

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 39/81

URTEIL

Verkündet am

29. März 1982

Kaufmann,

Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma D [REDACTED] A/S, G [REDACTED] /Dänemark, vertreten durch
den Direktor Erling E [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Sparkasse C [REDACTED], vertreten durch die
Vorstandsmitglieder B [REDACTED] und W [REDACTED], Am M [REDACTED] 13,
C [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. März 1982 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Dr. Kellermann, Bundschuh und Brandes

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 2. Dezember 1980 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine dänische Backwarenfabrik, nimmt die verklagte Sparkasse aus einer angeblichen Scheckeinlösungsgarantie für Schecks der Firma W. H. [REDACTED], Brot- und Backwarengroßhandel in C. [REDACTED], auf Zahlung in Anspruch. Mit diesem Unternehmen stand die Klägerin als Lieferantin in Geschäftsverbindung. Wegen Zahlungsschwierigkeiten der Firmengruppe H. [REDACTED] wurde am 27. Juni, 4., 11. und 12. Juli 1978 in C. [REDACTED] mit den Gläubigern, unter anderem auch mit der Klägerin, über ein Moratorium und die Gründung einer Auffanggesellschaft verhandelt. Die Verbindlichkeiten der Firma

- 3 -

W. H. [REDACTED] gegenüber der Klägerin beliefen sich damals auf über 900.000 DM. Die angestrebte Sanierung kam nicht zustande. Die Firma W. H. [REDACTED] fiel alsbald in Konkurs.

Während der Sanierungsverhandlungen übergab die Firma W. H. [REDACTED] dem gesetzlichen Vertreter der Klägerin E. [REDACTED] am Dienstag, den 11. Juli 1978 zwei von ihr ausgestellte, auf die Beklagte gezogene Schecks über 34.899,12 und 34.000 DM. Gleichzeitig oder später im Laufe des Tages händigte die Firma W. H. [REDACTED] E. [REDACTED] folgendes Schreiben der Beklagten vom 11. Juli 1978 aus:

"Firma
Wilfried H. [REDACTED]
...

Betr.: Scheck-Nr. 03719214 über DM 34.893,12 ...
und Scheck-Nr. 03719215 über DM 34.000,-- ...
an D. [REDACTED] (Klägerin) ...

Sehr geehrte Herren!

Wir bestätigen hiermit, daß wir die oben genannten Schecks an die Firma D. [REDACTED] in DK- [REDACTED] G. [REDACTED] unwiderruflich einlösen werden."

Durch Fernschreiben vom 13. Juli 1978 teilte die Beklagte der Klägerin über deren Bank in Kopenhagen mit, die Firma W. H. [REDACTED] habe die beiden Schecks gesperrt. Deshalb könne auch sie jene nicht einlösen.

Die Klägerin ließ die Schecks über ihre dänische Hausbank der Beklagten zur Zahlung vorlegen. Diese weigerte sich zu zahlen und versah die am 20. Juli 1978 bei ihr eingegangenen Schecks unter diesem Datum mit dem Vorlage- und Nichteinlösungsvermerk. Die Firma H. [REDACTED] hatte schon im Zeitpunkt der Scheckbegebung ihr Konto bei der Beklagten um mehrere 100.000 DM überzogen.



Die Klägerin hat vorgetragen, die Schecks und die Einlösungsgarantie seien ihr gegeben worden, um die Sanierung der Firma W. H. [REDACTED] zu ermöglichen. Die Beklagte schulde ihr aus der Garantie den vollen Scheckbetrag abzüglich eines am 4. Oktober 1978 bezahlten Betrages von 7.977,48 DM. Sie hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, 60.915,64 DM nebst Zinsen, hilfsweise Zug um Zug gegen Herausgabe der näher bezeichneten Schecks zu bezahlen.

