einziehung. Der Scheck wurde ihm an diesem Tage unter Vorbehalt des Eingangs gutgeschrieben. Die Klägerin gab diesen Scheck an die Deutsche Girozentrale in B[REDACTED] weiter, diese an die Mitteldeutsche Landesbank in M[REDACTED]. Infolge der Kriegsergebnisse wurde der Scheck nicht mehr eingelöst. Die Commerzbank in We[REDACTED] hat noch bis zum 11. April 1945 Zahlungen geleistet. Im Jahre 1946 erhielt die Klägerin von der Deutschen Girozentrale eine Rückbelastungsanzeige; sie belastete den Beklagten am 15. August 1947 mit dem Scheckbetrage.

Der Beklagte wirft der Klägerin Verletzung ihrer Sorgfaltspflicht vor und meint, sie hätte den Scheck nicht an die Deutsche Girozentrale weiterreichen, sondern ihn der Zentrale der Commerzbank in B[REDACTED] übergeben oder ihn unmittelbar per Post an die Commerzbank in We[REDACTED] senden müssen, die noch bis zum 11. April Zahlungen geleistet habe. Der Postverkehr sei zu dieser Zeit noch normal und ohne Stö-

rungen vor sich gegangen, sodaß der Scheck noch mit Sicherheit zur Einlösung gelangt wäre. Das Einziehungs- und Verrechnungsverfahren der Deutschen Girozentrale sei schon in normalen Zeiten besonders umständlich und zeitraubend gewesen. Sämtliche Berliner Banken hätten in den letzten Kriegswochen unter Aufgabe ihrer gewohnten Übung die auf auswärtige Niederlassungen von Großbanken gezogenen Schecks über die Reichsbank mit den Zentralen der Großbanken abgerechnet.

Die Klägerin hat eine Verletzung ihrer Sorgfaltspflicht bestritten. Das Landgericht hat nach dem Klagantrag verurteilt, das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Auf die Revision des Beklagten hat der erkennende Senat das Urteil des Berufungsgerichts aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen (Urteil vom 6. Dezember 1956 - II ZR 345/55 - BGHZ 22, 304). Das Berufungsgericht hat nach erneuter Verhandlung und Beweisaufnahme die Berufung wiederum zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision des Beklagten, mit der er seinen Klagabweisungsantrag weiterverfolgt. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat hatte im Urteil vom 6. Dezember 1956 ausgeführt, die Bank habe grundsätzlich auch in der letzten Zeit des Krieges den sonst von ihr benutzten Weg bei der Einziehung von Schecks beibehalten dürfen, solange nicht besondere Umstände eine Abweichung erforderten. Solche Umstände habe der Beklagte mit dem Vortrage behauptet, alle Berliner Bankinstitute hätten in den letzten Kriegswochen die auf auswärtige Stellen einer Großbank gezogenen Schecks unmittelbar mit der Berliner Zentrale der Großbank abgerechnet, weil dieser Weg nach den Erfahrungen eine größere Sicherheit ge-



boten habe als die früher übliche Benutzung der Gironetze der mit der Einziehung beauftragten Banken. Die Klägerin habe in diesem Falle von ihrem bisher geübten Verfahren auch dann absehen müssen, wenn sich bis dahin keine Schwierigkeiten ergeben hätten. Die Klägerin sei grundsätzlich verpflichtet gewesen, sich nach der Gewohnheit der Banken zu richten. Die Behauptungen des Beklagten bedürften daher einer Nachprüfung.

Das Berufungsgericht ist auf Grund der erneuten Verhandlung und Beweisaufnahme zu dem Ergebnis gelangt, der Beklagte habe nicht den ihm obliegenden Beweis geführt, bei den Berliner Banken sei in den letzten Kriegswochen zur Vermeidung von Nachteilen für ihre Kunden üblich geworden, Schecks auf auswärtige Filialen einer Großbank mit der Zentrale dieser Großbank in Berlin, sei es unmittelbar, sei es über den Scheckaustausch bei der Reichsbank oder der dieser angeschlossenen Wertpapiersammelbank abzurechnen. Der Klägerin könne auch kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß sie den Scheck nicht unmittelbar an die Filiale We [REDACTED] der Commerzbank übersandt habe.

Die Revision wendet sich gegen das Verfahren des Berufungsgerichts mit einer Reihe von Rügen gemäß §§ 286, 565 Abs.2 ZPO, jedoch ohne Erfolg.

Aus der Darlegung, es sei zu prüfen, ob sich ein sicherer oder zuverlässigerer Weg angeboten habe, ist nicht zu schliessen, daß das Berufungsgericht rechtsirrig den Gesichtspunkt des verschiedenen Zeitaufwandes bis zur Einlösung entgegen den Ausführungen des Revisionsurteils ("schnellerer Weg") außer Betracht gelassen hat. Das schnellere Verfahren war zugleich das zuverlässigere, weil die Zeit wegen der allgemeinen Kriegslage drängte.