Die Beklagte hat behauptet, sie habe die Einlösung der Schecks nicht der Klägerin, sondern der Firma H. [REDACTED] zugesagt. Im Übrigen lägen die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Garantie nicht vor. Mit den Schecks hätten nicht alte Forderungen der Klägerin, sondern Warenlieferungen bezahlt werden sollen, die diese für Montag, den 10. und Dienstag, den 11. Juli 1978 in Höhe von 48.799,59 DM und am Donnerstag, den 13. Juli 1978 in Höhe von 20.093,53 DM zugesagt habe. Diese Waren habe die Firma W. H. [REDACTED] bereits weiterverkauft gehabt. Die Klägerin habe die Lieferungen davon abhängig gemacht, daß sie bestätigte Bankschecks erhalte. Nach einer entsprechenden Mitteilung der Firma H. [REDACTED] habe sich die Beklagte zur Einlösung der Schecks verpflichtet. Trotzdem habe die Klägerin - außer am Montag für 7.977,48 DM - die Firma H. [REDACTED] nicht mehr beliefert, sondern die Waren direkt an deren Abnehmer auf eigene Rechnung verkauft. Henke habe deshalb die Schecks widerrufen.

Das Landgericht und das Berufungsgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung

die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin die Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

I. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts entspricht es dem Willen der Parteien, daß ihre Rechtsbeziehungen nach deutschem Recht beurteilt werden. Dem haben die Parteien nicht widersprochen. Deshalb ist der rechtlichen Prüfung auch in der Revisionsinstanz deutsches Recht zugrunde zu legen.

II. Das Berufungsgericht meint, zwischen den Parteien sei zwar ein Garantievertrag zustande gekommen. Darin habe sich die Beklagte aber nur verpflichtet, für die Zahlung der Scheckbeträge einzustehen, sofern die Schecks innerhalb der scheckrechtlichen Vorlegungsfrist von acht Tagen (Art. 29 Abs. 1 ScheckG) vorgelegt würden. Da dies nicht der Fall gewesen sei, sei die Garantieverpflichtung der Beklagten bei Vorlage der Schecks erloschen gewesen. Diese Auslegung des Garantievertrags hält den Angriffen der Revision nicht stand.

1. Nach der Ansicht des Berufungsgerichts ist der Vertrag über die Einlösung der Schecks zwischen den Parteien dadurch zustande gekommen, daß die Firma W. H. [REDACTED] der Klägerin das Schreiben vom 11. Juli 1978 übergeben und diese das darin liegende Vertragsangebot der Beklagten angenommen hat. Daß das Schreiben an die

Firma H. [REDACTED] und nicht an die Klägerin adressiert gewesen sei, ändere daran nichts. Die Beklagte habe gewußt, daß die Klägerin eine Sicherheit der Bank für die Einlösung der Schecks haben wolle und daß deshalb dieser das Schreiben der Beklagten vorgelegt werden müsse. Die Klägerin habe die Einlösungszusage als an sich gerichtet ansehen dürfen und sie habe das Vertragsangebot der Beklagten angenommen. Insoweit handelt es sich um eine auf tatrichterlicher Würdigung beruhende Auslegung durch das Berufungsgericht, die naheliegend ist und keinen Rechtsfehler erkennen läßt.

2. Das Berufungsgericht wertet den Vertrag, durch den sich die Beklagte verpflichtet hat, die Schecks unwiderruflich einzulösen, als Garantievertrag. Die Beklagte hat insoweit keine rechtlichen Bedenken geltend gemacht.

3. Rechtsfehlerhaft ist hingegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe - für die Klägerin erkennbar - nach Ablauf der scheckrechtlichen Vorleistungsfrist von acht Tagen und nach wirksamem Widerruf der Schecks, nicht mehr haften wollen; es könne vernünftigerweise niemand davon ausgehen, daß eine Bank auch dann noch aus einer Scheckeinlösungsgarantie haften wolle, wenn sie nicht mehr berechtigt sei, das Konto des Scheckausstellers mit dem Einlösungsbetrag zu belasten, weil dieser die Scheckanweisung wirksam widerrufen habe. Das Berufungsgericht hält also nach dem Inhalt des Vertrages den aus dem Rechtsverhältnis zwischen der Klägerin und der Firma W. H. [REDACTED] (Valutaverhältnis) entspringenden Einwand, der Scheck sei