Bei der Würdigung der Stellungnahme des Sachverständi-

gen F. tritt kein Mißverständnis hervor. Das Urteil des erkennenden Senats hatte dargelegt, die Klägerin habe von dem bisher üblichen Weg absehen müssen, wenn die Berliner Banken das vom Beklagten behauptete Verfahren für Schecks auf Provinzplätze eingeführt hatten, weil es nach den Erfahrungen größere Sicherheit bot. Der Beklagte hatte selbst ausdrücklich behauptet, es habe sich hierbei um eine Noteinrichtung der letzten Kriegswochen gehandelt. Mit Recht hat daher das Berufungsgericht darauf Wert gelegt, ob die Einziehung über die Zentrale der Großbank allgemeine Bankübung mit Rücksicht auf die Kriegslage geworden war. Einer solchen Übung hätte sich die Klägerin, wie der Senat ausgeführt hat, auch dann nicht entziehen dürfen, wenn der bisher von ihr gewählte Weg über die Deutsche Girozentrale noch keine Schwierigkeiten ergeben hätte. Die Sorgfalt eines ordentlichen Bankiers verlangt, daß eine auf Grund besonderer Zeitumstände zur größeren Sicherheit des Kunden entwickelte Übung der am Bankverkehr beteiligten Kreise, die deren Auffassung über das am besten einzuschlagende Scheckeinzugsverfahren wiedergibt, berücksichtigt wird. Dabei hat das Berufungsgericht sich nicht auf die Prüfung beschränkt, ob eine Verabredung der Banken vorgelegen hat, wie die Revision annimmt, sondern auf die tatsächliche Üblichkeit abgestellt (S. 16 UA). Das Berufungsgericht konnte sich auch für seine Ansicht, es fehle an einer solchen aus kriegsbedingten Gründen entstandenen Übung, auf den Sachverständigen K. stützen, der nach dem Berufungsurteil (S. 21 UA) ausdrücklich bekundet hat, seines Wissens sei das Scheckaustauschverfahren in Berlin nicht wegen der allgemeinen Kriegslage eingeführt worden. Dem entspricht die Erklärung des Sachverständigen F., der angibt, der Scheckaustausch sei 1932 eingeführt worden (S. 16 UA). Das Scheckaustauschverfahren über die Reichsbank war der gegebene Weg für die Einschaltung der Zentralen der Großbanken in den Einzug von Provinzschecks.

Das Berufungsgericht war auch nicht genötigt, der von ihm angeführten Äusserung des Sachverständigen F., es habe eine Fehlleitung bedeutet, wenn ein Sparkassenscheck bei der Commerzbank oder umgekehrt eingereicht worden sei, zu entnehmen, die Klägerin habe den Scheck keinesfalls der Deutschen Girozentrale zuleiten dürfen. Es konnten die Gutachten der beiden Sachverständigen ohne Verfahrensverstöß gemäß § 286 ZPO in ihrem Zusammenhalt dahin gewürdigt werden, daß auch in den letzten Kriegstagen die Berliner Banken die auf auswärtige Plätze gezogenen Schecks nicht stets an die Hauptniederlassung der bezogenen Bank in Berlin gaben und daß es der Klägerin, die dem Scheckaustauschverfahren der Großbanken nicht unmittelbar angeschlossen war, nicht zum Vorwurf gemacht werden könne, wenn sie den üblicherweise von ihr benutzten Weg über die Deutsche Girozentrale beibehalten habe. Das Berufungsgericht hat weder auf Grund von Störungen des Postverkehrs oder aus sonstigen Kriegsründen festgestellt, daß der Weg über die Berliner Girozentrale, mochte er auch eine mehrfache Versendung des Schecks nötig machen, für die Klägerin ersichtlich derart unsicher war, daß nur noch die bei kleineren Banken bisher nicht übliche Einziehung über die Reichsbank (oder Wertpapiersammelbank) oder unmittelbar die Berliner Zentrale der Großbank gewählt werden durfte. Die Verhältnisse bei der Einreichung des Schecks lagen also nicht so, daß die Klägerin Veranlassung hatte, von sich aus einen anderen Weg als den über die Deutsche Girozentrale einzuschlagen und sich etwa dem Scheckaustausch über die Reichsbank anzuschließen, der im übrigen auch eine Versendung des Schecks nach We. erforderte. Die Bemerkung des Sachverständigen F., die in den Scheckaustausch gegebenen Schecks seien nach 4 oder 5, spätestens 6 Tagen gutgeschrieben worden, konnte bei der Frage des Verschuldens entgegen der Revision unbedenklich unbeachtet bleiben, denn sie betrifft die Wertstellung, hat also mit der tatsächlichen Dauer des Einzuges nichts zu tun.

Das Berufungsgericht hat auch ohne Rechtsirrtum angenommen, der Klägerin sei kein Vorwurf zu machen, wenn sie den Scheck nicht unmittelbar bei der Filiale der Commerzbank in We [REDACTED] eingereicht habe. Diese hätte den Scheckbetrag mangels eines Kontos der Klägerin durch die Post überweisen müssen. Das Berufungsgericht konnte auf Grund der gutachtlichen Äußerung des Sachverständigen F [REDACTED] zu der Ansicht kommen, ein solches Verfahren sei nicht geboten gewesen und auch größere Schecks seien nicht so behandelt worden, ohne die vom Beklagten benannten Zeugen über eine andere Handhabung bei kleineren Banken zu vernehmen. Gelegentliche Abweichungen hatte auch der Sachverständige als möglich bezeichnet. Das Urteil vom 6. Dezember 1956 (zu 3) hatte diesen Weg bereits als ungewöhnlich betrachtet.

Die Klägerin hat nach der mit der Revision nicht angreifbaren Beurteilung der bei Einreichung des Schecks vorliegenden tatsächlichen Verhältnisse eine bei rückschauender Betrachtung möglicherweise als sicherer und schneller zu bevorzugende Einzugsmöglichkeit jedenfalls nicht unter Außerachtlassung der bankmäßigen Sorgfalt versäumt.

Die Revision war daher zurückzuweisen. Die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels hat der Beklagte nach § 97 ZPO zu tragen.

Dr.Nastelski Dr.Kuhn Dr.Nörr Liesecke Dr.Reinicke