präjudiziert, die Scheckausstellerhaftung also erloschen, für zulässig. Diese Auslegung läßt außer Betracht, was in Bankkreisen unter einer Scheckeinlösungsgarantie verstanden wird. Die Zusage einer Bank, sie garantiere die Einlösung eines Schecks, enthält üblicherweise die Verpflichtung, unter allen Umständen für die Zahlung des Scheckbetrages eintreten zu wollen (vgl. die SenUrt. v. 20. 3. 78 - II ZR 159/76, LM Scheckgesetz Art. 4 Nr. 4 m. w. N. u. BGHZ 77, 50). Dies entspricht der "Abstraktheit" des Garantievertrages, durch den dem Gläubiger gewährleistet wird, daß er die Leistung auf jeden Fall erhalten soll, und zwar selbst dann, wenn die Schuld des Hauptschuldners nicht zur Entstehung gelangt oder später weggefallen ist; der Garant will auch für alle "nicht typischen Zufälle" haften (vgl. BGH, Urt. v. 28. 10. 54 - IV ZR 122/54, LM BGB § 765 Nr. 1). Das bedeutet für die Scheckeinlösungsgarantie, daß die Bank im Regelfall weder einwenden kann, die Verpflichtung des Scheckausstellers sei nicht entstanden oder bereits wieder erloschen, noch, daß der Scheck ihr gegenüber wirksam widerrufen sei. Grundsätzlich ist damit der die Scheckeinlösung garantierenden Bank der Einwand verschlossen, der Scheck sei präjudiziert und die scheckrechtliche Haftung des Ausstellers erloschen.

Daß der Beklagten dieser Einwand nach dem Inhalt des Garantievertrages zustehen soll, läßt sich auch nicht mit der weiteren Erwägung des Berufungsgerichts rechtfertigen. Dieses führt aus, unstreitig habe die Klägerin ursprünglich gewünscht, daß die Schecks von der Beklagten als bezogener Bank "bestätigt" würden. Da

dies gesetzlich nicht zulässig sei, sei an die Stelle der Scheckbestätigung die Garantie der Beklagten getreten. Weil aber die Klägerin eine "Scheckbestätigung" gewünscht habe, sei es gerechtfertigt, die gesetzliche Regelung in § 23 Bundesbankgesetz in den Garantievertrag der Parteien zu übernehmen, insbesondere die Bestimmung des Abs. 3, wonach die Verpflichtung aus der Bestätigung erlischt, wenn der Scheck nicht binnen acht Tagen nach Ausstellung zur Zahlung vorgelegt wird. Die stillschweigende Übernahme dieser Bestimmung - aus dem Vertragswortlaut ergibt sich dafür nichts - würde zumindest voraussetzen, daß sie der Klägerin bekannt war. Dies ist aber weder behauptet worden, noch hat es das Berufungsgericht festgestellt. Dieser Gesichtspunkt kann also für die Auslegung des Garantievertrages nicht herangezogen werden. Nach alldem liegen keine Umstände vor, die es rechtfertigen würden, den Garantievertrag der Parteien abweichend von dem üblichen Inhalt von Scheckeinlösungs-garantien dahin auszulegen, er habe nur für die Dauer der scheckrechtlichen Vorlegungsfrist gegolten.

3. Die Beklagte wird von ihrer Haftung auch nicht deshalb frei, weil eine Bank, welche die Einlösung eines Schecks garantiert, daran für den Regelfall nur begrenzte Zeit gebunden ist, auch wenn dies nicht ausdrücklich vereinbart worden ist (vgl. BGHZ 77, 50). Die Schecks sind der Beklagten einen Tag nach Ablauf der achttägigen Vorlegungsfrist gemäß § 29 Abs. 1 ScheckG vorgelegt worden. Dies liegt noch innerhalb des Zeitraums, in dem die Beklagte zu haften hat. Nach der Rechtsprechung des Senats (BGHZ 77, 50) haftet die Bank aus der Scheckeinlösungs-garantie, wenn der Begünstigte den Scheck alsbald

nach der Zusage im ordentlichen Geschäftsgang seiner Hausbank zur Einziehung auf dem üblichen Inkassowege einreicht, auch dann, wenn ihr der Scheck erst nach Ablauf der Vorlegungsfrist des Art. 29 ScheckG und einige Tage später als üblich zur Einlösung vorgelegt wird. Aus der Tatsache, daß die Schecks nur einen Tag nach Ablauf der Vorlegungsfrist bei der Beklagten eingegangen sind, ergibt sich, daß die Klägerin sie alsbald im ordentlichen Geschäftsgang ihrer Hausbank zur Einziehung vorgelegt haben muß, wenn man berücksichtigt, daß die Schecks dem gesetzlichen Vertreter der Klägerin in Deutschland am 11. Juli 1978 ausgehändigt worden sind, sich dieser am 12. Juli 1978 noch in Deutschland aufgehalten hat und die Schecks erst nach seiner Rückkehr der dänischen Hausbank zuleiten konnte. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts war die Klägerin nicht verpflichtet, die Schecks über das Konto ihres deutschen Rechtsanwalts einzuziehen oder ein eigenes Konto zum Zwecke der Einlösung der Schecks in Deutschland zu eröffnen.

4. Dies verhilft der Klage aber noch nicht zum Erfolg. Die Beklagte hat in den Tatsacheninstanzen unter Beweis- antritt vorgetragen, mit den Schecks hätten nicht alte Schulden der Firma H. beglichen werden sollen, sondern der Kaufpreis für Warenlieferungen am 10., 11. und 13. Juli 1978, die die Klägerin von der Scheckeinlösungs- garantie der Beklagten abhängig gemacht habe. Die Beklagte behauptet damit, der - allen Beteiligten bekannte - Zweck der Garantie sei es gewesen, die Weiterbelieferung der Firma H. sicherzustellen. Wenn man mangels gegen- teiliger Feststellungen des Berufungsgerichts diesen

Vortrag der Beklagten als richtig unterstellt, ist der Garantievertrag dahin auszulegen, daß die Zweckbestimmung Inhalt der Garantie geworden und deshalb der Einwand zulässig ist, die Klägerin habe die Waren nicht geliefert. Die abstrakte Natur des Garantievertrages hindert die Parteien nicht, im Einzelfall zu vereinbaren, daß die Garantieleistung von der Erfüllung bestimmter Voraussetzungen abhängig sein soll. Von einer solchen - stillschweigenden - Vereinbarung ist bei dem unterstellten Sachverhalt auszugehen. Nach den gesamten Umständen des Falles muß davon ausgegangen werden, daß die Beklagte, bei der die Firma H. [REDACTED] hohe Schulden hatte, ohne Gestellung weiterer Sicherheiten nicht bereit war, eine Garantieverpflichtung auf alte Schulden in einem Zeitpunkt zu übernehmen, in dem es noch völlig ungewiß war, ob die Sanierung der Firma H. [REDACTED] gelingen werde. Hätte die Beklagte die Garantie nicht von der Voraussetzung abhängig gemacht, daß die Klägerin die Waren auch tatsächlich liefert, hätte sie es nicht verhindern können, auch wegen alter Schulden der Firma H. [REDACTED] in Anspruch genommen zu werden. Von etwas anderem kann auch die Klägerin nicht ausgegangen sein. Da die Waren nicht geliefert worden sind, kommt es für die Entscheidung des Rechtsstreits somit darauf an, ob der Vortrag der Beklagten über die Zweckbestimmung der Garantie richtig ist.

Aus diesem Grunde war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit dieses die notwendigen tatsächlichen Feststellungen treffen kann.

Stempel

Bundschuh

Dr. Schulze

Brandes

Dr. Kellermann